



ΕΕΕυρΔ

ελληνική επιθεώρηση ευρωπαϊκού δικαίου

revue hellénique de droit européen

ΤΡΙΜΗΝΙΑΙΟ ΝΟΜΙΚΟ ΠΕΡΙΟΔΙΚΟ

1/2008

Τόμος 28
Ιανουάριος - Μάρτιος

ΑΝΑΤΥΠΟ



ΚΕΝΤΡΟ ΔΙΕΘΝΟΥΣ
ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ



ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ
ΣΥΛΛΟΓΟΣ
ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

Η ΕΞΑΙΡΕΣΗ ΤΩΝ ΠΕΡΙΟΡΙΣΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΥΜΠΡΑΞΕΩΝ ΜΕΤΑ ΤΟΝ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟ 1/2003 ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ

ΣΩΚΡΑΤΗΣ Μ. ΠΑΠΑΧΑΤΖΗΣ*

Έρευνα των μεταβολών που επέφερε ο Κανονισμός 1/2003 στο καθεστώς της απαλλαγής των περιοριστικών του ανταγωνισμού συμπράξεων με την εφαρμογή της αρχής της ex lege εξαιρέσεως – ενσωμάτωση του Κανονισμού 1/2003 στην ελληνική έννομη τάξη και ανάδειξη των κινδύνων που δημιουργούνται από τη σύγκρουση κοινοτικού και εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού.

Κανονισμός 1/2003 – Περιοριστικές συμπράξεις – Απαλλαγή – Αρχή εκ του νόμου εξαιρέσεως – Εθνικά δικαστήρια – Εθνικές αρχές ανταγωνισμού – Ν. 3373/2005 – Ενσωμάτωση – σύγκρουση – Υπεροχή κοινοτικού δικαίου

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η δημιουργία ενός ισχυρού νομοθετικού πλαισίου που να συμβάλει στη διασφάλιση του υγιούς ανταγωνισμού (άρθρο 3 γ' ΣυνθΕΚ¹), αποτέλεσε βασική πολιτική της Κοινότητας και οδήγησε στη θέσπιση των άρθρων 81 έως 86 ΣυνθΕΚ². Οι κοινοτικοί κανόνες του ανταγωνισμού αποτελούν το βασικό μοχλό για τη δημιουργία της ενιαίας αγοράς και αποσκοπούν πρόδηλα στην προστασία του ανταγωνισμού, ως το πλέον πρόσφορο μέσο για την οικονομική ανάπτυξη, την προώθηση της ευημερίας του καταναλωτή και την εξασφάλιση αποτελεσμα-

τικής κατανομής των πόρων³. Ως επιστέγασμα των ανωτέρω εκδόθηκε ο Κανονισμός 17/62 του Συμβουλίου, ο οποίος ίσχυσε μέχρι την 30.04.2004⁴. Κύρια χαρακτηριστικά του Κανονισμού 17/62 αποτέλεσαν η καθιέρωση συστήματος προηγούμενης κοινοποίησης των συμπράξεων και η αποκλειστική αρμοδιότητα της Επιτροπής στην εφαρμογή του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ⁵.

Το σύστημα αυτό, αν και συνέδραμε καθοριστικά επί τέσσερις δεκαετίες στην ομοιόμορφη και συνεκτική εφαρμογή της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού, εμφάνισε σημαντικές αδυναμίες στη

* Δικηγόρος MSc.

1. Συνθήκη περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (παγιαμένη έκδοση), ΕΕ 2002 C 325.
2. Βλ. σχετικά ΕΥΓ. ΠΡΕΒΕΔΟΥΡΟΥ, σε Β. ΣΚΟΥΡΗ (επιμ.), Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Αθήνα-Κομοτηνή: Αντ. Ν. Σάκκουλας, 2003, σ. 29. Επίσης Γ. ΚΡΕΜΛΗΣ κ.ά. (επιμ.), Ερμηνεία κατ' άρθρο της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση και της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, τόμ. ΙΙ: Συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (άρθρα 1-80), Αθήνα-Κομοτηνή: Αντ. Ν. Σάκκουλας, 2004.

3. Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, Η ελευθερία ανταγωνισμού στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο / Π. Δ. Δαγτόγλου. - Αθήνα : Αντ. Ν. Σάκκουλας, 1996. - χνί, 125σ. : 21εκ.

4. Κανονισμός αριθ. 17/62 του Συμβουλίου της 6ης Φεβρουαρίου 1962, Πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης, ΕΕ αριθ. 13 της 21.2.1962, σ. 204/62).

5. Δ. ΚΟΥΤΣΟΥΚΗΣ, Η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ από την Επιτροπή, τις Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού και τα Δικαστήρια, σ. 1.

διευρυμένη κοινότητα των 25 κρατών μελών⁶. Το προϊσχύσαν δίκαιο ουσιαστικά εξάντλησε τα όρια του στο κρίσιμο ζήτημα της αποτελεσματικής προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, αφού η αποκλειστική αρμοδιότητα της Επιτροπής να εφαρμόζει το άρθρο 81 παρ. 3, δεν επέτρεπε την έγκαιρη και αποτελεσματική διεκπεραίωση του μεγάλου όγκου υποθέσεων που καλούνταν να χειριστεί, με συνέπεια την προφανή αδυναμία των εθνικών αρχών ανταγωνισμού και των δικαστηρίων των κρατών μελών να τηρήσουν επαρκώς την κοινοτική πολιτική του ανταγωνισμού⁷.

Περαιτέρω, η προγενέστερη διαδικασία της προηγούμενης γνωστοποίησης αποδείχτηκε εν τοις πράγμασιν και ανεπαρκής στον περιορισμό και την αποκάλυψη σοβαρών παραβιάσεων. Οι αιτήσεις αρνητικής πιστοποίησης και εξαίρεσης υποβάλλονταν με καταγιστικό ρυθμό από τις επιχειρήσεις, με αποτέλεσμα η λειτουργία της Επιτροπής να εξαντλείται στη μαζική έκδοση αποφάσεων επί των κοινοποιημένων συμπράξεων, ενώ παράλληλα παρέμεναν ανεξέλεγκτες δεκάδες συμφωνίες που νόθευαν καίρια τον ανταγωνισμό στην Κοινή Αγορά⁸. Επιπλέον, το σύστημα αυτό επέφερε δυσανάλογη οικονομική επιβάρυνση στις ίδιες τις επιχειρήσεις, οι οποίες ήταν υποχρεωμένες να ακολουθήσουν τη διαδικασία της προηγούμενης κοινοποίησης, ακόμα και αν πληρούσαν εμφανώς τις προϋποθέσεις του άρθρου 81 παρ. 3⁹.

Συνεπεία των ανωτέρω ανεπαρκειών, η Επιτροπή αποφάσισε την ριζική αναδιάρθρωση του εκτελεστικού Κανονισμού 17/62 και, μετά από σειρά εξα-

ντλητικών διαβουλεύσεων και διεργασιών, θεσπίστηκε ο Κανονισμός 1/2003 για την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ, με στόχο τη μέγιστη δυνατή αύξηση της αποτελεσματικότητας της κοινοτικής πολιτικής του ανταγωνισμού¹⁰.

Ο Κανονισμός 1/2003, ο οποίος κατάργησε τον προγενέστερο Κανονισμό 17/62, τέθηκε σε εφαρμογή την 1/5/2004 και «σηματοδότησε μια επαναστατική αλλαγή παραδείγματος στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού»¹¹. Τα θεμελιώδη χαρακτηριστικά του κανονισμού αυτού συνίστανται στην κατάργηση του συστήματος της προηγούμενης γνωστοποίησης των περιοριστικών συμπράξεων και συμφωνιών στην Επιτροπή και στη θέσπιση του συστήματος της *ex lege* αυτόματης εξαίρεσης, αποδεικνύοντας την επιθυμία του κοινοτικού νομοθέτη να συμβάλλει στη διάχυση των εξουσιών εφαρμογής των κοινοτικών κανόνων του ανταγωνισμού στα δικαστήρια και τις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών¹².

Η παρούσα προσέγγιση επικεντρώνεται στα εξής ζητήματα, με τα οποία ήλθαν αντιμέτωπα τα εθνικά δικαστήρια και οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού, από την 1/5/2004, ημερομηνία έναρξης εφαρμογής του Κανονισμού: α) την εξαίρεση των περιοριστικών συμπράξεων (Κανονισμοί ομαδικής, κατά κατηγορίες, απαλλαγής και ατομική απαλλαγή, β) την εφαρμογή του συστήματος της *ex lege* εξαίρεσης και, γ) την σχέση κοινοτικού και εθνικού δικαίου ανταγωνισμού μετά την ενσωμάτωση του Κανονισμού 1/2003 ΕΚ στην ελληνική έννομη τάξη. Αναδεικνύονται προβληματισμοί ουσιαστικού και

6. Βλ. σχετικά Μ. ΜΑΡΙΝΟΣ, Ο Καν. 1/2003 για την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού (αρθ. 81, 82 ΕΚ) και η ασφάλεια δικαίου για τις επιχειρήσεις, ΔΙΜΕΕ 2006/3, σ. 326.
7. Ε.-Π. ΛΙΑΣΚΟΣ, Ο Κανονισμός 1/2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού των αρθ. 81, 82 : Η μεγάλη πρόκληση για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, ΧρΙΔ, Δ/2004, σ. 588.
8. Πρόταση της Επιτροπής, ΕΕ 2000 C 365 /284.
9. Σκέψη 3 Καν. 1/2003.
10. Βλ. C.-D. EHLERMANN, The Modernization of EC Antitrust Policy: a Legal and Cultural Revolution, Common Market Law Review, 2000, 560.

11. Μ. ΜΑΡΙΝΟΣ, Ανακοινώσεις και κατευθυντήριες γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στο δίκαιο ανταγωνισμού. Νομικές διαστάσεις μετά τον κανονισμό 1/2003 και επιδράσεις στο εθνικό δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 2006/7, σ. 713.
12. Γ. ΚΑΡΥΔΗΣ, Ευρωπαϊκό δίκαιο επιχειρήσεων και ανταγωνισμού - Ι, Θεμελιώδεις ελευθερίες - Ανταγωνισμός - Κρατικές ενισχύσεις - νέα επικαιροποιημένη & εμπλουτ. έκδ. - Αθήνα, Κομοτηνή : Α. Σάκκουλας, 2004, σ. 213. Βλ. επίσης D. CHALMERS, Ch. HADJIEMMANUIL, G. MONTI, and A. TOMKINS, (2006) European Union. Law (Cambridge: CUP), σ. 975 επ.

δικονομικού δικαίου, που προκύπτουν από την ανεπαρκή εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας και εκφράζονται ορισμένες προτάσεις για την αποτροπή συγκρούσεων της εθνικής με την κοινοτική έννομη τάξη.

II. ΑΠΑΛΛΑΓΗ ΤΩΝ ΠΕΡΙΟΡΙΣΤΙΚΩΝ ΣΥΜΠΡΑΞΕΩΝ

α) Ομαδική απαλλαγή

1. Με τον νέο Κανονισμό, η Επιτροπή εξακολουθεί να διαθέτει τη δυνατότητα θέσπισης Κανονισμών ομαδικής απαλλαγής για συγκεκριμένες κατηγορίες συμπράξεων μετά από εξουσιοδότηση του Συμβουλίου. Το άρθρο 81 παρ. 3 προβλέπει ότι οι διατάξεις της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου¹³ μπορούν να κηρυχθούν ανεφάρμοστες και σε κατηγορίες συμφωνιών, αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένων πρακτικών¹⁴. Η δυνατότητα της μη εφαρμογής οριοθετείται στις κανονιστικές διατάξεις «ομαδικής απαλλαγής», που θεσπίζονται δυνάμει του άρθρου 83 της Συνθήκης ΕΚ, και οι οποίες ορίζουν τα αναγκαία χαρακτηριστικά και προϋποθέσεις που πρέπει να έχει μια συμφωνία, για να θεωρηθεί ότι πληροί τους όρους εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3. Εφόσον μια σύμπραξη υπάγεται στο πεδίο της ομαδικής κατά κατηγορία απαλλαγής, τα μέρη της περιοριστικής συμφωνίας απαλλάσσονται από το βάρος της απόδειξης ότι η συγκεκριμένη σύμπραξη πληροί κάθε μια από τις

διατάξεις του άρθρου 81 παρ. 3 και υποχρεούνται μόνο να αποδείξουν ότι η περιοριστική συμφωνία υπάγεται σε Κανονισμό ομαδικής απαλλαγής. Η διάταξη 83 της Συνθήκης ΕΚ δεν νομιμοποιεί τη χορήγηση απαλλαγών που υπερβαίνουν το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ, καθώς, σύμφωνα με το άρθρο 83 παρ. 2 ΣυνθΕΚ, οι Κανονισμοί καθορίζουν τις λεπτομέρειες εφαρμογής του 81 παρ. 3 και δεν μπορούν να το τροποποιήσουν.

Κύριος στόχος των Κανονισμών ομαδικής απαλλαγής είναι η ομοιόμορφη και συνεκτική εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού¹⁵ και η χάραξη από την Επιτροπή της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού¹⁶. Κατά συνέπεια, αποκτά ιδιαίτερη σημασία η εφαρμογή των Κανονισμών ομαδικής απαλλαγής, ως «νομοθετική εξειδίκευση»¹⁷ της εξαίρεσης της παραγράφου 3 του άρθρου 81, τόσο για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού όσο και για τα δικαστήρια των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Σήμερα ισχύουν οι ακόλουθοι Κανονισμοί ομαδικής απαλλαγής της Επιτροπής:

- α) Ο Κανονισμός 772/2004 για τις συμφωνίες μεταφοράς τεχνολογίας¹⁸,
- β) Ο Κανονισμός 2658/2000 για τις συμφωνίες εξειδίκευσης¹⁹,
- γ) Ο Κανονισμός 2659/2000 για τις συμφωνίες έρευνας και ανάπτυξης²⁰,

13. Το άρθρο 81 παράγραφος 1 απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και τις εναρμονισμένες πρακτικές που μπορεί να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού

13. Η εφαρμογή έτσι του άρθρου 81.3 ΣυνθΕΚ, αφορά τις περιπτώσεις εκείνες όπου μια συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια και υπό τους όρους του Αρθ. 81.1. (Βλ. σχετικά Ανακοίνωση της Επιτροπής — Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης, ΕΕ C 101/97-118).

15. Βλ. C.-D. EHLERMANN, *The Modernization of EC*

Antitrust Policy: a Legal and Cultural Revolution, *Common Market Law Review*, 2000, 564.

16. Βλ. Λευκή Βίβλο για τον εκσυγχρονισμό των κανόνων εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της ΣυνθΕΚ της 28 Απριλίου 1999, COM (1999) 101 τελικό, ΕΕ 1999 C 132/1, σημείο 83.

17. Ε ΚΙΝΙΝΗ, *Ζητήματα από την αλλαγή συστήματος στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού για τα εθνικά δικαστήρια*, ΕμπΔ 2/2005, σ. 244.

18. ΕΕ 2004 L 123/11.

19. ΕΕ 2000 L 304/3.

20. ΕΕ 2000 L 304/7.

δ) Ο Κανονισμός 2790/1999 για τις κάθετες συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές²¹,

ε) Ο Κανονισμός 1400/2002 για τις κάθετες συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές στον τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας²²,

στ) Ο Κανονισμός 358/2003 για ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών στον τομέα των ασφαλίσεων²³.

Από την προσεκτική ανάγνωση των ανωτέρω Κανονισμών αντλείται το συμπέρασμα ότι ο σκοπός της ενοποίησης της αγοράς και της δημιουργίας υγιούς πολιτικής ανταγωνισμού θεμελιώνεται στην ιδέα της αποτελεσματικότητας²⁴. Πιο συγκεκριμένα, η δημιουργία ενιαίας αγοράς ενθαρρύνει ουσιαστικά τον ανταγωνισμό και αποτελεί το μοχλό προώθησης της λεγόμενης καταναλωτικής αποτελεσματικότητας, της διασφάλισης δηλαδή των συνθηκών στις οποίες οι πόροι της οικονομίας κατανέμονται αποτελεσματικά²⁵. Περαιτέρω δε, θα πρέπει να επισημάνουμε ότι η δημιουργία μιας ενοποιημένης αγοράς ευνοεί τη συνεργασία στην έρευνα και την ανάπτυξη ανάμεσα στα κράτη μέλη, ενθαρρύνοντας με τον τρόπο αυτό τη δημιουργία καινοτόμων τεχνολογικών μεθόδων και προωθώντας τελικά την λεγόμενη δυναμική αποτελεσματικότητα (dynamic efficiency)²⁶. Χαρακτηριστικά παραδείγματα των ανωτέρω συμπερασμάτων θα μπορούσαν να αποτελέσουν τα προοίμια των Κανονισμών 2658/2000²⁷ και 2659/2000²⁸, εντός των οποίων επιχειρείται μια διεξοδική ανάλυση των αποτελεσματικότητας που δύνανται να προκύψουν από συμφωνίες εξειδίκευσης και συμφωνίες έρευνας και ανάπτυξης και ως εκ τούτου θεμελιώνουν απόλυτα την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ. 3.

2. Οι συμπράξεις που περιορίζουν τον ανταγωνισμό στην Κοινή Αγορά και υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής κάποιου, εκ των ανωτέρω, Κανονισμού ομαδικής απαλλαγής, επωφελούνται αυτοδικαία από τη δυνατότητα εξαίρεσης της παραγράφου 3 του άρθρου 81.

ι. Η υπαγωγή μιας συμφωνίας σε έναν Κανονισμό ομαδικής απαλλαγής σηματοδοτεί την περιστολή της δυνατότητας, για τα δικαστήρια των κρατών μελών, να απαγορεύουν τη συμφωνία αυτή, ούτε κατ' εφαρμογή του άρθρου 81 παρ. 1 της Συνθήκης ΕΚ αλλά ούτε και κατ' εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού. Εάν τα εθνικά δικαστήρια επιφυλάσσονται ως προς τη συμβατότητα μιας συμφωνίας βάσει του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ, μπορούν να ζητήσουν από την Επιτροπή πληροφορίες ή τη γνώμη της, σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 1 του Κανονισμού, δημιουργώντας ουσιαστικά τις προϋποθέσεις εφαρμογής, εκ μέρους της Επιτροπής, της διαδικασίας για την ανάκληση του ευεργετήματος της ομαδικής απαλλαγής, σύμφωνα με το άρθρο 29 παρ. 1 του Κανονισμού 1/2003. Σε συναφή περίπτωση, τα εθνικά δικαστήρια, εάν υπάρχει ερμηνευτικό ζήτημα, μπορούν να υποβάλουν σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΚ. Σε κάθε περίπτωση όμως που τα εθνικά δικαστήρια διαπιστώνουν ότι μια συγκεκριμένη συμφωνία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού, αλλά παράγει αποτελέσματα ασυμβίβαστα με το άρθρο 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ, δεσμεύονται από τη συστατική φύση του Κανονισμού, λόγω της νομικής φύσης του ως πράξη γενικής και άμεσης ισχύος, σύμφωνα με το άρθρο 249 εδ. β' ΣυνθΕΚ²⁹.

21. ΕΕ 1999 L 336/29.

22. ΕΕ 2002 L 203/30.

23. ΕΕ 2003 L 53/8.

24. Ν. ΖΕΥΓΩΛΗΣ, Το ζήτημα των αποτελεσματικότητας σε οριζόντιες και κάθετες συμπράξεις, ΔΕΕ 4/2007, σ. 418.

25. Βλ. Ν. ΒΕΤΤΑΣ και Γ. ΚΑΤΣΟΥΛΑΚΟΣ, Πολιτική Αντα-

γωνισμού και Ρυθμιστική Πολιτική, 2004.

26. Βλ. σχετικά D. GERADIN, Efficiency claims in EC competition law and sector specific regulation, σ. 4.

27. Βλ. Σκέψεις 8-9 του κανονισμού.

28. Βλ. Σκέψεις 10-13 του κανονισμού.

29. Ε. ΚΙΝΙΝΗ, ό.π. σ. 247.

ii. Σε αντιδιαστολή με τα δικαστήρια των κρατών μελών, η Επιτροπή δύναται αυτεπάγγελτα ή κατόπιν καταγγελίας, σύμφωνα με το άρθρο 29 παρ. 1 του Κανονισμού, να ανακαλεί το ευεργέτημα της απαλλαγής, όταν σε συγκεκριμένη περίπτωση διαπιστώσει ότι μια συμφωνία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού, αλλά παράγει αποτελέσματα ασυμβίβαστα με το άρθρο 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ. Η ίδια δυνατότητα παρέχεται και στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 29 παρ. 2 του Κανονισμού, όμως προϋπόθεση της νομιμοποίησης τους για την ανάκληση του ευεργετήματος της εξαίρεσης είναι ο περιορισμός των αρνητικών επενεργειών της επίμαχης συμφωνίας στο έδαφος ενός κράτους μέλους ή σε τμήμα του εδάφους αυτού, το οποίο συγκεντρώνει όλα τα χαρακτηριστικά μιας αυτοτελούς γεωγραφικής αγοράς.

β) Προϋποθέσεις ατομικής απαλλαγής

Η ατομική εξαίρεση των περιοριστικών συμπράξεων προϋποθέτει τη συνδρομή τεσσάρων ουσιαστικών προϋποθέσεων, δύο θετικών και δύο αρνητικών, όπως αυτές περιγράφονται στην παράγραφο 3 του άρθρου 81 της Συνθήκης ΕΚ. Οι τέσσερις οριζόμενες προϋποθέσεις του άρθρου 81 παρ. 3 πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά, δηλαδή να πληρούνται όλες για να μπορεί να εφαρμοστεί η απαλλαγή και, εφόσον πληρούνται, τότε η απαλλαγή της σύμπραξης είναι υποχρεωτική³⁰. Στόχος του άρθρου 81 είναι η αποτελεσματική προστασία του ανταγωνισμού, εξασφαλίζοντας τη διατήρηση ανοικτών και ανταγωνιστικών αγορών³¹. Η προστασία των συνθηκών υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού αποτελεί καθήκον του κοινοτικού νομοθέτη και δεν

παραχωρεί καμία δυνατότητα αυτορρύθμισης στις επιχειρήσεις.

Πρώτη προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3 είναι η συμβολή της σύμπραξης στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου. Από τη συνδρομή της ανωτέρω *sine qua non* προϋπόθεσης, προκύπτει η σαφής πρόθεση του νομοθέτη να επιτυγχάνεται οικονομική αποτελεσματικότητα μέσω μιας σύμπραξης. «Ως οικονομική αποτελεσματικότητα νοείται, αφενός μεν, η “άριστη” κατανομή των αγαθών μεταξύ των διαφόρων οικονομικών φορέων (allocative efficiency) και, αφετέρου, η εύλογη χρήση των συντελεστών παραγωγής (productive efficiency)³²». Στην οικονομική θεωρία η έννοια της οικονομικής αποτελεσματικότητας είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με την έννοια της κοινωνικής ευημερίας³³. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας θα πρέπει να βασίζεται στην επίκληση και απόδειξη τεσσάρων στοιχείων : α) στη φύση της επικαλούμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, β) στον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της συμφωνίας ή της εναρμονισμένης πρακτικής και της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, γ) στην πιθανότητα και τον βαθμό βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και δ) στον τρόπο και τον χρόνο μέσα στον οποίο θα επιτευχθεί³⁴.

Η αποσαφήνιση της φύσης της επικαλούμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας επιτρέπει σε εκείνους που θα αξιολογήσουν τη σχετική συμφωνία να διαπιστώσουν αν αυτή είναι όντως αντικειμενική. Ειδικότερα παραδείγματα άμεσου αιτιώδους συνδέσμου συνιστούν η συμφωνία μεταφοράς τεχνολογίας που επιτρέπει στους δικαιοδόχους να παράγουν νέα ή βελτιωμένα προϊόντα, καθώς και η συμφωνία διανομής που επιτρέπει τη διανομή προϊόντων με χαμη-

30. Βλ. Γ. ΚΑΡΥΔΗ, *ό.π.* σ. 122.

31. Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης, ΕΕ 2004 C 101/97-118.

32. Θ. ΛΙΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 5η έκδοση, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα / Δίκαιο και Οικονομία, 2000, σελ. 493.

33. Βλ. Ν. ΒΕΤΤΑΣ και Γ. ΚΑΤΣΟΥΛΑΚΟΣ, *ό.π.*, σ. 31.

34. Βλ. ΖΕΥΓΩΛΗ, *ό.π.*, όπου ο συγγραφέας αποδίδει το περιεχόμενο της Ανακοίνωσης της Επιτροπής με τίτλο «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης», ΕΕ 2004 C 101/97-118 (βλ. ιδίως σκέψεις 51 επ. της ανακοίνωσης).

λότερο κόστος ή την παραγωγή υπηρεσιών υψηλής αξίας. Η ανάλυση της πιθανότητας και του βαθμού βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, καθώς επίσης και η ανάλυση του τρόπου και του χρόνου επίτευξης της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας οδηγούν στην τελική διαπίστωση της πραγματικής αξίας της επικαλούμενης, από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις, βελτίωσης της αποτελεσματικότητας. Ταυτόχρονα βέβαια, θα πρέπει να υπάρξει στάθμιση της συγκεκριμένης βελτίωσης έναντι των αντιανταγωνιστικών αποτελεσμάτων της συμφωνίας³⁵. «Μια στάθμιση αυτής της μορφής δεν είναι καθόλου εύκολη, καθώς τα εμπλεκόμενα μέρη, είτε όταν έχουν κοινά είτε όταν έχουν αντικρουόμενα συμφέροντα, θα σπεύσουν αναλόγως να αναδείξουν, διογκώνοντας τα θετικά ή τα αρνητικά αποτελέσματα της υπό κρίση συμφωνίας, με αποτέλεσμα να δυσχεραίνει ιδιαίτερα η ακρίβεια του λεγόμενου *balancing test*»³⁶.

Οι μορφές βελτίωσης της αποτελεσματικότητας συνίστανται είτε στην βελτίωση της αποτελεσματικότητας από άποψη κόστους είτε στην ποιοτική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας από άποψη κόστους μπορεί να προκύπτει από διάφορες πηγές, όπως την ανάπτυξη τεχνολογιών και καινοτόμων μεθόδων παραγωγής που επιτρέπουν στις επιχειρήσεις να εξοικονομούν κόστος, παράγοντας διαφορετικά προϊόντα με τους ίδιους συντελεστές παραγωγής³⁷. Η ποιοτική βελτίωση της αποτελεσματικότητας δύναται να είναι στον ίδιο βαθμό (ή και περισσότερο) σημαντική με τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας από άποψη κόστους και συντρέχει στην περίπτωση της τεχνολογικής προόδου, της έρευνας και της ανάπτυξης, οι οποίες αποφέρουν σημαντικά οφέλη υπό μορφή νέων ή βελτιωμένων υπηρεσιών και αγαθών. Τα κίνητρα της επένδυσης που εκτιμάται ότι θα είναι κερδοφόρα και της απόκτησης του στρατηγικού πλεονεκτήματος, αποτελούν τους θεμελιώδεις παράγοντες υποκίνησης των επιχειρή-

σεων για ολοένα αυξανόμενη στροφή στην έρευνα και την ανάπτυξη νέων τεχνολογιών.

Δεύτερη προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3 είναι η εξασφάλιση ότι ένα «δίκαιο τμήμα» από το όφελος που προκύπτει, συνεπεία της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, θα πρέπει να καταλήγει στους καταναλωτές. Στην έννοια των καταναλωτών συγκαταλέγονται όλοι οι άμεσοι και έμμεσοι χρήστες των προϊόντων που αφορά μια επίμαχη συμφωνία, περιλαμβανομένων των παραγωγών που επεξεργάζονται τα προϊόντα, των χονδρεμπόρων, των λιανοπωλητών και των τελικών καταναλωτών. Η έννοια του «δικαιού τμήματος» προϋποθέτει ότι η μετακύλιση οφέλους στους καταναλωτές πρέπει τουλάχιστον να αντισταθμίζει τις πραγματικές ή πιθανές αρνητικές επενέργειες που υφίστανται αυτοί από τον περιορισμό του ανταγωνισμού, εφόσον διαπιστώθηκε βάσει του άρθρου 81 παρ. 3. Δεν είναι υποχρεωτικό να αποκομίζουν οι καταναλωτές δίκαιο τμήμα από κάθε βελτίωση της αποτελεσματικότητας, αρκεί να εξασφαλίζουν επαρκή οφέλη ώστε να αντισταθμίζονται οι αρνητικές επιπτώσεις της περιοριστικής συμφωνίας. Κατά συνέπεια, αν η θέση των καταναλωτών επιδεινώνεται σημαντικά από την ύπαρξη μιας περιοριστικής συμφωνίας, δεν επωφελείται από το προνόμιο της απαλλαγής, με βάση το άρθρο 81 παρ. 3, εκτός αν αντισταθμίζεται πλήρως ο περιορισμός του ανταγωνισμού με βελτίωση της ποιότητας ή άλλα οφέλη (π.χ. μείωση των τιμών).

Τρίτη προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3 είναι η τήρηση της αρχής της αναλογικότητας. Σύμφωνα με αυτή την αρχή, η περιοριστική συμφωνία δεν πρέπει να επιβάλλει περιορισμούς, οι οποίοι δεν είναι απαραίτητοι προς τον επιδιωκόμενο στόχο³⁸, δηλαδή την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που προκύπτει από την εν λόγω συμφωνία. Η προϋπόθεση αυτή συνεπάγεται την εφαρμογή ενός διττού κριτηρίου : Αφενός,

35. Βλ. σημεία 49 επ. στις «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης».

36. Βλ. GERADIN, ό.π. σ. 1, διαθέσιμο στη διεύθυνση <http://ssrn.com/abstract=617922>, όπου επιχειρείται η ερμηνεία και αξιολόγηση των ισχυρισμών βελτίωσης της αποτε-

λεσματικότητας στο Ευρωπαϊκό Δίκαιο Ανταγωνισμού.

37. Βλ. σημεία 64-67 στις «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης».

38. Α. ΠΑΙΑΚΟΣ, Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, I Περί Θεσμών, σ. 123.

η περιοριστική συμφωνία καθεαυτή θα πρέπει να είναι απολύτως αναγκαία για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και, αφετέρου, οι μεμονωμένοι περιορισμοί του ανταγωνισμού που απορρέουν από την συμφωνία θα πρέπει επίσης να είναι ευλόγως αναγκαίοι για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και να μην υπερβαίνουν το μέτρο εκείνο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη των στόχων της οικονομικής ή τεχνολογικής προόδου. Ένας περιορισμός είναι απαραίτητος, αν, ελλείψει αυτού, θα εξαλειφόταν ή θα περιοριζόταν αισθητά η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που απορρέει από την συμφωνία ή θα μειώνονταν σημαντικά οι πιθανότητες υλοποίησης της. Ιδιαίτερα σημαντικό είναι το γεγονός ότι όσο πιο περιοριστική θεωρείται μια λύση, τόσο πιο αυστηρά εφαρμόζεται η αρχή της αναλογικότητας, ως προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3.

Τέταρτη προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3 είναι η μη κατάργηση του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της αγοράς των σχετικών προϊόντων. Στην τελευταία προϋπόθεση της παραγράφου 3 του άρθρου 81 αναγνωρίζεται, ως μια θεμελιώδης αρχή της Συνθήκης, το γεγονός ότι ο ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων αποτελεί την κινητήρια δύναμη της οικονομικής αποτελεσματικότητας, η οποία περιλαμβάνει και δυναμικές βελτιώσεις με τη μορφή της καινοτομίας³⁹. Ως εκ τούτου θα πρέπει πάντα στην εσωτερική αγορά να διασφαλίζεται ένα *minimum* ανταγωνισμού⁴⁰, το οποίο επ' ουδενί δεν θα μπορεί να καταργηθεί, καθώς απώτερος στόχος του άρθρου 81 είναι η προστασία του ανταγωνισμού στην Κοινή Αγορά. Η εφαρμογή της τελευταίας προϋπόθεσης του άρθρου 81 παρ. 3 απαιτεί διεξοδική ανάλυση των διαφόρων παραγόντων ανταγωνισμού στην αγορά, του επιπέδου ανταγωνιστικής πίεσης που αυτοί ασκούν στα μέρη της συμφωνίας και του τρόπου με τον οποίο η συμφωνία επηρεάζει αυτή την ανταγωνιστική πίεση.

Θα πρέπει να τονίσουμε πως η προϋπόθεση αυτή της εξαίρεσης δεν πληρείται, αν η περιοριστική συμφωνία καταργεί τον ανταγωνισμό σε μια από τις σημαντικότερες εκφάνσεις του, και κυρίως σε περίπτωση κατάργησης του ανταγωνισμού όσο αφορά τις τιμές ή την καινοτομία και την ανάπτυξη νέων προϊόντων. Σε αντίθεση με τα ανωτέρω, παράγοντες που διασφαλίζουν την οικονομική σταθερότητα, όπως η διατήρηση των θέσεων εργασίας και η ενίσχυση της απασχόλησης, δύνανται να δικαιολογήσουν μια περιοριστική σύμπραξη, έστω και αν δεν αναφέρονται ρητά στο άρθρο 81 παρ. 3, ως λόγοι εξαίρεσης της⁴¹.

III. ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ EX LEGE ΕΞΑΙΡΕΣΗΣ ΤΩΝ ΠΕΡΙΟΡΙΣΤΙΚΩΝ ΣΥΜΠΡΑΞΕΩΝ ΜΕΤΑ ΤΟΝ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟ 1/2003

α) Το νέο σύστημα

Ο Κανονισμός 1/2003 αντικατέστησε το προγενέστερο σύστημα της απαγόρευσης, με την επιφύλαξη χορήγησης απαλλαγής κατόπιν αιτήσεως αρνητικής πιστοποίησης, με το σύστημα της εκ του νόμου εξαίρεσης των συμφωνιών που πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ. Σύμφωνα με την αρχή της *ex lege* εξαίρεσης, «η απαγόρευση των περιοριστικών συμφωνιών δεν ισχύει για εκείνες (τις συμφωνίες) που πληρούν ορισμένες προϋποθέσεις που καθορίζονται από το νόμο. Όλες αυτές οι προϋποθέσεις ερμηνεύονται ως εξαίρεση από την αρχή της απαγόρευσης»⁴². Το προϊσχύσαν νομοθετικό πλαίσιο της εξάρτησης χορήγησης απαλλαγής από τη γνωστοποίηση της περιοριστικής του ανταγωνισμού συμφωνίας στην Επιτροπή, το οποίο θεωρούνταν συνιστώσα της θεμελιώδους, κατά τον κοινοτικό νομοθέτη, αρχής της απαγόρευσης των περιοριστικών του ανταγωνισμού πρακτικών⁴³, και η αντικατάσταση του από ένα ρηξικέλευθο σύστημα αυτόματης εξαίρεσης άμεσης εφαρμογής, υλο-

39. Βλ. σημείο 105 στις «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης».

40. Βλ. Γ. ΚΑΡΥΔΗ, *ό.π.*, σελ. 126.

41. Βλ. Γ. ΚΑΡΥΔΗ, *ό.π.*, σελ. 126.

42. Βλ. Λευκή Βίβλο για τον εκσυγχρονισμό των κανό-

νων εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της ΣυνθΕΚ της 28 Απριλίου 1999, COM (1999) 101 τελικό, ΕΕ 1999 C 132/1, σημείο 11.

43. Λ. ΚΟΤΣΙΡΗΣ, *Δίκαιο Ανταγωνισμού*, 3η εκδ. 2000, σ. 382 επ.

ποιείται μέσω της αναγνώρισης της αρμοδιότητας, στις εθνικές αρχές του ανταγωνισμού και στα δικαστήρια των κρατών μελών, να εφαρμόζουν πλέον και την παράγραφο 3 του άρθρου 81. Το άρθρο 1 του Κανονισμού 1/2003 είναι αυτό που καθιερώνει, με τον πλέον εναργή τρόπο, το άρθρο 81 παρ. 3 ως διάταξη άμεσης εφαρμογής, γεγονός που συνιστά και την πιο εντυπωσιακή καινοτομία του.

Το σύστημα που εφαρμοζόταν, σύμφωνα με τον προγενέστερο Κανονισμό 17/62, ήταν «ουσιαστικά ένας συνδυασμός *ex ante* και *ex post* ελέγχου λόγω της δυναμικής προηγούμενης γνωστοποίησης των συμπράξεων με αίτημα την χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης (άρθρο 2 Καν. 17/62) ή απαλλαγής κατά το άρθρο 81 παρ. 3 (άρθρο 6 Καν. 17/62) και *ex post* έλεγχος με την επιβολή προστίμων και την επιδίκαση αποζημιώσεων από τα πολιτικά δικαστήρια»⁴⁴.

Με την υιοθέτηση του νέου συστήματος, ο *ex ante* έλεγχος των περιοριστικών συμφωνιών εγκαταλείπεται πλήρως, καθώς καταργείται η υποχρέωση προηγούμενης γνωστοποίησης των περιοριστικών του ανταγωνισμού συμπράξεων και μετακυλιεται ο έλεγχος της συμβατότητας μιας συμφωνίας με το κοινοτικό δίκαιο στην *ex post* διαπίστωση από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού ή τα εθνικά δικαστήρια ότι μια συμφωνία, σύμπραξη ή πρακτική είναι αντιανταγωνιστική κατά το άρθρο 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ, χωρίς να πληρούνται οι τέσσερις προϋποθέσεις χορήγησης απαλλαγής, όπως αυτές διατυπώνονται στο άρθρο 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ.

β) Συνέπειες ως προς τα εθνικά δικαστήρια

Η δυνατότητα άμεσης εφαρμογής του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ από τα εθνικά δικαστήρια (άρθρο 6 του Κανονισμού 1/2003), σε συνδυασμό με τις περίπλοκες οικονομικές παραμέτρους που θέτει πλέον η συγκεκριμένη κοινοτική διάταξη, εύλογα δημιουργεί δυσκολίες στον τρόπο ερμηνείας και

εφαρμογής. Τα εθνικά δικαστήρια αναλαμβάνουν πλέον την υποχρέωση να διαπιστώσουν εάν πληρούνται σωρευτικά όλες οι προϋποθέσεις που περιλαμβάνει η παράγραφος 3 του άρθρου 81, με φυσικό επακόλουθο τη δημιουργία δυσχερειών στην τελική δικαστική εκτίμηση. Ωστόσο, το γεγονός ότι η εφαρμογή της εξαίρεσης του άρθρου 81 παρ. 3 προϋποθέτει τη σωρευτική συνδρομή των τεσσάρων προϋποθέσεων που η εν λόγω διάταξη εισάγει, συμβάλλει, έστω και περιορισμένα, στη διευκόλυνση του έργου του εθνικού δικαστή⁴⁵.

Επιπλέον, όταν τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια κρίνουν παράβαση του άρθρου 81 και 82 της Συνθήκης, τίθεται σε ισχύ το συζητητικό σύστημα (Α 106 ΚΠολΔ), και σε συνδυασμό με το άρθρο 2 του Κανονισμού 1/2003 και την κατανομή του βάρους απόδειξης που αυτό καθιερώνει, ο ενάγων θα πρέπει να αποδείξει την ύπαρξη παράβασης του άρθρου 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ και η επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων, που επικαλείται το ευεργέτημα της εξαίρεσης, θα πρέπει να αποδείξει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παραγράφου 3 του άρθρου 81⁴⁶. Υπό το συζητητικό σύστημα όμως διαπιστώνονται ανυπέβλητες δυσκολίες στη διαδικασία απόδειξης των πραγματικών περιστατικών, αφενός, για τον ενάγοντα που θα πρέπει να αποδείξει την ύπαρξη κάποιας παράβασης χωρίς να διαθέτει πρόσβαση σε στοιχεία που δύνανται να τη θεμελιώσουν και, αφετέρου, στην επιχείρηση που επιβαρύνεται με υπέρμετρο οικονομικό κόστος, για να κατορθώσει να αποδείξει ότι πληροί τις πολύπλοκες προϋποθέσεις εξαίρεσης του άρθρου 81 παρ. 3⁴⁷.

Με στόχο την άρση αυτών των δυσκολιών, το ελληνικό δικαστήριο μπορεί να χρησιμοποιήσει την δυνατότητα που του παρέχει η θεμελιώδης και άμεσα εφαρμοστέα διάταξη του Κανονισμού 1/2003 (άρθρο 15 παρ. 1), σύμφωνα με την οποία «στο πλαίσιο

44. Βλ. Ε. ΚΙΝΙΝΗ, *ό.π.*, όπως το αποδίδει, σ. 221.

45. Βλ. Ε. ΚΙΝΙΝΗ, *ό.π.*, σ. 226.

46. Μ. ΜΑΡΙΝΟΣ, Το βάρος απόδειξης στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού (άρθρο 2 Καν. 1/2003) – Μερικές επιδράσεις στο ελληνικό δίκαιο, ΧρΙΔ, ΣΤ 2006, 488 επ. – Προ-

οίμιο του Κανονισμού 1/2003, αρ. 5 εδ. α.

47. Βλ. Μ. ΜΑΡΙΝΟΣ, Το βάρος απόδειξης στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού (άρθρο 2 Καν. 1/2003) – Μερικές επιδράσεις στο ελληνικό δίκαιο, ΧρΙΔ, ΣΤ 2006, 489 επ.

των διαδικασιών εφαρμογής του άρθρου 81 ή του άρθρου 82 της Συνθήκης, τα δικαστήρια των κρατών μελών δύνανται να ζητούν από την Επιτροπή να τους διαβιβάσει πληροφορίες που κατέχει ή τη γνώμη της επί ζητημάτων που άπτονται της εφαρμογής της κοινοτικής νομοθεσίας ανταγωνισμού». Η διάταξη αυτή μεταφέρθηκε αυτούσια στο ελληνικό δίκαιο μετά την τελευταία τροποποίηση του ν. 703/1977 (ν. 3373/2005) και είχε ως σκοπό να ελαφρύνει την επιχείρηση που επικαλείται την εξαίρεση της παραγράφου 3 του άρθρου 81 της Συνθήκης.

Αξίζει να επισημανθεί ότι σε δύο περιπτώσεις παρέχεται στην Επιτροπή το δικαίωμα να αρνηθεί την διαβίβαση πληροφοριών : «αφενός, όταν το εθνικό δικαστήριο δεν μπορεί να εγγυηθεί για την προστασία εμπιστευτικών πληροφοριών και επιχειρηματικών απορρήτων και, αφετέρου, όταν η άρνηση διαβίβασης πληροφοριών πηγάζει από την ανάγκη διασφάλισης των συμφερόντων της Κοινότητας ή προκειμένου να αποτραπεί οποιαδήποτε ανάμιξη στη λειτουργία και ανεξαρτησία της Επιτροπής, ιδίως με την υπονόμηση της εκπλήρωσης των καθηκόντων που της έχουν ανατεθεί»⁴⁸.

Η Επιτροπή, γνωρίζοντας τις δυσκολίες που ανακύπτουν κατά την ερμηνεία και εφαρμογή της παραγράφου 3 του άρθρου 81, έλαβε μια σειρά από μέτρα, που στόχευαν σε μια πιο επεξηγηματική ανάλυση των προϋποθέσεων που περιλαμβάνει η εν λόγω διάταξη, με γνώμονα πάντα την επίτευξη υψηλότερου επιπέδου προστασίας του ανταγωνισμού. Οι κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για την εφαρμογή του 81 παρ. 3 και η ανακοίνωση σχετικά με τη συνεργασία των εθνικών δικαστηρίων με την Επιτροπή, κινούνται προς το πνεύμα της όσο δυνατόν πιο ευκρινούς ερμηνείας της συγκεκριμένης κοινοτικής διάταξης, με σεβασμό της ανεξαρτησίας των εθνικών δικαστών, της αρχής

της διαδικαστικής αυτονομίας των κρατών μελών και καταδεικνύουν την πρόθεση της Επιτροπής να παραμείνει ουδέτερη και αντικειμενική έναντι των διαδίκων⁴⁹.

Παράλληλα όμως, επιτυγχάνεται αποτελεσματικότερη προστασία των δικαιωμάτων των ιδιωτών, τα οποία απορρέουν από την άμεση εφαρμογή των σχετικών κοινοτικών διατάξεων του ανταγωνισμού, καθώς πλέον η σχετική διαδικασία ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων δεν μπορεί να παρεμποδίζεται εν αναμονή απόφασης της Επιτροπής, στην οποία ενδεχομένως είχε γνωστοποιηθεί η σχετική σύμπραξη, προκειμένου να της χορηγηθεί το ευεργέτημα της απαλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 81 παρ.3⁵⁰. Καθίσταται επομένως ιδιαίτερα σημαντικό, για την ομοιόμορφη και αποτελεσματική εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού το γεγονός ότι, οι γνήσιοι εφαρμοστές του δικαίου του ανταγωνισμού, δηλαδή τα εθνικά δικαστήρια και οι εθνικές αρχές του ανταγωνισμού, αποκτούν πλέον την δυνατότητα να εφαρμόζουν ενιαία το άρθρο 81 της Συνθήκης⁵¹. Το γεγονός αυτό επιτρέπει την ταχεία δικαστική επίλυση και ενισχύει την ασφάλεια δικαίου, καθώς οι επίμαχες συμφωνίες δεν θα παραμένουν πλέον για παρατεταμένο χρονικό διάστημα μετέωρες και υπό το αβέβαιο καθεστώς, μεταξύ ακυρότητας και εγκυρότητας⁵².

Επιπλέον, στην παράγραφο 2 του άρθρου 81 εκφράζεται η βούληση του κοινοτικού νομοθέτη να θεμελιώσει αστικές κυρώσεις της εφαρμογής του άρθρου 81 της Συνθήκης, η πρώτη εκ των οποίων είναι η αυτοδίκαιη ακυρότητα των συμβάσεων που εμπίπτουν στην απαγορευτική κοινοτική διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 81 και δεν μπορούν να τύχουν εξαίρεσης βάσει της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου. Η ανωτέρω ακυρότητα είναι απόλυτη, υπό την έννοια ότι ισχύει *erga omnes* και

48. Βλ. σχετικά στην Ανακοίνωση σχετικά με την συνεργασία της Επιτροπής και των δικαστηρίων κατά την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΕΚ, ΕΕ 2004 C 101, σημ. 25-26.

49. Βλ. σχετικά στην Ανακοίνωση σχετικά με την συνεργασία της Επιτροπής και των δικαστηρίων, ό.π., σημείο 19.

50. Βλ. ΚΑΡΥΔΗ, ό.π., σ. 222 επ.

51. Βλ. άρθρα 5 και 6 του Καν. 1/2003.

52. J. VENIT, *Brave New World: The modernization and decentralization of enforcement under Articles 81 and 82 of the EC Treaty*, CMLR, 40, 2004, 554.

όχι μόνο μεταξύ των συμβαλλομένων μερών ούτε αντιτάσσεται στους τρίτους⁵³. Η δεύτερη αστική κύρωση της παραβίασης των διατάξεων των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης είναι η υποχρέωση αποζημίωσης των επιχειρήσεων ή των ιδιωτών που υφίστανται τις βλαπτικές συνέπειες μιας περιοριστικής του ανταγωνισμού πρακτικής. Η νομική δυνατότητα κάθε υποκείμενου δικαίου, τρίτου ή ακόμα και του συμβαλλόμενου μέρους⁵⁴ σε μια παράνομη σύμπραξη, να αξιώσει την αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη λόγω μιας ανταγωνιστικής πρακτικής, θεωρείται θεμελιώδες δικαίωμα που δεν θα μπορούσε να αποστερήσει ο νέος Κανονισμός, καθώς θα διακυβευόταν, με βάση την τελεολογική θεωρία της «*effet utile*»⁵⁵, η πρακτική αποτελεσματικότητα της απαγόρευσης της παραγράφου 1 του άρθρου 81 της Συνθήκης. Είναι προφανές λοιπόν ότι η αγωγή αποζημίωσης ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων συμβάλλει καθοριστικά στην αποτελεσματική και ομοιόμορφη εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων περί ανταγωνισμού και ενισχύει έτσι περαιτέρω την συνεκτικότητα των κοινοτικών κανόνων δικαίου κατά την εφαρμογή τους από τα κράτη μέλη της Ε.Ε.

γ) Συνέπειες ως προς τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού

Με τον Κανονισμό 1/2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 καθιερώθηκε ένα πλέγμα παράλληλων αρμοδιοτήτων, σύμφωνα με το οποίο η Επιτροπή και οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών δύνανται να εφαρμόζουν τα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ⁵⁶. Από κοινού, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού και η Επιτροπή δημιουργούν ένα δίκτυο δημόσιων αρχών, το οποίο ονομάζεται «Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού» («ΕΔΑ») και συνεργάζονται στενά με στόχο τη

διαφύλαξη της ανταγωνιστικής διαδικασίας⁵⁷. Οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού είναι αρμόδιες, είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν καταγγελίας, να εκδίδουν αποφάσεις για την παύση της παράβασης, για τη λήψη προσωρινών μέτρων, την επιβολή προστίμων, χρηματικών ποινών και κάθε άλλης κύρωσης που προβλέπεται από την εθνική τους νομοθεσία⁵⁸.

Κομβικής σημασίας αποτελεί η δικονομική δυνατότητα που παρέχεται στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού, σε αντίθεση με τα εθνικά δικαστήρια, να ανακαλούν το ευεργέτημα της εφαρμογής ενός Κανονισμού ομαδικής απαλλαγής για το έδαφος του οικείου κράτους μέλους. Προϋπόθεση νομιμοποίησης των εθνικών αρχών ανταγωνισμού για την ανάκληση του ευεργετήματος είναι ο περιορισμός των αρνητικών συνεπειών της επίδικης συμφωνίας στο έδαφος ενός κράτους μέλους ή σε «τμήμα του εδάφους αυτού, το οποίο συγκεντρώνει όλα τα χαρακτηριστικά μιας αυτοτελούς γεωγραφικής αγοράς»⁵⁹. Όταν η γεωγραφική αγορά υπερβαίνει τα όρια του εδάφους ενός κράτους μέλους, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού δεν νομιμοποιούνται να άρουν μερικώς μόνο για την επικράτεια τους το ευεργέτημα, αλλά ισχύει η αποκλειστική αρμοδιότητα της Επιτροπής, σύμφωνα με το άρθρο 29 παρ. 1 του Κανονισμού 1/2003.

Τέλος, η εμφανώς σημαντική δυνατότητα που παρέχει το άρθρο 15 παρ. 3 του Κανονισμού 1/2003 στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού να παρεμβαίνουν σε οιαδήποτε ανοιγείσα δίκη ενώπιον εθνικού δικαστηρίου, στο ίδιο κράτος που έχουν την έδρα τους, και να υποβάλλουν γραπτές παρατηρήσεις σχετικά και με την εφαρμογή της παραγράφου 3 του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, καταδεικνύει και πάλι την πρόθεση της Επιτροπής να προσδώσει κυρίαρχο ρόλο στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού κατά την εφαρμογή του άρθρου 81 της Συνθήκης και με

53. Βλ. ΚΑΡΥΔΗ, ό.π., σ. 224

54. Απόφαση ΔΕΚ, C-453/1999, σκέψη 27 επ.

55. Βλ. σχετικά στην Ανακοίνωση σχετικά με την συνεργασία της Επιτροπής και των δικαστηρίων, ό.π., σημείο 10 γ'.

56. Βλ. άρθρο 5 του Κανονισμού 1/2003.

57. Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τη συνεργασία στο πλαίσιο του δικτύου των αρχών ανταγωνισμού, ΕΕ 2004 C 101.

58. Βλ. άρθρο 5 του Καν. 1/2003.

59. Βλ. άρθρο 29 παρ. 2 του Καν. 1/2003.

πρόδηλο στόχο την ομοιόμορφη και αποτελεσματική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού. Δεν θα πρέπει να παραβλεφθεί όμως το γεγονός πως οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού και κυρίως η Επιτροπή λειτουργούν ως «*amicus curiae*»⁶⁰, για να «εφιστούν την προσοχή των δικαστηρίων σε ζητήματα που έχουν μεγάλη σημασία από την άποψη της συνεκτικής εφαρμογής της κοινοτικής νομοθεσίας ανταγωνισμού»⁶¹, και ως εκ τούτου τα εθνικά δικαστήρια δεν δεσμεύονται από τη γνώμη τους.

IV. Η ΕΝΣΩΜΑΤΩΣΗ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ 1/2003 ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ: ΚΙΝΔΥΝΟΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟΥ ΚΑΙ ΕΘΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

α) Ενσωμάτωση

Η τροποποίηση του ν. 703/1977 για τον ελεύθερο ανταγωνισμό από τον πρόσφατο νόμο 3373/2005⁶² απορρέει, αφενός, από την ανάγκη δημιουργίας ισχυρότερων συνθηκών για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά και από την υποχρέωση προσαρμογής της ελληνικής νομοθεσίας στο νέο νομοθετικό πλαίσιο που διαμορφώθηκε με την θέσπιση του Κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου για τον εκσυγχρονισμό των κανόνων εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού⁶³. Η διεύρυνση των ερευνητικών εξουσιών της Επιτροπής Ανταγωνισμού για τη διαπίστωση παραβάσεων νόμου (άρθρο 25) και η υιοθέτηση προγράμματος επιείκειας (*leniency program*) για επιχειρήσεις που συμμετείχαν σε μια παράνομη συμφωνία αλλά συνεργάζονται με την Επιτροπή Ανταγωνισμού για την αποκάλυψη της, αποτελούν διατάξεις που μεταφέρθηκαν αυτούσιες από τον Κανονισμό 1/2003 και συγκαταλέγονται στα θετικά βήματα που επέτελεσε ο νέος νόμος περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Σε αντιδιαστολή με τις θετικές ρυθμίσεις όμως, η ως άνω τροποποίηση διατήρησε

ρυθμίσεις που προσκρούουν ευθέως σε κοινοτικές διατάξεις άμεσης εφαρμογής και δημιουργούν εύλογα ανασφάλεια δικαίου.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 703/77 (όπως τροποποιήθηκε με τα άρθρα 15 ν. 2000/1991 και 1 παρ. 1 ν. 2296/1995), απαγορεύονται οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και οιασδήποτε μορφής εναρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή την νόθευση του ανταγωνισμού. Η ανωτέρω νομοθετική πρόβλεψη αποσκοπεί, και δικαίως, στην παρεμπόδιση πρακτικών ή συμφωνιών των επιχειρήσεων που απολήγουν σε μονοπωλιακές και ολιγοπωλιακές συμπεριφορές, στρεβλώνοντας τη λειτουργία και συνύπαρξη επιχειρήσεων με όρους υγιούς ανταγωνισμού. Σκοπός της συγκεκριμένης απαγόρευσης είναι η διατήρηση μιας λεπτής ισορροπίας: να αποτρέψει τη δημιουργία δομών αγοράς που θα εμπόδιζαν την ανάπτυξη ενός αποτελεσματικού ανταγωνισμού, χωρίς να ναρκοθετεί τη μεγέθυνση των επιχειρηματικών μονάδων και, κατ' επέκταση, τις προοπτικές αύξησης της ανταγωνιστικότητάς τους.

Ο κοινοτικός νομοθέτης, θεσπίζοντας το επαναστατικό σύστημα της *ex lege* εξαίρεσης των περιοριστικών συμπράξεων, κατάργησε την υποχρέωση προηγούμενης γνωστοποίησης των συμπράξεων. Στον αντίποδα όμως, η υποχρέωση αυτή διατηρείται στο ν. 3373/2005, καθώς παράλειψη της προηγούμενης γνωστοποίησης συνεπάγεται εις βάρος της καθεμιάς των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, οι οποίες συμπράττουν και παρέλειψαν τη γνωστοποίηση, μεταξύ άλλων και οριστική αδυναμία εφαρμογής του άρθρου 1 παρ. 3 (περί της αίτησης εξαίρεσης από την εφαρμογή του άρθρου 1 παρ. 1 του νόμου), ακόμα και αν πληρούνται στο σύνολό τους οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 703/1977.

60. Βλ. σχετικά στην Ανακοίνωση σχετικά με την συνεργασία της Επιτροπής και των δικαστηρίων, ό.π., σημείο 17 επ.

61. Πρόταση της Επιτροπής, ΕΕ 2000 C 365 E/291.

62. ΦΕΚ Α' 188/2.8.2005.

63. ΕΕ 2003 L 1/1.

Η ανωτέρω θεσπισμένη νομική υποχρέωση γνωστοποίησης των συμπράξεων, σε συνδυασμό με την διατήρηση των συνεπειών της, έρχεται σε πλήρη αντίθεση με το κοινοτικό δίκαιο, στο οποίο δεν προβλέπεται πλέον υποχρέωση γνωστοποίησης, και δημιουργεί αναμφίβολα πεδίο συγκρούσεων μεταξύ της κοινοτικής και της ελληνικής έννομης τάξης. Η εμμονή του νομοθέτη στο σύστημα της προγενέστερης γνωστοποίησης καταδεικνύει την αδυναμία του να προσαρμόσει στο εθνικό μας δίκαιο μια αδιαμφισβήτητα θεμελιώδη αρχή, όπως αυτήν της αυτόματης εξαίρεσης των περιοριστικών του ανταγωνισμού συμπράξεων, με φυσικό επακόλουθο τη δημιουργία τριβών μεταξύ του κοινοτικού και του εθνικού δικαίου. Οι αιτίες της σύγκρουσης είναι προφανείς: «εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 81 της Συνθήκης σε μια σύμπραξη, η διάταξη αυτή εφαρμόζεται υποχρεωτικά παράλληλα με την διάταξη του άρθρου 1 του ν. 703/1977. Αν η συγκεκριμένη σύμπραξη είναι αντίθετη προς τα άρθρα 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ και 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, αλλά πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής των άρθρων 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ και 1 παρ. 3 του ν. 703/1977, τότε η σύμπραξη είναι σύννομη προς το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ, αλλά παραμένει σε αντίθεση με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, αφού ελλείψει γνωστοποίησης δεν μπορεί (κατ' εφαρμογή του άρθρου 21 παρ 2 του ν. 703/1977) να τύχει της εξαίρεσης του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 703/1977⁶⁴».

Περαιτέρω, η κατάργηση των διατάξεων του άρθρου 21 παρ. 3 & 4 διά του άρθρου 34 του ν. 3373/2005, ενσωματώνοντας τη ρύθμιση του Κανονισμού 1216/1999⁶⁵, είχε ως αποτέλεσμα την απαλλαγή των κάθετων συμφωνιών από την υποχρέωση γνωστοποίησης, υπό το πρίσμα ότι οι συμφωνίες αυτές όχι μόνο δεν δημιουργούν προσκόμματα στην εύρυθμη λειτουργία του ανταγωνισμού, αλλά αντίθετα μπορούν να συμβάλλουν στην εδραίωση υγιών συνθηκών. Επιπλέον, η υποχρέωση γνωστοποίησης των κάθετων συμφωνιών επιβάρυνε τις

συμμετέχουσες επιχειρήσεις με περιττό διοικητικό φορτίο και οικονομικό κόστος, ενώ παράλληλα ο δραστηρικός περιορισμός των πολυάριθμων γνωστοποιήσεων θα παρείχε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού μεγαλύτερη ευχέρεια να στρέψει την προσοχή της σε πρακτικές και συμφωνίες που πράγματι περιορίζουν αισθητά τις συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού.

Η βάση των ανωτέρω σκέψεων οδήγησε την Ευρωπαϊκή Επιτροπή στην θέσπιση του Κανονισμού 2790/1999 περί ομαδικής απαλλαγής συγκεκριμένων κατηγοριών κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών, ώστε η χορήγηση της εξαίρεσης του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 703/1977 να μην εξαρτάται από προηγούμενη γνωστοποίηση και οι συμφωνίες αυτές να κοινοποιούνται στην Επιτροπή μόνο εφόσον, κατόπιν κάποιας καταγγελίας, διαπίστωνε ότι ενδέχεται να παραβιάζονται οι κοινοτικοί κανόνες ανταγωνισμού.

Η επαναφορά της υποχρέωσης γνωστοποίησης των κάθετων συμφωνιών, σύμφωνα με τον ν. 3373/2005, και μάλιστα ρητά εντός προθεσμίας τριάντα ημερών από την σύναψή τους, σε συνδυασμό με την πρόβλεψη υψηλού προστίμου και τον οριστική αδυναμία εφαρμογής του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 703/77, σε περίπτωση παράβασης από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις, ουσιαστικά προσκρούει στο κοινοτικό δίκαιο, σύμφωνα με το οποίο τυγχάνουν ομαδικής απαλλαγής από το άρθρο 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ οι κάθετες συμφωνίες, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου. Το αποτέλεσμα της επαναφοράς του αναχρονιστικού συστήματος της προγενέστερης γνωστοποίησης στις κάθετες συμφωνίες, πέραν του έντονα παρεμβατικού χαρακτήρα του, προκαλεί σημαντική ανασφάλεια δικαίου στις επιχειρήσεις, καθώς προσκρούει στην ρητή και άμεσης εφαρμογής διάταξη του Κανονισμού 1/2003 (άρθρο 1), υπονομεύει την ομοιόμορφη εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού και αδυνατεί να συμβάλει στην εύρυθμη λειτουργία των επιχειρήσεων.

64. Βλ. Δ. ΤΖΟΥΓΑΝΑΤΟ, Ο στόχος της αναβάθμισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού και οι αστοχίες του Ν. 3373/2005 για την τροποποίηση του Ν. 703/1977, ΔΕΕ/10, όπως το

αποδίδει στη σ. 1034.
65. ΕΕ 1999 L 148/5.

β) Σύγκρουση - Υπεροχή Κοινοτικού Δικαίου

Η αναπόφευκτη σύγκρουση που δημιουργείται ανάμεσα στο κοινοτικό και το εθνικό δίκαιο, με την διατήρηση του συστήματος της προηγούμενης γνωστοποίησης μετά και την τροποποίηση του ν. 703/1977, καθιστά την εφαρμογή της αρχής της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου απαραίτητη για την διασφάλιση της αποτελεσματικής λειτουργίας της κοινοτικής πολιτικής του ανταγωνισμού. Η πρόταση της Επιτροπής για αποκλεισμό της παράλληλης εφαρμογής του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού, σε περίπτωση που μια περιοριστική σύμπραξη δύναται να επηρεάσει το διακοινοτικό εμπόριο, δεν τελεσφόρησε, συνέβαλε όμως στη διεύρυνση της αρχής της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου, περιορίζοντας, όπως θα δούμε παρακάτω, το πεδίο εφαρμογής του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού. Μέχρι τη θέσπιση του Κανονισμού 1/2003, ίσχυε η αρχή της συντρέχουσας εφαρμογής του κοινοτικού και εθνικού δικαίου ανταγωνισμού, υπό το πρίσμα πάντοτε της διασφάλισης της αρχής της υπεροχής και ομοιόμορφης εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, όπως αυτή τέθηκε υπό την έννοια της νομολογίας *Walt Wilhelm*⁶⁶. Εντούτοις, η υιοθέτηση του Κανονισμού 1/2003, ιδίως με το άρθρο 3 του Κανονισμού, επιβάλλει δύο θεμελιώδεις υποχρεώσεις τόσο στα δικαστήρια όσο και στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών.

Αφενός, θεσπίζεται η υποχρέωση των εθνικών αρχών ανταγωνισμού και των εθνικών δικαστηρίων να εφαρμόζουν σωρευτικά το εθνικό και το κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού, όταν μια συμφωνία πιθανολογείται ότι επηρεάζει τις συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών⁶⁷.

Αφετέρου, καθορίζονται οι σχέσεις μεταξύ του κοινοτικού και των εθνικών δικαίων του ανταγωνισμού με τέτοιο τρόπο ώστε οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια των κρατών μελών υποχρεούνται να μην απαγορεύουν, κατ' εφαρμογήν του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού, συμ-

φωνίες ή αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και εναρμονισμένες πρακτικές, οι οποίες είναι δυνατόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, αλλά δεν απαγορεύονται από το κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού, είτε επειδή δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό υπό την έννοια του άρθρου 81 παρ. 1, είτε επειδή πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 81 παρ. 3, είτε επειδή καλύπτονται από Κανονισμό ομαδικής απαλλαγής⁶⁸.

Ο κανόνας υπεροχής του κοινοτικού δικαίου, που εδραιώθηκε με μια σειρά αποφάσεων του ΔΕΚ⁶⁹, αποσαφηνίστηκε και διευρύνθηκε με την θέσπιση του άρθρου 3 παρ. 2 εδ. α' του Κανονισμού 1/2003, με αποτέλεσμα να αποκλείονται από το εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού πρακτικές που απαγορεύονται από τις κοινοτικές διατάξεις, αλλά και να μην αποκλείονται συμφωνίες ή πρακτικές επιχειρήσεων που πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ. Καθίσταται σαφές ότι ο Κανονισμός 1/2003 δεν επαναπαύτηκε μόνο στην διατύπωση της αρχής της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, αλλά προσπάθησε να ρυθμίσει οριστικά τις σχέσεις μεταξύ του κοινοτικού και των εθνικών δικαίων του ανταγωνισμού, υποβαθμίζοντας ουσιαστικά τη δυνατότητα παράλληλης εφαρμογής του εθνικού δικαίου ανταγωνισμού, αφού πλέον το κοινοτικό δίκαιο καθορίζει την πολιτική ανταγωνισμού στην Κοινή Αγορά.

Στο πλαίσιο που διαμορφώθηκε με τον νέο Κανονισμό, καθίσταται πρόδηλη και αναπότρεπτη η σύγκρουση του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού με τον ν. 703/1977 (όπως αυτός τροποποιήθηκε με τον ν. 3373/2005), καθώς η διατήρηση της υποχρέωσης γνωστοποίησης των συμπράξεων αλλά και η επαναφορά της υποχρέωσης γνωστοποίησης των κάθετων συμφωνιών, αντίκεινται πλήρως στις κοινοτικές επιταγές που επιβάλλει ο Κανονισμός 1/2003 και υπονομεύουν την ομοιόμορφη και αποτελεσματική προστασία του ανταγωνισμού στην Ένωση. Ο δραστηκός περιορισμός της δυνατότητας παράλληλης

66. ΔΕΚ 14/68, 13.02.1969.

67. Βλ. άρθρο 3 παρ. 1 του Καν. 1/2003.

68. Βλ. άρθρο 3 παρ. 2 του Καν. 1/2003.

69. Βλ. ενδεικτικά 6/64, *Costa / ENEL*, 15.07.1964.

εφαρμογής του εθνικού δικαίου συνεπάγεται ότι οι συμφωνίες, οι οποίες υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής των κοινοτικών κανόνων του ανταγωνισμού, δεν επιδέχονται διαφοροποίησης ή τροποποίησης από τις διατάξεις του εθνικού δικαίου⁷⁰.

Ως εκ τούτου, η διαφαινόμενη τριβή και σύγκρουση μεταξύ του κοινοτικού και του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού, λόγω της ανεπαρκούς προσαρμογής του ν. 703/1997 στο κοινοτικό δίκαιο (Καν. 1/2003), θα ασκήσει έντονες πιέσεις στην κατεύθυνση ευθυγράμμισης των εθνικών κανόνων ανταγωνισμού προς τους κοινοτικούς, υποχρεώνοντας ουσιαστικά τον έλληνα νομοθέτη σε τροποποίηση του άρθρου 21 παρ. 1 και 2 και καθιστώντας *sine qua non* τη μετάβαση της ελληνικής νομοθεσίας από το σύστημα της προγενέστερης γνωστοποίησης σε αυτό της *ex lege* εξαίρεσης.

V. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Συνοπτικά, μπορούμε να παρατηρήσουμε ότι ο νέος Κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 81 και 82 Συνθήκας μεταρρύθμισε ριζικά το προϊσχύσαν καθεστώς υπό τον Κανονισμό 17/62 ΕΚ. Η κατάργηση του μονοπωλίου της Επιτροπής να εφαρμόζει την παράγραφο 3 του άρθρου 81, η διάχυση αυτής της δυνατότητας στα εθνικά δικαστήρια και στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και η, ρηξικέλευθου χαρακτήρα, θέσπιση του συστήματος της εκ του νόμου εξαίρεσης των περιοριστικών συμπράξεων, διαμορφώνουν ένα αρκετά συμπαγές πλαίσιο για την αποτελεσματική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Η αποκεντρωμένη πλέον εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου αυξάνει τις υποχρεώσεις και τις ευθύνες των εθνικών αρχών ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οι αποφάσεις τους αποκτούν ειδικό βάρος και χαράσσουν την κατεύθυνση που πρέπει να ακολουθήσουν τα δικαστήρια. Η σημασία των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης μεγεθύνεται, αφού πλέον αυτές οι διατάξεις αποκτούν ισχύ άμεσης και ολοκληρωτικής εφαρμογής από τα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα.

Η απαλλαγή των επιχειρήσεων από την υποχρέωση να γνωστοποιούν στην Επιτροπή τις συμφωνίες τους, προκειμένου να τύχουν της ευεργετικής εξαίρεσης του άρθρου 81 παρ. 3, τις αναγκάζει να επιδείξουν αυξημένο αίσθημα ευθύνης κατά τη διαδικασία κατάρτισης των συμπράξεων τους, αφού πλέον η νομιμότητα της συμφωνίας τους επαφίεται και στην ίδια αξιολόγηση και απόδειξη των πραγματικών περιστατικών και προϋποθέσεων που θέτει η εν λόγω διάταξη.

Στο εγχώριο επίπεδο, η «απροθυμία» του νομοθέτη να εγκαταλείψει το σύστημα της προηγούμενης γνωστοποίησης, ναρκοθετεί τον επιδιωκόμενο στόχο της κοινοτικής πολιτικής ανταγωνισμού και δημιουργεί πεδίο συγκρούσεων της κοινοτικής με την ελληνική έννομη τάξη. Η περιχαράκωση της εθνικής νομοθεσίας σε στεγανά και αναχρονιστικά συστήματα και η διατήρηση μιας εξόφθαλμα αντικοινοτικής διάταξης, ουδόλως συμβάλλουν στην αρμονική συνεργασία της εθνικής αρχής ανταγωνισμού με την Επιτροπή, με συνέπεια να τίθεται σε κίνδυνο η ομοιόμορφη, συμπαγής και αποτελεσματική προστασία του ενδοκοινοτικού ανταγωνισμού. Για το σκοπό αυτό, η πλήρης εναρμόνιση των εθνικών κανόνων ανταγωνισμού με τους κοινοτικούς αποτελεί επιτακτική ανάγκη, προκειμένου να επιτευχθεί ο στόχος της ενιαίας πολιτικής ανταγωνισμού και της συνεκτικής εφαρμογής της στο σύνολο της εσωτερικής αγοράς.

Τέλος, η σημασία των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού ολοένα αυξάνει πλέον, σε αντίθεση με το ρόλο των εθνικών δικαίων ανταγωνισμού που συρρικνώνεται ραγδαία, με τον διαρκή περιορισμό που υφίσταται η δυνατότητα παράλληλης εφαρμογής του εθνικού με το κοινοτικό δίκαιο. Οι ριζικές αλλαγές που έχουν συντελεστεί στις οικονομικές και νομικές παραμέτρους που καθορίζουν τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού και την εσωτερική αγορά εν γένει, έχουν ως αποτέλεσμα τον διαρκή επαναπροσδιορισμό των επιδιωκόμενων στόχων της ευρωπαϊκής πολιτικής ανταγωνισμού, η οποία πλέον:

70. Βλ. KININH, ό.π., σ. 251.

1. εγγυάται την ενότητα της εσωτερικής αγοράς και αποφεύγει τη μονοπώληση ορισμένων αγορών, η οποία μπορεί να πραγματοποιηθεί μέσω σύμπραξης ή συγκέντρωσης επιχειρήσεων, εμποδίζοντας την κατανομή της αγοράς μεταξύ των επιχειρήσεων μέσω συντηρητικών και παράνομων συμπράξεων,

2. προσπαθεί να αποφύγει την καταχρηστική εκμετάλλευση εκ μέρους μίας ή περισσότερων επιχειρήσεων της οικονομικής τους ισχύος έναντι λιγότερο ισχυρών επιχειρήσεων κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, και

3. θέτει φραγμούς στην νόθευση των κανόνων ανταγωνισμού από τις κυβερνήσεις των κρατών μελών, μέσω διακριτικής μεταχείρισης υπέρ των δημοσίων επιχειρήσεων ή ενισχύσεων στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα.

Στο νέο κοινοτικό και παγκόσμιο οικονομικό περιβάλλον, η αδικαιολόγητη προσήλωση της ελληνικής νομοθεσίας στο αναχρονιστικό σύστημα προληπτικού ελέγχου των συμπράξεων, καθίσταται πρόδηλα ασυμβίβαστη με την αποτελεσματική προστασία του ανταγωνισμού και δημιουργεί προσκόμματα στην εν γένει υλοποίηση των στόχων της Συνθήκης. Η πλήρης ευθυγράμμιση της εθνικής πολιτικής ανταγωνισμού με την κοινοτική είναι βέβαιο ότι θα προωθήσει την οικονομική αποτελεσματικότητα στο εσωτερικό της χώρας μας, θα δημιουργήσει ευνοϊκό κλίμα όσον αφορά την καινοτομία και την τεχνολογική πρόοδο, θα συμβάλει στην ευημερία των καταναλωτών και αναμφίβολα θα αυξήσει σημαντικά το επίπεδο ανταγωνιστικότητας της ελληνικής οικονομίας.