**ΛΑΖΑΡΟΣ Γ. ΓΡΗΓΟΡΙΑΔΗΣ**

**ΔΝ, ΛΕΚΤΟΡΑΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΥ ΝΕΑΠΟΛΙΣ ΠΑΦΟΥ**

*«Νομική αξιολόγηση των παραβάσεων των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού υπό το φως της οικονομικής ανάλυσης»*

**I. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ**

Ο ρόλος που διαδραματίζει η οικονομική ανάλυση στην εφαρμογή του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού παρουσιάζει σημαντική αύξηση τα τελευταία χρόνια, όπως προκύπτει από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και την πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπήςαλλά και τον ολοένα αυξανόμενο αριθμό επιστημονικών μελετών που εκπονούνται στη θεματική αυτή. Σκοπός της παρούσας εισήγησης είναι η παρουσίαση των σημαντικότερων αποφάσεων του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στις οποίες εφαρμόστηκαν αρχές της οικονομικής θεωρίας προκειμένου να στηριχτεί το αποτέλεσμα των αποφάσεων αυτών.Στην παρούσα εισήγηση θα εξεταστεί, δηλαδή, η χρήση της οικονομικής ανάλυσης σε αποφάσεις που εκδόθηκαν από τα ενωσιακά όργανα κατ’ εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ περί απαγόρευσης των συμπράξεων, του άρθρου 102 ΣΛΕΕ περί απαγόρευσης της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης και του Κανονισμού 139/2004 για τον έλεγχο συγκεντρώσεων επιχειρήσεων.

**II. ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 101 ΣΛΕΕ**

**1.Εφαρμογή των αρχών της οικονομικής ανάλυσης κατά την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ**

**α) Εισαγωγικά**

Στη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, η σημασία της οικονομικής ανάλυσης διαφαίνεται κυρίως στη θεμελίωση της διαπίστωσης ότι μια σύμπραξη παρακωλύει, περιορίζει ή νοθεύει τον ανταγωνισμό εκ του αντικειμένου της ή εκ του αποτελέσματος.

 Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, «είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς.»

 Η σύμπραξη έχει **ως αντικείμενο**την παρακώλυση ή τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, όταν τα μέρη **επιδιώκουν**ένα από τα τρία αυτά αποτελέσματα (την παρακώλυση ή τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού), χωρίς να απαιτείται η είσοδος του αποτελέσματος.

Η σύμπραξη έχει **ως αποτέλεσμα**την παρακώλυση ή τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, όταν η παρακώλυση ή ο περιορισμός ή η νόθευση του ανταγωνισμού **εμφανίζονται ως συνέπεια** της σύμπραξης, ανεξάρτητα από το αν η συνέπεια αυτή αποσκοπήθηκε ή όχι.

Το αν μια σύμπραξη έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρακώλυση ή τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού κρίνεται από τη σκοπιά του αποτελεσματικού (πραγματικού ή ενδεχόμενου) ανταγωνισμού.

Όπως έχει τονίσει το ΔΕΕ, όπου το αντικείμενο της σύμπραξηςξεκάθαρα και χωρίς άλλο νοθεύει τον ανταγωνισμό δεν απαιτείται περαιτέρω έρευνα και ανάλυση της αγοράς ως προς τα αποτελέσματα της σύμπραξης[[1]](#footnote-2). Όταν όμως η αντιανταγωνιστική φύση της σύμπραξης δεν είναι εμφανής, το ΔΕΕ χρησιμοποιεί την οικονομική ανάλυση με στάθμιση των κατά και των υπέρ του ανταγωνισμού αποτελεσμάτων της σύμπραξης[[2]](#footnote-3).

**β) Η χρήση της οικονομικής ανάλυσης για τη θεμελίωση της διαπίστωσης ότι μια σύμπραξη νοθεύει ή παρακωλύει ή περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου**

Υπό το φωςτης νομολογίας του Δικαστηρίου, διαπιστώνεται ότι το τελευταίο αποδέχεται την άποψη ότι **μια σύμπραξη μπορεί να παράγει θετικές εξωτερικότητες οι οποίες αναιρούν τον χαρακτηρισμό της σύμπραξης ως περιορισμού του ανταγωνισμού εξ αντικειμένου.**

Στην απόφαση *Remia*[[3]](#footnote-4), το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι από μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων ενδέχεται να προκύπτουν εξωτερικότητες οι οποίες συνεπάγονται την προώθηση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα, στην απόφαση αυτή, η οποία αφορούσε μεταβίβαση επιχείρησης, έγινε δεκτό ότι «εφόσον ο πωλητής και ο αγοραστής θα συνέχιζαν να βρίσκονται σε κατάσταση ανταγωνισμού και μετά τη μεταβίβαση, καταφαίνεται ότι η συμφωνία μεταβιβάσεως επιχειρήσεως δεν θα μπορούσε να πραγματοποιηθεί. Πράγματι, ο πωλητής ο οποίος γνωρίζει άριστα τις ιδιαιτερότητες της μεταβιβαζόμενης επιχείρησης, θα εξακολουθούσε να έχει τη δυνατότητα να προσελκύει εκ νέου, αμέσως μετά τη μεταβίβαση, την παλιά του πελατεία, καθιστώντας έτσι μη βιώσιμη την εν λόγω επιχείρηση. Υπό τις περιστάσεις αυτές, οι περιλαμβανόμενες σε συμβάσεις μεταβιβάσεως επιχειρήσεων ρήτρες απαγορεύσεως του ανταγωνισμού έχουν, καταρχήν, το προσόν να εξασφαλίζουν τη δυνατότητα και την αποτελεσματικότητα της μεταβίβασης αυτής. Γι’ αυτό μάλιστα το λόγο, συντελούν στην ενίσχυση του ανταγωνισμού μέσω της αυξήσεως του αριθμού των υφιστάμενων στην εν λόγω αγορά επιχειρήσεων.»[[4]](#footnote-5)

Στην απόφαση *PierreFabre*[[5]](#footnote-6)*,* το Δικαστήριο έκρινε ότι οι συμφωνίες που συνιστούν ένα σύστημα επιλεκτικής διανομής πρέπει να θεωρούνται «περιορισμοί εξ αντικειμένου» μόνον εφόσον δεν υπάρχουν αντικειμενικοί λόγοι που να τις δικαιολογούν[[6]](#footnote-7). Συγκεκριμένα, όπως κρίθηκε στην παραπάνω απόφαση, «υπάρχουν θεμιτές ανάγκες, όπως η διατήρηση ενός εξειδικευμένου εμπορίου που να είναι σε θέση να παρέχει ορισμένες υπηρεσίες για προϊόντα υψηλής ποιότητας και τεχνικής, οι οποίες δικαιολογούν τον περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω των τιμών υπέρ του ανταγωνισμού βάσει άλλων στοιχείων, πλην των τιμών. Δεδομένου ότι τα συστήματα επιλεκτικής διανομής επιδιώκουν νόμιμο αποτέλεσμα, το οποίο συμβάλλει στην ανάπτυξη του ανταγωνισμού που δεν έχει ως αντικείμενο μόνο τις τιμές, τα συστήματα αυτά αποτελούν στοιχείο του ανταγωνισμού που συνάδει προς το άρθρο 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.»[[7]](#footnote-8)

 Στην απόφαση *CoditelII*[[8]](#footnote-9),το Δικαστήριο έκρινε ότι η παραχώρηση απόλυτης εδαφικής προστασίας στον κάτοχο άδειας χρήσης δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να δικαιολογείται από την ιδιαιτερότητα του εν λόγω δικαιώματος. Συγκεκριμένα, στην απόφαση αυτή έγινε δεκτό ότι «τα προβλήματα που συνεπάγεται ο σεβασμός του δικαιώματος του παραγωγού κινηματογραφικής ταινίας σε σχέση προς τις απαιτήσεις της συνθήκης δεν είναι τα ίδια με εκείνα που αφορούν το δικαίωμα τού δημιουργού λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, των οποίων η διάθεση στο κοινό ταυτίζεται με την κυκλοφορία τού υλικού υποθέματος τού έργου, όπως στην περίπτωση βιβλίων ή δίσκων, ενώ η ταινία ανήκει στην κατηγορία των λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων πού παρουσιάζονται στο κοινό με παραστάσεις πού δύνανται να επαναλαμβάνονται επ’ άπειρον και των οποίων η εμπορία εμπίπτει στην κυκλοφορία των υπηρεσιών, ανεξαρτήτως τού μέσου, κινηματογράφου ή τηλεοράσεως, με το οποίο μεταδίδονται στο κοινό.»[[9]](#footnote-10)

Στην απόφαση *Asnef-Equifax*[[10]](#footnote-11), το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι ανταλλαγές πληροφοριών μεταξύ επιχειρήσεων ενδέχεται να προάγουν τις συνθήκες του ανταγωνισμού σε μια συγκεκριμένη αγορά και να εκφεύγουν του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, όπως έγινε δεκτό στην παραπάνω απόφαση, «αν τα πιστωτικά ιδρύματα, λόγω απουσίας πληροφοριών σχετικά με τον κίνδυνο μη εξοφλήσεως εκ μέρους των δανειοληπτών, δεν έχουν τη δυνατότητα να διακρίνουν μεταξύ αυτών εκείνους ως προς τους οποίους υπάρχει μεγαλύτερος κίνδυνος μη εξοφλήσεως της οφειλής, ο κίνδυνος που αναλαμβάνουν εκ του γεγονότος αυτού κατ’ ανάγκην θα αυξηθεί και τα εν λόγω ιδρύματα θα έχουν την τάση να τον εντάσσουν στον υπολογισμό του κόστους δανεισμού για όλους τους δανειολήπτες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων ως προς τους οποίους υπάρχει μικρότερος κίνδυνος μη εξοφλήσεως της οφειλής, οι οποίοι, στην περίπτωση αυτή, αναγκάζονται να υποβληθούν σε μεγαλύτερες δαπάνες απ’ ό,τι αν τα εν λόγω ιδρύματα ήταν σε θέση να εκτιμήσουν με μεγαλύτερη ακρίβεια την πιθανότητα εξοφλήσεως. Αρχεία όπως το επίδικο στην κύρια δίκη μπορούν κατ’ αρχήν να μετριάσουν την τάση αυτή.»[[11]](#footnote-12) «Επιπλέον, τέτοιου είδους αρχεία μπορούν, κατ’ αρχήν, να αυξήσουν την κινητικότητα των καταναλωτών πιστώσεων, μειώνοντας τη σημασία των πληροφοριών που διαθέτουν τα πιστωτικά ιδρύματα για τους πελάτες τους. Εξάλλου, τα αρχεία αυτά είναι ικανά να διευκολύνουν την είσοδο νέων ανταγωνιστών στην αγορά.»[[12]](#footnote-13)

Από την άλλη πλευρά, όπως παρατηρήθηκε στην απόφαση *JohnDeere*[[13]](#footnote-14), περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου ένα σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών το οποίο μετριάζει ή εξαλείφει την αβεβαιότητα ως προς τη λειτουργία της αγοράς[[14]](#footnote-15). Πιο συγκεκριμένα, στην απόφαση *JohnDeere*, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι «σε μια ολιγοπωλιακή αγορά υψηλής συγκεντρώσεως, η συμφωνία που προβλέπει σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών μεταξύ των επιχειρήσεων της αγοράς αυτής μετριάζει ή αναιρεί την αβεβαιότητα ως προς τη λειτουργία της αγοράς και επομένως είναι ικανή να αλλοιώσει τον ανταγωνισμό μεταξύ των επιχειρηματιών εφόσον οι ανταλλασσόμενες πληροφορίες

- αποτελούν επαγγελματικό απόρρητο και δίνουν τη δυνατότητα στις επιχειρήσεις, μέρη της συμφωνίας, να γνωρίζουν τις πωλήσεις που πραγματοποιούν οι αντιπρόσωποί τους εντός και εκτός των ζωνών δραστηριότητας που τους έχουν ανατεθεί καθώς και τις πωλήσεις των άλλων ανταγωνιστριών επιχειρήσεων και των αντιπροσώπων τους

- ανταλλάσσονται συστηματικά και με συχνή περιοδικότητα, καιδιαβιβάζονται μεταξύ των κυριοτέρων πωλητών προς όφελος αυτών και μόνο, αποκλειομένων των άλλων πωλητών και των καταναλωτών.»[[15]](#footnote-16)

Στην απόφαση *Nungesser κατά Επιτροπής[[16]](#footnote-17)*, το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι η αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας με τη μορφή της εισόδου στην αγορά ενός νέου τύπου προϊόντος (σπόρου), που αναπτύχθηκε κατόπιν σημαντικής επενδυτικής έρευνας, συνεπάγεται τη νομιμότητα της ανοικτής σύμβασης αποκλειστικότητας δυνάμει της οποίας γίνεται η παραγωγή του ως άνω προϊόντος[[17]](#footnote-18). Αν, όμως, η σύμβαση αποκλειστικότητας είναι κλειστή, υπό την έννοια ότι παρέχει προστασία κατά των παράλληλων εισαγωγών, τότε η εν λόγω σύμβαση εμπίπτει στο άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ[[18]](#footnote-19). Η ίδια προσέγγιση σε σχέση με τη νομιμότητα των ανοικτών συμβάσεων αποκλειστικότητας που προάγουν την καινοτομία ακολουθήθηκε στην απόφαση *Erauw-Jacquery*[[19]](#footnote-20).

Στην απόφαση *MetroI*[[20]](#footnote-21), το Δικαστήριο έκρινε ότι η διαπίστωση κάποιας ακαμψίας στη διάρθρωση των τιμών μεταξύ των εμπόρων ορισμένου σηματοδοτημένου προϊόντος (intrabrandcompetition) μπορεί να μην περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου, εφόσον διαπιστώνεται η ύπαρξη αποτελεσματικού ανταγωνισμού μεταξύ εμπόρων προϊόντων που ανήκουν στην ίδια κατηγορία και φέρουν διαφορετικά σήματα (interbrandcompetition)[[21]](#footnote-22).

Τέλος, στην απόφαση *Delimitis*[[22]](#footnote-23)*,* το Δικαστήριο έκανε δεκτό ότι μια σύμβαση αποκλειστικής προμήθειας δεν μπορεί να κριθεί ως περιορισμός του ανταγωνισμού εξ αντικειμένου. Και αυτό γιατί η εν λόγω σύμβαση παρέχει στον παραγωγό τη δυνατότητα «να προγραμματίζει τις πωλήσεις του κατά τη διάρκεια της ισχύος της συμβάσεως και να οργανώνει αποτελεσματικά την παραγωγή και διανομή των προϊόντων του.»[[23]](#footnote-24) Επίσης, η ως άνω σύμβαση παρέχει οφέλη και στο μεταπωλητή, διότι του επιτρέπει να εισέλθει στην αγορά του επίμαχου προϊόντος υπό ευνοϊκούς όρους και με εγγυημένο τον εφοδιασμό του[[24]](#footnote-25).

**γ) Η χρήση της οικονομικής ανάλυσης για τη θεμελίωση της διαπίστωσης ότι μια σύμπραξη νοθεύει ή παρακωλύει ή περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αποτελέσματος**

Το Δικαστηρίου αναγνωρίζει επίσης το ενδεχόμενο ότι **μια σύμπραξη μπορεί να παράγει θετικές εξωτερικότητες οι οποίες αναιρούν τον χαρακτηρισμό της σύμπραξης ως περιορισμού του ανταγωνισμού εξ αποτελέσματος.**

Στην απόφαση *Gøttrup-Klim*[[25]](#footnote-26), το Δικαστήριο έκανε δεκτό ότι το συμβατό του καταστατικού μιας συνεταιριστικής ένωσης αγορών με τους ενωσιακούς κανόνες ανταγωνισμού δεν πρέπει να εκτιμάται αόριστα, αλλά εξαρτάται από τις συγκεκριμένες ρήτρες του καταστατικού της ενώσεως και από τις οικονομικές συνθήκες που επικρατούν στις σχετικές αγορές[[26]](#footnote-27). Κατά την άποψη του Δικαστηρίου, το καταστατικό μιας συνεταιριστικής ένωσης αγορών ενδέχεται να είναι, κατ’ αποτέλεσμα, συμβατό με τους ενωσιακούς κανόνες του ανταγωνισμού στις αγορές στις οποίες η τιμή των προϊόντων ποικίλλει ανάλογα με τον όγκο των παραγγελιών, λαμβάνοντας υπόψη τη διαπίστωση ότι «οι συναλλαγές που πραγματοποιούν οι συνεταιριστικές ενώσεις αγορών μπορούν ν' αποτελούν, ανάλογα με τον αριθμό των μελών τους, σημαντικό αντίβαρο στην ισχύ των μεγάλων παραγωγών κατά τη σύναψη των συμβάσεων και διευκολύνουν τον αποτελεσματικότερο ανταγωνισμό.»[[27]](#footnote-28)

 Στην απόφαση *Pronuptia[[28]](#footnote-29)*, το Δικαστήριο έκρινε ότι η συμφωνία δικαιόχρησης δεν είναι αυτή καθαυτή αντίθετη στο άρθρο 85 παρ. 1 ΣυνθΕΟΚ (νυν άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ). Ωστόσο, απαιτείται να εξετάζεται το κείμενο της συγκεκριμένης συμφωνίας δικαιόχρησης προκειμένου να διαπιστωθεί αν στο κείμενο αυτό περιλαμβάνονται αντιανταγωνιστικές ρήτρες. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις παραδοχές του Δικαστηρίου στην απόφαση *Pronuptia*, οι ρήτρες που είναι απαραίτητες για να εμποδιστούν οι ανταγωνιστές να επωφεληθούν από την τεχνογνωσία που μεταβιβάζεται και τη συνδρομή που παρέχεται από τον παραχωρητή δεν συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια του άρθρου 85 παρ. 1 ΣυνθΕΟΚ (ήδη άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ). Επίσης, δεν συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια του άρθρου 85 παρ. 1 ΣυνθΕΟΚ (ήδη άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ) οι ρήτρες που οργανώνουν τον απαραίτητο έλεγχο για τη διαφύλαξη της ταυτότητας και της καλής φήμης του δικτύου που συμβολίζεται με το διακριτικό γνώρισμα. Αντίθετα, οι ρήτρες, με τις οποίες πραγματοποιείται καταμερισμός των αγορών μεταξύ παραχωρητή και παραχωρησιούχων ή μεταξύ παραχωρησιούχων συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό την έννοια του άρθρου 85, παράγραφος 1 (ήδη άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ). Τέλος, το γεγονός ότι ο παραχωρητής γνωστοποιεί στον παραχωρησιούχο ενδεικτικές τιμές δεν συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού υπό την προϋπόθεση ότι δεν υφίσταται μεταξύ του παραχωρητή και των παραχωρησιούχων ή μεταξύ των παραχωρησιούχων εναρμονισμένη πρακτική για την πραγματική εφαρμογή αυτών των τιμών.

 Τέλος, στην απόφαση *Tournier*[[29]](#footnote-30), το Δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός ότιμια εθνική εταιρεία διαχείρισης δικαιωμάτων του δημιουργού στο μουσικό τομέααρνείται στους χρήστες εγγεγραμμένης μουσικής την πρόσβαση μόνο στο αλλοδαπό ρεπερτόριο που αντιπροσωπεύει δεν έχει, κατ’ ανάγκη, ως σκοπό ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά. Αντίθετα, για να γίνει δεκτός ένας περιορισμός του ανταγωνισμού πρέπει να διαπιστώνεται ότι η πρόσβαση σε μέρος του προστατευόμενου ρεπερτορίου μπορούσε να διαφυλάξει πλήρως τα συμφέροντα των δημιουργών, συνθετών και εκδοτών μουσικής χωρίς, ωστόσο, να αυξάνει τα έξοδα για τη διαχείριση των συμβάσεων και για την εποπτεία στη χρησιμοποίηση των προστατευόμενων μουσικών έργων[[30]](#footnote-31). Στην υπόθεση *Tournier*, λοιπόν, η αύξηση των εξόδων για τη διαχείριση των συμβάσεων και για την εποπτεία στη χρησιμοποίηση των προστατευόμενων μουσικών έργων, δηλαδή μια αμιγώς οικονομικής φύσης παράμετρος, καθόρισε το αποτέλεσμα της απόφασης του Δικαστηρίου.

**2.Εφαρμογή των αρχών της οικονομικής ανάλυσης κατά την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ**

Σύμφωνα με το άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ, συμπράξεις (δηλαδή συμφωνίες, εναρμονισμένες πρακτικές και αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων) που απαγορεύονται καταρχήν από το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ μπορούν τελικά να κριθούν νόμιμες και συμβατές με την εσωτερική αγορά, εφόσον σωρευτικά πληρούνται τέσσερις προϋποθέσεις:

i) Η σύμπραξη συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής – οικονομικής προόδου

ii) εξασφαλίζει δίκαιο τμήμα στους καταναλωτές από το όφελος που προκύπτει

iii) οι περιορισμοί που επιβάλλονται στις συμπράττουσες επιχειρήσεις είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των παραπάνω στόχων (υπό (i))

iv) η σύμπραξη δεν παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα των σχετικών προϊόντων (σχετικής αγοράς).

Εφόσον συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις, η σύμπραξη είναι αυτοδικαίως νόμιμη, χωρίς να απαιτείται η έκδοση απόφασης για την αναγνώριση της εγκυρότητας της σύμπραξης.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, η εγκυρότητα μιας σύμπραξης κατά το άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ σημαίνει ότι τα οφέλη που προκύπτουν από την εκτέλεσή της πρέπει «**να δείχνουν σημαντικά αντικειμενικά πλεονεκτήματα τέτοιου χαρακτήρα ώστε να αποζημιώνουν για τα μειονεκτήματα που δημιουργούν στο χώρο του ανταγωνισμού.**»[[31]](#footnote-32)

Ως παραδείγματα συμπράξεων που κρίθηκαν νόμιμες υπό το πρίσμα του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ, με επιχειρήματα οικονομικής φύσης, αναφέρονται ενδεικτικά:

α) Στην υπόθεση *Beecham/Parke-Davis*, κρίθηκε ότι η επίμαχη συμφωνία στον τομέα της φαρμακευτικής έρευνας και τεχνολογίας (R&D) θα προωθούσε την «τεχνική πρόοδο» με τη δημιουργία ενός πρωτοποριακού φαρμάκου κατά των μακροχρόνιων δυσλειτουργιών του αίματος[[32]](#footnote-33).

β) Στην υπόθεση *Ford/Volkswagen*, κρίθηκε ότι η δημιουργία μιας κοινοπραξίας στην Πορτογαλία για την κατασκευή ενός οχήματος πολλών χρήσεων θα βελτίωνε την παραγωγή προϊόντων και θα προωθούσε την τεχνική ανάπτυξη[[33]](#footnote-34).

γ)Στην υπόθεση *GlaxoSmithKlineServices*, το Πρωτοδικείο και νυν Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η επίμαχη σύμπραξη ήταν απαραίτητη για την τόνωση και την υποστήριξη της διεθνούς έρευνας και τεχνολογίας (R&D), η οποία διαφορετικά θα είχε τεράστιο κόστος και θα ενείχε πολλούς κινδύνους[[34]](#footnote-35).

δ) Στην υπόθεση *Whitbread*, η Επιτροπή χορήγησε ατομική απαλλαγή κηρύσσοντας ανεφάρμοστες τις διατάξεις του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΟΚ (ήδη άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ) για συμφωνίες διανομής μπύρας στο Ην. Βασίλειο λόγω πλεονεκτημάτων που παραχωρούσαν οι παραγωγοί στους διανομείς, όπως υπηρεσίες προστιθέμενης αξίας, επενδύσεις, άμεση επιχειρησιακή υποστήριξη, διαφημιστικά έξοδα και έξοδα πρώτης εγκατάστασης[[35]](#footnote-36).

ε) Στην υπόθεση *Rockwell/Iveco*, η Επιτροπή χορήγησε ατομική απαλλαγή κηρύσσοντας ανεφάρμοστες τις διατάξεις του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΟΚ (ήδη άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ) για ίδρυση κοινής επιχείρησης, απαραίτητης λόγω διάρθρωσης της αγοράς γεφυρών, από την οποία προκύπτουν οικονομικά οφέλη για τους καταναλωτές και για τους πελάτες λόγω προσφοράς προϊόντων προηγμένης τεχνολογίας[[36]](#footnote-37).

στ) Στην υπόθεση *NuovaCEGAM*, η Επιτροπή χορήγησε ατομική απαλλαγή κηρύσσοντας ανεφάρμοστες τις διατάξεις του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΟΚ (ήδη άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ) για σύσταση consortium ασφαλιστών με στόχο την απόκτηση εξειδικευμένων γνώσεων που απαιτούνται για την αποτελεσματική διαχείριση του κλάδου (στατιστικές πληροφορίες, μελέτη των κινδύνων, μεθοδολογία προβλέψεων) και για την απόκτηση των ανάλογων αντασφαλιστικών υποστηριγμάτων, διότι θεωρήθηκε ως όργανο για τη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής της ασφαλιστικής υπηρεσίας και για τη βελτίωση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου[[37]](#footnote-38).

**III. Εφαρμογή των αρχών της οικονομικής ανάλυσης κατά την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ**

**1.Εισαγωγικά**

Σύμφωνα με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, «είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της.»

Στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, τα ενωσιακά δικαστήρια έχουν χρησιμοποιήσει οικονομικούς όρους με σκοπό την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς, τη διαπίστωση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης καθώς και τη διαπίστωση κάποιων από τις ενδεικτικά αναφερόμενες στο εν λόγω άρθρο μορφές κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης.

**2. Οριοθέτηση της σχετικής αγοράς**

**α) Οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντος ή υπηρεσίας**

**i) Εισαγωγικά**

Στην πρώιμη νομολογία του ΔΕΕ, το Δικαστήριο ήταν διστακτικό στη χρήση τεχνικών και λεπτομερειακών μεθόδων για την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς σε υποθέσεις σχετικές με την εφαρμογή του άρθρου 86 ΣυνθΕΟΚ (ήδη άρθρου 102 ΣΛΕΕ). Πιο συγκεκριμένα, σε σχέση με την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντος ή υπηρεσίας, στις πρώτες αποφάσεις του Δικαστηρίου, η δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης δεν εξετάστηκε λεπτομερειακά με χρήση οικονομικών μεθόδων. Αντίθετα, η έμφαση δόθηκε στη δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς, η οποία εξετάστηκε στις παραπάνω αποφάσεις άλλοτε περισσότερο και άλλοτε λιγότερο με τη χρήση οικονομικών μεθόδων.

**ii) Εκτίμηση της δυνατότητας υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης**

Ειδικότερα, όσον αφορά τη δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης, **είναι εμφανές ότι στις πρώτες αποφάσεις του το Δικαστήριο έδωσε έμφαση στη χρήση ποιοτικών κριτηρίων**. Έτσι, στην απόφαση *UnitedBrands*, το Δικαστήριο, ακολουθώντας την προσέγγιση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, έλαβε υπόψη τα φυσικά χαρακτηριστικά του επίμαχου προϊόντος και την πιθανή επίδραση που ασκούσαν τα χαρακτηριστικά αυτά στην αγοραστική συμπεριφορά του καταναλωτή.Πιο συγκεκριμένα, στηριζόμενο στα φυσικά χαρακτηριστικά της μπανάνας (γεύση, νωπή οπώρα) και στο γεγονός ότι η μπανάνα είναι διαθέσιμη καθ’ όλη τη διάρκεια του έτους και σε επαρκείς ποσότητες, το Δικαστήριο οδηγήθηκε στο συμπέρασμα ότι δεν υπάρχει κάποιο φρούτο που θα μπορούσε να λειτουργήσει ως υποκατάστατο καθ’ όλη τη διάρκεια του χρόνου[[38]](#footnote-39). Αντίθετα, το Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη την πραγματική ικανότητα της επίμαχης επιχείρησης να επηρεάζει τις τιμές ή ποσοτικά κριτήρια όπως η ελαστικότητα της τιμής, διαφορές μεταξύ των τιμών κλπ. Μεταξύ των επικρίσεων που διατυπώθηκαν για το αποτέλεσμα της απόφασης *UnitedBrands* ήταν και ότι η σχετική αγορά οριοθετήθηκε σκόπιμα με τον τρόπο που περιγράφηκεώστε να καταστεί δυνατό να καταφαθεί η δεσπόζουσα θέση της επίμαχης εταιρείας[[39]](#footnote-40).

 Παρόμοια προσέγγιση υιοθετήθηκε περίπου 10 χρόνια αργότερα στην απόφαση *Hilti*[[40]](#footnote-41), όπου το Γενικό Δικαστήριο παρατήρησε ότι «η Επιτροπή δικαιολογημέναστήριξε τα συμπεράσματά της σε σκέψεις που ελάμβαναν υπόψη τα ποιοτικά χαρακτηριστικά των σχετικών προϊόντων.»[[41]](#footnote-42)Κατά την άποψη του ΓενικούΔικαστηρίου, στην υπόθεση*Hilti* υπήρχαν τρεις διακριτές αγορές προϊόντων (αγορά πιστολιών καρφώματος, αγορά καρφιών και αγορά δεσμίδων φυσιγγίων για τα πιστόλια καρφώματος), επειδή «οι δεσμίδες φυσιγγίων και τα καρφιά κατασκευάζονται ειδικά και αγοράζονται από τους χρήστες για έναν τύπο πιστολιών»[[42]](#footnote-43). Το Γενικό Δικαστήριο δεν διαφοροποιήθηκε από την προσέγγιση της Επιτροπής παρά τις εξειδικευμένες οικονομικές έρευνες και την οικονομετρική ανάλυση που του προσκομίστηκαν[[43]](#footnote-44).Οι σχετικές με την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς διαπιστώσεις της απόφασης *Hilti* επικρίθηκαν με το επιχείρημα ότι οδήγησαν σε υπερβολικά στενή οριοθέτηση, χωρίς να ληφθούν υπόψη οι μεταβολές των τιμών συστημάτων συνδέσμων διαφορετικών από τα πιστόλια καρφώματος[[44]](#footnote-45).

 Στην απόφαση *Wanadoo*[[45]](#footnote-46), το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε την ανάλυση της Επιτροπής σχετικά με τη δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης. Το ερώτημα που ανέκυψε συναφώς ήταν αν η προμήθεια πρόσβασης υψηλής ταχύτητας στο Διαδίκτυο ανήκει στην ίδια σχετική αγορά με την προμήθεια πρόσβασης χαμηλής ταχύτητας στο Διαδίκτυο. Με βάση το τεστ SSNIP[[46]](#footnote-47), διαπιστώθηκε ότι η δυνατότητα υποκατάστασης μεταξύ των δύο αυτών ειδών υπηρεσιών χαρακτηρίζεται από «εξαιρετική ασυμμετρία», καθώς η μετάβαση των πελατών από προσφορές υψηλής ταχύτητας σε προσφορές χαμηλής ταχύτητας είναι ελάχιστη σε σχέση με την αντίστροφη μετάβαση[[47]](#footnote-48). Το Γενικό Δικαστήριο έκανε επίσης αποδεκτό το αποτέλεσμα του SSNIP τεστ που προβλέπεται σε Ανακοίνωση της Επιτροπής, παρατηρώντας ότι «το υψηλό αυτό ποσοστό συνδρομητών που δεν θα εγκατέλειπαν την υψηλή ταχύτητα σε περίπτωση αυξήσεως της τιμής από 5 έως 10 % αποτελεί σημαντική ένδειξη ελλείψεως υποκαταστάσεως από πλευράς ζητήσεως.»[[48]](#footnote-49) Η απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου επικυρώθηκε πλήρως από το Δικαστήριο[[49]](#footnote-50).

 **Η απόφαση *Wanadoo* δείχνει μια στροφή των ενωσιακών δικαστηρίων από μια προσέγγιση βασισμένη σε αμιγώς ποιοτικά κριτήρια σε μια προσέγγιση βασισμένη σε ποσοτικά κριτήρια**. Ωστόσο, η χρήση ποιοτικών κριτηρίων για την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς δεν εγκαταλείφθηκε πλήρως και ορθά – κατά την εκτίμηση των οικονομολόγων[[50]](#footnote-51) - ιδίως σε υποθέσεις με αντικείμενο προϊόντα υψηλής τεχνολογίας και χρηματοοικονομικές υπηρεσίες. Έτσι, στην απόφαση*Microsoft Ι*, η αγορά των mediaplayers(εφαρμογών αναπαραγωγής μέσων) που επιτρέπουν το streamingκρίθηκε ότι είναι διαφορετική από την αγορά των mediaplayers που δεν επιτρέπουν το streaming. Η διαχωρισμός των δύο αγορών βασίστηκε στη λειτουργία των δύο προϊόντων[[51]](#footnote-52). Επίσης, στην απόφαση *ClearStream*, το Γενικό Δικαστήριο εξέτασε τη δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης βασιζόμενο στις τεκμαιρόμενες προτιμήσεις των καταναλωτών οι οποίοι προχωρούν σε διαφοροποιήσεις μεταξύ των προσφερόμενων υπηρεσιών με βάση τα αποκλίνοντα χαρακτηριστικά τους[[52]](#footnote-53).

**iii) Εκτίμηση της δυνατότητας υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς**

 **Όσον αφορά τη δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς,η εξέτασή της από το ΔΕΕ στο πλαίσιο της οριοθέτησης της σχετικής αγοράς υπήρξε πιο δυναμική, από την άποψη της χρήσης οικονομικών όρων, ήδη μάλιστα από τις πρώτες αποφάσεις του.**

Στην απόφαση *ContinentalCan*, το Γενικό Δικαστήριο ακύρωσε τις θέσεις στις οποίες είχε καταλήξει η Επιτροπή ως προς την οριοθέτηση των σχετικών αγορών, επειδή η Επιτροπή παράλειψε να λάβει υπόψη της τη δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς. Πιο συγκεκριμένα, στην παραπάνω απόφαση, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι «η κατοχή δεσπόζουσας θέσης στην αγορά ελαφρών μεταλλικών συσκευασιών προοριζομένων για κονσέρβες κρέατος και ψαριού δεν μπορεί να είναι αποφασιστικής σημασίας, εφόσον δεν έχει αποδειχθεί ότι οι ανταγωνιστέςσ' άλλους τομείς της αγοράς των ελαφρών μεταλλικών συσκευασιών δεν μπορούν, ύστερα από απλή προσαρμογή, να παρουσιαστούν στην αγορά με ισχύεπαρκή, ώστε να αποτελέσουν σοβαρό αντίβαρο.»[[53]](#footnote-54)

Παρόμοια, στην απόφαση *MichelinI*, το Δικαστήριο ακολουθώντας την ίδια προσέγγιση επικύρωσε, αυτή τη φορά, τα πορίσματα της Επιτροπής περί ύπαρξης διαφορετικών σχετικών αγορών, παρατηρώντας ότι δεν υπήρχε καμία ελαστικότητα της προσφοράς επειδή μια διαφοροποίηση του προϊόντος θα απαιτούσε χρόνο και σημαντικό κόστος επενδύσεων[[54]](#footnote-55).

Τέλος, στην απόφαση *KishGlass*, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε το επιχείρημα της προσφεύγουσας περί έλλειψης ελαστικότητας της προσφοράς παρατηρώντας, βάσει διαπιστώσεων που προέκυπταν από μια αξιολόγηση της παραγωγής των επίμαχων προϊόντων με χρήση ποιοτικών κριτηρίων, ότι η παραγωγή των επίμαχων προϊόντων απαιτούσε τη χρήση της ίδιας τεχνολογίας. Έτσι, μια μετατροπή της παραγωγής από το ένα προϊόν στο άλλο δεν συνεπαγόταν ουσιώδες επιπλέον κόστος για την προσφεύγουσα επιχείρηση[[55]](#footnote-56).

**β) Οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς**

Σε σχέση, τώρα, με τον προσδιορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς, οι οικονομικές παράμετροι που έχουν κυρίως ληφθεί υπόψη για τον προσδιορισμό αυτό είναι **τα έξοδα μεταφοράς** και **η εφοδιαστική αλυσίδα**[[56]](#footnote-57).

Στην απόφαση *UnitedBrands*, τα έξοδα μεταφοράς δεν αξιολογήθηκαν ως εμπόδιο εισόδου για την ένταξη περιοχών από διαφορετικά κράτη μέλη στην ίδια γεωγραφική αγορά[[57]](#footnote-58). Η προσέγγιση αυτή επιβεβαιώθηκε στην απόφαση *Hilti*. Στην απόφαση αυτή,το Δικαστήριο παρατήρησε ότι το χαμηλό κόστος μεταφοράς του εξεταζόμενου προϊόντος και η σημαντική διαφοροποίηση των τιμών των προϊόντων της προσφεύγουσας μεταξύ των εθνικών αγορών της Ένωσης πιθανολογούσαν την ανάπτυξη της πρακτικής του παράλληλου εμπορίου μεταξύ όλων των κρατών μελών της Ένωσης. Βάσει των εκτιμήσεων αυτών, κρίθηκε ότι ήταν ορθή η θέση της Επιτροπής ότι η σχετική γεωγραφική αγορά περιλάμβανε εν προκειμένω το σύνολο των κρατών μελών της Ένωσης[[58]](#footnote-59).

 Στην απόφαση *AéroportdeParis*, κρίθηκε ότι η ύπαρξη εμποδίων εισόδου δεν επέτρεπε την ένταξη άλλων αερολιμένων εκτός αυτών του Orly και του Roissy-CDG στην ίδια γεωγραφική αγορά[[59]](#footnote-60).

Τέλος, στην απόφαση *MicrosoftI*, το Γενικό Δικαστήριο έκανε δεκτό ότι η γεωγραφική αγορά συμπίπτει με ολόκληρη την υφήλιο λόγω της μη ύπαρξης περιορισμών στις εισαγωγές και λόγω των πολύ χαμηλών εξόδων μεταφοράς των κρινόμενων προϊόντων[[60]](#footnote-61).

**γ) Συμπεράσματα**

Συμπερασματικά, παρατηρούμε ότι η νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων λαμβάνει γενικά υπόψη της τα πορίσματα της οικονομικής ανάλυσης κατά την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντος ή υπηρεσίας και κατά την οριοθέτηση της γεωγραφικής αγοράς κατά την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, η δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς αξιολογείται κυρίως βάσει ποσοτικών δεδομένων και σε αρμονία με τις θέσεις της οικονομικής ανάλυσης ήδη από τις πρώτες αποφάσεις του ΔΕΕ. Ο ίδιος τρόπος αξιολόγησης ακολουθείται, κατά το μάλλον ή ήττον, και κατά τον προσδιορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς. Πάντως, στα πλαίσια των προαναφερθεισών αξιολογήσεων δεν απουσιάζει και η χρήση ποιοτικών κριτηρίων.

Από την άλλη πλευρά, η δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης αξιολογείται στις πρώτες αποφάσεις του ΔΕΕ με κριτήρια μάλλον ποιοτικά και, σε κάποιο βαθμό, υποκειμενικά. Ωστόσο, κατά τη δεκαετία του 1990, παρατηρείται μια σημαντική στροφή προς τη χρήση ποσοτικών κριτηρίων, βασισμένων στα πορίσματα της οικονομικής ανάλυσης, και κατά την αξιολόγηση της δυνατότητας υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης. Η στροφή αυτή εξηγείται μάλλον από την προσπάθεια του ΔΕΕ να ακολουθήσει τις κατευθύνσεις που δίνει η Επιτροπή για την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντος ή υπηρεσίας στη σχετική Ανακοίνωση του 1997[[61]](#footnote-62).

**3. Διαπίστωση δεσπόζουσας θέσης**

Σύμφωνα με τον κλασικό ορισμό που διατύπωσε το ΔΕΕ στην απόφαση *Hoffmann-LaRoche*, η δεσπόζουσα θέση που αναφέρεται στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ «αφορά την κατάσταση οικονομικής ισχύος μιας επιχειρήσεως, που της δίνει την εξουσία να εμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά, παρέχοντας της τη δυνατότητα να συμπεριφέρεται σε σημαντική έκταση ανεξάρτητα έναντι των ανταγωνιστών, των πελατών της και, τελικά, των καταναλωτών.»[[62]](#footnote-63)

 Βάσει του παραπάνω ορισμού, το Δικαστήριο δείχνει να αντιλαμβάνεται την κατοχή δεσπόζουσας θέσης ως κατάσταση στην οποία μια επιχείρηση κατέχει «**οικονομική ισχύ**» και, επιπλέον, έχει «**την ικανότητα να χρεώνει υπερβολικά υψηλές τιμές**».

 Ο παραπάνω ορισμός διασαφηνίστηκε περαιτέρω από το ΔΕΕ κατά τη δεκαετία του 1990. Στην απόφαση *Gottrup-Klim*, το ΔΕΕ πρόσθεσε ότι «η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως προκύπτει εν γένει από τη συνδρομή πολλών παραγόντων, οι οποίοι, λαμβανόμενοι μεμονωμένα, δεν θα ήταν κατ' ανάγκη καθοριστικοί.»[[63]](#footnote-64)

 Ο σημαντικότερος παράγοντας που λαμβάνεται υπόψη από τα ενωσιακά δικαστήρια και την Επιτροπή για τη διαπίστωση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης εκ μέρους μιας επιχείρησης είναι το μερίδιο που η επιχείρηση αυτή κατέχει στην προσδιορισθείσα σχετική αγορά. Μια επιχείρηση που κατέχει υψηλό ή πολύ υψηλό μερίδιο στη σχετική αγορά στην οποία εξετάζεται αν η επιχείρηση αυτή κατέχει δεσπόζουσα θέση τεκμαίρεται ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά αυτή και το τεκμήριο αυτό μπορεί να καταρριφθεί μόνο σε εξαιρετικές περιστάσεις. **Η θέση αυτή εκφράζει την οικονομικής φύσης αντίληψη ότι μια επιχείρηση που κατέχει μονοπωλιακή ή σχεδόν μονοπωλιακή ή οιονεί μονοπωλιακή θέση στην αγορά είναι σε θέση να καθορίσει τις τιμές της ή/και να μειώσει την παραγωγή της, χωρίς να πιέζεται από τις συνθήκες της αγοράς.** Σύμφωνα με την οικονομική θεωρία, μια τέτοια κατάσταση συνεπάγεται τη μείωση της ευημερίας συνολικά και της ευημερίας του καταναλωτή ειδικότερα, ενώ επιπλέον βλάπτει την οικονομία γενικά προκαλώντας απώλειες αποτελεσματικότητας.

Συναφώς επισημαίνεται ότι, σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία, για τη διαπίστωση ότι η κρινόμενη επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση, πρέπει η επιχείρηση αυτή **να κατέχει υψηλό ή πολύ υψηλό μερίδιο αγοράς για ορισμένο χρονικό διάστημα**. Στη νομολογία απαντώνται οι εκφράσεις «περίοδο κάποιας διάρκειας»[[64]](#footnote-65), «καθ’ όλη τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς»[[65]](#footnote-66) και «επί σχετικά μεγάλες περιόδους»[[66]](#footnote-67). Επιπλέον, όπως έχουν κρίνει τα ενωσιακά δικαστήρια, η κατοχή ενός μεριδίου 70% - 80% στη σχετική αγορά κρίνεται, αυτή καθαυτή, ως σαφής ένδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά αυτή[[67]](#footnote-68). Εξάλλου, ως απόδειξη της κατοχής δεσπόζουσας θέσης, πλην της συνδρομής εξαιρετικών περιστάσεων, κρίθηκε και μερίδιο αγοράς της τάξης του 50%[[68]](#footnote-69).

 Ωστόσο, όπως συνάγεται και από το Έγγραφο Καθοδήγησης της Επιτροπής ως προς την εφαρμογή του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ (ήδη άρθρου 102 ΣΛΕΕ)[[69]](#footnote-70), το μερίδιο αγοράς **αποτελεί το πρώτο** όχι όμως και το μοναδικό κριτήριο που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη για τη διαπίστωση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης από μια επιχείρηση. **Οι φραγμοί εισόδου στην αγορά αλλά και άλλοι παράγοντες**πρέπει επίσης να εκτιμώνται μετά τον προσδιορισμό του μεριδίου αγοράς που κατέχει η κρινόμενη επιχείρηση. Πιο συγκεκριμένα, ήδη στην απόφαση *Hoffmann-LaRoche*, καταγράφονται τρεις άλλοι – πέρα από το μερίδιο αγοράς – ουσιώδεις παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για τη διαπίστωση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης σε συγκεκριμένη υπόθεση, ήτοι συγκεκριμένα **η τεχνολογική υπεροχή**, διότι αντιπροσωπεύει τεχνικά πλεονεκτήματα της επιχείρησης, **η ύπαρξη ευρέος δικτύου πωλήσεων**, διότι αντιπροσωπεύει εμπορικά πλεονεκτήματα της επιχείρησης, και **η απουσία δυνητικού ανταγωνισμού**, διότι είναι αποτέλεσμα της ύπαρξης φραγμών για την είσοδο νέων ανταγωνιστών στην αγορά[[70]](#footnote-71). Εξάλλου, όπως επιβεβαιώνει η πρόσφατη νομολογία του Γενικού Δικαστηρίου και του Δικαστηρίου, στους παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για να διαπιστωθεί η κατοχή δεσπόζουσας θέσης εκ μέρους μιας επιχείρησης περιλαμβάνονται **η ύπαρξη και η άσκηση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας** και **το γεγονός ότι το προϊόν της κρινόμενης επιχείρησης εισήλθε πρώτο στην αγορά**[[71]](#footnote-72).

 Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι, σε ορισμένες υποθέσεις, η διαπίστωση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης ενισχύεται με αιτιολογίες που περιλαμβάνουν οικονομικούς όρους. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η απόφαση *Hilti*. Στην απόφαση αυτή, το Γενικό Δικαστήριο παρατήρησε ότι η ισχυρή θέση της Hilti στις σχετικές αγορές ενισχυόταν «**από τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας που κατείχε** τότε για ορισμένα στοιχεία του πιστολιού της DX 450»[[72]](#footnote-73). Αξιοσημείωτη είναι, επίσης, και η περιλαμβανόμενη στην ίδια απόφαση διευκρίνιση, «ότι στην πράξη είναι απίθανο ένας προμηθευτής χωρίς δεσπόζουσα θέση να ενεργήσει όπως η Hilti, δεδομένου ότι ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός εξασφαλίζει συνήθως την ενίσχυση των μειονεκτημάτων μιας τέτοιας συμπεριφοράς έναντι των ενδεχομένων πλεονεκτημάτων»[[73]](#footnote-74). Μια επίσης σημαντική παραδοχή του Γενικού Δικαστηρίου εντοπίζεται στην απόφαση *Telefónica*, όπου το Γενικό Δικαστήριο τόνισε ότι «**η ύπαρξη ανταγωνισμού, έστω και έντονου, σε συγκεκριμένη αγορά δεν αποκλείει την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως στην ίδια αυτή αγορά**»[[74]](#footnote-75).

 Τέλος, όσον αφορά, τώρα, τα λεγόμενα «εκ του νόμου μονοπώλια», η δεσπόζουσα θέση της επιχείρησης που κατέχει ένα τέτοιο μονοπώλιο **τεκμαίρεται αμάχητα λόγω της «κατάστασης οικονομικής εξάρτησης» των αιτούντων τις υπηρεσίες της προαναφερθείσας επιχείρησης έναντι της επιχείρησης αυτής**[[75]](#footnote-76). Εξάλλου, όπως διευκρίνισε το Γενικό Δικαστήριο, η δεσπόζουσα θέση μιας επιχείρησης που κατέχει νόμιμο μονοπώλιο δεν μπορεί να αμφισβητηθεί, ακόμα και αν οι υπηρεσίες της έχουν σχέση με ένα προϊόν το οποίο ανταγωνίζεται, το ίδιο, άλλα προϊόντα[[76]](#footnote-77). Επίσης, όπως επισήμανε σε άλλη απόφασή του το Γενικό Δικαστήριο, μια επιχείρηση που κατέχει νόμιμο μονοπώλιο βρίσκεται «σε κατάσταση οικονομικής ισχύος που της δίνει την ευχέρεια να εμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά παρέχοντάς της παράλληλα τη δυνατότητα ανεξάρτητης συμπεριφοράς.»[[77]](#footnote-78)

 Συμπερασματικά, από τη νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων προκύπτει ότι το βασικό κριτήριο για να κριθεί ότι μια επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση είναι η ικανότητά να επηρεάζει την αγορά, να δραστηριοποιείται σε αυτήν με μεγάλο βαθμό ανεξαρτησίας έναντι των ανταγωνιστών της. **Οι παράγοντες που λαμβάνονται υπόψη για τη διαπίστωση της συνδρομής του κριτηρίου αυτού αντλούνται από το πεδίο της οικονομικής επιστήμης και εξειδικεύονται σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της κάθε συγκεκριμένης υπόθεσης.**

**4. Διαπίστωση παραβάσεων του άρθρου 102 ΣΛΕΕ**

**α) Επιθετική τιμολόγηση**

 Η σημασία της οικονομικής ανάλυσης για τη διαπίστωση ότι μια επιχείρηση παρέβη το άρθρο 102 ΣΛΕΕ εφαρμόζοντας πρακτική επιθετικής τιμολόγησης καταφαίνεται στην απόφαση *AKZO*, η οποία αποτελεί απόφαση-ορόσημο όσον αφορά τη συγκεκριμένη παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

 Όπως έκανε δεκτό το Δικαστήριο στην απόφαση *AKZO*, «τιμές υπολειπόμενες του μέσου όρου του κυμαινόμενου κόστους (δηλαδή του κόστους που μεταβάλλεται ανάλογα με τις παραγόμενες ποσότητες), με τις οποίες επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχειρεί να εκτοπίσει ανταγωνίστρια επιχείρηση, πρέπει να θεωρούνται ως καταχρηστικές.»[[78]](#footnote-79) Από την παραδοχή αυτή προκύπτει ότι η θεώρηση της πρακτικής της επιθετικής τιμολόγησης ως παράβασης του άρθρου 102 ΣΛΕΕ βασίζεται σε δύο στοιχεία: α) καθορισμός των τιμών σε επίπεδα κάτω του μέσου όρου του κυμαινόμενου κόστους και β) μείωση του ανταγωνισμού ως συνέπεια του καθορισμού των τιμών με τον προαναφερθέντα τρόπο.

 Η ανωτέρω παραδοχή επεξηγήθηκε από το Δικαστήριο με αμιγώς οικονομικούς όρους ως ακολούθως: «η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν έχει κανένα συμφέρον από την προσφορά τέτοιων τιμών, εκτός βέβαια αν αποβλέπει στην εκδίωξη από την αγορά των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων προκειμένου να μπορέσει κατόπιν να αυξήσει τις τιμές της αποκομίζοντας κέρδος από τη μονοπωλιακή της κατάσταση, **διότι κάθε πώληση συνεπάγεται γι' αυτήν ζημία, δηλαδή την απώλεια του συνόλου του σταθερού της κόστους (δηλαδή του κόστους που παραμένει σταθερό ανεξάρτητα από τις παραγόμενες ποσότητες) και μέρους τουλάχιστον του κυμαινόμενου κόστους της που αντιστοιχεί στην παραχθείσα ποσότητα.**»[[79]](#footnote-80)

 Στην απόφαση *TetraPakII*, το Γενικό Δικαστήριο ανέλυσε την ανωτέρω επεξήγηση επίσης με αμιγώς οικονομικούς όρους, δηλώνοντας ότι «η ύπαρξη αρνητικών ακαθάριστων ή ημιακαθάριστων περιθωρίων τα οποία αντιπροσωπεύουν το υπόλοιπο της αφαιρέσεως από το τίμημα της πωλήσεως του άμεσου μεταβλητού κόστους ή του μέσου μεταβλητού κόστους, δηλαδή του κόστους παραγωγής ανά μονάδα επιτρέπει να συναχθεί το τεκμήριο ότι η πρακτική τιμών αποσκοπεί στην εξαφάνιση των ανταγωνιστών.»[[80]](#footnote-81)

 Αν οι τιμές της δεσπόζουσας επιχείρησης καθορίστηκαν σε επίπεδα ανώτερα του μέσου όρου του κυμαινόμενου κόστους, για να διαπιστωθεί ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση καταχράστηκε πράγματι τη θέση της με τη μορφή της επιθετικής τιμολόγησης πρέπει να αποδεικνύεται επιπλέον πρόθεση για εξάλειψη του ανταγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα, στην απόφαση *AKZO*, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι «τιμές κατώτερες από τον μέσο όρο του συνολικού κόστους, οι οποίες περιλαμβάνουν τόσο το σταθερό όσο και το κυμαινόμενο κόστος, αλλά είναι ανώτερες από τον μέσο όρο του κυμαινόμενου κόστους μπορούν να θεωρηθούν ως καταχρηστικές **όταν καθορίζονται στο πλαίσιο σχεδίου που αποβλέπει στην εκδίωξη από την αγορά ανταγωνιστικής επιχειρήσεως.**»[[81]](#footnote-82) Η ίδια θέση επαναδιατυπώθηκε από το Δικαστήριο στην απόφαση *Wanadoo*[[82]](#footnote-83), παρά την αντίθετη εισήγηση του Γενικού Εισαγγελέα[[83]](#footnote-84). Όπως προκύπτει τόσο από την απόφαση *AKZO* όσο και από την απόφαση *TetraPakII*, **η διάρκεια του καθορισμού των τιμών σε επίπεδα κατώτερα από τον μέσο όρο του συνολικού κόστους αλλά ανώτερα από τον μέσο όρο του κυμαινόμενου κόστους πρέπει επίσης να λαμβάνεται υπόψη στο πλαίσιο της απόδειξης της πρόθεσης για εξάλειψη του ανταγωνισμού**[[84]](#footnote-85).

 Εξάλλου, όπως επισήμανε το Γενικό Δικαστήριο στην απόφαση *Wanadoo*, οικονομίες κλίμακας και αποτελέσματα τεχνογνωσίας δεν μπορούν να δικαιολογήσουν την πρακτική επιθετικής τιμολόγησης που εφαρμόζει μια δεσπόζουσα επιχείρηση. **Ο λόγος είναι ότι οι οικονομίες κλίμακας και τα αποτελέσματα τεχνογνωσίας από τις οποίες επωφελείται μια δεσπόζουσα επιχείρηση που εφαρμόζει την προαναφερθείσα πρακτική είναι απλώς συνέπειες της πρακτικής αυτής και για αυτό το λόγο δεν μπορούν να απαλλάξουν την εν λόγω επιχείρηση από την ευθύνη της κατά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ**[[85]](#footnote-86).

 Επιστρέφοντας στις θεμελιώδεις παραδοχές της απόφασης*AKZO*, μπορούν να διατυπωθούν οι ακόλουθες σκέψεις:

 *Πρώτον*, στην απόφαση *AKZO*, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε την προσέγγιση της Επιτροπής ότι μόνο κόστη και τιμές της δεσπόζουσας επιχείρησης πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για να απαντηθεί αν η επιχείρηση αυτή παρέβη το άρθρο 102 ΣΛΕΕ υπό τη μορφή της επιθετικής τιμολόγησης[[86]](#footnote-87). Αντίθετα, δεν λαμβάνονται υπόψη για τον προαναφερθέντα σκοπό η διάρθρωση των δαπανών και οι τιμολογιακές πολιτικές των ανταγωνιστών της δεσπόζουσας επιχείρησης, παρά την αντίθετη εισήγηση του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθεση[[87]](#footnote-88).

 *Δεύτερον*, ο προσδιορισμός του περιεχομένου του όρου «κόστος» πρέπει πάντοτε να γίνεται σύμφωνα με τα πραγματικά κόστη και σε σχέση με τις παραγόμενες ποσότητες[[88]](#footnote-89). Η διαπίστωση αυτή βασίζεται σε μια παραδοχή οικονομικής φύσης: Τα κυμαινόμενα κόστη μεταβάλλονται καθώς εξαρτώνται από τον όγκο της παραγωγής, ενώ τα πάγια έξοδα είναι σταθερά ανεξάρτητα από μεταβολές στον όγκο της παραγωγής της δεσπόζουσας επιχείρησης. Ωστόσο, η παραδοχή αυτή ισχύει μόνο σε βραχυπρόθεσμη βάση. Σύμφωνα με την οικονομική θεωρία, σε μακροπρόθεσμη βάση, όλα τα κόστη είναι κυμαινόμενα καθώς η επιχείρηση είναι ικανή να προσαρμόσει τους συντελεστές παραγωγής και να προχωρήσει σε αλλαγές σε σχέση ακόμα και με μακροπρόθεσμα κόστη. **Το Δικαστήριο επέλεξε, λοιπόν, να εστιάσει σε μια οικονομική ανάλυση σε βραχυπρόθεσμο επίπεδο, στην οποία τα κόστη και οι τιμές υπολογίζονται σε περιορισμένο χρονικό πλαίσιο.** Πιο συγκεκριμένα, στην υπόθεση *AKZO*, το Δικαστήριο εκτίμησε τη φύση του κόστους εργασίας, το οποίο κρίθηκε ως πάγιο κόστος, καθώς στο εξετασθέν χρονικό πλαίσιο δεν υφίστατο καμία άμεση σχέσημεταξύ του κόστους εργασίας και του όγκου της παραγωγής της δεσπόζουσας επιχείρησης[[89]](#footnote-90).

 Μια ελαφρώς διαφορετική προσέγγιση, η οποία δεν ισχύει μόνο στην ανάλυση με βραχυπρόθεσμη βάση, προτείνεται από την Επιτροπή στην Ανακοίνωση «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»[[90]](#footnote-91). Σύμφωνα με την Ανακοίνωση αυτή, 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)**. Ο λόγος για την προσέγγιση αυτή είναι ότι, κατά το εξεταζόμενο χρονικό διάστημα, η επιχείρηση είναι πιθανόν να υποβλήθηκε σε **επιπρόσθετα πάγια έξοδα**. Το μέσο αποφεύξιμο κόστος περιλαμβάνει λοιπόν και τα πάγια έξοδα στα οποία υποβλήθηκε η δεσπόζουσα επιχείρηση κατά το εξεταζόμενο χρονικό διάστημα. **Η µη κάλυψη του ΜΑΚ υποδηλώνει ότι η επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση θυσιάζει βραχυπρόθεσµα κέρδη και, για το λόγο αυτό, μια τιμολόγηση κάτω του μέσου αποφεύξιμου κόστους κρίνεται από την Επιτροπή ως κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης.** Από την άλλη πλευρά, η εξέταση της τιμολόγησης της δεσπόζουσας επιχείρησης με κριτήριο το μέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος λαμβάνει υπόψη, πρώτον,**ότι η υλοποίηση των επιχειρηματικών αποφάσεων μιας επιχείρησης περιλαμβάνει αναπόφευκτα μακροπρόθεσμα συνολικά κόστη** και, δεύτερον, **ότι η εξέταση της τιμολόγησης της δεσπόζουσας επιχείρησης με κριτήριο το μέσο αποφεύξιμο κόστος μπορεί να οδηγήσει σε εσφαλμένη εκτίμηση της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης όταν τα κυμαινόμενα κόστη είναι πολύ χαμηλά σε σχέση με τα πάγια έξοδα.** Δηλαδή, το μέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος περιλαμβάνει το σταθερό κόστος που προέκυψε για το συγκεκριμένο προϊόν πριν την περίοδο κατά τη διάρκεια της οποίας έλαβε χώρα η εικαζόμενη καταχρηστική συμπεριφορά[[91]](#footnote-92).

 Η ανωτέρω προσέγγιση της Επιτροπής υιοθετήθηκε, σε κάποιο βαθμό τουλάχιστον, στην απόφαση *PostDanmark*[[92]](#footnote-93). Ειδικότερα, στην προαναφερθείσα απόφαση, το Δικαστήριο ενέκρινε ρητά την αξιολόγηση της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης με κριτήριο το µέσο αποφεύξιμο κόστος (ΜΑΚ) σε υποθέσεις στις οποίες τα πάγια έξοδα της κρινόμενης επιχείρησης είναι πολύ υψηλότερα σε σχέση με τα κυμαινόμενα κόστη, ενώ επιπλέον ενέκρινε και την αξιολόγηση της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης με κριτήριο το µέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ). Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην απόφαση αυτή: «στον βαθμό που η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση καθορίζει τις τιμές της σε επίπεδο που καλύπτει το μεγαλύτερο μέρος του κόστους διαθέσεως στο εμπόριο του προϊόντος ή της παροχής των εν λόγω υπηρεσιών, **ένας εξίσου αποτελεσματικός** με την επιχείρηση αυτή ανταγωνιστής έχει, κατ’ αρχήν, τη δυνατότητα να ανταγωνιστεί τις τιμές αυτές, χωρίς να υποστεί μακροπρόθεσμα δυσβάστακτες ζημίες.»[[93]](#footnote-94)

**β) Συμπίεση των τιμών**

Σε σχέση με την πρακτική της συμπίεσης των τιμών, η πρακτική αυτή αξιολογήθηκε νομικά με τη χρήση οικονομικών όρων για πρώτη φορά στην απόφαση *Industriedespoudressphériques*[[94]](#footnote-95). Στην απόφαση αυτή, το Γενικό Δικαστήριο όρισε τη συμπίεση των τιμών ως πρακτική η οποία λαμβάνει χώρα όταν «μια επιχείρηση, που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά ενός μη τελικού προϊόντος και που η ίδια χρησιμοποιεί ένα μέρος της παραγωγής της για την παρασκευή ενός πιο επεξεργασμένου προϊόντος ενώ πωλεί στην αγορά το πλεόνασμα του μη τελικού προϊόντος, καθορίζει σε τέτοιο επίπεδο τις τιμές στις οποίες πωλεί το μη τελικό προϊόν σε τρίτους ώστε αυτοί να μην έχουν επαρκές περιθώριο μεταποιήσεως για να παραμείνουν ανταγωνιστικοί στην αγορά του μεταποιημένου προϊόντος.»[[95]](#footnote-96)Στην ίδια απόφαση, το Γενικό Δικαστήριο αναφέρει δύο πιθανούς τρόπους με τους οποίους είναι δυνατό να αποδειχθεί ότι υφίσταται καταχρηστική συμπίεση των τιμών. Συγκεκριμένα, απαιτείται να αποδεικνύεται είτε **η ύπαρξη καταχρηστικών τιμών της πρώτης ύλης, δηλαδή η ύπαρξη καταχρηστικών τιμών στην ανάντη αγορά**, είτε **η επιθετική τιμολόγηση ως προς το μεταποιημένο προϊόν (δηλαδή, πολύ χαμηλά επίπεδα τιμών στην κατάντη αγορά)**[[96]](#footnote-97). Στην απόφαση *TeliaSonera*, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε την προσέγγιση αυτή παρατηρώντας ότι «η συμπίεση μπορεί να προέλθει όχι μόνον από ασυνήθιστα χαμηλή τιμή λιανικής, αλλά και από ασυνήθιστα υψηλή τιμή χονδρικής.»[[97]](#footnote-98)

 Στην απόφαση *DeutscheTelekom*[[98]](#footnote-99), το Γενικό Δικαστήριο αναφέρθηκε με οικονομικούς όρους στο αποτέλεσμα που συνεπάγεται η πρακτική της συμπίεσης των τιμών, δηλώνοντας ότι «αν οι τιμές λιανικής της προσφεύγουσας είναι χαμηλότερες από τα τιμολόγια των υπηρεσιών χονδρικής ή αν η διαφορά μεταξύ των τιμολογίων των υπηρεσιών χονδρικής και των τιμολογίων λιανικής της προσφεύγουσας είναι ανεπαρκής για να παράσχει τη δυνατότητα σε **κάποιον επιχειρηματία εξίσου αποτελεσματικό** με αυτήν να καλύψει το ειδικό κόστος του σχετικά με την παροχή στους συνδρομητές υπηρεσιών προσβάσεως στο δίκτυο, ένας ενδεχόμενος ανταγωνιστής εξίσου αποτελεσματικός με την προσφεύγουσα δεν θα μπορεί να εισέλθει στην αγορά των παρεχόμενων στους συνδρομητές υπηρεσιών προσβάσεως στο δίκτυο παρά μόνο ζημιωνόμενος.»[[99]](#footnote-100)

 Ο καταχρηστικός χαρακτήρας της πρακτικής της συμπίεσης των τιμών τονίστηκε από το Δικαστήριο στην απόφαση *TeliaSonera*, στην οποία εντοπίζεται η παραδοχή ότι «η συμπίεση των περιθωρίων κέρδους που, λόγω του ότι ενδέχεται να έχει ως αποτέλεσμα τον εκτοπισμό ανταγωνιστών που είναι τουλάχιστον εξίσου αποτελεσματικοί με την κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση, μπορεί, ελλείψει κάθε αντικειμενικής δικαιολογίας, να συνιστά, αυτή καθαυτήν, κατάχρηση υπό την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.»[[100]](#footnote-101) Με την παραδοχή αυτή, το Δικαστήριο επισημαίνει αφενός το αποτέλεσμα εκτοπισμού των ανταγωνιστών που συνεπάγεται η συμπίεση των τιμών και αφετέρου το ενδεχόμενο να υπάρχει μια αντικειμενική οικονομική αιτιολόγηση η οποία να αίρει τον καταχρηστικό χαρακτήρα της εν λόγω πρακτικής.

 Η ανωτέρω παραδοχή επεξηγείται στη νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων.

Ειδικότερα, η αναγνώριση του καταχρηστικού χαρακτήρα της συμπίεσης των τιμών βασίζεται **στην οικονομική φύσης υπόθεση** ότι κάθε συμπίεση τιμών βλάπτει τους εξίσου ικανούς ανταγωνιστές και για το λόγο αυτό λειτουργεί σε βάρος του ανταγωνισμού. Υπό το φως της υπόθεσης αυτής, τα ενωσιακά δικαστήρια δέχτηκαν ότι δεν είναι απαραίτητο να αποδεικνύεται ότι η εν λόγω πρακτική έχει πράγματι αποτέλεσμα αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού[[101]](#footnote-102), αλλά αρκεί ότι πιθανολογείται ένα τέτοιο αποτέλεσμα[[102]](#footnote-103).

Από την άλλη πλευρά, το Δικαστήριο επιφυλάσσει στη δεσπόζουσα επιχείρηση τη δυνατότητα να αποδείξειότι από την πρακτική της συμπίεσης των τιμών που εφαρμόζει προκύπτει αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας. Ωστόσο, για να γίνει δεκτή η άμυνα αυτή, η αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας πρέπει να αντισταθμίζει το βλαπτικό αποτέλεσμα που συνεπάγεται για τον ανταγωνισμό η εν λόγω πρακτική[[103]](#footnote-104). Αν το αποτέλεσμα εκτοπισμού της πρακτικής αυτής δεν έχει σχέση με πλεονεκτήματα για την αγορά και τους καταναλωτές ή αν βαίνει πέραν του αναγκαίου για την επίτευξη των πλεονεκτημάτων αυτών, η εν λόγω πρακτική πρέπει να θεωρηθεί καταχρηστική[[104]](#footnote-105).

Υπό το φωςτης παραδοχής με την οποία το Δικαστήριο αναγνώρισε τον καταχρηστικό χαρακτήρα της συμπίεσης των τιμών, τα ενωσιακά δικαστήρια τόνισαν επανειλημμένα ότι η καταχρηστικότητα της πρακτικής αυτής οφείλεται στο αποτέλεσμα εκτοπισμού που ενδέχεται η εν λόγω πρακτική να συνεπάγεται για τον «ικανό ανταγωνιστή»[[105]](#footnote-106) ή για τον «εξίσου αποτελεσματικό επιχειρηματία»[[106]](#footnote-107) ή για τον «εξίσου ικανό ανταγωνιστή»[[107]](#footnote-108). Αντίθετα, τα ενωσιακά δικαστήρια, λαμβάνοντας υπόψη την ανάγκη να συνυπολογιστούν τα κόστη της δεσπόζουσας επιχείρησης, δεν αναφέρθηκαν σε αποτέλεσμα εκτοπισμού για τον ανταγωνιστή με «υψηλότερο κόστος μεταποίησης» σε σχέση με τη δεσπόζουσα επιχείρηση, όπως έμμεσα προκύπτει από την απόφαση *Industriedespoudressphériques*[[108]](#footnote-109). Η αντίληψη αυτή εκφράζεται ρητά στην απόφαση *DeutscheTelekom*, όπου το Γενικό Δικαστήριο ρητά εξηγεί ότι η «ισότητα ευκαιριών εξασφαλίζεται μόνον αν ο ιστορικός φορέας [η δεσπόζουσα επιχείρηση εν προκειμένω] καθορίζει τις τιμές του λιανικής σε επίπεδο που παρέχει τη δυνατότητα στους ανταγωνιστές –που καθ’ υπόθεση είναι εξίσου αποτελεσματικοί όσο και ο ιστορικός φορέας [η δεσπόζουσα επιχείρηση εν προκειμένω] – να μετακυλίσουν το σύνολο του κόστους που συνδέεται με την υπηρεσία χονδρικής επί των τιμών λιανικής.»[[109]](#footnote-110)

Προκειμένου λοιπόν να κριθεί αν μια δεσπόζουσα επιχείρηση προέβη σε κατάχρηση της θέσης της με τη μορφή της συμπίεσης των τιμών της, πρέπει η συμπεριφορά της **να ελέγχεται από τη σκοπιά του εξίσου αποτελεσματικού** και όχι του λιγότερο αποτελεσματικού ανταγωνιστή. Όπως συναφώς επιβεβαιώνει το Γενικό Δικαστήριο στην απόφαση *DeutscheTelekom*, «ο καταχρηστικός χαρακτήρας της τιμολογιακής πολιτικής μιας επιχειρήσεως με δεσπόζουσα θέση προσδιορίζεται καταρχήν σε συνάρτηση με την δική της κατάσταση και, επομένως, σε συνάρτηση με τα δικά της τιμολόγια και το δικό της κόστος και όχι σε συνάρτηση με την κατάσταση των υφιστάμενων ή ενδεχόμενων ανταγωνιστών.»[[110]](#footnote-111)

Ωστόσο, ο κανόνας του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή υπόκειται σε μια εξαίρεση. Ειδικότερα, στην απόφαση *TeliaSonera*, το Γενικό Δικαστήριο δήλωσε ότι «στο πλαίσιο της εκτιμήσεως του καταχρηστικού χαρακτήρα μιας τιμολογιακής πολιτικής που καταλήγει στη συμπίεση των περιθωρίων κέρδους, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη, κατ’ αρχήν και κατά προτεραιότητα, οι τιμές και το κόστος της οικείας επιχειρήσεως στην αγορά των παροχών λιανικής. **Μόνον όταν δεν είναι δυνατόν, λόγω των περιστάσεων, να γίνει αναφορά στις εν λόγω τιμές και στο ως άνω κόστος, πρέπει να εξετάζονται οι τιμές και το κόστος των ανταγωνιστών στην ίδια αυτή αγορά.**» (η έμφαση του γράφοντος)[[111]](#footnote-112)Όπως περαιτέρω εξήγησε το Γενικό Δικαστήριο, η προαναφερθείσα εξαίρεση μπορεί να γίνει δεκτή «όταν η διάρθρωση του κόστους της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεως δεν μπορεί να προσδιοριστεί επακριβώς για αντικειμενικούς λόγους ή όταν η υπηρεσία που παρέχεται στους ανταγωνιστές συνίσταται στην απλή εκμετάλλευση μιας υποδομής της οποίας το κόστος παραγωγής έχει ήδη αποσβεσθεί, οπότε η πρόσβαση στην υποδομή αυτή δεν αντιπροσωπεύει πλέον κόστος για την κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση που να είναι συγκρίσιμο με το κόστος με το οποίο πρέπει να επιβαρυνθούν οι ανταγωνιστές της για να αποκτήσουν την πρόσβαση αυτή, ή ακόμα όταν το απαιτούν οι ειδικές συνθήκες του ανταγωνισμού στην αγορά λόγω, παραδείγματος χάριν, του γεγονότος ότι το επίπεδο του κόστους της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεως εξαρτάται ακριβώς από την πλεονεκτική από απόψεως ανταγωνισμού κατάσταση στην οποία τελεί η επιχείρηση αυτή λόγω της δεσπόζουσας θέσεως.»[[112]](#footnote-113)

**γ) Άρνηση συναλλαγής**

 Στις πρώτες αποφάσεις που εξέδωσε το Δικαστήριο στις υποθέσεις *CommercialSolvents*[[113]](#footnote-114), *UnitedBrands*[[114]](#footnote-115) και *BenzineenPetroleum*[[115]](#footnote-116), η αξιολόγηση της άρνησης συναλλαγής ως καταχρηστικής πρακτικής στηρίζεται στην οικονομική φύσης αντίληψη ότι οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις λόγω της οικονομικής ισχύος τους ασκούν σημαντική επίδραση στον ανταγωνισμό στις δευτερογενείς αγορές και για τον λόγο αυτό υπέχουν μια ιδιαίτερη υποχρέωση να συναλλάσσονται με μικρότερης ισχύος ανταγωνιστές στις εν λόγω αγορές. Συναφώς επισημαίνεται ότι στις προαναφερθείσες αποφάσεις το ΔΕΕ δεν απαιτεί, για τη διαπίστωση της ύπαρξης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, την ύπαρξη έντονης οικονομικής εξάρτησης των μικρών ανταγωνιστών από τη δεσπόζουσα επιχείρηση. Αντίθετα, στις αποφάσεις αυτές κυριαρχεί η αντίληψη ότι η βλάβη του μικρού ανταγωνιστή μεταφράζεται, σχεδόν αυτόματα, σε περιορισμό του υγιούς ανταγωνισμού.

Σε μεταγενέστερες αποφάσεις του Δικαστηρίου, η διαπίστωση της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης με τη μορφή της άρνησης συναλλαγής εξαρτήθηκε από προϋποθέσεις οικονομικής φύσης. Ειδικότερα, στην απόφαση *Télémarketing*, το Δικαστήριο τόνισε την προϋπόθεση της αναγκαιότητας της εισροής για τη δραστηριοποίηση των ανταγωνιστών στη δευτερογενή αγορά και την προϋπόθεση της πραγματικής ή της ενδεχόμενης εξάλειψης του ανταγωνισμού στη δευτερογενή αγορά ως συνέπεια της άρνησης συναλλαγής από μέρους της δεσπόζουσας επιχείρησης, προκειμένου η εν λόγω άρνηση να κριθεί καταχρηστική[[116]](#footnote-117).

Η προϋπόθεση της αναγκαιότητας της εισροής διευκρινίστηκε στην απόφαση *Ladbroke*[[117]](#footnote-118) και στην απόφαση *Bronner*[[118]](#footnote-119). Στην απόφαση *Ladbroke*, το Γενικό Δικαστήριο επισήμανε ότι η αναγκαιότητα της εισροής γίνεται δεκτή μόνο στην έκταση στην οποία η εισροή αυτή έχει επίδραση στην ανάπτυξη του πραγματικού ή εν δυνάμει αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην επίμαχη αγορά[[119]](#footnote-120). Στην απόφαση *Bronner*, η οποία αφορούσε την άρνηση παροχής υπηρεσίας κατ’ οίκον διανομής εφημερίδων, το Δικαστήριο έκρινε ότι η προϋπόθεση της αναγκαιότητας συντρέχει εφόσον, πρώτον, δεν υφίσταται κανένα πραγματικό ή δυνητικό υποκατάστατο της εισροής και, δεύτερον, υπάρχουν εμπόδια στην ανάπτυξη εν δυνάμει υποκατάστατων της εισροής[[120]](#footnote-121). Δηλαδή, κατά την άποψη του Δικαστηρίου, για να διαπιστωθεί ότι συντρέχει η προϋπόθεση της αναγκαιότητας της εισροής, πρέπει σε πρώτο στάδιο να εξεταστεί αν υπάρχουν προϊόντα ή υπηρεσίες που θα μπορούσαν να χαρακτηριστούν υποκατάστατα της εισροής, έστω και αν τα πλεονεκτήματα των εν λόγω προϊόντων ή υπηρεσιώνείναι λιγότερα σε σχέση με αυτά της εισροής[[121]](#footnote-122). Αν δεν υπάρχουν τέτοια υποκατάστατα, τότε σε δεύτερο στάδιο πρέπει να εξεταστεί αν υπάρχουν τεχνικά, νομικά ή οικονομικά εμπόδια τα οποία καθιστούν αδύνατη ή ιδιαίτερα δυσχερή την ανάπτυξη ενός υποκατάστατου της εισροής[[122]](#footnote-123). Συναφώς, παρατηρείται ότι, όπως διευκρίνισε το Δικαστήριο, το γεγονός ότι η ανάπτυξη ενός υποκατάστατου της εισροής δεν εμφανίζεται συμφέρουσα από οικονομική άποψη δεν καθιστά την εισροή απολύτως απαραίτητη για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού στη δευτερογενή αγορά[[123]](#footnote-124). Η δυνατότητα ανάπτυξης υποκατάστατων της αιτούμενης εισροήςαξιολογείται, λοιπόν, αντικειμενικά και όχι με γνώμονα το αν συμφέρει οικονομικά ή όχι η ανάπτυξή της από τους αιτούντες την εισροή.

Η προϋπόθεση της αναγκαιότητας της εισροής αναλύθηκε περαιτέρω στην απόφαση *IMSHealth*[[124]](#footnote-125). Στην απόφαση αυτή, η οποία αφορούσε την άρνηση χορήγησης άδειας εκμετάλλευσης δομής μωσαϊκού επί της οποίας η δεσπόζουσα επιχείρηση κατείχε δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, το Δικαστήριο πρόσθεσε στην προϋπόθεση της αναγκαιότητας της εισροής ένα ακόμα στοιχείο, αυτό του βαθμού συμμετοχής των χρηστών στην ανάπτυξη της εν λόγω δομής και των δαπανών, ιδίως από άποψη κόστους, στις οποίες πρέπει να υποβληθούν οι δυνητικοί χρήστες για την ανάπτυξη ενός υποκατάστατου της εισροής, δηλαδή για την προμήθεια μελετών επί των περιφερειακών πωλήσεων φαρμακευτικών προϊόντων βασιζόμενων σε εναλλακτική δομή μωσαϊκού[[125]](#footnote-126). Η οικονομική εξήγηση της προσθήκης του στοιχείου αυτού βρίσκεται στο ότι ένας υψηλός βαθμός συμμετοχής ενδέχεται να δημιουργεί εξάρτηση των χρηστών οι οποίοι θα έπρεπε να υποβληθούν σε ιδιαίτερα μεγάλες δαπάνες προκειμένου να προμηθευτούν μελέτες επί των περιφερειακών πωλήσεων φαρμακευτικών προϊόντων από εναλλακτικές πηγές[[126]](#footnote-127).Δηλαδή, κατά την άποψη του Δικαστηρίου, η προϋπόθεση της αναγκαιότητας συντρέχει και όταν οι χρήστες της αιτούμενης εισροής είναι αναγκασμένοι να τη χρησιμοποιούν λόγω του ότι η καταφυγή σε μια εναλλακτική εισροή θα σήμαινε ιδιαίτερα μεγάλες δαπάνες για τους εν λόγω χρήστες.

Η σημασία της οικονομικής ανάλυσης για τη διαπίστωση μιας κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης με τη μορφή της άρνησης συναλλαγής διακρίνεται εντονότερα σε υποθέσεις άρνησης παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας.

Στην υπόθεση*Magill*[[127]](#footnote-128), τόσο το Γενικό Δικαστήριο όσο και το Δικαστήριο έθεσαν τέσσερις προϋποθέσεις προκειμένου μια τέτοια άρνηση να κριθεί καταχρηστική: α) Αναγκαιότητα για την παραχώρηση της άδειας, β) παρεμπόδιση της παραγωγής και της διαθέσεως ενός νέου προϊόντος, για το οποίο υφίσταται δυνητική ζήτηση εκ μέρους των καταναλωτών, γ) απουσία αντικειμενικής αιτιολόγησης και δ) αποκλεισμός του ανταγωνισμού στη δευτερογενή αγορά[[128]](#footnote-129). Η δεύτερη από τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις είναι κατεξοχήν οικονομικής φύσης.

Εστιάζοντας στην προϋπόθεση αυτή, παρατηρείται ότι στην προϋπόθεση αυτή αποτυπώνεται μια στάθμιση μεταξύ αφενός της προστασίας της διανοητικής ιδιοκτησίας και της ελευθερίας των συμβάσεων και αφετέρου της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού[[129]](#footnote-130). Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού υπερτερεί και η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας είναι καταχρηστική, όταν η άρνηση αυτή «εμποδίζει την ανάπτυξη της παράγωγης αγοράς εις βάρος των καταναλωτών»[[130]](#footnote-131). Με τη θέσπιση της προϋπόθεσης αυτής, η οποία λειτουργεί και προς όφελος των καταναλωτών, το Δικαστήριο δείχνει ότι λαμβάνει υπόψη τις συνέπειες της άρνησης παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας από τη δεσπόζουσα επιχείρηση για τη δυναμική αποτελεσματικότητα (παρά το γεγονός ότι ο όρος αυτός δεν αναφέρεται ρητά) αλλά και τον αντίκτυπο της άρνησης αυτής στην αγορά σε μακροπρόθεσμη βάση.

Το ζήτημα της καινοτομίας και της παραγωγής και διάθεσης ενός νέου προϊόντος εξετάστηκε περαιτέρω από το Γενικό Δικαστήριο στην απόφαση *MicrosoftI.* Στην απόφαση αυτή, το Γενικό Δικαστήριο, επικυρώνοντας την προσέγγιση της Επιτροπής, έκρινε ότι, για να θεωρηθεί η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας καταχρηστική, η προαναφερθείσα άρνηση πρέπει να λειτουργεί σε βάρος του συμφερόντων των καταναλωτών είτε επειδή συνεπάγεται τον περιορισμό της παραγωγής ή της διάθεσης ενός νέου προϊόντος είτε επειδή συνεπάγεται τον περιορισμό της τεχνολογικής ανάπτυξης[[131]](#footnote-132).

Στην απόφαση *MicrosoftI*, το Γενικό Δικαστήριο εξειδίκευσεμε τη χρήση οικονομικών όρων και την προϋπόθεση του αποκλεισμού του ανταγωνισμού στη δευτερογενή αγορά. Ειδικότερα, στην απόφαση αυτή, το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε την άποψη της Επιτροπής ότι η Microsoft ήταν σε θέση να χρησιμοποιήσει το οιονεί μονοπώλιο που κατείχε στην αγορά του προηγούμενου σταδίου (αγορά των λειτουργικών συστημάτων για προσωπικούς υπολογιστές πελάτη) για να επηρεάσει τη λειτουργία της αγοράς στο επόμενο επίπεδο (αγορά των λειτουργικών συστημάτων για διακομιστές ομάδας εργασίας), χρησιμοποιώντας τη μόχλευση που της προσέφερε η οικονομική ισχύς που κατείχε στην αγορά του προηγούμενου σταδίου (leveraging)[[132]](#footnote-133). Συνέπεια της διαπίστωσης αυτής ήταν ότι δεν κρίθηκε απαραίτητο από το Γενικό Δικαστήριο να εξεταστεί αν η Microsoft κατείχε δεσπόζουσα θέση και στην αγορά των λειτουργικών συστημάτων για διακομιστές ομάδας εργασίας[[133]](#footnote-134).Περαιτέρω το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι η Επιτροπή θεμελίωσε επαρκώς την εκτίμησή της περί ύπαρξης ενδεχομένου εξάλειψης του ανταγωνισμού στην αγορά του επόμενου σταδίου, δεδομένου, πρώτον, ότι η αγορά αυτή χαρακτηρίζεται από σημαντικά αποτελέσματα δικτύου και, δεύτερον, ότι ενδεχόμενη εξάλειψη του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά θα ήταν δύσκολα αναστρέψιμη[[134]](#footnote-135). Επίσης, το Γενικό Δικαστήριο τόνισε τη σημασία της προληπτικής δράσης της Επιτροπής, επισημαίνοντας ότι, «αν η Επιτροπή έπρεπε, προκειμένου να παρέμβει δυνάμει της διάταξης [του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρου 102 ΣΛΕΕ)], να αναμείνει μέχρις ότου εξαλειφθούν οι ανταγωνιστές από την αγορά ή μέχρις ότου καταστεί βέβαιο ότι επίκειται η εξάλειψή τους, τούτο θα προσέκρουε στον σκοπό της περί διασφαλίσεως μη νοθευμένου ανταγωνισμού στην κοινή αγορά και ιδίως περί προστασίας του υφιστάμενου ανταγωνισμού στην σχετική αγορά.»[[135]](#footnote-136)

**δ) Πρακτικές δέσμευσης και δεσμοποίησης**

Η δέσμευση και δεσμοποίηση είναι αντιανταγωνιστικές πρακτικές με τις οποίες μια δεσπόζουσα επιχείρηση εξαναγκάζει τους πελάτες της να αγοράσουν διάφορους συνδυασμούς των προϊόντων τους.

Στο πλαίσιο της πρακτικής της δεσμοποίησης, δύο ή περισσότερα προϊόντα προσφέρονται προς πώληση υποχρεωτικά μαζί, χωρίς να υπάρχει η δυνατότητα να πωληθεί το καθένα ξεχωριστά. Επίσης, είναι ενδεχόμενο τα προϊόντα να μπορούν να πωληθούν ξεχωριστά, αλλά για την αγορά τους ως συνόλου να προσφέρεται κάποια έκπτωση.

Στο πλαίσιο της πρακτικής της δέσμευσης, η αγορά ενός προϊόντος εξαρτάται από την αγορά ενός άλλου προϊόντος.

Σε σχέση με την πρακτική της δέσμευσης, η θεμελιώδης απόφαση στη νομολογία του ΔΕΕ είναι η απόφαση *Hilti*. Στην απόφαση αυτή, το Γενικό Δικαστήριο επικύρωσε την κρίση της Επιτροπής ότι η πρακτική της *Hilti*, η οποία υποχρέωνε τους αγοραστές πιστολιών καρφώματος να αγοράζουν και καρφίδες αποκλειστικά από την ίδια συνιστούσε αντιανταγωνιστική πρακτική δέσμευσης.

Στην απόφαση *Hilti*[[136]](#footnote-137), το Γενικό Δικαστήριο εστίασε ιδίως στον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς, ενώ τα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα της πρακτικής της δέσμευσης δεν αναλύθηκαν σε ιδιαίτερο βάθος. Ειδικότερα, το Γενικό Δικαστήριο διέκρινε τρεις ειδικές αγορές για τα προϊόντα της Hilti (πιστόλια καρφώματος, καρφίδες και δεσμίδες φυσιγγίων)[[137]](#footnote-138) και απέρριψε τον ισχυρισμό της Hilti ότι τα τρία αυτά προϊόντα συνιστούσαν ένα αδιάσπαστο σύνολο και για αυτό το λόγο έπρεπε να προσφέρονται όλα μαζί[[138]](#footnote-139). Ωστόσο, όσον αφορά το ζήτημα της κατάχρησης, από την απόφαση απλώς προκύπτει ότι μια πρακτική βάσει της οποίας η αγορά ενός προϊόντος εξαρτάται από την αγορά ενός άλλου είναι καταχρηστική συμπεριφορά και απαγορεύεται από το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, όταν ασκείται από δεσπόζουσα επιχείρηση[[139]](#footnote-140). Δηλαδή, κατά τον έλεγχο της καταχρηστικότητας της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης, η έμφαση δόθηκε στο γεγονός ότι η εν λόγω συμπεριφορά περιόριζε την ελευθερία επιλογής των καταναλωτών, ενώ τυχόν θετικές συνέπειες της εν λόγω συμπεριφοράς για τον ανταγωνισμό δεν διερευνήθηκαν από το Γενικό Δικαστήριο. Επίσης, είναι αξιοσημείωτο ότι το Γενικό Δικαστήριο δεν προχώρησε σε ανάλυση των αποτελεσμάτων της συμπεριφοράς της Hilti από τη σκοπιά της οικονομικής αποτελεσματικότητας[[140]](#footnote-141). Βάσει των διαπιστώσεων αυτών, στην απόφαση *Hilti* το Γενικό Δικαστήριο δεν έκανε χρήση της οικονομικής ανάλυσης προκειμένου να τεκμηριώσει τη θέση του περί καταχρηστικότητας της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας θέσης.

Στην απόφαση *TetraPakII*[[141]](#footnote-142), το Γενικό Δικαστήριοχρησιμοποιεί μια οικονομικής φύσης αιτιολόγηση προκειμένου να τεκμηριώσει το συμπέρασμά του περί καταχρηστικότητας της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης.Αντικείμενο της ομώνυμης υπόθεσης ήταν η συμπεριφορά της TetraPak, η οποία υποχρέωνε τους πελάτες της να αγοράζουν τις συσκευές συσκευασίας της σε συνδυασμό με ένα άλλο προϊόν (χαρτόνια). Ως αιτιολογία για τη συμπεριφορά αυτή προβλήθηκε ότι ο φυσικός δεσμός μεταξύ των δύο αυτών προϊόντων και η εμπορική τους χρήση επέβαλλαν την αλληλένδετη πώλησή τους. Το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε, ωστόσο, την αιτιολογία αυτή, κρίνοντας ότι,ακόμα και αν η συμπεριφορά της TetraPak συνιστούσε μια συναλλακτική συνήθεια η οποία μπορούσε να γίνει δεκτή υπό κανονικές συνθήκες σε ανταγωνιστική αγορά, εντούτοις η εν λόγω συμπεριφορά δεν μπορούσε να επιτραπεί στην περίπτωση αγοράς όπου ο ανταγωνισμός είναι περιορισμένος.[[142]](#footnote-143) Κατά την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου, η συμπεριφορά της TetraPak θα μπορούσε με οικονομικούς όρους να αξιολογηθεί ως μέρος μιας συνολικής στρατηγικής που αποσκοπούσε στο να καταστήσει τον πελάτη πλήρως εξαρτημένο από την TetraPak καθ’ όλη τη διάρκεια ζωής της μηχανής που πωλούταν ή εκμισθωνόταν σε αυτόν, αποκλείοντας έτσι ιδίως κάθε δυνατότητα ανταγωνισμού στον τομέα τόσο των χάρτινων κουτιών όσο και των συναφών προϊόντων[[143]](#footnote-144). Δηλαδή, κατά την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου, όπως αυτή αποτυπώνεται στην απόφαση TetraPakII και η οποία επικυρώθηκε και από το Δικαστήριο, οι ρήτρες αλληλένδετων πωλήσεων είναι αθέμιτες, επειδή ακριβώς ενισχύουν την οικονομική εξάρτηση των πελατών της δεσπόζουσας επιχείρησης από την τελευταία[[144]](#footnote-145).

Συνολικά, στις αποφάσεις *Hilti* και *TetraPakII*, τα στοιχεία που καθιστούν την πρακτική των αλληλένδετων πωλήσεων καταχρηστική υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, από οικονομική άποψη, είναι, πρώτον, η δημιουργία εμποδίων στην είσοδο ανταγωνιστών που προσφέρουν ξεχωριστά τα προϊόντα τους, δεύτερον, ο περιορισμός της ελευθερίας επιλογής του καταναλωτή και, τρίτον, η διαπίστωση ότι η πρακτική των αλληλένδετων πωλήσεων συνεπάγεται περιορισμό του ανταγωνισμού σε επόμενο επίπεδο αγοράς.

Μια αρκετά πιο εμπεριστατωμένη οικονομική ανάλυση της πρακτικής των αλληλένδετων πωλήσεων εντοπίζεται στην απόφαση *MicrosoftI[[145]](#footnote-146).* Στην απόφαση αυτή κρίθηκε από το Γενικό Δικαστήριο η πρακτική της Microsoft, η οποία πωλούσε το λειτουργικό της σύστημα αποκλειστικά μαζί με τη δική της κατασκευής εφαρμογή αναπαραγωγή μέσων, άνευ δυνατότητας απόκτησης του λειτουργικού της συστήματος χωρίς την προαναφερθείσα εφαρμογή.

Ειδικότερα, στην υπόθεση *Microsoft Ι*, η Επιτροπή δέχτηκε ότι η διαπίστωση της ύπαρξης καταχρηστικής συνδυασμένης πώλησης προϋποθέτει τη συνδρομή τεσσάρων προϋποθέσεων – παραδοχών οικονομικής φύσης: *πρώτον*, το συνδέον προϊόν και το συνδεόμενο προϊόν πρέπει να είναι δύο χωριστά προϊόντα· *δεύτερον*, η οικεία επιχείρηση πρέπει να κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά του συνδέοντος προϊόντος· *τρίτον*, η εν λόγω επιχείρηση δεν πρέπει να παρέχει στους καταναλωτές τη δυνατότητα να επιλέξουν το συνδέον προϊόν χωρίς το συνδεόμενο και, *τέταρτον*, η επίμαχη πρακτική πρέπει να περιορίζει τον ανταγωνισμό[[146]](#footnote-147). Το τεστ των τεσσάρων αυτών προϋποθέσεων έγινε δεκτό και από το Γενικό Δικαστήριο[[147]](#footnote-148).

Σε σχέση με τις δύο πρώτες προϋποθέσεις, παρατηρείται ότι συνιστούν επιβεβαίωσε της προγενέστερης νομολογίας. Σύμφωνα με τις προϋποθέσεις αυτές, η καταχρηστικότητα μιας αλληλένδετης πώλησης προϋποθέτει ότι τα προϊόντα που πωλούνται αλληλένδετα εντάσσονται σε δύο διακριτές σχετικές αγορές προϊόντων και ότι η κρινόμενη επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση τουλάχιστον στην αγορά του συνδέοντος προϊόντος.

Σύμφωνα με την τρίτη προϋπόθεση, η αλληλένδετη πώληση είναι καταχρηστική μόνο αν οι πελάτες της δεσπόζουσας επιχείρησης αναγκάζονται να αγοράζουν το συνδέον προϊόν μαζί με το συνδεόμενο και δεν υπάρχει η δυνατότητα να αγοράσουν το συνδεόμενο προϊόν αυτοτελώς. Όπως λοιπόν διασαφηνίζεται με ευκρίνεια στην απόφαση *MicrosoftI*, η καταχρηστικότητα της αλληλένδετης πώλησης βασίζεται, μεταξύ των άλλων, στο γεγονός ότι περιορίζει την ελευθερία επιλογής του καταναλωτή. Συναφώς επισημαίνεται ότι, στην απόφαση *MicrosoftI*, το συνδεόμενο προϊόν (WindowsMediaPlayer) ήταν ενσωματωμένο στο συνδέον προϊόν (Windows). Η διαπίστωση αυτή ήταν αρκετή για το Γενικό Δικαστήριο προκειμένου να διαπιστωθεί ότι συνέτρεχε αλληλένδετη πώληση[[148]](#footnote-149). Αντίθετα, το γεγονός ότι για την αγορά του συνδεόμενου προϊόντος δεν υπήρχε επιπλέον χρέωση του αγοραστή δεν επηρέασε την κρίση του Γενικού Δικαστηρίου, το οποίο εκτίμησε ότι στην τιμή του συνδέοντος προϊόντος περιλαμβανόταν και η τιμή του συνδεόμενου προϊόντος[[149]](#footnote-150).

Τέλος, η τέταρτη προϋπόθεση, ότι η πρακτική της αλληλένδετης πώλησης πρέπει να περιορίζει τον ανταγωνισμό εισφέρει νέες οικονομικής φύσης παραμέτρους οι οποίες πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά τη νομική αξιολόγηση της καταχρηστικότητας μιας αλληλένδετης πώλησης.Στις παραμέτρους αυτές περιλαμβάνεται η θεωρία της μόχλευσης, η ασύμμετρη πληροφόρηση, το κόστος συναλλαγών και οι λεγόμενες «επιπτώσεις δικτύου».

Όσον αφορά τη θεωρία της «μόχλευσης», το Γενικό Δικαστήριο έκρινε στην απόφαση *MicrosoftI* ότι η πρακτική δέσμευσης ήταν ικανή να μεταβάλλει αισθητά την ισορροπία του ανταγωνισμού υπέρ της Microsoft και σε βάρος των άλλων επιχειρήσεων[[150]](#footnote-151). Όπως εξήγησε περαιτέρω το Γενικό Δικαστήριο, ενόψει του γεγονότος ότι το WindowsMediaPlayer είχε εξασφαλισμένο έναν άνευ προηγουμένου βαθμό παρουσίας στους προσωπικούς υπολογιστές πελάτη παγκοσμίως, η εν λόγω εφαρμογή είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει αυτομάτως επίπεδο διεισδύσεως στην αγορά αντίστοιχο εκείνο του λειτουργικού συστήματος Windows για προσωπικούς υπολογιστές πελάτη, **χωρίς να χρειαστεί να ανταγωνιστεί αξιοκρατικώς τα προϊόντα των ανταγωνιστών**[[151]](#footnote-152). Από τις προαναφερθείσες παραδοχές προκύπτει ότι το Γενικό Δικαστήριο «επέκτεινε», χωρίς καμία ιδιαίτερη συλλογιστική, τη δεσπόζουσα θέση που κατείχε η Microsoft στην αγορά των λειτουργικών συστημάτων στην αγορά των εφαρμογών αναπαραγωγής μέσων. Ο αντίκτυπος των αλληλένδετων πωλήσεων που πραγματοποιούσε η Microsoft στην αγορά των εφαρμογών αναπαραγωγής μέσων συνίστατο στο ότι οι ανταγωνιστές της στην αγορά αυτή δεν μπορούν να φτάσουν στο ίδιο επίπεδο διείσδυσης στην αγορά με την Microsoft αν τα προϊόντα τους δεν διανέμονταν με τον τρόπο που διανεμόταν το WindowsMediaPlayer[[152]](#footnote-153). Βάσει των παραδοχών αυτών, μπορεί να λεχθεί ότι η πρακτική των αλληλένδετων πωλήσεων εμποδίζει, κατά την αντίληψη του Γενικού Δικαστηρίου, την ανάπτυξη του υγιούς ανταγωνισμού. Με άλλα λόγια, κατά την αντίληψη του Γενικού Δικαστηρίου, η πρακτική των αλληλένδετων πωλήσεων περιορίζει τον ανταγωνισμό **όχι μόνο γιατί συνεπάγεται τη δημιουργία εμποδίων στην είσοδο πιθανών ανταγωνιστών στην αγορά του συνδεόμενου προϊόντος** αλλά και γιατί εμποδίζει τους κατασκευαστές προϊόντων που ανήκουν στην ίδια σχετική αγορά με το συνδεόμενο προϊόν να ανταγωνίζονται τη δεσπόζουσα επιχείρηση **βάσει των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών των προϊόντων τους**[[153]](#footnote-154).

Σε σχέση με τις παραμέτρους της ασύμμετρης πληροφόρησης και του κόστους συναλλαγών, το Γενικό Δικαστήριο παρατήρησε ότι η προεγκάταση του WindowsMediaPlayer στο λειτουργικό σύστημα των Windows**στερούσε από τους αγοραστές του τελευταίου το κίνητρο να αναζητήσουν και ενδεχομένως να κατεβάσουν στον υπολογιστή τους μια εναλλακτική εφαρμογή αναπαραγωγής μέσων.**Επιπλέον, η προεγκατάσταση του WindowsMediaPlayer στο λειτουργικό σύστημα των Windows ερμηνευόταν, κατά την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου, από τον αγοραστή του λειτουργικού συστήματος των Windows ως «εγγύηση» για την ομαλή λειτουργία της προαναφερθείσας εφαρμογής στο πλαίσιο του εν λόγω λειτουργικού συστήματος, **με συνέπεια οι καταναλωτές να μην έχουν κίνητρο να αναζητήσουν πληροφορίες για τη λειτουργικότητα της εν λόγω εφαρμογής από ανταγωνιστές της Microsoft**[[154]](#footnote-155). Υπό το φως των διαπιστώσεων αυτών, η πρακτική των αλληλένδετων πωλήσεων μειώνει τα κίνητρα των καταναλωτών για αναζήτηση και αγορά ανταγωνιστικών προϊόντων.

Ως προς την παράμετρο των «επιπτώσεων δικτύου», το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε ότι, λαμβάνοντας υπόψη**τον υψηλό βαθμό παρουσίας του WindowsMediaPlayer στους προσωπικούς υπολογιστές πελάτη παγκοσμίως**, οι φορείς παροχής περιεχομένου και οι κατασκευαστές λογισμικού είχαν την τάση να στηρίζονται σε μια μόνον τεχνολογία και να κατασκευάζουν προϊόντα συμβατά με το WindowsMediaPlayer, ώστε να αποφεύγουν τα επιπλέον έξοδα και να έχουν τη δυνατότητα να προσεγγίσουν ευρύτερο κοινό[[155]](#footnote-156).

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι, στην απόφαση *MicrosoftI*,το Γενικό Δικαστήριο αποδέχθηκε ότι η υιοθέτηση της πρακτικής των αλληλένδετων πωλήσεων μπορεί να δικαιολογείται αντικειμενικά και να μην απαγορεύεται τελικά ως μορφή κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης από το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, εφόσον η εν λόγω πρακτική συνεπάγεται αποτελεσματικότητες που αντισταθμίζουν τα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα της εν λόγω πρακτικής. Ωστόσο, στη συγκεκριμένη περίπτωση, το Γενικό Δικαστήριο δεν δέχθηκε ότι οι αλληλένδετες πωλήσεις της Microsoft συνεπάγονταν αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας μεγαλύτερης έκτασης σε σχέση με τα βλαπτικά αποτελέσματα που συνεπαγόταν για τη λειτουργία του υγιούς ανταγωνισμού[[156]](#footnote-157).

**ε) Πρακτικές εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών**

Οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών[[157]](#footnote-158), οι οποίες ενδέχεται να εφαρμόζονται είτε βάσει συμβατικών όρων που δεσμεύουν τον αγοραστή είτε μονομερώς στο πλαίσιο συμβάσεων αποκλειστικής διανομής, κρίθηκαν ως ασυμβίβαστες με το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού ήδη στα μέσα της δεκαετίας του ’70 στην απόφαση *SuikerUnie*[[158]](#footnote-159). Όπως εξήγησε το Δικαστήριο στην προαναφερθείσα απόφαση, οι εν λόγω εκπτώσεις περιορίζουν την ελευθερία επιλογής του καταναλωτή, περιορίζουν τον ανταγωνισμό σε βάρος των καταναλωτών και ενισχύουν τη δύναμη αγοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης[[159]](#footnote-160). Το γεγονός ότι οι εκπτώσεις πίστης είναι perse αντίθετες με τους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού επιβεβαιώθηκε από το Δικαστήριο στην απόφαση *Hoffmann-LaRoche*, όπου κρίθηκε ότι, αν η δεσπόζουσα επιχείρηση εφαρμόζει ένα σύστημα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών, τότε καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της[[160]](#footnote-161). Όπως μάλιστα πρόσθεσε το Δικαστήριο, οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών είναι καταχρηστικές, ανεξάρτητα από το ύψος, σημαντικό ή ελάχιστο, των αγορών του πελάτη[[161]](#footnote-162).

 Εξάλλου, οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών συνιστούν καταχρηστικές πρακτικές ακόμα και αν δεν περιλαμβάνονται σε συμβάσεις αποκλειστικής διανομής, όπως επιβεβαίωσε το Δικαστήριο στην απόφαση *MichelinI*[[162]](#footnote-163). Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης *MichelinI*, η Michelin απαιτούσε από τους πελάτες της να επιτυγχάνουν ορισμένο επίπεδο αγορών κάθε χρόνο προκειμένου να λάβουν εκπτώσεις την επόμενη χρονιά. Στη συλλογιστική του, το Δικαστήριο αποδέχθηκε καταρχάς ότι οι εκπτώσεις της Michelin**συνδέονταν με τον όγκο αγοράς των πελατών της** και στο σημείο αυτό διέφεραν από τις κλασικές εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών. Βάσει της διαπίστωσης αυτής, το Δικαστήριο δήλωσε ότι ήταν αναγκαίο να εκτιμηθεί το σύνολο των περιστατικών και να εξεταστεί η επίδραση των εκπτώσεων της Michelin στην ελευθερία επιλογής των πελατών της, στην τυχόν δημιουργία εμποδίων εισόδου και στην ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της Michelin[[163]](#footnote-164). Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη κάποια ιδιαίτερη οικονομικής φύσης παράμετρο κατά την εξέταση της συμβατότητας των εκπτώσεων της Michelin με τους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού και κατέληξε ότι και οι εκπτώσεις αυτές έπρεπε να κριθούν καταχρηστικές επειδή απέβλεπαν στη δημιουργία κύκλου πιστών πελατών, όπως οι κλασικές εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών[[164]](#footnote-165). Δηλαδή, στην απόφαση *MichelinI*, το Δικαστήριο δεν εξέτασε, με χρήση οικονομικών όρων, τον αντίκτυπο των εκπτώσεων που συνεπάγονται την προσέλκυση πιστών πελατών για τον ανταγωνισμό και τον καταναλωτή, αλλά περιορίστηκε να διατυπώσει την άποψη ότι από το σύνολο των πραγματικών περιστατικών της κρινόμενης υπόθεσης προέκυπτε ότι οι εξεταζόμενες εκπτώσεις έπρεπε να αντιμετωπιστούν ως εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών[[165]](#footnote-166).

 Υπό το φως των αποφάσεων *Hoffmann-LaRoche* και *MichelinI*, οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών και οι εκπτώσεις που συνεπάγονται τη δημιουργία κύκλου πιστών πελατών είναι perseαντι-αγωνιστικές, χωρίς να χρειάζεται οικονομική αξιολόγηση του αντίκτυπού τους στον ανταγωνισμό και στην ευημερία του καταναλωτή σε κάθε συγκεκριμένη υπόθεση.

 Η θεώρηση των εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών και των εκπτώσεων που συνεπάγονται τη δημιουργία κύκλου πιστών πελατών ως perse παραβάσεων του ελεύθερου ανταγωνισμού κυριαρχεί στη νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων κατά τη δεκαετία του 1990. Ειδικότερα, στην απόφαση *BritishGypsum[[166]](#footnote-167)*, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι οι δεσμεύσεις αποκλειστικών αγορών δεν μπορούν καταρχήν να απαγορευτούν, αλλά για την εκτίμηση του τυχόν καταχρηστικού χαρακτήρα των εν λόγω δεσμεύσεων απαιτείται εκτίμηση των αποτελεσμάτων των εν λόγω δεσμεύσεων στην αγορά εντός του ειδικού τους πλαισίου[[167]](#footnote-168). Ωστόσο, τόνισε ότι η θέση αυτή δεν μπορούσε να γίνει ανεπιφύλακτα δεκτή σε μια αγορά στην οποία, λόγω ακριβώς της δεσπόζουσας θέσης που κατέχει ο ένας από τους εταίρους, ο ανταγωνισμός είναι ήδη περιορισμένος[[168]](#footnote-169). Επιπλέον, το Γενικό Δικαστήριο δεν αποδέχθηκε το επιχείρημα που πρόβαλε η δεσπόζουσα επιχείρηση για να δικαιολογήσει τη συμβατότητα των εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών που εφάρμοζε, ότι δηλαδή οι έμποροι προς τους οποίους οι εν λόγω εκπτώσεις απευθύνονταν μπορούσαν να διακόψουν ανά πάσα στιγμή τις συμβατικές τους σχέσεις με τη δεσπόζουσα επιχείρηση[[169]](#footnote-170). Όπως παρατήρησε το Γενικό Δικαστήριο, «μια επιχείρηση σε δεσπόζουσα θέση διαθέτει εξουσία που μπορεί να της επιτρέψει να επιβάλλει στους πελάτες της όχι μόνο τη σύναψη τέτοιων συμβάσεων, αλλά επίσης και τη διατήρησή τους, καθιστώντας έτσι, στην πραγματικότητα, απατηλή τη νομική δυνατότητα καταγγελίας.»[[170]](#footnote-171) Από την παραδοχή αυτή προκύπτει ότι, κατά την αντίληψη του Γενικού Δικαστηρίου, **η δεσπόζουσα επιχείρηση καταχράται τη θέση της εφαρμόζοντας εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών, ανεξάρτητα από την οικονομική δύναμη των πελατών της.**

 Οι πάγιες αρχές σχετικά με τη νομική αξιολόγηση των εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών, στις οποίες περιλαμβάνονταικαι οι εκπτώσεις που συνεπάγονται τη δημιουργία κύκλου πιστών πελατών, επιβεβαιώθηκαν στην απόφαση *IrishSugar*[[171]](#footnote-172). Στην απόφαση αυτή, το Γενικό Δικαστήριο στήριξε τον καταχρηστικό χαρακτήρα των εν λόγω εκπτώσεων σε τρία αποτελέσματα που οι εν λόγω εκπτώσεις συνεπάγονται, δηλαδή την αφαίρεση ή τον περιορισμό της δυνατότητας επιλογής του αγοραστή όσον αφορά τις πηγές εφοδιασμού του, την παρεμπόδιση της εισόδου των ανταγωνιστών στην αγορά και την ενίσχυση της θέσης της δεσπόζουσας επιχείρησης[[172]](#footnote-173).

 Αντίθετα, στις αποφάσεις *Hoffmann-LaRoche*, *MichelinI*, *BritishGypsum* και *IrishSugar*, δεν έγιναν δεκτά επιχειρήματα που επιδίωξαν να στηρίξουν τη νομιμότητα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών σε αποτελεσματικότητες που, κατά την εκτίμηση των δεσποζουσών επιχειρήσεων, παράγονταν από τις εν λόγω εκπτώσεις. Εξάλλου, η perseκαταχρηστικότητα των εν λόγω εκπτώσεων έγινε δεκτή στις εν λόγω αποφάσεις **χωρίς να ληφθούν υπόψη** η δύναμη αγοράς των πελατών της δεσπόζουσας επιχείρησης, η δυνατότητα των τελευταίων να ανταγωνιστούν με θεμιτούς όρους τη δεσπόζουσα επιχείρηση καθώς και το αν οι εν λόγω εκπτώσεις συνεπάγονταν πράγματι τη δημιουργία πιστής πελατειακής σχέσης.

 Η τάση των ενωσιακών δικαστηρίων να κρίνουν τις εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών ως καταχρηστικών φαίνεται να αναθεωρείται ελαφρώς στην απόφαση *BritishAirways* και ακόμα περισσότερο στην απόφαση *MichelinII*.

Ειδικότερα, στην υπόθεση*BritishAirways*, το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι, προκειμένου ένα σύστημα εκπτώσεων να κριθεί καταχρηστικό υπό το πρίσμα του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρου 102 ΣΛΕΕ), πρέπει να αποδεικνύεται, πρώτον, ότι τα εν λόγω συστήματα δημιουργούν πράγματι πιστή πελατειακή σχέση και, δεύτερον, ότι τα εν λόγω συστήματα δεν στηρίζονται σε οικονομικώς δικαιολογημένη αντιπαροχή[[173]](#footnote-174). Η ισχύς του τεστ αυτού επιβεβαιώθηκε κατ’ έφεση από το Δικαστήριο στην ίδια υπόθεση[[174]](#footnote-175). Πιο συγκεκριμένα, στην απόφασή του, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι, προκειμένου να κριθεί ότι ένα σύστημα εκπτώσεων ή πριμοδοτήσεων έχει καταχρηστικό χαρακτήρα, «πρέπει, κατ’ αρχάς, να εξεταστεί αν οι εν λόγω εκπτώσεις ή πριμοδοτήσεις **μπορούν να αναπτύξουν αποτέλεσμα αποκλεισμού**»[[175]](#footnote-176). Σε επόμενο στάδιο, «πρέπει να εξακριβωθεί αν υφίσταται αντικειμενική οικονομική δικαιολογία για τις χορηγηθείσες εκπτώσεις και πριμοδοτήσεις»[[176]](#footnote-177). Στο πλαίσιο του επόμενου αυτού σταδίου, η δεσπόζουσα επιχείρηση δύναται να αποδείξει ότι το σύστημα πριμοδοτήσεων που εφαρμόζει και αναπτύσσει αποτέλεσμα αποκλεισμού, δικαιολογείται εντούτοις οικονομικώς[[177]](#footnote-178).

Στην υπόθεση *BritishAirways*, αμφότερα τα ενωσιακά δικαστήρια δέχθηκαν, λοιπόν, ότι **ένα σύστημα εκπτώσεων που αναπτύσσει αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα βάσει της προγενέστερης νομολογίας μπορεί να δικαιολογείται από οικονομική άποψη**. Ωστόσο, στη συγκεκριμένη υπόθεση το Γενικό Δικαστήριο έκρινε ότι δεν υπήρχε αιτιώδης συνάφεια μεταξύ των οικονομιών κλίμακας που η δεσπόζουσα επιχείρηση επικαλούταν για να δικαιολογήσει το σύστημα ανταμοιβής επιδόσεων που εφάρμοζε και του συστήματος αυτού. Με βάση την κρίση αυτή, έγινε περαιτέρω δεκτό ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν μπόρεσε να αιτιολογήσει ότι το εν λόγω σύστημα στηριζόταν σε οικονομικώς δικαιολογημένη αντιπαροχή[[178]](#footnote-179).

Το ενδεχόμενο, ένα σύστημα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών να είναι συμβατό με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ επειδή στηρίζεται σε οικονομικά δικαιολογημένη αντιπαροχή, επιβεβαιώθηκε από το ΔΕΕ στην υπόθεση*MichelinII.*

Ειδικότερα, στην απόφασή του[[179]](#footnote-180), το Γενικό Δικαστήριο παρατήρησε καταρχάς ότι οι εκπτώσεις λόγω ποσότητας «θεωρείται ότι αντανακλούν τα κέρδη σε απόδοση και τις οικονομίες κλίμακος που πραγματοποίησε η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση» και για το λόγο αυτό θεωρείται ότι δεν συνεπάγονται, εν γένει, αποκλεισμό από την αγορά, υπό την προϋπόθεση ότι οι εν λόγω εκπτώσεις συναρτώνται αποκλειστικώς με τον όγκο των πραγματοποιούμενων αγορών σε επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση[[180]](#footnote-181). Με βάση την παραδοχή αυτή, το Γενικό Δικαστήριο έκανε περαιτέρω δεκτό ότι ένα σύστημα εκπτώσεων δεν είναι καταχρηστικό υπό το πρίσμα του άρθρου 82 ΣυνθΕΚ (ήδη άρθρου 102 ΣΛΕΕ), «εκτός εάν προκύπτει από τα κριτήρια και τις λεπτομέρειες χορηγήσεως της εκπτώσεως ότι το σύστημα δεν στηρίζεται σε οικονομικώς δικαιολογημένη αντιπαροχή, αλλά τείνει, όπως η έκπτωση υπέρ πιστών πελατών και η έκπτωση επιτεύξεως στόχου, να εμποδίσει τονεφοδιασμό των πελατών από ανταγωνιστές παραγωγούς»[[181]](#footnote-182).

Υπό το φως των παραδοχών αυτών, το Γενικό Δικαστήριο κατέληξε σε μια εξομοίωση των συστημάτων εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών και των συστημάτων εκπτώσεων στόχου, διαπιστώνοντας ότι «το σύστημα εκπτώσεων βάσει ποσότητας, το οποίο περιλαμβάνει σημαντική διακύμανση στα ποσοστά εκπτώσεων μεταξύ των ανώτερων και των κατώτερων βαθμίδων, χαρακτηρίζεται δε από περίοδο αναφοράς ενός έτους και καθορισμό της εκπτώσεως βάσει του συνολικού κύκλου εργασιών που πραγματοποιήθηκε κατά τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς, παρουσιάζει τα χαρακτηριστικά συστήματος εκπτώσεων που δημιουργεί κύκλο πιστών πελατών.»[[182]](#footnote-183) Περαιτέρω, όπως στην απόφασή του στην υπόθεση *BritishAirways*, και στην απόφαση *MichelinII* το Γενικό Δικαστήριο αναγνώρισε το ενδεχόμενο, το σύστημα εκπτώσεων στόχου να στηρίζεται σε οικονομικά δικαιολογημένη αντιπαροχή και για τον λόγο αυτό να κρίνεται νόμιμο υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Ωστόσο, και στην απόφαση *MichelinII*, το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε όλα τα επιχειρήματα που προβλήθηκαν για να θεμελιωθεί ότι το επίμαχο σύστημα εκπτώσεων στόχου βασιζόταν σε οικονομικά δικαιολογημένη αντιπαροχή, κυρίως γιατί τα επιχειρήματα αυτά αφενός δεν αναιρούσαν το αποτέλεσμα της δημιουργίας κύκλου πιστών πελατών και αφετέρου γιατί από τα επιχειρήματα αυτά δεν προέκυπτε κάποιο πλεονέκτημα που θα μπορούσε να αντισταθμίσει το προαναφερθέν αποτέλεσμα[[183]](#footnote-184).

Βάσει των αρχών που θεσπίζουν οι αποφάσεις *BritishAirways* και *MichelinII*, ένα σύστημα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών και ένα σύστημα εκπτώσεων στόχου που αποβλέπει στη δημιουργία ενός κύκλου πιστών πελατών μπορεί θεωρητικά να κριθεί νόμιμο υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ με το επιχείρημα ότι το εν λόγω σύστημα στηρίζεται σε οικονομικά δικαιολογημένη αντιπαροχή. Ωστόσο, η εξοικονόμηση δαπανών και οι οικονομίες κλίμακας που ενδέχεται να παράγονται από ένα τέτοιο σύστημα δεν έχουν μέχρι σήμερα γίνει αποδεκτές ως «αντιπαροχές» που δικαιολογούν από οικονομική άποψη τέτοια συστήματα εκπτώσεων. Δηλαδή, σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία, η εξοικονόμηση δαπανών και οι οικονομίες κλίμακας που ενδέχεται να παράγονται από ένα σύστημα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών ή από ένα σύστημα εκπτώσεων στόχου δεν φαίνεται να μπορούν να αντισταθμίσουν το αντιανταγωνιστικό αποτέλεσμα που συνεπάγεται το εν λόγω σύστημα. Έτσι, τα εν λόγω συστήματα μπορούν να θεωρηθούν πρακτικά ως perse παραβάσεις του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Οι θέσεις που διατυπώνονται στις αποφάσεις *BritishAirways* και *MichelinII* σε σχέση με τα συστήματα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών και τα συστήματα εκπτώσεων στόχου επιβεβαιώνονται σε μεταγενέστερες αποφάσεις του ΔΕΕ και συγκεκριμένα στις αποφάσεις του επί των υποθέσεων *Tomra* και *Intel*.

Ειδικότερα, στην υπόθεση*Tomra*, ηδεσπόζουσα επιχείρηση, επιδιώκοντας να αντικρούσει τη μομφή της Επιτροπής ότι τα συστήματα εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών που εφάρμοζε δεν συνεπάγονταν αποτέλεσμα αποκλεισμού των ανταγωνιστών στην αγορά υποστήριξε ότι, παρά την εφαρμογή των εν λόγω συστημάτων, ήταν αδύνατο για την εν λόγω επιχείρηση να υπολογίσει επακριβώς την εκ μέρους κάθε πελάτη ζήτηση για τα προϊόντα της. Το Γενικό Δικαστήριο δεν συμφώνησε, ωστόσο, με την επιχειρηματολογία της δεσπόζουσας επιχείρησης και έκρινε ότι η ζήτηση για τα προϊόντα της δεσπόζουσας επιχείρησης μπορούσε να προβλεφθεί σε σημαντικό βαθμό. Το συμπέρασμα αυτό στηρίχτηκε σε οικονομικής φύσης παρατηρήσεις, και συγκεκριμένα στις παρατηρήσεις ότι «ο πελάτης έδιδε ενίοτε πρόβλεψη της μέλλουσας ζητήσεώς του»[[184]](#footnote-185), ότι «η εκ μέρους κάθε πελάτη ζήτηση ήταν σχετικά εύκολο να προβλεφθεί» λόγω της επαρκούς πληροφόρησης που διέθετε η δεσπόζουσα επιχείρηση[[185]](#footnote-186), ότι μια ζήτηση που είναι «μη επαναλαμβανόμενη» και «κυμαινόμενη» μπορεί παρά ταύτα να είναι εύκολα προβλέψιμη[[186]](#footnote-187) και ότι «τα προβλεπόμενα από τις συμφωνίες όρια αγορώναντιπροσώπευαν τουλάχιστον μια αξία περιλαμβανόμενη μεταξύ 75% και 80% της συνολικής ζητήσεώς του πελάτη»[[187]](#footnote-188).Επιπλέον, όπως παρατηρείται σε επόμενο σημείο της απόφασης του Γενικού Δικαστηρίου, «είναι εγγενές προς κάθε έντονα δεσπόζουσα θέση, όπως αυτή των προσφευγουσών, ότι δεν υπάρχει κατάλληλο υποκατάστατο προϊόν έναντι αυτού που πωλεί η επιχείρηση που κατέχει την εν λόγω δεσπόζουσα θέση για σημαντικό μέρος της ζητήσεως. Επομένως, ο προμηθευτής με δεσπόζουσα θέση είναι σε μεγάλο βαθμό ένας εμπορικός εταίρος στον οποίο υποχρεωτικά θα απευθύνονται οι πελάτες ... Επομένως, υπό τις συνθήκες αυτές, η προσβαλλόμενη απόφαση ορθώς εκθέτει ότι οι πελάτες απευθύνονταν σε άλλους προμηθευτές μόνο για περιορισμένο μέρος των αγορών τους.»[[188]](#footnote-189)Τέλος, όπως διευκρίνισε το Γενικό Δικαστήριο, το άρθρο 102 ΣΛΕΕ απαγορεύει την εφαρμογή συστήματος εκπτώσεως υπέρ πιστών πελατών χωρίς να είναι απαραίτητο να διαπιστώνεται ότι έχει οριστεί συγκεκριμένο όριο αποκλεισμού των ανταγωνιστών από την αγοράστη σύμβαση στην οποία περιέχονται οι όροι που θεσπίζουν το εν λόγω σύστημα[[189]](#footnote-190). Οι διαπιστώσεις αυτές του Γενικού Δικαστηρίου επικυρώθηκαν από το Δικαστήριο στην απόφαση του επί της αίτησης αναίρεσης που ασκήθηκε κατά της απόφασης του Γενικού Δικαστηρίου[[190]](#footnote-191). Μάλιστα, αξίζει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο επιβεβαίωσε στην απόφασή του ότι η χρέωση «αρνητικών τιμών», δηλαδή τιμών χαμηλότερων της τιμής κόστους, στους πελάτες της δεσπόζουσας επιχείρησης δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για να διαπιστωθεί ότι το σύστημα εκπτώσεων που εφάρμοζε η δεσπόζουσα επιχείρηση ήταν καταχρηστικό[[191]](#footnote-192).

Περαιτέρω, στην απόφαση *PostDenmarkII*, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι, προκειμένου να αποφασιστεί αν ένα σύστημα εκπτώσεων συνιστά καταχρηστική συμπεριφορά, απαιτείται να λαμβάνεται το σύνολο των περιστάσεων της κρινόμενης υπόθεσης[[192]](#footnote-193). Στη συνέχεια της συλλογιστικής του, το ΔΕΕ διατύπωσε την άποψη ότι ο αναδρομικός χαρακτήρας των επίδικων εκπτώσεων σε συνδυασμό με τη διαπίστωση ότι το επίμαχο σύστημα εκπτώσεων βασιζόταν σε μια ετήσια περίοδο αναφοράς συνεπαγόταν την ανάπτυξη του «φαινομένου της απορρόφησης», στο οποίο περιλαμβάνεται η ευκολότερη εξασφάλιση της αφοσίωσης των πελατών της δεσπόζουσας επιχείρησης και η προσέλκυση της πελατείας των ανταγωνιστών της εν λόγω επιχείρησης[[193]](#footnote-194). Ακόμα, το ΔΕΕ εκτίμησε ότι το επίμαχο σύστημα εκπτώσεων παρήγαγε αποτέλεσμα εκτοπισμού βασιζόμενο στις διαπιστώσεις ότι ο ανταγωνισμός στη σχετική αγορά ήταν ήδη πολύ περιορισμένος, ότι η PostDenmarkήταν αναπόφευκτος εμπορικός εταίρος και ότι το επίμαχο σύστημα εκπτώσεων κάλυπτε το μείζον τμήμα της πελατείας στην αγορά[[194]](#footnote-195). Ωστόσο, το ΔΕΕ αναγνώρισε στη δεσπόζουσα επιχείρηση τη δυνατότητα να παράσχει αντικειμενική δικαιολόγηση για το σύστημα εκπτώσεων που εφάρμοζε[[195]](#footnote-196).

Μια ακόμα σημαντική διευκρίνιση που παρέσχε το ΔΕΕ στην απόφαση*PostDenmarkII*ήταν ότι η εφαρμογή του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνισμού δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για να διαπιστωθεί η καταχρηστικότητα ενός συστήματος εκπτώσεων, αλλά ότι το εν λόγω κριτήριο αποτελεί **ένα από τα περισσότερα εργαλεία** που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για μια τέτοια διαπίστωση[[196]](#footnote-197). Μάλιστα, στην υπόθεση *PostDenmarkII*, το ΔΕΕ έκρινε ότι δεν έχει νόημα η εφαρμογή του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή διότι, πρώτον, η δομή της αγοράς καθιστούσε πρακτικά αδύνατη την εμφάνιση εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή και, δεύτερον, η παρουσία ενός λιγότερο αποτελεσματικού ανταγωνιστή θα μπορούσε να εντείνει την ανταγωνιστική πίεση στην αγορά[[197]](#footnote-198).

Περαιτέρω, στην υπόθεση*Intel*, το Γενικό Δικαστήριο, ακολουθώντας την πάγια ενωσιακή νομολογία, επαναδιατύπωσε τη θέση ότι οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών συνιστούν καταχρηστική πρακτική υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, καθώς οι εν λόγω εκπτώσεις «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.»[[198]](#footnote-199)Η θέση αυτή επεξηγήθηκε σε επόμενες σκέψεις της απόφασης *Intel* με χρήση οικονομικών όρων.

Ειδικότερα, κατά την εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου, **το γεγονός ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση είναι αναγκαίος εμπορικός εταίρος συνεπάγεται ότι οι πελάτες καλύπτουν σε κάθε περίπτωση μέρος των αναγκών τους από την επιχείρηση αυτή** (μη διεκδικήσιμο μερίδιο αγοράς). Αυτό σημαίνει ότι ο ανταγωνιστής μιας δεσπόζουσας επιχείρησης μπορεί να την ανταγωνιστεί για τον συνολικό εφοδιασμό ενός πελάτη, αλλά μόνον για το μέρος της ζήτησης πέραν του μη διεκδικήσιμου μεριδίου αγοράς (διεκδικήσιμο μερίδιο αγοράς). Επομένως, το διεκδικήσιμο μερίδιο αγοράς είναι το μέρος των αναγκών ενός πελάτη που μπορεί ρεαλιστικά να καλυφθεί από νέο ανταγωνιστή για οποιαδήποτε δεδομένη περίοδο. Η χορήγηση εκπτώσεων λόγω αποκλειστικότητας από τη δεσπόζουσα επιχείρηση δυσχεραίνει την πώληση ανταγωνιστικών προϊόντων στους πελάτες της εν λόγω επιχείρησης. Συγκεκριμένα, αν ένας πελάτης της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης εφοδιαστεί από ανταγωνιστή, μη τηρώντας την υποχρέωση πλήρους ή σχεδόν πλήρους αποκλειστικότητας, αντιμετωπίζει τον κίνδυνο να απολέσει όχι μόνον την έκπτωση για τις ποσότητες των προϊόντων που έχει αγοράσει από τον ανταγωνιστή, αλλά και το σύνολο της έκπτωσης λόγω αποκλειστικότητας[[199]](#footnote-200).

Βάσει των διαπιστώσεων αυτών, για να καταστήσει ο ανταγωνιστής της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης την προσφορά του ελκυστική, δεν αρκεί να προτείνει ελκυστικότερους όρους όσον αφορά τις μονάδες προϊόντων που μπορεί αυτός να προμηθεύσει στον πελάτη, αλλά και να αντισταθμίσει την απώλεια των εκπτώσεων λόγω αποκλειστικότητας που θα υποστεί ο πελάτης αυτός. Επομένως, για να είναι η προσφορά του ελκυστική, ο ανταγωνιστής πρέπει να επιμερίσει στο διεκδικήσιμο μερίδιο αγοράς και μόνον την έκπτωση που χορηγεί η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση για το σύνολο ή για μέρος των αναγκών του πελάτη, περιλαμβανομένου του μη διεκδικήσιμου μεριδίου αγοράς. Για τον λόγο αυτό, η χορήγηση εκπτώσεως λόγω αποκλειστικότητας από έναν αναγκαίο εμπορικό εταίρο περιορίζει εγγενώς τη δυνατότητα ενός ανταγωνιστή να υποβάλει προσφορά με ελκυστική τιμή και, συνεπώς, να έχει πρόσβαση στην αγορά. Η χορήγηση εκπτώσεως λόγω αποκλειστικότητας παρέχει στην κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση τη δυνατότητα να χρησιμοποιεί την οικονομική ισχύ της, όσον αφορά το μη διεκδικήσιμο μερίδιο της προερχόμενης από τον πελάτη ζήτησης, ως εργαλείο ώστε να εξασφαλίζει και το διεκδικήσιμο μερίδιο, καθιστώντας έτσι δυσχερέστερη την πρόσβαση των ανταγωνιστών στην αγορά[[200]](#footnote-201).

Τέλος, στην απόφαση *Intel*, το Γενικό Δικαστήριο κατέστησε σαφές ότι η εφαρμογή του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή δεν είναι σε θέση να αναιρέσει το χαρακτηρισμό μιας έκπτωσης υπέρ πιστών πελατών ως πρακτικής αντίθετης στους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού ούτε τη διαπίστωση ότι η εν λόγω πρακτική μπορεί να δυσχεράνει την πρόσβαση του ανταγωνιστή στην αγορά[[201]](#footnote-202).

Η απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου στην υπόθεση *Intel*αναιρέθηκε, προς έκπληξη πολλών, από το Δικαστήριο[[202]](#footnote-203). Ειδικότερα, το Δικαστήριο παρατήρησε ότι η Επιτροπή έκανε δεκτό στην απόφασή της ότι οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών έχουν την ικανότητα, εκ της φύσης τους, να περιορίσουν τον ανταγωνισμό, χωρίς να απαιτείται η εφαρμογή του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή. Ωστόσο, προκειμένου να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι οι επίδικες εκπτώσεις θα μπορούσαν να έχουν αποτέλεσμα εκτοπισμού, η Επιτροπή ανέπτυξε μια εξαιρετικά λεπτομερή ανάλυση σε σχέση με το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή. Με βάση τη διαπίστωση αυτή, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι ήταν εσφαλμένη η κρίση του Γενικού Δικαστηρίου ότι δεν ήταν απαραίτητο να εξεταστεί εάν η Επιτροπή είχε εφαρμόσει σύννομα και χωρίς σφάλματα το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή ή αν ήταν ορθοί οι υπολογισμοί που είχε προτείνει εναλλακτικά η Intel[[203]](#footnote-204).

Με την αναίρεση της απόφασης του Γενικού Δικαστηρίου στην υπόθεση Intelεπιβεβαίωσε, πρώτον, ότι το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή μπορεί να εφαρμοστεί για τον έλεγχο της νομιμότητας της συμπεριφοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης όχι μόνο σε υποθέσεις επιθετικής τιμολόγησης και συμπίεσης των τιμών αλλά και σε υποθέσεις εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών και, δεύτερον, ότι οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατώνδεν είναι οπωσδήποτε (κατ’ αμάχητο τεκμήριο) απαγορευμένες κατ’ άρθρο 102 ΣΛΕΕ, αλλά η (τελική) νομιμότητα της εν λόγω πρακτικής μπορεί να βασιστεί σε στοιχεία που θα προσκομιστούν από τη δεσπόζουσα επιχείρηση και θα τη δικαιολογούν αντικειμενικά.

**IV. Εφαρμογή των αρχών της οικονομικής ανάλυσης κατά την εφαρμογή του Κανονισμού 139/2004**

**1. Εισαγωγικά**

Στο ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού, ο έλεγχος συγκεντρώσεων επιχειρήσεων ρυθμίζεται στον Κανονισμό 139/2004. Σύμφωνα με τον Κανονισμό αυτό, οι εταιρείες που προβαίνουν σε μια εξαγορά ή μια συγχώνευση που συνεπάγεται μόνιμη μεταβολή του ελέγχου είναι υποχρεωμένες να προβούν σε προληπτική γνωστοποίηση αυτής της πράξης ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στο βαθμό που πληρούνται συγκεκριμένα ποσοτικά κριτήρια ως προς τους κύκλους εργασιών.

Ειδικότερα, η πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον τομέα των συγκεντρώσεων ενέχει προληπτική δράση και βασίζεται στην υπόθεση ότι η δομή της αγοράς (αριθμός και μέγεθος επιχειρήσεων, βαθμός κάθετης ολοκλήρωσης) επηρεάζει τη συμπεριφορά (στρατηγικές ανταγωνισμού), η οποία στη συνέχεια καθορίζει την επίδοσή της (κερδοφορία, επενδυτική δραστηριότητα). Στόχος της πολιτικής συγκεντρώσεων είναι η αποτροπή εμφάνισης μελλοντικών αντι-ανταγωνιστικών συμπεριφορών ελέγχοντας στο παρόν τη διάρθρωση της αγοράς στην οποία λειτουργούν οι επιχειρήσεις. Με άλλα λόγια, μια αρχή ανταγωνισμού, η οποία είναι επιφορτισμένη με τον προληπτικό έλεγχο συγκεντρώσεων, μπορεί να αποτρέψει ή να επιτρέψει, στη βάση λήψης διορθωτικών μέτρων, από τις συμμετέχουσες εταιρείες κάποιες συγχωνεύσεις και εξαγορές που θα μείωναν το πλεόνασμα του καταναλωτή και, συνεπώς, την κοινωνική ευημερία.

Συγκέντρωση επιχειρήσεων πραγματοποιείται όταν ένα ή περισσότερα πρόσωπα που ελέγχουν ήδη τουλάχιστον μια ή περισσότερες επιχειρήσεις αποκτούν άμεσα ή έμμεσα τον έλεγχο του συνόλου ή τμημάτων μιας ή περισσοτέρων άλλων επιχειρήσεων. Ο έλεγχος μπορεί να απορρέει από δικαιώματα, συμβάσεις ή άλλα μέσα, τα οποία είτε μεμονωμένα είτε από κοινού με άλλα και λαμβανομένων υπόψη των σχετικών πραγματικών ή νομικών συνθηκών παρέχουν τη δυνατότητα καθοριστικής επίδρασης στη δραστηριότητα μιας επιχείρησης. Η καθοριστική επίδραση στη δραστηριότητα μιας επιχείρησης μπορεί να υλοποιείται είτε μέσω δικαιωμάτων κυριότητας ή επικαρπίας επί του συνόλου ή μέρους των περιουσιακών στοιχείων της επιχείρησης είτε μέσω δικαιωμάτων ή συμβάσεων που παρέχουν δυνατότητα καθοριστικής επίδρασης στη σύνθεση, στις συσκέψεις ή στις αποφάσεις των οργάνων της επιχείρησης.

Οι συγκεντρώσεις κατά το δίκαιο του ανταγωνισμού μπορούν να λάβουν τις ακόλουθες μορφές:

α) Συγχωνεύσεις. Με τον όρο «συγχώνευση» νοείται η συνένωση δύο ή περισσότερων προηγουμένως ανεξάρτητων επιχειρήσεων (AEGEAN/CRONUSAIRLINES, ΔΕΛΤΑ/CHIPITA, PANAFON/UNIFON). **Συμβαίνει όταν μια επιχείρηση αγοράζει μια άλλη και την απορροφά σε μια ενιαία επιχειρησιακή δομή, με διατήρηση συνήθως της εταιρικής ταυτότητας της εξαγοράζουσας επιχείρησης.** Οι συγχωνεύσεις αντιστοιχούν σε διαφορετικές μορφές επιχειρησιακής ολοκλήρωσης. Συνεπώς, η επιχειρησιακή ολοκλήρωση μπορεί να είναι κάθετη, οριζόντια ή συνδυασμός ετερόκλητων δραστηριοτήτων (conglomeratemergers). Η υλοποίηση της συγχώνευσης μπορεί να πάρει διαφορετικές μορφές στην πράξη. Μπορεί να είναι άμεση ή σταδιακή, ολική ή επιλεκτική, οδηγώντας αντίστοιχα σε ολική ή μερική συνένωση μονάδων, καταστημάτων ή υπηρεσιών (ιδίως με μεταπώληση κάποιων και με κλείσιμο άλλων).

β) Εξαγορές. **Με τον όρο «εξαγορές» νοείται η μεταβίβαση του συνόλου ή πλειοψηφικού μέρους της ιδιοκτησίας μιας επιχείρησης (εξαγοραζόμενη) σε μια άλλη (εξαγοράζουσα), η οποία καταβάλλει το αντίστοιχο τίμημα.** Με τη μεταβίβαση αυτή, μεταβιβάζεται και ο έλεγχος της εξαγοραζόμενης (Εμπορική Τράπεζα/AlphaBank, BP Hellas/ΕΛ.ΠΕ, ShellHellas/MotorOilHellasA.E.). Η μεταβίβαση γίνεται συνήθως με καταβολή μετρητών ή με αγορά/ανταλλαγή μετοχών μέσω του Χρηματιστηρίου. Σε πολλές περιπτώσεις, ακόμα και η απόκτηση μειοψηφικού πακέτου μετοχών ή ανάλογου ποσοστού επί της συνολικής ιδιοκτησίας μπορεί να εξασφαλίζει στην εξαγοράζουσα επιχείρηση ουσιαστικό έλεγχο, εάν, κατόπιν της μεταβίβασης, η εξαγοράζουσα επιχείρηση μπορεί να επηρεάσει κρίσιμες επιλογές του διοικητικού οργάνου και γενικά τη στρατηγική της εξαγοραζόμενης ή αν τα λοιπά μερίδια ιδιοκτησίας της τελευταίας επιχείρησης είναι κατακερματισμένα.

γ) Κοινές επιχειρήσεις (jointventures). **Η μορφή αυτή συνίσταται στη δημιουργία κοινής επιχείρησης μεταξύ δύο ανεξάρτητων επιχειρήσεων, η οποία (κοινή επιχείρηση) λειτουργεί ως αυτόνομη οικονομική οντότητα** (ΔΕΗ-ΤΕΡΝΑ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ, KorinthosPower, Elpedison, ΔΕΗ/Χαλυμβουργική, ΔΕΗ-DAMCO).

Σύμφωνα με τον Κανονισμό 139/2004, μια συγκέντρωση έχει ευρωπαϊκή διάσταση και πρέπει να γνωστοποιηθεί στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή όταν ο συνολικός πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε παγκόσμιο επίπεδο από το σύνολο των συγκεντρωθεισών εταιρειών υπερβαίνει ποσό 5 δισεκατ. ευρώ και, επιπλέον, ο συνολικός κύκλος εργασιών στην ΕΕ από τουλάχιστον 2 εταιρείες που αφορά η συγκέντρωση υπερβαίνει τα 250 εκατ. ευρώ, εκτός από την περίπτωση κατά την οποία μια από τις εταιρείες αυτές πραγματοποιεί περισσότερο από τα 2/3 του συνολικού κύκλου εργασιών της στην ΕΕ σε μία μόνο χώρα της ΕΕ.

Ακόμα και αν δεν συντρέχουν τα προαναφερθέντα ανώτατα όρια, πρόκειται για συγκέντρωση ευρωπαϊκής διάστασης, εάν συντρέχουν οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε παγκόσμιο επίπεδο από όλες τις υπό εξέταση εταιρείες ανέρχεται σε ποσό άνω των 2,5 δις. ευρώ·

β) ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε καθεμία από τουλάχιστον 3 χώρες της ΕΕ από όλες τις υπό εξέταση εταιρείες υπερβαίνει τα 100 εκατ. ευρώ·

γ) ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών σε καθεμία από τουλάχιστον 3 χώρες της ΕΕ, μεμονωμένα από τουλάχιστον 2 υπό εξέταση εταιρείες υπερβαίνει τα 25 εκατ. ευρώ·

δ) ο συνολικά πραγματοποιηθείς κύκλος εργασιών στην ΕΕ μεμονωμένα από τουλάχιστον 2 υπό εξέταση εταιρείες υπερβαίνει τα 100 εκατ. ευρώ, εκτός από την περίπτωση που καθεμία από τις υπό εξέταση εταιρείες πραγματοποιεί πάνω από τα 2/3 του κύκλου εργασιών της στην ΕΕ, σε μία μόνο χώρα της ΕΕ.

Οι συγκεντρώσεις διακρίνονται σε οριζόντιες, οι οποίες συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων που είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές[[204]](#footnote-205), και σε μη οριζόντιες, οι οποίες συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετική βαθμίδα της αλυσίδας εφοδιασμού (κάθετες συγκεντρώσεις) ή μεταξύ επιχειρήσεων που δεν έχουν οριζόντια ή κάθετη σχέση αλλά ασκούν ετερογενείς και συγχρόνως συσχετιζόμενες δραστηριότητες[[205]](#footnote-206). Οι οριζόντιες συγκεντρώσεις θεωρούνται, κατά τεκμήριο, πιο επιζήμιες από τις μη οριζόντιες όσον αφορά την παρακώλυση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Παρά το γεγονός ότι για την αξιολόγηση της καθεμίας από τις δυο αυτές κατηγορίες συγκεντρώσεων ισχύουν κάποιες ειδικές αρχές, εντούτοις η μέθοδος ανάλυσης των αποτελεσμάτων των δύο αυτών κατηγοριών συγκεντρώσεων δεν διαφοροποιείται ουσιαστικά.

**2. Έλεγχος της συμβατότητας των συγκεντρώσεων με τον Κανονισμό (ΕΚ) 139/2004**

**α) Γενικοί κανόνες αξιολόγησης**

Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 3 του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004, «οι συγκεντρώσεις που ενδέχεται να παρακωλύουν σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της, ιδίως ως αποτέλεσμα της δημιουργίας ή της ενίσχυσης μιας δεσπόζουσας θέσης, κηρύσσονται ασυμβίβαστες με την κοινή αγορά.»

Βάσει της διάταξης αυτής, η Επιτροπή οφείλει να λαμβάνει υπόψη κάθε σημαντικό περιορισμό του αποτελεσματικού ανταγωνισμού που ενδέχεται να προκληθεί από μια συγκέντρωση που της έχει κοινοποιηθεί. Η δημιουργία ή η ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης αποτελεί την κυριότερη (όχι όμως και τη μοναδική) μορφή ενός τέτοιου περιορισμού. Δηλαδή, η δημιουργία ή η ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης προβλέπεται, στον Κανονισμό (ΕΚ) 139/2004, **ως ενδεικτική περίπτωση** «σημαντικού περιορισμού του αποτελεσματικού ανταγωνισμού» που δύναται να προκύψει από μια συγκέντρωση. Έτσι, ο εν λόγω Κανονισμός καταλαμβάνει και περιπτώσεις συγκεντρώσεων που χωρίς να οδηγούν σε δημιουργία ή σε ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης (ατομικής ή συλλογικής) ενδέχεται να παρακωλύουν σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της. Όπως συναφώς αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 25 του Προοιμίου του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004, στις ολιγοπωλιακές αγορές οι συγκεντρώσεις ενδέχεται, υπό ορισμένες συνθήκες, να οδηγούν σε σημαντική παρακώλυση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, ακόμα και εν απουσία συντονισμένης συμπεριφοράς μεταξύ των μελών του ολιγοπωλίου, στο μέτρο που συνεπάγονται την εξάλειψη των σημαντικών ανταγωνιστικών πιέσεων που ασκούνταν μεταξύ των συμμετεχούσων επιχειρήσεων, καθώς και τη μείωση της ανταγωνιστικής πίεσης επί των λοιπών ανταγωνιστών. Με άλλα λόγια, η έννοια της «σημαντικής παρακώλυσης του αποτελεσματικού ανταγωνισμού» εκτείνεται πέραν της έννοιας της δεσπόζουσας θέσης **και μπορεί να καταλαμβάνει και τις αντιανταγωνιστικές συνέπειες μιας συγκέντρωσης που ενδέχεται να προκύπτουν από τη μη συντονισμένη συμπεριφορά επιχειρήσεων που δεν έχουν δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά.**

Για να διαπιστωθεί αν μια συγκέντρωση παρακωλύει σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, ιδίως με τη δημιουργία ή την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης, είναι απαραίτητο να λαμβάνονται υπόψη τα ακόλουθα στοιχεία, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004:

i) Η διάρθρωση όλων των σχετικών αγορών, καθώς και ο πραγματικός ή δυνητικός ανταγωνισμός που υφίσταται στις αγορές αυτές και ιδίως στην αγορά που αφορά η υπό εξέταση συγκέντρωση.

ii) Η ύπαρξη τυχόν νομικών ή πραγματικών εμποδίων εισόδου στη σχετική αγορά.

iii) Η θέση των συμμετεχουσών επιχειρήσεων στη σχετική αγορά καθώς και η χρηματοοικονομική ισχύς τους.

iv) Οι εναλλακτικές δυνατότητες επιλογής που έχουν οι προμηθευτές και οι αγοραστές των προϊόντων ή των υπηρεσιών που εντάσσονται στη σχετική αγορά.

v) Η δυνατότητα πρόσβασης των προμηθευτών και των αγοραστών στις αγορές διάθεσης των προϊόντων ή/και υπηρεσιών και στις πηγές εφοδιασμού αντίστοιχα.

vi) Η συμβολή της συγκέντρωσης στην εξέλιξη της τεχνικής και οικονομικής προόδου, εφόσον η εξέλιξη αυτή είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών και δεν αποτελεί εμπόδιο για τον ανταγωνισμό.

**β) Μέθοδος αξιολόγησης των συνεπειών των συγκεντρώσεων**

**i) Εισαγωγικές παρατηρήσεις**

Κατά την αξιολόγηση των συνεπειών μιας συγκέντρωσης για τον ανταγωνισμό, η Επιτροπή συγκρίνει τις συνθήκες ανταγωνισμού που θα προκύψουν από την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση με εκείνες που θα επικρατούσαν χωρίς αυτήν. Στις περισσότερες περιπτώσεις, οι συνθήκες ανταγωνισμού που υπάρχουν κατά τον χρόνο της συγκέντρωσης αποτελούν το στοιχείο σύγκρισης για την αξιολόγηση των συνεπειών της συγκέντρωσης. Ωστόσο, μερικές φορές η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της και τις μελλοντικές αλλαγές που μπορεί να αναμένονται στη σχετική αγορά και ιδίως την πιθανότητα εισόδου ή εξόδου επιχειρήσεων σε περίπτωση μη πραγματοποίησης της κοινοποιηθείσας συγκέντρωσης.

**ii)Ακολουθούμενα βήματα για την αξιολόγηση των συνεπειών των συγκεντρώσεων**

**a) Οριοθέτηση των σχετικών αγορών**

Απαραίτητο προαπαιτούμενο για την αξιολόγηση των αντιανταγωνιστικών συνεπειών μιας συγκέντρωσης είναι η οριοθέτηση των σχετικών αγορών, κατά προϊόν και γεωγραφική περιοχή. Η οριοθέτηση των σχετικών αγορών υπακούει, καταρχήν, στους κανόνες που ισχύουν για την οριοθέτηση των σχετικών αγορών κατ’ εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Η ιδιαιτερότητα, όμως, της πράξης της συγκέντρωσης επιβάλλει να ληφθούν υπόψη και κάποια επιπλέον στοιχεία κατά την οριοθέτηση των σχετικών αγορών κατά τον έλεγχο της συμβατότητας της συγκέντρωσης με την εσωτερική αγορά.

Ειδικότερα, για να κριθεί αν η κοινοποιηθείσα συγκέντρωση είναι συμβατή με την εσωτερική αγορά, απαιτείται να οριοθετούνται όχι μόνο οι αγορές στις οποίες εντάσσονται οι δραστηριότητες των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων (relevantmarkets) **αλλά και οι αγορές που επηρεάζονται από τη συγκέντρωση και οι αγορές που είναι συγγενείς με τις αγορές που επηρεάζονται από τη συγκέντρωση (affectedmarkets)**[[206]](#footnote-207). Συναφώς επισημαίνεται ότι η διαπίστωση και η επιμέτρηση των αντιανταγωνιστικών συνεπειών της συγκέντρωσης θα βασιστούν κυρίως στην οριοθέτηση των αγορών που επηρεάζονται από τη συγκέντρωση και των αγορών που είναι συγγενείς με τις προαναφερθείσες αγορές[[207]](#footnote-208). Εξάλλου, πρέπει να τονιστεί ότι ο προληπτικός έλεγχος των συγκεντρώσεων δεν συμβιβάζεται με μια στατική ανάλυση των αγορών, αλλά επιβάλλει να ληφθούν υπόψη, στο πλαίσιο μιας δυναμικής ανάλυσης, οι βραχυπρόθεσμες και μεσοπρόθεσμες διαρθρωτικές μεταβολές της αγοράς, τις οποίες, από την ίδια τη φύση της, ενδέχεται να προκαλέσει η συγκέντρωση[[208]](#footnote-209).

**b) Μερίδια αγοράς**

**Τα μερίδια αγοράς και τα επίπεδα συγκέντρωσης αποτελούν τις πρώτες χρήσιμες ενδείξεις για τη διάρθρωση της αγοράς και τη σπουδαιότητα τόσο των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων όσο και των ανταγωνιστών τους.** Κατά κανόνα, η Επιτροπή χρησιμοποιεί στην ανάλυσή της τα τρέχοντα μερίδια αγοράς, τα οποία ωστόσο μπορούν να προσαρμοστούν ώστε να ανταποκρίνονται στις αναμενόμενες με εύλογη βεβαιότητα μεταβολές λόγω πιθανής εισόδου ή εξόδου επιχειρήσεων από τη σχετική αγορά. Τα μετά τη συγκέντρωση μερίδια αγοράς θεωρούνται ως το άθροισμα των προ της συγκέντρωσης μεριδίων αγοράς των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων. Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή αξιολογεί τα μερίδια αγοράς υπό το πρίσμα της φύσης και των συνθηκών της συγκεκριμένης αγοράς, δηλαδή του στατικού ή δυναμικού χαρακτήρα της και της σταθερής ή ασταθούς διάρθρωσής της, λόγω της καινοτομίας και της ανάπτυξης που τη χαρακτηρίζει[[209]](#footnote-210).

Σύμφωνα με τα όσα λέχθηκαν παραπάνω σε σχέση με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, τα πολύ μεγάλα μερίδια αγοράς (άνω του 50%) ενδέχεται από μόνα τους να στηρίζουν τη διαπίστωση περί ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στη σχετική αγορά[[210]](#footnote-211). Ωστόσο, ακόμα και αν τα μερίδια αγοράς είναι κάτω του 50%, η συγκέντρωση δεν αποκλείεται να έχει σημαντικές επιπτώσεις στον αποτελεσματικό ανταγωνισμό ενόψει άλλων παραγόντων, όπως είναι η ισχύς και ο αριθμός των ανταγωνιστών, η ύπαρξη περιορισμών παραγωγικής ικανότητας ή ο βαθμός στον οποίο τα προϊόντα των συμμετεχουσών επιχειρήσεων είναι στενά υποκατάστατα. Έτσι, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, σε πολλές περιπτώσεις, έκρινε ότι συγκεντρώσεις που καταλήγουν στη δημιουργία επιχειρήσεων με μερίδιο αγοράς μεταξύ 40% και 50%[[211]](#footnote-212) και σε ορισμένες περιπτώσεις και κάτω του 40%[[212]](#footnote-213) ενδέχεται να οδηγούν στη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης. Συγκεντρώσεις στις οποίες το μερίδιο αγοράς των συμμετεχουσών επιχειρήσεων δεν υπερβαίνει το 25% στη σχετική αγορά μπορούν να θεωρηθούν, κατά τεκμήριο, συμβατές με τον Κανονισμό (ΕΚ) 139/2004[[213]](#footnote-214).

**c) Αντισταθμιστική ισχύς πελατών ή προμηθευτών – Εμπόδια εισόδου στη σχετική αγορά**

 Η ανταγωνιστική πίεση που δέχεται μια επιχείρηση δεν ασκείται μόνο από τους ανταγωνιστές της αλλά ενδέχεται να προέρχεται από τους πελάτες ή ακόμα και τους προμηθευτές της. **Ακόμα και επιχειρήσεις με μεγάλα μερίδια αγοράς ενδέχεται, μετά τη συγκέντρωση, να μην είναι σε θέση να περιορίσουν αισθητά τον ανταγωνισμό και να μην είναι σε θέση να ενεργούν σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους πελάτες ή τους προμηθευτές τους, αν αυτοί διαθέτουν σημαντική ισχύ στην αγορά.** Συνήθως, αυτού του είδους την αντισταθμιστική ισχύ διαθέτουν οι μεγάλοι και πολυσύνθετοι πελάτες (π.χ. πολυκαταστήματα) ή οι ισχυροί προμηθευτές. Διευκρινίζεται, βέβαια, ότι η ισχύς πελατών και προμηθευτών λαμβάνεται υπόψη, εφόσον υπάρχει και παραμένει αποτελεσματική και μετά τη συγκέντρωση, καθώς μόνο στην περίπτωση αυτή μπορεί να λειτουργήσει ως αντιστάθμισμα των αντιανταγωνιστικών επιπτώσεων της συγκέντρωσης[[214]](#footnote-215).

 Η σημασία της αγοραστικής δύναμης έχει ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή σε διάφορες υποθέσεις συγκεντρώσεων. Έτσι, στην υπόθεση *Knorr-Bremse*, η Επιτροπή ενέκρινε συγκέντρωση που θα οδηγούσε σε μερίδιο αγοράς 80%, λόγω παραγόντων όπως η ύπαρξη σημαντικής αγοραστικής δύναμης[[215]](#footnote-216). Σε περίπτωση όμως που οι αγοραστές των προϊόντων δύο συγχωνευόμενων εταιρειών δεν είναι οι τελικοί καταναλωτές και δύνανται να μετακυλίσουν το αυξημένο κόστος των πρώτων υλών στους τελικούς καταναλωτές, όπως συνέβαινε στην υπόθεση *Gencor/Lonrho*, ή αν υπάρχει πίστη σε κάποιο σήμα όπως συνέβαινε στην υπόθεση *Nestlé*, η σημασία της αγοραστικής δύναμης μειώνεται[[216]](#footnote-217).

 Στην απόφαση *Carrefour/Promodes[[217]](#footnote-218)*, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι το μέγεθος της προκύπτουσας από τη συγκέντρωση εταιρείας κυμαινόταν στο 30%. Η Επιτροπή σημείωσε δύο μηχανισμούς βάσει των οποίων αυξημένη αγοραστική δύναμη προερχόμενη από συγκέντρωση αγοραστών ενδέχεται να έχει αρνητικές συνέπειες για τον ανταγωνισμό. Ο ένας μηχανισμός είναι μέσω εκπτώσεων τις οποίες μπορεί η συγχωνευθείσα εταιρεία να πετύχει λόγω του συνδυασμένου μεγάλου όγκου αγορών[[218]](#footnote-219). Αν δεν «υποχρεώνεται», λόγω του έντονου ανταγωνισμού στις αγορές όπου δραστηριοποιείται, να μετακυλίσει το επιτευχθέν χαμηλότερο κόστος πρώτων υλών σε χαμηλότερες τιμές για τους καταναλωτές, τότε σε ορισμένες περιπτώσεις αυτή η υψηλή αγοραστική δύναμη δύναται να έχει αρνητικές συνέπειες για τους καταναλωτές στην αγορά[[219]](#footnote-220).

Η Επιτροπή εξετάζει, επίσης, και τα υφιστάμενα εμπόδια εισόδου (νομικά ή πραγματικά) δυνητικών ανταγωνιστών στη σχετική αγορά, καθώς όταν η είσοδος στη σχετική αγορά είναι αρκετά εύκολη, η συγκέντρωση δεν είναι πιθανό να δημιουργήσει σημαντικούς κινδύνους για τον ανταγωνισμό. Για να θεωρηθεί ότι ασκεί επαρκή ανταγωνιστική πίεση στις συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις, η είσοδος στην αγορά πρέπει να αποδεικνύεται ότι είναι πιθανή, έγκαιρη και σε τέτοια κλίμακα ώστε να αποτρέψει ή να ματαιώσει τις τυχόν αντιανταγωνιστικές επιπτώσεις της συγκέντρωσης. Πιθανή θεωρείται η είσοδος στην αγορά όταν είναι αρκετά επικερδής, πράγμα που μπορεί να επαληθεύεται, ενόψει του κόστους εισόδου, του κορεσμένου ή μη χαρακτήρα της αγοράς και των προοπτικών εξέλιξής της. Η πιθανολογούμενη είσοδος νέων ανταγωνιστών στη σχετική αγορά θα πρέπει να είναι ταχεία και βιώσιμη και επιπλέον υπολογίσιμη σε εύρος και μέγεθος, ούτως ώστε να μπορεί να αποτρέψει ή να εξουδετερώσει τις αντιανταγωνιστικές επιπτώσεις της συγκέντρωσης[[220]](#footnote-221).

Σύμφωνα με την πρακτική της Επιτροπής, τα εμπόδια κατά την είσοδο στην αγορά μπορούν να πάρουν διάφορες μορφές όπως νομικά πλεονεκτήματα (ρυθμιστικά εμπόδια, λ.χ. περιορισμός του αριθμού των αδειών εκμετάλλευσης, δασμολογικοί και μη δασμολογικοί φραγμοί του εμπορίου)[[221]](#footnote-222). Επίσης, οι ήδη παρούσες επιχειρήσεις είναι πιθανόν να διαθέτουν τεχνικά πλεονεκτήματα, όπως η προτιμησιακή πρόσβαση σε βασικές διευκολύνσεις, φυσικούς πόρους, καινοτομία και Ε&Α, ή δικαιώματα βιομηχανικής και πνευματικής ιδιοκτησίας[[222]](#footnote-223), πράγμα που δυσχεραίνει την προσπάθεια κάθε άλλης επιχείρησης να τις ανταγωνιστεί επιτυχώς. Άλλοι παράγοντες που μπορεί να συνιστούν επίσης εμπόδια κατά την είσοδο στην αγορά είναι οι οικονομίες κλίμακας και πεδίου, τα δίκτυα διανομής και πωλήσεων[[223]](#footnote-224) και η πρόσβαση σε σημαντικές τεχνολογίες. Επίσης, λαμβάνονται υπόψη ορισμένοι παράγοντες όπως η προσήλωση των πελατών σε ένα συγκεκριμένο σήμα[[224]](#footnote-225), οι στενές σχέσεις μεταξύ προμηθευτών και πελατών, η σημασία της προώθησης της διαφήμισης, καθώς και άλλα πλεονεκτήματα που σχετίζονται με τη φήμη[[225]](#footnote-226).

**d) Βελτίωση της αποτελεσματικότητας**

Σύμφωνα με την τέταρτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004, τα μέτρα αναδιοργάνωσης των επιχειρήσεων υπό μορφή συγκεντρώσεων μπορεί να ευθυγραμμίζονται με την απαίτηση για ύπαρξη δυναμικού ανταγωνισμού και επιπλέον είναι πιθανό να ενισχύσουν την ανταγωνιστικότητα ενός κλάδου. Δηλαδή, όπως αναγνωρίζεται στο Προοίμιο του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004,**η προκαλούμενη από τη συγκέντρωση βελτίωση της αποτελεσματικότητας είναι δυνατόν να εξουδετερώνει τις δυσμενείς για τον ανταγωνισμό συνέπειες της συγκέντρωσης και, ιδίως, τη δυνητική ζημία για τους καταναλωτές**[[226]](#footnote-227).

Η διαπίστωση αυτή υποχρεώνει την Επιτροπή, κατά την αξιολόγηση της συγκέντρωσης, να λαμβάνει υπόψη της τους παράγοντες που αναφέρονται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η εξέλιξη της τεχνικής και οικονομικής προόδου. Ωστόσο, ο παράγοντας αυτός λαμβάνεται υπόψη μόνο στο μέτρο που η τεχνική και η οικονομική πρόοδος είναι επαληθεύσιμη, αποβαίνει προς όφελος του καταναλωτή (υπό τη μορφή της μείωσης των τιμών ή της προσφοράς νέων ή/και βελτιωμένων προϊόντων ή υπηρεσιών) και τηρείται η αρχή της αναλογικότητας, υπό την έννοια ότι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας δεν μπορεί να επιτευχθεί στον ίδιο βαθμό με λιγότερο επιζήμιουςγια τον ανταγωνισμό εναλλακτικούς τρόπους.

Σε πρόσφατες αποφάσεις συγκεντρώσεων, το επιχείρημα της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας έτυχε μεγαλύτερης προσοχής από μέρους της Επιτροπής σε σχέση με το παρελθόν[[227]](#footnote-228). Επιπλέον, διακρίνεται σαφώς η τάση της Επιτροπής να λαμβάνει υπόψη τα οφέλη της συγκέντρωσης στον τομέα της οικονομικής αποτελεσματικότητας[[228]](#footnote-229), κατονομάζοντας μάλιστα ορισμένες δραστηριότητες οι οποίες, κατά την εκτίμησή της, συνεπάγονται βελτίωση της αποτελεσματικότητας χωρίς να παρίσταται ανάγκη για ενδελεχή ανάλυση των συνεπειών τους[[229]](#footnote-230).

Παρά την ανωτέρω εξέλιξη, οι μέχρι σήμερα εκδοθείσες αποφάσεις περί συγκεντρώσεων δεν επιτρέπουν μια επακριβή θεώρηση του ρόλου της αύξησης της αποτελεσματικότητας κατά τον έλεγχο της συμβατότητας μιας συγκέντρωσης με την εσωτερική αγορά. Τούτο οφείλεται, σε κάποιο βαθμό, στο ότι, στη μέχρι σήμερα πρακτική της Επιτροπής, δεν εντοπίζεται απόφαση η οποία να κηρύσσει μια συγκέντρωση συμβατή με την εσωτερική αγορά αποκλειστικά με βάση το θετικό αντίκτυπο της συγκέντρωσης στην οικονομική αποτελεσματικότητα. Αντίθετα, η τάση της Επιτροπής είναι να θεμελιώνει τη συμβατότητα συγκεντρώσεων με την εσωτερική αγορά κυρίως σε άλλους παράγοντες, αποφεύγοντας με τον τρόπο αυτό μια επακριβή στάθμιση των θετικών και των αρνητικών συνεπειών της κρινόμενης συγκέντρωσης για την οικονομική αποτελεσματικότητα[[230]](#footnote-231).

**e) Αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συγκέντρωσης και της δημιουργίας ή της ενίσχυσης δεσπόζουσας θέσης στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της**

Επηρεασμένη από την, αμερικανικής προέλευσης, θεωρία της “failingfirmdefense” (άμυνα της καταρρέουσας επιχείρησης), η Επιτροπή έχει κρίνει ως αναγκαία για την απαγόρευση της συγκέντρωσης **την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της πράξης της συγκέντρωσης και του προκαλούμενου σημαντικού περιορισμού του ανταγωνισμού, ιδίως με τη δημιουργία ή την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης στη σχετική αγορά.**

 Κατά την Επιτροπή, θεωρείται ότι δεν υπάρχει αυτός ο αιτιώδης σύνδεσμος όταν συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

 α) η εξαγοραζόμενη προβληματική επιχείρηση θα αναγκαζόταν να αποσυρθεί από την αγορά στο εγγύς μέλλον λόγω των οικονομικών δυσχερειών που αντιμετωπίζει, αν δεν την αγόραζε άλλη επιχείρηση.

 β) η εξαγοράζουσα επιχείρηση θα ανακτούσε το μερίδιο αγοράς της εξαγοραζόμενης επιχείρησης, αν αυτή επρόκειτο να εξαφανιστεί από την αγορά και

 γ) δεν υφίσταται άλλη εναλλακτική επιλογή διάσωσης της προβληματικής επιχείρησης λιγότερο επιζήμια για τον ανταγωνισμό, εκτός από την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση[[231]](#footnote-232).

 Εάν συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις, τότε η πράξη της συγκέντρωσης είναι ουδέτερη σε σχέση με την επιδείνωση της διάρθρωσης του ανταγωνισμού στην αγορά και, επομένως, δεν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συγκέντρωσης και του προκαλούμενου σημαντικού περιορισμού του ανταγωνισμού, αφού η επιδείνωση της διάρθρωσης του ανταγωνισμού, που αποτελεί επακόλουθο της πράξης συγκεντρώσεως, θα επερχόταν, ούτως ή άλλως, δηλαδή έστω και αν δεν λάμβανε χώρα η συγκέντρωση. Τέλος, επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω προϋποθέσεις φαίνεται ότι συντρέχουν συνήθως στην περίπτωση εξαγοράς μιας προβληματικής επιχείρησης[[232]](#footnote-233).

**iii) Ειδικές αρχές αξιολόγησης ως προς τις οριζόντιες συγκεντρώσεις (ή συγκεντρώσεις που οδηγούν σε συντονισμένη συμπεριφορά)**

Σε ορισμένες αγορές, λόγω της ολιγοπωλιακήςδιάρθρωσης τους, οι επιχειρήσεις μπορεί να θεωρούν εφικτό, οικονομικά ορθολογικό και, συνεπώς, προτιμότερο να υιοθετήσουν σε μόνιμη βάση μια συγκεκριμένη τακτική, με στόχο την πραγματοποίηση πωλήσεων σε αυξημένες τιμές. Συγκεντρώσεις σε αγορές που παρουσιάζουν υψηλό βαθμό συγκέντρωσης μπορεί να εμποδίσουν σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, με τη δημιουργία ή την ενίσχυση συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, επειδή **αυξάνουν την πιθανότητα συντονισμού** της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων ή **καθιστούν ευκολότερο τον συντονισμό** και, με τον τρόπο αυτό, την αύξηση των τιμών ή τον περιορισμό της παραγωγικής ικανότητας ή τη γεωγραφική κατανομή των αγορών, ακόμα και χωρίς προσφυγή σε συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική με την έννοια του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

 Συντονισμός είναι πιθανότερο να ανακύψει σε αγορές στις οποίες είναι σχετικά απλό για τα μέρη να καταλήξουν σε συνεννόηση όσον αφορά τους όρους του συντονισμού. Σε γενικές γραμμές, όσο λιγότερο περίπλοκο και περισσότερο σταθερό και διαφανές είναι το οικονομικό περιβάλλον εντός του οποίου λαμβάνει χώρα η συγκέντρωση, τόσο πιο εύκολο είναι για τις επιχειρήσεις να καταλήξουν σε κοινή συμφωνίαγια τους όρους συντονισμού. **Ο συντονισμός πρέπει να αποδεικνύεται βιώσιμος**, το οποίο σημαίνει ότι οι επιχειρήσεις πρέπει να είναι σε θέση να ελέγχουν σε επαρκή βαθμό την τήρηση των όρων του συντονισμού, να υπάρχουν επαρκείς αποτρεπτικοί μηχανισμοί σε περίπτωση παρέκκλισης και οι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές τους να μην είναι ικανοί να θέσουν σε κίνδυνο τα προσδοκώμενα από τον συντονισμό αποτελέσματα.

Κατά την αξιολόγηση των επιπτώσεων μιας συγκέντρωσης που οδηγεί σε συντονισμένη συμπεριφορά στην εσωτερική αγορά, λαμβάνονται υπόψη, μεταξύ των άλλων, τα διαρθρωτικά χαρακτηριστικά της συγκεκριμένης αγοράς στην οποία λαμβάνει χώρα η συγκέντρωση, καθώς επίσης και η προηγούμενη συμπεριφορά των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη συγκέντρωση και άλλων που δρουν στην ίδια σχετική αγορά ή σε παρόμοιες ή σε συγγενές αγορές.

**iv) Ειδικές αρχές αξιολόγησης ως προς τις μη οριζόντιες συγκεντρώσεις (ή συγκεντρώσεις που οδηγούν σε συντονισμένη συμπεριφορά)**

Σε αντίθεση προς τις οριζόντιες συγκεντρώσεις, **οι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις δεν συνεπάγονται άμεσα τον περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη συγκέντρωση στην ίδια σχετική αγορά.** Αυτό σημαίνει ότι η κύρια πηγή επιβλαβών συνεπειών για τον ανταγωνισμό που συναντάται στις οριζόντιες συγκεντρώσεις απουσιάζει στις κάθετες συγκεντρώσεις ή συγκεντρώσεις επιχειρήσεων ετερογενών δραστηριοτήτων. Επίσης, **οι κάθετες συγκεντρώσεις και οι συγκεντρώσεις επιχειρήσεων ετερογενών δραστηριοτήτων παρέχουν σημαντικό περιθώριο για βελτίωση της αποτελεσματικότητας.**

Χαρακτηριστικό των κάθετων και ορισμένων συγκεντρώσεων επιχειρήσεων ετερογενών δραστηριοτήτων είναι ότι οι δραστηριότητες ή/και τα προϊόντα των εταιρειών που συμμετέχουν στη συγκέντρωση είναι συμπληρωματικά μεταξύ τους. Η ενσωμάτωση συμπληρωματικών δραστηριοτήτων ή προϊόντων στην ίδια επιχείρηση μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας και να είναι επωφελής για τον ανταγωνισμό. Η κάθετη ολοκλήρωση μπορεί να παράσχει αυξημένο κίνητρο για την επιδίωξη μείωσης των τιμών και αύξησης της παραγωγής, επειδή η κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση μπορεί να αποσπάσει μεγαλύτερο μερίδιο από τα οφέλη. Η ολοκλήρωση ενδέχεται, επίσης, να μειώσει το κόστος συναλλαγής και να καταστήσει εφικτό τον καλύτερο συντονισμό όσον αφορά τον σχεδιασμό προϊόντος, την οργάνωση της παραγωγικής διαδικασίας και τον τρόπο πώλησης των προϊόντων. Εξάλλου, οι συγκεντρώσεις που αφορούν προϊόντα που ανήκουν σε ένα φάσμα ή χαρτοφυλάκιο προϊόντων και πωλούνται γενικά σε κοινούς πελάτες (ανεξάρτητα αν πρόκειται για συμπληρωματικά προϊόντα) μπορεί να έχουν ως αποτέλεσμα οφέλη για τους πελάτες, όπως η «αγορά από ένα σημείο» (one-stopshopping)[[233]](#footnote-234).

Ωστόσο, υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες οι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις ενδέχεται να παρεμποδίσουν σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, **ιδίως ως αποτέλεσμα της δημιουργίας ή της ενίσχυσης δεσπόζουσας θέσης.** Οι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις δεν συνιστούν απειλή για τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, εκτός εάν η επιχείρηση που προκύπτει από τη συγκέντρωση διαθέτει σημαντική ισχύ στην αγορά (η οποία δεν ισοδυναμεί κατ’ ανάγκη με δεσπόζουσα θέση) σε μια τουλάχιστον από τις σχετικές αγορές. Εάν το μερίδιο αγοράς της νέας επιχείρησης μετά τη συγκέντρωση σε κάθε μια από τις επηρεαζόμενες σχετικές αγορές δεν ξεπερνά το 30%, δεν τίθεται συνήθως ζήτημα απαγόρευσης της συγκέντρωσης[[234]](#footnote-235).

Δύο είναι οι βασικοί τρόποι με τους οποίους οι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις ενδέχεται να παρεμποδίζουν σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό. Μπορεί να προκαλούν είτε μη συντονισμένα είτε συντονισμένα αποτελέσματα.

Μη συντονισμένα αποτελέσματα ενδέχεται, κυρίως, να προκύψουν, όταν οι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις **έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό από την αγορά**. Ένας τέτοιος αποκλεισμός από την αγορά ενδέχεται να επιτρέψει στις εταιρείες που μετέχουν στη συγκέντρωση και, ενδεχομένως, σε ορισμένους ανταγωνιστές τους να αυξήσουν επικερδώς τις τιμές που χρεώνουν στους καταναλωτές. Σε τέτοιες περιπτώσεις αποκλεισμού, παρεμποδίζεται σημαντικά ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός και για αυτό τέτοιες περιπτώσεις αναφέρονται ως «επιζήμιος για τον ανταγωνισμό αποκλεισμός από την αγορά.»[[235]](#footnote-236)Ειδικά στην περίπτωση των κάθετων συγκεντρώσεων, τα μη συντονισμένα αποτελέσματα αποκλεισμού διακρίνονται σε δύο μορφές, στον αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την πρόσβαση σε εισροές και στον αποκλεισμό ανταγωνιστών από την πρόσβαση σε πελάτες. Το κύριο πρόβλημα στο πλαίσιο των συγκεντρώσεων εταιρειών ετερογενών δραστηριοτήτων αφορά, επίσης, τον αποκλεισμό από την αγορά. Ο συνδυασμός προϊόντων σε συναφείς αγορές ενδέχεται να παράσχει στη συγχωνευθείσα επιχείρηση την ικανότητα και το κίνητρο να χρησιμοποιήσει την ισχυρή θέση που κατέχει σε μια άλλη αγορά μέσω ρητρών συνδεδεμένης ή ομαδικής πώλησης ή άλλων πρακτικών αποκλεισμού.

Συντονισμένα αποτελέσματα προκύπτουν όταν η συγκέντρωση μεταβάλλει τη φύση του ανταγωνισμού, κατά τρόπο ώστε **να αυξάνεται σημαντικά η πιθανότητα να συντονίζουν στο εξής τη συμπεριφορά τους επιχειρήσεις** που δεν το έπρατταν προηγουμένως, προκειμένου να αυξήσουν τις τιμές ή να παρεμποδίσουν με οποιονδήποτε άλλο τρόπο τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό. Η συγκέντρωση ενδέχεται, επίσης, να καταστήσει τον συντονισμό ευκολότερο, πιο σταθερό ή πιο αποτελεσματικό για επιχειρήσεις οι οποίες συντόνιζαν τη συμπεριφορά τους πριν τη συγκέντρωση[[236]](#footnote-237). Συντονισμός είναι πιθανότερο να ανακύψει σε αγορές στις οποίες είναι σχετικά πιο απλό για τα μέρη να καταλήξουν σε συνεννόηση όσον αφορά τους όρους του συντονισμού. Επιπλέον, για να είναι βιώσιμος ο συντονισμός, πρέπει να πληρούνται τρεις βασικές προϋποθέσεις: πρώτον, οι επιχειρήσεις πρέπει να είναι σε θέση να ελέγχουν σε επαρκή βαθμό την τήρηση των όρων του συντονισμού· δεύτερον, πρέπει να υπάρχουν αξιόπιστοι αποτρεπτικοί μηχανισμοί που μπορούν να ενεργοποιηθούν σε περίπτωση παρέκκλισης από τη συντονισμένη δράση και, τρίτον, οι αντιδράσεις τρίτων, όπως υφιστάμενων και μελλοντικών ανταγωνιστών που δεν συμμετέχουν στο συντονισμό, καθώς και πελατών, δεν θα πρέπει να είναι ικανές να θέσουν σε κίνδυνο τα προσδοκώμενα αποτελέσματα του συντονισμού[[237]](#footnote-238).

1. Βλ. ΔΕΚ C-56/65, *Société Technique Minière κατάMaschinenbau Ulm GmbH (M.B.U.)*, Συλλογή 1965-1968, σελ. 313 επ.· ΔΕΚ C-219/95, *FerriereNord κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1997, σελ. Ι-4414 επ. [↑](#footnote-ref-2)
2. Βλ. ΔΕΚ C-161/84, *PronuptiadeParis*, Συλλογή 1986, σελ. 353, σκέψεις 15-21· ΔΕΚ C-234/89, *Δηλιμίτης κατά HenningerBräu*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-935, σκέψη 13. [↑](#footnote-ref-3)
3. ΔΕΚ C-42/84, *Remia*, Συλλογή 1985, σελ. 2545. [↑](#footnote-ref-4)
4. *Ibid*, παρ. 19. [↑](#footnote-ref-5)
5. Βλ. ΔΕΚ C-439/09, *PierreFabre,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-9419. [↑](#footnote-ref-6)
6. *Ibid*, παρ. 39. [↑](#footnote-ref-7)
7. *Ibid*, παρ. 40. [↑](#footnote-ref-8)
8. ΔΕΚ C-262/81, *CoditelII*, Συλλογή 1982, σελ. 3381. [↑](#footnote-ref-9)
9. *Ibid*, παρ. 11. [↑](#footnote-ref-10)
10. ΔΕΚ C-238/05, *Asnef-Equifax*, Συλλογή 2006, σελ. Ι-11125. [↑](#footnote-ref-11)
11. *Ibid*, παρ. 55. [↑](#footnote-ref-12)
12. *Ibid*, παρ. 56. [↑](#footnote-ref-13)
13. ΔΕΚ C-7/95P, *JohnDeere*, Συλλογή 1998, σελ. Ι-3111. [↑](#footnote-ref-14)
14. *Ibid*, παρ. 90. [↑](#footnote-ref-15)
15. *Ibid*, παρ. 88-89. [↑](#footnote-ref-16)
16. ΔΕΚ C-258/78, *Nungesser*, Συλλογή 1982, σελ. 2015. [↑](#footnote-ref-17)
17. *Ibid*, παρ. 57. [↑](#footnote-ref-18)
18. *Ibid*, παρ. 61. [↑](#footnote-ref-19)
19. ΔΕΚ C-27/87*, Erauw-Jacquery,* Συλλογή 1988, σελ. 1919, παρ. 10. [↑](#footnote-ref-20)
20. ΔΕΚ C-26/76, *MetroI*, Συλλογή 1977, σελ. 1875. [↑](#footnote-ref-21)
21. *Ibid*, παρ. 22. [↑](#footnote-ref-22)
22. ΔΕΚ C-234/89, *Delimitis*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-935. [↑](#footnote-ref-23)
23. *Ibid*, παρ. 11. [↑](#footnote-ref-24)
24. *Ibid*, παρ. 12. [↑](#footnote-ref-25)
25. ΔΕΚ C-250/92, *Gøttrup-Klim*,Συλλογή 1994, σελ. Ι-5641. [↑](#footnote-ref-26)
26. *Ibid*, παρ. 31. [↑](#footnote-ref-27)
27. *Ibid*, παρ. 32. [↑](#footnote-ref-28)
28. ΔΕΚ C-161/84, *Pronuptia*, Συλλογή 1986, σελ. 353. [↑](#footnote-ref-29)
29. ΔΕΚ C-395/87, *Tournier*, Συλλογή 1989, σελ. 2521. [↑](#footnote-ref-30)
30. *Ibid*, παρ. 29 & 31. [↑](#footnote-ref-31)
31. ΔΕΚ C-56/64 και 58/64, *ConstenandGrundig*, Συλλογή 1966, σελ. 299, 348. [↑](#footnote-ref-32)
32. Απόφαση Επιτροπής, της 17ης Ιανουαρίου 1979, ΕΕΕΕ L 70/11 της 21.3.1979. [↑](#footnote-ref-33)
33. Απόφαση Επιτροπής, της 23ης Δεκεμβρίου 1992, ΕΕΕΕ L 20/14 της 28.1.1993. [↑](#footnote-ref-34)
34. ΠΕΚ T-168/01, *GlaxoSmithKlineServices*, Συλλογή 2006, σελ. ΙΙ-2969, σκέψεις 247-251, 255, 270-276, 304-307. [↑](#footnote-ref-35)
35. Απόφαση Επιτροπής, της 24ης Φεβρουαρίου 1999, ΕΕΕΕ L 88/26 της 31.03.1999. [↑](#footnote-ref-36)
36. Απόφαση Επιτροπής, της 13ης Ιουλίου 1983, ΕΕΕΕ L 224/19 της 17.08.1993. [↑](#footnote-ref-37)
37. Απόφαση Επιτροπής, της 30ης Μαρτίου 1984, ΕΕΕΕ L 99/29 της 11.04.1984. [↑](#footnote-ref-38)
38. ΔΕΚ C-27/76, *UnitedBrands*, Συλλογή 1978, σελ. 207, παρ. 12-35. [↑](#footnote-ref-39)
39. Βλ. *Kauper T.*, The Problem of Market Definition Under EC Competition Law, 20(5) Fordham International Law Journal 1682, 1695 (1996). [↑](#footnote-ref-40)
40. ΠΕΚ T-30/89, *Hilti*, Συλλογή 1991, σελ. ΙΙ-1439. [↑](#footnote-ref-41)
41. *Ibid*, παρ. 72. [↑](#footnote-ref-42)
42. *Ibid*, παρ. 66. [↑](#footnote-ref-43)
43. *Ibid*, παρ. 75-76. [↑](#footnote-ref-44)
44. Βλ. *Kauper*, ό.π., σελ. 1711-1713. [↑](#footnote-ref-45)
45. ΠΕΚ T-340/03, *FranceTélécom (Wanadoo)*, Συλλογή 2007, σελ. II-107. [↑](#footnote-ref-46)
46. Σύμφωνα με το τεστ SSNIP, το οποίο υιοθετείται από την Επιτροπή στην Ανακοίνωσή της σχετικά με τις μεθόδους οριοθέτησης «της σχετικής αγοράς προϊόντος» (ΕΕΕΕ C 372/5 του 1997), εάν η δυνατότητα υποκατάστασης από την άποψη της ζήτησης θα καθιστούσε την αύξηση της τιμής του εξεταζόμενου προϊόντος μη κερδοφόρα λόγω απώλειας πωλήσεων, τότε υποκατάστατα πρόσθετα προϊόντα θα συμπεριληφθούν στη σχετική αγορά. [↑](#footnote-ref-47)
47. ΠΕΚ T-340/03, *FranceTélécom (Wanadoo)*, Συλλογή 2007, σελ. II-107, παρ. 88–89. [↑](#footnote-ref-48)
48. *Ibid*, παρ. 90. [↑](#footnote-ref-49)
49. ΔΕΚ C-202/07P, *FranceTélécom (Wanadoo)*, Συλλογή 2009, σελ. I-2369. [↑](#footnote-ref-50)
50. *O’Donoghue R. and Padilla J.*, The Law and Economics of Article 102 TFEU (Second Edition, Hart Publishing 2013), σελ. 120. [↑](#footnote-ref-51)
51. ΠΕΚΤ-201/04, *Microsoft v. Commission*, Συλλογή 2007, σελ.ΙΙ-3601, παρ. 914. [↑](#footnote-ref-52)
52. ΠΕΚΤ-301/04, *ClearStream*, Συλλογή 2009, σελ. ΙΙ-3155, παρ. 51-57. [↑](#footnote-ref-53)
53. ΔΕΚ C-6/72, *Continental Can*, Συλλογή 1973, σελ. 215, παρ. 33. [↑](#footnote-ref-54)
54. ΔΕΚ C-322/81, *MichelinI*, Συλλογή 1983, σελ. 3461, παρ. 41. Σύμφωνα με τη φρασεολογία της απόφασης, «το γεγονός ότι η τροποποίηση των εγκαταστάσεων παραγωγής που είναι αναγκαία για την κατασκευή ελαφρών ελαστικών αντί βαρέων ελαστικών και αντιστρόφως, απαιτεί σημαντικά χρονικά διαστήματα και επενδύσεις, έχει ως αποτέλεσμα ότι δεν υπάρχουν αισθητές σχέσεις μεταξύ των δύο ομάδων που να επιτρέπουν την προσαρμογή στην κατάσταση της ζητήσεως στην αγορά.» [↑](#footnote-ref-55)
55. ΠΕΚ T-65/96, *KishGlass*, Συλλογή 2000, σελ. II-1885, παρ. 68. Η απόφαση επικυρώθηκε καθ’ ολοκληρία από το Δικαστήριο (βλ. ΔΕΚ C-241/00 P, *KishGlass*, Συλλογή 2001, σελ. I-07759). [↑](#footnote-ref-56)
56. Η εφοδιαστική αλυσίδα αποτελείται από όλες εκείνες τις επιχειρήσεις και οργανισμούς που είναι απαραίτητοι έτσι ώστε ένα προϊόν από πρώτες ύλες να καταλήξει στον τελικό πελάτη. [↑](#footnote-ref-57)
57. ΔΕΚ C-27/76, *UnitedBrands*, Συλλογή 1978, σελ. 207, παρ. 228. [↑](#footnote-ref-58)
58. ΠΕΚ T-30/89, *Hilti*, Συλλογή 1991, σελ. ΙΙ-1439, παρ. 81. [↑](#footnote-ref-59)
59. ΠΕΚΤ-128/98, *Aéroports de Paris*, Συλλογή 2000, σελ. II-3929, παρ. 141–143. [↑](#footnote-ref-60)
60. ΠΕΚΤ-201/04, *Microsoft v. Commission*, Συλλογή 2007, σελ. ΙΙ-3601, παρ. 1095. [↑](#footnote-ref-61)
61. ΕΕΕΕ C 372/5 του 1997. [↑](#footnote-ref-62)
62. Βλ. ΔΕΚ C-85/76, *Hoffmann-LaRoche*, Συλλογή 1979, σελ. 461, παρ. 38· ΔΕΚ C-27/76, *UnitedBrands*, Συλλογή 1978, σελ. 75, παρ. 65· ΔΕΚ C-322/81, *MichelinI*, Συλλογή 1983, σελ. Ι-3461, παρ. 37. [↑](#footnote-ref-63)
63. ΔΕΚ C-250/92, *Gottrup-Klim*, Συλλογή 1994, σελ. Ι-5641, παρ. 47. [↑](#footnote-ref-64)
64. ΠΕΚ T-139/98, *AAMS*, Συλλογή 2001, σελ. ΙΙ-3413, παρ.. 51. [↑](#footnote-ref-65)
65. ΠΕΚ Τ-83/91, *TetraPakII*, Συλλογή 1994, σελ. ΙΙ-755, παρ. 109. [↑](#footnote-ref-66)
66. ΠΕΚ T-139/98, *AAMS*, Συλλογή 2001, σελ. ΙΙ-3413, παρ. 51. [↑](#footnote-ref-67)
67. ΠΕΚ T-30/89, *Hilti*, Συλλογή 1991, σελ. ΙΙ-1439, παρ. 92· ΠΕΚ Τ-66/01, *ICI*, Συλλογή 2010, σελ. ΙΙ-2631, παρ. 257· ΠΕΚ Τ-336/07, *Telefónica*, της 29/03/2012, παρ. 150. [↑](#footnote-ref-68)
68. ΔΕΚ C-62/86, *AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, παρ. 60· ΠΕΚ Τ-66/01, *ICI*, Συλλογή 2010, σελ. ΙΙ-2631, παρ. 256. [↑](#footnote-ref-69)
69. Guidance on the Commission’s Enforcement Priorities in Applying Article 82 of the EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings, OJ C 45, 24/02/2009, http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/3/2009/EL/3-2009-864-EL-F-0.Pdf [↑](#footnote-ref-70)
70. ΔΕΚ C-85/76, *Hoffmann-La Roche*, Συλλογή 1979, σελ. 461, παρ. 48. [↑](#footnote-ref-71)
71. ΓενΔικ T-321/05, *AstraZeneca*, Συλλογή 2010, σελ. ΙΙ-2805, παρ. 241-294. Η απόφαση επικυρώθηκε καθ’ ολοκληρία από το Δικαστήριο (C-457/10P, *AstraZeneca*, της 06.12.2012) [↑](#footnote-ref-72)
72. ΠΕΚ T-30/89, *Hilti*, Συλλογή 1991, σελ. ΙΙ-1439, παρ. 93. [↑](#footnote-ref-73)
73. Ibid. [↑](#footnote-ref-74)
74. ΠΕΚ Τ-336/07, *Telefónica*, της 29/03/2012, παρ. 162. [↑](#footnote-ref-75)
75. ΠΕΚ Τ-229/94, *DeutscheBahn*, Συλλογή 1997, σελ. ΙΙ-1689, παρ. 57. [↑](#footnote-ref-76)
76. Ibid. [↑](#footnote-ref-77)
77. ΠΕΚ Τ-128/98, *AéroportsdeParis*, Συλλογή 2000, σελ. II-3929, παρ. 150. [↑](#footnote-ref-78)
78. ΔΕΚ C-62/86, *AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, παρ. 71. [↑](#footnote-ref-79)
79. Ibid. [↑](#footnote-ref-80)
80. ΠΕΚ Τ-83/91, *TetraPakII*, Συλλογή 1994, σελ. ΙΙ-755, παρ. 148. [↑](#footnote-ref-81)
81. ΔΕΚ C-62/86*AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, παρ. 72. [↑](#footnote-ref-82)
82. ΔΕΚ C-202/07P, *FranceTélécom (Wanadoo)*, Συλλογή 2009, σελ. I-2369, παρ. 111. [↑](#footnote-ref-83)
83. Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Mazak στην υπόθεση ΔΕΚ C-202/07P, *FranceTélécom (Wanadoo)*, Συλλογή 2009, σελ. I-2369, σημεία 68-78. [↑](#footnote-ref-84)
84. ΔΕΚ C-62/86, *AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, παρ. 72, 140 & 146· ΠΕΚ Τ-83/91, *TetraPakII*, Συλλογή 1994, σελ. ΙΙ-755, παρ. 149. [↑](#footnote-ref-85)
85. ΠΕΚ T-340/03, *FranceTélécom (Wanadoo)*, Συλλογή 2007, σελ. II-107, παρ. 217. [↑](#footnote-ref-86)
86. ΔΕΚ C-62/86, *AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, παρ. 74. [↑](#footnote-ref-87)
87. Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Lenz στην υπόθεση ΔΕΚ C-62/86, *AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, σημείο 34. [↑](#footnote-ref-88)
88. ΔΕΚ C-62/86, *AKZOChemie*, Συλλογή 1991, σελ. Ι-3359, παρ. 94. [↑](#footnote-ref-89)
89. *Ibid*, παρ. 95. [↑](#footnote-ref-90)
90. Guidance on the Commission’s Enforcement Priorities in Applying Article 82 of the EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings, OJ C 45, 24/02/2009, http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/3/2009/EL/3-2009-864-EL-F-0.Pdf [↑](#footnote-ref-91)
91. *Ibid*, παρ.26 & 64. [↑](#footnote-ref-92)
92. ΔΕΚ C-209/10, *Post Danmark,* της 27.03.2012. [↑](#footnote-ref-93)
93. *Ibid*, παρ. 38. [↑](#footnote-ref-94)
94. ΠΕΚ T-5/97, *Industrie des Poudres Sphériques*, Συλλογή 2000, σελ. II-3755. [↑](#footnote-ref-95)
95. *Ibid*, παρ. 178. [↑](#footnote-ref-96)
96. *Ibid*, παρ. 179. [↑](#footnote-ref-97)
97. ΔΕΚ C-52/09, *TeliaSonera,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-527, παρ. 98. [↑](#footnote-ref-98)
98. ΠΕΚΤ-271/03, *Deutsche Telekom*, Συλλογή 2006, σελ. ΙΙ-1747. [↑](#footnote-ref-99)
99. *Ibid*, παρ. 237. Βλ. καιΔΕΚ C-52/09, *TeliaSonera,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-527, παρ. 32. [↑](#footnote-ref-100)
100. ΔΕΚ C-52/09, *TeliaSonera,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-527, παρ. 31. Βλ. ΠΕΚΤ-336/07, *Telefónica*, της 29/03/2012, παρ. 187. [↑](#footnote-ref-101)
101. ΔΕΚ C-52/09, *TeliaSonera,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-527, παρ. 70. [↑](#footnote-ref-102)
102. *Ibid*, παρ. 64. [↑](#footnote-ref-103)
103. *Ibid*, παρ. 76. [↑](#footnote-ref-104)
104. *Ibid*. [↑](#footnote-ref-105)
105. ΠΕΚ T-5/97, *Industrie des Poudres Sphériques*, Συλλογή 2000, σελ. II-3755, παρ. 180. [↑](#footnote-ref-106)
106. ΠΕΚΤ-271/03, *Deutsche Telekom*, Συλλογή 2006, σελ. ΙΙ-1747, παρ. 237. [↑](#footnote-ref-107)
107. ΔΕΚ C-52/09, *TeliaSonera,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-527, παρ. 61. [↑](#footnote-ref-108)
108. ΠΕΚ T-5/97, *Industrie des Poudres Sphériques*, Συλλογή 2000, σελ. II-3755, παρ. 179. [↑](#footnote-ref-109)
109. ΠΕΚΤ-271/03, *Deutsche Telekom*, Συλλογή 2006, σελ. ΙΙ-1747, παρ. 199. [↑](#footnote-ref-110)
110. *Ibid*, παρ. 193. [↑](#footnote-ref-111)
111. ΔΕΚ C-52/09, *TeliaSonera,* Συλλογή 2011, σελ. Ι-527, παρ. 46. [↑](#footnote-ref-112)
112. *Ibid*, παρ. 45. [↑](#footnote-ref-113)
113. ΔΕΚ C-6/73 και C-7/73 (συνεκδ. υποθ.), *ICI and Commercial Solvents*, Συλλογή 1974, σελ. 223. [↑](#footnote-ref-114)
114. ΔΕΚ C-27/76, *United Brands*, Συλλογή 1978, σελ. 207. [↑](#footnote-ref-115)
115. ΔΕΚ C-77/77, *Benzine en Petroleum,* Συλλογή 1978, σελ. 1513. [↑](#footnote-ref-116)
116. ΔΕΚ C-311/84, *Télémarketing,* Συλλογή 1985, σελ. 3261, παρ. 27. [↑](#footnote-ref-117)
117. ΠΕΚΤ-504/93, *Tiercé Ladbroke*, Συλλογή 1997, σελ. ΙΙ-923. [↑](#footnote-ref-118)
118. ΔΕΚ C-7/97, *Oscar Bronner*, Συλλογή 1998, σελ. Ι-7791. [↑](#footnote-ref-119)
119. ΠΕΚΤ-504/93, *Tiercé Ladbroke*, Συλλογή 1997, σελ. ΙΙ-923, παρ. 130-132 & 160. [↑](#footnote-ref-120)
120. ΔΕΚ C-7/97, *Oscar Bronner*, Συλλογή 1998, σελ. Ι-7791, παρ. 41. [↑](#footnote-ref-121)
121. *Ibid*, παρ. 43. [↑](#footnote-ref-122)
122. *Ibid*, παρ. 44. [↑](#footnote-ref-123)
123. *Ibid*, παρ. 45-46. [↑](#footnote-ref-124)
124. ΔΕΚ C-418/01, *IMSHealth*, Συλλογή 2004, σελ. Ι-5039. [↑](#footnote-ref-125)
125. *Ibid*, παρ. 30. [↑](#footnote-ref-126)
126. *Ibid*, παρ. 29. [↑](#footnote-ref-127)
127. ΠΕΚ T-69/89, *RTE*, Συλλογή 1991, σελ. II-485· ΔΕΚ C-241/91 P&C-242/91 P (συνεκδ. υποθ.), *RTE&ITP*, Συλλογή 1995, σελ.I-743. [↑](#footnote-ref-128)
128. ΔΕΚ C-241/91 P&C-242/91 P (συνεκδ. υποθ.), *RTE&ITP*, Συλλογή 1995, σελ.I-743, παρ. 54. [↑](#footnote-ref-129)
129. ΔΕΚ C-418/01, *IMSHealth*, Συλλογή 2004, σελ. Ι-5039, παρ. 48 [↑](#footnote-ref-130)
130. *Ibid*. [↑](#footnote-ref-131)
131. ΠΕΚ Τ-201/04, *Microsoftv. Commission*, Συλλογή 2007, σελ. ΙΙ-3601. [↑](#footnote-ref-132)
132. *Ibid*, παρ. 559. Σύμφωνα με τη θεωρία της μόχλευσης, μια εταιρεία που παράγει πολλά προϊόντα και η οποία κατέχει μονοπωλιακή θέση στην αγορά ως προς ένα από αυτά μπορεί να μονοπωλήσει και μια άλλη αγορά η οποία σε διαφορετική περίπτωση θα ήταν ανταγωνιστική, χρησιμοποιώντας τη μόχλευση που της προσφέρει η δύναμη που κατέχει στην πρώτη αγορά. [↑](#footnote-ref-133)
133. ΠΕΚ Τ-201/04, *Microsoftv. Commission*, Συλλογή 2007, σελ. ΙΙ-3601, παρ. 559. [↑](#footnote-ref-134)
134. *Ibid*, παρ. 562. [↑](#footnote-ref-135)
135. *Ibid*, παρ. 561. [↑](#footnote-ref-136)
136. ΠΕΚ T-30/89, *Hilti*, Συλλογή 1991, σελ. ΙΙ-1439. [↑](#footnote-ref-137)
137. *Ibid*, παρ. 66. [↑](#footnote-ref-138)
138. *Ibid*, παρ. 68. [↑](#footnote-ref-139)
139. *Ibid*, παρ. 99-100. [↑](#footnote-ref-140)
140. *Ibid*, παρ. 102-107. [↑](#footnote-ref-141)
141. ΠΕΚ Τ-83/91, *TetraPakII*, Συλλογή 1994, σελ. ΙΙ-755. [↑](#footnote-ref-142)
142. *Ibid*, παρ. 137. [↑](#footnote-ref-143)
143. *Ibid*, παρ. 135. [↑](#footnote-ref-144)
144. *Ibid*, παρ. 140. [↑](#footnote-ref-145)
145. ΠΕΚ Τ-201/04, *Microsoftv. Commission*, Συλλογή 2007, σελ. ΙΙ-3601. [↑](#footnote-ref-146)
146. *Ibid*, παρ. 842. [↑](#footnote-ref-147)
147. *Ibid*, παρ. 869. [↑](#footnote-ref-148)
148. *Ibid*, παρ. 975. [↑](#footnote-ref-149)
149. *Ibid*, παρ. 967-969. [↑](#footnote-ref-150)
150. *Ibid*, παρ. 1034. [↑](#footnote-ref-151)
151. *Ibid*, παρ. 1038. [↑](#footnote-ref-152)
152. *Ibid*, παρ. 1039. [↑](#footnote-ref-153)
153. *Ibid*, παρ. 1047. [↑](#footnote-ref-154)
154. *Ibid*, παρ. 1041-1042. [↑](#footnote-ref-155)
155. *Ibid*, παρ. 1062, 1064, 1070, 1071. [↑](#footnote-ref-156)
156. *Ibid*, παρ. 1167. [↑](#footnote-ref-157)
157. Πρόκειται για εκπτώσεις που εξαρτώνται από τον όρο ότι ο πελάτης προμηθεύεται το σύνολο ή σημαντικό μέρος των αναγκών του αποκλειστικά από την επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση. Οι εκπτώσεις αυτές μπορούν να εμφανιστούν με διάφορες μορφές, π.χ. ως σύστημα ανταμοιβής επιδόσεων, ως σύστημα πριμοδοτήσεων ή ως σύστημα εκπτώσεων στόχου. [↑](#footnote-ref-158)
158. ΔΕΚ C-40 to 48, 50, 54 to 56, 111, 113 & 114/73, *SuikerUnie,* Συλλογή 1975, σελ. 1663. [↑](#footnote-ref-159)
159. *Ibid*, παρ.51, 526, 527. [↑](#footnote-ref-160)
160. ΔΕΚ C-85/76, *Hoffmann-La Roche*, Συλλογή 1979, σελ. 461, παρ. 89. [↑](#footnote-ref-161)
161. *Ibid*. [↑](#footnote-ref-162)
162. ΔΕΚ C-322/81, *Michelin I*, Συλλογή 1983, σελ. 3461. [↑](#footnote-ref-163)
163. *Ibid*, παρ. 73. [↑](#footnote-ref-164)
164. Κατά τις συναφείς παραδοχές, «αναπόφευκτη συνέπεια κάθε συστήματος εκπτώσεων που χορηγούνται με βάση τις ποσότητες που πωλούνται κατά τη διάρκεια μιας σχετικώς μεγάλης περιόδου αναφοράς είναι η αύξηση της πιέσεως 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.» (παρ. 81) [↑](#footnote-ref-165)
165. ΔΕΚ C-322/81, *MichelinI*, Συλλογή 1983, σελ. 3461, παρ. 82-85. [↑](#footnote-ref-166)
166. ΠΕΚ Τ-65/89, *BritishGypsum,* Συλλογή 1993, σελ. ΙΙ-389. [↑](#footnote-ref-167)
167. *Ibid*, παρ. 66. [↑](#footnote-ref-168)
168. *Ibid*, παρ. 67. [↑](#footnote-ref-169)
169. *Ibid*, παρ. 73. [↑](#footnote-ref-170)
170. *Ibid*, παρ. 67. [↑](#footnote-ref-171)
171. ΠΕΚ Τ-228/97, IrishSugar, Συλλογή 1999, σελ. ΙΙ-2969. [↑](#footnote-ref-172)
172. *Ibid*, παρ. 197. [↑](#footnote-ref-173)
173. ΠΕΚ Τ-219/99, *BritishAirways,* Συλλογή 2003, σελ. ΙΙ-5917, παρ. 270. [↑](#footnote-ref-174)
174. ΔΕΚ C-95/04P, *BritishAirways*, Συλλογή 2007, σελ. I-2331. [↑](#footnote-ref-175)
175. *Ibid*, παρ. 68. [↑](#footnote-ref-176)
176. *Ibid*, παρ. 69. [↑](#footnote-ref-177)
177. *Ibid*, παρ. 69. [↑](#footnote-ref-178)
178. ΠΕΚΤ-219/99, *British Airways,* Συλλογή 2003, σελ. ΙΙ-5917, παρ. 290. [↑](#footnote-ref-179)
179. ΠΕΚ Τ-203/01, *MichelleII*, Συλλογή 2003, σελ. ΙΙ-4071. [↑](#footnote-ref-180)
180. *Ibid*, παρ. 58. [↑](#footnote-ref-181)
181. *Ibid*, παρ. 59. [↑](#footnote-ref-182)
182. *Ibid*, παρ. 95. [↑](#footnote-ref-183)
183. *Ibid*, παρ. 110. [↑](#footnote-ref-184)
184. ΠΕΚ Τ-155/06, *Tomra*, Συλλογή 2010, σελ. ΙΙ-4361, παρ. 79. [↑](#footnote-ref-185)
185. *Ibid*, παρ. 80. [↑](#footnote-ref-186)
186. *Ibid*, παρ. 82. [↑](#footnote-ref-187)
187. *Ibid*, παρ. 85. [↑](#footnote-ref-188)
188. *Ibid*, παρ. 269. [↑](#footnote-ref-189)
189. *Ibid*, παρ. 116-117. [↑](#footnote-ref-190)
190. ΔΕΕ C-549/10P, *Tomra*, της 02.02.2012. [↑](#footnote-ref-191)
191. *Ibid*, παρ. 73 & 80. [↑](#footnote-ref-192)
192. ΔΕΕ C-23/14, *Post Denmark II,* ECLI:EU:C:2015:651, παρ. 29. [↑](#footnote-ref-193)
193. *Ibid*, παρ. 32-35. [↑](#footnote-ref-194)
194. *Ibid*, παρ. 39-42 & 46. [↑](#footnote-ref-195)
195. *Ibid*, παρ. 47-49. [↑](#footnote-ref-196)
196. *Ibid*, παρ. 56, 58 & 61. [↑](#footnote-ref-197)
197. *Ibid*, παρ. 59-60. [↑](#footnote-ref-198)
198. ΠΕΚΤ-289/09, *Intel*, Συλλογή 2011, σελ. ΙΙ-270, παρ. 77. [↑](#footnote-ref-199)
199. *Ibid*, παρ. 92. [↑](#footnote-ref-200)
200. *Ibid*, παρ. 93. [↑](#footnote-ref-201)
201. *Ibid*, παρ. 214. [↑](#footnote-ref-202)
202. ΔΕΕ C-413/14P, της 06.09.2017, ECLI:EU:C:2017:632. [↑](#footnote-ref-203)
203. *Ibid*, παρ. 142-147. [↑](#footnote-ref-204)
204. Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων, σύμφωνα με τον Κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C31, 5.2.2004, σελ. 5-18. [↑](#footnote-ref-205)
205. Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την αξιολόγηση των μη οριζόντιων συγκεντρώσεων, σύμφωνα με τον Κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C265, 18.10.2008, σελ. 6-25. [↑](#footnote-ref-206)
206. Βλ. *Καρύδη Γ.*, Ευρωπαϊκό Δίκαιο Συναλλαγών, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012, σελ. 367-368. [↑](#footnote-ref-207)
207. *Ibid.* [↑](#footnote-ref-208)
208. *Ibid.* [↑](#footnote-ref-209)
209. Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων, σύμφωνα με τον Κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C31, 5.2.2004, σελ. 5-18, σημείο 15. [↑](#footnote-ref-210)
210. Βλ. και τις αποφάσεις ΠΕΚ Τ-221/95, *Endemol κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1999, σελ. ΙΙ-1299, σκέψη 134· ΠΕΚ Τ-102/96, *Gencor κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1999, σελ. ΙΙ-753, σκέψη 205. [↑](#footnote-ref-211)
211. Βλ. υπόθεση COMP/M.2337 – Néstlé/RalstonPurina, σημεία 48-50. [↑](#footnote-ref-212)
212. Βλ. απόφαση της Επιτροπής 1999/674/ΕΚ στην υπόθεση IV/M.1221 – Rewe/Meinl, EEL 274, 23.10.1999, σελ. 1, σημεία 98-114· υπόθεση COMP/M.2337 – Néstlé/RalstonPurina, σημεία 44-47. [↑](#footnote-ref-213)
213. Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων, σύμφωνα με τον Κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C31, 5.2.2004, σελ. 5-18, σημεία 17, 18. [↑](#footnote-ref-214)
214. *Ibid*, σημείο 64. [↑](#footnote-ref-215)
215. IV/M.337 Knorr-Bremse/Allied Signal, της 15.10.1993 [↑](#footnote-ref-216)
216. IV/Μ. 619, Gencor/Lonrho, ΕΕ 1997, L 11/30, παρ.150· IV/Μ. 190, Nestlé/Perrier, EE 1992, L 356/1, παρ. 84. [↑](#footnote-ref-217)
217. Μ. 1684, Carrefour/Promodes,25.01.2000, http://europe.eu.int/comm/competition/mergers//index/m33.html#m\_1684. [↑](#footnote-ref-218)
218. Lexecon, “Buyer Power”, (2001), http://www.lexecon.co.uk/assets/buyer\_power.pdf, σελ. 2. [↑](#footnote-ref-219)
219. *Ibid.* [↑](#footnote-ref-220)
220. Βλ. για τα παραπάνω *Καρύδη*, ό.π., σελ. 370-371· *Κοκκόρη/Λουκά*, §17. Συγκεντρώσεις Επιχειρήσεων σε Τζουγανάτο Δ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σελ. 838-839. [↑](#footnote-ref-221)
221. Απόφαση 97/610/ΕΚ της Επιτροπής στην υπόθεση Μ.774 – Saint-Gobain/Wacker-Chemie/NOM, EEL 247 της 10.09.1997, σελ. 1, σημεία 184-187. [↑](#footnote-ref-222)
222. Απόφαση 94/811/ΕΚ της Επιτροπής στην υπόθεση Μ.269 – Shell/Montecatini, EEL 332 της 22.12.1994, σελ. 48, σημείο 32. [↑](#footnote-ref-223)
223. Απόφαση 98/327/ΕΚ της Επιτροπής στην υπόθεση Μ.883 – TheCoca-ColaCompany/CarlsbergA/S, ΕΕ L 145 της 15.5.1998, σελ. 41, σημείο 74. [↑](#footnote-ref-224)
224. Ibid, σημεία 72-73. [↑](#footnote-ref-225)
225. Απόφαση 2002/156/ΕΚ της Επιτροπής στην υπόθεση COMP/M.2097 – SCA/Metsä Tissue, ΕΕ L 57 της 27.2.2002, σελ. 1, σημεία 83-84. [↑](#footnote-ref-226)
226. Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων, σύμφωνα με τον Κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C31, 5.2.2004, σελ. 5-18, σημεία 76 επ. [↑](#footnote-ref-227)
227. Βλ. λ.χ. Απόφαση της Επιτροπής της 14ης Μαΐου 2008 (COMP/M.4854 — TomTom/TeleAtlas), ΕΕ C 237/8 της 16.9.2008, παρ. 238-250· Απόφαση της Επιτροπής της 02ης Ιουλίου 2008 (COMP/M.4942 — Nokia/Navteq), ΕΕ C 13/8 της 20.01.2009, παρ. 364-376. [↑](#footnote-ref-228)
228. Βλ. *RöllerL.-H./StenneckJ./VerbovenF.,*EfficiencyGainsfromMergers, σε IlzkovitzF./MeiklejohnR. (ed.), EuropeanMergerControl: DoweneedanEfficiencyDefence, EdwardElgarPublishing, CheltenhamUK&NorthamptonMA 2006, σελ. 84-202. Τα οφέλη για την οικονομική αποτελεσματικότητα που ενδέχεται να προκύψουν άμεσα από μια συγκέντρωση επιχειρήσεων μπορούν να έχουν σχέση με οικονομίες κλίμακας και φάσματος, με εξοικονόμηση δαπανών, καθώς και με την εξειδίκευση και την ελάχιστη αποδοτική κλίμακα που απαιτείται για μια αγορά. [↑](#footnote-ref-229)
229. Βλ. Απόφαση της Επιτροπής της 12/05/2006 (COMP/M.4057 - KORSNē / ASSIDOMĎ CARTONBOARD), ΕΕ C 209/12 της 31.8.2006, παρ. 63-64, όπου ως τέτοια δραστηριότητα χαρακτηρίστηκε η «χρησιμοποίηση του παραγωγικού δυναμικού» (σημείο 63) και επιπλέον κρίθηκε ότι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας θα επέτρεπε στην οντότητα που θα προέκυπτε από τη συγκέντρωση να αναπτύξει μια συμπεριφορά που θα ενίσχυε τον ανταγωνισμό προς όφελος των καταναλωτών (παρ. 64). Για τη «χρησιμοποίηση του παραγωγικού δυναμικού» ως δραστηριότητα που συνεπάγεται βελτίωση της αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο μιας συγκέντρωσης βλ. και Απόφαση της Επιτροπής της 18/01/2002 (υπόθεση IV/M.2502 - CARGILL / CERESTAR), ΕΕ C 40/7 της 14.2.2002, παρ. 19. [↑](#footnote-ref-230)
230. Βλ. χαρακτηριστικά Απόφαση της Επιτροπής της 14ης Μαΐου 2008 (COMP/M.4854 — TomTom/TeleAtlas), ΕΕ C 237/8 της 16.9.2008, παρ. 250 και Απόφαση της Επιτροπής της 02ης Ιουλίου 2008 (COMP/M.4942 — Nokia/Navteq), ΕΕ C 13/8 της 20.01.2009, παρ. 376. [↑](#footnote-ref-231)
231. Βλ. Απόφαση της Επιτροπής Kali-Salz, 14.12.1993, EEL 186, 21.07.1994. [↑](#footnote-ref-232)
232. Βλ. για τα παραπάνω *Καρύδη*, ό.π., σελ. 370-371· *Κοκκόρη/Λουκά*, ό.π., σελ. 835-837· [↑](#footnote-ref-233)
233. Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την αξιολόγηση των μη οριζόντιων συγκεντρώσεων, σύμφωνα με τον Κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C265, 18.10.2008, σελ. 6-25, ιδίως σημεία 13, 14. [↑](#footnote-ref-234)
234. *Ibid*, σημείο 24. [↑](#footnote-ref-235)
235. *Ibid*, σημείο 18. [↑](#footnote-ref-236)
236. *Ibid*, σημείο 120. [↑](#footnote-ref-237)
237. *Ibid*, σημείο 81. [↑](#footnote-ref-238)