**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**

**Αντικείμενο της παρούσας εισήγησης:** 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**

* 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.»

* Πού εντοπίζεται η σημασία της οικονομικής ανάλυσης κατά την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ; **Στη θεμελίωση της διαπίστωσης ότι μια σύμπραξη παρακωλύει, περιορίζει ή νοθεύει τον ανταγωνισμό εκ του αντικειμένου της ή εκ του αποτελέσματος.**
* **Χρήση της οικονομικής ανάλυσης για τη θεμελίωση της διαπίστωσης ότι μια σύμπραξη νοθεύει ή παρακωλύει ή περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου**
	+ 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.
	+ Απόφαση *Remia*: Ρήτρες απαγόρευσης του ανταγωνισμού σε συμβάσεις μεταβίβασης επιχειρήσεων ενδέχεται να συντελούν στην ενίσχυση του ανταγωνισμού μέσω της αύξησης του αριθμού των υφιστάμενων στην αγορά επιχειρήσεων.
	+ Απόφαση *Pierre Fabre*: Τα συστήματα επιλεκτικής διανομής επιδιώκουν νόμιμο αποτέλεσμα, το οποίο συμβάλλει στην ανάπτυξη του ανταγωνισμού που δεν έχει ως αντικείμενο μόνο τις τιμές, και για το λόγο αυτό δεν απαγορεύονται καταρχήν από το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.
	+ Απόφαση *Coditel II*: Η παραχώρηση απόλυτης εδαφικής προστασίας στον κάτοχο άδεια χρήσης δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να δικαιολογείται από την ιδιαιτερότητα του εν λόγω δικαιώματος.
	+ Απόφαση *Asnef-Equifax*: 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.
	+ Απόφαση *John Deere*: Σε μια ολιγοπωλιακή αγορά υψηλής συγκεντρώσεως, η συμφωνία που προβλέπει σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών μεταξύ των επιχειρήσεων της αγοράς αυτής και μετριάζει ή αναιρεί την αβεβαιότητα ως προς τη λειτουργία της εν λόγω αγοράς απαγορεύεται από το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.
	+ Απόφαση *Nungesser κατά Επιτροπής* & Απόφαση *Erauw-Jacquery*: Η αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας με τη μορφή της εισόδου στην αγορά ενός νέου τύπου προϊόντος, που αναπτύχθηκε κατόπιν σημαντικής επενδυτικής έρευνας, συνεπάγεται τη νομιμότητα της ανοικτής σύμβασης αποκλειστικότητας δυνάμει της οποίας γίνεται η παραγωγή του ως άνω προϊόντος. Αν, όμως, η σύμβαση αποκλειστικότητας είναι κλειστή, υπό την έννοια ότι παρέχει προστασία κατά των παράλληλων εισαγωγών, τότε η εν λόγω σύμβαση εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.
	+ Απόφαση *Metro I*: Η διαπίστωση κάποιας ακαμψίας στη διάρθρωση των τιμών μεταξύ των εμπόρων ορισμένου σηματοδοτημένου προϊόντος (intrabrand competition) 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 (interbrand competition).
	+ Απόφαση *Delimitis*: Μια σύμβαση αποκλειστικής προμήθειας δεν συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού εξ αντικειμένου. Το συγκεκριμένο συμβατικό μόρφωμα συνεπάγεται οφέλη σε επίπεδο οικονομικής αποτελεσματικότητας τόσο για τον παραγωγό όσο και για το μεταπωλητή.
* **Χρήση της οικονομικής ανάλυσης για τη θεμελίωση της διαπίστωσης ότι μια σύμπραξη νοθεύει ή παρακωλύει ή περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αποτελέσματος**
* Απόφαση *Gøttrup-Klim*: 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.
* Απόφαση *Pronuptia*: Η συμφωνία δικαιόχρησης δεν είναι αυτή καθαυτή αντίθετη στο άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Ωστόσο, στο κείμενο της συμφωνίας δικαιόχρησης ενδέχεται να περιλαμβάνονται αντιανταγωνιστικές ρήτρες.
* Απόφαση *Tournier*: Η αποφυγή της αύξησης των εξόδων για τη διαχείριση των συμβάσεων και για την εποπτεία στη χρησιμοποίηση των προστατευόμενων μουσικών έργων ενδέχεται να δικαιολογεί την άρνηση μιας εθνικής εταιρείας διαχείρισης δικαιωμάτων του δημιουργού στον μουσικό τομέα να παράσχει στους χρήστες εγγεγραμμένης μουσικής πρόσβαση μόνο στο αλλοδαπό ρεπερτόριο που αντιπροσωπεύει.

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

* **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).

* **Παραδείγματα συμπράξεων που κρίθηκαν νόμιμες:**
	+ Υπόθεση *Beecham/Parke-Davis*
	+ Υπόθεση *Ford/Volkswagen*
	+ Υπόθεση *GlaxoSmithKlineServices*
	+ Υπόθεση *Whitbread*
	+ Υπόθεση *Rockwell/Iveco*
	+ Υπόθεση *Nuova CEGAM*

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

**1. Εισαγωγικά**

**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.»

**2. Οριοθέτηση της σχετικής αγοράς**

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

* **Εκτίμηση της δυνατότητας υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης**
	+ Απόφαση *United Brands* & Απόφαση *Hilti*: Η οριοθέτηση της σχετικής αγοράς βασίστηκε σε ποιοτικά κριτήρια (χαρακτηριστικά και ιδιότητες των κρινόμενων προϊόντων)
	+ Απόφαση *Wanadoo*: Η οριοθέτηση της σχετικής αγοράς βασίστηκε σε ποσοτικά κριτήρια
	+ Απόφαση *Microsoft Ι* & Απόφαση *ClearStream*: Η οριοθέτηση της σχετικής αγοράς βάσει ποιοτικών κριτηρίων ενδείκνυται ιδίως σε υποθέσεις με αντικείμενο προϊόντα υψηλής τεχνολογίας και χρηματοοικονομικές υπηρεσίες.
* **Εκτίμηση της δυνατότητας υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς**
	+ Απόφαση *Continental Can*, Απόφαση *Michelin I* & Απόφαση *Kish Glass*:
		- Η δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς
		- Έλλειψη ελαστικότητας προσφοράς = Ύπαρξη διαφορετικών σχετικών αγορών

**β) Οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς**

* **Αποφάσεις *United Brands*, *Aéroport de Paris* & *Microsoft I*:** τα έξοδα μεταφοράς και η εφοδιαστική αλυσίδα συνιστούν τις κύριες οικονομικές παραμέτρους που λαμβάνονται υπόψη για την οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς

**3. Διαπίστωση δεσπόζουσας θέσης**

* **Απόφαση *Hoffmann-La Roche* (έννοια δεσπόζουσας θέσης):** Η δεσπόζουσα θέση «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.»
* **Απόφαση *Gottrup-Klim*:** «Η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως προκύπτει εν γένει από τη συνδρομή πολλών παραγόντων, οι οποίοι, λαμβανόμενοι μεμονωμένα, δεν θα ήταν κατ' ανάγκη καθοριστικοί.»
* **Παράγοντες που λαμβάνονται υπόψη για τη διαπίστωση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης:**
	+ Μερίδιο αγοράς της κρινόμενης επιχείρησης
	+ Φραγμοί εισόδου στην προσδιορισθείσα σχετική αγορά
	+ Τεχνολογική υπεροχή της κρινόμενης επιχείρησης
	+ Ύπαρξη ευρέος δικτύου πωλήσεων της κρινόμενης επιχείρησης
	+ Απουσία δυνητικού ανταγωνισμού στην προσδιορισθείσα σχετική αγορά
	+ Ύπαρξη και η άσκηση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας
	+ Το γεγονός ότι το προϊόν της κρινόμενης επιχείρησης εισήλθε πρώτο στην προσδιορισθείσα σχετική αγορά
* **Επιχείρηση που κατέχει «εκ του νόμου μονοπώλιο» σε ορισμένη σχετική αγορά** = Επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στη συγκεκριμένη σχετική αγορά

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

* **Επιθετική τιμολόγηση**
	+ Απόφαση *AKZO (Δικ.)*: «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.»
	+ Απόφαση *AKZO (Δικ.)*: «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.»
	+ Απόφαση *Wanadoo (ΓενΔικ.)*: Οι οικονομίες κλίμακας και τα αποτελέσματα τεχνογνωσίας από τις οποίες επωφελείται μια δεσπόζουσα επιχείρηση που εφαρμόζει επιθετική τιμολόγηση δεν μπορούν να απαλλάξουν την εν λόγω επιχείρηση από την ευθύνη της κατά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ.
	+ Απόφαση *AKZO (Δικ.)*: 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.
	+ Απόφαση *AKZO (Δικ.)*: Ο προσδιορισμός του περιεχομένου του όρου «κόστος» πρέπει πάντοτε να γίνεται σύμφωνα με τα πραγματικά κόστη και σε σχέση με τις παραγόμενες ποσότητες.
	+ «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» - Απόφαση *Post Danmark (Δικ.)*: Αξιολόγηση της δεσπόζουσας επιχείρησης με κριτήρια το µέσο αποφεύξιμο κόστος (ΜΑΚ) και το µέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ).
* **Συμπίεση των τιμών**
	+ Απόφαση *Industrie des poudres sphériques (ΓενΔικ.)*: Η συμπίεση των τιμών 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.»
	+ Απόφαση *Industrie des poudres sphériques* *(ΓενΔικ.)*– Απόφαση *TeliaSonera (Δικ.)*: Η συμπίεση των τιμών μπορεί να προέλθει όχι μόνον από ασυνήθιστα χαμηλή τιμή λιανικής, αλλά και από ασυνήθιστα υψηλή τιμή χονδρικής.
	+ Απόφαση *TeliaSonera (Δικ.)*: η συμπίεση των περιθωρίων κέρδους μπορεί, ελλείψει κάθε αντικειμενικής δικαιολογίας, να συνιστά, αυτή καθαυτήν, κατάχρηση υπό την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, λόγω του ότι ενδέχεται να έχει ως αποτέλεσμα τον εκτοπισμό ανταγωνιστών που είναι τουλάχιστον εξίσου αποτελεσματικοί με την κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση.
	+ Απόφαση *Deutsche Telekom (ΓενΔικ.)*: «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.»
	+ Απόφαση *TeliaSonera (Δικ.)*: «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.»
* **Άρνηση συναλλαγής**
	+ Αποφάσεις*Commercial Solvents*, *United Brands* και *Benzine en Petroleum (Δικ.)*: Η καταχρηστικότητα της άρνησης συναλλαγής στηρίζεται στην οικονομική φύσης αντίληψη ότι οι δεσπόζουσες επιχειρήσεις, λόγω της οικονομικής ισχύος τους, ασκούν σημαντική επίδραση στον ανταγωνισμό στις δευτερογενείς αγορές και για το λόγο αυτό υπέχουν μια ιδιαίτερη υποχρέωση να συναλλάσσονται με μικρότερης ισχύος ανταγωνιστές στις εν λόγω αγορές.
	+ Απόφαση *Télémarketing (Δικ.)*: η αναγκαιότητα της εισροής για τη δραστηριοποίηση των ανταγωνιστών στη δευτερογενή αγορά και η πραγματική ή η ενδεχόμενη εξάλειψη του ανταγωνισμού στη δευτερογενή αγορά ως συνέπεια της άρνησης συναλλαγής συνιστούν προϋποθέσεις για την καταχρηστικότητα της άρνησης συναλλαγής
	+ Απόφαση *Ladbroke (ΓενΔικ.)*: 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.
	+ Απόφαση *Bronner (Δικ)*: 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.
	+ Απόφαση *IMS Health* *(Δικ)*: 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.
	+ Απόφαση *Magill (ΓενΔικ. & Δι.)*: Η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας είναι καταχρηστική εφόσον συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις: 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.
	+ Αποφάσεις *IMS Health* *(Δικ)* και *Microsoft I (ΓενΔικ.)*: ανάλυση της προϋπόθεσης «παρεμπόδιση της παραγωγής και της διαθέσεως ενός νέου προϊόντος, για το οποίο υφίσταται, δυνάμει, ζήτηση εκ μέρους των καταναλωτών»
	+ Απόφαση *Microsoft I (ΓενΔικ.)*: ανάλυση της προϋπόθεσης του αποκλεισμού του ανταγωνισμού στη δευτερογενή αγορά
* **Πρακτικές δέσμευσης και δεσμοποίησης**
	+ Δεσμοποίηση (αλληλένδετες ή συνδυασμένες πωλήσεις): 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.
	+ Δέσμευση: Η αγορά ενός προϊόντος εξαρτάται από την αγορά ενός άλλου προϊόντος.
	+ Αποφάσεις *Hilti* και *Tetra Pak II* *(ΓενΔικ.)*: 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.
	+ Απόφαση *Microsoft Ι (ΓενΔικ.)*: Η ύπαρξη καταχρηστικής συνδυασμένης πώλησης προϋποθέτει τη συνδρομή τεσσάρων προϋποθέσεων: *πρώτον*, το συνδέον 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.
	+ Απόφαση *Microsoft I (ΓενΔικ.)*: Η πρακτική των αλληλένδετων πωλήσεων ενδέχεται να συνεπάγεται αποτελεσματικότητες που αντισταθμίζουν τα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα της εν λόγω πρακτικής.
* **Πρακτικές εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών**
	+ 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.
	+ Αποφάσεις *Hoffmann-La Roche* και *Michelin I (Δικ.)*: οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών και οι εκπτώσεις που συνεπάγονται τη δημιουργία κύκλου πιστών πελατών είναι per se αντι-αγωνιστικές, χωρίς να χρειάζεται οικονομική αξιολόγηση του αντίκτυπού τους στον ανταγωνισμό και στην ευημερία του καταναλωτή σε κάθε συγκεκριμένη υπόθεση.
	+ Απόφαση *British Gypsum (ΓενΔικ.)*: Η δεσπόζουσα επιχείρηση καταχράται τη θέση της εφαρμόζοντας εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών, ανεξάρτητα από την οικονομική δύναμη των πελατών της.
	+ Απόφαση *Irish Sugar (ΓενΔικ.)*: ο καταχρηστικός χαρακτήρας των εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών προκύπτει από το γεγονός ότι οι εν λόγω εκπτώσεις συνεπάγονται 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.
	+ Αποφάσεις *British Airways* και *Michelin II*: 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, 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 per se παραβάσεις του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.
	+ Απόφαση *Post Denmark II:* Για τη διαπίστωση ότι ένα σύστημα εκπτώσεων συνιστά καταχρηστική συμπεριφορά, απαιτείται να λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των περιστάσεων της κρινόμενης υπόθεσης. Η εφαρμογή του κριτηρίου του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνισμού δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για να διαπιστωθεί η καταχρηστικότητα ενός συστήματος εκπτώσεων.
	+ Αποφάσεις *Tomra* και *Intel (ΓενΔικ)*: Επιβεβαίωση των θέσεων που διατυπώθηκαν στις αποφάσεις *British Airways* και *Michelin II.*
	+ Απόφαση *Intel* (Δικ): Το κριτήριο του εξίσου αποτελεσματικού ανταγωνιστή μπορεί να εφαρμοστεί και σε υποθέσεις εκπτώσεων υπέρ πιστών πελατών. Οι εκπτώσεις υπέρ πιστών πελατών δεν 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.

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

* **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.
* **Τι είναι η συγκέντρωση επιχειρήσεων;** 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.
* **Μορφές συγκεντρώσεων:**
* Συγχωνεύσεις
* Εξαγορές
* Κοινές επιχειρήσεις
* **Διάκριση των συγκεντρώσεων:**
	+ Οριζόντιες συγκεντρώσεις: Συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων που είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές.
	+ Μη οριζόντιες συγκεντρώσεις: 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.
* **Άρθρο 2 παρ. 1 του Κανονισμού (ΕΚ) 139/2004:** 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:

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.

* **Βασική αρχή για την αξιολόγηση των συνεπειών μιας συγκέντρωσης:** Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή συγκρίνει τις συνθήκες ανταγωνισμού που θα προκύψουν από την κοινοποιηθείσα συγκέντρωση με εκείνες που θα επικρατούσαν χωρίς αυτήν.
* **Ακολουθούμενα βήματα για την αξιολόγηση των συνεπειών των συγκεντρώσεων:**
* Οριοθέτηση των σχετικών αγορών: Καταρχήν εφαρμογή των κανόνων που ισχύουν για την οριοθέτηση των σχετικών αγορών κατ’ εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Επιπλέον, όμως, απαιτείται οριοθέτηση και των αγορών που επηρεάζονται από τη συγκέντρωση και των αγορών που είναι συγγενείς με τις αγορές που επηρεάζονται από τη συγκέντρωση.
* 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. Πολύ μεγάλα μερίδια αγοράς (άνω του 50%) ενδέχεται από μόνα τους να στηρίζουν τη διαπίστωση ότι συγκέντρωση οδηγεί στη δημιουργία μιας δεσπόζουσας θέσης στη σχετική αγορά. 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.
* Αντισταθμιστική ισχύς πελατών ή προμηθευτών: 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.
* Υφιστάμενα εμπόδια εισόδου (νομικά ή πραγματικά) δυνητικών ανταγωνιστών στη σχετική αγορά: Όταν η είσοδος στη σχετική αγορά είναι αρκετά εύκολη, η συγκέντρωση δεν είναι πιθανό να δημιουργήσει σημαντικούς κινδύνους για τον ανταγωνισμό.
* Βελτίωση της αποτελεσματικότητας: 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.
* Αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συγκέντρωσης και της δημιουργίας ή της ενίσχυσης δεσπόζουσας θέσης στην κοινή αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της: Για την απαγόρευση της συγκέντρωσης απαιτείται να διαπιστώνεται η 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 (failing firm defense).
* **Ειδικές αρχές αξιολόγησης ως προς τις οριζόντιες συγκεντρώσεις (ή συγκεντρώσεις που οδηγούν σε συντονισμένη συμπεριφορά):**
	+ 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.
	+ 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.
* **Ειδικές αρχές αξιολόγησης ως προς τις μη οριζόντιες συγκεντρώσεις (ή συγκεντρώσεις που οδηγούν σε συντονισμένη συμπεριφορά):**
	+ Oι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις δεν συνεπάγονται άμεσα τον περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη συγκέντρωση στην ίδια σχετική αγορά.
	+ Oι κάθετες συγκεντρώσεις και οι συγκεντρώσεις επιχειρήσεων ετερογενών δραστηριοτήτων παρέχουν σημαντικό περιθώριο για βελτίωση της αποτελεσματικότητας.
	+ Oι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις ενδέχεται να παρεμποδίζουν σημαντικά τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό προκαλώντας συντονισμένα ή μη συντονισμένα αποτελέσματα. Μη συντονισμένα αποτελέσματα ενδέχεται, κυρίως, να προκύψουν, όταν οι μη οριζόντιες συγκεντρώσεις έχουν ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό από την αγορά. 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.