

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ — Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας

ΣΧΕΔΙΟ

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

1.	Εισαγωγή.....	6
1.1.	Σκοπός και δομή των κατευθυντήριων γραμμών.....	6
1.2.	Εφαρμογή του άρθρου 101 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας	8
1.2.1.	Εισαγωγή.....	8
1.2.2.	Αναλυτικό πλαίσιο	11
1.2.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	12
1.2.4.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	14
1.2.5.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	15
1.2.6.	Παρεπόμενοι περιορισμοί	16
1.2.7.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	17
1.2.8.	Συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας που δεν εμπίπτουν κατά γενικό κανόνα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1.....	18
1.3.	Σχέση με άλλες κατευθυντήριες γραμμές και νομοθετικές πράξεις	20
2.	Συμφωνίες Έρευνας και Ανάπτυξης	22
2.1.	Εισαγωγή.....	22
2.2.	Σχετικές αγορές.....	24
2.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	24
2.3.1.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού.....	24
2.3.2.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	25
2.3.3.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	25
2.4.	Συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A	28
2.4.1.	Διάκριση μεταξύ «από κοινού E&A» και «αμειβόμενης E&A» και έννοια της «εξειδίκευσης στον τομέα της E&A»	29
2.4.2.	Από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A και έννοια της εξειδίκευσης στο πλαίσιο της από κοινού εκμετάλλευσης	30
2.4.3.	Εκχώρηση ή παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας	32
2.5.	Προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A	33
2.5.1.	Πρόσβαση στα τελικά αποτελέσματα	33

2.5.2.	Πρόσβαση σε προϋπάρχουσα τεχνογνωσία	34
2.5.3.	Προϋποθέσεις που συνδέονται με την από κοινού εκμετάλλευση	34
2.5.4.	Κατώτατα όρια, μερίδια αγοράς και διάρκεια της απαλλαγής	35
2.6.	Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας και αποκλειόμενοι περιορισμοί	44
2.6.1.	Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας	44
2.6.2.	Αποκλειόμενοι περιορισμοί	47
2.7.	Άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A	48
2.8.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3 των συμφωνιών E&A που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A	50
2.8.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	51
2.8.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	51
2.8.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	51
2.8.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	52
2.9.	Χρόνος της αξιολόγησης.....	52
2.10.	Παράδειγμα	53
3.	Συμφωνίες Παραγωγής	57
3.1.	Εισαγωγή.....	57
3.2.	Σχετικές αγορές.....	58
3.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	58
3.3.1.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού.....	58
3.3.2.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	59
3.3.3.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	60
3.4.	Συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.....	65
3.4.1.	Συμφωνίες εξειδίκευσης.....	65
3.4.2.	Άλλες διατάξεις σε συμφωνίες εξειδίκευσης.....	66
3.4.3.	Από κοινού διανομή και η έννοια «από κοινού» στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση	67
3.4.4.	Υπηρεσίες στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.....	68
3.4.5.	Ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις: πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές.....	68
3.4.6.	Όριο μεριδίου αγοράς και διάρκεια της απαλλαγής	68
3.4.7.	Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση	70
3.4.8.	Άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.....	71

3.5.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3 των συμφωνιών παραγωγής που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση	71
3.5.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	72
3.5.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	72
3.5.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	73
3.5.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	73
3.6.	Συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας	73
3.7.	Παραδείγματα	77
4.	Συμφωνίες προμήθειας.....	81
4.1.	Εισαγωγή.....	81
4.2.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	83
4.2.1.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού.....	83
4.2.2.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	83
4.2.3.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	85
4.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	90
4.3.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	90
4.3.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	91
4.3.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	91
4.3.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	92
4.4.	Παραδείγματα	92
5.	Συμφωνίες εμπορίας.....	96
5.1.	Εισαγωγή.....	96
5.2.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	97
5.2.1.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού.....	97
5.2.2.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	97
5.2.3.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	98
5.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	101
5.3.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	101
5.3.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	101
5.3.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	101
5.3.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	102
5.4.	Προσφέρουσες κοινοπραξίες	102
5.5.	Παραδείγματα	105
6.	Ανταλλαγή πληροφοριών.....	112
6.1.	Εισαγωγή.....	112

6.2.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	114
6.2.1.	Εισαγωγή.....	114
6.2.2.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού σε σχέση με την ανταλλαγή πληροφοριών	115
6.2.3.	Η φύση των ανταλλασσόμενων πληροφοριών	117
6.2.4.	Τα χαρακτηριστικά της ανταλλαγής	122
6.2.5.	Χαρακτηριστικά της αγοράς	127
6.2.6.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	128
6.2.7.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	130
6.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	131
6.3.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	131
6.3.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	132
6.3.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	132
6.3.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	132
6.4.	Παραδείγματα	132
7.	Συμφωνίες τυποποίησης.....	135
7.1.	Εισαγωγή.....	135
7.2.	Σχετικές αγορές.....	136
7.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	136
7.3.1.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού.....	136
7.3.2.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	139
7.3.3.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	139
7.4.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	147
7.4.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	147
7.4.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	148
7.4.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	150
7.4.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	150
7.5.	Παραδείγματα	150
8.	Τυποποιημένοι όροι	152
8.1.	Ορισμοί	152
8.2.	Σχετικές αγορές.....	152
8.3.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	152
8.3.1.	Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού.....	152
8.3.2.	Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας	153
8.3.3.	Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού	153
8.4.	Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	155

8.4.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	155
8.4.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	155
8.4.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	155
8.4.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	156
8.5.	Παραδείγματα	156
9.	Συμφωνίες βιωσιμότητας	158
9.1.	Εισαγωγή.....	158
9.2.	Συμφωνίες βιωσιμότητας που δεν προκαλούν προβλήματα ανταγωνισμού.....	160
9.3.	Αξιολόγηση των συμφωνιών βιωσιμότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1	161
9.3.1.	Αρχές.....	161
9.3.2.	Συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας	162
9.4.	Αξιολόγηση των συμφωνιών βιωσιμότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3	166
9.4.1.	Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	166
9.4.2.	Αναγκαιότητα των περιορισμών	167
9.4.3.	Μετακύλιση στους καταναλωτές	169
9.4.4.	Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	174
9.5.	Συμμετοχή των δημόσιων αρχών	175
9.6.	Παραδείγματα	175

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1.1. Σκοπός και δομή των κατευθυντήριων γραμμών

1. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές¹ αποσκοπούν στην παροχή ασφάλειας δικαίου, βοηθώντας τις επιχειρήσεις να αξιολογούν τις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας τους με βάση τους κανόνες ανταγωνισμού της Ένωσης, διασφαλίζοντας παράλληλα την αποτελεσματική προστασία του ανταγωνισμού. Επίσης, έχουν ως στόχο να διευκολύνουν τη συνεργασία των επιχειρήσεων με οικονομικά επιθυμητούς τρόπους και, ως εκ τούτου, να συμβάλουν, για παράδειγμα, στην πράσινη και στην ψηφιακή μετάβαση και στην ενίσχυση της ανθεκτικότητας της εσωτερικής αγοράς².
2. Οι κατευθυντήριες γραμμές περιέχουν τις αρχές σύμφωνα με τις οποίες αξιολογούνται οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας και οι εναρμονισμένες πρακτικές βάσει του άρθρου 101 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης* (στο εξής: άρθρο 101) και αποτελούν ένα αναλυτικό πλαίσιο για τις συνηθέστερες μορφές συμφωνιών οριζόντιας συνεργασίας:
 - συμφωνίες έρευνας και ανάπτυξης, συμπεριλαμβανομένων των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. [...] της Επιτροπής, της [...] Δεκεμβρίου 2022, για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών έρευνας και ανάπτυξης (στο εξής: κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A) (κεφάλαιο 2),
 - συμφωνίες παραγωγής, συμπεριλαμβανομένων των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. [...] της Επιτροπής, της [...] Δεκεμβρίου 2022, για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών εξειδίκευσης (στο εξής: κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση) (κεφάλαιο 3),
 - συμφωνίες προμήθειας (κεφάλαιο 4),
 - συμφωνίες εμπορίας (κεφάλαιο 5),
 - ανταλλαγή πληροφοριών (κεφάλαιο 6),
 - συμφωνίες τυποποίησης (κεφάλαιο 7),
 - τυποποιημένοι όροι (κεφάλαιο 8).

¹ Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές αντικαθιστούν την ανακοίνωση της Επιτροπής — Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας (ΕΕ C 11 της 14.1.2011, σ. 1).

² Ανακοίνωση της Επιτροπής με τίτλο «Επικαιροποίηση της νέας βιομηχανικής στρατηγικής του 2020: προς μια ισχυρότερη ενιαία αγορά για την ανάκαμψη της Ευρώπης», της 5ης Μαΐου 2021 [COM(2021) 350 final].

* Από την 1η Δεκεμβρίου 2009, το άρθρο 81 της συνθήκης ΕΚ έγινε άρθρο 101 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Συνθήκη). Τα δύο άρθρα είναι κατ' ουσίαν ταυτόσημα. Για τους σκοπούς των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών, οι αναφορές στο άρθρο 101 της Συνθήκης θα πρέπει να νοούνται ως αναφορές στο άρθρο 81 της συνθήκης ΕΚ, όπου ενδείκνυται. Η Συνθήκη επέφερε επίσης ορισμένες τροποποιήσεις στην ορολογία, όπως η αντικατάσταση του όρου «Κοινότητα» από τον όρο «Ένωση» και του όρου «κοινή αγορά» από τον όρο «εσωτερική αγορά». Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές θα διατυπωθούν σύμφωνα με την ορολογία της Συνθήκης.

3. Επιπλέον, δεδομένου ότι η Επιτροπή έχει δεσμευτεί για την επίτευξη των στόχων της Πράσινης Συμφωνίας για την Ευρωπαϊκή Ένωση³, οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές παρέχουν καθοδήγηση σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο θα αξιολογούνται οι συνηθέστερες μορφές συμφωνιών οριζόντιας συνεργασίας με βάση το άρθρο 101 όταν επιδιώκουν την επίτευξη στόχων βιωσιμότητας (κεφάλαιο 9).
4. Λόγω του δυνητικά μεγάλου αριθμού μορφών και συνδυασμών οριζόντιας συνεργασίας και των συνθηκών της αγοράς στην οποία μπορεί να εφαρμόζονται, είναι δύσκολο να δοθούν συγκεκριμένη καθοδήγηση για κάθε ειδική περίπτωση. Οι κατευθυντήριες γραμμές δεν αποτελούν «κατάλογο ελέγχου», ο οποίος μπορεί να εφαρμόζεται αυτόματα. Κάθε υπόθεση πρέπει να αξιολογείται με βάση τα δικά της πραγματικά δεδομένα.
5. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εφαρμόζονται σε συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας που αφορούν αγαθά, υπηρεσίες και τεχνολογίες.
6. Οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας μπορεί να συνδυάζουν διάφορα στάδια συνεργασίας, π.χ. έρευνας και ανάπτυξης (E&A) με την παραγωγή και/ή την εμπορία των προϊόντων που προκύπτουν από τις δραστηριότητες αυτές. Οι συμφωνίες αυτές καλύπτονται επίσης από τις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές. Κατά την χρήση των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών για την ανάλυση τέτοιου είδους ολοκληρωμένης συνεργασίας, κατά κανόνα, θα λαμβάνονται ως βάση για την ανάλυση αυτή όλα τα κεφάλαια που αφορούν τα διάφορα μέρη της συνεργασίας. Ωστόσο, όταν αξιολογείται αν μια συγκεκριμένη συμπεριφορά θεωρείται κατά κανόνα ότι έχει ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού, αυτά που ορίζονται στο κεφάλαιο που αφορά το τμήμα μιας ολοκληρωμένης συνεργασίας το οποίο θεωρείται ως το «κέντρο βάρους» αυτής, ισχύουν για το σύνολο της συνεργασίας.
7. Δύο παράγοντες έχουν ιδιαίτερη σημασία για τον προσδιορισμό του κέντρου βάρους μιας ολοκληρωμένης συνεργασίας: πρώτον, το αρχικό στάδιο της συνεργασίας, και δεύτερον, ο βαθμός ενοποίησης των διαφόρων λειτουργιών που συνδυάζονται. Παρότι δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί ακριβής και οριστικός κανόνας που να ισχύει για όλες τις περιπτώσεις και όλους τους δυνατούς συνδυασμούς, σύμφωνα με την αποκτηθείσα πείρα, είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι γενικά:
 - το κέντρο βάρους μιας συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας, η οποία αφορά τόσο την από κοινού E&A όσο και την από κοινού παραγωγή των προϊόντων που προκύπτουν από τις δραστηριότητες αυτές, θα είναι η από κοινού E&A, εφόσον η από κοινού παραγωγή πραγματοποιείται μόνον εάν έχουν επιτυχή κατάληξη οι κοινές δραστηριότητες E&A. Αυτό συνεπάγεται ότι τα αποτελέσματα της από κοινού E&A έχουν αποφασιστική σημασία για την επακόλουθη από κοινού παραγωγή. Στην προκειμένη περίπτωση υπερσχύουν οι κατευθυντήριες γραμμές που ορίζονται στο κεφάλαιο για τις συμφωνίες E&A. Το αποτέλεσμα της αξιολόγησης του κέντρου βάρους θα ήταν διαφορετικά σε περίπτωση που τα μέρη είχαν ούτως ή άλλως προβεί στην από κοινού παραγωγή, δηλαδή ανεξάρτητα από την από κοινού E&A. Αυτό σημαίνει ότι οι εν λόγω συμφωνίες θα πρέπει να αξιολογούνται ως συμφωνίες από κοινού παραγωγής και ότι υπερσχύουν οι κατευθυντήριες γραμμές που ορίζονται στο κεφάλαιο για τις συμφωνίες παραγωγής. Στην περίπτωση που η συμφωνία προβλέπει πλήρη ολοκλήρωση στον τομέα της παραγωγής και

³

Ανακοίνωση της Επιτροπής με τίτλο «Η Ευρωπαϊκή Πράσινη Συμφωνία» [COM(2019) 640 final].

μόνον μερική ολοκλήρωση σε ορισμένες δραστηριότητες E&A, το κέντρο βάρους της συνεργασίας θα είναι επίσης η από κοινού παραγωγή·

- ομοίως, το κέντρο βάρους μιας συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας, η οποία αφορά εξειδίκευση και από κοινού εμπορία των προϊόντων που προκύπτουν από τις δραστηριότητες αυτές, θα είναι κατά κανόνα η εξειδίκευση, δεδομένου ότι η από κοινού εμπορία θα πραγματοποιηθεί μόνον λόγω της συνεργασίας στη δραστηριότητα εξειδίκευσης·
 - το κέντρο βάρους μιας συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας, η οποία αφορά από κοινού παραγωγή και από κοινού εμπορία των προϊόντων που προκύπτουν από τις δραστηριότητες αυτές, θα είναι κατά κανόνα η από κοινού παραγωγή, δεδομένου ότι η από κοινού εμπορία θα πραγματοποιηθεί μόνον λόγω της συνεργασίας στη βασική δραστηριότητα της από κοινού παραγωγής.
8. Ο έλεγχος του κέντρου βάρους ισχύει μόνον για την σχέση των διαφόρων κεφαλαίων των κατευθυντήριων γραμμών και όχι για την σχέση μεταξύ των διαφόρων κανονισμών απαλλαγής κατά κατηγορία. Το πεδίο ενός κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία καθορίζεται στις διατάξεις εκάστου κανονισμού. Βλέπε κεφάλαιο 2 για τις συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και κεφάλαιο 3 για τις συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.
9. Η διάρθρωση των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών είναι η ακόλουθη:
- Το πρώτο κεφάλαιο συνιστά μια εισαγωγή, στην οποία καθορίζεται το πλαίσιο εντός του οποίου εφαρμόζεται το άρθρο 101 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας. Το κεφάλαιο αυτό παρέχει επίσης πληροφορίες σχετικά με τη σχέση μεταξύ των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών και άλλων νομοθετικών πράξεων και κατευθυντήριων γραμμών που θίγουν τις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας.
 - Στα κεφάλαια 2 έως 8 παρέχεται καθοδήγηση για τη διευκόλυνση της αυτοαξιολόγησης με βάση το άρθρο 101 για τις συνηθέστερες μορφές συμφωνιών οριζόντιας συνεργασίας. Το κεφάλαιο 9 παρέχει πρόσθετη καθοδήγηση σε περίπτωση που οι εν λόγω συμφωνίες επιδιώκουν την επίτευξη στόχων βιωσιμότητας. Η καθοδήγηση που παρέχεται στα κεφάλαια 2 έως 9 συμπληρώνει τη γενικότερη καθοδήγηση που παρέχεται στην παρούσα εισαγωγή. Ως εκ τούτου, συνιστάται να διαβάζεται πάντα πρώτα η εισαγωγή και στη συνέχεια να αντλούνται πληροφορίες από τα συγκεκριμένα κεφάλαια.

1.2. Εφαρμογή του άρθρου 101 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας

1.2.1. Εισαγωγή

10. Ένας από τους στόχους του άρθρου 101 είναι να εξασφαλίσει ότι οι επιχειρήσεις δεν θα χρησιμοποιούν τις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας για την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού στην αγορά σε βάρος εντέλει των καταναλωτών.
11. Το άρθρο 101 εφαρμόζεται σε επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων. Η επιχείρηση καλύπτει κάθε οντότητα αποτελούμενη από προσωπικά, υλικά και άυλα στοιχεία και ασκούσα οικονομική δραστηριότητα, ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος της

οντότητας αυτής και του τρόπου χρηματοδοτήσεώς της⁴. Η ένωση επιχειρήσεων είναι ένας φορέας μέσω του οποίου επιχειρήσεις του ιδίου κλάδου συντονίζουν τη συμπεριφορά τους στην αγορά⁵. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εφαρμόζονται σε συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας μεταξύ επιχειρήσεων και σε αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων.

12. Όταν μια εταιρεία ασκεί αποφασιστική επιρροή σε άλλη εταιρεία, τότε οι δύο αυτές εταιρείες αποτελούν ενιαία οικονομική οντότητα και, επομένως, ανήκουν στην ίδια επιχείρηση⁶. Οι εταιρείες οι οποίες ανήκουν στην ίδια επιχείρηση δεν θεωρούνται ανταγωνιστές για τους σκοπούς των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών, ακόμη και αν δραστηριοποιούνται αμφότερες στην ίδια σχετική αγορά προϊόντων και στην ίδια σχετική γεωγραφική αγορά.
13. Προκειμένου να στοιχειοθετηθεί ευθύνη για παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι οι μητρικές εταιρείες και η κοινή τους επιχείρηση αποτελούν οικονομική ενότητα και, ως εκ τούτου, μία και μόνη επιχείρηση όσον αφορά το δίκαιο του ανταγωνισμού και τη σχετική αγορά ή αγορές, εφόσον αποδεικνύεται ότι οι μητρικές εταιρείες μιας κοινής επιχείρησης ασκούν αποφασιστική επιρροή στην εν λόγω κοινή επιχείρηση⁷. Ως εκ τούτου, όταν αποδεικνύεται ότι οι μητρικές εταιρείες ασκούσαν αποφασιστική επιρροή στην κοινή επιχείρηση, η Επιτροπή κατά κανόνα δεν θα εφαρμόζει το άρθρο 101 παράγραφος 1 σε συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ της μητρικής ή των μητρικών εταιρειών και της κοινής επιχείρησης όσον αφορά τη δραστηριότητά τους στη σχετική αγορά ή αγορές όπου δραστηριοποιείται η κοινή επιχείρηση. Ωστόσο, η Επιτροπή θα εφαρμόζει, κατά κανόνα, το άρθρο 101 παράγραφος 1 σε συμφωνίες:
- μεταξύ των μητρικών εταιρειών για τη δημιουργία της κοινής επιχείρησης·
 - μεταξύ των μητρικών εταιρειών για την τροποποίηση του πεδίου εφαρμογής της κοινής επιχείρησης·
 - μεταξύ των μητρικών εταιρειών και της κοινής επιχείρησης εκτός του προϊόντος και του γεωγραφικού πεδίου της δραστηριότητας της κοινής επιχείρησης· και
 - μεταξύ των μητρικών εταιρειών χωρίς τη συμμετοχή της κοινής επιχείρησης, ακόμη και όσον αφορά τη σχετική αγορά στην οποία δραστηριοποιείται η κοινή επιχείρηση.
14. Το γεγονός ότι μια κοινή επιχείρηση και οι μητρικές εταιρείες της θεωρούνται ως ανήκουσες στην ίδια και την αυτή επιχείρηση σε μια συγκεκριμένη αγορά, δεν

⁴ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 25ης Μαρτίου 2021, Deutsche Telekom κατά Επιτροπής, C-152/19 P, EU:C:2021:238, σκέψη 72 και την παρατιθέμενη νομολογία.

⁵ Κατά την έννοια της απόφασης της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κατά Επιτροπής, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 76, και των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Léger της 10ης Ιουλίου 2001, Wouters, C-309/99, EU:C:2001:390, σκέψη 61.

⁶ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 24ης Οκτωβρίου 1996, Viho, C-73/95 P, EU:C:1996:405, σκέψη 51. Η άσκηση αποφασιστικής επιρροής από τη μητρική εταιρεία στη συμπεριφορά μιας θυγατρικής μπορεί να τεκμαίρεται στην περίπτωση πλήρως ελεγχόμενων θυγατρικών ή όταν η μητρική κατέχει όλα τα δικαιώματα ψήφου που συνδέονται με τις μετοχές των θυγατρικών της· βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 10ης Σεπτεμβρίου 2009, Akzo, C-97/08 P, EU:C:2009:536, σκέψεις 60 και εξής, απόφαση της 27ης Ιανουαρίου 2021, The Goldman Sachs Group Inc κατά Επιτροπής, C-595/18 P, EU:C:2021:73, σκέψη 36.

⁷ Απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2013, EI du Pont de Nemours and Company, C-172/12 P, EU:C:2013:601, σκέψη 47 και απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, LG Electronics Inc. και Koninklijke Philips Electronics NV, C-588/15 P και C-622/15 P, EU:C:2017:679, σκέψεις 71 και 76.

εμποδίζει τις μητρικές εταιρείες να παραμένουν ανεξάρτητες σε όλες τις λοιπές αγορές⁸.

15. Για να εφαρμόζεται το άρθρο 101 στην οριζόντια συνεργασία, πρέπει να υπάρχει μια μορφή συντονισμού μεταξύ των ανταγωνιστών, δηλαδή: συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων, απόφαση ένωσης επιχειρήσεων ή εναρμονισμένη πρακτική.

Η οριζόντια συνεργασία μπορεί να λάβει τη μορφή συμφωνίας, στο πλαίσιο της οποίας δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις έχουν εκφράσει τη σύμπτωση βουλήσεων συνεργασίας⁹. Η εναρμονισμένη πρακτική είναι μορφή συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων η οποία δεν κατέληξε σε συμφωνία, αλλά αντικαθιστά τους εκ του ανταγωνισμού κινδύνους με μεταξύ τους συνεργασία στην πράξη¹⁰. Η έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής ενέχει, εκτός από τη συνεννόηση μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, και συμπεριφορά στην αγορά συνακόλουθη προς αυτή τη συνεννόηση και αιτιώδη συνάφεια μεταξύ των δύο αυτών στοιχείων¹¹.

16. Η διαπίστωση συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων δεν αποτελεί αφ' εαυτής ένδειξη ύπαρξης περιορισμού του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Για λόγους διευκόλυνσης των παραπομπών, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά, ο όρος «συμφωνία» στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές καλύπτει επίσης τις εναρμονισμένες πρακτικές και τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων.
17. Συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας μπορούν να συνάπτονται μεταξύ πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών. Δύο επιχειρήσεις λογίζονται ως πραγματικοί ανταγωνιστές, εάν δραστηριοποιούνται στην ίδια σχετική αγορά προϊόντων και στην ίδια σχετική γεωγραφική αγορά. Μια επιχείρηση θεωρείται δυνητικός ανταγωνιστής μιας άλλης επιχείρησης, εάν, απουσία της συμφωνίας, είναι πιθανό ότι η πρώτη εταιρεία θα πραγματοποιήσει, εντός σύντομου χρονικού διαστήματος¹², τις αναγκαίες πρόσθετες επενδύσεις ή άλλες δαπάνες για τις αναγκαίες μετατροπές προκειμένου να εισέλθει στη σχετική αγορά στην οποία δραστηριοποιείται η άλλη επιχείρηση. Η εκτίμηση αυτή πρέπει να γίνεται σε ρεαλιστική βάση και δεν αρκεί η απλή θεωρητική δυνατότητα εισόδου στην αγορά¹³. Όταν οι παρούσες

⁸ Απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, LG Electronics Inc. και Koninklijke Philips Electronics NV, C-588/15 P και C-622/15 P, EU:C:2017:679, σκέψη 79.

⁹ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 13ης Ιουλίου 2006, Επιτροπή κατά Volkswagen, C-74/04 P, EU:C:2006:460, σκέψη 37.

¹⁰ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.ά., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 26· απόφαση της 31ης Μαρτίου 1993, Wood Pulp, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 και C-125/85 έως C-129/85, EU:C:1993:120, σκέψη 63.

¹¹ Απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 126 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

¹² Το τι συνιστά «σύντομο χρονικό διάστημα» εξαρτάται από το νομικό και οικονομικό πλαίσιο και τα περιστατικά της εκάστοτε υπόθεσης, και ιδιαίτερα από το αν η υπόψη επιχείρηση συμμετέχει στη συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας ή αποτελεί τρίτο μέρος. Όταν εξετάζεται αν ένα μέρος μιας συμφωνίας πρέπει να θεωρηθεί ως δυνητικός ανταγωνιστής του άλλου μέρους, η Επιτροπή κατά κανόνα θεωρεί μια μεγαλύτερη περίοδο ως «σύντομο χρονικό διάστημα» από ό,τι όταν εξετάζεται η ικανότητα ενός τρίτου να ενεργήσει ως ανταγωνιστικός περιορισμός στα μέρη μιας συμφωνίας. Για να θεωρηθεί ένας τρίτος ως δυνητικός ανταγωνιστής, η είσοδος στην αγορά θα πρέπει να πραγματοποιείται αρκετά γρήγορα ώστε η απειλή της δυνητικής εισόδου να ενεργήσει περιοριστικά στη συμπεριφορά των μερών και άλλων συμμετεχόντων της αγοράς. Για τους λόγους αυτούς, αμφότεροι οι κανονισμοί απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και για την εξειδίκευση θεωρούν μια περίοδο που δεν υπερβαίνει τα τρία έτη ως «σύντομο χρονικό διάστημα».

¹³ Απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 37 και 38.

κατευθυντήριες γραμμές αναφέρονται σε ανταγωνιστές, εννοούνται οι πραγματικοί και οι δυνητικοί ανταγωνιστές, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά.

Για την αξιολόγηση αν μια επιχείρηση μπορεί να θεωρηθεί δυνητικός ανταγωνιστής άλλης επιχείρησης, μπορεί να έχουν σημασία οι ακόλουθες εκτιμήσεις:

- *εάν η επιχείρηση έχει σαφή πρόθεση και εγγενή ικανότητα να εισέλθει στην αγορά εντός σύντομου χρονικού διαστήματος και δεν συναντά ανυπέρβλητους φραγμούς εισόδου στην αγορά*¹⁴.
- *αν η επιχείρηση έχει προβεί σε επαρκείς προπαρασκευαστικές ενέργειες ώστε να μπορέσει να εισέλθει στη σχετική αγορά*.
- *οι πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες της επιχείρησης που δεν δραστηριοποιείται ακόμη στη σχετική αγορά να εισέλθει στην εν λόγω αγορά και να ανταγωνιστεί μία ή περισσότερες από τις άλλες επιχειρήσεις — δεν αρκεί η απλή θεωρητική δυνατότητα εισόδου σε μια αγορά*.
- *η δομή της αγοράς και το οικονομικό και νομικό πλαίσιο εντός του οποίου λειτουργεί*.
- *η αντίληψη της εγκατεστημένης επιχείρησης αποτελεί κρίσιμο παράγοντα για την εκτίμηση της ύπαρξης ανταγωνιστικής σχέσης μεταξύ του εν λόγω μέρους και μιας επιχείρησης εκτός της αγοράς, δεδομένου ότι, εάν η επιχείρηση αυτή θεωρείται δυνητικός νέος ανταγωνιστής στην αγορά, μπορεί, απλώς και μόνο λόγω της ύπαρξης αυτής, να ασκήσει ανταγωνιστική πίεση στον φορέα εκμετάλλευσης που είναι εγκατεστημένος στην εν λόγω αγορά*.
- *η σύναψη συμφωνίας μεταξύ διαφόρων επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στο ίδιο επίπεδο στην αλυσίδα παραγωγής, ορισμένες από τις οποίες δεν είχαν παρουσία στη σχετική αγορά*¹⁵.

1.2.2. Αναλυτικό πλαίσιο

18. Η αξιολόγηση με βάση το άρθρο 101 γίνεται σε δύο στάδια. Κατά το πρώτο στάδιο, αξιολογείται, βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1, αν μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο ή πραγματικά ή δυνητικά¹⁶ αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού.
19. Κατά το δεύτερο στάδιο, βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3, που υφίσταται μόνον εφόσον διαπιστώνεται ότι μια συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, εξετάζεται εάν από τη συμφωνία προκύπτουν ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα και αν αυτά υπερτερούν έναντι των αποτελεσμάτων περιορισμού του ανταγωνισμού¹⁷. Αυτή η στάθμιση των

¹⁴ Η ύπαρξη διπλώματος ευρεσιτεχνίας δεν μπορεί, από μόνη της, να θεωρηθεί τέτοιου είδους ανυπέρβλητο εμπόδιο. Βλ. απόφαση της 25ης Μαρτίου 2021, Lundbeck, C-591/16 P, EU:C:2021:243, σκέψεις 38 και 58-59.

¹⁵ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 36-58.

¹⁶ Το άρθρο 101 παράγραφος 1 απαγορεύει τόσο τα πραγματικά όσο και τα δυνητικά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα· βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 28ης Μαΐου 1998, John Deere, C-7/95 P, EU:C:1998:256, σκέψη 77· απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 50.

¹⁷ Βλ. απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2009, GlaxoSmithKline, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P και C-519/06 P, EU:C:2009:610, σκέψη 95.

αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και εκείνων που ευνοούν τον ανταγωνισμό διεξάγεται αποκλειστικά στο πλαίσιο του άρθρου 101 παράγραφος 3¹⁸. Στην περίπτωση που τα ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα δεν υπερτερούν ενός περιορισμού του ανταγωνισμού, το άρθρο 101 παράγραφος 2 ορίζει ότι η συμφωνία είναι αυτοδικαίως άκυρη.

20. Το άρθρο 101 δεν εφαρμόζεται όταν η θίγουσα τον ανταγωνισμό συμπεριφορά επιχειρήσεων επιβάλλεται από την εθνική νομοθεσία ή από εθνικό νομικό πλαίσιο το οποίο αποκλείει κάθε δυνατότητα ανταγωνιστικής δραστηριότητας των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων¹⁹. Στις περιπτώσεις αυτές, απαγορεύεται στις επιχειρήσεις να υιοθετούν αυτόνομη συμπεριφορά η οποία θα μπορούσε να παρεμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό²⁰. Το γεγονός ότι κρατικές αρχές παροτρύνουν μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας δεν σημαίνει ότι αυτή επιτρέπεται βάσει του άρθρου 101²¹. Οι επιχειρήσεις εξακολουθούν να υπάγονται στο άρθρο 101 εάν η εθνική νομοθεσία ενθαρρύνει ή απλώς διευκολύνει την υιοθέτηση αυτόνομης ανταγωνιστικής συμπεριφοράς. Σε ορισμένες περιπτώσεις, οι επιχειρήσεις παροτρύνονται από κρατικές αρχές να συνάπτουν συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, προκειμένου να επιτευχθεί ένας στόχος δημόσιας πολιτικής μέσω αυτορρύθμισης.

1.2.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

1.2.3.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού σε σχέση με την οριζόντια συνεργασία

21. Οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας μπορούν να αποφέρουν σημαντικά οικονομικά οφέλη, συμπεριλαμβανομένων των οφελών βιωσιμότητας, ιδίως εάν συνδυάζουν συμπληρωματικές δραστηριότητες, δεξιότητες ή περιουσιακά στοιχεία. Η οριζόντια συνεργασία μπορεί να αποτελέσει ένα μέσο για την κατανομή των κινδύνων, την εξοικονόμηση δαπανών, την αύξηση των επενδύσεων, την από κοινού εκμετάλλευση τεχνογνωσίας, τη βελτίωση της ποιότητας και της ποικιλίας των προϊόντων και την ταχύτερη προώθηση της καινοτομίας. Αντιστοίχως, η οριζόντια συνεργασία μπορεί να αποτελέσει ένα μέσο για την αντιμετώπιση των ελλείψεων και των διαταραχών στις αλυσίδες εφοδιασμού ή για τη μείωση των εξαρτήσεων από ορισμένα προϊόντα, υπηρεσίες και τεχνολογίες.
22. Ωστόσο, οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας ενδέχεται επίσης να περιορίζουν τον ανταγωνισμό με περισσότερους από έναν τρόπους. Η συμφωνία μπορεί, για παράδειγμα, να προκαλέσει απώλεια ανταγωνισμού στη σχετική αγορά, κίνδυνο αθέμιτων συμπράξεων μεταξύ των μερών ή ανησυχίες για ανταγωνιστικό αποκλεισμό.

¹⁸ Βλ. απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 2003, Van den Bergh Foods κατά Επιτροπής, υπόθεση T-65/98, Συλλογή της Νομολογίας 2003 II-04653 EU:T:2003:281, σκέψη 107· απόφαση της 18ης Σεπτεμβρίου 2001, Métropole télévision (M6) κ.λπ. κατά Επιτροπής, υπόθεση T-112/99, Συλλογή της Νομολογίας 2001 II-02459, EU:T:2001:215, σκέψη 74· απόφαση της 2ας Μαΐου 2006, O2 κατά Επιτροπής, T-328/03, Συλλογή της Νομολογίας 2006 II-01231, EU:T:2006:116, σκέψη 69 και εξής.

¹⁹ Βλ. απόφαση της 14ης Οκτωβρίου 2010, Deutsche Telekom, C-280/08 P, EU:C:2010:603, σκέψεις 80-81. Η δυνατότητα αυτή έχει ερμηνευθεί συστατικά· βλ. για παράδειγμα, απόφαση της 29ης Οκτωβρίου 1980, Van Landewyck, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 209 έως 215 και 218/78, EU:C:1980:248, σκέψεις 130-134· απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1997, Ladbroke Racing, C-359/95 P και C-379/95 P, EU:C:1997:531, σκέψη 33 και εξής.

²⁰ Απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2003, CIF, C-198/01, EU:C:2003:430, σκέψη 54 και εξής.

²¹ Βλ. για παράδειγμα, απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2006, FNCBV κ.λπ. κατά Επιτροπής (γαλλικό βόειο κρέας), υποθέσεις T-217/03 και T-245/03, EU:T:2006:391, σκέψη 92.

1.2.3.2. Απώλεια ανταγωνισμού στη σχετική αγορά

23. Δυνητικό αποτέλεσμα μιας συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας μπορεί να είναι η απώλεια ανταγωνισμού μεταξύ των μερών της συμφωνίας. Οι ανταγωνιστές μπορούν να επωφεληθούν από τη μείωση των ανταγωνιστικών πιέσεων που προκύπτει από τη συμφωνία και μπορούν, επομένως, να θεωρήσουν επικερδές να αυξήσουν τις τιμές τους ή να επηρεάσουν αρνητικά τις άλλες παραμέτρους του ανταγωνισμού στην αγορά.
24. Για την αξιολόγηση της συμφωνίας ως προς τον ανταγωνισμό εξετάζεται αν:
- τα μέρη της συμφωνίας κατέχουν υψηλά μερίδια αγοράς·
 - είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές·
 - οι πελάτες διαθέτουν επαρκή δυνατότητα αλλαγής προμηθευτών·
 - οι ανταγωνιστές είναι πιθανό να αυξήσουν την προσφορά εάν αυξηθούν οι τιμές, και
 - κάποιο από τα μέρη της συμφωνίας αποτελεί σημαντική ανταγωνιστική δύναμη.

1.2.3.3. Κίνδυνος αθέμιτων συμπράξεων

25. Μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας μπορεί επίσης να μειώσει την ανεξαρτησία των μερών όσον αφορά τη λήψη αποφάσεων και, ως εκ τούτου, να αυξήσει την πιθανότητα συντονισμού της συμπεριφοράς τους προκειμένου να καταλήξουν σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Ωστόσο, μπορεί επίσης να καταστήσει τον συντονισμό ευκολότερο, σταθερότερο ή αποτελεσματικότερο για τα μέρη τα οποία συντόνιζαν ήδη τη συμπεριφορά τους προηγουμένως, είτε καθιστώντας τον συντονισμό πιο εύρωστο είτε επιτρέποντάς τους να επιτύχουν ακόμη υψηλότερες τιμές. Η οριζόντια συνεργασία μπορεί, για παράδειγμα, να έχει ως αποτέλεσμα τη γνωστοποίηση στρατηγικών πληροφοριών αυξάνοντας με τον τρόπο αυτό το ενδεχόμενο συντονισμού μεταξύ των μερών εντός ή εκτός του πεδίου της συνεργασίας. Επιπλέον, τα μέρη μπορούν να επιτύχουν σημαντικό επίπεδο από κοινού ανάληψης κόστους (δηλαδή το μέρος του μεταβλητού κόστους το οποίο φέρουν από κοινού τα μέρη), παρέχοντας τους τη δυνατότητα να συντονίζονται ευκολότερα μεταξύ τους όσον αφορά τις τιμές και την παραγωγή.
26. Για την αξιολόγηση της συμφωνίας ως προς τον ανταγωνισμό εξετάζεται αν:
- τα μέρη της συμφωνίας κατέχουν υψηλά μερίδια αγοράς·
 - είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές·
 - τα χαρακτηριστικά της αγοράς ευνοούν τον συντονισμό·
 - ο τομέας συνεργασίας καταλαμβάνει μεγάλο μερίδιο του μεταβλητού κόστους των μερών σε δεδομένη αγορά· και
 - τα μέρη συνδυάζουν τις δραστηριότητές τους στον τομέα της συνεργασίας σε σημαντικό βαθμό. Αυτό θα μπορούσε να συμβεί, για παράδειγμα, εάν κατασκευάζουν ή αγοράζουν από κοινού ένα σημαντικό ενδιάμεσο προϊόν ή εάν κατασκευάζουν ή διανέμουν από κοινού υψηλό ποσοστό της συνολικής παραγωγής ενός τελικού προϊόντος.

1.2.3.4. Αποκλεισμός από την αγορά

27. Ορισμένες συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, για παράδειγμα συμφωνίες παραγωγής και τυποποίησης, ενδέχεται επίσης να προκαλέσουν ανησυχίες για

αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό. Τα αντιανταγωνιστικά μέσα θα παρεμπόδιζαν τους ανταγωνιστές να ανταγωνιστούν αποτελεσματικά, για παράδειγμα, με την άρνηση της πρόσβασής τους σε σημαντικές εισροές ή αποκλείοντας μια σημαντική διαδρομή προς την αγορά. Η ανταλλαγή ευαίσθητων εμπορικών πληροφοριών ή δεδομένων μπορεί επίσης να τοποθετήσει τους μη συμμετέχοντες ανταγωνιστές σε σημαντικά μειονεκτική θέση από άποψη ανταγωνισμού σε σύγκριση με τις επιχειρήσεις που συμμετέχουν στο σύστημα ανταλλαγής.

1.2.4. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

28. Ορισμένες μορφές συνεργασίας μεταξύ επιχειρήσεων μπορούν να λογίζονται, ως εκ της φύσεώς τους, ως παραβλάπτουσες την ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού²². Στις περιπτώσεις αυτές, δεν είναι απαραίτητο να εξεταστούν τα πραγματικά ή δυνητικά αποτελέσματα της συμπεριφοράς στην αγορά από την στιγμή που έχει διαπιστωθεί ότι το αντικείμενό της έχει αντιανταγωνιστικό χαρακτήρα²³.
29. Προκειμένου να θεωρηθεί ότι μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο, πρέπει να μπορεί να έχει αρνητικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα. Με άλλα λόγια, η συμφωνία πρέπει απλώς να είναι εκ των πραγμάτων ικανή, λαμβανομένου υπόψη του νομικού και οικονομικού πλαισίου στο οποίο εντάσσεται, να παρεμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς²⁴.
30. Για να διαπιστωθεί ότι μια συμφωνία έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο, δεν είναι απαραίτητο να υπάρχει άμεσος δεσμός μεταξύ της συμφωνίας και των τιμών καταναλωτή²⁵. Το άρθρο 101 δεν αποσκοπεί μόνο στην προστασία των άμεσων συμφερόντων μεμονωμένων ανταγωνιστών ή καταναλωτών, αλλά και στην προστασία της δομής της αγοράς και, ως εκ τούτου, του ίδιου του ανταγωνισμού²⁶.
31. Η έννοια του περιορισμού του ανταγωνισμού «ως αντικείμενου συμφωνίας» μπορεί να εφαρμοστεί σε πρακτικές για τις οποίες αποδεικνύεται, κατόπιν εξατομικευμένης και εμπεριστατωμένης εξέτασης, ότι θίγουν επαρκώς τον ανταγωνισμό²⁷.
32. Προκειμένου να αξιολογηθεί αν μια συμφωνία έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο, λαμβάνονται υπόψη τα ακόλουθα στοιχεία:
 - το περιεχόμενο της συμφωνίας,
 - οι στόχοι που επιδιώκει να επιτύχει,
 - το οικονομικό και νομικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται.

²² Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, σκέψεις 49-50.

²³ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2009, GlaxoSmithKline, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P και C-519/06 P, EU:C:2009:610, σκέψη 55· απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 2008, BIDS, C-209/07, EU:C:2008:643, σκέψη 16· απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 29 και εξής· απόφαση της 28ης Μαΐου 1998, John Deere, C-7/95 P, EU:C:1998:256, σκέψη 77.

²⁴ Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 31.

²⁵ Η τιμή είναι μία από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού, επιπλέον άλλων παραμέτρων όπως η παραγωγή, η ποιότητα του προϊόντος, η ποικιλία των προϊόντων ή η καινοτομία.

²⁶ Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψεις 38-39· απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 125.

²⁷ Βλ. απόφαση της 25ης Μαρτίου 2021, Sun κατά Επιτροπής, C-586/16 P, EU:C:2021:241, σκέψη 86.

33. Κατά τον προσδιορισμό του εν λόγω νομικού και οικονομικού πλαισίου, πρέπει επίσης να λαμβάνονται υπόψη²⁸:
- η φύση των αγαθών ή των υπηρεσιών που θίγονται,
 - οι πραγματικές συνθήκες της λειτουργίας και διάρθρωσης της οικείας αγοράς ή των οικείων αγορών²⁹.
34. Όταν τα μέρη επικαλούνται πιθανά ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα της συμφωνίας, τα οποία δεν θα πρέπει μόνον να είναι αποδεδειγμένα και να ασκούν επιρροή, αλλά να προσιδιάζουν επίσης στην οικεία συμφωνία και να είναι επαρκώς σημαντικά, η Επιτροπή θα λαμβάνει δεόντως υπόψη το γεγονός αυτό³⁰.
35. Η *πρόθεση* των μερών δεν αποτελεί αναγκαίο στοιχείο για τον προσδιορισμό αν το αντικείμενο της συμφωνίας έχει αντιανταγωνιστικό χαρακτήρα, αλλά μπορεί να λαμβάνεται υπόψη³¹.
- 1.2.5. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού*
36. Μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας, η οποία δεν αποδεικνύεται από μόνη της επαρκώς επιζήμια για τον ανταγωνισμό, μπορεί παρόλα αυτά να έχει αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού. Για να έχει μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, πρέπει να έχει, πραγματικό ή ενδεχόμενο, αισθητά δυσμενή αντίκτυπο σε μία τουλάχιστον από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού στην αγορά, όπως η τιμή, η παραγωγή, η ποιότητα του προϊόντος, η ποικιλία των προϊόντων ή η καινοτομία. Για να διαπιστωθεί αν συντρέχει τέτοια περίπτωση, είναι αναγκαίο να αξιολογηθεί ο ανταγωνισμός εντός του πραγματικού πλαισίου στο οποίο θα διεξαγόταν εάν δεν υπήρχε η εν λόγω συμφωνία³². Οι συμφωνίες μπορούν να έχουν περιοριστικά αποτελέσματα μειώνοντας αισθητά τον ανταγωνισμό μεταξύ των επιχειρήσεων που είναι μέρη της συμφωνίας ή μεταξύ αυτών και τρίτων³³.
37. Για να αξιολογηθεί αν μια συμφωνία έχει περιοριστικά αποτελέσματα, έχουν σημασία τα ακόλουθα στοιχεία:
- η φύση και περιεχόμενο της συμφωνίας·

²⁸ Όσον αφορά τις συμφωνίες για τις οποίες το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει ήδη αποφασίσει ότι συνιστούν ιδιαίτερες σοβαρές παραβάσεις των κανόνων του ανταγωνισμού, η ανάλυση του νομικού και οικονομικού πλαισίου μπορεί να περιορίζεται στα όσα είναι απολύτως απαραίτητα προκειμένου να διαπιστωθεί η ύπαρξη περιορισμού του ανταγωνισμού εξ αντικειμένου, βλ. απόφαση της 20ής Ιανουαρίου 2016, Toshiba, C-373/14 P, EU:C:2016:26, σκέψη 29.

²⁹ Βλ. περαιτέρω, απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, σκέψη 53· απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 117 και απόφαση της 2ας Απριλίου 2020, Budapest Bank κ.λπ., C-228/18, EU:C:2020:265, σκέψη 51.

³⁰ Απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 103 έως 107.

³¹ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 14ης Μαρτίου 2013, Allianz Hungária Biztosító κ.λπ., C-32/11, EU:C:2013:160, σκέψη 37· απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, σκέψη 54· και απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 118.

³² Απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 118· απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2018, Krka κατά Επιτροπής, T-684/14, EU:T:2018:918, σκέψη 315· και απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κατά Επιτροπής, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 166.

³³ Απόφαση της 28ης Μαΐου 1998, John Deere, C-7/95 P, EU:C:1998:256, σκέψη 88· απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 51.

- το πραγματικό πλαίσιο εντός του οποίου πραγματοποιείται η συνεργασία, και ειδικότερα το οικονομικό και νομικό πλαίσιο εντός του οποίου δραστηριοποιούνται οι οικείες επιχειρήσεις, η φύση των επηρεαζόμενων αγαθών ή υπηρεσιών, καθώς και οι πραγματικές συνθήκες λειτουργίας και η διάρθρωση της οικείας αγοράς ή των οικείων αγορών³⁴.
 - ο βαθμός στον οποίο τα μέρη, μεμονωμένα ή από κοινού, έχουν ή αποκτούν κάποιο βαθμό ισχύος στην αγορά και ο βαθμός στον οποίο η συμφωνία συμβάλλει στη δημιουργία, στη διατήρηση ή στην ενίσχυση της συγκεκριμένης ισχύος στην αγορά ή επιτρέπει στα μέρη να εκμεταλλευθούν την εν λόγω ισχύ στην αγορά³⁵.
 - τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού μπορεί να είναι πραγματικά και δυνητικά, αλλά, σε κάθε περίπτωση, επιβάλλεται να είναι επαρκώς αισθητά³⁶.
38. Ορισμένες φορές οι επιχειρήσεις συνάπτουν συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, επειδή δεν είναι σε θέση να εκτελέσουν ανεξάρτητα το έργο ή τη δραστηριότητα που καλύπτεται από τη συνεργασία βάσει αντικειμενικών παραγόντων, για παράδειγμα, λόγω των περιορισμένων τεχνικών δυνατοτήτων των μερών. Οι εν λόγω συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας δεν θα έχουν, κατά κανόνα, αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, εκτός εάν τα μέρη θα μπορούσαν να υλοποιήσουν το έργο με λιγότερο αυστηρούς περιορισμούς³⁷.
- 1.2.6. Παρεπόμενοι περιορισμοί*
39. Μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας που συμμορφώνεται με το άρθρο 101 παράγραφος 1 μπορεί παρόλα αυτά να περιορίζει την εμπορική αυτονομία των μερών της εν λόγω συμφωνίας. Ο συγκεκριμένος επονομαζόμενος «παρεπόμενος περιορισμός» μπορεί και αυτός να συμμορφώνεται με το άρθρο 101 παράγραφος 1 εάν είναι αντικειμενικά αναγκαίος για την υλοποίηση της συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας και ανάλογος με τους σκοπούς που αυτή επιδιώκει³⁸. Στις περιπτώσεις αυτές, πρέπει να εξετάζεται αν η υλοποίηση της συμφωνίας θα ήταν αδύνατη χωρίς τον επίμαχο περιορισμό³⁹. Το γεγονός ότι η έλλειψη του οικείου περιορισμού απλώς θα δυσχέραινε την υλοποίηση της επίμαχης πράξης ή δραστηριότητας ή θα την

³⁴ Απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 116 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

³⁵ Η ισχύς στην αγορά είναι η ικανότητα επικερδούς διατήρησης των τιμών πάνω από τα επίπεδα συνθηκών ανταγωνισμού για κάποιο χρονικό διάστημα ή η επικερδής διατήρηση της παραγωγής κάτω από τα επίπεδα συνθηκών ανταγωνισμού, όσον αφορά τις ποσότητες, την ποιότητα και την ποικιλία των προϊόντων ή την καινοτομία, για κάποιο χρονικό διάστημα. Ο βαθμός ισχύος στην αγορά που απαιτείται κατά κανόνα για τη διαπίστωση παράβασης του άρθρου 101 παράγραφος 1 είναι μικρότερος από τον βαθμό ισχύος στην αγορά που απαιτείται για τη διαπίστωση δεσπόζουσας θέσης βάσει του άρθρου 102, όταν απαιτείται σημαντικός βαθμός ισχύος στην αγορά.

³⁶ Απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, σκέψη 52.

³⁷ Βλ. επίσης παράγραφος 18 στις Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης, (EE C 101 της 27.4.2004, σ. 97).

³⁸ Απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κατά Επιτροπής, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 89· απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985, Remia κ.λπ. κατά Επιτροπής, υπόθεση 42/84, EU:C:1985:327, σκέψεις 19-20· απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 1986, Pronuptia, υπόθεση 161/84, EU:C:1986:41, σκέψεις 15-17· απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1994, DLG, C-250/92, EU:C:1994:413, σκέψη 35, και απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 1995, Oude Luttikhuis κ.λπ., C-399/93, EU:C:1995:434, σκέψεις 12-15.

³⁹ Απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κατά Επιτροπής, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 91.

έκανε λιγότερο επικερδή, δεν καθιστά τον εν λόγω περιορισμό «αντικειμενικά αναγκαίο» και, ως εκ τούτου, παρεπόμενο⁴⁰.

1.2.7. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

40. Η αξιολόγηση των περιορισμών που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 αποτελεί μία μόνο πτυχή της ανάλυσης. Η άλλη πτυχή, που διατυπώνεται στο άρθρο 101 παράγραφος 3, είναι η αξιολόγηση των ευνοϊκών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων που έχουν οι περιοριστικές συμφωνίες⁴¹. Όταν, σε μια μεμονωμένη περίπτωση, αποδεικνύεται η ύπαρξη περιορισμού που έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, μπορεί να γίνει επίκληση του άρθρου 101 παράγραφος 3. Σύμφωνα με το άρθρο 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης⁴², η απόδειξη ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3 βαρύνει την επιχείρηση ή τις επιχειρήσεις που επικαλούνται τη διάταξη αυτή. Επομένως, τα πραγματικά επιχειρήματα και οι αποδείξεις που επικαλούνται οι επιχειρήσεις πρέπει να επιτρέπουν στην Επιτροπή να διαπιστώσει με βεβαιότητα αν η υπό εξέταση συμφωνία είναι αρκετά πιθανό να έχει αποτελέσματα ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό⁴³.
41. Η εφαρμογή της απαλλαγής του άρθρου 101 παράγραφος 3 υπόκειται σε τέσσερις σωρευτικές προϋποθέσεις, δύο θετικές και δύο αρνητικές:
- η συμφωνία πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, δηλαδή να έχει ως αποτέλεσμα τη βελτίωση της αποδοτικότητας·
 - οι περιορισμοί πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών, δηλαδή τη βελτίωση της αποδοτικότητας·
 - πρέπει να εξασφαλίζει στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει, δηλαδή η βελτίωση της αποδοτικότητας, ακόμη και από άποψη ποιότητας, που επιτυγχάνεται από τους αναγκαίους περιορισμούς πρέπει να μετακυλίεται επαρκώς στους καταναλωτές ώστε να αποζημιώνονται τουλάχιστον για τα περιοριστικά αποτελέσματα της συμφωνίας. Επομένως, δεν αρκεί η βελτίωση της αποδοτικότητας που ωφελεί μόνον τα μέρη της συμφωνίας. Για τους σκοπούς των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών, η έννοια των «καταναλωτών» περιλαμβάνει τους πελάτες, δυνητικούς και/ή πραγματικούς, των μερών της συμφωνίας⁴⁴ και

⁴⁰ Απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κατά Επιτροπής, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 91.

⁴¹ Η γενική προσέγγιση για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 παρουσιάζεται στις κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης, (EE C 101 της 27.4.2004, σ. 97).

⁴² EE L 1 της 4.1.2003, σ. 1.

⁴³ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2009, GlaxoSmithKline, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P και C-519/06 P, EU:C:2009:610, σκέψεις 93-95·

⁴⁴ Περισσότερες λεπτομέρειες σχετικά με την έννοια του καταναλωτή παρέχονται στο σημείο 84 των κατευθυντήριων γραμμών της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης, (EE C 101 της 27.4.2004, σ. 97).

- η συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων.

42. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση βασίζονται στο άρθρο 101 παράγραφος 3. Οι εν λόγω κανονισμοί βασίζονται στην υπόθεση ότι ο συνδυασμός συμπληρωματικών δεξιοτήτων ή περιουσιακών στοιχείων μπορεί να παραγάγει σημαντική βελτίωση της αποδοτικότητας στις συμφωνίες E&A και στις συμφωνίες εξειδίκευσης. Το ίδιο μπορεί επίσης να ισχύει για άλλους τύπους συμφωνιών οριζόντιας συνεργασίας. Επομένως, η ανάλυση της βελτίωσης της αποδοτικότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3 αφορά σε μεγάλο βαθμό τον εντοπισμό των συμπληρωματικών δεξιοτήτων και περιουσιακών στοιχείων που συνεισφέρει καθένα από τα μέρη στη συμφωνία και την αξιολόγηση αν η προκύπτουσα βελτίωση της αποδοτικότητας είναι τέτοια ώστε να πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Το στοιχείο της συμπληρωματικότητας ενδέχεται να προκύπτει από συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας με διάφορους τρόπους. Μια συμφωνία E&A μπορεί να συγκεντρώνει διαφορετικές ερευνητικές ικανότητες και να συνδυάζει συμπληρωματικές δεξιότητες και περιουσιακά στοιχεία, με αποτέλεσμα την ανάπτυξη και εμπορία βελτιωμένων ή νέων προϊόντων και τεχνολογιών. Άλλες συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας μπορεί να επιτρέπουν στα μέρη να συνδυάζουν τις δυνάμεις τους για τον σχεδιασμό, την παραγωγή και την εμπορία προϊόντων ή την από κοινού αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών που ενδέχεται να χρειάζονται για τις δραστηριότητές τους.

43. Οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας που δεν περιλαμβάνουν συνδυασμό συμπληρωματικών δεξιοτήτων ή περιουσιακών στοιχείων είναι λιγότερο πιθανό να έχουν ως αποτέλεσμα τη βελτίωση της αποδοτικότητας προς όφελος των καταναλωτών. Τέτοιες συμφωνίες μπορούν να μειώσουν την επανάληψη ορισμένων δαπανών, για παράδειγμα επειδή ορισμένες πάγιες δαπάνες μπορούν να εξαλειφθούν. Ωστόσο, γενικά, η εξοικονόμηση παγίου κόστους είναι λιγότερο πιθανό να έχει ως αποτέλεσμα οφέλη για τους καταναλωτές από ό,τι η εξοικονόμηση, για παράδειγμα, μεταβλητού ή οριακού κόστους.

1.2.8. Συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας που δεν εμπίπτουν κατά γενικό κανόνα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1

44. Συμφωνίες που δεν μπορούν να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών (απουσία επηρεασμού του εμπορίου) ή που δεν περιορίζουν αισθητά τον ανταγωνισμό (συμφωνίες ήσσονος σημασίας) δεν εμπίπτουν στο άρθρο 101 παράγραφος 1⁴⁵. Η Επιτροπή έχει παράσχει κατευθύνσεις για την απουσία επηρεασμού του εμπορίου στις κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης (στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές για τον επηρεασμό του εμπορίου)⁴⁶ και για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας στην ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: ανακοίνωση de minimis)⁴⁷. Οι

⁴⁵ Βλ. απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012, Expedia, C-226/11, EU:C:2012:795, σκέψεις 16-17 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

⁴⁶ EE C 101 της 27.4.2004, σ. 81.

⁴⁷ EE C 291 της 30.8.2014, σ. 1.

παρούσες κατευθυντήριες γραμμές ισχύουν με την επιφύλαξη της εφαρμογής των κατευθυντήριων γραμμών για τον επηρεασμό του εμπορίου και της ανακοίνωσης de minimis, καθώς και τυχόν μελλοντικών κατευθύνσεων της Επιτροπής σχετικά με το θέμα αυτό.

45. Οι κατευθυντήριες γραμμές για τον επηρεασμό του εμπορίου παρουσιάζουν τις αρχές που ανέπτυξαν τα δικαστήρια της Ένωσης για την ερμηνεία της έννοιας του επηρεασμού του εμπορίου και διευκρινίζουν πότε δεν είναι πιθανό οι συμφωνίες να μπορούν να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Περιλαμβάνουν μαχητό αρνητικό τεκμήριο που εφαρμόζεται σε όλες τις συμφωνίες κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, ανεξάρτητα από τη φύση των περιορισμών που περιέχουν συμφωνίες αυτού του είδους, και, ως εκ τούτου, εφαρμόζονται επίσης σε συμφωνίες που περιέχουν περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας⁴⁸. Σύμφωνα με το τεκμήριο αυτό, οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας δεν δύνανται καταρχήν να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών όταν:
- το συνολικό μερίδιο αγοράς των μερών σε οποιαδήποτε σχετική αγορά της Ένωσης που επηρεάζεται από τη συμφωνία δεν υπερβαίνει το 5 %· και
 - ο συνολικός ετήσιος ενωσιακός κύκλος εργασιών των οικείων επιχειρήσεων που πραγματοποιείται με τα προϊόντα που καλύπτει η συμφωνία δεν υπερβαίνει τα 40 εκατ. EUR⁴⁹.
 - Στην περίπτωση συμφωνιών που αφορούν την από κοινού αγορά προϊόντων, ο σχετικός κύκλος εργασιών είναι οι συγκεντρωτικές προμήθειες των μερών όσον αφορά τα προϊόντα που καλύπτονται από τη συμφωνία. Η Επιτροπή μπορεί να ανατρέψει αυτό το τεκμήριο μόνον εάν η ανάλυση των χαρακτηριστικών της συμφωνίας και του οικονομικού της πλαισίου αποδεικνύει το αντίθετο.
46. Όπως αναφέρεται στην ανακοίνωση de minimis, θεωρείται κατά γενικό κανόνα ότι οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας που έχουν συναφθεί από πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1 εάν το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 10 % σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία⁵⁰. Αυτός ο γενικός κανόνας υπόκειται σε δύο εξαιρέσεις. Πρώτον, όσον αφορά τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας, το άρθρο 101 παράγραφος 1 εφαρμόζεται ανεξάρτητα από τα μερίδια αγοράς των μερών⁵¹. Και τούτο διότι συμφωνία η οποία ενδέχεται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο συνιστά, από τη φύση της και ανεξάρτητα από τυχόν συγκεκριμένα αποτελέσματά της, αισθητό περιορισμό του ανταγωνισμού⁵². Δεύτερον, το όριο του μεριδίου αγοράς του 10 % μειώνεται

⁴⁸ Κατευθυντήριες γραμμές για τον επηρεασμό του εμπορίου, παράγραφος 50.

⁴⁹ Κατευθυντήριες γραμμές για τον επηρεασμό του εμπορίου, παράγραφος 52.

⁵⁰ Ανακοίνωση de minimis, παράγραφος 8.

⁵¹ Βλ. απόφαση της 9ης Ιουλίου 1969, Völk κατά Vervaecke, υπόθεση 5/69, EU:C:1969:35· απόφαση της 6ης Μαΐου 1971, Cadillon κατά Höss, υπόθεση 1/71, EU:C:1971:47 και απόφαση της 28ης Απριλίου 1998, Javico κατά Yves Saint Laurent Parfums, C-306/96, EU:C:1998:173, σκέψεις 16-17.

⁵² Απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012, Expedia, C-226/11, EU:C:2012:795, σκέψη 37.

στο 5 % όταν, σε μια σχετική αγορά, ο ανταγωνισμός περιορίζεται από το σωρευτικό αποτέλεσμα παράλληλων δικτύων συμφωνιών⁵³.

47. Επιπλέον, δεν υπάρχει τεκμήριο ότι οι οριζόντιες συμφωνίες που συνάπτονται από επιχειρήσεις των οποίων το ατομικό μερίδιο αγοράς δεν υπερβαίνει το 10 % εμπίπτουν αυτομάτως στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, οι συμφωνίες αυτές μπορεί να μην έχουν αισθητές επιπτώσεις στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών ή να μην επιφέρουν αισθητό περιορισμό του ανταγωνισμού⁵⁴. Επομένως, τέτοιου είδους συμφωνίες πρέπει να αναλύονται στο νομικό και οικονομικό τους πλαίσιο. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές περιλαμβάνουν κριτήρια για τη μεμονωμένη αξιολόγηση συμφωνιών τέτοιου είδους.

1.3. Σχέση με άλλες κατευθυντήριες γραμμές και νομοθετικές πράξεις

48. Οι συμφωνίες που έχουν συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, δηλαδή κάθετες συμφωνίες, αποτελούν καταρχήν αντικείμενο του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. .../2022 της Επιτροπής της XX Απριλίου 2022 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών⁵⁵ (στο εξής: «κανονισμός (ΕΕ) αριθ. .../2022» ή «ΚΑΚΚΣ») και της ανακοίνωση της Επιτροπής — Ανακοίνωση της Επιτροπής — Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς)⁵⁶. Ωστόσο, στον βαθμό που ορισμένες κάθετες συμφωνίες, όπως για παράδειγμα συμφωνίες διανομής, συνάπτονται μεταξύ ανταγωνιστών, τα αποτελέσματα της συμφωνίας στην αγορά και τα ενδεχόμενα προβλήματα ανταγωνισμού μπορεί να είναι παρόμοια με εκείνα των οριζόντιων συμφωνιών. Συνεπώς, οι κάθετες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών υπάγονται στις διατάξεις των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών⁵⁷. Εάν υπάρχει ανάγκη να εξετασθούν επίσης οι εν λόγω συμφωνίες με βάση τον ΚΑΚΚΣ και τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, αυτό θα αναφέρεται ρητά στο σχετικό κεφάλαιο των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών. Απουσία τέτοιας αναφοράς, εφαρμόζονται μόνον οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές σε κάθετες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών.
49. Όταν οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές αναφέρονται στη σχετική αγορά: η ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του ενωσιακού δικαίου ανταγωνισμού (στο εξής: ανακοίνωση για τον ορισμό της σχετικής αγοράς) παρέχει κατευθύνσεις σχετικά με τους κανόνες, τα κριτήρια και τα αποδεικτικά στοιχεία που συνεκτιμά η Επιτροπή όταν εξετάζει

⁵³ Ανακοίνωση de minimis, παράγραφος 10.

⁵⁴ Βλ. απόφαση της 8ης Ιουνίου 1995, Langnese-Iglo κατά Επιτροπής, T-7/93, EU:T:1995:98, σκέψη 98.

⁵⁵ [...]

⁵⁶ [...]

⁵⁷ Αυτό δεν συμβαίνει εάν οι ανταγωνιστές συνάπτουν μη αμοιβαίες κάθετες συμφωνίες και i) ο προμηθευτής είναι παραγωγός και διανομέας προϊόντων, ενώ ο αγοραστής είναι ένας διανομέας και όχι μια ανταγωνίστρια επιχείρηση στο επίπεδο της παραγωγής, ή ii) ο προμηθευτής παρέχει υπηρεσίες σε πολλαπλά επίπεδα εμπορίου, ενώ ο αγοραστής παρέχει τα αγαθά ή τις υπηρεσίες του σε επίπεδο λιανικής και δεν είναι ανταγωνίστρια επιχείρηση στο επίπεδο εμπορίου στο οποίο αγοράζει τις υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας. Οι εν λόγω συμφωνίες αξιολογούνται αποκλειστικά βάσει του ΚΑΚΚΣ και των κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς (βλ. άρθρο 2 παράγραφος 4 του ΚΑΚΚΣ).

ζητήματα ορισμού της αγοράς⁵⁸. Επομένως, η σχετική αγορά για τους σκοπούς της εφαρμογής του άρθρου 101 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας θα πρέπει να ορίζεται με βάση τις εν λόγω κατευθύνσεις, καθώς και τυχόν μελλοντικές κατευθύνσεις που αφορούν τον ορισμό των σχετικών αγορών για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης.

50. Παρότι οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές περιέχουν αναφορές σε συμπράξεις, δεν προορίζονται να παρέχουν οποιαδήποτε καθοδήγηση σχετικά με το τι συνιστά σύμπραξη και τι όχι, όπως ορίζεται από την πρακτική των αποφάσεων της Επιτροπής και τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.
51. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εφαρμόζονται στις συνηθέστερες μορφές συμφωνιών οριζόντιας συνεργασίας, ανεξάρτητα από τον βαθμό ολοκλήρωσης που συνεπάγονται, με εξαίρεση τις πράξεις που συνιστούν συγκέντρωση κατά την έννοια του άρθρου 3 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων⁵⁹ (στο εξής: κανονισμός συγκεντρώσεων), όπως η περίπτωση κοινών επιχειρήσεων που εκτελούν σε μόνιμη βάση όλες τις λειτουργίες μιας αυτόνομης οικονομικής οντότητας (στο εξής: λειτουργικά αυτόνομες κοινές επιχειρήσεις)⁶⁰.
52. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές δεν εφαρμόζονται σε συμφωνίες, αποφάσεις και εναρμονισμένες πρακτικές παραγωγών γεωργικών προϊόντων που σχετίζονται με την παραγωγή ή την εμπορία γεωργικών προϊόντων και αποσκοπούν στην εφαρμογή προτύπου βιωσιμότητας υψηλότερου από το προβλεπόμενο στο ενωσιακό ή εθνικό δίκαιο και εξαιρούνται από το άρθρο 101 παράγραφος 1 σύμφωνα με το άρθρο 210α του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1308/2013 για τη θέσπιση κοινής οργάνωσης των αγορών γεωργικών προϊόντων⁶¹. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές ισχύουν με την επιφύλαξη των κατευθυντήριων γραμμών που θα εκδώσει η Επιτροπή σύμφωνα με το άρθρο 210α παράγραφος 5 του εν λόγω κανονισμού. Ωστόσο, οι συμφωνίες, οι αποφάσεις και οι εναρμονισμένες πρακτικές παραγωγών γεωργικών προϊόντων που σχετίζονται με την παραγωγή ή την εμπορία γεωργικών προϊόντων και δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 210α, υπόκεινται στο άρθρο 101 παράγραφος 1.

⁵⁸ Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (ΕΕ C 372 της 9.12.1997, σ. 5).

⁵⁹ ΕΕ L 24 της 29.1.2004, σ. 1.

⁶⁰ Βλ. άρθρο 3 παράγραφος 4 του κανονισμού συγκεντρώσεων. Ωστόσο, προκειμένου να αξιολογηθεί αν υπάρχει λειτουργικά αυτόνομη κοινή επιχείρηση, η Επιτροπή εξετάζει αν η κοινή επιχείρηση είναι αυτόνομη από επιχειρησιακή άποψη. Αυτό δεν σημαίνει ότι διαθέτει αυτονομία σε σχέση με τις μητρικές της επιχειρήσεις όσον αφορά τη λήψη στρατηγικών αποφάσεων [βλ. κωδικοποιημένη ανακοίνωση της Επιτροπής για θέματα δικαιοδοσίας βάσει του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, ΕΕ C 95 της 16.4.2008, σ. 1, παράγραφοι 91-109 (στο εξής: κωδικοποιημένη ανακοίνωση για θέματα δικαιοδοσίας)]. Επισημαίνεται επίσης ότι εάν η σύσταση κοινής επιχείρησης που συνιστά συγκέντρωση βάσει του άρθρου 3 του κανονισμού συγκεντρώσεων έχει ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα τον συντονισμό της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς επιχειρήσεων που παραμένουν ανεξάρτητες, τότε ο συντονισμός αυτός αξιολογείται βάσει του άρθρου 101 της Συνθήκης (βλ. άρθρο 2 παράγραφος 4 του κανονισμού συγκεντρώσεων).

⁶¹ Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 1308/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 17ης Δεκεμβρίου 2013, για τη θέσπιση κοινής οργάνωσης των αγορών γεωργικών προϊόντων και την κατάργηση των κανονισμών (ΕΟΚ) αριθ. 922/72, (ΕΟΚ) αριθ. 234/79, (ΕΚ) αριθ. 1037/2001 και (ΕΚ) αριθ. 1234/2007 του Συμβουλίου (ΕΕ L 347 της 20.12. 2013, σ. 671), όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό (ΕΕ) 2017/2117 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 2ας Δεκεμβρίου 2021 (ΕΕ L 435 της 6.12.2021, σ. 262).

53. Η αξιολόγηση δυνάμει του άρθρου 101, όπως περιγράφεται στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές, δεν θίγει τη δυνατότητα παράλληλης εφαρμογής του άρθρου 102 της συνθήκης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας⁶².
54. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές ισχύουν με την επιφύλαξη της ερμηνείας που ενδέχεται να δώσουν το Γενικό Δικαστήριο και το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην εφαρμογή του άρθρου 101 στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας.
55. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές αντικαθιστούν τις κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας⁶³, που δημοσιεύθηκαν από την Επιτροπή το 2011 και δεν έχουν εφαρμογή εφόσον ισχύουν ειδικοί κανόνες για κάθε συγκεκριμένο κλάδο, όπως στην περίπτωση ορισμένων συμφωνιών που αφορούν τη γεωργία⁶⁴ ή τις μεταφορές⁶⁵. Η Επιτροπή θα συνεχίσει να παρακολουθεί τη λειτουργία των κανονισμών απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α και την εξειδίκευση, καθώς και των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών με βάση πληροφορίες για την αγορά προερχόμενες από ενδιαφερόμενα μέρη και τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού, και δύναται να προβεί σε αναθεώρηση των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών υπό το πρίσμα μελλοντικών εξελίξεων και της πείρας που θα αποκτηθεί.

2. ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΈΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ

2.1. Εισαγωγή

56. Σκοπός του παρόντος κεφαλαίου είναι η παροχή καθοδήγησης σχετικά με το πεδίο εφαρμογής και την αξιολόγηση των συμφωνιών Ε&Α όσον αφορά τον ανταγωνισμό.
57. Οι συμφωνίες Ε&Α ποικίλλουν όσον αφορά τη μορφή και το πεδίο εφαρμογής τους. Περιλαμβάνουν συμφωνίες εξωτερικής ανάθεσης ορισμένων δραστηριοτήτων Ε&Α σε τρίτους, συμφωνίες που καλύπτουν την από κοινού βελτίωση υφισταμένων τεχνολογιών ή τη συνεργασία για την έρευνα, την ανάπτυξη και την εμπορία εντελώς νέων προϊόντων. Οι συμφωνίες Ε&Α μπορεί να λάβουν τη μορφή συμφωνίας συνεργασίας ή τη μορφή συνεργασίας σε από κοινού ελεγχόμενη επιχείρηση⁶⁶. Στο

⁶² Βλ. απόφαση της 10ης Ιουλίου 1990, Tetra Pak I, T-51/89, ECR 1990 II-00309, EU:T:1990:41, σκέψη 25 και εξής.

⁶³ EE C 11 της 14.1.2011, σ. 1.

⁶⁴ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1184/2006 του Συμβουλίου, της 24ης Ιουλίου 2006, περί εφαρμογής ορισμένων κανόνων ανταγωνισμού στην παραγωγή και την εμπορία γεωργικών προϊόντων (EE L 214 της 4.8.2006, σ. 7).

⁶⁵ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 169/2009 του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2009, περί εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού στους τομείς των σιδηροδρομικών, οδικών και εσωτερικών πλωτών μεταφορών (EE L 61 της 5.3.2009, σ. 1)· Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 246/2009 του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2009, σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης επί ορισμένων κατηγοριών συμφωνιών, αποφάσεων και εναρμονισμένων πρακτικών μεταξύ ναυτιλιακών εταιρειών τακτικών γραμμών (consortia) (EE L 79 της 25.3.2009, σ. 1) και Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 906/2009 της Επιτροπής, της 28ης Σεπτεμβρίου 2009, σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών, αποφάσεων και εναρμονισμένων πρακτικών μεταξύ ναυτιλιακών εταιρειών τακτικών γραμμών (κοινοπραξίες) (EE L 256 της 29.9.2009), όπως τροποποιήθηκε τελευταία με τον κανονισμό (ΕΕ) 2020/436 της Επιτροπής, της 24ης Μαρτίου 2020 (EE L 90 της 25.3.2020, σ. 1)· κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 81 της συνθήκης ΕΚ στις υπηρεσίες θαλάσσιων μεταφορών (EE C 245 της 26.9.2008, σ. 2).

⁶⁶ Βλέπε σημείο 51 (λειτουργικά αυτόνομες κοινές επιχειρήσεις) και σημείο 13 (ευθύνη για παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1) των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών.

πλαίσιο αυτό περιλαμβάνεται επίσης η συνεργασία μεταξύ ανταγωνιστών σε πιο ευέλικτες μορφές, όπως η τεχνική συνεργασία σε ομάδες εργασίας.

58. Συμφωνίες E&A μπορούν να συνάπτουν μεγάλες επιχειρήσεις, ΜΜΕ⁶⁷, πανεπιστημιακοί φορείς ή ερευνητικά ιδρύματα ή οποιοσδήποτε συνδυασμός αυτών⁶⁸.
59. Η συνεργασία στον τομέα της E&A δεν μπορεί να επηρεάσει μόνο τον ανταγωνισμό στις υφιστάμενες αγορές προϊόντων ή τεχνολογίας, αλλά και τον ανταγωνισμό στην καινοτομία.
60. Για τους σκοπούς του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και του παρόντος κεφαλαίου των κατευθυντήριων γραμμών, ο όρος «ανταγωνισμός στην καινοτομία»⁶⁹ αναφέρεται στις προσπάθειες E&A για νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες που δημιουργούν τη δική τους νέα αγορά⁷⁰ και σε πόλους E&A, δηλαδή προσπάθειες E&A που κατευθύνονται κυρίως προς συγκεκριμένο σκοπό ή στόχο που απορρέει από τη συμφωνία E&A⁷¹. Ο ειδικός σκοπός ή στόχος ενός πόλου E&A δεν μπορεί να οριστεί ακόμη ως προϊόν ή τεχνολογία ή περιλαμβάνει έναν σημαντικά ευρύτερο στόχο από ένα συγκεκριμένο προϊόν ή τεχνολογία σε συγκεκριμένη αγορά.
61. Η αξιολόγηση των συμφωνιών E&A βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 καλύπτεται από την ενότητα 2.3 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών. Οι συμφωνίες E&A μπορούν να επωφεληθούν από το όριο ασφαλείας που θεσπίστηκε με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A⁷². Η απαλλαγή κατά κατηγορία βασίζεται στο σκεπτικό ότι, στον βαθμό που οι συμφωνίες E&A εμπίπτουν στο άρθρο 101 παράγραφος 1 και πληρούν τα κριτήρια που καθορίζονται στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, πληρούν κατά κανόνα τις τέσσερις προϋποθέσεις που ορίζονται στο άρθρο 101 παράγραφος 3. Στην ενότητα 2.4 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών περιγράφονται οι συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Οι προϋποθέσεις για την απαλλαγή των συμφωνιών E&A επεξηγούνται στην ενότητα 2.5 — Προϋποθέσεις απαλλαγής. Οι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας και οι αποκλειόμενοι περιορισμοί που περιγράφονται στην ενότητα 2.6 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών έχουν ως στόχο να διασφαλίσουν ότι από την απαλλαγή που προβλέπεται στο άρθρο 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A επωφελούνται μόνο οι περιοριστικές συμφωνίες που μπορεί εύλογα να αναμένεται ότι πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.
62. Το όριο ασφαλείας εφαρμόζεται εφόσον η Επιτροπή ή η αρχή ανταγωνισμού κράτους μέλους (ΕΑΑ) δεν έχει ανακαλέσει το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία σε συγκεκριμένη περίπτωση σύμφωνα με το άρθρο 29 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή

⁶⁷ Όπως ορίζονται στο παράρτημα της σύστασης της Επιτροπής, της 6ης Μαΐου 2003, σχετικά με τον ορισμό των πολύ μικρών, των μικρών και των μεσαίων επιχειρήσεων (ΕΕ L 124 της 20.5.2003, σ. 36).

⁶⁸ Συμπεριλαμβανομένων των νεοφυών επιχειρήσεων.

⁶⁹ Βλ. άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 18 όσον αφορά τα μέρη της συμφωνίας και άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 19 όσον αφορά τους τρίτους του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁷⁰ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 7 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁷¹ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 8 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁷² Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. [...] της Επιτροπής, της [...] Δεκεμβρίου 2022, για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών έρευνας και ανάπτυξης.

των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης⁷³ (ενότητα 2.7 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών).

63. Όταν το όριο ασφαλείας που προβλέπεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A δεν εφαρμόζεται σε μια συμφωνία E&A, πρέπει να εξετάζεται αν η συμφωνία E&A, στη συγκεκριμένη περίπτωση, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1 και, στην περίπτωση αυτή, αν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Η εξέταση αυτή περιγράφεται στην ενότητα 2.8 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών, ενώ στην ενότητα 2.9 καθορίζεται ο σχετικός χρόνος της αξιολόγησης.

2.2. Σχετικές αγορές

64. Η ανακοίνωση για τον ορισμό της σχετικής αγοράς παρέχει καθοδήγηση σχετικά με τους κανόνες, τα κριτήρια και τα αποδεικτικά στοιχεία που χρησιμοποιεί η Επιτροπή όταν εξετάζει ζητήματα που αφορούν τον ορισμό της αγοράς⁷⁴. Επομένως, η σχετική αγορά για τους σκοπούς της εφαρμογής του άρθρου 101 στις συμφωνίες E&A θα πρέπει να ορίζεται με βάση τις εν λόγω κατευθύνσεις ή τυχόν μελλοντικές κατευθύνσεις που αφορούν τον ορισμό των σχετικών αγορών για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, κατά περίπτωση.
65. Στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, σχετική αγορά προϊόντος ή τεχνολογίας είναι η αγορά για τα προϊόντα ή τις τεχνολογίες που μπορούν να βελτιωθούν, να υποκατασταθούν ή να αντικατασταθούν από τα προϊόντα ή τις τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας⁷⁵.

2.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

2.3.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

66. Οι συμφωνίες E&A μπορεί να προκαλέσουν διαφορετικά προβλήματα ανταγωνισμού, ειδικότερα μπορούν να περιορίσουν άμεσα τον ανταγωνισμό μεταξύ των μερών, να οδηγήσουν σε αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό τρίτων ή σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα στην αγορά.
67. Όταν η συνεργασία E&A **μειώνει ή περιορίζει άμεσα τον ανταγωνισμό μεταξύ των μερών ή διευκολύνει ένα συμπαιγνιακό αποτέλεσμα στην αγορά**, μπορεί να οδηγήσει σε υψηλότερες τιμές, λιγότερες επιλογές για τους καταναλωτές ή χαμηλότερη ποιότητα προϊόντων ή τεχνολογιών. Αυτό μπορεί επίσης να μειώσει ή να επιβραδύνει την καινοτομία, με αποτέλεσμα να εισέρχονται στην αγορά λιγότερα ή λιγότερο καλής ποιότητας προϊόντα ή τεχνολογίες. Μπορεί επίσης να οδηγήσει στην είσοδο προϊόντων ή τεχνολογιών στην αγορά αργότερα από ό,τι θα εισέρχονταν υπό διαφορετικές συνθήκες.
68. Ειδικότερα, μπορεί να προκύψει **αντιανταγωνιστικός αποκλεισμός τρίτων**, όταν τουλάχιστον ένα μέρος της συμφωνίας E&A έχει το δικαίωμα αποκλειστικής εκμετάλλευσης των αποτελεσμάτων της E&A και τουλάχιστον ένα μέρος κατέχει σημαντικό βαθμό ισχύος στην αγορά.

⁷³ ΕΕ L 1 της 4.1.2003, σ. 1.

⁷⁴ Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (97/C 372/03).

⁷⁵ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημεία 21 και 22 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

2.3.2. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

69. Οι συμφωνίες που σχετίζονται με την E&A έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, εάν ο κύριος σκοπός τους δεν είναι η E&A, αλλά χρησιμεύουν ως εργαλείο για τη συμμετοχή σε σύμπραξη ή σε άλλες εξ αντικειμένου παραβάσεις βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1, όπως ο καθορισμός των τιμών, ο περιορισμός της παραγωγής, η κατανομή της αγοράς ή οι περιορισμοί της τεχνικής ανάπτυξης.
70. Μια συμφωνία E&A μπορεί να περιορίζει την τεχνική ανάπτυξη όταν τα μέρη, αντί να συνεργάζονται για την προώθηση της τεχνικής και οικονομικής προόδου, χρησιμοποιούν τη συνεργασία E&A για α) να αποτρέψουν ή να καθυστερήσουν την είσοδο προϊόντων ή τεχνολογιών στην αγορά, β) να συντονίσουν τα χαρακτηριστικά προϊόντων ή τεχνολογιών που δεν καλύπτονται από τη συμφωνία E&A ή γ) να περιορίσουν τις δυνατότητες ενός από κοινού αναπτυγμένου προϊόντος ή τεχνολογίας όταν εισάγουν ένα τέτοιο προϊόν ή τεχνολογία μεμονωμένα στην αγορά.

2.3.3. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού

2.3.3.1. Εισαγωγή — συμφωνίες που δεν περιορίζουν κατά κανόνα τον ανταγωνισμό

71. Πολλές συμφωνίες E&A δεν εμπίπτουν στο άρθρο 101 παράγραφος 1 όταν συνάπτονται από επιχειρήσεις με συμπληρωματικές δεξιότητες οι οποίες διαφορετικά δεν θα ήταν σε θέση να διεξαγάγουν από μόνες τους δραστηριότητες E&A.
72. Επιπλέον, η συνεργασία E&A μεταξύ μη ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων⁷⁶ δεν έχει γενικά αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.
73. Η ανταγωνιστική σχέση μεταξύ των μερών πρέπει να αναλυθεί στο πλαίσιο των επηρεαζόμενων υφιστάμενων αγορών⁷⁷ και στο πλαίσιο της καινοτομίας⁷⁸.
74. Εάν, με βάση αντικειμενικούς παράγοντες, τα μέρη δεν είναι σε θέση να διεξαγάγουν ανεξάρτητα την απαραίτητη E&A, η συμφωνία E&A δεν θα έχει κανονικά κανένα αποτέλεσμα που περιορίζει τον ανταγωνισμό. Ένα μέρος ενδέχεται να μην είναι σε θέση να διεξαγάγει δραστηριότητες E&A ανεξάρτητα, για παράδειγμα, όταν διαθέτει περιορισμένες τεχνικές ικανότητες ή περιορισμένη πρόσβαση σε χρηματοδότηση, ειδικευμένους εργαζομένους, τεχνολογίες ή άλλους πόρους.
75. Η ανάθεση σε τρίτους δραστηριοτήτων E&A οι οποίες προηγουμένως πραγματοποιούνταν εντός της επιχείρησης αποτελεί ειδική μορφή συνεργασίας E&A. Σε ένα τέτοιο σενάριο, η E&A πραγματοποιείται συχνά από ειδικευμένες επιχειρήσεις, ερευνητικά ιδρύματα ή πανεπιστημιακούς φορείς, που δεν συμμετέχουν στην εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων. Κατά κανόνα, τέτοιες συμφωνίες συνδυάζονται με τη μεταφορά τεχνογνωσίας και/ή ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας όσον αφορά τα ενδεχόμενα αποτελέσματα. Λόγω του συμπληρωματικού χαρακτήρα των συνεργαζόμενων μερών (για παράδειγμα όσον αφορά τις δεξιότητες ή τις τεχνολογίες τους) σε ένα τέτοιο σενάριο, οι συμφωνίες αυτές δεν έχουν

⁷⁶ Για τον ορισμό, βλ. άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 20 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁷⁷ Στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, βλ. άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 17 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για την E&A.

⁷⁸ Στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, βλ. άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 18 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για την E&A.

συνήθως αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

76. Η συνεργασία στον τομέα της E&A που δεν περιλαμβάνει από κοινού εκμετάλλευση των ενδεχόμενων αποτελεσμάτων μέσω της παροχής αδειών εκμετάλλευσης, της παραγωγής και/ή της εμπορίας, σπανίως έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, οι εν λόγω συμφωνίες E&A μπορούν να έχουν αντιαγωνιστικά αποτελέσματα, για παράδειγμα εάν μειώνεται σημαντικά ο ανταγωνισμός σε επίπεδο καινοτομίας, ως αποτέλεσμα της συμφωνίας E&A.

2.3.3.2. Ισχύς στην αγορά

77. Οι συμφωνίες E&A είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό μόνον όταν τα μέρη της συνεργασίας E&A διαθέτουν ισχύ στην αγορά.
78. Δεν υπάρχει κανένα απόλυτο όριο πέραν του οποίου μπορεί να τεκμαίρεται ότι μια συμφωνία E&A δημιουργεί ή διατηρεί ισχύ στην αγορά και είναι, επομένως, πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, οι συμφωνίες E&A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται για υφιστάμενα προϊόντα και/ή τεχνολογίες καλύπτονται από την απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, υπό την προϋπόθεση ότι το οικείο συνδυασμένο μερίδιο αγοράς δεν υπερβαίνει το 25 % στις σχετικές αγορές προϊόντων και τεχνολογίας και ότι πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.
79. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A καλύπτει επίσης τις συμφωνίες E&A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας. Οι εν λόγω συμφωνίες καλύπτονται από την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχουν τρεις ή περισσότερες ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A⁷⁹, επιπλέον αυτών των μερών της συμφωνίας και συγκρίσιμες με αυτές. Θα πρέπει επίσης να πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Με την επιφύλαξη των προϋποθέσεων αυτών, μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας⁸⁰ δεν είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό στην εσωτερική αγορά, δεδομένου ότι τα μέρη είναι πιθανό να μην είναι σε θέση να διατηρήσουν επικερδώς την καινοτομία κάτω από το επίπεδο του ανταγωνισμού για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα.

⁷⁹ Το άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 19 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ορίζει μια ανταγωνιστική προσπάθεια E&A ως «προσπάθεια E&A στην οποία συμμετέχει τρίτος, μόνος του ή σε συνεργασία με άλλους τρίτους, ή στην οποία ένα τρίτο μέρος είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετέχει ανεξάρτητα και η οποία αφορά: α) την E&A των ίδιων ή πιθανών υποκατάστατων νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών με εκείνα που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A· ή β) πόλους E&A που επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A. Τα εν λόγω τρίτα μέρη πρέπει να είναι ανεξάρτητα από τα μέρη της συμφωνίας E&A.

⁸⁰ Το άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 18 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ορίζει μια επιχείρηση που ανταγωνίζεται στον τομέα της καινοτομίας ως «επιχείρηση η οποία δεν ανταγωνίζεται ένα υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία και η οποία συμμετέχει ανεξάρτητα ή, ελλείψει της συμφωνίας E&A, θα ήταν σε θέση και θα ήταν πιθανό να συμμετέχει ανεξάρτητα σε προσπάθειες E&A οι οποίες αφορούν: α) την E&A των ίδιων ή πιθανών υποκατάστατων νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών με εκείνα που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A· ή β) πόλους E&A που επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A.

80. Όσο ισχυρότερη είναι η θέση που κατέχουν αθροιστικά τα μέρη στις υφιστάμενες αγορές και/ή όσο μικρότερος είναι ο αριθμός των ανταγωνιστικών προσπαθειών E&A επιπλέον αυτών των μερών της συμφωνίας και συγκριτικά με αυτές, τόσο πιθανότερο είναι η συμφωνία E&A να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό⁸¹.
- 2.3.3.3. E&A με στόχο τη βελτίωση, την υποκατάσταση ή την αντικατάσταση υφιστάμενων προϊόντων ή τεχνολογιών
81. Εάν η E&A αποσκοπεί στη **βελτίωση** υφιστάμενων προϊόντων ή τεχνολογιών, τα ενδεχόμενα αποτελέσματά της αφορούν τη σχετική αγορά ή τις σχετικές αγορές αυτών των υφιστάμενων προϊόντων ή τεχνολογιών. Ωστόσο, τα αποτελέσματα όσον αφορά τις τιμές, την παραγωγή, την ποιότητα των προϊόντων, την ποικιλία των προϊόντων ή την τεχνική ανάπτυξη στις υφιστάμενες αγορές είναι πιθανά μόνον εάν τα μέρη διαθέτουν από κοινού ισχυρή θέση, εάν είναι δυσχερές η είσοδος στις αγορές αυτές και εάν οι άλλοι εναπομένοντες ανταγωνιστές είναι ελάχιστοι. Επιπλέον, εάν η E&A αφορά μια σχετικά ήσσονος σημασίας εισροή σε τελικό προϊόν, τα αποτελέσματα αποκλεισμού όσον αφορά αυτά τα τελικά προϊόντα είναι, εάν υπάρχουν, πολύ περιορισμένα.
82. Εάν η E&A έχει ως στόχο την **υποκατάσταση ή αντικατάσταση** υφιστάμενου προϊόντος ή τεχνολογίας, τα πιθανά αποτελέσματα μπορεί να αφορούν την επιβράδυνση της ανάπτυξης του προϊόντος ή της τεχνολογίας που αντικαθίσταται. Αυτό ισχύει ειδικότερα εάν τα μέρη διαθέτουν ισχύ στην αγορά του υφιστάμενου προϊόντος ή τεχνολογίας και είναι επίσης τα μόνα που συμμετέχουν σε δραστηριότητες E&A για την ανάπτυξη υποκατάστατου του εν λόγω υφιστάμενου προϊόντος ή τεχνολογίας. Ανάλογα αποτελέσματα ενδέχεται να προκύψουν εάν μια σημαντικότερη επιχείρηση σε υφιστάμενη αγορά συνεργάζεται με πολύ μικρότερο ή με δυνητικό ανταγωνιστή ο οποίος μόλις έχει κάνει την εμφάνισή του στην αγορά με ένα προϊόν ή τεχνολογία που μπορεί να απειλήσει τη θέση της καθιερωμένης επιχείρησης.
83. Εάν τα μέρη συμπεριλάβουν επίσης στη συμφωνία τους την από κοινού εκμετάλλευση (π.χ. παραγωγή και/ή διανομή) των προϊόντων ή τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, θα πρέπει να εξετάζονται διεξοδικότερα τα αποτελέσματα στον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, εάν τα μέρη είναι ισχυροί ανταγωνιστές, είναι πιθανότερο να υπάρξουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό με τη μορφή αύξησης των τιμών ή μείωσης της παραγωγής στις υφιστάμενες αγορές. Εάν, ωστόσο, η από κοινού εκμετάλλευση πραγματοποιείται μόνο μέσω χορήγησης αδειών σε τρίτους, τα περιοριστικά αποτελέσματα, όπως ο αποκλεισμός της αγοράς, δεν είναι πιθανά.
- 2.3.3.4. Πόλοι E&A και προσπάθειες E&A που έχουν ως στόχο προϊόν ή τεχνολογία που δημιουργεί νέα αγορά
84. Οι προσπάθειες E&A που αφορούν την E&A νέων προϊόντων ή τεχνολογιών, καθώς και τους πόλους E&A, καλύπτονται από την έννοια του ανταγωνισμού στον τομέα της καινοτομίας για τους σκοπούς του παρόντος κεφαλαίου.

⁸¹ Τούτο ισχύει με την επιφύλαξη της ανάλυσης της πιθανής βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, συμπεριλαμβανομένων των βελτιώσεων που προκύπτουν τακτικά σε δημόσια συγχρηματοδοτούμενη E&A.

85. Ένα νέο προϊόν ή τεχνολογία δεν βελτιώνει, υποκαθιστά ή αντικαθιστά απλώς υφιστάμενα προϊόντα ή τεχνολογίες. Η ζήτηση για το νέο προϊόν ή την τεχνολογία, εφόσον προκύπτει, θα δημιουργήσει μια νέα χωριστή αγορά.
86. Οι πόλοι E&A είναι προσπάθειες E&A που επιδιώκουν πρωτίστως συγκεκριμένο σκοπό ή στόχο. Ο ειδικός σκοπός ή στόχος ενός πόλου E&A δεν μπορεί να οριστεί ακόμη ως προϊόν ή τεχνολογία ή περιλαμβάνει έναν σημαντικά ευρύτερο στόχο από προϊόντα ή τεχνολογίες σε συγκεκριμένη αγορά.
87. Οι επιπτώσεις στις τιμές και την παραγωγή στις υφιστάμενες αγορές είναι μάλλον απίθανες για τέτοιες προσπάθειες E&A κατά τον χρόνο της αξιολόγησης της συνεργασίας E&A, δεδομένου ότι δεν μπορεί να οριστεί ακόμη ότι η προσπάθεια E&A έχει ως στόχο ένα προϊόν ή τεχνολογία. Ως εκ τούτου, η ανάλυση θα πρέπει να επικεντρώνεται στους πιθανούς περιορισμούς του ανταγωνισμού σε επίπεδο καινοτομίας όσον αφορά, για παράδειγμα, την ποιότητα και την ποικιλία των ενδεχόμενων μελλοντικών προϊόντων ή τεχνολογιών και/ή την ταχύτητα ή το επίπεδο καινοτομίας. Τα εν λόγω περιοριστικά αποτελέσματα μπορεί να προκύψουν όταν δύο ή περισσότερες από τις λίγες επιχειρήσεις που συμμετέχουν ανεξάρτητα (για παράδειγμα) στην E&A ενός νέου προϊόντος (ειδικότερα όταν πλησιάζουν στο στάδιο κυκλοφορίας του νέου προϊόντος), αρχίζουν να συνεργάζονται αντί να αναπτύσσουν χωριστά το νέο προϊόν. Τέτοια αποτελέσματα απορρέουν κατά κανόνα άμεσα από τη συνεργασία των μερών.
88. Περιορισμός της καινοτομίας μπορεί να προκύψει ακόμη και από μια συμφωνία που αφορά αποκλειστικά E&A. Ωστόσο, η συνεργασία E&A σχετικά με νέα προϊόντα ή τεχνολογίες ή πόλους E&A δεν είναι πιθανό να έχει, γενικά, αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, εκτός εάν ο αριθμός ανταγωνιστικών προσπαθειών E&A που υπολείπεται επιπλέον εκείνων των μερών της συνεργασίας E&A είναι περιορισμένος.
- 2.4. Συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A**
89. Το ευεργέτημα της απαλλαγής που θεσπίστηκε με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A καλύπτει τις συμφωνίες E&A για τις οποίες μπορεί να θεωρηθεί με επαρκή βεβαιότητα ότι πληρούν τους όρους του άρθρου 101 παράγραφος 3⁸².
90. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A καλύπτει τις συμφωνίες E&A που συνάπτονται μεταξύ δύο ή περισσότερων μερών και αφορούν τους όρους υπό τους οποίους τα εν λόγω μέρη επιδιώκουν να επιτύχουν⁸³:
- α) κοινή E&A προϊόντων ή τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, η οποία περιλαμβάνει ή αποκλείει την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της εν λόγω E&A· ή

⁸² Ο κανονισμός (ΕΟΚ) αριθ. 2821/71 εξουσιοδοτεί την Επιτροπή, σύμφωνα με το άρθρο 101 παράγραφος 3, να απαλλάσσει με κανονισμό κατά κατηγορία τις συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο την E&A προϊόντων, τεχνολογιών ή διαδικασιών μέχρι το τελικό στάδιο παραγωγής και εκμετάλλευσης των αποτελεσμάτων, συμπεριλαμβανομένων των ρητρών περί δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας.

⁸³ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

- β) «αμειβόμενη» E&A προϊόντων ή τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, η οποία περιλαμβάνει ή αποκλείει την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της εν λόγω E&A· ή
- γ) από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων E&A προϊόντων ή τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας που έχει διεξαχθεί βάσει προγενέστερης συμφωνίας με στόχο την από κοινού E&A —όπως ορίζεται στο στοιχείο α) ανωτέρω— μεταξύ των ιδίων μερών· ή
- δ) από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων E&A προϊόντων ή τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας που έχει διεξαχθεί βάσει προγενέστερης συμφωνίας με στόχο την «αμειβόμενη» E&A —όπως ορίζεται στο στοιχείο β) ανωτέρω— μεταξύ των ιδίων μερών.
91. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A κάνει διάκριση μεταξύ των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας:
- α) «προϊόν που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας»⁸⁴: προϊόν⁸⁵ που προκύπτει από την από κοινού ή αμειβόμενη E&A ή παράγεται ή παρέχεται με την εφαρμογή των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας. Περιλαμβάνει προϊόντα που αποκτώνται μέσω πόλου E&A, καθώς και νέα προϊόντα⁸⁶.
- β) «τεχνολογία που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας»⁸⁷: τεχνολογία ή διαδικασία που προκύπτει από την από κοινού ή αμειβόμενη E&A. Περιλαμβάνει τεχνολογίες ή διαδικασίες που αποκτώνται μέσω πόλου E&A, καθώς και νέες τεχνολογίες ή διαδικασίες.
92. Σύμφωνα με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, ως «έρευνα και ανάπτυξη» νοούνται δραστηριότητες που αποσκοπούν στην απόκτηση τεχνογνωσίας επί υφιστάμενων ή νέων προϊόντων, τεχνολογιών ή διαδικασιών, στη διεξαγωγή θεωρητικής ανάλυσης, συστηματικής μελέτης ή πειραμάτων, συμπεριλαμβανομένης της πειραματικής παραγωγής, στην τεχνική δοκιμή προϊόντων ή διαδικασιών, στη δημιουργία των αναγκαίων εγκαταστάσεων και στην κατοχύρωση των αποτελεσμάτων με δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας.
- 2.4.1. Διάκριση μεταξύ «από κοινού E&A» και «αμειβόμενης E&A» και έννοια της «εξειδίκευσης στον τομέα της E&A»
93. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A κάνει διάκριση μεταξύ της «από κοινού E&A» και της «αμειβόμενης E&A».

⁸⁴ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 6 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁸⁵ Για τους σκοπούς του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για την E&A, ως «προϊόν» νοείται ένα αγαθό ή μια υπηρεσία, συμπεριλαμβανομένων των ενδιάμεσων αγαθών ή υπηρεσιών και των τελικών αγαθών ή υπηρεσιών (άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A).

⁸⁶ Για τους σκοπούς του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, ως «νέο προϊόν ή τεχνολογία» νοείται προϊόν, τεχνολογία ή διαδικασία που δεν υφίσταται ακόμη κατά τον χρόνο σύναψης της συμφωνίας E&A που εμπίπτει στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχεία α) ή β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και που, εάν προκύψει, θα δημιουργήσει τη δική του νέα αγορά και δεν θα βελτιώσει, υποκαταστήσει ή αντικαταστήσει υφιστάμενο προϊόν, τεχνολογία ή διαδικασία (άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 7 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A).

⁸⁷ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

94. Όταν τα μέρη επιδιώκουν **από κοινού E&A**, η συμφωνία τους μπορεί να προβλέπει έναν από τους ακόλουθους τρόπους διεξαγωγής των δραστηριοτήτων E&A⁸⁸:
- α) οι δραστηριότητες E&A διεξάγονται από μεικτή ομάδα, οργανισμό ή επιχείρηση·
 - β) τα μέρη αναθέτουν από κοινού σε τρίτο μέρος τις δραστηριότητες E&A· ή
 - γ) τα μέρη κατανέμουν τις δραστηριότητες μεταξύ τους μέσω «εξειδίκευσης στον τομέα της E&A». Αυτό σημαίνει ότι καθένα από τα μέρη συμμετέχει στις δραστηριότητες E&A και οι εργασίες E&A κατανέμονται μεταξύ τους με οποιονδήποτε τρόπο κρίνουν καταλληλότερο. Στο πλαίσιο αυτό δεν περιλαμβάνεται η αμειβόμενη E&A⁸⁹.
95. Ως **αμειβόμενη E&A** νοείται η E&A που πραγματοποιείται από τουλάχιστον ένα μέρος, ενώ τουλάχιστον ένα άλλο μέρος χρηματοδοτεί την E&A αλλά δεν διεξαγάγει το ίδιο καμία από τις δραστηριότητες E&A (χρηματοδοτούν μέρος).
96. Η διάκριση μεταξύ από κοινού E&A και αμειβόμενης E&A στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A έχει σημασία για τον υπολογισμό των μεριδίων αγοράς. Όσον αφορά την αμειβόμενη E&A, τα μέρη θα πρέπει επίσης να περιλαμβάνουν συμφωνίες E&A που συνάπτει το χρηματοδοτούν μέρος με τρίτους, όσον αφορά τα ίδια προϊόντα ή τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, για τους σκοπούς του υπολογισμού των συνδυασμένων μεριδίων αγοράς — βλ. ενότητα 2.5.4.2 κατωτέρω.
- 2.4.2. *Από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A και έννοια της εξειδίκευσης στο πλαίσιο της από κοινού εκμετάλλευσης*
97. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A καλύπτει ρητά τις συμφωνίες που περιλαμβάνουν την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A. Ωστόσο, οι εν λόγω συμφωνίες υπόκεινται σε ειδικές διατάξεις.
98. Η **έννοια της «εκμετάλλευσης των αποτελεσμάτων»** είναι αρκετά ευρεία και περιλαμβάνει την παραγωγή ή διανομή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή την εφαρμογή των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή την εκχώρηση ή παροχή άδειας για την άσκηση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας ή την παροχή τεχνογνωσίας απαραίτητης για τη συγκεκριμένη παραγωγή ή εφαρμογή⁹⁰.
99. Στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, η από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A μπορεί να αφορά μόνον αποτελέσματα, τα οποία:
- α) είναι αναγκαία για την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή για την εφαρμογή των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας· και
 - β) προστατεύονται από δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας ή συνιστούν τεχνογνωσία.
100. Αντιστρόφως, αυτό σημαίνει ότι, προκειμένου να εφαρμόζεται το ευεργέτημα της απαλλαγής του άρθρου 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A,

⁸⁸ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 12 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁸⁹ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 13 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹⁰ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 9 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

το πεδίο εφαρμογής μιας συμφωνίας E&A που περιλαμβάνει την από κοινού εκμετάλλευση δεν μπορεί να αφορά αποτελέσματα που δεν προστατεύονται από δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας ή δεν συνιστούν τεχνογνωσία και τα οποία δεν είναι αναγκαία για την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή την εφαρμογή των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας.

101. Η από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της από κοινού ή της αμειβόμενης E&A μπορεί να πραγματοποιηθεί είτε στο πλαίσιο της **αρχικής** συμφωνίας E&A είτε στο πλαίσιο **μεταγενέστερης** συμφωνίας που καλύπτει την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων προγενέστερης συμφωνίας E&A μεταξύ των ιδίων μερών⁹¹. Εάν τα μέρη επιλέξουν να προβούν σε από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων προγενέστερης συμφωνίας E&A βάσει μεταγενέστερης συμφωνίας, η προγενέστερη συμφωνία E&A πρέπει επίσης να πληροί τους όρους του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, ώστε η μεταγενέστερη συμφωνία από κοινού εκμετάλλευσης να καλύπτεται από την απαλλαγή που προβλέπεται στο άρθρο 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.
102. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A προβλέπει **τρεις διαφορετικούς τρόπους** με τους οποίους μπορεί να πραγματοποιηθεί η από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A⁹²:
- α) Πρώτον, η εκμετάλλευση μπορεί να πραγματοποιείται **από κοινού από τα μέρη** στο πλαίσιο μεικτής ομάδας, μεικτού οργανισμού ή κοινής επιχείρησης.
 - β) Δεύτερον, τα μέρη μπορούν **να αναθέσουν από κοινού σε τρίτο** τις δραστηριότητες εκμετάλλευσης.
 - γ) Τέλος, τα μέρη μπορούν να κατανέμουν μεταξύ τους τις εργασίες μέσω **εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης**, γεγονός που σημαίνει ότι⁹³:
 - i) τα μέρη κατανέμουν μεταξύ τους μεμονωμένα καθήκοντα, όπως η παραγωγή ή η διανομή· ή
 - ii) αλληλεπιβάλλουν περιορισμούς όσον αφορά την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων, όπως οι περιορισμοί που αφορούν ορισμένα εδάφη, πελάτες ή πεδία χρήσης· αυτό περιλαμβάνει την περίπτωση κατά την οποία μόνο ένα μέρος παράγει και διανέμει τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας βάσει αποκλειστικής άδειας που χορηγείται από τα άλλα μέρη.
103. Οι πρακτικές που συνιστούν εξειδίκευση στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης δεν θα αντιμετωπίζονται ως περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας⁹⁴. Επιπλέον, όταν τα μέρη εξειδικεύονται στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης, μπορούν να περιορίσουν αναλόγως την πρόσβαση στα αποτελέσματα για τους σκοπούς της εν λόγω εκμετάλλευσης⁹⁵. Αυτό σημαίνει ότι μια συμφωνία E&A μπορεί, για παράδειγμα, να περιορίζει τα δικαιώματα εκμετάλλευσης των μερών για ορισμένες περιοχές, πελάτες ή πεδία

⁹¹ Όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 στοιχεία γ) και δ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹² Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 12 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹³ Άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 14 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹⁴ Βλ. κατωτέρω, ενότητα 2.6 σχετικά με τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας και άρθρο 8 παράγραφος 3 στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹⁵ Άρθρο 3 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

χρήσης. Αν τα μέρη συμφωνούν ότι καθένα από αυτά μπορεί να διανείμει τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας (και, ως εκ τούτου, δεν έχουν επιλέξει ένα μοντέλο από κοινού διανομής και δεν έχουν συμφωνήσει ότι μόνο ο παραγωγός των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης μπορεί να τα διανείμει), τα μέρη που είναι επιφορτισμένα με την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας μέσω εξειδίκευσης πρέπει να υποχρεούνται να εκτελούν παραγγελίες για την προμήθεια των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης από τα άλλα μέρη⁹⁶.

104. Τέλος, όπως αναφέρεται στην ενότητα 2.5.4 κατωτέρω, εάν η συμφωνία E&A καλύπτει την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A, εφαρμόζεται η απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A: i) για τη διάρκεια της E&A και ii) για πρόσθετη περίοδο επτά ετών αφότου τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας διατεθούν για πρώτη φορά προς πώληση στην εσωτερική αγορά⁹⁷.

2.4.3. *Εκχώρηση ή παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας*

105. Η απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εφαρμόζεται επίσης σε συμφωνίες που περιλαμβάνουν διατάξεις σχετικά με την εκχώρηση ή την παραχώρηση αδειών εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, υπό την προϋπόθεση ότι οι εν λόγω διατάξεις δεν αποτελούν το πρωταρχικό αντικείμενο της συμφωνίας E&A, αλλά συνδέονται άμεσα και είναι αναγκαίες για την εφαρμογή των εν λόγω συμφωνιών⁹⁸.
106. Η απαλλαγή αυτή καλύπτει την εκχώρηση ή την παραχώρηση άδειας σε ένα ή περισσότερα από τα μέρη ή σε οντότητα την οποία συστήνουν τα μέρη για τη διενέργεια της από κοινού E&A, της αμειβόμενης E&A ή της από κοινού εκμετάλλευσης⁹⁹.
107. Στις περιπτώσεις αυτές, η εκχώρηση ή η παραχώρηση άδειας θα υπόκειται επομένως στις διατάξεις του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και όχι στις διατάξεις του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για τη μεταφορά τεχνολογίας¹⁰⁰. Ωστόσο, στο πλαίσιο των συμφωνιών E&A, τα μέρη μπορούν επίσης να καθορίσουν τους όρους για την παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης των αποτελεσμάτων της E&A σε τρίτους. Οι εν λόγω συμφωνίες παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, αλλά μπορούν να καλύπτονται από την απαλλαγή κατά κατηγορία του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για τη μεταφορά τεχνολογίας, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις που καθορίζονται σε αυτόν¹⁰¹.

⁹⁶ Άρθρο 5 παράγραφος 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹⁷ Βλ. επίσης άρθρο 6 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹⁸ Άρθρο 2 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

⁹⁹ Άρθρο 2 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁰⁰ Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 316/2014 της Επιτροπής, της 21ης Μαρτίου 2014, σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών μεταφοράς τεχνολογίας. Βλ. επίσης κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε συμφωνίες μεταφοράς τεχνολογίας, σημεία 73 και 74 (2014/C 89/03) (στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές για τη μεταφορά τεχνολογίας).

¹⁰¹ Κατευθυντήριες γραμμές για την μεταφορά τεχνολογίας, σημείο 74.

2.5. Προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A

2.5.1. Πρόσβαση στα τελικά αποτελέσματα

108. Η πρώτη προϋπόθεση για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A είναι ότι όλα τα μέρη έχουν πλήρη πρόσβαση στα τελικά αποτελέσματα της E&A για δύο σκοπούς¹⁰²:
- α) για τη διεξαγωγή περαιτέρω έρευνας· και
 - β) για την αξιοποίηση των αποτελεσμάτων της E&A.
109. Σύμφωνα με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, η πλήρης πρόσβαση στα τελικά αποτελέσματα της E&A περιλαμβάνει επίσης τυχόν απορρέοντα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας και τεχνογνωσία. Χορηγείται μόλις καταστούν διαθέσιμα τα αποτελέσματα της E&A¹⁰³.
110. Ανάλογα με τις ικανότητες και τις εμπορικές ανάγκες τους, τα μέρη μπορούν να συνεισφέρουν ανισομερώς στη συνεργασία τους στον τομέα της E&A. Ως εκ τούτου, προκειμένου να αντικατοπτρίζονται και να αντισταθμίζονται οι διαφορές στην αξία ή τη φύση της συνεισφοράς των μερών, μια συμφωνία E&A μπορεί να ορίζει ότι ένα συμβαλλόμενο μέρος πρέπει να αποζημιώνει το άλλο μέρος για την απόκτηση πρόσβασης στα αποτελέσματα με σκοπό την περαιτέρω έρευνα ή εκμετάλλευση. Η αποζημίωση δεν είναι υποχρεωτική, αλλά εφόσον προβλέπεται στη συμφωνία E&A, η αποζημίωση δεν πρέπει να είναι τόσο υψηλή ώστε να εμποδίζει εκ των πραγμάτων την πλήρη πρόσβαση στα αποτελέσματα.
111. Για να τύχει απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, το δικαίωμα πρόσβασης στα αποτελέσματα της E&A **δεν μπορεί να περιορίζεται** όταν η πρόσβαση αυτή είναι απαραίτητη για τη διεξαγωγή **περαιτέρω έρευνας**¹⁰⁴.
112. Ωστόσο, υπό ορισμένες συνθήκες, η πρόσβαση στα αποτελέσματα για **σκοπούς εκμετάλλευσης μπορεί να περιορίζεται** και η συμφωνία E&A μπορεί να συνεχίσει να τυγχάνει απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Αυτό ισχύει για τις συμφωνίες E&A με τα ακόλουθα μέρη, τα οποία μπορούν να συμφωνήσουν να περιορίσουν τη χρήση των αποτελεσμάτων μόνο για σκοπούς περαιτέρω έρευνας (και, ως εκ τούτου, όχι για σκοπούς εκμετάλλευσης):
- α) ερευνητικά ιδρύματα·
 - β) πανεπιστημιακούς φορείς· ή
 - γ) επιχειρήσεις που παρέχουν E&A ως εμπορική υπηρεσία χωρίς να δραστηριοποιούνται κατά κανόνα στην εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων¹⁰⁵.
113. Επιπλέον, η πρόσβαση στα αποτελέσματα για σκοπούς εκμετάλλευσης μπορεί επίσης να περιορίζεται όταν τα μέρη περιορίζουν τα δικαιώματα εκμετάλλευσής

¹⁰² Άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁰³ Άρθρο 3 παράγραφος 1 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁰⁴ Το άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A αναφέρεται μόνο στη δυνατότητα περιορισμού της πρόσβασης υπό ορισμένες συνθήκες για σκοπούς εκμετάλλευσης, οι οποίες προβλέπονται στο άρθρο 3 παράγραφοι 3 και 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁰⁵ Τέτοιες επιχειρήσεις θα μπορούσαν να είναι, για παράδειγμα, MME.

τους σύμφωνα με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, ιδίως όταν εξειδικεύονται στον τομέα της εκμετάλλευσης¹⁰⁶. Αυτό σημαίνει ότι τα μέρη θα έχουν να επιβάλλουν περιορισμούς μεταξύ τους όσον αφορά την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων (όπως οι περιορισμοί που αφορούν ορισμένες περιοχές, πελάτες ή πεδία χρήσης).

2.5.2. Πρόσβαση σε προϋπάρχουσα τεχνογνωσία

114. Η δεύτερη προϋπόθεση για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A αφορά την πρόσβαση σε προϋπάρχουσα τεχνογνωσία. Η προϋπόθεση αυτή ισχύει μόνο για τις συμφωνίες E&A που αποκλείουν την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A και περιορίζεται στην τεχνογνωσία που είναι απαραίτητη για την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A¹⁰⁷.
115. Οι συμφωνίες αυτές πρέπει να προβλέπουν ότι κάθε μέρος πρέπει να έχει πρόσβαση σε οποιαδήποτε προϋπάρχουσα τεχνογνωσία των άλλων μερών, εφόσον η τεχνογνωσία αυτή είναι απαραίτητη για την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων από το εν λόγω μέρος. Αυτό δεν σημαίνει ότι τα μέρη πρέπει να περιλαμβάνουν όλη την προϋπάρχουσα τεχνογνωσία τους στο πεδίο εφαρμογής της συμφωνίας E&A. Ωστόσο, θα πρέπει να προσδιορίζουν την τεχνογνωσία που είναι απαραίτητη για την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων. Η συμφωνία E&A μπορεί να προβλέπει ότι τα μέρη αποζημιώνουν το ένα το άλλο για την παροχή πρόσβασης στην προϋπάρχουσα τεχνογνωσία τους. Ωστόσο, η αποζημίωση αυτή δεν πρέπει να είναι τόσο υψηλή ώστε να εμποδίζεται εκ των πραγμάτων η πρόσβαση στα αποτελέσματα¹⁰⁸.
116. Η προϋπόθεση για την παροχή πρόσβασης σε προϋπάρχουσα τεχνογνωσία δεν θίγει την προϋπόθεση παροχής πλήρους πρόσβασης στα αποτελέσματα της E&A που προβλέπεται στο άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Αυτό σημαίνει ότι μια δεδομένη συμφωνία E&A μπορεί, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να πρέπει να περιλαμβάνει διατάξεις όσον αφορά την πρόσβαση σε προϋπάρχουσα τεχνογνωσία και όσον αφορά τα τελικά αποτελέσματα της E&A, προκειμένου να τυγχάνει απαλλαγής.

2.5.3. Προϋποθέσεις που συνδέονται με την από κοινού εκμετάλλευση

117. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A περιλαμβάνει δύο επιπλέον προϋποθέσεις που αφορούν την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της E&A. Όπως ορίζεται στην ενότητα 2.4.2, το πεδίο εφαρμογής της από κοινού εκμετάλλευσης πρέπει να περιορίζεται σε αποτελέσματα E&A που προστατεύονται από δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας ή συνιστούν τεχνογνωσία και τα οποία είναι απαραίτητα για την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή την εφαρμογή των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας.
118. Δεύτερον, αν τα μέρη συμφωνούν ότι καθένα από αυτά μπορεί να διανείμει τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας (και, ως εκ τούτου, δεν έχουν

¹⁰⁶ Βλέπε άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 14 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σχετικά με τον ορισμό της εξειδίκευσης στην εκμετάλλευση και ενότητα 2.4 των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών.

¹⁰⁷ Βλ. άρθρο 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και ενότητα 2.4.2 των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών.

¹⁰⁸ Άρθρο 4 παράγραφος 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

επιλέξει ένα μοντέλο από κοινού διανομής και δεν έχουν συμφωνήσει ότι μόνο ο παραγωγός των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης μπορεί να τα διανείμει), τα μέρη που είναι επιφορτισμένα με την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας μέσω εξειδίκευσης πρέπει να υποχρεούνται να εκτελούν παραγγελίες για την προμήθεια των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης από τα άλλα μέρη¹⁰⁹.

2.5.4. Κατώτατα όρια, μερίδια αγοράς και διάρκεια της απαλλαγής

119. Γενικά, όσον αφορά την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης μπορεί να θεωρηθεί ότι κάτω από ένα ορισμένο επίπεδο ισχύος στην αγορά, τα θετικά αποτελέσματα των συμφωνιών E&A θα αντισταθμίσουν τυχόν αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό¹¹⁰.

120. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A βασίζεται σε δύο δείκτες μέτρησης για την αποτύπωση των συμφωνιών E&A που παραμένουν κάτω από ένα ορισμένο επίπεδο ισχύος στην αγορά: i) ένα κατώτατο όριο του μεριδίου αγοράς για επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται για υφιστάμενα προϊόντα και/ή τεχνολογίες· και ii) ένα κατώτατο όριο για επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας με βάση την ύπαρξη ελάχιστου αριθμού ανταγωνιστικών προσπαθειών E&A (τρεις επιπλέον αυτής των μερών της συμφωνίας E&A).

2.5.4.1. Επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται για υφιστάμενα προϊόντα και/ή τεχνολογίες και επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας

121. Για να καθοριστεί η ανταγωνιστική σχέση μεταξύ των μερών, είναι αναγκαίο να εξετάζεται αν τα μέρη θα μπορούσαν να είναι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις απουσία της συμφωνίας E&A¹¹¹.

122. Γενικά, οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία και οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας ενέχουν μεγαλύτερο κίνδυνο για τον ανταγωνισμό σε σύγκριση με τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που δεν ανταγωνίζονται μεταξύ τους. Οι συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων θα έχουν μόνο σε σπάνιες περιπτώσεις οριζόντια αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό¹¹².

α) Επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία

123. Για τους σκοπούς του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, ως «επιχείρηση που ανταγωνίζεται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία» νοείται ένας πραγματικός ή δυνητικός ανταγωνιστής:

α) ως «πραγματικός ανταγωνιστής» νοείται επιχείρηση η οποία παρέχει υφιστάμενο προϊόν ή τεχνολογία που μπορεί να βελτιωθεί, να υποκατασταθεί ή να αντικατασταθεί από το προϊόν ή την τεχνολογία που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας στη σχετική γεωγραφική αγορά· ενώ

¹⁰⁹ Άρθρο 5 παράγραφος 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹¹⁰ Αιτιολογική σκέψη 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹¹¹ Βλ. επίσης ενότητα 2.3 του παρόντος κεφαλαίου σχετικά με την αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1.

¹¹² Τυχόν κάθετα αποτελέσματα ενδέχεται να πρέπει να αξιολογηθούν σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς.

- β) ως «δυνητικός ανταγωνιστής» νοείται επιχείρηση η οποία, απουσία της συμφωνίας E&A, θα μπορούσε για ρεαλιστικούς λόγους και όχι απλώς ως θεωρητική πιθανότητα, να πραγματοποιήσει, το αργότερο εντός 3 ετών, τις αναγκαίες πρόσθετες επενδύσεις ή να επιβαρυνθεί με τις αναγκαίες δαπάνες για την προμήθεια προϊόντος ή τεχνολογίας που μπορεί να βελτιωθεί, να υποκατασταθεί ή να αντικατασταθεί από το προϊόν ή την τεχνολογία που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας στη σχετική γεωγραφική αγορά.
124. Ο δυνητικός ανταγωνισμός θα πρέπει να αξιολογείται σε ρεαλιστική βάση. Για παράδειγμα, τα μέρη δεν μπορούν να θεωρηθούν δυνητικοί ανταγωνιστές απλώς και μόνον επειδή η συνεργασία τους παρέχει τη δυνατότητα να προβούν σε δραστηριότητες E&A. Το κρίσιμο ερώτημα είναι αν κάθε μέρος διαθέτει, ανεξάρτητα, τα αναγκαία μέσα από άποψη στοιχείων ενεργητικού, τεχνογνωσίας και άλλων πόρων¹¹³.
125. Οι συμφωνίες E&A που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σχετικά με υφιστάμενα προϊόντα και/ή τεχνολογίες μπορούν, για παράδειγμα, να έχουν τις ακόλουθες μορφές:
- α) συμφωνία E&A μεταξύ δύο επιχειρήσεων που προμηθεύουν ήδη υφιστάμενο προϊόν το οποίο μπορεί να βελτιωθεί, να υποκατασταθεί ή να αντικατασταθεί από το προϊόν που προκύπτει από τη συνεργασία E&A (πραγματικοί ανταγωνιστές)·
- β) συμφωνία E&A μεταξύ α) μιας επιχείρησης που προμηθεύει ήδη ένα προϊόν που μπορεί να βελτιωθεί, να υποκατασταθεί ή να αντικατασταθεί από το προϊόν που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας (πραγματικός ανταγωνιστής) και β) μιας επιχείρησης που πραγματοποιεί E&A σε ένα προϊόν και η οποία είναι πιθανό να πραγματοποιήσει τις αναγκαίες πρόσθετες επενδύσεις για την προμήθεια του εν λόγω προϊόντος που μπορεί να βελτιωθεί, να υποκατασταθεί ή να αντικατασταθεί από το προϊόν που προκύπτει από τη συνεργασία E&A (προϊόν που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας) στη σχετική γεωγραφική αγορά (δυνητικός ανταγωνιστής).
- β) Επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας
126. Για τον σκοπό του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, οι επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας είναι επιχειρήσεις οι οποίες δεν ανταγωνίζονται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία¹¹⁴ και συμμετέχουν ανεξάρτητα ή, ελλείψει της συμφωνίας E&A, θα ήταν σε θέση και θα ήταν πιθανό να συμμετέχουν ανεξάρτητα σε προσπάθειες E&A οι οποίες αφορούν:
- α) E&A των ίδιων ή πιθανών υποκατάστατων νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών με εκείνα που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A· ή
- β) πόλους E&A που επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A.
127. Όσον αφορά τα νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες, εάν η συμφωνία E&A αφορά νέα προϊόντα και νέες τεχνολογίες, τα μέρη αξιολογούν αν είναι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις τόσο όσον αφορά την τεχνολογία όσο και το προϊόν που μπορεί να αναπτυχθεί.

¹¹³ Βλ. επίσης ενότητα 1.2.1 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών.

¹¹⁴ Βλ. ενότητα 2.5.4.1 στοιχείο α) ανωτέρω.

128. Η αξιολόγηση της πιθανής δυνατότητας υποκατάστασης νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών θα πρέπει να επικεντρώνεται στο ζήτημα αν, μόλις τα προϊόντα και/ή οι τεχνολογίες εισέλθουν στην αγορά, οι καταναλωτές είναι πιθανό να θεωρήσουν τα νέα αυτά προϊόντα και/ή τεχνολογίες ως εναλλάξιμα ή υποκαταστήσιμα λόγω των χαρακτηριστικών τους¹¹⁵, των προβλεπόμενων τιμών τους και της σκοπούμενης χρήσης τους.
129. Προκειμένου να θεωρηθούν ανταγωνιστές, οι πόλοι E&A πρέπει να επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A. Αυτό καθορίζεται με βάση αξιόπιστες πληροφορίες που αφορούν, για παράδειγμα, τη φύση και το πεδίο εφαρμογής της προσπάθειας E&A.
130. Οι συμφωνίες E&A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας και καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A μπορούν, για παράδειγμα, να έχουν τις ακόλουθες μορφές:
- α) συμφωνία E&A μεταξύ α) επιχείρησης που αναπτύσσει νέο προϊόν και β) επιχείρησης που αναπτύσσει το ίδιο ή πιθανό υποκατάστατο αυτού του νέου προϊόντος·
 - β) συμφωνία E&A μεταξύ α) επιχείρησης που αναπτύσσει νέο προϊόν και β) επιχείρησης που είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχει ανεξάρτητα (αλλά δεν συμμετέχει ακόμη) στην E&A του ίδιου ή πιθανού υποκατάστατου του εν λόγω νέου προϊόντος·
 - γ) συμφωνία E&A μεταξύ α) επιχείρησης που συμμετέχει σε προσπάθεια E&A που αφορά πόλο E&A και β) επιχείρησης που συμμετέχει σε πόλο E&A που επιδιώκει ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο·
 - δ) συμφωνία E&A μεταξύ α) επιχείρησης που συμμετέχει σε πόλο E&A· και β) επιχείρησης που είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχει ανεξάρτητα (αλλά δεν συμμετέχει ακόμη) σε πόλο E&A που επιδιώκει ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο.
- γ) Μη ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις
131. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ορίζει ως «μη ανταγωνιζόμενη επιχείρηση» μια επιχείρηση που δεν είναι ούτε επιχείρηση που ανταγωνίζεται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία ούτε επιχείρηση που ανταγωνίζεται στον τομέα της καινοτομίας. Τα μέρη μιας συμφωνίας E&A θα θεωρούνται μη ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις στην περίπτωση, για παράδειγμα, επιχείρησης που συμμετέχει σε προσπάθειες E&A για ένα προϊόν που μπορεί να βελτιωθεί, να υποκατασταθεί ή να αντικατασταθεί από το προϊόν που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας και επιχείρησης που διεξάγει έρευνα σε πόλο E&A.
- 2.5.4.2. Συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία
- α) Κατώτατα όρια του μεριδίου αγοράς για επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται για υφιστάμενα προϊόντα και/ή τεχνολογίες
132. Εάν δύο ή περισσότερα από τα μέρη της συμφωνίας E&A είναι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις για υφιστάμενα προϊόντα και/ή τεχνολογίες, η απαλλαγή εφαρμόζεται

¹¹⁵ Στο πλαίσιο αυτό μπορεί επίσης να περιλαμβάνονται οι υποκείμενες τεχνολογίες για την παραγωγή των νέων προϊόντων.

με την επιφύλαξη του κατώτατου ορίου μεριδίου αγοράς του 25 %, υπολογιζόμενου κατά τη σύναψη της συμφωνίας E&A. Το όριο αυτό εφαρμόζεται με τον ακόλουθο τρόπο, αναλόγως αν η συμφωνία E&A περιλαμβάνει από κοινού E&A ή αμειβόμενη E&A¹¹⁶.

- α) για συμφωνίες E&A που αφορούν **από κοινού E&A**, το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 25 % στις σχετικές αγορές προϊόντων και τεχνολογίας¹¹⁷.
- β) για συμφωνίες E&A που αφορούν **αμειβόμενη E&A**, ισχύει το ίδιο όριο μεριδίου αγοράς 25 %, αλλά δεν επεκτείνεται μόνο στο ίδιο το χρηματοδοτούν μέρος, αλλά πρέπει επίσης να περιλαμβάνει όλα τα μέρη με τα οποία έχει συνάψει συμφωνίες E&A το χρηματοδοτούν μέρος όσον αφορά τα ίδια προϊόντα ή τις τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης¹¹⁸.

- 133. Εάν τα αποτελέσματα της από κοινού ή της αμειβόμενης E&A **δεν αποτελούν αντικείμενο από κοινού εκμετάλλευσης**, η απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ισχύει για τη διάρκεια της E&A.
- 134. Εάν, ωστόσο, τα αποτελέσματα της από κοινού ή της αμειβόμενης E&A **αποτελούν αντικείμενο από κοινού εκμετάλλευσης**, τα μέρη θα συνεχίσουν να επωφελούνται από την απαλλαγή για επτά έτη από τη στιγμή που τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας διατίθενται για πρώτη φορά προς πώληση στην εσωτερική αγορά¹¹⁹, εφόσον το όριο του μεριδίου αγοράς τηρούνταν i) κατά τον χρόνο σύναψης της συμφωνίας που επιδιώκει την από κοινού ή την αμειβόμενη E&A και η οποία περιλαμβάνει την από κοινού εκμετάλλευση¹²⁰ ή ii) όταν πρόκειται για συμφωνίες E&A βάσει των οποίων τα μέρη επιδιώκουν την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων προγενέστερης συμφωνίας¹²¹, κατά τον χρόνο σύναψης της εν λόγω προγενέστερης συμφωνίας¹²².
- 135. Μετά την παρέλευση της επταετούς περιόδου που προβλέπεται στο άρθρο 6 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, η απαλλαγή εξακολουθεί να ισχύει για όσο χρονικό διάστημα το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 25 % στις αγορές στις οποίες ανήκουν τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας. Αυτό σημαίνει ότι τα μέρη θα πρέπει να αξιολογούν, τη δεδομένη χρονική στιγμή, σε ποια αγορά ανήκει το προϊόν ή οι τεχνολογία που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας και αν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς τους δεν υπερβαίνει το 25 %. Εάν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς αυξηθεί πάνω από το 25 % μετά τη λήξη της επταετούς περιόδου, η απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την

¹¹⁶ Βλ. ενότητα 2.4.1 σχετικά με τη διάκριση μεταξύ από κοινού E&A και αμειβόμενης E&A. Βλ. επίσης άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹¹⁷ Άρθρο 6 παράγραφος 2 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹¹⁸ Άρθρο 6 παράγραφος 2 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Οι εν λόγω συμφωνίες E&A δεν χρειάζεται να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹¹⁹ Άρθρο 6 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹²⁰ Όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 στοιχείο α) σημείο ii) και άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο β) σημείο ii) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹²¹ Όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 στοιχείο γ) και δ).

¹²² Όπως αναφέρεται ανωτέρω στην ενότητα 2.4.2 των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών, η προγενέστερη συμφωνία από κοινού ή αμειβόμενης E&A θα πρέπει επίσης να πληροί τις προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

E&A εξακολουθεί να ισχύει για δύο συναπτά ημερολογιακά έτη μετά το έτος κατά το οποίο σημειώθηκε για πρώτη φορά η υπέρβαση του ορίου¹²³.

β) Υπολογισμός των μεριδίων αγοράς για αγορές υφιστάμενων προϊόντων και τεχνολογίας

136. Κατά την έναρξη της συνεργασίας E&A για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία, ως σημείο αναφοράς λαμβάνεται η υφιστάμενη αγορά των προϊόντων ή τεχνολογιών που μπορούν να βελτιωθούν, να υποκατασταθούν ή να αντικατασταθούν από τα προϊόντα ή τις τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας.
137. Εάν η συμφωνία E&A αποσκοπεί **στη βελτίωση, την αντικατάσταση ή την αντικατάσταση υφιστάμενων** προϊόντων ή τεχνολογιών, τα μερίδια αγοράς μπορούν να υπολογίζονται σε σχέση με τα υφιστάμενα προϊόντα ή τεχνολογίες που θα βελτιωθούν, θα υποκατασταθούν ή θα αντικατασταθούν. Εάν η αντικατάσταση υφιστάμενου προϊόντος ή τεχνολογίας αναμένεται να είναι σημαντικά διαφορετική, τα μερίδια αγοράς σε σχέση με τα υφιστάμενα προϊόντα ή τεχνολογίες μπορεί να είναι λιγότερο ενημερωτικά, αλλά μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως υποκατάστατο για την αξιολόγηση της θέσης των μερών στην αγορά. Εναλλακτικά, εάν δεν διατίθεται η αξία των πωλήσεων στην αγορά, ο υπολογισμός του μεριδίου αγοράς μπορεί να βασίζεται σε άλλα αξιόπιστα στοιχεία της αγοράς, συμπεριλαμβανομένων των δαπανών στον τομέα E&A¹²⁴.
138. Σύμφωνα με το άρθρο 7 παράγραφος 1 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, τα μερίδια αγοράς πρέπει να υπολογίζονται με βάση τα στοιχεία που αφορούν το προηγούμενο ημερολογιακό έτος¹²⁵. Για συγκεκριμένες αγορές μπορεί να είναι αναγκαίος ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς με βάση τον μέσο όρο των μεριδίων αγοράς των μερών κατά τα τρία τελευταία ημερολογιακά έτη. Αυτό μπορεί να έχει σημασία, για παράδειγμα, όταν πρόκειται για αγορές που λειτουργούν με το σύστημα της υποβολής προσφορών και τα μερίδια αγοράς ενδέχεται να μεταβληθούν σημαντικά (π.χ. από 0 % σε 100 %) από το ένα έτος στο άλλο, αναλόγως αν ένα μέρος είχε επιτυχία ή όχι στη διαδικασία υποβολής προσφορών. Αυτό μπορεί επίσης να αφορά αγορές που χαρακτηρίζονται από μεγάλες, ογκώδεις παραγγελίες για τις οποίες το μερίδιο αγοράς του προηγούμενου ημερολογιακού έτους ενδέχεται να μην είναι αντιπροσωπευτικό, για παράδειγμα, εάν δεν πραγματοποιήθηκε μεγάλη παραγγελία κατά το προηγούμενο ημερολογιακό έτος. Μια άλλη περίπτωση στην οποία μπορεί να είναι αναγκαίος ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς με βάση τον μέσο όρο των τριών τελευταίων ημερολογιακών ετών είναι όταν υπάρχει διαταραχή της προσφοράς ή της ζήτησης στο ημερολογιακό έτος που προηγείται της συμφωνίας συνεργασίας.
139. Όσον αφορά τους δείκτες μέτρησης για τον υπολογισμό των μεριδίων αγοράς, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A προβλέπει ότι ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς βασίζεται στην αξία των πωλήσεων στην αγορά. Εάν δεν υπάρχουν στοιχεία για την αξία των πωλήσεων, μπορούν να χρησιμοποιηθούν εκτιμήσεις που βασίζονται σε άλλες αξιόπιστες πληροφορίες σχετικά με την αγορά,

¹²³ Άρθρο 6 παράγραφος 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹²⁴ Άρθρο 7 παράγραφος 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹²⁵ Το άρθρο 7 παράγραφος 1 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A προβλέπει ότι, όταν το προηγούμενο ημερολογιακό έτος δεν είναι αντιπροσωπευτικό της θέσης των μερών στη σχετική αγορά ή αγορές, τα μερίδια αγοράς υπολογίζονται με βάση τον μέσο όρο των στοιχείων για τα μερίδια αγοράς των μερών που αφορούν τα τρία τελευταία ημερολογιακά έτη.

συμπεριλαμβανομένου του όγκου πωλήσεων, των δαπανών στον τομέα E&A ή των ικανοτήτων E&A προκειμένου να προσδιορισθεί το μερίδιο αγοράς των μερών.

140. Για τις αγορές τεχνολογίας, μία δυνατότητα είναι ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς βάσει του μεριδίου κάθε τεχνολογίας στα συνολικά έσοδα από δικαιώματα εκμετάλλευσης, το οποίο αντιπροσωπεύει το μερίδιο μιας τεχνολογίας στην αγορά στην οποία έχουν χορηγηθεί άδειες εκμετάλλευσης ανταγωνιστικών τεχνολογιών. Μια εναλλακτική μέθοδος είναι να υπολογιστούν τα μερίδια αγοράς στην αγορά τεχνολογίας με βάση τις πωλήσεις των προϊόντων ή υπηρεσιών που ενσωματώνουν την παραχωρούμενη τεχνολογία στις αγορές προϊόντος επόμενου σταδίου. Βάσει της προσέγγισης αυτής, λαμβάνονται υπόψη όλες οι πωλήσεις στη σχετική αγορά προϊόντος, ανεξάρτητα από το αν το προϊόν ενσωματώνει μια τεχνολογία για την οποία χορηγείται άδεια εκμετάλλευσης¹²⁶.

2.5.4.3. Συμφωνίες για νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες και πόλους E&A¹²⁷

α) Κατώτατο όριο για νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες και πόλους E&A

141. Εάν δύο ή περισσότερα μέρη της συμφωνίας E&A είναι επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας, η απαλλαγή εφαρμόζεται εάν, κατά τον χρόνο σύναψης της συμφωνίας E&A, υπάρχουν τρεις ή περισσότερες ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A επιπλέον των προσπαθειών E&A των μερών της συμφωνίας E&A και συγκρίσιμες με αυτές¹²⁸.
142. Μια συμφωνία E&A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας θα μπορούσε επίσης να προκαλέσει αποτελέσματα τα οποία τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν να εκμεταλλευτούν από κοινού (τα προϊόντα ή τις τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας). Το αν η συμφωνία περιλαμβάνει ή όχι τέτοια από κοινού εκμετάλλευση θα έχει αντίκτυπο στη διάρκεια της απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.
143. Εάν τα αποτελέσματα της συμφωνίας για από κοινού ή αμειβόμενη E&A σχετικά με νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες ή πόλους E&A **δεν αποτελούν αντικείμενο από κοινού εκμετάλλευσης** και η συμφωνία πληροί τις προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, η απαλλαγή ισχύει **για τη διάρκεια της E&A**.
144. Εάν, ωστόσο, τα αποτελέσματα της από κοινού ή αμειβόμενης E&A σχετικά με νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες ή πόλους E&A **αποτελούν αντικείμενο από κοινού εκμετάλλευσης**, τα μέρη θα συνεχίσουν να επωφελούνται από την απαλλαγή για επτά έτη από τη στιγμή που τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας διατεθούν για πρώτη φορά προς πώληση στην εσωτερική αγορά¹²⁹.

¹²⁶ Βλ. επίσης κατευθυντήριες γραμμές για τη μεταφορά τεχνολογίας όσον αφορά τα σχετικά στοιχεία για τον υπολογισμό των μεριδίων αγοράς στις αγορές τεχνολογίας.

¹²⁷ Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A προβλέπει στο άρθρο 12 ότι όσον αφορά τις συμφωνίες E&A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας, το άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 18 και το άρθρο 6 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εφαρμόζονται μόνο σε συμφωνίες που αρχίζουν να ισχύουν μετά τις 31 Δεκεμβρίου 2022.

¹²⁸ Άρθρο 6 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Εάν η συμφωνία E&A αφορά νέα προϊόντα και νέες τεχνολογίες, η απαλλαγή εφαρμόζεται εάν, κατά τον χρόνο σύναψης της συμφωνίας E&A, υπάρχουν τρεις ή περισσότερες ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A επιπλέον των προσπαθειών των μερών της συμφωνίας E&A και συγκρίσιμες με αυτές σε τεχνολογικό επίπεδο και σε επίπεδο προϊόντος.

¹²⁹ Άρθρο 6 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

Αυτό ισχύει εάν η συμφωνία πληροί τις προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A¹³⁰: i) κατά τον χρόνο σύναψης της συμφωνίας για από κοινού ή αμειβόμενη E&A η οποία περιλαμβάνει την από κοινού εκμετάλλευση¹³¹ ή ii) για τις συμφωνίες E&A βάσει των οποίων τα μέρη επιδιώκουν την από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων προγενέστερης συμφωνίας¹³², κατά τον χρόνο σύναψης της εν λόγω προγενέστερης συμφωνίας¹³³.

145. Μετά τη παρέλευση της επταετούς περιόδου, τα μέρη θα πρέπει να είναι σε θέση να υπολογίζουν τα μερίδια αγοράς τους στις αγορές του προϊόντος ή της τεχνολογίας που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας. Ως εκ τούτου, η απαλλαγή θα συνεχίσει να ισχύει μόνον εφόσον το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 25 % στις αγορές στις οποίες ανήκουν τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας¹³⁴. Εάν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς αυξηθεί πάνω από το 25 % μετά τη λήξη της επταετούς περιόδου, η απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εξακολουθεί να ισχύει για δύο συναπτά ημερολογιακά έτη μετά το έτος κατά το οποίο σημειώθηκε για πρώτη φορά η υπέρβαση του ορίου¹³⁵.

β) Αξιολόγηση της ύπαρξης ανταγωνιστικών και συγκρίσιμων προσπαθειών E&A

146. Για την απαλλαγή μιας συνεργασίας E&A στον τομέα της καινοτομίας, το σχετικό κατώτατο όριο βασίζεται στην ύπαρξη τριών **ανταγωνιστικών και συγκρίσιμων** προσπαθειών E&A.

147. Από τον ορισμό των ανταγωνιστικών προσπαθειών E&A στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 19) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A¹³⁶ προκύπτει ότι για τον προσδιορισμό των **ανταγωνιστικών προσπαθειών E&A** πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τα ακόλουθα στοιχεία:

α) αν οι προσπάθειες E&A αφορούν E&A των ίδιων ή πιθανών υποκατάστατων νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών ή πόλων E&A που επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A·

β) αν τρίτα μέρη συμμετέχουν ήδη στις προσπάθειες E&A ή είναι ικανά και είναι πιθανό να συμμετάσχουν ανεξάρτητα στις εν λόγω προσπάθειες· και

¹³⁰ Οι προϋποθέσεις απαλλαγής περιγράφονται στον τίτλο III του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, το κατώτατο όριο που περιγράφεται στο άρθρο 6 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹³¹ Όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 στοιχείο α) σημείο ii) και άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο β) σημείο ii) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹³² Όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 1 στοιχεία γ) και δ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹³³ Όπως αναφέρεται ανωτέρω στην ενότητα 2.4.2 των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών, η προγενέστερη συμφωνία από κοινού ή αμειβόμενης E&A θα πρέπει επίσης να πληροί τις προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹³⁴ Άρθρο 6 παράγραφος 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹³⁵ Άρθρο 6 παράγραφος 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹³⁶ Ως «ανταγωνιστική προσπάθεια E&A» νοείται η προσπάθεια E&A στην οποία συμμετέχει τρίτος, μόνος του ή σε συνεργασία με άλλους τρίτους, ή στην οποία ένα τρίτο μέρος είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετέχει ανεξάρτητα και η οποία αφορά: α) την E&A των ίδιων ή πιθανών υποκατάστατων νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών με εκείνα που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A· ή β) πόλους E&A που επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A· Τα εν λόγω τρίτα μέρη πρέπει να είναι ανεξάρτητα από τα μέρη της συμφωνίας E&A.

- γ) αν τα εν λόγω τρίτα μέρη είναι ανεξάρτητα από τα μέρη της συμφωνίας E&A.
148. Πρώτον, όσον αφορά το ερώτημα αν **οι προσπάθειες E&A αφορούν τα ίδια ή πιθανά υποκατάστατα** νέα προϊόντα και/ή τεχνολογίες ή πόλους E&A που επιδιώκουν **ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο**, μπορεί να απαντηθεί όπως και για την αξιολόγηση των επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας, όπως αναφέρεται στο ενότητα 2.5.4.1 ανωτέρω.
149. Δεύτερον, ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A μπορεί να είναι εκείνες στις οποίες **συμμετέχουν ήδη τρίτα μέρη**, μεμονωμένα ή σε συνεργασία με άλλους τρίτους. Αυτό σημαίνει ότι η προσπάθεια E&A μπορεί να καταβάλλεται είτε σε ατομική βάση από τρίτο είτε από κοινού από διάφορα τρίτα μέρη. Μια ανταγωνιστική προσπάθεια E&A μπορεί επίσης να αναφέρεται σε εκείνες τις προσπάθειες στις οποίες ένας τρίτος **είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχει μεμονωμένα**. Αν ένας τρίτος είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχει μεμονωμένα σε E&A των ιδίων ή πιθανών υποκατάστατων νέων προϊόντων και/ή τεχνολογιών ή πόλων E&A που επιδιώκουν ουσιαστικά τον ίδιο σκοπό ή στόχο με εκείνα που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A μπορεί να προσδιοριστεί με βάση την πρόσβαση των τρίτων σε σχετικούς οικονομικούς και ανθρώπινους πόρους, τη διανοητική ιδιοκτησία, την τεχνογνωσία ή άλλα εξειδικευμένα στοιχεία ενεργητικού του ή τις προηγούμενες προσπάθειές του για E&A.
150. Τρίτον, το ερώτημα αν οι προσπάθειες E&A καταβάλλονται **από τρίτα μέρη τα οποία είναι ανεξάρτητα** από τα μέρη της συμφωνίας E&A έχει ως στόχο να συμπεριλάβει στην αξιολόγηση μόνο τις προσπάθειες E&A στις οποίες δεν συμμετέχουν τα μέρη της συμφωνίας E&A.
151. Όσον αφορά **την αξιολόγηση της συγκρισιμότητας των ανταγωνιστικών προσπαθειών E&A** με εκείνες των μερών της συμφωνίας E&A, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ορίζει ότι θα πραγματοποιείται με βάσει αξιόπιστες πληροφορίες σχετικά με στοιχεία όπως i) το μέγεθος, το στάδιο και το χρονοδιάγραμμα των προσπαθειών E&A, ii) η πρόσβαση τρίτων σε οικονομικούς και ανθρώπινους πόρους, η διανοητική ιδιοκτησία, η τεχνογνωσία ή άλλα εξειδικευμένα στοιχεία ενεργητικού τους, οι προηγούμενες προσπάθειές τους στον τομέα της E&A και iii) η ικανότητα και η πιθανότητα των τρίτων μερών να εκμεταλλευτούν άμεσα ή έμμεσα πιθανά αποτελέσματα των προσπαθειών τους στον τομέα της E&A στην εσωτερική αγορά¹³⁷.
152. Τα κριτήρια θα πρέπει να εφαρμόζονται με βάση μια κατά περίπτωση προσέγγιση που εξισορροπεί τους παράγοντες που συνηγορούν υπέρ και κατά της συγκρισιμότητας. Στόχος αυτής της εξισορρόπησης είναι τελικά να διαπιστωθεί ότι οι ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A επιβάλλουν περιορισμό του ανταγωνισμού στα μέρη της συμφωνίας E&A.
153. Η πρώτη δέσμη στοιχείων για την αξιολόγηση της συγκρισιμότητας **συνδέεται με τις ίδιες τις προσπάθειες E&A**. Αφορά το μέγεθος, το στάδιο και το χρονοδιάγραμμα της προσπάθειας E&A. Αυτό σημαίνει, για παράδειγμα, ότι εάν οι ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A ενός τρίτου μέρους έχουν τουλάχιστον το ίδιο ή παρόμοιο μέγεθος ή βρίσκονται σε παρόμοιο ή πιο προχωρημένο στάδιο ανάπτυξης

¹³⁷ Άρθρο 7 παράγραφος 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Όσον αφορά τρίτα μέρη που είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχουν σε ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A, για την αξιολόγηση της συγκρισιμότητας λαμβάνονται υπόψη μόνο η δεύτερη και η τρίτη δέσμη στοιχείων.

σε σύγκριση με την προσπάθεια E&A που καλύπτεται από τη συμφωνία E&A, ενδέχεται να επιβάλουν περιορισμό του ανταγωνισμού, γεγονός που συνηγορεί υπέρ της συγκρισιμότητας. Ομοίως, όσον αφορά το χρονοδιάγραμμα, για παράδειγμα, μια προσπάθεια E&A τρίτου μέρους που απέχει έξι έως οκτώ έτη από την είσοδο στην αγορά σε σύγκριση με μια προσπάθεια E&A των μερών της συμφωνίας E&A που απέχει ένα έτος από την είσοδο στην αγορά ενδέχεται να μην είναι συγκρίσιμη.

154. Η δεύτερη δέσμη στοιχείων **συνδέεται με την ικανότητα των τρίτων που καταβάλλουν την προσπάθεια E&A**. Αυτό αφορά την πρόσβασή τους σε οικονομικούς και ανθρώπινους πόρους, τη διανοητική ιδιοκτησία, την τεχνογνωσία ή άλλα εξειδικευμένα στοιχεία ενεργητικού τους ή τις προηγούμενες προσπάθειές τους στον τομέα της E&A. Τα στοιχεία αυτά είναι σημαντικά για τον καθορισμό του αν οι πόροι και οι ικανότητες που στηρίζουν τις προσπάθειες E&A τρίτων είναι συγκρίσιμες και, ως εκ τούτου, είναι πιθανό να έχουν τουλάχιστον παρόμοιο ρυθμό ανάπτυξης και αποτέλεσμα και να επιβάλλουν έτσι περιορισμό του ανταγωνισμού. Για παράδειγμα, η προσπάθεια E&A ενός τρίτου ενδέχεται να μην είναι συγκρίσιμη εάν υπάρχει σημαντική έλλειψη οικονομικών και ανθρώπινων πόρων για την υλοποίηση παρόμοιων προσπαθειών E&A. Ομοίως, η προηγούμενη επιτυχής εμπειρία τρίτου σε παρόμοια έργα E&A με εκείνα που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A συνηγορεί υπέρ της συγκρισιμότητας. Επιπλέον, σε ορισμένους τομείς, παρόμοια πρόσβαση σε και/ή κυριότητα σχετικών δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας (π.χ. διπλώματα ευρεσιτεχνίας) ή η σχετική τεχνογνωσία του τρίτου ενδέχεται επίσης να συνηγορεί υπέρ της συγκρισιμότητας.

155. Η τρίτη δέσμη **στοιχείων συνδέεται με την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων**. Αναφέρεται στην ικανότητα και την πιθανότητα των τρίτων (δηλαδή σε κίνητρα για τη συνέχιση της συμμετοχής τους όσον αφορά την είσοδο των αποτελεσμάτων στην αγορά) να εκμεταλλευτούν πιθανά αποτελέσματα των προσπαθειών E&A στην εσωτερική αγορά. Αυτό σημαίνει, για παράδειγμα, ότι οι προσπάθειες E&A που είναι πιθανό να αποτελέσουν αντικείμενο εκμετάλλευσης αποκλειστικά εκτός της ΕΕ χωρίς προοπτική ένταξης στην εσωτερική αγορά, ενδέχεται να μην είναι συγκρίσιμες με τις προσπάθειες E&A που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας E&A για την οποία τα αποτελέσματα θα διατεθούν προς πώληση στην εσωτερική αγορά.

2.5.4.4. Συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων

156. Όταν τα μέρη της συμφωνίας E&A **δεν είναι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις**, δεν υπόκεινται σε κανένα κατώτατο όριο¹³⁸. Εάν τα αποτελέσματα της E&A **δεν αποτελούν αντικείμενο από κοινού εκμετάλλευσης**, η συμφωνία E&A απαλλάσσεται καθ' όλη τη διάρκεια της E&A.

157. Όταν τα αποτελέσματα της E&A **αποτελούν αντικείμενο από κοινού εκμετάλλευσης**, η απαλλαγή συνεχίζει να ισχύει για επτά έτη από τη στιγμή κατά την οποία τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας διατίθενται για πρώτη φορά προς πώληση στην εσωτερική αγορά.

158. Μετά τη παρέλευση της επταετούς περιόδου, τα μέρη θα πρέπει να είναι σε θέση να υπολογίζουν τα μερίδια αγοράς τους στις αγορές του προϊόντος ή της τεχνολογίας που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας. Η απαλλαγή θα συνεχίσει να ισχύει μόνον εφόσον το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 25 % στις αγορές στις οποίες ανήκουν τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν

¹³⁸

Άρθρο 6 παράγραφος 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

αντικείμενο της συμφωνίας. Εάν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς αυξηθεί πάνω από το 25 % σε μία από τις εν λόγω αγορές μετά τη λήξη της επταετούς περιόδου, η απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εξακολουθεί να ισχύει για δύο συναπτά ημερολογιακά έτη μετά το έτος κατά το οποίο σημειώθηκε για πρώτη φορά η υπέρβαση του ορίου¹³⁹.

2.6. Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας και αποκλειόμενοι περιορισμοί

2.6.1. Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας

159. Το άρθρο 8 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A περιέχει κατάλογο των περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας. Οι περιορισμοί αυτοί θεωρούνται σοβαροί περιορισμοί του ανταγωνισμού, οι οποίοι στις περισσότερες περιπτώσεις θα πρέπει να απαγορεύονται λόγω της ζημίας που προκαλούν στην αγορά και στους καταναλωτές. Οι συμφωνίες E&A που περιλαμβάνουν έναν ή περισσότερους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας εξαιρούνται στο σύνολό τους από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

160. Οι ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί που απαριθμούνται στο άρθρο 8 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A μπορούν να κατατάσσονται στις ακόλουθες κατηγορίες: i) περιορισμοί της ελευθερίας των μερών να υλοποιήσουν άλλες προσπάθειες E&A, ii) περιορισμοί της παραγωγής ή των πωλήσεων και του καθορισμού των τιμών, iii) περιορισμοί των ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων και iv) άλλοι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας.

2.6.1.1. Περιορισμός της ελευθερίας των μερών να υλοποιήσουν άλλες προσπάθειες E&A

161. Το άρθρο 8 παράγραφος 1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εξαιρεί από την απαλλαγή τις συμφωνίες E&A που ενέχουν περιορισμούς της ελευθερίας των μερών να διεξάγουν δραστηριότητες E&A ανεξάρτητα ή σε συνεργασία με τρίτους:

- α) σε τομέα άσχετο με εκείνον τον οποίο αφορά η συμφωνία E&A, ή
- β) στον τομέα τον οποίο αφορά η συμφωνία E&A ή σε συναφή τομέα μετά την ολοκλήρωση της E&A.

162. Με άλλα λόγια, τα μέρη μιας συμφωνίας E&A πρέπει να έχουν ανά πάσα στιγμή την ελευθερία να υλοποιήσουν προσπάθειες E&A σε τομείς άσχετους από εκείνους που καλύπτονται από τη συμφωνία E&A. Τα μέρη πρέπει επίσης, μετά την ολοκλήρωση της E&A που καλύπτεται από τη συμφωνία E&A, να διατηρούν την ελευθερία να υλοποιήσουν προσπάθειες E&A στον τομέα τον οποίο αφορά η συμφωνία E&A ή σε συναφή τομέα. Διαφορετικά, η συμφωνία E&A δεν θα επωφελείται από την απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

2.6.1.2. Περιορισμός της παραγωγής ή των πωλήσεων και καθορισμός των τιμών

163. Το άρθρο 8 παράγραφος 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εξαιρεί από την απαλλαγή τις συμφωνίες E&A που ενέχουν περιορισμούς της παραγωγής ή των πωλήσεων. Όταν οι ανταγωνιστές συμφωνούν να περιορίσουν την ποσότητα που μπορεί να παράγει ή να πωλεί καθένας από αυτούς, πρόκειται συνήθως για σοβαρό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ωστόσο, ο καθορισμός στόχων παραγωγής δεν θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως περιορισμός ιδιαίτερης σοβαρότητας όταν η από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων περιλαμβάνει

¹³⁹ Άρθρο 6 παράγραφος 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

την από κοινού παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας¹⁴⁰. Ομοίως, ο καθορισμός στόχων πωλήσεων δεν θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως περιορισμός ιδιαίτερης σοβαρότητας όταν η από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων περιλαμβάνει την από κοινού διανομή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή την από κοινού παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας και πραγματοποιείται από μεικτή ομάδα, οργανισμό ή επιχείρηση ή ανατίθεται από κοινού σε τρίτο¹⁴¹. Τούτο ισχύει επίσης για πρακτικές που συνιστούν εξειδίκευση στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης¹⁴² και για ορισμένες υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού¹⁴³.

164. Σύμφωνα με το άρθρο 8 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, ο καθορισμός των τιμών κατά την πώληση προϊόντων ή ο καθορισμός των δικαιωμάτων για την παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης τεχνολογιών σε τρίτους αποτελούν επίσης περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας. Ωστόσο, ο καθορισμός των τιμών που χρεώνονται στους άμεσους πελάτες ή ο καθορισμός των δικαιωμάτων για την παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης που χρεώνονται στους άμεσους αδειοδόχους, όταν η από κοινού εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων περιλαμβάνει την από κοινού διανομή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή την από κοινού παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας και πραγματοποιείται από μεικτή ομάδα, οργανισμό ή επιχείρηση ή ανατίθεται από κοινού σε τρίτο, δεν θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως περιορισμός ιδιαίτερης σοβαρότητας.

2.6.1.3. Περιορισμοί επί των ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων

165. Το άρθρο 8 παράγραφοι 4, 5 και 6 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A αφορά τους περιορισμούς επί των ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων. Όσον αφορά τις συμφωνίες E&A, οι **παθητικές πωλήσεις** ορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 24) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ως πωλήσεις που ανταποκρίνονται στη ζήτηση που εκφράζεται αυτοβούλως μεμονωμένων πελατών, συμπεριλαμβανομένης της παράδοσης προϊόντων στον πελάτη ή στους πελάτες, χωρίς να έχουν ξεκινήσει την πώληση μέσω ενεργητικής στόχευσης του συγκεκριμένου πελάτη, της ομάδας πελατών ή της περιοχής· οι παθητικές πωλήσεις περιλαμβάνουν τις πωλήσεις που προκύπτουν από τη συμμετοχή σε ιδιωτικούς ή δημόσιους διαγωνισμούς.
166. Οι ενεργητικές πωλήσεις αναφέρονται σε όλες τις μορφές πωλήσεων πέραν των παθητικών πωλήσεων, συμπεριλαμβανομένων των εξής:
- α) της ενεργητικής στόχευσης πελατών μέσω επισκέψεων, επιστολών, μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, κλήσεων ή άλλων μέσων άμεσης επικοινωνίας ή μέσω στοχευμένης διαφήμισης ή προώθησης, εκτός ή μέσω διαδικτύου, για παράδειγμα μέσω έντυπων ή ψηφιακών μέσων, συμπεριλαμβανομένων των ηλεκτρονικών μέσων, των εργαλείων σύγκρισης τιμών ή της διαφήμισης σε

¹⁴⁰ Άρθρο 8 παράγραφος 2 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁴¹ Άρθρο 8 παράγραφος 2 στοιχείο β) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁴² Άρθρο 8 παράγραφος 2 στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Για τον ορισμό της εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης, βλ. άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 14 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A και ενότητα 2.4.2 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών.

¹⁴³ Άρθρο 8 παράγραφος 2 στοιχείο δ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

μηχανές αναζήτησης που απευθύνονται σε πελάτες σε συγκεκριμένες περιοχές ή ομάδες πελατών·

- β) της προσφοράς σε δικτυακό τόπο γλωσσικών επιλογών διαφορετικών από εκείνες που χρησιμοποιούνται συνήθως στην περιοχή στην οποία είναι εγκατεστημένος ο διανομέας·
- γ) της προσφοράς δικτυακού τόπου με όνομα χώρου που αντιστοιχεί σε περιοχή διαφορετική από εκείνη στην οποία είναι εγκατεστημένος ο διανομέας.

167. Το άρθρο 8 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A καταργεί την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A για τις συμφωνίες E&A που περιέχουν περιορισμούς επί των παθητικών πωλήσεων. Αυτό καλύπτει κάθε περιορισμό επί των παθητικών πωλήσεων όσον αφορά α) την περιοχή ή β) τους πελάτες στην οποία ή στους οποίους τα μέρη μπορούν να πωλήσουν παθητικά τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή να παραχωρήσουν άδεια εκμετάλλευσης των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, αλλά εξαιρεί την απαίτηση αποκλειστικής παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης των αποτελεσμάτων σε άλλο μέρος. Ο λόγος για την τελευταία αυτή εξαίρεση έγκειται στη ρητή δυνατότητα που παρέχεται στα μέρη σύμφωνα με την οποία μόνο ένα μέρος παράγει και διαμένει τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας βάσει αποκλειστικής άδειας που χορηγείται από τα άλλα μέρη¹⁴⁴.
168. Το άρθρο 8 παράγραφος 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A καταργεί την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A για τις συμφωνίες E&A που περιέχουν ορισμένους περιορισμούς επί των ενεργητικών πωλήσεων. Αυτό ισχύει όσον αφορά την απαίτηση να μην πραγματοποιούνται ή να μην περιορίζονται οι ενεργητικές πωλήσεις των προϊόντων ή τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας σε περιοχές ή σε πελάτες που δεν έχουν ανατεθεί αποκλειστικά σε ένα από τα μέρη λόγω εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης.
169. Αυτό σημαίνει ότι οι ενεργητικές πωλήσεις δεν πρέπει να περιορίζονται μεταξύ των μερών, εκτός εάν τα μέρη κατανέμουν τις περιοχές ή τους πελάτες σε ένα εξ αυτών βάσει εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης¹⁴⁵.

2.6.1.4. Άλλοι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας

170. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A περιλαμβάνει δύο ακόμη περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας. Πρώτον, εάν τα μέρη κατανέμουν περιοχές μεταξύ τους ή κατανέμουν με άλλον τρόπο πελάτες βάσει της εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης, συνιστά περιορισμό ιδιαίτερης σοβαρότητας να απαιτείται από ένα μέρος να αρνηθεί να ικανοποιήσει τη ζήτηση των πελατών που έχουν κατανεμηθεί στο άλλο μέρος, εάν οι πελάτες αυτοί εμπορεύονται τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή παραχωρούν άδειες εκμετάλλευσης των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας σε άλλες περιοχές της εσωτερικής αγοράς¹⁴⁶.

¹⁴⁴ Σύμφωνα με τον ορισμό της εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης που αναφέρεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 14 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁴⁵ Βλ. ορισμό της εξειδίκευσης στο πλαίσιο της εκμετάλλευσης που αναφέρεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 σημείο 14 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁴⁶ Άρθρο 8 παράγραφος 6 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

171. Δεύτερον, η απαίτηση να καθίσταται δυσχερές για τους χρήστες ή τους μεταπωλητές να προμηθεύονται τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας από άλλους μεταπωλητές εντός της εσωτερικής αγοράς συνιστά επίσης περιορισμό ιδιαίτερης σοβαρότητας¹⁴⁷.
- 2.6.2. *Αποκλειόμενοι περιορισμοί*
172. Το άρθρο 9 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A εξαιρεί ορισμένες υποχρεώσεις που περιλαμβάνονται σε συμφωνίες E&A από την απαλλαγή που προβλέπει ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Πρόκειται για υποχρεώσεις για τις οποίες δεν μπορεί να θεωρηθεί με επαρκή βεβαιότητα ότι πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Σε αντίθεση με τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας που καλύπτονται από το άρθρο 8 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, οι αποκλειόμενοι περιορισμοί δεν αίρουν το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία για το σύνολο της συμφωνίας E&A. Ωστόσο, αυτό συμβαίνει μόνο στην περίπτωση που ο επίμαχος περιορισμός μπορεί να διαχωριστεί από την υπόλοιπη συμφωνία. Εάν ο περιορισμός μπορεί να διαχωριστεί, το υπόλοιπο μέρος της συμφωνίας εξακολουθεί να επωφελείται από την απαλλαγή βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.
173. Οι αποκλειόμενοι περιορισμοί υπόκεινται σε μεμονωμένη αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101. Δεν υπάρχει τεκμήριο ότι οι αποκλειόμενοι περιορισμοί εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1 ή ότι δεν πληρούν τους όρους του άρθρου 101 παράγραφος 3.
174. Ο πρώτος αποκλειόμενος περιορισμός είναι η υποχρέωση μη αμφισβήτησης του κύρους των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που κατέχουν τα μέρη στην εσωτερική αγορά:
- α) μετά την ολοκλήρωση της E&A για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας που σχετίζονται με την E&A· ή
 - β) μετά τη λήξη της συμφωνίας E&A για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας που προστατεύουν τα αποτελέσματα της E&A¹⁴⁸.
175. Ο λόγος για τον οποίο αποκλείονται οι εν λόγω υποχρεώσεις από το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία είναι ότι τα μέρη που διαθέτουν τις σχετικές πληροφορίες για τον προσδιορισμό δικαιώματος διανοητικής ιδιοκτησίας που χορηγήθηκε εσφαλμένα δεν θα πρέπει να εμποδίζονται να αμφισβητήσουν το κύρος των εν λόγω δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Για τον εν λόγω περιορισμό δεν μπορεί γενικά να τεκμαίρεται ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3 και, ως εκ τούτου, τα μέρη θα πρέπει να αξιολογούν σε ατομική βάση τους εν λόγω περιορισμούς. Ωστόσο, οι διατάξεις που επιτρέπουν την καταγγελία της συμφωνίας E&A σε περίπτωση που ένα από τα μέρη αμφισβητήσει το κύρος των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που σχετίζονται με τη συμφωνία E&A ή που προστατεύουν τα αποτελέσματα E&A, δεν εξαιρούνται από τους περιορισμούς.
176. Ο δεύτερος αποκλειόμενος περιορισμός είναι η υποχρέωση να μην παραχωρούνται άδειες εκμετάλλευσης σε τρίτους για την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή για την εφαρμογή των τεχνολογιών που αποτελούν

¹⁴⁷ Άρθρο 8 παράγραφος 7 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

¹⁴⁸ Άρθρο 9 παράγραφος 1 στοιχείο α) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

αντικείμενο της συμφωνίας. Αυτό σημαίνει ότι τα μέρη θα πρέπει, καταρχήν, να έχουν την ελευθερία να παραχωρούν άδειες εκμετάλλευσης σε τρίτους. Εξαιρέση εφαρμόζεται όταν οι συμφωνίες E&A προβλέπουν την εκμετάλλευση των αποτελεσμάτων της από κοινού ή της αμειβόμενης E&A από τουλάχιστον ένα από τα μέρη και η εν λόγω εκμετάλλευση πραγματοποιείται στην εσωτερική αγορά έναντι τρίτων.

2.7. Άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A

177. Η Επιτροπή μπορεί να ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, εφόσον διαπιστώσει ότι σε συγκεκριμένη περίπτωση μια συμφωνία E&A στην οποία εφαρμόζεται η απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A παράγει παρόλα αυτά ορισμένα αποτελέσματα τα οποία δεν συμβιβάζονται με το άρθρο 101 παράγραφος 3. Επιπλέον, όταν σε μια συγκεκριμένη περίπτωση, μια τέτοια συμφωνία παράγει αποτελέσματα τα οποία δεν συμβιβάζονται με το άρθρο 101 παράγραφος 3 στο έδαφος ενός κράτους μέλους, ή σε τμήμα του εδάφους αυτού, το οποίο συγκεντρώνει όλα τα χαρακτηριστικά μιας αυτοτελούς γεωγραφικής αγοράς, η ΕΕΑ δύναται επίσης να ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003. Το άρθρο 29 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 δεν αναφέρει τα δικαστήρια των κρατών μελών, τα οποία, ως εκ τούτου, δεν έχουν την εξουσία να ανακαλέσουν το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, εκτός εάν το οικείο δικαστήριο είναι οριζόμενη αρχή ανταγωνισμού κράτους μέλους σύμφωνα με το άρθρο 35 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003.
178. Ειδικότερα, η Επιτροπή και οι ΕΑΑ μπορούν να ανακαλούν το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, όταν:
- α) η ύπαρξη συμφωνίας E&A περιορίζει σημαντικά τη δυνατότητα τρίτων μερών να διεξάγουν E&A στον τομέα ή στους τομείς των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, των τεχνολογιών που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας ή των πόλων E&A· κάτι τέτοιο θα μπορούσε να οφείλεται, για παράδειγμα, στην περιορισμένη διαθέσιμη ερευνητική ικανότητα·
 - β) η ύπαρξη της συμφωνίας E&A περιορίζει σημαντικά την πρόσβαση τρίτων στην αγορά για τα προϊόντα ή τις τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας· κάτι τέτοιο θα μπορούσε να οφείλεται, για παράδειγμα, στη συγκεκριμένη διάρθρωση της προσφοράς·
 - γ) τα μέρη δεν εκμεταλλεύονται τα αποτελέσματα της από κοινού ή της αμειβόμενης E&A έναντι τρίτων χωρίς αντικειμενικό λόγο·
 - δ) τα προϊόντα ή οι τεχνολογίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας δεν αντιμετωπίζουν στο σύνολο ή σε σημαντικό τμήμα της εσωτερικής αγοράς ουσιαστικό ανταγωνισμό από προϊόντα ή τεχνολογίες που οι χρήστες θεωρούν ισοδύναμα βάσει των χαρακτηριστικών τους, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται.
179. Σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, η Επιτροπή δύναται, με πρωτοβουλία της ή κατόπιν καταγγελίας, να ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Αυτό

περιλαμβάνει τη δυνατότητα των ΕΑΑ να ζητούν από την Επιτροπή να ανακαλεί το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σε συγκεκριμένη περίπτωση, με την επιφύλαξη της εφαρμογής των κανόνων σχετικά με την παραχώρηση υποθέσεων και τη συνδρομή στο πλαίσιο του Ευρωπαϊκού Δικτύου Ανταγωνισμού (ΕΔΑ)¹⁴⁹, και με την επιφύλαξη της δικής τους εξουσίας ανάκλησης σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003. Όταν τουλάχιστον τρεις ΕΑΑ ζητήσουν από την Επιτροπή να εφαρμόσει το άρθρο 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 σε συγκεκριμένη περίπτωση, η Επιτροπή θα συζητήσει την υπόθεση στο πλαίσιο του ΕΔΑ με σκοπό να αποφασίσει αν θα ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A ή όχι. Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή θα λαμβάνει ιδιαιτέρως υπόψη της τις απόψεις των ΕΑΑ που ζήτησαν από την Επιτροπή να ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A προκειμένου να καταλήξει εγκαίρως σε συμπέρασμα σχετικά με την εκπλήρωση των προϋποθέσεων για την ανάκληση στη συγκεκριμένη περίπτωση.

180. Από το άρθρο 29 παράγραφοι 1 και 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 προκύπτει ότι η Επιτροπή έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα να ανακαλεί το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σε ολόκληρη την Ένωση όσον αφορά τις συμφωνίες E&A που περιορίζουν τον ανταγωνισμό σε σχετική γεωγραφική αγορά η οποία είναι ευρύτερη από την επικράτεια μεμονωμένου κράτους μέλους, ενώ οι ΕΑΑ μπορούν να ανακαλούν το ευεργέτημα του κανονισμού μόνο σε σχέση με την επικράτεια του αντίστοιχου κράτους μέλους.
181. Ως εκ τούτου, η εξουσία ανάκλησης μιας επιμέρους ΕΑΑ αφορά περιπτώσεις στις οποίες η σχετική αγορά καλύπτει ένα μεμονωμένο κράτος μέλος ή μια περιοχή που βρίσκεται αποκλειστικά σε ένα κράτος μέλος ή τμήμα αυτού. Στην περίπτωση αυτή, η ΕΑΑ έχει την αρμοδιότητα να ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σε σχέση με συμφωνία E&A που παράγει αποτελέσματα τα οποία δεν συμβιβάζονται με το άρθρο 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης στην εν λόγω εθνική ή περιφερειακή αγορά. Πρόκειται για συντρέχουσα αρμοδιότητα, δεδομένου ότι το άρθρο 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 εξουσιοδοτεί επίσης την Επιτροπή να ανακαλεί το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A σε σχέση με εθνική ή περιφερειακή αγορά, υπό την προϋπόθεση ότι η υπό εξέταση συμφωνία E&A ενδέχεται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.
182. Όταν πρόκειται για πολλές χωριστές εθνικές ή περιφερειακές αγορές, πολλές αρμόδιες ΕΑΑ δύνανται να ανακαλέσουν το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A παράλληλα.
183. Από τη διατύπωση του άρθρου 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 προκύπτει ότι, όταν η Επιτροπή ανακαλεί το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, φέρει το βάρος να αποδείξει, πρώτον, ότι η αντίστοιχη συμφωνία E&A έχει σημαντικά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα που την καθιστούν εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης. Δεύτερον, πρέπει να αποδείξει ότι η συμφωνία έχει αποτελέσματα που είναι ασυμβίβαστα με το άρθρο 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης, γεγονός που σημαίνει ότι δεν πληροί τουλάχιστον μία από τις τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης. Σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 2

¹⁴⁹ Βλ. κεφάλαιο IV του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003.

του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, οι ίδιες απαιτήσεις ισχύουν όταν μια ΕΑΑ ανακαλεί το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α στο κράτος μέλος της. Ειδικότερα, όσον αφορά το βάρος της απόδειξης ότι πληρούνται η δεύτερη προϋπόθεση, το άρθρο 29 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 απαιτεί από την αρμόδια ΕΑΑ να τεκμηριώνει ότι δεν πληρούνται τουλάχιστον μία από τις τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης¹⁵⁰.

184. Σε περίπτωση που πληρούνται οι απαιτήσεις του άρθρου 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, η Επιτροπή μπορεί να ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α σε μια συγκεκριμένη περίπτωση. Η εν λόγω ανάκληση και οι απαιτήσεις της, όπως εκτίθενται στις προηγούμενες παραγράφους, πρέπει να διακρίνονται από τις διαπιστώσεις που περιέχονται σε απόφαση της Επιτροπής στον τομέα των παραβάσεων σύμφωνα με το κεφάλαιο ΙΙΙ του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003. Ωστόσο, η ανάκληση μπορεί να συνδυαστεί, για παράδειγμα, με τη διαπίστωση παράβασης και την επιβολή μέτρου, ακόμη και με προσωρινά μέτρα, όπως σε προηγούμενες αποφάσεις της Επιτροπής¹⁵¹.
185. Αν η Επιτροπή ανακαλέσει το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη ότι η ανάκληση δεν μπορεί να έχει αναδρομική ισχύ, δηλαδή το καθεστώς απαλλαγής των σχετικών συμφωνιών δεν θίγεται για την περίοδο που προηγείται της ημερομηνίας έναρξης ισχύος της ανάκλησης. Σε περίπτωση ανάκλησης σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, οι οικείες ΕΑΑ πρέπει επίσης να λαμβάνουν υπόψη τις υποχρεώσεις που υπέχουν σύμφωνα με το άρθρο 11 παράγραφος 4 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, και ειδικότερα την υποχρέωση να παρέχουν στην Επιτροπή κάθε σχετική προβλεπόμενη απόφαση.

2.8. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3 των συμφωνιών Ε&Α που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α

186. Δεν υπάρχει τεκμήριο ότι οι συμφωνίες Ε&Α που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α, εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1 ή ότι δεν πληρούν τους όρους του

¹⁵⁰ Η απαίτηση βάσει του άρθρου 29 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 όσον αφορά το βάρος της απόδειξης της αρμόδιας ΕΑΑ προκύπτει από την περίπτωση στην οποία δεν ισχύει ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α και μια επιχείρηση επικαλείται το άρθρο 101 παράγραφος 3 σε μεμονωμένη περίπτωση. Σε αυτήν την περίπτωση, η επιχείρηση φέρει το βάρος της απόδειξης, σύμφωνα με το άρθρο 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003, ότι πληρούνται και οι τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Για τον σκοπό αυτόν, η επιχείρηση πρέπει να τεκμηριώσει τους ισχυρισμούς της: βλ. για παράδειγμα απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση ΑΤ.39226 – Lundbeck, που επιβεβαιώθηκε στην απόφαση της 8ης Σεπτεμβρίου 2016, Lundbeck κατά Επιτροπής, Τ-472/13, ΕΥ:Τ:2016:449· και στην απόφαση της 25ης Μαρτίου 2021, Lundbeck κατά Επιτροπής, υπόθεση C-591/16 Ρ, ΕΥ:C:2021:243.

¹⁵¹ Η Επιτροπή άσκησε την εξουσία της να ανακαλεί το ευεργέτημα ενός από τους προηγούμενους ισχύοντες κανονισμούς στις αποφάσεις της Επιτροπής της 25ης Μαρτίου 1992 (προσωρινά μέτρα), και της 23ης Δεκεμβρίου 1992 σε σχέση με μια διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 85 της συνθήκης ΕΟΚ στην υπόθεση ΙV/34.072 – Mars/Langnese και Schöller η οποία επιβεβαιώθηκε με την απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 1998, Langnese-Iglo κατά Επιτροπής, C-279/95 Ρ, ΕΥ:C:1998:447, και τις αποφάσεις της Επιτροπής της 4ης Δεκεμβρίου 1991 (προσωρινά μέτρα) και της 4ης Δεκεμβρίου 1991 σε σχέση με μια διαδικασία που εμπίπτει στο άρθρο 85 της συνθήκης ΕΟΚ στην υπόθεση ΙV/33.157 – Eco System/Peugeot.

άρθρου 101 παράγραφος 3. Οι εν λόγω συμφωνίες E&A προϋποθέτουν μεμονωμένη αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101.

187. Η εν λόγω μεμονωμένη αξιολόγηση ξεκινά με το ερώτημα αν η συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1¹⁵². Εάν ναι, οι επιχειρήσεις θα πρέπει να αξιολογήσουν αν η συμφωνία E&A πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

2.8.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

188. Πολλές συμφωνίες E&A —με ή χωρίς από κοινού εκμετάλλευση των ενδεχόμενων αποτελεσμάτων— συνεπάγονται βελτίωση της αποτελεσματικότητας συνδυάζοντας συμπληρωματικές δεξιότητες και περιουσιακά στοιχεία, με αποτέλεσμα την ταχύτερη ανάπτυξη και εμπορία νέων προϊόντων και τεχνολογιών. Οι συμφωνίες E&A μπορούν επίσης να οδηγήσουν σε ευρύτερη διάδοση των γνώσεων που συνεπάγονται ενδεχομένως περαιτέρω καινοτομία. Οι συμφωνίες E&A μπορούν επίσης να οδηγήσουν σε μείωση του κόστους και να μειώσουν τις εξαρτήσεις από έναν πολύ περιορισμένο αριθμό προμηθευτών ορισμένων τεχνολογιών, προϊόντων και υπηρεσιών. Η εν λόγω βελτίωση της αποτελεσματικότητας μπορεί να συμβάλει στη διαμόρφωση ανθεκτικής εσωτερικής αγοράς.

2.8.2. Αναγκαιότητα των περιορισμών

189. Οι περιορισμοί που υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που παράγεται από μια συμφωνία E&A δεν πληρούν τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Ειδικότερα, οι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας που απαριθμούνται στο άρθρο 8 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A¹⁵³ είναι λιγότερο πιθανό να πληρούν το κριτήριο της αναγκαιότητας στο πλαίσιο μιας μεμονωμένης αξιολόγησης.

2.8.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

190. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται από τους αναγκαίους περιορισμούς πρέπει να μετακυλιέται στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού που έχει η συμφωνία E&A. Για παράδειγμα, η εισαγωγή νέων ή βελτιωμένων προϊόντων στην αγορά πρέπει να αντισταθμίζει τις αυξήσεις των τιμών ή άλλα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.
191. Γενικά, μια συμφωνία E&A είναι πιθανότερο να συνεπάγεται βελτίωση της αποτελεσματικότητας που ωφελεί τους καταναλωτές, εάν η συμφωνία E&A έχει ως αποτέλεσμα τον συνδυασμό συμπληρωματικών δεξιοτήτων και περιουσιακών στοιχείων. Τα μέρη μιας συμφωνίας ενδέχεται, για παράδειγμα, να έχουν διαφορετικές ερευνητικές ικανότητες.
192. Εάν οι δεξιότητες και τα περιουσιακά στοιχεία των μερών είναι σε μεγάλο βαθμό παρόμοια, το σημαντικότερο αποτέλεσμα της συμφωνίας E&A μπορεί να είναι η κατάργηση μέρους ή του συνόλου της E&A ενός ή περισσότερων εκ των μερών. Κάτι τέτοιο θα καταργήσει το (πάγιο) κόστος για τα μέρη της συμφωνίας, αλλά δεν είναι πιθανό να συνεπάγεται οφέλη που θα μετακυλισθούν στους καταναλωτές.

¹⁵² Βλ. επίσης ενότητα 2.3 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών.

¹⁵³ Βλ. επίσης ενότητα 2.6 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας.

193. Επιπλέον, όσο μεγαλύτερη είναι η ισχύς των μερών στην αγορά τόσο λιγότερο πιθανό είναι να μετακυλίσουν τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζονται τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού.

2.8.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

194. Τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 δεν πληρούνται εάν παρέχεται στα μέρη η δυνατότητα να καταργήσουν τον ανταγωνισμό επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων ή τεχνολογιών.

2.9. Χρόνος της αξιολόγησης

195. Η αξιολόγηση των συμφωνιών που περιορίζουν τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101 πραγματοποιείται εντός του πραγματικού πλαισίου στο οποίο λαμβάνουν χώρα οι περιορισμοί και βάσει των πραγματικών περιστατικών που είναι διαθέσιμα ανά πάσα χρονική στιγμή. Η αξιολόγηση επηρεάζεται σε μεγάλο βαθμό από κάθε ουσιώδη μεταβολή των πραγματικών περιστατικών.
196. Η απαλλαγή του άρθρου 101 παράγραφος 3 ισχύει εφόσον πληρούνται οι τέσσερις προϋποθέσεις που ορίζονται στο άρθρο 101 παράγραφος 3 και παύει να ισχύει όταν αυτές δεν πληρούνται. Κατά την εφαρμογή των τεσσάρων σωρευτικών κριτηρίων του άρθρου 101 παράγραφος 3, είναι απαραίτητο να λαμβάνονται υπόψη οι αρχικές μη ανακτήσιμες επενδύσεις που πραγματοποίησε κάθε μέρος, καθώς και ο χρόνος που χρειάστηκε και οι περιορισμοί που απαιτήθηκαν για την πραγματοποίηση και την ανάκτηση μιας επένδυσης που βελτιώνει την αποτελεσματικότητα. Το άρθρο 101 δεν μπορεί να εφαρμοστεί χωρίς να λαμβάνονται δεόντως υπόψη τέτοιες εκ των προτέρων επενδύσεις. Συνεπώς, λόγω του κινδύνου που αναλαμβάνουν τα μέρη και της εφάπαξ επένδυσης που πρέπει να πραγματοποιηθεί για την εφαρμογή της συμφωνίας, μπορεί η τελευταία να μην εμπίπτει στο άρθρο 101 παράγραφος 1 ή να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3, ανάλογα με την περίπτωση, κατά το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την ανάκτηση της επένδυσης. Εάν η εφεύρεση που προκύπτει από την επένδυση επωφελείται οποιασδήποτε μορφής αποκλειστικότητας η οποία παρέχεται στα μέρη βάσει ειδικών κανόνων που αφορούν την προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, η περίοδος ανάκτησης για μια τέτοια επένδυση γενικά δεν είναι πιθανό να υπερβαίνει την περίοδο αποκλειστικότητας που θεσπίζεται βάσει των κανόνων αυτών.
197. Σε ορισμένες περιπτώσεις, η συμφωνία που περιορίζει τον ανταγωνισμό είναι ένα μη αναστρέψιμο γεγονός. Από τη στιγμή που θα υλοποιηθεί η συμφωνία που περιορίζει τον ανταγωνισμό, δεν μπορεί να αποκατασταθεί η εκ των προτέρων κατάσταση. Στις περιπτώσεις αυτές, η αξιολόγηση πρέπει να πραγματοποιείται αποκλειστικά βάσει των πραγματικών περιστατικών που ισχύουν κατά τον χρόνο της υλοποίησης.
198. Για παράδειγμα, στην περίπτωση μιας συμφωνίας E&A με την οποία κάθε μέρος συμφωνεί να εγκαταλείψει το αντίστοιχο ερευνητικό του σχέδιο και να ενώσει τις ικανότητές του με εκείνες ενός άλλου μέρους, ενδέχεται να είναι αντικειμενικά τεχνικά και οικονομικά αδύνατη η αναβίωση ενός σχεδίου μετά την εγκατάλειψή του. Εάν κατά τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή, η συμφωνία είναι συμβατή με το άρθρο 101, για παράδειγμα, επειδή υπάρχει επαρκής αριθμός τρίτων που έχουν ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A, η συμφωνία των μερών να εγκαταλείψουν τα μεμονωμένα σχέδιά τους παραμένει συμβατή με το άρθρο 101 παράγραφος 1, ακόμη και εάν αργότερα το σχέδιο τρίτου αποτύχει.

199. Ωστόσο, η απαγόρευση του άρθρου 101 παράγραφος 1 ενδέχεται να εφαρμόζεται σε άλλα μέρη της συμφωνίας για τα οποία δεν τίθεται θέμα μη αναστρεψιμότητας. Εάν, για παράδειγμα, επιπλέον της από κοινού E&A, η συμφωνία προβλέπει από κοινού εκμετάλλευση, το άρθρο 101 μπορεί να εφαρμόζεται στο συγκεκριμένο μέρος της συμφωνίας, εάν λόγω μεταγενέστερων εξελίξεων στην αγορά η συμφωνία έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και δεν πληροί (πλέον) τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3, λαμβανομένων δεόντως υπόψη των εκ των προτέρων μη ανακτήσιμων επενδύσεων.

2.10. Παράδειγμα

200. Συμφωνίες E & A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα της καινοτομίας

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Οι εταιρείες A και B έχουν πραγματοποιήσει ανεξάρτητα σημαντικές επενδύσεις E&A για την ανάπτυξη ενός νέου μικρογραφικού ηλεκτρονικού εξαρτήματος το οποίο ούτε θα βελτιώσει ούτε θα αντικαταστήσει υφιστάμενα εξαρτήματα, και η ζήτηση για το οποίο θα δημιουργήσει τη δική του νέα αγορά, εάν επιτύχει. Οι εταιρείες A και B έχουν αναπτύξει τα πρώτα πρότυπα. Συμφωνούν τώρα να ενώσουν αυτές τις προσπάθειες E&A με τη σύσταση κοινής επιχείρησης για την ολοκλήρωση των δραστηριοτήτων E&A, εστιάζοντας μόνο σε μία από τις δύο προσπάθειες E&A (το μέρος της E&A που αφορά η συμφωνία) και να παράγουν το νέο εξάρτημα (το τμήμα της συμφωνίας που αφορά την από κοινού εκμετάλλευση), το οποίο θα πωληθεί εν συνεχεία στις εταιρείες A και B, ώστε να μπορέσουν να διοχετεύσουν στην αγορά το νέο εξάρτημα χωριστά (στο εξής: συμφωνία E&A).

Δεν υπάρχουν άλλες εταιρείες που αναπτύσσουν επί του παρόντος το ίδιο ή υποκατάστατο ηλεκτρονικό εξάρτημα, ή που είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχουν ανεξάρτητα σε προσπάθειες E&A για την ανάπτυξη του ίδιου ή υποκατάστατου εξαρτήματος.

Ανάλυση: Το μικρογραφικό ηλεκτρονικό εξάρτημα αποτελεί ένα εντελώς νέο προϊόν και θα πρέπει να αναλυθεί αν η συμφωνία E&A περιορίζει τον ανταγωνισμό στην εσωτερική αγορά κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Επιπλέον, θα πρέπει να αξιολογηθεί αν η συμφωνία E&A καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A.

Κατά τον χρόνο σύναψης της συμφωνίας E&A, οι εταιρείες A και B είναι οι μόνες δύο επιχειρήσεις που συμμετέχουν (ή είναι σε θέση και είναι πιθανό να συμμετάσχουν) σε προσπάθειες E&A που αφορούν το νέο εξάρτημα. Κάθε εταιρεία θα ήταν σε θέση να υλοποιήσει την E&A του νέου εξαρτήματος ανεξάρτητα και να διαθέσει το νέο εξάρτημα στην αγορά. Μέσω της κοινής επιχείρησης, οι εταιρείες A και B θα επικεντρωθούν πλέον σε μία προσπάθεια E&A, αντί να συμμετέχουν σε δύο χωριστές προσπάθειες. Ως εκ τούτου, η συμφωνία E&A μπορεί κάλλιστα να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101, λόγω της μείωσης του αριθμού των προσπαθειών E&A και, συνεπώς, του αριθμού των προϊόντων που είναι πιθανό να εισέλθουν στην αγορά.

Εάν η συμφωνία οδηγήσει σε περιορισμό του ανταγωνισμού, τα μέρη θα πρέπει να καθορίσουν αν μπορούν να τύχουν απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Ωστόσο, η συμφωνία E&A μεταξύ των εταιρειών A και B δεν πληροί τις προϋποθέσεις απαλλαγής. Ειδικότερα, δεν πληρούνται το κατώτατο όριο για συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται στον τομέα

της καινοτομίας, καθώς δεν υπάρχουν άλλες ανταγωνιστικές προσπάθειες E&A (άρθρο 6 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A). Κατά συνέπεια, απαιτείται μεμονωμένη αξιολόγηση για να διαπιστωθεί αν η συμφωνία E&A πληροί τις απαιτήσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Σύμφωνα με το άρθρο 101 παράγραφος 3, ενώ η συμφωνία E & A μπορεί να οδηγήσει δυνητικά σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας με τη μορφή ταχύτερης προώθησης ενός νέου προϊόντος, εξαλείφει τον μοναδικό περιορισμό του ανταγωνισμού των μερών σε επίπεδο καινοτομίας. Ως εκ τούτου, αυτό ενδέχεται να οδηγήσει σε απώλεια καινοτομίας και σε υψηλότερες τιμές στις αγορές επόμενου σταδίου. Η συμφωνία E&A ενδέχεται να δημιουργήσει δυοπώλιο στη μελλοντική αγορά νέων μικρογραφικών ηλεκτρονικών εξαρτημάτων. Ένα τέτοιο δυοπώλιο θα χαρακτηριζόταν από υψηλό βαθμό από κοινού ανάληψης του κόστους και ενδεχόμενη ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μεταξύ των μερών, δεδομένου ότι η κοινή τους επιχείρηση θα κατασκευάζει για τους μοναδικούς πωλητές του νέου εξαρτήματος, τις εταιρείες A και B. Επομένως, μπορεί να υπάρχει επίσης σοβαρός κίνδυνος αντιανταγωνιστικού συντονισμού ο οποίος θα έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα στην νέα αγορά. Παρότι ορισμένα από τα προβλήματα αυτά μπορούν να αντιμετωπισθούν εάν τα μέρη δεσμευθούν να χορηγούν σε τρίτους άδειες εκμετάλλευσης της τεχνογνωσίας τους ή δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας για την κατασκευή του νέου εξαρτήματος με λογικούς όρους, δεν φαίνεται πιθανό ότι κάτι τέτοιο θα επέτρεπε να διευθετηθούν όλα τα προβλήματα και να εκπληρωθούν οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Επομένως, η συμφωνία E&A δεν είναι πιθανό να τύχει απαλλαγής βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3.

201. Συμφωνίες E&A μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται για υφιστάμενο προϊόν και/ή τεχνολογία

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Η εταιρεία A κατέχει μερίδιο αγοράς 51 % σε αγορά που περιλαμβάνει ένα πολύ επιτυχημένο σκεύασμα. Μια μικρή εταιρεία, η εταιρεία B, δραστηριοποιείται σε φαρμακευτική E&A, στην παραγωγή δραστικών φαρμακευτικών ουσιών και στην παραγωγή γενόσημων φαρμάκων. Η εταιρεία B έχει επινοήσει μια διαδικασία που καθιστά δυνατή την παραγωγή της δραστικής φαρμακευτικής ουσίας του πολύ επιτυχημένου σκευάσματος εταιρείας A με οικονομικότερο τρόπο. Η εταιρεία B έχει υποβάλει αίτηση διπλώματος ευρεσιτεχνίας για την εν λόγω διαδικασία (δίπλωμα ευρεσιτεχνίας με αντικείμενο την διαδικασία παραγωγής). Το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για το πολύ επιτυχημένο σκεύασμα της εταιρείας A λήγει σε λιγότερο από τρία έτη· στη συνέχεια θα παραμείνουν ορισμένα διπλώματα ευρεσιτεχνίας με αντικείμενο διαδικασία παραγωγής σχετικής με το φαρμακευτικό σκεύασμα. Η εταιρεία B θεωρεί ότι η νέα αποτελεσματικότερη διαδικασία που ανέπτυξε η ίδια δεν παραβιάζει τα υπάρχοντα διπλώματα ευρεσιτεχνίας με αντικείμενο διαδικασία της εταιρείας A και θα επιτρέψει την παραγωγή του πολύ επιτυχημένου φαρμακευτικού σκευάσματος, σε γενόσημη εκδοχή, μόλις λήξει το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για τη δραστική φαρμακευτική ουσία της εταιρείας A. Η εταιρεία B θα είναι πιθανό είτε να παράγει το προϊόν η ίδια είτε να παρέχει άδεια εκμετάλλευσης της διαδικασίας σε ενδιαφερόμενα τρίτα μέρη, για παράδειγμα άλλους παραγωγούς γενόσημων προϊόντων ή στην εταιρεία A.

Πριν συνάψει τη συμφωνία της έρευνας και ανάπτυξης στον τομέα αυτόν, η εταιρεία B συνάπτει συμφωνία με την εταιρεία A, βάσει της οποίας η εταιρεία A παρέχει

χρηματοδοτική συνεισφορά στο σχέδιο E&A που εκτελεί η εταιρεία B υπό τον όρο ότι αποκτά αποκλειστική άδεια εκμετάλλευσης για κάθε δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της εταιρείας B με αντικείμενο τη διαδικασία παραγωγής της δραστικής φαρμακευτικής ουσίας του πολύ επιτυχημένου σκευάσματος της εταιρείας A.

Υπάρχουν άλλες δύο ανεξάρτητες προσπάθειες E&A για την ανάπτυξη μιας διαδικασίας παραγωγής της δραστικής φαρμακευτικής ουσίας του πολύ επιτυχημένου σκευάσματος, οι οποίες δεν παραβιάζουν τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας των εταιρειών A ή B με αντικείμενο τη διαδικασία παραγωγής, αλλά δεν είναι ακόμη σαφές αν θα φθάσουν στη βιομηχανική παραγωγή.

Ανάλυση: Η διαδικασία που καλύπτεται από την αίτηση για δίπλωμα ευρεσιτεχνίας την οποία κατέθεσε η εταιρεία B βελτιώνει απλώς μια υφιστάμενη διαδικασία παραγωγής. Η εταιρεία A δραστηριοποιείται στην αγορά της υφιστάμενης τεχνολογίας (διαδικασία παραγωγής) καθώς και στην αγορά του υφιστάμενου προϊόντος (πολύ επιτυχημένο φαρμακευτικό σκεύασμα). Η εταιρεία B είναι δυνητικός ανταγωνιστής σε τεχνολογικό επίπεδο. Αν η εταιρεία B εκμεταλλευόταν το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας για τη διαδικασία παραγωγής, θα μπορούσε να εισέλθει στην αγορά του προϊόντος, για παράδειγμα, με γενόσημο προϊόν. Ως εκ τούτου, η εταιρεία A και η εταιρεία B είναι δυνητικοί ανταγωνιστές για την αγορά προϊόντων στην οποία ανήκει το επιτυχημένο σκεύασμα. Η συμφωνία δεν τυγχάνει απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A, δεδομένου ότι, τουλάχιστον όσον αφορά την αγορά προϊόντος, το μερίδιο αγοράς της εταιρείας A υπερβαίνει το 25 %. Ως εκ τούτου, πρέπει να διεξαχθεί μεμονωμένη αξιολόγηση.

Η εταιρεία A έχει ανταγωνιστική ισχύ στην υπάρχουσα αγορά μέρος της οποίας αποτελεί το επιτυχημένο σκεύασμά της με τις υψηλότερες πωλήσεις. Ενώ αυτή η ισχύς στην αγορά μπορεί να μειωθεί σημαντικά με την τρέχουσα είσοδο στην αγορά ανταγωνιστών παραγωγών γενόσημων προϊόντων, η αποκλειστική άδεια εκμετάλλευσης του διπλώματος ευρεσιτεχνίας για τη διαδικασία παραγωγής καθιστά τη διαδικασία που ανέπτυξε η εταιρεία B μη διαθέσιμη για τρίτα μέρη και έτσι ενδέχεται να καθυστερήσει την είσοδο γενόσημων προϊόντων (δεδομένου μάλιστα ότι το προϊόν προστατεύεται ακόμη από αρκετά διπλώματα ευρεσιτεχνίας με αντικείμενο την διαδικασία παραγωγής που ανήκουν στην εταιρεία A). Δεδομένου ότι δεν είναι σαφές αν οι δύο άλλες προσπάθειες E&A που καταβάλλονται επί του παρόντος για μια μη παραβιάζουσα εναλλακτική αντί του διπλώματος ευρεσιτεχνίας της εταιρείας A για τη διαδικασία παραγωγής θα φθάσουν στη βιομηχανική παραγωγή, το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας της εταιρείας B είναι η μόνη αξιόπιστη μέθοδος για την κυκλοφορία γενόσημων προϊόντων που θα μπορούσαν να ανταγωνιστούν το επιτυχημένο φαρμακευτικό σκεύασμα της εταιρείας A. Επομένως, η συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Η εξοικονόμηση κόστους που θα επιτευχθεί με τη νέα διαδικασία παραγωγής για την εταιρεία A δεν είναι αρκετή ώστε να αντισταθμίζεται ο περιορισμός του ανταγωνισμού. Ελλείψει άλλων ανταγωνιστών στην αγορά του προϊόντος, όπως οι παραγωγοί γενόσημων φαρμάκων, είναι απίθανο να μετακυλιστεί στους καταναλωτές η εξοικονόμηση κόστους παραγωγής. Επιπλέον, η αποκλειστική άδεια εκμετάλλευσης δεν είναι απαραίτητη για την επίτευξη της εν λόγω εξοικονόμησης. Επομένως, η συμφωνία δεν είναι πιθανό να πληροί τους όρους του άρθρου 101 παράγραφος 3.

202. Σύμπραξη στον τομέα της έρευνας

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Οι εταιρείες Α, Β και Γ κατέχουν ηγετική θέση στον τομέα τεχνολογιών ανανεώσιμης ενέργειας. Σχεδιάζουν τη σύσταση σύμπραξης στον τομέα της έρευνας, η οποία θα καθορίσει ένα θεματολόγιο E&A για τη θέσπιση μακροπρόθεσμου κοινού οράματος όσον αφορά την ανάπτυξη νέων τεχνολογιών ανανεώσιμης ενέργειας και τη βελτίωση των υφιστάμενων τεχνολογιών, που θα υλοποιηθεί με μια σειρά χωριστών έργων E&A.

Το θεματολόγιο αυτό θα αποτελεί συνεργασία E&A και θα επισημοποιηθεί σε μνημόνιο συμφωνίας, το οποίο θα καθορίζει τους στόχους, τους όρους και τις προϋποθέσεις της συνεργασίας, συμπεριλαμβανομένων των μηχανισμών διακυβέρνησης και των ρυθμίσεων παρακολούθησης. Ως εκ τούτου, το μνημόνιο συμφωνίας θεσπίζει ένα πλαίσιο συνεργασίας εντός του οποίου θα υλοποιούνται ειδικά έργα συνεργασίας στον τομέα της E&A για τη στήριξη του συμφωνημένου μακροπρόθεσμου θεματολογίου.

Ανάλυση: Αυτό το είδος σύμπραξης στον τομέα της έρευνας μπορεί να περιλαμβάνει ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις είτε για την ανάπτυξη ή για την εφαρμογή των εν λόγω τεχνολογιών είτε και για τα δύο. Ωστόσο, εάν η φύση της σύμπραξης στον τομέα της έρευνας περιορίζεται σε ένα ευρύ θεματολόγιο, αυτό το είδος συνεργασίας δεν είναι πιθανό να δημιουργήσει προβλήματα.

Επιπλέον, εάν η σύμπραξη στον τομέα της έρευνας αντιμετωπίζει μια πρόκληση την οποία δεν μπορεί να αντιμετωπίσει καμία εταιρεία μεμονωμένα και απαιτεί την κινητοποίηση πολλών παραγόντων, θα διευκολύνει την καινοτομία η οποία δεν θα πραγματοποιούνταν διαφορετικά και, ως εκ τούτου, θα συνιστά συνεισφορά στην τεχνική και την οικονομική πρόοδο.

Παρότι η εν λόγω σύμπραξη στον τομέα της έρευνας είναι απίθανο να δημιουργήσει προβλήματα ανταγωνισμού, οι επιμέρους συμφωνίες συνεργασίας στον τομέα της E&A θα πρέπει να αναλύονται ανεξάρτητα.

3. ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΠΑΡΑΓΩΓΗΣ

3.1. Εισαγωγή

203. Σκοπός του παρόντος κεφαλαίου είναι η παροχή καθοδήγησης σχετικά με το πεδίο εφαρμογής και την αξιολόγηση όσον αφορά τον ανταγωνισμό των συμφωνιών παραγωγής που εμπίπτουν στο άρθρο 101 παράγραφος 1 και οι οποίες α) επωφελούνται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση (ενότητα 3.4)· ή β) δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση και πρέπει να αξιολογούνται βάσει του άρθρου 101 παράγραφοι 1 και 3 (ενότητα 3.5).
204. Οι συμφωνίες παραγωγής ποικίλλουν ως προς τη μορφή και το πεδίο εφαρμογής τους. Μπορεί να προβλέπουν ότι την παραγωγή αναλαμβάνει ένα μόνο μέρος ή δύο ή περισσότερα μέρη. Οι επιχειρήσεις μπορούν να παράγουν από κοινού μέσω μιας κοινής επιχείρησης, δηλαδή μιας εταιρείας υπό κοινό έλεγχο που εκμεταλλεύεται μία ή περισσότερες εγκαταστάσεις παραγωγής, ή μέσω πιο ευέλικτων μορφών συνεργασίας στην παραγωγή, όπως οι συμφωνίες υπεργολαβίας.
205. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εφαρμόζονται σε όλες τις μορφές συμφωνιών από κοινού παραγωγής και στις οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας¹⁵⁴.
206. Οι συμφωνίες υπεργολαβίας αναφέρονται σε συμφωνίες με τις οποίες το ένα μέρος (ο εργολήπτης) αναθέτει σε ένα άλλο μέρος (τον υπεργολάβο) την παραγωγή ενός προϊόντος. Οι οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά προϊόντος ανεξαρτήτως αν είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές. Οι οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας περιλαμβάνουν μονομερείς και αμοιβαίες συμφωνίες εξειδίκευσης καθώς και άλλες οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας.
207. Οι μονομερείς συμφωνίες εξειδίκευσης είναι συμφωνίες μεταξύ δύο ή περισσότερων μερών που δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά προϊόντων, δυνάμει των οποίων το ένα μέρος ή μέρη συμφωνούν να παύσουν πλήρως ή μερικώς την παραγωγή ορισμένων προϊόντων ή να απέχουν από την παραγωγή των εν λόγω προϊόντων και να τα αγοράζουν από το άλλο μέρος ή μέρη, τα οποία συμφωνούν να παράγουν και να προμηθεύουν τα εν λόγω προϊόντα στο μέρος ή στα μέρη που παύουν ή απέχουν από την παραγωγή τους.
208. Οι αμοιβαίες συμφωνίες εξειδίκευσης είναι συμφωνίες μεταξύ δύο ή περισσότερων μερών που δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά προϊόντων και, δυνάμει των οποίων δύο ή περισσότερα μέρη συμφωνούν, σε αμοιβαία βάση, να παύσουν πλήρως ή μερικώς ή να απέχουν από την παραγωγή ορισμένων άλλων, διαφορετικών μεταξύ τους, προϊόντων και να αγοράζουν τα εν λόγω προϊόντα από τα άλλα μέρη, τα οποία

¹⁵⁴ Οι κάθετες συμφωνίες υπεργολαβίας δεν καλύπτονται από τις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές. Οι κάθετες συμφωνίες υπεργολαβίας συνάπτονται μεταξύ εταιρειών που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα της αγοράς. Υπάρχουν στο πεδίο εφαρμογής των κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς και, με την επιφύλαξη ορισμένων προϋποθέσεων, μπορούν να υπαχθούν στο ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς. Επιπλέον, μπορεί να καλύπτονται από την ανακοίνωση της Επιτροπής της 18ης Δεκεμβρίου 1978 σχετικά με την αξιολόγηση ορισμένων συμφωνιών υπεργολαβίας σε σχέση με το άρθρο 85 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΟΚ (ΕΕ C 1 της 3.1.1979, σ. 2) (στο εξής: ανακοίνωση για τις συμφωνίες υπεργολαβίας).

συμφωνούν να παράγουν και να προμηθεύουν τα εν λόγω προϊόντα στο μέρος ή στα μέρη που παύουν ή απέχουν από την παραγωγή τους.

209. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εφαρμόζονται επίσης σε άλλες οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας. Στο πλαίσιο αυτό περιλαμβάνονται συμφωνίες υπεργολαβίας με σκοπό την επέκταση της παραγωγής, στις οποίες ο εργολήπτης δεν παύει ούτε περιορίζει ταυτόχρονα τη δική του παραγωγή του προϊόντος.

3.2. Σχετικές αγορές

210. Μια συμφωνία παραγωγής θα επηρεάζει τις αγορές τις οποίες αφορά άμεσα η συνεργασία, δηλαδή τις αγορές στις οποίες ανήκουν τα προϊόντα που κατασκευάζονται στο πλαίσιο της συμφωνίας παραγωγής. Οι αγορές αυτές θα ορίζονται σύμφωνα με την ανακοίνωση για τον ορισμό της αγοράς¹⁵⁵. Μια συμφωνία παραγωγής μπορεί επίσης να έχει δευτερογενή αποτελέσματα σε αγορές προηγούμενου ή επόμενου σταδίου ή σε παραπλήσιες αγορές με την αγορά την οποία αφορά άμεσα η συνεργασία (στο εξής: δευτερογενείς αγορές)¹⁵⁶. Οι δευτερογενείς αγορές είναι πιθανό να έχουν σημασία εάν οι αγορές συνδέονται με σχέση αλληλεξάρτησης και τα μέρη κατέχουν ισχυρή θέση στη δευτερογενή αγορά.

3.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

211. Η αξιολόγηση μιας συμφωνίας εξειδίκευσης ξεκινά από το ερώτημα αν η συμφωνία περιέχει περιορισμούς του ανταγωνισμού που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1. Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης:

- α) πρώτον, η αξιολόγηση θα επικεντρώνεται στο αν η συμφωνία εξειδίκευσης μπορεί να επωφεληθεί από την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση·
- β) δεύτερον, εάν οι συμφωνίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, θα απαιτούνταν μεμονωμένη αξιολόγηση της συμφωνίας προκειμένου να διαπιστωθεί αν η συμφωνία εξειδίκευσης πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

3.3.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

212. Οι συμφωνίες παραγωγής μπορεί να προκαλέσουν διαφορετικά προβλήματα ανταγωνισμού, όπως:

- α) άμεσος περιορισμός του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών·
- β) συντονισμός της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των μερών ως προμηθευτών· ή
- γ) αντιανταγωνιστικός αποκλεισμός τρίτων σε σχετική αγορά.

213. Οι συμφωνίες παραγωγής μπορούν να οδηγήσουν σε **άμεσο περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών**. Οι συμφωνίες παραγωγής, και ειδικότερα οι

¹⁵⁵ Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού (EE C 372 της 9.12.1997, σ. 5).

¹⁵⁶ Άρθρο 2 παράγραφος 5 πρώτο εδάφιο του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (EE L 24 της 29.1.2004, σ. 1).

κοινές επιχειρήσεις παραγωγής¹⁵⁷, μπορεί να οδηγήσουν τα μέρη να εναρμονίσουν άμεσα i) τα επίπεδα παραγωγής, ii) την ποιότητα, iii) την τιμή στην οποία η κοινή επιχείρηση πωλεί τα προϊόντα της ή iv) άλλες παραμέτρους που έχουν σημασία για τον ανταγωνισμό (π.χ. καινοτομία, βιωσιμότητα). Τούτο μπορεί να περιορίσει τον ανταγωνισμό ακόμη και αν τα μέρη πωλούν τα προϊόντα τους στην αγορά ανεξάρτητα.

214. Οι συμφωνίες παραγωγής ενδέχεται επίσης να οδηγήσουν σε **συντονισμό της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των μερών ως προμηθευτών**, δηλαδή σε **συμπαιγνιακό αποτέλεσμα**, με αποτέλεσμα i) υψηλότερες τιμές, ii) μειωμένη παραγωγή, iii) μειωμένη ποιότητα των προϊόντων, iv) μειωμένη ποικιλία προϊόντων ή v) μειωμένη καινοτομία. Κάτι τέτοιο μπορεί να συμβεί, με την επιφύλαξη:

- α) της ισχύος στην αγορά που διαθέτουν τα μέρη· και
- β) της ύπαρξης χαρακτηριστικών της αγοράς που ευνοούν τον εν λόγω συντονισμό, ειδικότερα:
 - i) όταν η συμφωνία παραγωγής αυξάνει το κόστος που αναλαμβάνουν από κοινού τα μέρη (δηλαδή το ποσοστό του μεταβλητού κόστους που έχουν από κοινού τα μέρη) σε βαθμό που να τους επιτρέπει να επιτύχουν συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, ή
 - ii) εάν η συμφωνία συνεπάγεται την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών που μπορεί να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα.

215. Οι συμφωνίες παραγωγής μπορεί, επιπλέον, να οδηγήσουν σε **αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό τρίτων σε σχετική αγορά** (για παράδειγμα, σε αγορά επόμενου σταδίου η οποία εξαρτάται από εισροές από την αγορά στην οποία λαμβάνει χώρα η συμφωνία παραγωγής). Αυτά τα προβλήματα ανταγωνισμού θα μπορούσαν να ανακύψουν ανεξαρτήτως αν τα μέρη της συμφωνίας είναι ανταγωνιστές στην αγορά στην οποία λαμβάνει χώρα η συνεργασία. Ωστόσο, για να έχει αυτό το είδος αποκλεισμού αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα, τουλάχιστον ένα από τα μέρη πρέπει να διαθέτει ισχυρή θέση στην αγορά στην οποία αξιολογούνται οι κίνδυνοι αποκλεισμού.

216. *Παράδειγμα.* Αποκτώντας αρκετή ισχύ στην αγορά, τα μέρη που συμμετέχουν σε κοινή παραγωγή σε μια αγορά προηγούμενου σταδίου ενδέχεται να μπορούν να αυξήσουν την τιμή ενός βασικού συστατικού στοιχείου (ή της εισροής) μιας αγοράς επόμενου σταδίου. Με τον τρόπο αυτό, θα μπορούσαν να χρησιμοποιήσουν την από κοινού παραγωγή για να αυξήσουν το κόστος των αντιπάλων τους στην αγορά επόμενου σταδίου και να τους περιθωριοποιήσουν ή, τελικά, να τους εξαναγκάσουν σε έξοδο από την αγορά. Αυτό με τη σειρά του θα αύξανε την ισχύ των μερών σε αγορά επόμενου σταδίου, γεγονός που θα τους επέτρεπε να διατηρήσουν τις τιμές σε επίπεδο υψηλότερο του ανταγωνισμού ή να βλάψουν τους καταναλωτές με άλλον τρόπο.

3.3.2. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

217. Γενικά, οι συμφωνίες που αφορούν α) τον καθορισμό των τιμών, β) τον περιορισμό της παραγωγής ή γ) την κατανομή των αγορών ή των πελατών περιορίζουν τον περιορισμό εξ αντικειμένου.

¹⁵⁷ Βλέπε σημείο 51 (λειτουργικά αυτόνομες κοινές επιχειρήσεις) και σημείο 13 (ευθύνη για παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1) των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών.

218. Ωστόσο, στο πλαίσιο των συμφωνιών παραγωγής, αυτό δεν ισχύει όταν:
- α) τα μέρη συμφωνούν σχετικά με την παραγωγή που επηρεάζεται άμεσα από τη συμφωνία παραγωγής (για παράδειγμα, την παραγωγική ικανότητα και τον όγκο της παραγωγής μιας κοινής επιχείρησης ή τον συμφωνηθέντα όγκο των προϊόντων των οποίων η παραγωγή αποτελεί αντικείμενο εξωτερικής ανάθεσης), υπό τον όρο ότι δεν εξαλείφονται οι άλλες παράμετροι του ανταγωνισμού (για παράδειγμα, οι τιμές)· ή
 - β) συμφωνία παραγωγής, που προβλέπει επίσης την από κοινού διανομή προϊόντων τα οποία κατασκευάζονται από κοινού, προβλέπει τον κοινό καθορισμό των τιμών πώλησής τους αυτών των προϊόντων, και μόνον αυτών, υπό τον όρο ότι ο περιορισμός είναι αναγκαίος για την από κοινού παραγωγή, πράγμα που σημαίνει ότι τα μέρη δεν θα είχαν, στην αντίθετη περίπτωση, κίνητρο να συνάψουν καταρχήν τη συμφωνία παραγωγής.
219. Σε αυτές τις δύο περιπτώσεις, θα πρέπει να αξιολογούνται οι συμφωνίες παραγωγής που περιλαμβάνουν αυτούς τους περιορισμούς προκειμένου να διαπιστωθεί αν είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Οι εν λόγω περιορισμοί και οι συμφωνίες παραγωγής δεν θα αξιολογούνται χωριστά, αλλά υπό το πρίσμα των συνολικών επιπτώσεων ολόκληρης της συμφωνίας παραγωγής στην αγορά.
- 3.3.3. *Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού*
220. Το αν τα πιθανά προβλήματα ανταγωνισμού που ενδέχεται να προκαλέσουν οι συμφωνίες παραγωγής είναι πιθανό να προκύψουν σε μια συγκεκριμένη περίπτωση εξαρτάται από διάφορες μεταβλητές. Οι μεταβλητές αυτές καθορίζουν τα πιθανά αποτελέσματα μιας συμφωνίας παραγωγής στον ανταγωνισμό και, ως εκ τούτου, τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1. Στις μεταβλητές αυτές περιλαμβάνονται:
- α) τα χαρακτηριστικά της αγοράς στην οποία λαμβάνει χώρα η συμφωνία·
 - β) η φύση της συνεργασίας·
 - γ) την κάλυψη της αγοράς από τη συνεργασία· και
 - δ) τα προϊόντα τα οποία αφορά η συνεργασία.
221. Το αν μια συμφωνία παραγωγής είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό εξαρτάται από την κατάσταση που θα επικρατούσε χωρίς τη συμφωνία και όλους τους εικαζόμενους περιορισμούς της.
222. Παράγοντες, όπως αν τα μέρη της συμφωνίας είναι άμεσοι ανταγωνιστές, αν η δυνατότητα των πελατών να στραφούν σε άλλους προμηθευτές είναι περιορισμένη, αν δεν είναι πιθανό να αυξήσουν οι ανταγωνιστές την προσφορά εάν αυξηθούν οι τιμές και αν ένα από τα μέρη της συμφωνίας είναι σημαντική ανταγωνιστική δύναμη, έχουν στο σύνολό τους σημασία για την αξιολόγηση της συμφωνίας όσον αφορά τον ανταγωνισμό.
223. **Συμφωνίες παραγωγής που περιλαμβάνουν επίσης λειτουργίες εμπορίας (π.χ. από κοινού διανομή ή εμπορική προώθηση).** Οι συμφωνίες αυτές ενέχουν υψηλότερο κίνδυνο αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό σε σύγκριση με τις συμφωνίες από κοινού παραγωγής. Η από κοινού εμπορία φέρνει τη συνεργασία πιο κοντά στον καταναλωτή και περιλαμβάνει συνήθως τον από κοινού

καθορισμό τιμών και πωλήσεων, δηλαδή πρακτικές που ενέχουν υψηλότερους κινδύνους για τον ανταγωνισμό.

224. Ωστόσο, συμφωνίες από κοινού διανομής προϊόντων τα οποία έχουν παραχθεί από κοινού ενδέχεται γενικά να περιορίζουν λιγότερο τον ανταγωνισμό σε σύγκριση με τις αυτοτελείς συμφωνίες διανομής.
225. Επίσης, μια συμφωνία από κοινού διανομής που είναι αναγκαία προκειμένου να συναφθεί καταρχήν συμφωνία από κοινού παραγωγής είναι λιγότερο πιθανό να περιορίζει τον ανταγωνισμό από ό,τι θα συνέβαινε εάν δεν ήταν αναγκαία για την από κοινού παραγωγή.
226. **Συμφωνίες παραγωγής που είναι απίθανο να έχουν περιοριστικά αποτελέσματα.** Ορισμένες συμφωνίες παραγωγής δεν είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό:
227. Οι συμφωνίες παραγωγής μεταξύ επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται σε αγορές στις οποίες λαμβάνει χώρα η συνεργασία, δεν είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, εάν η *συμφωνία συνεργασίας δημιουργεί μια νέα αγορά*¹⁵⁸, δηλαδή εάν η συμφωνία επιτρέπει στα μέρη να θέσουν σε κυκλοφορία ένα νέο προϊόν, πράγμα το οποίο, βάσει αντικειμενικών παραγόντων, τα μέρη δεν θα μπορούσαν να πράξουν υπό διαφορετικές συνθήκες (για παράδειγμα, λόγω των τεχνικών ικανοτήτων των μερών).
228. Οι συμφωνίες παραγωγής δεν είναι πιθανό να οδηγήσουν σε άμεσο περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών, δεν είναι πιθανό να προκύψει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα ή αντιανταγωνιστικός αποκλεισμός εάν *τα μέρη της συμφωνίας δεν διαθέτουν ισχύ στην αγορά* στην οποία αξιολογείται ο περιορισμός του ανταγωνισμού. Μόνον η ισχύς στην αγορά μπορεί να επιτρέψει στα μέρη της συμφωνίας διατηρήσουν επικερδώς τις τιμές πάνω από το επίπεδο του ανταγωνισμού ή να διατηρήσουν επικερδώς την παραγωγή, την ποιότητα ή την ποικιλία των προϊόντων σε επίπεδο κατώτερο από εκείνο που θα υπαγόρευε ο ανταγωνισμός.

3.3.3.1. Ισχύς στην αγορά

229. Αφετηρία για την ανάλυση της ισχύος στην αγορά είναι α) το ατομικό και το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών. Κατά κανόνα, ακολουθεί β) η ο συντελεστής συγκέντρωσης και ο αριθμός των παραγόντων της αγοράς, και γ) δυναμικοί παράγοντες στην αγορά, όπως μια δυνητική είσοδος στην αγορά και η μεταβολή των μεριδίων αγοράς, καθώς και δ) άλλοι παράγοντες που σχετίζονται με την αξιολόγηση της ισχύος στην αγορά.

α) Μερίδια αγοράς

230. Κάτω από ένα ορισμένο επίπεδο μεριδίου αγοράς, οι επιχειρήσεις δεν είναι πιθανό να έχουν ισχύ στην αγορά.
231. **Κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.** Το κατώτατο όριο μεριδίου αγοράς βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση ορίζεται στο 20 %. Οι συμφωνίες εξειδίκευσης¹⁵⁹ καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση εφόσον συνάπτονται

¹⁵⁸ Για τους σκοπούς του παρόντος κεφαλαίου, ο όρος «νέα αγορά» θα πρέπει να νοείται με ευρύτερη έννοια απ' ό,τι στο πλαίσιο των συμφωνιών E&A που καλύπτονται από το κεφάλαιο 2 (βλ., για παράδειγμα, σημείο 60).

¹⁵⁹ Άρθρο 1.1 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.

μεταξύ μερών με συνδυασμένο μερίδιο αγοράς που δεν υπερβαίνει το 20 % στη σχετική αγορά ή αγορές, υπό την προϋπόθεση ότι πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.

232. **Όριο ασφαλείας.** Όσον αφορά τις οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας, οι οποίες δεν εμπίπτουν στον ορισμό της συμφωνίας εξειδίκευσης του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση [άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο α)], είναι, στις περισσότερες περιπτώσεις, απίθανο να υπάρχει ισχύς στην αγορά, εάν τα μέρη της συμφωνίας έχουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς που δεν υπερβαίνει το 20 %. Σε κάθε περίπτωση, οι οριζόντιες συμφωνίες υπεργολαβίας στις οποίες το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 20 %, είναι πιθανό να πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

233. **Μερίδιο αγοράς πάνω από το 20 %.** Εάν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών υπερβαίνει το 20 %, πρέπει να αναλύονται τα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Συνολικά, ο κίνδυνος που ενέχει μια συμφωνία παραγωγής να αυξήσει τα κίνητρα των μερών της συμφωνίας να αυξήσουν τις τιμές τους (και/ή να μειώσουν την ποιότητα και το εύρος τιμών) είναι πιθανότερο να αυξήσει τα συνδυασμένα μερίδια αγοράς των μερών.

β) Βαθμός συγκέντρωσης της αγοράς

234. Γενικά, μια συμφωνία παραγωγής σε αγορά με υψηλό βαθμό συγκέντρωσης είναι πιθανότερο να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό από ό,τι σε μια αγορά με χαμηλότερο βαθμό συγκέντρωσης. Μια συμφωνία παραγωγής σε αγορά με υψηλό βαθμό συγκέντρωσης μπορεί να αυξήσει τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος, ακόμη και αν τα μέρη διαθέτουν μόνον μέτριο συνδυασμένο μερίδιο αγοράς.

235. Ωστόσο, ένα συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών που υπερβαίνει το 20 % δεν συνεπάγεται υποχρεωτικά αγορά με υψηλό βαθμό συγκέντρωσης. Συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών ελαφρώς υψηλότερο από το 20 % μπορεί να υπάρχει σε αγορά με μέτριο βαθμό συγκέντρωσης.

γ) Δυναμικοί παράγοντες

236. Ακόμη και αν τα μερίδια αγοράς των μερών της συμφωνίας και ο βαθμός συγκέντρωσης της αγοράς είναι υψηλά, οι κίνδυνοι αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό μπορεί να παραμένουν χαμηλοί, εάν η αγορά είναι δυναμική, δηλαδή πρόκειται για αγορά με είσοδο νέων επιχειρήσεων και συχνή μεταβολή των μεριδίων των επιχειρήσεων αυτών στην αγορά.

δ) Άλλοι παράγοντες που έχουν σημασία για την αξιολόγηση της ισχύος στην αγορά

237. Για την αξιολόγηση της ισχύος των μερών στην αγορά έχουν επίσης σημασία το πλήθος και η ένταση των δεσμών (για παράδειγμα, άλλες συμφωνίες συνεργασίας) μεταξύ των ανταγωνιστών στην αγορά.

238. Επιπλέον, σε περιπτώσεις στις οποίες μια επιχείρηση με ισχύ σε μια αγορά συνεργάζεται με έναν δυνητικό νεοεισερχόμενο φορέα, για παράδειγμα, έναν προμηθευτή του ίδιου προϊόντος σε όμορη γεωγραφική αγορά ή αγορά προϊόντος, η συμφωνία μπορεί δυνητικά να αυξήσει την ισχύ στην αγορά της καθιερωμένης επιχείρησης. Κάτι τέτοιο μπορεί να οδηγήσει σε αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό εάν: α) ο πραγματικός ανταγωνισμός στην αγορά της κατεστημένης

επιχείρησης είναι ήδη ασθενικός και β) η απειλή εισόδου αποτελεί σημαντική πηγή ανταγωνιστικού περιορισμού.

3.3.3.2. Άμεσος περιορισμός του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών

239. Ο ανταγωνισμός μεταξύ των μερών μιας συμφωνίας παραγωγής μπορεί να περιορισθεί άμεσα με διάφορους τρόπους. Για παράδειγμα:

- α) Τα μέρη μιας συμφωνίας από κοινού παραγωγής μπορούν, για παράδειγμα, να περιορίσουν την παραγωγή της κοινής επιχείρησης σε σύγκριση με την παραγωγή που θα έφερναν στην αγορά τα μέρη εάν καθένα εξ αυτών είχε αποφασίσει την παραγωγή του μεμονωμένα.
- β) Εάν προσδιορίζονται τα βασικά χαρακτηριστικά από τη συμφωνία παραγωγής, τούτο θα μπορούσε επίσης να εξουδετερώσει τις βασικές διαστάσεις του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών και, τελικά, να προκαλέσει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.
- γ) Μια κοινή επιχείρηση που χρεώνει υψηλή τιμή μεταφοράς στα μέρη της συμφωνίας παραγωγής αυξάνει το κόστος των εισροών για τα μέρη, γεγονός που μπορεί να οδηγήσει σε υψηλότερες τιμές στα επόμενα στάδια της αγοράς. Οι ανταγωνιστές μπορεί να κρίνουν ότι είναι επικερδές να αυξήσουν τις τιμές τους ως απόκριση, συμβάλλοντας με τον τρόπο αυτό σε αυξήσεις των τιμών στη σχετική αγορά.

240. Επιπλέον, σε ορισμένους βιομηχανικούς κλάδους στους οποίους η παραγωγή είναι η βασική οικονομική δραστηριότητα, ακόμη και μια απλή συμφωνία παραγωγής μπορεί από μόνη της να εξουδετερώνει βασικές διαστάσεις του ανταγωνισμού, με αποτέλεσμα να περιορίζει άμεσα τον ανταγωνισμό μεταξύ της μερών των συμφωνιών.

3.3.3.3. Συμπαιγνικό αποτέλεσμα και αντιανταγωνιστικός αποκλεισμός

241. Το ενδεχόμενο συμπαιγνικού αποτελέσματος εξαρτάται από την ισχύ που διαθέτουν τα μέρη στην αγορά (βλ. ενότητα 3.3.3.1), καθώς και από τα χαρακτηριστικά της σχετικής αγοράς. Ένα συμπαιγνικό αποτέλεσμα μπορεί να προκληθεί ειδικότερα (και όχι μόνον) από την από κοινού ανάληψη του κόστους ή από ανταλλαγή πληροφοριών που επιφέρει η συμφωνία παραγωγής.

242. Μια συμφωνία παραγωγής μπορεί επίσης να προκαλέσει αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό: α) αυξάνοντας την ισχύ των επιχειρήσεων στην αγορά· ή β) αυξάνοντας την από κοινού ανάληψη του κόστους τους· ή γ) εάν περιλαμβάνει την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών.

- α) Από κοινού ανάληψη του κόστους

243. Μια συμφωνία παραγωγής μεταξύ μερών με ισχύ στην αγορά μπορεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό εάν αυξάνει την από κοινού ανάληψη κόστους σε επίπεδο που επιτρέπει στα μέρη να συμπράττουν (για παράδειγμα, να συμφωνούν επί των τιμών ή άλλων παραμέτρων ανταγωνισμού) ή να αποκλείουν τρίτους σε δευτερογενείς αγορές.

244. Η από κοινού ανάληψη του κόστους αναφέρεται στην αναλογία του μεταβλητού κόστους που έχουν από κοινού τα μέρη της συμφωνίας. Το σχετικό κόστος είναι το μεταβλητό κόστος του προϊόντος το οποίο αποτελεί το αντικείμενο ανταγωνισμού μεταξύ των μερών της συμφωνίας παραγωγής.

245. Μια συμφωνία παραγωγής είναι πιθανότερο να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα ή αποκλεισμό εάν τα μέρη διαθέτουν ήδη πριν από τη συμφωνία υψηλό ποσοστό κοινού μεταβλητού κόστους, καθώς η περαιτέρω αύξηση του κόστους παραγωγής των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας μπορεί να γείρει την πλάστιγγα προς το συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Αντιστρόφως, ακόμη και αν το αρχικό επίπεδο της από κοινού ανάληψης κόστους είναι χαμηλό, εάν η αύξηση (που προκύπτει από το κόστος παραγωγής των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας) είναι μεγάλη, ο κίνδυνος συμπαιγνιακού αποτελέσματος ή αποκλεισμού ενδέχεται να είναι υψηλός.
246. Η από κοινού ανάληψη κόστους αυξάνει τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος ή αποκλεισμού μόνον εάν το κόστος παραγωγής αντιπροσωπεύει υψηλό ποσοστό του σχετικού μεταβλητού κόστους.
- α) Ένα σενάριο στο οποίο η από κοινού ανάληψη κόστους μπορεί να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα είναι αυτό στο οποίο τα μέρη συμφωνούν την από κοινού παραγωγή ενός ενδιάμεσου προϊόντος, το οποίο αντιπροσωπεύει υψηλό ποσοστό του μεταβλητού κόστους του τελικού προϊόντος που αποτελεί αντικείμενο ανταγωνισμού των μερών σε αγορά επόμενου σταδίου. Τα μέρη μπορούν να χρησιμοποιήσουν τη συμφωνία παραγωγής για να αυξήσουν την τιμή αυτής της σημαντικής κοινής εισροής για τα προϊόντα τους σε αγορά επόμενου σταδίου. Κάτι τέτοιο θα αποδυναμώσει τον ανταγωνισμό στο επόμενο στάδιο και είναι πιθανό να έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση των τελικών τιμών. Το κέρδος θα μετατοπισθεί από την αγορά προηγούμενου σταδίου στην αγορά επόμενου σταδίου και θα επιμεριστεί στη συνέχεια συνεταιριστικά μέσω της κοινής επιχείρησης.
- β) Ομοίως, η από κοινού ανάληψη κόστους αυξάνει τους κινδύνους αντιανταγωνιστικού αποκλεισμού οριζόντιων συμφωνιών υπερβολαβίας, εάν η εισροή την οποία αγοράζει ο εργολήπτης από τον υπερβολάβο αντιπροσωπεύει υψηλό ποσοστό του μεταβλητού κόστους του τελικού προϊόντος ως προς το οποίο τα μέρη ασκούν ανταγωνισμό.
247. Ωστόσο, η από κοινού ανάληψη του κόστους είναι λιγότερο πιθανό να αυξήσει τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος όταν η συνεργασία αφορά προϊόντα που απαιτούν δαπανηρή εμπορία· για παράδειγμα, τα νέα ή ανομοιογενή προϊόντα τα οποία απαιτούν δαπανηρή εμπορική προώθηση ή υψηλό κόστος μεταφοράς.
- β) Ανταλλαγή πληροφοριών
248. Μια συμφωνία παραγωγής μπορεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, εάν αφορά ανταλλαγή εμπορικά στρατηγικών πληροφοριών, η οποία μπορεί να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα ή αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό.
249. Το αν η ανταλλαγή πληροφοριών στο πλαίσιο μιας συμφωνίας παραγωγής είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό πρέπει να αξιολογείται σύμφωνα με την καθοδήγηση που παρέχεται στο κεφάλαιο 6 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών. Τυχόν αρνητικές συνέπειες που προκύπτουν από την εν λόγω ανταλλαγή πληροφοριών δεν θα αξιολογούνται χωριστά, αλλά υπό το πρίσμα των συνολικών αποτελεσμάτων της συμφωνίας παραγωγής.
250. Η συμφωνία παραγωγής είναι πιθανότερο να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 εάν η ανταλλαγή πληροφοριών δεν υπερβαίνει την ανταλλαγή δεδομένων που είναι αναγκαία για την παραγωγή των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, ακόμη και αν η ανταλλαγή πληροφοριών είχε

αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Στην περίπτωση αυτή, η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που απορρέει από την από κοινού παραγωγή είναι πιθανό να αντισταθμίσει τα περιοριστικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα του συντονισμού της συμπεριφοράς των μερών.

251. Η συμφωνία παραγωγής θα είναι λιγότερο πιθανό να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 εάν η ανταλλαγή πληροφοριών υπερβαίνει τα αναγκαία για την από κοινού παραγωγή, για παράδειγμα πληροφορίες σχετικά με τις τιμές και τις πωλήσεις.

3.4. Συμφωνίες που καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση

252. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση θεσπίζει όριο ασφαλείας, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, για ορισμένες συμφωνίες παραγωγής, οι οποίες αναφέρονται ως «συμφωνίες εξειδίκευσης».

253. Το ευεργέτημα της απαλλαγής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση περιορίζεται στις συμφωνίες εξειδίκευσης για τις οποίες μπορεί να θεωρηθεί με επαρκή βεβαιότητα ότι πληρούν τους όρους του άρθρου 101 παράγραφος 3.

3.4.1. Συμφωνίες εξειδίκευσης

254. Οι συμφωνίες εξειδίκευσης περιλαμβάνουν τις ακόλουθες μορφές οριζόντιων συμφωνιών παραγωγής: μονομερείς συμφωνίες εξειδίκευσης, αμοιβαίες συμφωνίες εξειδίκευσης και συμφωνίες από κοινού παραγωγής, και αφορούν την παραγωγή αγαθών ή την προπαρασκευή υπηρεσιών.

255. **Μονομερείς συμφωνίες εξειδίκευσης.** Τα βασικά στοιχεία των εν λόγω συμφωνιών, όπως ορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο α) σημείο i) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, είναι τα εξής:

- α) περιλαμβάνουν δύο ή περισσότερα μέρη· και
- β) τα μέρη των συμφωνιών δραστηριοποιούνται ήδη στην ίδια αγορά προϊόντος· και
- γ) η συμφωνία αφορά τα ίδια προϊόντα· και
- δ) ένα ή περισσότερα μέρη συμφωνούν να παύσουν πλήρως ή μερικώς ή να απέχουν από την παραγωγή ορισμένων προϊόντων και να τα αγοράζουν από το άλλο μέρος ή μέρη· και
- ε) ένα ή περισσότερα μέρη συμφωνούν να παράγουν και να προμηθεύουν τα εν λόγω προϊόντα στο άλλο μέρος ή μέρη που παύουν ή απέχουν από την παραγωγή τους.

256. Ο ορισμός των μονομερών συμφωνιών εξειδίκευσης δεν απαιτεί ότι: i) τα μέρη δραστηριοποιούνται στην ίδια γεωγραφική αγορά· ή ii) το μέρος ή τα μέρη που παύουν ή απέχουν από την παραγωγή ορισμένων προϊόντων, μειώνουν την παραγωγική τους ικανότητα (π.χ. πώληση εργοστασίων, κλείσιμο γραμμών παραγωγής κ.λπ.), καθώς αρκεί να μειώσουν τον όγκο παραγωγής τους.

257. **Αμοιβαίες συμφωνίες εξειδίκευσης.** Τα βασικά στοιχεία των εν λόγω συμφωνιών, όπως ορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο α) σημείο ii) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, είναι τα εξής:

- α) περιλαμβάνουν δύο ή περισσότερα μέρη· και
 - β) τα μέρη των συμφωνιών δραστηριοποιούνται ήδη στην ίδια αγορά προϊόντος· και
 - γ) η συμφωνία αφορά διαφορετικά προϊόντα· και
 - δ) δύο ή περισσότερα μέρη συμφωνούν, σε αμοιβαία βάση, να παύσουν πλήρως ή μερικώς ή να απέχουν από την παραγωγή ορισμένων αλλά διαφορετικών προϊόντων και να αγοράζουν τα προϊόντα αυτά από τα άλλα μέρη· και
 - ε) τα εν λόγω άλλα μέρη συμφωνούν να παράγουν και να προμηθεύουν τα εν λόγω προϊόντα στα μέρη που παύουν ή απέχουν από την παραγωγή τους.
258. Ο ορισμός των αμοιβαίων συμφωνιών εξειδίκευσης δεν απαιτεί ότι: i) τα μέρη δραστηριοποιούνται στην ίδια γεωγραφική αγορά, ή ii) τα μέρη που παύουν ή απέχουν από την παραγωγή ορισμένων αλλά διαφορετικών προϊόντων, μειώνουν την παραγωγική τους ικανότητα (π.χ. πώληση εργοστασίων, κλείσιμο γραμμών παραγωγής κ.λπ.), καθώς αρκεί να μειώσουν τον όγκο παραγωγής τους.
259. **Συμφωνίες από κοινού παραγωγής.** Τα βασικά στοιχεία των εν λόγω συμφωνιών, όπως ορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο α) σημείο iii) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, είναι τα εξής:
- α) περιλαμβάνουν δύο ή περισσότερα μέρη· και
 - β) τα μέρη παράγουν από κοινού ορισμένα προϊόντα (βλ. ενότητα 3.4.3).
260. Ο ορισμός των συμφωνιών από κοινού παραγωγής δεν απαιτεί ότι: i) τα μέρη δραστηριοποιούνται ήδη στην ίδια αγορά προϊόντων· ή ii) τα μέρη να παύουν ή να απέχουν από την παραγωγή προϊόντων.
- 3.4.2. *Άλλες διατάξεις σε συμφωνίες εξειδίκευσης*
261. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση απαλλάσσει επίσης ορισμένες διατάξεις τις οποίες μπορεί να περιλαμβάνουν οι συμφωνίες εξειδίκευσης.
262. **Διατάξεις σχετικά με την εκχώρηση ή την παραχώρηση αδειών εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας σε ένα ή περισσότερα μέρη** (άρθρο 2 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση). Οι διατάξεις αυτές επωφελούνται από την απαλλαγή που προβλέπεται στο άρθρο 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση εφόσον πληρούν δύο σωρευτικές προϋποθέσεις:
- α) δεν αποτελούν το πρωταρχικό αντικείμενο της συμφωνίας εξειδίκευσης· και
 - β) συνδέονται άμεσα και είναι αναγκαίες για την υλοποίηση της εν λόγω συμφωνίας.
263. **Διατάξεις σχετικά με τις υποχρεώσεις προμήθειας ή αγοράς** (άρθρο 2 παράγραφος 4 και αιτιολογική σκέψη 11 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση). Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση ορίζει ότι οι μονομερείς και οι αμοιβαίες συμφωνίες εξειδίκευσης θα απαλλάσσονται μόνον εφόσον προβλέπουν υποχρεώσεις προμήθειας και αγοράς. Στην περίπτωση αυτή, οι εν λόγω υποχρεώσεις μπορεί να είναι αποκλειστικές ή όχι (αιτιολογική σκέψη 11 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση).
264. Όσον αφορά τις υποχρεώσεις αποκλειστικής προμήθειας ή αγοράς, το άρθρο 2 παράγραφος 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση

ορίζει ότι η απαλλαγή θα εφαρμόζεται σε συμφωνίες εξειδίκευσης με τις οποίες τα μέρη αποδέχονται υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς ή αποκλειστικής προμήθειας.

α) Ως υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας, όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο ι) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, νοείται η υποχρέωση μη προμήθειας των προϊόντων εξειδίκευσης [όπως ορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο γ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση] σε ανταγωνιζόμενη επιχείρηση που δεν είναι μέρος της συμφωνίας. Ως εκ τούτου, η υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας δεν εμποδίζει τα μέρη να προμηθεύουν τα προϊόντα εξειδίκευσης σε τρίτους που δεν είναι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις.

β) Ως υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς, όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο ια) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, νοείται η υποχρέωση αγοράς των προϊόντων εξειδίκευσης μόνο από μέρος ή μέρη της συμφωνίας.

265. Άλλες διατάξεις που περιλαμβάνονται σε συμφωνίες εξειδίκευσης και συνιστούν δευτερεύοντες περιορισμούς θα επωφελούνται επίσης από την απαλλαγή που προβλέπεται στο άρθρο 2 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις που ορίζονται στη νομολογία της Ένωσης¹⁶⁰.

3.4.3. *Από κοινού διανομή και η έννοια «από κοινού» στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση*

266. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση ορίζει την έννοια της «από κοινού» διανομής. Η από κοινού διανομή μπορεί να αποτελεί μέρος συμφωνίας εξειδίκευσης και μπορεί να επωφελείται από την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση εάν οι δραστηριότητες διανομής ασκούνται με έναν από τους ακόλουθους δύο τρόπους:

α) η διανομή πραγματοποιείται από μεικτή ομάδα, οργανισμό ή κοινή επιχείρηση, ή

β) η διανομή πραγματοποιείται από τρίτο διανομέα ο οποίος πληροί τρεις σωρευτικές προϋποθέσεις:

i) διορίζεται από κοινού από τα μέρη της συμφωνίας εξειδίκευσης· και

ii) διορίζεται σε αποκλειστική ή μη αποκλειστική βάση· και

iii) δεν είναι πραγματικός ή δυνητικός ανταγωνιστής των μερών της συμφωνίας εξειδίκευσης.

267. Η απαλλαγή που προβλέπεται στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση ισχύει επίσης¹⁶¹ για συμφωνίες εξειδίκευσης στις οποίες τα μέρη α) διανέμουν από κοινού τα προϊόντα εξειδίκευσης και β) δεν τα πωλούν ανεξάρτητα.

¹⁶⁰ Απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard κατά Επιτροπής, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 89· απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985, Remia κ.λπ. κατά Επιτροπής, υπόθεση 42/84, EU:C:1985:327, σκέψεις 19-20· απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 1986, Pronuptia, υπόθεση 161/84, EU:C:1986:41, σκέψεις 15-17· απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1994, DLG, C-250/92, EU:C:1994:413, σκέψη 35, και απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 1995, Oude Luttikhuis κ.λπ., C-399/93, EU:C:1995:434, σκέψεις 12-15.

¹⁶¹ Άρθρο 2 παράγραφος 4 στοιχείο β) και άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο ιβ) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.

268. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση χρησιμοποιεί επίσης την έννοια «από κοινού» στον ορισμό των «συμφωνιών από κοινού παραγωγής» [άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο α) σημείο iii) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση]. Ωστόσο, ο όρος «από κοινού» δεν ορίζεται στο πλαίσιο της παραγωγής. Ως εκ τούτου, στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, η παραγωγή από κοινού παραγωγής μπορεί να λάβει οποιαδήποτε μορφή.

3.4.4. Υπηρεσίες στο πλαίσιο του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση

269. Οι συμφωνίες εξειδίκευσης που επωφελούνται από την απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση μπορεί επίσης να αφορούν την προπαρασκευή υπηρεσιών. Η προπαρασκευή υπηρεσιών αναφέρεται σε δραστηριότητες που προηγούνται της παροχής υπηρεσιών σε πελάτες [άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο ε) του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση]. Για παράδειγμα, μια συμφωνία εξειδίκευσης για τη δημιουργία πλατφόρμας μέσω της οποίας θα παρέχεται μια υπηρεσία θα μπορούσε να θεωρηθεί συμφωνία που αφορά την προπαρασκευή υπηρεσιών.

270. Ωστόσο, όπως εξηγείται στην αιτιολογική σκέψη 9 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για την εξειδίκευση, η παροχή υπηρεσιών δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, εκτός από το πλαίσιο της διανομής στο οποίο τα μέρη παρέχουν τις υπηρεσίες που προπαρασκευάζονται στο πλαίσιο της συμφωνίας εξειδίκευσης.

3.4.5. Ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις: πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές

271. Σύμφωνα με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση [άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο θ)], ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις θεωρούνται: α) οι πραγματικοί ανταγωνιστές, εάν δραστηριοποιούνται στην ίδια σχετική αγορά· ή β) οι δυνητικοί ανταγωνιστές εάν, ελλείψει της συμφωνίας παραγωγής, θα μπορούσαν, για ρεαλιστικούς λόγους και όχι απλώς ως θεωρητικό ενδεχόμενο, να αναλάβουν, εντός 3 ετών το πολύ, τις απαραίτητες συμπληρωματικές επενδύσεις ή άλλο απαραίτητο κόστος προκειμένου να εισέλθουν στη σχετική αγορά.

272. Ο δυνητικός ανταγωνισμός θα πρέπει να αξιολογείται σε ρεαλιστική βάση. Για παράδειγμα, τα μέρη δεν μπορούν να θεωρηθούν δυνητικοί ανταγωνιστές απλώς και μόνον επειδή μια συμφωνία εξειδίκευσης τους παρέχει τη δυνατότητα να προβούν σε συγκεκριμένες δραστηριότητες παραγωγής. Το κρίσιμο ζήτημα είναι αν κάθε μέρος διαθέτει, ανεξάρτητα, τα αναγκαία προς τούτο μέσα.

3.4.6. Όριο μεριδίου αγοράς και διάρκεια της απαλλαγής

3.4.6.1. Όριο μεριδίου αγοράς

273. Σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, οι συμφωνίες εξειδίκευσης θα επωφελούνται από την απαλλαγή εάν πληρούνται τα ακόλουθα όρια μεριδίου αγοράς:

- α) Το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 20 % στη σχετική αγορά ή στις σχετικές αγορές που αφορά η συμφωνία εξειδίκευσης, υπό την προϋπόθεση ότι πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.
- β) Όταν τα προϊόντα εξειδίκευσης είναι ενδιάμεσα προϊόντα και ένα ή περισσότερα από τα μέρη χρησιμοποιούν πλήρως ή εν μέρει τα εν λόγω προϊόντα για δεσμευμένη χρήση για την παραγωγή ορισμένων προϊόντων

επόμενου σταδίου, τα οποία πωλούν επίσης τα μέρη, η απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση εξαρτάται από τα εξής:

- i) το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 20 % στη σχετική αγορά ή αγορές στις οποίες ανήκει το προϊόν εξειδίκευσης· και
- ii) το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 20 % στη σχετική αγορά ή αγορές στις οποίες ανήκει το προϊόν επόμενου σταδίου. Σύμφωνα με τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, ως «προϊόν επόμενου σταδίου» ορίζεται ένα προϊόν για το οποίο ένα προϊόν εξειδίκευσης χρησιμοποιείται ως εισροή από ένα ή περισσότερα από τα μέρη και το οποίο πωλείται από τα εν λόγω μέρη στην αγορά [άρθρο 1 παράγραφος 1 στοιχείο ζ)].

3.4.6.2. Υπολογισμός των μεριδίων αγοράς

274. Σύμφωνα με το άρθρο 4 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, τα μερίδια αγοράς πρέπει να υπολογίζονται με βάση τα στοιχεία που αφορούν το προηγούμενο ημερολογιακό έτος.
275. Για συγκεκριμένες αγορές μπορεί να είναι αναγκαίος ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς με βάση τον μέσο όρο των μεριδίων αγοράς των μερών κατά τα τρία τελευταία ημερολογιακά έτη. Αυτό μπορεί να έχει σημασία, για παράδειγμα, όταν πρόκειται για αγορές που λειτουργούν με το σύστημα της υποβολής προσφορών και τα μερίδια αγοράς ενδέχεται να μεταβληθούν σημαντικά (π.χ. από 0 % σε 100 %) από το ένα έτος στο άλλο, αναλόγως αν ένα μέρος είχε επιτυχία ή όχι στη διαδικασία υποβολής προσφορών. Αυτό μπορεί επίσης να αφορά αγορές που χαρακτηρίζονται από μεγάλες, ογκώδεις παραγγελίες για τις οποίες το μερίδιο αγοράς του προηγούμενου ημερολογιακού έτους ενδέχεται να μην είναι αντιπροσωπευτικό, για παράδειγμα, εάν δεν πραγματοποιήθηκε μεγάλη παραγγελία κατά το προηγούμενο ημερολογιακό έτος. Μια άλλη περίπτωση στην οποία μπορεί να είναι αναγκαίος ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς με βάση τον μέσο όρο των τριών τελευταίων ημερολογιακών ετών είναι όταν υπάρχει διαταραχή της προσφοράς ή της ζήτησης στο ημερολογιακό έτος που προηγείται της συμφωνίας συνεργασίας.
276. Όσον αφορά τους δείκτες μέτρησης για τον υπολογισμό των μεριδίων αγοράς, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση προβλέπει ότι ο υπολογισμός των μεριδίων αγοράς βασίζεται στην αξία των πωλήσεων. Εάν δεν υπάρχουν στοιχεία για την αξία των πωλήσεων, μπορούν να χρησιμοποιηθούν εκτιμήσεις που βασίζονται σε άλλες αξιόπιστες πληροφορίες σχετικά με την αγορά, συμπεριλαμβανομένου του όγκου πωλήσεων, προκειμένου να προσδιοριστεί το μερίδιο αγοράς των μερών.
277. Για τους σκοπούς του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, οι όροι «επιχείρηση» και «μέρος» περιλαμβάνουν τις αντίστοιχες «συνδεδεμένες επιχειρήσεις», όπως ορίζονται στο άρθρο 1 παράγραφος 2. Σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, το μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα μέρη της συμφωνίας εξειδίκευσης και η συνδεδεμένη με αυτά επιχείρηση κατανέμεται ισομερώς σε κάθε επιχείρηση που έχει τα ακόλουθα δικαιώματα ή εξουσίες:
- α) την εξουσία να ασκεί, άμεσα ή έμμεσα, πάνω από το ήμισυ των δικαιωμάτων ψήφου,

β) την εξουσία να διορίζει, άμεσα ή έμμεσα, πάνω από τα μισά μέλη του εποπτικού συμβουλίου, του διοικητικού συμβουλίου ή των οργάνων που νομιμοποιούνται να εκπροσωπούν την επιχείρηση, ή

γ) το δικαίωμα να διαχειρίζεται, άμεσα ή έμμεσα, τις υποθέσεις της επιχείρησης.

3.4.6.3. Διάρκεια της απαλλαγής

278. Η απαλλαγή του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση δεν έχει συγκεκριμένη διάρκεια. Η απαλλαγή ισχύει για τη διάρκεια της συμφωνίας εξειδίκευσης, υπό την προϋπόθεση ότι πληρούνται τα όρια μεριδίου αγοράς.

279. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση προβλέπει ότι, όταν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών υπερβαίνει το 20 % σε τουλάχιστον μία από τις αγορές που αφορά η συμφωνία εξειδίκευσης, η απαλλαγή θα συνεχίσει να ισχύει για δύο συναπτά ημερολογιακά έτη μετά το έτος κατά το οποίο σημειώθηκε για πρώτη φορά η υπέρβαση του ορίου του 20 %.

3.4.7. Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση

3.4.7.1. Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας

280. Το άρθρο 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση περιέχει κατάλογο των περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας. Οι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας θεωρούνται σοβαροί περιορισμοί του ανταγωνισμού, οι οποίοι στις περισσότερες περιπτώσεις θα πρέπει να απαγορεύονται λόγω της ζημίας που προκαλούν στην αγορά και στους καταναλωτές. Οι συμφωνίες εξειδίκευσης που περιλαμβάνουν έναν ή περισσότερους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας εξαιρούνται στο σύνολό τους από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.

281. Οι ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμοί που απαριθμούνται στο άρθρο 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση μπορούν να κατατάσσονται στις ακόλουθες κατηγορίες:

α) τον καθορισμό των τιμών κατά την πώληση των προϊόντων εξειδίκευσης σε τρίτους·

β) τον περιορισμό της παραγωγής ή των πωλήσεων· και

γ) τον επιμερισμό των αγορών ή της πελατείας.

282. Οι περιορισμοί αυτοί μπορούν να επιτευχθούν α) άμεσα ή έμμεσα, και β) μεμονωμένα ή σε συνδυασμό με άλλους παράγοντες τους οποίους ελέγχουν τα μέρη της συμφωνίας εξειδίκευσης.

3.4.7.2. Εξαιρέσεις

283. Το άρθρο 5 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση περιλαμβάνει επίσης αρκετές εξαιρέσεις από τους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας. Οι συμφωνίες εξειδίκευσης που περιλαμβάνουν τις εν λόγω διατάξεις εξακολουθούν να μπορούν να απαλλάσσονται εάν πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις απαλλαγής βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση.

α) Καθορισμός των τιμών: στο πλαίσιο της από κοινού διανομής, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση επιτρέπει τον καθορισμό των

τιμών που χρεώνονται στους άμεσους πελάτες (άρθρο 5 παράγραφος 1 δεύτερο εδάφιο).

β) Περιορισμός της παραγωγής ή των πωλήσεων:

- i) στο πλαίσιο μονομερών ή αμοιβαίων συμφωνιών εξειδίκευσης, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση επιτρέπει διατάξεις σχετικά με τη συμφωνηθείσα ποσότητα προϊόντων τα οποία i) ένα ή περισσότερα μέρη θα παύσουν να παράγουν ή να προπαρασκευάζουν και/ή ii) ένα ή περισσότερα μέρη θα κατασκευάζουν ή θα προπαρασκευάζουν για το άλλο μέρος ή μέρη [άρθρο 5 παράγραφος 2 δεύτερο εδάφιο στοιχείο α)].
- ii) στο πλαίσιο των συμφωνιών από κοινού παραγωγής, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση επιτρέπει διατάξεις σχετικά με τον καθορισμό της παραγωγικής ικανότητας και του όγκου παραγωγής των μερών όσον αφορά τα προϊόντα εξειδίκευσης [άρθρο 5 παράγραφος 2 δεύτερο εδάφιο στοιχείο β)].
- iii) στο πλαίσιο της από κοινού διανομής, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση επιτρέπει διατάξεις για τον καθορισμό των στόχων πωλήσεων όσον αφορά τα προϊόντα εξειδίκευσης [άρθρο 5 παράγραφος 2 δεύτερο εδάφιο στοιχείο γ)].

3.4.8. *Άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση*

284. Τα άρθρα 6 και 7 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση προβλέπουν ότι η Επιτροπή και οι ΕΑΑ μπορούν να ανακαλέσουν το ευεργέτημα του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 29 παράγραφος 1 και του άρθρου 29 παράγραφος 2 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 αντίστοιχα, και ειδικότερα όταν:

- α) η σχετική αγορά έχει υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, και
- β) ο ανταγωνισμός είναι ήδη ασθενής, ιδίως λόγω i) των επιμέρους θέσεων στην αγορά άλλων συμμετεχόντων στην αγορά ή ii) των δεσμών μεταξύ άλλων συμμετεχόντων στην αγορά που δημιουργούνται από συμφωνίες παράλληλης εξειδίκευσης.

285. Οι κατευθυντήριες γραμμές που προβλέπονται για την άρση των ευεργετημάτων του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την Ε&Α ισχύουν επίσης για την άρση των ευεργετημάτων του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση (βλ. ενότητα 2.7 των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών).

3.5. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3 των συμφωνιών παραγωγής που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση

286. Δεν υπάρχει τεκμήριο ότι οι συμφωνίες παραγωγής που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1 ή ότι δεν πληρούν τους όρους του άρθρου 101 παράγραφος 3. Για τις συμφωνίες παραγωγής απαιτείται μεμονωμένη αξιολόγηση.

287. Η μεμονωμένη αξιολόγηση των εν λόγω συμφωνιών παραγωγής αρχίζει με το ερώτημα αν η συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του

άρθρου 101 παράγραφος 1¹⁶². Εάν ναι, οι επιχειρήσεις θα πρέπει να αξιολογήσουν αν η συμφωνία παραγωγής πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

3.5.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

288. Οι συμφωνίες παραγωγής μπορούν να αποφέρουν βελτίωση της αποτελεσματικότητας με τους εξής τρόπους:

- α) παρέχοντας στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να εξοικονομήσουν κόστος, το οποίο θα έπρεπε διαφορετικά να αναλάβουν καθεμία από την πλευρά της·
- β) βοηθώντας τις επιχειρήσεις να βελτιώσουν την ποιότητα του προϊόντος, εάν ενώσουν τις συμπληρωματικές δεξιότητες και την τεχνογνωσία τους·
- γ) παρέχοντας στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αυξήσουν την ποικιλία των προϊόντων, πράγμα το οποίο δεν θα είχαν τα μέσα ή την ικανότητα να επιτύχουν υπό διαφορετικές συνθήκες·
- δ) παρέχοντας στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να βελτιώσουν τις τεχνολογίες παραγωγής ή να δρομολογήσουν νέα προϊόντα (όπως βιώσιμα προϊόντα), πράγμα που δεν θα ήταν σε θέση να επιτύχουν υπό διαφορετικές συνθήκες (για παράδειγμα, λόγω των τεχνικών ικανοτήτων των μερών)·
- ε) παρέχοντας κίνητρα και παρέχοντας στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να προσαρμόσουν την παραγωγική τους ικανότητα σε αιφνίδια αύξηση της ζήτησης ή πτώση της προσφοράς ορισμένων προϊόντων, με αποτέλεσμα να υπάρχει κίνδυνος ελλείψεων·
- στ) αντιμετωπίζοντας τις ελλείψεις και τις διαταραχές στην αλυσίδα εφοδιασμού σε κρίσιμους τομείς της οικονομίας, επιτρέποντας στα μέρη να μειώσουν τις εξαρτήσεις από έναν πολύ περιορισμένο αριθμό προμηθευτών ορισμένων προϊόντων, υπηρεσιών και τεχνολογιών·
- ζ) παρέχοντας στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να παράγουν με χαμηλότερο κόστος, εάν η συνεργασία επιτρέπει στα μέρη να αυξήσουν την παραγωγή όταν το οριακό κόστος μειώνεται με την παραγωγή, δηλαδή μέσω οικονομιών κλίμακας· και
- η) επιτυγχάνοντας εξοικονόμηση κόστους μέσω οικονομιών φάσματος, εάν η συμφωνία επιτρέπει στα μέρη να αυξήσουν τον αριθμό των διαφορετικών τύπων προϊόντων.

289. Η εν λόγω βελτίωση της αποτελεσματικότητας μπορεί να συμβάλει στη διαμόρφωση ανθεκτικής εσωτερικής αγοράς.

3.5.2. Αναγκαιότητα των περιορισμών

290. Περιορισμοί οι οποίοι υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που παράγεται από μια συμφωνία παραγωγής δεν πληρούν τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Για παράδειγμα, οι περιορισμοί που επιβάλλονται από μια συμφωνία παραγωγής στην ανταγωνιστική συμπεριφορά των μερών όσον αφορά την παραγωγή εκτός της συνεργασίας δεν θεωρούνται υπό κανονικές συνθήκες αναγκαίοι. Ομοίως, ο από κοινού καθορισμός των τιμών δεν θεωρείται αναγκαίος, εάν η συμφωνία παραγωγής δεν περιλαμβάνει από κοινού εμπορία.

¹⁶²

Ενότητα 2.3 των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών.

3.5.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

291. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται μέσω αναγκαίων περιορισμών πρέπει να μετακυλιέται στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα περιοριστικά αποτελέσματα που συνεπάγονται για τον ανταγωνισμό, για παράδειγμα με τη μορφή χαμηλότερων τιμών ή καλύτερης ποιότητας ή ποικιλίας των προϊόντων.
292. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που ωφελεί μόνον τα μέρη ή η εξοικονόμηση κόστους που οφείλεται στη μείωση της παραγωγής ή στην κατανομή της αγοράς δεν αποτελούν επαρκή βάση για την εκπλήρωση των κριτηρίων του άρθρου 101 παράγραφος 3.
293. Η μετακύλιση στους καταναλωτές είναι πιθανότερη όταν τα μέρη της συμφωνίας παραγωγής επιτυγχάνουν εξοικονόμηση του μεταβλητού κόστους τους παρά όπου μειώνουν το πάγιο κόστος τους.
294. Επιπλέον, όσο μεγαλύτερη είναι η ισχύς των μερών στην αγορά τόσο λιγότερο πιθανό είναι να μετακυλήσουν τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζονται τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού.

3.5.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

295. Τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 δεν πληρούνται εάν παρέχεται στα μέρη η δυνατότητα να καταργήσουν τον ανταγωνισμό επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων. Αυτό πρέπει να αναλυθεί με βάση τη σχετική αγορά στην οποία ανήκουν τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συνεργασίας και σε ενδεχόμενες δευτερογενείς αγορές.

3.6. Συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας

296. Στην παρούσα ενότητα, η Επιτροπή παρέχει καθοδήγηση σχετικά με μια συγκεκριμένη μορφή συμφωνίας παραγωγής που αφορά συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας¹⁶³. Τα δίκτυα συνδεσιμότητας αποτελούν το θεμέλιο της ψηφιακής οικονομίας και κοινωνίας και έχουν σημασία για όλες ουσιαστικά τις επιχειρήσεις και όλους τους καταναλωτές. Οι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας συχνά συνεργάζονται για να αυξήσουν την οικονομική αποδοτικότητα της ανάπτυξης του δικτύου τους¹⁶⁴.

¹⁶³ Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο όρος «υποδομή κινητής τηλεφωνίας» στην παρούσα ενότητα αφορά τη χρήση υποδομών όχι μόνο για υπηρεσίες κινητής τηλεφωνίας, όπως οι κινητές ευρυζωνικές συνδέσεις, αλλά και για την παροχή ασύρματης πρόσβασης σε σταθερή θέση, όπως η σταθερή ασύρματη πρόσβαση (FWA) που χρησιμοποιείται ως εναλλακτική των ενσύρματων συνδέσεων.

¹⁶⁴ Το κανονιστικό πλαίσιο για τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες καθορίζει τις δυνατότητες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας σε ορισμένες πολύ ειδικές περιστάσεις. Για παράδειγμα, αυτό μπορεί να ισχύει για λιγότερο πυκνοκατοικημένες περιοχές όπου η αναπαραγωγή είναι ανέφικτη και οι τελικοί χρήστες διατρέχουν κίνδυνο να στερηθούν την ψηφιακή συνδεσιμότητα. Βλ. τις προϋποθέσεις που ορίζονται στο άρθρο 61 παράγραφος 4 της οδηγίας (ΕΕ) 2018/1972, της 11ης Δεκεμβρίου 2018, για τη θέσπιση του Ευρωπαϊκού Κώδικα Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών, σύμφωνα με τις οποίες τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι οι αρμόδιες αρχές τους έχουν την εξουσία να επιβάλλουν στις επιχειρήσεις υποχρεώσεις σχετικά με τον μερισμό παθητικών υποδομών ή υποχρεώσεις για τη σύναψη συμφωνιών τοπικής πρόσβασης σε περιαγωγή, καθώς και κατ' εξαίρεση τον ενεργό μερισμό. Βλ. επίσης τη σύσταση της Επιτροπής σχετικά με την κοινή εργαλειοθήκη της Ένωσης για τη μείωση του κόστους εγκατάστασης δικτύων πολύ υψηλής χωρητικότητας και τη διασφάλιση έγκαιρης και ευνοϊκής για τις

297. Οι συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας αποτελούν ενδεικτικό παράδειγμα των συμφωνιών εξειδίκευσης που αφορούν την από κοινού προπαρασκευή υπηρεσιών. Στις συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας, οι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας συμφωνούν να μοιράζονται ορισμένα στοιχεία υποδομών. Αυτό μπορεί να περιλαμβάνει την κοινή χρήση της βασικής υποδομής θέσης τους, όπως ιστοί, ερμάρια, κεραίες ή τροφοδοτικά ισχύος (στο εξής: «παθητικός μερισμός» ή «κοινή χρήση θέσης»). Οι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας μπορούν επίσης να χρησιμοποιούν από κοινού τον εξοπλισμό του δικτύου ραδιοπρόσβασης (RAN) στις εγκαταστάσεις, όπως οι σταθμοί βάσης πομποδέκτη ή οι κόμβοι ελέγχου (ενεργός μερισμός RAN) ή το φάσμα τους, όπως ζώνες συχνοτήτων (μερισμός φάσματος)¹⁶⁵.
298. Η Επιτροπή αναγνωρίζει τα δυνητικά οφέλη από τις συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας που προκύπτουν από τη μείωση του κόστους ή τη βελτίωση της ποιότητας. Η μείωση του κόστους, για παράδειγμα όσον αφορά την ανάπτυξη και τη συντήρηση, μπορεί να ωφελήσει τους καταναλωτές όσον αφορά τις χαμηλότερες τιμές. Η βελτίωση της ποιότητας των υπηρεσιών ή η ευρύτερη ποικιλία προϊόντων και υπηρεσιών μπορεί να προκύψει, για παράδειγμα, από την ταχύτερη ανάπτυξη νέων δικτύων και τεχνολογιών, από την ευρύτερη κάλυψη ή από πυκνότερα δίκτυα. Η κοινή χρήση υποδομών κινητής τηλεφωνίας μπορεί επίσης να επιτρέψει την εμφάνιση ανταγωνισμού που δεν θα υπήρχε υπό διαφορετικές συνθήκες¹⁶⁶. Η Επιτροπή διαπίστωσε επίσης γενικά ότι οι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας μπορούν να επωφεληθούν από τα μεγάλα αποδοτικά δίκτυα συνάπτοντας συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας χωρίς να χρειάζεται ενοποίηση μέσω συγχωνεύσεων.
299. Η Επιτροπή θεωρεί ότι οι συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας, συμπεριλαμβανομένου ενός πιθανού μερισμού φάσματος, δεν περιορίζουν καταρχήν τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, εκτός εάν χρησιμεύουν ως εργαλείο για τη συμμετοχή σε σύμπραξη.
300. Οι συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας μπορούν, ωστόσο, να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Ενδέχεται να περιορίσουν τον ανταγωνισμό που θα πραγματοποιούνταν χωρίς τη συμφωνία στον τομέα των υποδομών¹⁶⁷. Ο μειωμένος ανταγωνισμός στον τομέα των υποδομών μπορεί, με τη

¹⁶⁵ επενδύσεις πρόσβασης στο ραδιοφάσμα 5G, με σκοπό την προώθηση της συνδεσιμότητας για τη στήριξη της οικονομικής ανάκαμψης από την κρίση λόγω COVID-19 στην Ένωση.

Τέλος, εκτός από τον μερισμό του τμήματος RAN του δικτύου τους, οι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας μπορούν επίσης να μοιράζονται ορισμένους κόμβους των αντίστοιχων κεντρικών δικτύων τους, όπως κέντρα μεταγωγής κινητών υπηρεσιών και οντότητες διαχείρισης κινητών επικοινωνιών.

¹⁶⁶ Για παράδειγμα, η κοινή χρήση υποδομών κινητής τηλεφωνίας μπορεί να επιτρέπει τον ανταγωνισμό σε επίπεδο λιανικής ο οποίος δεν θα υπήρχε χωρίς τη συμφωνία. Βλ. κατ' αναλογία, απόφαση της 2ας Μαΐου 2006, O2 (Germany) κατά Επιτροπής, T-328/03, EU:T:2006:116, σκέψεις 77 έως 79. Η απόφαση αυτή αφορά συμφωνίες εθνικής περιαγωγής, ωστόσο οι αρχές μπορούν να εφαρμοστούν τηρουμένων των αναλογιών στις συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας.

¹⁶⁷ Πρέπει να ληφθούν υπόψη τα αποτελέσματα της συμφωνίας και, για να εμπίπτει στην απαγόρευση, πρέπει να διαπιστωθεί ότι συντρέχουν οι παράγοντες που αποδεικνύουν ότι ο ανταγωνισμός πράγματι παρεμποδίστηκε ή περιορίστηκε ή νοθεύτηκε αισθητά. Ο εν λόγω ανταγωνισμός πρέπει να νοείται εντός του πραγματικού πλαισίου στο οποίο θα διεξαγόταν αν δεν υφίστατο η επίμαχη συμφωνία: ειδικότερα, η αλλοίωση του ανταγωνισμού μπορεί ιδίως να αμφισβητείται όταν η συμφωνία αποδεικνύεται αναγκαία ειδικώς για τη διεύθυνση μιας επιχείρησης σε νέα περιοχή. Βλ. απόφαση στην υπόθεση T-328/03, O2 (Germany) κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2006:116, σκέψη 68.

σειρά του, να περιορίσει τον ανταγωνισμό σε επίπεδο χονδρικής και σε επίπεδο λιανικής. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι ο πιο περιορισμένος ανταγωνισμός σε επίπεδο υποδομών μπορεί να επηρεάσει παραμέτρους, όπως ο αριθμός και η τοποθεσία των θέσεων, ο χρόνος ανάπτυξης των θέσεων, καθώς και η ποσότητα δυναμικότητας που εγκαθίσταται σε κάθε θέση, γεγονός που, με τη σειρά του, μπορεί να επηρεάσει την ποιότητα των υπηρεσιών και τις τιμές.

301. Οι συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας ενδέχεται επίσης να μειώσουν εκ των πραγμάτων την ανεξαρτησία των μερών όσον αφορά τη λήψη αποφάσεων και να περιορίσουν την ικανότητα και τα κίνητρα των μερών να ανταγωνίζονται μεταξύ τους όσον αφορά τις υποδομές. Για παράδειγμα, αυτό θα μπορούσε να οφείλεται σε ορισμένους τεχνικούς¹⁶⁸, συμβατικούς ή οικονομικούς όρους της συμφωνίας¹⁶⁹. Η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ των μερών μπορεί επίσης να είναι προβληματική από την άποψη του ανταγωνισμού, ιδίως όταν υπερβαίνει τα απολύτως αναγκαία για τη λειτουργία της συμφωνίας κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας.
302. Παρότι η αξιολόγηση όσον αφορά τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101 πρέπει πάντα να διενεργείται κατά περίπτωση¹⁷⁰, μπορούν να παρασχεθούν γενικές αρχές ως κατευθυντήριες γραμμές για τη διενέργεια μιας τέτοιας αξιολόγησης για τα διάφορα είδη συμφωνιών κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας:
- α) Ο παθητικός μερισμός είναι απίθανο να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, εφόσον οι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων διατηρούν σημαντικό βαθμό ανεξαρτησίας και ευελιξίας όσον αφορά τον καθορισμό της επιχειρηματικής στρατηγικής τους, τα χαρακτηριστικά των υπηρεσιών τους και τις επενδύσεις τους στο δίκτυο.
 - β) Οι συμφωνίες ενεργού μερισμού RAN ενδέχεται να έχουν περισσότερες πιθανότητες να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι, σε σύγκριση με τον παθητικό μερισμό, ο ενεργός μερισμός RAN ενδέχεται να συνεπάγεται εκτενέστερη συνεργασία σε στοιχεία δικτύου που είναι πιθανό να επηρεάσουν όχι μόνο την κάλυψη αλλά και την ανεξάρτητη ανάπτυξη της δυναμικότητας.
 - γ) Οι συμφωνίες μερισμού φάσματος (γνωστές επίσης και ως «συνεκμετάλλευση φάσματος») αποτελούν πιο εκτεταμένη συνεργασία και ενδέχεται να περιορίζουν τη δυνατότητα των μερών να διαφοροποιούν ακόμη περισσότερο τις προσφορές τους σε επίπεδο λιανικής και/ή χονδρικής και να περιορίζουν άμεσα τον ανταγωνισμό μεταξύ τους¹⁷¹. Παρότι οι αρμόδιες αρχές δεν

¹⁶⁸ Οι συμφωνίες κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε καταστάσεις στις οποίες ένα μέρος εμποδίζει το άλλο μέρος. Για παράδειγμα, ένα μέρος δεν είναι σε θέση να αναπτύξει συγκεκριμένη τεχνολογία σε μια περιοχή η οποία εξυπηρετείται από το άλλο μέρος.

¹⁶⁹ Για παράδειγμα, σε περίπτωση γεωγραφικής κατανομής, όταν οι αναβαθμίσεις του δικτύου χρεώνονται από το ένα μέρος στο άλλο σε τιμή υψηλότερη από το υποκείμενο πρόσθετο κόστος.

¹⁷⁰ Απόφαση στην υπόθεση T-328/03, O2 (Germany) κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2006:116, σκέψεις 65 έως 71.

¹⁷¹ Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο όρος «μερισμός ραδιοφάσματος» στην παρούσα ενότητα αφορά μόνο τη μορφή συμφωνίας κοινής χρήσης υποδομής στο πλαίσιο της οποίας δύο ή περισσότεροι φορείς εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας χρησιμοποιούν ως κοινό πόρο τα αντίστοιχα χαρτοφυλάκια φάσματος σε μία ή περισσότερες συχνότητες φάσματος. Ωστόσο, οι εκτιμήσεις σχετικά με τον μερισμό του φάσματος δεν θίγουν άλλους τύπους μερισμού φάσματος, για παράδειγμα μεταξύ μη ανταγωνιστών (συμπεριλαμβανομένων φορέων εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας και φορέων εκμετάλλευσης μη κινητών δικτύων), οι οποίοι χρησιμοποιούν τις ίδιες συχνότητες

παρεμποδίζουν τον μερισμό ραδιοφάσματος στους όρους που συνοδεύουν τα δικαιώματα χρήσης ραδιοφάσματος¹⁷², οι συμφωνίες αυτές πρέπει να εξετάζονται προσεκτικά βάσει του άρθρου 101¹⁷³.

303. Κατά την αξιολόγηση αν μια συμφωνία κοινής χρήσης κινητής υποδομών μπορεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, έχουν σημασία διάφοροι παράγοντες, μεταξύ των οποίων:
- α) το είδος και η έκταση του μερισμού (συμπεριλαμβανομένου του βαθμού ανεξαρτησίας που διατηρούν οι φορείς εκμετάλλευσης του δικτύου)¹⁷⁴.
 - β) το πεδίο εφαρμογής των κοινών υπηρεσιών και των κοινών τεχνολογιών, η διάρκεια και η δομή που προβλέπουν οι συμφωνίες·
 - γ) το γεωγραφικό πεδίο και η κάλυψη της αγοράς της συμφωνίας κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας (για παράδειγμα, η πληθυσμιακή κάλυψη και αν η συμφωνία αφορά πυκνοκατοικημένες περιοχές)¹⁷⁵.
 - δ) η δομή και τα χαρακτηριστικά της αγοράς (μερίδια αγοράς των μερών, ποσότητα φάσματος που κατέχουν τα μέρη, αμεσότητα του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών, πλήθος φορέων εκμετάλλευσης εκτός της συμφωνίας και έκταση των ανταγωνιστικών πιέσεων που ασκούν, φραγμοί εισόδου κ.λπ.).
304. Παρότι δεν συνεπάγεται αυτομάτως συμμόρφωση με το άρθρο 101, προκειμένου μια συμφωνία κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας να θεωρηθεί, εκ πρώτης

ραδιοφάσματος με δυναμικό τρόπο, προωθώντας έτσι την αποδοτική χρήση ενός τέτοιου περιορισμένου πόρου και νέες ευκαιρίες για την ανάπτυξη δικτύων 5G. Επιπλέον, ο όρος «μερισμός φάσματος» στην παρούσα ενότητα δεν θα πρέπει να συγχέεται με τον όρο «δυναμικός μερισμός ραδιοφάσματος», ο οποίος αναφέρεται σε τεχνολογία που επιτρέπει τη δυναμική κατανομή των πόρων δυναμικότητας ενός φορέα εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας σε συγκεκριμένη συχνότητα φάσματος, ώστε να καθίσταται δυνατή η ταυτόχρονη λειτουργία περισσότερων από μία γενεών κινητών τεχνολογιών, όπως 3G, 4G και 5G, στη συγκεκριμένη συχνότητα φάσματος.

¹⁷² Βλ. διατάξεις του άρθρου 47 παράγραφος 2 του Ευρωπαϊκού Κώδικα Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών, σύμφωνα με τις οποίες οι αρμόδιες αρχές των κρατών μελών δεν εμποδίζουν τον μερισμό ραδιοφάσματος στους όρους που συνοδεύουν τα δικαιώματα χρήσης ραδιοφάσματος. Επιπλέον, όταν οι αρμόδιες αρχές θέτουν όρους για μεμονωμένα δικαιώματα χρήσης ραδιοφάσματος, δύνανται να προβλέπουν τις ακόλουθες δυνατότητες: α) μερισμό παθητικών ή ενεργητικών υποδομών, β) εμπορικές συμφωνίες πρόσβασης σε περιαγωγή, γ) από κοινού ανάπτυξη υποδομών για την παροχή δικτύων ή υπηρεσιών που στηρίζονται στη χρήση ραδιοφάσματος.

¹⁷³ Για παράδειγμα, μια συμφωνία κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας μεταξύ δύο φορέων εκμετάλλευσης δικτύων κινητής τηλεφωνίας που διαθέτουν σταθερά συνδυασμένα μερίδια αγοράς της τάξης του 90 % και καλύπτουν ολόκληρη την επικράτεια ενός κράτους μέλους, όλες τις τεχνολογίες (2G-5G) και με κοινή χρήση του ραδιοφάσματος θα δικαιολογεί τη διεξαγωγή διεξοδικής έρευνας με μεγάλη πιθανότητα να εντοπιστούν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό στην αγορά εις βάρος των καταναλωτών. Ωστόσο, υπό ορισμένες συνθήκες (για παράδειγμα, εάν η συμφωνία περιορίζεται μόνο σε αραιοκατοικημένες περιοχές), οι συμφωνίες αυτές ενδέχεται να μην έχουν τέτοια αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

¹⁷⁴ Απόφαση της Επιτροπής της 16ης Ιουλίου 2003, T-Mobile Deutschland/O2 Germany: Κοινή χρήση δικτύου Rahmenvertrag, υπόθεση COMP/38.369, αιτιολογική σκέψη 12· Απόφαση της Επιτροπής της 30ής Απριλίου 2003, O2 UK Limited/T-Mobile UK Limited («UK Network Sharing Agreement» — Συμφωνία κοινοχρησίας δικτύου στο Ηνωμένο Βασίλειο), υπόθεση COMP/38.370, αιτιολογική σκέψη 11.

¹⁷⁵ Βλ. κοινή θέση του Φορέα Ευρωπαϊκών Ρυθμιστικών Αρχών για τις Ηλεκτρονικές Επικοινωνίες (BEREC), της 13ης Ιουνίου 2019, σχετικά με την κοινή χρήση υποδομών κινητής τηλεφωνίας ενότητα 4.2. Ενεργός μερισμός. Βλ. για παράδειγμα, επίσης την απόφαση της Επιτροπής της 6ης Μαρτίου 2020, Vodafone Italia/TIM/INWIT JV (M.9674) και το συνοδευτικό δελτίο Τύπου: [Συγχωνεύσεις: INWIT /Telecom Italia, Vodafone \(europa.eu\)](https://ec.europa.eu/competition/mergers/decisions/m9674_en.pdf).

όψεως, ότι είναι απίθανο να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101, θα πρέπει να συμμορφώνεται τουλάχιστον με τα ακόλουθα:

- α) Οι φορείς εκμετάλλευσης ελέγχουν και εκμεταλλεύονται το δικό τους κεντρικό δίκτυο και δεν υπάρχουν τεχνικά, συμβατικά, οικονομικά ή άλλα αντικίνητρα που να παρεμποδίζουν τους φορείς εκμετάλλευσης να αναπτύξουν μεμονωμένα/μονομερώς τις υποδομές τους, να αναβαθμίσουν και να καινοτομήσουν εφόσον το επιθυμούν.
- β) Οι φορείς εκμετάλλευσης διατηρούν ανεξάρτητες δραστηριότητες λιανικής και χονδρικής (τεχνική, εμπορική και άλλη ανεξαρτησία όσον αφορά τη λήψη αποφάσεων). Στο πλαίσιο αυτό περιλαμβάνεται η ελευθερία των φορέων εκμετάλλευσης να ορίζουν τις τιμές για τις υπηρεσίες τους, να καθορίζουν τις παραμέτρους του προϊόντος/της δέσμης, να ακολουθούν ανεξάρτητες στρατηγικές ραδιοφάσματος και να διαφοροποιούν τις υπηρεσίες τους με βάση την ποιότητα και άλλες παραμέτρους.
- γ) Οι φορείς εκμετάλλευσης δεν ανταλλάσσουν περισσότερες πληροφορίες από αυτές που είναι απολύτως αναγκαίες για τη λειτουργία της κοινής υποδομής κινητής τηλεφωνίας και έχουν τεθεί αναγκαίοι φραγμοί στην ανταλλαγή πληροφοριών.

305. Η μη συμμόρφωση της συμφωνίας κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας με αυτούς τους ελάχιστους όρους αποτελεί ένδειξη ότι η συμφωνία κοινής χρήσης υποδομών κινητής τηλεφωνίας είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101.

3.7. Παραδείγματα

306. Άμεσος περιορισμός του ανταγωνισμού

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Δύο εταιρείες Α και Β που προμηθεύουν το προϊόν Χ αποφασίζουν να κλείσουν τις υφιστάμενες και παλαιές μονάδες παραγωγής τους και να κατασκευάσουν νέα μεγαλύτερη, και πιο αποδοτική μονάδα παραγωγής την οποία θα διευθύνει μια κοινή επιχείρηση και η οποία θα έχει υψηλότερη δυναμικότητα από τη συνολική δυναμικότητα των παλαιών μονάδων των εταιρειών Α και Β. Οι ανταγωνιστές χρησιμοποιούν τις υφιστάμενες εγκαταστάσεις τους με πλήρη παραγωγική ικανότητα και δεν διαθέτουν σχέδια επέκτασης. Οι εταιρείες Α και Β κατέχουν μερίδια αγοράς 20 % και 25 % αντίστοιχα στη σχετική αγορά του προϊόντος Χ. Η αγορά εμφανίζει μεγάλο βαθμό συγκέντρωσης και στασιμότητας, δεν υπήρξε πρόσφατη είσοδος στην αγορά και τα μερίδια αγοράς παραμένουν διαχρονικά σταθερά. Το κόστος παραγωγής αποτελεί ένα σημαντικό τμήμα του μεταβλητού κόστους των εταιρειών Α και Β για το Χ. Η εμπορία συνιστά ελάχισσωνα οικονομική δραστηριότητα από πλευράς κόστους και στρατηγικής σημασίας σε σύγκριση με την παραγωγή: το κόστος εμπορικής προώθησης είναι χαμηλό, καθώς το προϊόν Χ εμφανίζει ομοιογένεια και είναι εδραιωμένο, το δε κόστος μεταφοράς δεν αποτελεί τον βασικό μοχλό του ανταγωνισμού.

Ανάλυση: Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση δεν εφαρμόζεται στο συγκεκριμένο παράδειγμα διότι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών υπερβαίνει το 20 % στη σχετική αγορά για το προϊόν Χ. Ως εκ τούτου, απαιτείται μεμονωμένη αξιολόγηση της συμφωνίας παραγωγής.

Εάν οι εταιρείες Α και ο Β μοιράζονταν το σύνολο ή το μεγαλύτερο τμήμα του μεταβλητού κόστους τους, αυτή η συμφωνία παραγωγής θα μπορούσε να οδηγήσει σε άμεσο περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών. Θα μπορούσε να αναγκάσει τα μέρη να περιορίσουν την παραγωγή της κοινής επιχείρησης σε σύγκριση με την παραγωγή που θα έφερναν στην αγορά τα μέρη, εάν καθένα εξ αυτών είχε αποφασίσει την παραγωγή του μεμονωμένα. Δεδομένων των περιορισμών της ικανότητας των ανταγωνιστών αυτή η εν λόγω μείωση της παραγωγής θα μπορούσε να οδηγήσει σε υψηλότερες τιμές.

Ως εκ τούτου, είναι πιθανό η κοινή επιχείρηση παραγωγής των εταιρειών Α και Β να οδηγήσει σε αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1 της αγοράς του προϊόντος Χ.

Η αντικατάσταση δύο μικρότερων παλαιών μονάδων παραγωγής από τη νέα μονάδα μπορεί να οδηγήσει την κοινή επιχείρηση να αυξήσει την παραγωγή σε χαμηλότερες τιμές προς όφελος των καταναλωτών. Ωστόσο, η συμφωνία παραγωγής μπορεί να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 μόνον εάν τα μέρη παράσχουν τεκμηριωμένες αποδείξεις ότι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας θα είναι σημαντική και θα μπορούσε να μετακυλιστεί στους καταναλωτές σε τέτοιο βαθμό ώστε να αντισταθμίζονται τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού.

307. Συμπαιγνιακά αποτελέσματα

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Δύο προμηθευτές, οι εταιρείες Α και Β, ιδρύουν κοινή επιχείρηση παραγωγής για το προϊόν Υ. Οι εταιρείες Α και Β κατέχουν, αντίστοιχα, μερίδιο αγοράς 15 % και 10 % στην αγορά του προϊόντος Υ. Υπάρχουν άλλοι 3 παράγοντες στην αγορά: η εταιρεία Γ με μερίδιο αγοράς 30 %, η εταιρεία Δ με 25 % και η εταιρεία Ε με 20 %. Η εταιρεία Β έχει ήδη μια μονάδα κοινής παραγωγής με την εταιρεία Δ. Το προϊόν Υ είναι ομοιογενές, η υποκείμενη τεχνολογία είναι απλή και οι προμηθευτές έχουν παραπλήσιο μεταβλητό κόστος.

Ανάλυση: Η αγορά χαρακτηρίζεται από την παρουσία ενός πολύ μικρού αριθμού παραγόντων με παρόμοια μερίδια αγοράς και μεταβλητό κόστος. Η συνεργασία μεταξύ των εταιρειών Α και του Β θα δημιουργήσει έναν πρόσθετο δεσμό στην αγορά, αυξάνοντας εκ των πραγμάτων τον βαθμό συγκέντρωσης στην αγορά, καθώς θα διασυνδέσει επίσης την εταιρεία Δ με τις εταιρείες Α και Β. Η συνεργασία αυτή είναι πιθανό να αυξήσει τον κίνδυνο συμπαιγνίας και, επομένως, είναι πιθανό να έχει αποτέλεσμα που περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 μπορούν να πληρούνται μόνον εάν υπάρχει σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας που μετακυλιέται στους καταναλωτές σε τέτοιο βαθμό ώστε να αντισταθμίζονται τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού. Ωστόσο, στο παράδειγμα αυτό, δεδομένων των ομοιογενών χαρακτηριστικών του προϊόντος Υ και της απλής υποκείμενης τεχνολογίας του, κάτι τέτοιο φαίνεται απίθανο.

308. Αντιανταγωνιστικός αποκλεισμός

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Οι εταιρείες Α και Β δημιουργούν μια κοινή επιχείρηση παραγωγής για την κατασκευή ενός ενδιάμεσου προϊόντος Χ, η οποία καλύπτει το σύνολο της παραγωγής τους όσον αφορά το προϊόν Χ. Το ενδιάμεσο προϊόν Χ αποτελεί βασική εισροή της παραγωγής του προϊόντος επόμενου σταδίου Υ και δεν υπάρχει άλλο

προϊόν που να μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως εισροή. Το κόστος παραγωγής του X αντιπροσωπεύει το 70 % του μεταβλητού κόστους του τελικού προϊόντος Y που αποτελεί αντικείμενο ανταγωνισμού μεταξύ των εταιρειών A και B σε αγορά επόμενου σταδίου. Οι εταιρείες A και B έχουν εκάστη μερίδιο αγοράς 20 % για το Y, η είσοδος νέων επιχειρήσεων στην αγορά είναι περιορισμένη και τα μερίδια αγοράς είναι διαχρονικά σταθερά. Επιπλέον της κάλυψης της δικής τους ζήτησης για το X (δεσμευμένη χρήση), τόσο η εταιρεία A όσο και η εταιρεία B κατέχουν μερίδιο αγοράς 40 % στην αγορά εμπορίας του X (πωλήσεις σε τρίτους). Υπάρχουν μεγάλοι φραγμοί στην είσοδο στην αγορά για το X και οι υπάρχοντες παραγωγοί λειτουργούν με την πλήρη ικανότητά τους. Στην αγορά του Y υπάρχουν δύο ακόμη σημαντικοί προμηθευτές, έκαστος με μερίδιο αγοράς 15 %, και αρκετοί μικρότεροι ανταγωνιστές. Η συμφωνία αυτή οδηγεί σε εξοικονόμηση των πάγιων δαπανών, με τη μορφή μείωσης του κόστους της εγκατάστασης, με αποτέλεσμα οικονομίες κλίμακας για την κοινή επιχείρηση.

Ανάλυση: Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση δεν εφαρμόζεται στο συγκεκριμένο παράδειγμα διότι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών υπερβαίνει το 20 % τόσο στην αγορά του ενδιάμεσου προϊόντος X όσο και στη σχετική αγορά επόμενου σταδίου για το προϊόν Y. Ως εκ τούτου, απαιτείται μεμονωμένη αξιολόγηση της συμφωνίας παραγωγής.

Χάρη στην κοινή επιχείρηση παραγωγής, οι εταιρείες A και B θα είναι σε θέση να ελέγχουν σε μεγάλο βαθμό τις προμήθειες της βασικής εισροής X στους ανταγωνιστές τους στην αγορά επόμενου σταδίου για το προϊόν Y. Αυτό θα παρέχει στις εταιρείες A και B τη δυνατότητα να αυξήσουν το κόστος των ανταγωνιστών τους αυξάνοντας τεχνητά την τιμή του προϊόντος X ή μειώνοντας την παραγωγή. Κάτι τέτοιο θα μπορούσε να αποκλείσει τους ανταγωνιστές των εταιρειών A και B από την αγορά του προϊόντος Y. Λόγω του πιθανού αντιανταγωνιστικού αποκλεισμού στην αγορά επόμενου σταδίου, η συμφωνία αυτή είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Οι οικονομίες κλίμακας που παράγονται από την κοινή επιχείρηση παραγωγής είναι απίθανο να αντισταθμίζουν τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού και, επομένως, είναι πολύ πιθανό η εν λόγω συμφωνία να μην πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

309. Συμφωνία παραγωγής ως κατανομή αγοράς

Παράδειγμα 4

Σενάριο: Οι εταιρείες A και B κατασκευάζουν τα προϊόντα X και Y, τα οποία ανήκουν σε χωριστές αγορές προϊόντων. Το μερίδιο αγοράς της εταιρείας A για το προϊόν X είναι 30 % και για το προϊόν Y είναι 10 %. Το μερίδιο αγοράς της εταιρείας B για το προϊόν X είναι 10 % και για το προϊόν Y είναι 30 %. Για την επίτευξη οικονομιών κλίμακας στην παραγωγή, οι εταιρείες A και B συνάπτουν συμφωνία αμοιβαίας εξειδίκευσης βάσει της οποίας η εταιρεία A θα παράγει μόνο το προϊόν X και η εταιρεία B μόνο το προϊόν Y. Δεν προμηθεύουν τα προϊόντα η μία στην άλλη, με αποτέλεσμα η εταιρεία A να πωλεί μόνο το X και η εταιρεία B να πωλεί μόνο το Y. Τα μέρη ισχυρίζονται ότι με την εξειδίκευση αυτή εξοικονομούν κόστος σε μεγάλο βαθμό λόγω των οικονομιών κλίμακας και ότι, με την επικέντρωση σε ένα μόνον προϊόν, θα βελτιώσουν τις δικές τους τεχνολογίες παραγωγής, γεγονός που θα βελτιώσει την ποιότητα των προϊόντων.

Ανάλυση: Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση δεν εφαρμόζεται επειδή το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών υπερβαίνει το 20 %

σε καθεμία από τις αγορές προϊόντων X και Y. Επιπλέον, η συμφωνία που συνάφθηκε μεταξύ των εταιρειών A και B δεν εμπίπτει στον ορισμό της αμοιβαίας συμφωνίας εξειδίκευσης βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, δεδομένου ότι δεν υπάρχουν αμοιβαίες προμήθειες (δηλαδή δεν υπάρχει συμφωνία για την αγορά των προϊόντων X και Y από τις εταιρείες B και A αντίστοιχα, οι οποίες συμφωνούν να τα παράγουν και να τα προμηθεύουν). Ως εκ τούτου, απαιτείται μεμονωμένη αξιολόγηση της συμφωνίας παραγωγής.

Όσον αφορά τα αποτελέσματά της στον ανταγωνισμό στην αγορά, η εν λόγω συμφωνία παραγωγής κατανέμει τις αγορές των προϊόντων X και Y μεταξύ των μερών. Επομένως, η συμφωνία αυτή έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Επειδή η εικαζόμενη βελτίωση της αποτελεσματικότητας, υπό μορφή μείωσης του πάγιου κόστους και βελτίωσης της τεχνολογίας των προϊόντων, συνδέεται μόνον με την κατανομή της αγοράς, δεν είναι πιθανό να αντισταθμίσει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού που έχει η συμφωνία και, επομένως, η συμφωνία δεν θα πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Σε κάθε περίπτωση, εάν η εταιρεία A ή η B θεωρεί πιο αποδοτική την επικέντρωση σε ένα μόνον προϊόν, μπορεί απλώς να λάβει τη μονομερή απόφαση να παράγει μόνον το X ή το Y, χωρίς να συμφωνήσει ταυτόχρονα ότι η άλλη εταιρεία θα επικεντρωθεί στην παραγωγή του αντίστοιχου άλλου προϊόντος.

310. Ανταλλαγή πληροφοριών

Παράδειγμα 5

Σενάριο: Οι εταιρείες A και B παράγουν και οι δύο το προϊόν Z, ένα βασικό χημικό προϊόν. Το Z είναι ένα ομοιογενές προϊόν, το οποίο παρασκευάζεται σύμφωνα με ευρωπαϊκό πρότυπο το οποίο δεν επιτρέπει παραλλαγές του προϊόντος. Το κόστος παραγωγής αποτελεί σημαντικό παράγοντα κόστους όσον αφορά το προϊόν Z. Η εταιρεία A κατέχει μερίδιο αγοράς 20 % και η εταιρεία B 25 % στην αγορά του προϊόντος Z σε επίπεδο Ένωσης. Υπάρχουν άλλοι τέσσερις κατασκευαστές στην αγορά του προϊόντος Z, με αντίστοιχα μερίδια αγοράς 20 %, 15 %, 10 % και 10 %. Η μονάδα παραγωγής της εταιρείας A βρίσκεται στο κράτος μέλος X στη βόρεια Ευρώπη, ενώ η μονάδα παραγωγής της εταιρείας B βρίσκεται στο κράτος μέλος Y στη νότια Ευρώπη. Παρότι οι περισσότεροι πελάτες της εταιρείας A βρίσκονται στη βόρεια Ευρώπη, η A έχει επίσης μερικούς πελάτες στη νότια Ευρώπη. Το ίδιο ισχύει για την εταιρεία B, η οποία έχει μερικούς πελάτες στη βόρεια Ευρώπη. Επί του παρόντος, η A προμηθεύει Z στους πελάτες του στη νότια Ευρώπη, το οποίο παρασκευάζεται στη μονάδα παραγωγής του στο κράτος μέλος X και μεταφέρεται στη νότια Ευρώπη με φορτηγά. Αντίστοιχα, η B προμηθεύει Z στους πελάτες του στη βόρεια Ευρώπη, το οποίο παρασκευάζεται στο κράτος Y και μεταφέρεται στη βόρεια Ευρώπη επίσης με φορτηγά. Το κόστος μεταφοράς είναι αρκετά υψηλό, αλλά όχι τόσο ώστε να καθιστά τις παραδόσεις της εταιρείας A στη νότια Ευρώπη και της εταιρείας B στη βόρεια Ευρώπη μη επικερδείς.

Οι εταιρείες A και B αποφασίζουν ότι είναι αποδοτικότερο να σταματήσει η A να μεταφέρει το Z από το κράτος μέλος X στη νότια Ευρώπη και η B το Z από το κράτος μέλος Y στη βόρεια Ευρώπη, ενώ ταυτόχρονα επιθυμούν να διατηρήσουν τους υφιστάμενους πελάτες τους. Για τον σκοπό αυτό, η A και η B σκοπεύουν να συνάψουν μια συμφωνία ανταλλαγής, η οποία θα τους επιτρέπει να αγοράζουν μια συμφωνημένη ετήσια ποσότητα Z από τη μονάδα του άλλου μέρους με σκοπό την πώληση του αγορασθέντος Z στους πελάτες τους που βρίσκονται πλησιέστερα στη μονάδα του αντισυμβαλλομένου τους. Προκειμένου να υπολογιστεί μια τιμή αγοράς,

η οποία δεν θα ευνοεί το ένα μέρος εις βάρος του άλλου και η οποία θα λαμβάνει δεόντως υπόψη το διαφορετικό κόστος παραγωγής και τις διαφορετικές εξοικονομήσεις στο κόστος μεταφοράς για τα μέρη, και προκειμένου να διασφαλισθεί ότι αμφότερα τα μέρη μπορούν να επιτύχουν κατάλληλο περιθώριο κέρδους, τα μέρη συμφωνούν να γνωστοποιήσουν το ένα στο άλλο τα κύρια στοιχεία κόστους που αφορούν το Z (δηλαδή κόστος παραγωγής και κόστος μεταφοράς).

Ανάλυση: Το γεγονός ότι οι A και B —οι οποίοι είναι ανταγωνιστές— ανταλλάσσουν μερίδια της παραγωγής τους δεν προκαλεί από μόνο του προβλήματα ανταγωνισμού. Ωστόσο, η συμφωνία προβλέπει επίσης την ανταλλαγή του κόστους παραγωγής και μεταφοράς με το οποίο επιβαρύνονται τα μέρη όσον αφορά το προϊόν Z. Επιπλέον, οι εταιρείες A και B κατέχουν ισχυρή συνδυασμένη θέση στην αγορά σε μια αγορά με αρκετά υψηλό βαθμό συγκέντρωσης για ένα ομοιογενές βασικό προϊόν. Επομένως, λόγω της εκτενούς ανταλλαγής πληροφοριών σχετικά με μια βασική παράμετρο του ανταγωνισμού όσον αφορά το Z, η συμφωνία ανταλλαγής μεταξύ A και B είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, καθώς μπορεί να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Παρότι η συμφωνία θα συνεπάγεται σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας με τη μορφή εξοικονόμησης κόστους για τα μέρη, οι περιορισμοί του ανταγωνισμού λόγω της συμφωνίας δεν είναι αναγκαίοι για την επίτευξή της. Τα μέρη μπορούν να επιτύχουν παρόμοια εξοικονόμηση κόστους συμφωνώντας ως προς έναν τύπο διαμόρφωσης της τιμής, ο οποίος δεν συνεπάγεται τη γνωστοποίηση του κόστους παραγωγής και μεταφοράς. Κατά συνέπεια, υπό την παρούσα μορφή της η συμφωνία ανταλλαγής δεν πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

4. ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ

4.1. Εισαγωγή

311. Αντικείμενο του παρόντος κεφαλαίου είναι οι συμφωνίες που αφορούν την από κοινού αγορά προϊόντων από διάφορες επιχειρήσεις. Η από κοινού αγορά προϊόντων μπορεί να πραγματοποιείται μέσω μιας εταιρείας υπό κοινό έλεγχο ή εταιρείας στην οποία πολλές διαφορετικές εταιρείες κατέχουν μη ελέγχουσες συμμετοχές ή μέσω συνεταιριστικής εταιρείας ή κοινοπραξίας συνεταιριστικών εταιρειών, βάσει συμβατικών ρυθμίσεων, ή ακόμη μέσω μιας πιο ευέλικτης μορφής συνεργασίας, για παράδειγμα μέσω αγοραστή ή διαπραγματευτή που εκπροσωπεί μια ομάδα αγοραστών (στο εξής: συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών).
312. Συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών υπάρχουν σε ευρύ φάσμα οικονομικών τομέων και αφορούν τη συγκέντρωση δραστηριοτήτων προμήθειας. Είναι πιθανό να συνίστανται στη συγκέντρωση πραγματικών προμηθειών μέσω της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Μπορούν επίσης να περιορίζονται στην από κοινού διαπραγμάτευση της τιμής προμήθειας, ορισμένων στοιχείων της τιμής ή άλλων όρων και προϋποθέσεων, αφήνοντας ωστόσο τις πραγματικές προμήθειες, βάσει της από κοινού διαπραγματευθείσας τιμής και των όρων και προϋποθέσεων, στα μεμονωμένα μέλη τους. Μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί επίσης να περιλαμβάνει δεσμεύσεις για την άσκηση πρόσθετων δραστηριοτήτων, όπως η διανομή, ο έλεγχος ποιότητας και η αποθήκευση από κοινού, ώστε να αποφεύγεται η επικάλυψη των δαπανών παράδοσης. Ανάλογα με τον τομέα, ο αγοραστής μπορεί να καταναλώνει τα προϊόντα ή να τα χρησιμοποιήσει ως εισροές για τις δικές του δραστηριότητες, για

παράδειγμα ενέργεια ή λιπάσματα. Ομάδες δυνητικών αδειούχων μπορούν επίσης να διαπραγματεύονται από κοινού συμφωνίες παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης για ουσιώδη για τη λειτουργία προτύπων διπλώματα ευρεσιτεχνίας με τους δικαιοπαρόχους, με σκοπό την ενσωμάτωση της εν λόγω τεχνολογίας στα προϊόντα τους (ορισμένες φορές αναφέρονται ως ομάδες διαπραγμάτευσης για τη χορήγηση αδειών εκμετάλλευσης). Στον τομέα της διανομής, οι αγοραστές μπορούν απλώς να μεταπωλούν τα προϊόντα, όπως, για παράδειγμα, γρήγορα εξελισσόμενα προϊόντα, ηλεκτρονικά είδη ευρείας κατανάλωσης ή άλλα καταναλωτικά αγαθά. Αυτές οι τελευταίες ομάδες αγοραστών, που περιλαμβάνουν ανεξάρτητους λιανοπωλητές, αλυσίδες λιανικού εμπορίου ή ομίλους εμπόρων λιανικής, αναφέρονται συνήθως ως «συμμαχίες λιανικής πώλησης»¹⁷⁶.

313. Στόχος των συμφωνιών από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι συνήθως η δημιουργία ενός βαθμού αγοραστικής ισχύος έναντι των μεγάλων προμηθευτών, τον οποίο τα μεμονωμένα μέλη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν θα επιτύγχαναν εάν ενεργούσαν χωριστά και όχι από κοινού. Ως εκ τούτου, η αξιολόγησή τους επικεντρώνεται κυρίως στην αγορά προμήθειας στην οποία η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών συγκεντρώνει την αγοραστική ισχύ των μελών της και διαπραγματεύεται με τους προμηθευτές ή αγοράζει από αυτούς. Η αγοραστική ισχύς μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα τη μείωση των τιμών, τη βελτίωση της ποικιλίας ή προϊόντα ή υπηρεσίες καλύτερης ποιότητας για τους καταναλωτές. Οι επιχειρήσεις μπορούν επίσης να συνάπτουν συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών όταν τους παρέχουν τη δυνατότητα να προλαμβάνουν ελλείψεις ή να αντιμετωπίζουν διαταραχές στην παραγωγή ορισμένων προϊόντων, αποφεύγοντας με τον τρόπο αυτόν τις διακοπές στην αλυσίδα εφοδιασμού. Ωστόσο, υπό ορισμένες περιστάσεις, η αγοραστική ισχύς μπορεί επίσης να προκαλέσει προβλήματα ανταγωνισμού, όπως αναφέρεται στην ενότητα 4.2.3 κατωτέρω.
314. Οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί να περιλαμβάνουν τόσο οριζόντιες όσο και κάθετες συμφωνίες. Στις περιπτώσεις αυτές απαιτείται ανάλυση σε δύο στάδια. Πρώτον, οι οριζόντιες συμφωνίες μεταξύ των ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων που συμμετέχουν στην από κοινού αγορά ή στις αποφάσεις που λαμβάνονται από την ένωση επιχειρήσεων πρέπει να αξιολογούνται σύμφωνα με τις αρχές που περιγράφονται στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές. Εάν η αξιολόγηση αυτή οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν προκαλεί προβλήματα ανταγωνισμού, πρέπει να πραγματοποιηθεί περαιτέρω αξιολόγηση για να εξεταστούν οι κάθετες συμφωνίες τόσο μεταξύ της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών και ενός μεμονωμένου μέλους της όσο και μεταξύ της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών και εξωτερικών προμηθευτών. Η τελευταία αξιολόγηση θα γίνεται σύμφωνα με τους κανόνες του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς και τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς. Οι κάθετες συμφωνίες που δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς δεν θεωρούνται παράνομες, αλλά απαιτούν μεμονωμένη εξέταση.

¹⁷⁶

Βλ. Colen L., Bouamra-Mechemache Z., Daskalova V., Nes K., Retail Alliances in the agricultural and food supply chain [Συμμαχίες λιανικής πώλησης στην αλυσίδα εφοδιασμού γεωργικών προϊόντων και τροφίμων], EUR 30206 EN, Ευρωπαϊκή Επιτροπή, 2020, ISBN 978-92-76-18585-7, doi:10.2760/33720, JRC120271.

4.2. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

4.2.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

315. Οι συμφωνίες προμήθειας μπορούν να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό στην αγορά ή στις αγορές προμήθειας προηγούμενου σταδίου και/ή στις αγορές πώλησης επόμενου σταδίου, όπως αύξηση των τιμών, μείωση της παραγωγής, της ποιότητας ή της ποικιλίας του προϊόντος, ή της καινοτομίας, κατανομή της αγοράς ή αντανταγωνιστικός αποκλεισμός άλλων δυνητικών αγοραστών.

4.2.2. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

316. Οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν ισοδυναμούν κατά κανόνα με περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας εάν αφορούν πραγματικά από κοινού προμήθεια, δηλαδή εάν η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών περιλαμβάνει συλλογικές διαπραγματεύσεις και σύναψη συμφωνίας, εξ ονόματος των μελών της, με οποιονδήποτε συγκεκριμένο προμηθευτή όσον αφορά έναν ή περισσότερους όρους συναλλαγής. Πρέπει να γίνεται διάκριση των συμφωνιών αυτών από συμπράξεις αγοραστών, δηλαδή από συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ δύο ή περισσότερων αγοραστών, που αποσκοπούν:

- α) στον συντονισμό της ατομικής ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των εν λόγω αγοραστών στην αγορά ή στον επηρεασμό των σημαντικών παραμέτρων του ανταγωνισμού μέσω πρακτικών όπως είναι, μεταξύ άλλων, ο καθορισμός ή ο συντονισμός των τιμών αγοράς ή μερών αυτών (συμπεριλαμβανομένων των συμφωνιών για τον καθορισμό των μισθών ή για τη μη καταβολή τιμής για ένα προϊόν) ή άλλων όρων συναλλαγής, η παροχή ποσοστώσεων αγοράς, η κατανομή των αγορών και προμηθευτών και
- β) στον επηρεασμό των ατομικών διαπραγματεύσεων των αγοραστών με τους προμηθευτές ή των μεμονωμένων αγορών από τους προμηθευτές, για παράδειγμα μέσω συντονισμού των στρατηγικών διαπραγμάτευσης των τιμών των αγοραστών ή ανταλλαγών σχετικά με το καθεστώς των εν λόγω διαπραγματεύσεων με τους προμηθευτές.

317. Οι συμπράξεις αγοραστών έχουν ως αντικείμενο τη νόθευση της διαδικασίας ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά¹⁷⁷ κατά παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1 στοιχείο α)¹⁷⁸. Στο πλαίσιο μιας σύμπραξης αγοραστών, οι αγοραστές συντονίζουν τη συμπεριφορά τους μεταξύ τους ενόψει της ατομικής τους αλληλεπίδρασης με τον προμηθευτή στην αγορά προμήθειας. Εάν οι αγοραστές συναλλάσσονται μεμονωμένα με προμηθευτές, θα πρέπει να λαμβάνουν τις δικές τους αγοραστικές αποφάσεις ανεξάρτητα ο ένας από τον άλλο, χωρίς να αίρουν τη στρατηγική αβεβαιότητα μεταξύ τους μέσω συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών ή να αυξάνουν τεχνητά τη διαφάνεια όσον αφορά τη μελλοντική συμπεριφορά τους στην αγορά. Είναι σαφές ότι αυτό δεν συμβαίνει όταν οι αγοραστές καθορίζουν πρώτα την τιμή αγοράς μεταξύ τους και καθένας από τους

¹⁷⁷ Απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2019, Campine, T-240/17, EU:T:2019:778, σκέψη 297.

¹⁷⁸ Βλ. απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 37· απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2006, Γαλλικό βόειο κρέας, συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-217/03 και T-245/03, EU:T:2006:391, σκέψεις 83 και επόμενες.

αγοραστές διαπραγματεύεται και αγοράζει στη συνέχεια από τον προμηθευτή σε μεμονωμένη βάση.

318. Σύμπραξη αγοραστών μπορεί επίσης να υπάρχει όταν οι αγοραστές συμφωνούν να ανταλλάσσουν μεταξύ τους εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες σχετικά με τις ατομικές τους προθέσεις αγοράς ή διαπραγματεύσεις με προμηθευτές, εκτός οποιασδήποτε πραγματικής συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών που αλληλεπιδρά συλλογικά, εξ ονόματος των μελών της, με τους προμηθευτές¹⁷⁹. Αυτό αφορά, ειδικότερα, τις ανταλλαγές μεταξύ των αγοραστών σχετικά με τις τιμές αγοράς (μέγιστες τιμές, ελάχιστες εκπτώσεις και άλλες πτυχές των τιμών) που πρέπει να καταβληθούν, τους όρους και τις προϋποθέσεις, τις πηγές εφοδιασμού (όσον αφορά τόσο τους προμηθευτές όσο και τα εδάφη), τον όγκο και τις ποσότητες, την ποιότητα ή άλλες παραμέτρους του ανταγωνισμού (π.χ. χρονοδιάγραμμα, παράδοση και καινοτομία).
319. Ο ενδεικτικός κατάλογος παραγόντων που ακολουθεί μπορεί να βοηθά τις επιχειρήσεις να εξακριβώνουν ότι η συμφωνία στην οποία είναι συμβαλλόμενα μέρη, μαζί με άλλους αγοραστές, δεν ισοδυναμεί με σύμπραξη αγοραστών. Οι παράγοντες αυτοί πρέπει να αξιολογούνται βάσει κατά περίπτωση εξέτασης:
- α) η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών κατέστησε σαφές στους προμηθευτές ότι διαπραγματεύεται από κοινού και δεσμεύει τα μέλη της ως προς τους όρους και τις προϋποθέσεις των μεμονωμένων αγορών τους ή των αγορών τους από κοινού για αυτά. Αυτό δεν απαιτεί από τη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών να γνωστοποιεί την ακριβή ταυτότητα των μελών της, ιδίως όταν πρόκειται για μικρές ή μεσαίες επιχειρήσεις που αλληλεπιδρούν με μεγάλους προμηθευτές. Ωστόσο, η έμμεση γνώση της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών από την πλευρά των προμηθευτών, για παράδειγμα μέσω τρίτων ή δημοσιευμάτων στον Τύπο, είναι πιθανό να μην θεωρείται επαρκής¹⁸⁰.
 - β) τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών έχουν καθορίσει τη μορφή της συνεργασίας τους, το πεδίο εφαρμογής της και τη λειτουργία της σε γραπτή συμφωνία, ώστε η συμμόρφωσή της με το άρθρο 101 παράγραφος 1 να μπορεί να επαληθεύεται εκ των υστέρων και να ελέγχεται σε σχέση με την πραγματική λειτουργία της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Ωστόσο, μια γραπτή συμφωνία δεν μπορεί να προστατεύσει τη συμφωνία από τους ελέγχους βάσει του δικαίου του ανταγωνισμού.
320. Μια σύμπραξη αγοραστών, υπό την προϋπόθεση ότι επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, συνιστά, ως εκ της φύσεώς της και ανεξάρτητα από τα συγκεκριμένα αποτελέσματά της, σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού¹⁸¹. Επομένως, η αξιολόγηση των συμπράξεων αγοραστών, σε αντίθεση με την αξιολόγηση των συμφωνιών από κοινού πραγματοποίησης αγορών, δεν απαιτεί τον ορισμό της σχετικής αγοράς ή των σχετικών αγορών, την εξέταση της θέσης των αγοραστών

¹⁷⁹ Βλ. κεφάλαιο 6 σχετικά με την ανταλλαγή πληροφοριών και, ειδικότερα, την ενότητα 6.2.6, η οποία ισχύει επίσης για τις ανταλλαγές εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μεταξύ των αγοραστών.

¹⁸⁰ Ωστόσο, το απόρρητο δεν συνιστά απαίτηση για να διαπιστωθεί η ύπαρξη σύμπραξης αγοραστών. Η Επιτροπή επέβαλε κυρώσεις σε συμπράξεις αγοραστών οι οποίες δεν λειτουργούσαν εντελώς μυστικά, αλλά τουλάχιστον ξεκίνησαν με σχετικά διαφανή τρόπο. Βλ. απόφαση 2003/600/EK της Επιτροπής, της 2ας Απριλίου 2003, γαλλικό βόειο κρέας (EE L 209 της 19.8.2003, σ. 12).

¹⁸¹ Απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012, Expedia, C-226/11, EU:C:2012:795, σκέψη 37.

στην αγορά προμήθειας προηγούμενου σταδίου ούτε το αν ανταγωνίζονται στην αγορά πώλησης επόμενου σταδίου.

321. Οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορούν επίσης να οδηγήσουν σε περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας εάν χρησιμοποιούνται για να συγκαλύψουν μια σύμπραξη, δηλαδή εάν πρόκειται για συμφωνία μεταξύ αγοραστών με σκοπό τον καθορισμό των τιμών, τον περιορισμό της παραγωγής ή την κατανομή των αγορών ή των πελατών στην αγορά ή στις αγορές πώλησης επόμενου σταδίου.
322. Μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών μεταξύ μιας ομάδας αγοραστών που αποσκοπεί στον αποκλεισμό ενός πραγματικού ή δυνητικού ανταγωνιστή από το ίδιο επίπεδο της αγοράς πώλησης χαρακτηρίζεται ως συλλογικός αποκλεισμός και ισοδυναμεί επίσης με περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας.

4.2.3. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού

323. Οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών, με τις οποίες οι αγοραστές αλληλεπιδρούν από κοινού με τους προμηθευτές μέσω της συμφωνίας, πρέπει να αναλύονται με βάση το νομικό και οικονομικό τους πλαίσιο όσον αφορά τα πραγματικά και τα δυνητικά αποτελέσματά τους στον ανταγωνισμό. Η ανάλυση των αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και προκύπτουν από μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών πρέπει να καλύπτει τις αρνητικές επιπτώσεις τόσο στην αγορά ή στις αγορές προμήθειας, στις οποίες η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών αλληλεπιδρά με τους προμηθευτές, όσο και στην αγορά ή τις αγορές πώλησης, στις οποίες τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορούν να ανταγωνίζονται ως πωλητές.
324. Κατά γενικό κανόνα, πάντως, οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι λιγότερο πιθανό να συνεπάγονται προβλήματα ανταγωνισμού όταν τα μέρη δεν διαθέτουν ισχύ στην αγορά ή στις αγορές πώλησης.
325. Ορισμένοι συμβατικοί περιορισμοί που επιβάλλονται στα μέλη μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν μπορούν να περιορίζουν τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 101 παράγραφος 1 και μάλιστα να έχουν θετικά αποτελέσματα επί του ανταγωνισμού όταν περιορίζονται σε ό,τι είναι αντικειμενικά αναγκαίο για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της συμφωνίας και την άσκηση της αγοραστικής της ισχύος σε σχέση με τους προμηθευτές¹⁸². Αυτό ισχύει, για παράδειγμα, για την απαγόρευση στα μέρη μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών να συμμετέχουν σε άλλες ανταγωνιστικές συμφωνίες στον βαθμό που αυτό θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο τις πράξεις τους και την αγοραστική τους ισχύ. Αντιστρόφως, οι υποχρεώσεις αποκλειστικής προμήθειας, σύμφωνα με τις οποίες τα μέλη μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών υποχρεούνται να αγοράζουν το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των απαιτήσεών τους μέσω της συμφωνίας, ενδέχεται να έχουν αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό και να απαιτούν αξιολόγηση υπό το πρίσμα των συνολικών επιπτώσεων της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών.

¹⁸²

Βλ. απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1994, Gøttrup-Klim, C-250/92, EU:C:1994:413, σκέψη 34.

4.2.3.1. Σχετικές αγορές

326. Υπάρχουν δύο αγορές που μπορεί να επηρεάζονται από τις συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών: πρώτον, η αγορά ή οι αγορές που επηρεάζονται άμεσα από τη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών, δηλαδή η σχετική αγορά ή οι σχετικές αγορές προμήθειας στις οποίες τα μέρη διαπραγματεύονται με τους προμηθευτές ή αγοράζουν από αυτούς. Δεύτερον, η αγορά ή οι αγορές πώλησης, δηλαδή η αγορά ή οι αγορές επόμενου σταδίου στις οποίες τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών δραστηριοποιούνται ως πωλητές.
327. Ο ορισμός των σχετικών αγορών προμήθειας ακολουθεί τις αρχές που περιγράφονται στην ανακοίνωση για τον ορισμό της αγοράς και σε τυχόν μελλοντικά έγγραφα καθοδήγησης που αφορούν τον ορισμό των σχετικών αγορών για τους σκοπούς του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού και στηρίζεται στην έννοια της δυνατότητας υποκατάστασης, έτσι ώστε να προσδιοριστούν οι περιορισμοί του ανταγωνισμού. Η μόνη διαφορά σε σχέση με τον ορισμό των «αγορών πώλησης» είναι ότι η δυνατότητα υποκατάστασης πρέπει να προσδιοριστεί από την πλευρά της προσφοράς και όχι της ζήτησης. Με άλλα λόγια, οι εναλλακτικές λύσεις που έχουν στη διάθεσή τους οι προμηθευτές αποτελούν παράγοντα αποφασιστικής σημασίας για τον προσδιορισμό των ανταγωνιστικών πιέσεων που ασκούνται στους αγοραστές. Αυτές οι εναλλακτικές λύσεις θα μπορούσαν να αναλυθούν με την εξέταση, για παράδειγμα, της αντίδρασης των προμηθευτών σε μια μικρή αλλά μη παροδική μείωση των τιμών. Όταν προσδιοριστεί η αγορά, το μερίδιο αγοράς θα ισούται με το ποσοστό των προμηθειών των μερών επί των συνολικών πωλήσεων του αγορασθέντος ή των αγορασθέντων προϊόντων στη σχετική αγορά.
328. Εάν τα μέρη είναι παράλληλα ανταγωνιστές σε μία ή περισσότερες αγορές πώλησης, οι αγορές αυτές πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη για την αξιολόγηση. Οι αγορές πώλησης πρέπει να οριστούν με την εφαρμογή της μεθόδου που περιγράφεται στην ανακοίνωση για τον ορισμό της αγοράς και σε τυχόν μελλοντικά έγγραφα καθοδήγησης που αφορούν τον ορισμό των σχετικών αγορών για τους σκοπούς του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού.

4.2.3.2. Ισχύς στην αγορά

329. Δεν υπάρχει απόλυτο όριο πέραν του οποίου μπορεί να τεκμαίρεται ότι μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών δημιουργεί ισχύ στην αγορά και ότι είναι πιθανό να έχει η εν λόγω συμφωνία αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, στις περισσότερες περιπτώσεις, δεν είναι πιθανό να υφίσταται ισχύς στην αγορά εάν τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών έχουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς το οποίο δεν υπερβαίνει το 15 % στην αγορά ή στις αγορές προμήθειας καθώς και συνδυασμένο μερίδιο αγοράς το οποίο δεν υπερβαίνει το 15 % στην αγορά ή στις αγορές πώλησης. Σε κάθε περίπτωση, εάν τα συνδυασμένα μερίδια αγοράς των μερών δεν υπερβαίνουν το 15 % τόσο στην αγορά ή στις αγορές προμήθειας όσο και στην αγορά ή στις αγορές πώλησης, είναι πιθανό να πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.
330. Η ύπαρξη μεριδίου αγοράς υψηλότερου από ένα ή αμφότερα τα ως άνω όρια δεν συνεπάγεται αυτόματα ότι η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών με συνδυασμένο μερίδιο αγοράς υψηλότερο από τα ως άνω όρια πρέπει να αξιολογηθεί αναλυτικά όσον αφορά τα αποτελέσματά της στην αγορά συμπεριλαμβανομένων, μεταξύ άλλων, παραγόντων όπως η

συγκέντρωση της αγοράς, η εκτίμηση των περιθωρίων κέρδους και η ενδεχόμενη αντισταθμιστική ισχύς που διαθέτουν οι ισχυρότεροι προμηθευτές.

331. Εάν τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών έχουν σημαντική αγοραστική ισχύ στην αγορά προμήθειας, υπάρχει κίνδυνος να βλάψουν τον ανταγωνισμό στην αγορά επόμενου σταδίου, γεγονός που μπορεί εντέλει να έχει επίσης επιβλαβείς επιπτώσεις στον ανταγωνισμό για τους καταναλωτές επόμενου σταδίου. Για παράδειγμα, η από κοινού ασκούμενη αγοραστική ισχύς μπορεί να βλάψει τα επενδυτικά κίνητρα και να εξαναγκάσει τους προμηθευτές να μειώσουν το φάσμα ή την ποιότητα των προϊόντων που παράγουν. Το γεγονός αυτό μπορεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, όπως υποβίβαση της ποιότητας, χαλάρωση των προσπαθειών σε επίπεδο καινοτομίας, ή, σε τελική ανάλυση, διαμόρφωση συνθηκών προσφοράς που δεν αντιστοιχούν στις βέλτιστες.
332. Ο κίνδυνος ότι μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών θα μπορούσε να αποθαρρύνει επενδύσεις ή καινοτομίες που είναι επωφελείς για τους καταναλωτές μπορεί να είναι μεγαλύτερος για τους μεγάλους αγοραστές που αντιπροσωπεύουν από κοινού μεγάλο μέρος των αγορών, ιδίως όταν συναλλάσσονται με μικρούς προμηθευτές. Οι εν λόγω προμηθευτές μπορεί να είναι ιδιαίτερα ευάλωτοι στη μείωση των κερδών μέσω συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών με σημαντικό μερίδιο αγοράς στην αγορά ή στις αγορές προμήθειας, ιδίως όταν οι μικροί προμηθευτές έχουν υλοποιήσει συγκεκριμένες επενδύσεις για τον εφοδιασμό των μελών μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό είναι λιγότερο πιθανό να προκύψουν εάν οι προμηθευτές έχουν σημαντικό βαθμό αντισταθμιστικής ισχύος πωλητή (η οποία δεν ισοδυναμεί κατ' ανάγκη με δεσπόζουσα θέση) στην αγορά ή στις αγορές προμήθειας, για παράδειγμα, επειδή πωλούν προϊόντα ή υπηρεσίες που πρέπει να διαθέτουν οι αγοραστές προκειμένου να ανταγωνίζονται στην αγορά ή στις αγορές πώλησης επόμενου σταδίου.
333. Για παράδειγμα, μια συμφωνία μεταξύ των μελών μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών να μην αγοράζουν πλέον προϊόντα από ορισμένους προμηθευτές επειδή τα εν λόγω προϊόντα δεν είναι βιώσιμα, ενώ η συμφωνία πραγματοποίησης αγορών επιθυμεί να αγοράζει μόνο βιώσιμα προϊόντα, μπορεί να οδηγήσει σε περιορισμό του ανταγωνισμού όσον αφορά τις τιμές και τις επιλογές. Λαμβανομένων υπόψη του περιεχομένου, των στόχων και του νομικού και οικονομικού πλαισίου της¹⁸³, μια τέτοια συμφωνία δεν έχει, καταρχήν, ως αντικείμενο τον αποκλεισμό από την αγορά προμήθειας των προμηθευτών που παράγουν μη βιώσιμα προϊόντα. Υπό τις εν λόγω συνθήκες, τα αποτελέσματα μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών που περιορίζουν τον ανταγωνισμό για την αγορά μόνο βιώσιμων προϊόντων θα πρέπει να αξιολογούνται λαμβάνοντας υπόψη, ειδικότερα, τη φύση των προϊόντων, τη θέση των αγοραστών στην αγορά και τη θέση των προμηθευτών στην αγορά. Στο πλαίσιο αυτό, θα είναι σημαντικό να εξετάζεται αν οι ενδιαφερόμενοι προμηθευτές έχουν άλλους πελάτες εκτός εκείνων που συμμετέχουν στη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών (συμπεριλαμβανομένων των πελατών σε άλλες αγορές) ή μπορούν εύκολα να αποφασίσουν να ξεκινήσουν επίσης την παραγωγή βιώσιμων προϊόντων.
334. Η αγοραστική ισχύς των μερών της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί επίσης να χρησιμοποιηθεί για τον αποκλεισμό ανταγωνιστών

¹⁸³

Βλ. ενότητα 1.2.4 ανωτέρω.

αγοραστών από την αγορά προμήθειας περιορίζοντας την πρόσβασή τους σε αποδοτικούς προμηθευτές και απαιτεί αξιολόγηση των αποτελεσμάτων της συμφωνίας που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Αυτό είναι εφικτό μόνον εάν υπάρχει περιορισμένος αριθμός προμηθευτών και υπάρχουν φραγμοί εισόδου στην πλευρά της προσφοράς στην αγορά προμήθειας προηγούμενου σταδίου. Αντιστρόφως, μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών μεταξύ μιας ομάδας αγοραστών που αποσκοπεί στον αποκλεισμό ενός πραγματικού ή δυνητικού ανταγωνιστή από το ίδιο επίπεδο της αγοράς πώλησης χαρακτηρίζεται ως συλλογικός αποκλεισμός και ισοδυναμεί με περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας.

335. Εάν τα μέρη μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές επόμενου σταδίου, τα κίνητρά τους για ανταγωνισμό των τιμών στην αγορά ή στις αγορές πώλησης επόμενου σταδίου μπορούν να μειωθούν σημαντικά όταν αγοράζουν από κοινού σημαντικό μέρος των προϊόντων τους. Πρώτον, εάν τα μέρη διαθέτουν από κοινού σημαντικό βαθμό ισχύος στην αγορά ή στις αγορές πώλησης (που δεν ισοδυναμεί κατ' ανάγκη με δεσπόζουσα θέση), οι χαμηλότερες τιμές αγοράς που επιτυγχάνονται από τη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών ενδέχεται να είναι λιγότερο πιθανό να μετακυλιστούν στους καταναλωτές. Δεύτερον, όσο μεγαλύτερο είναι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των αγοραστών στην αγορά πώλησης επόμενου σταδίου τόσο υψηλότερος είναι ο κίνδυνος ο συντονισμός των προμηθειών προηγούμενου σταδίου να οδηγήσει επίσης στον συντονισμό των πωλήσεων επόμενου σταδίου. Ο κίνδυνος αυτός είναι ιδιαίτερα υψηλός εάν η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών περιορίζει (ή αποθαρρύνει) την ικανότητα των μελών της να αγοράζουν ανεξάρτητα πρόσθετους όγκους των εισροών στην αγορά προμήθειας, είτε μέσω είτε εκτός της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Η υποχρέωση των μελών μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών να αγοράζουν το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των απαιτήσεών τους μέσω της συμφωνίας απαιτεί αξιολόγηση των αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Η αξιολόγηση αυτή λαμβάνει ιδίως υπόψη την έκταση της υποχρέωσης, το μερίδιο αγοράς της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών στην αγορά πώλησης και τον βαθμό συγκέντρωσης των προμηθευτών στην αγορά προμήθειας, καθώς και το αν η υποχρέωση αυτή είναι αναγκαία για την εξασφάλιση επαρκώς ισχυρής διαπραγματευτικής θέσης της συμφωνίας έναντι ισχυρών προμηθευτών.
336. Κατά την ανάλυση του ζητήματος σχετικά με το αν τα μέρη μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών διαθέτουν αγοραστική ισχύ, σημασία για την αξιολόγηση έχουν το πλήθος και η ένταση των δεσμών (π.χ. άλλες συμφωνίες προμήθειας) μεταξύ ανταγωνιστών στην αγορά προμήθειας.
337. Ωστόσο, εάν οι συνεργαζόμενοι ανταγωνιζόμενοι αγοραστές οι οποίοι δεν δραστηριοποιούνται στην ίδια σχετική αγορά πώλησης (π.χ. λιανοπωλητές οι οποίοι δραστηριοποιούνται σε διαφορετικές γεωγραφικές αγορές και δεν μπορούν να θεωρηθούν δυνητικοί ανταγωνιστές), η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι λιγότερο πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό στην αγορά πώλησης. Ωστόσο, μια τέτοια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών με μέλη τα οποία δεν δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά πώλησης μπορεί να είναι πιθανότερο να οδηγήσει σε αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό εάν κατέχουν τόσο σημαντική θέση στις αγορές προμήθειας η οποία μπορεί να βλάψει την ανταγωνιστική διαδικασία για άλλους

παράγοντες στις αγορές προμήθειας (π.χ. βλάπτοντας σημαντικά τα επενδυτικά κίνητρα σε προηγούμενο στάδιο).

4.2.3.3. Συμπαιγνιακό αποτέλεσμα

338. Οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών ενδέχεται να έχουν συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, εάν διευκολύνουν τον συντονισμό της συμπεριφοράς των μερών στην αγορά πώλησης όταν πρόκειται για πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές. Αυτό μπορεί να συμβαίνει, ειδικότερα, σε περίπτωση που η δομή της αγοράς στην αγορά πώλησης ευνοεί τη συμπαιγνία (π.χ. επειδή η αγορά παρουσιάζει υψηλό βαθμό συγκέντρωσης και χαρακτηρίζεται από υψηλό επίπεδο διαφάνειας). Συμπαιγνιακό αποτέλεσμα είναι επίσης πιθανότερο εάν η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών περιλαμβάνει σημαντικό αριθμό επιχειρήσεων στην αγορά πώλησης και βαίνει πέραν της απλής από κοινού διαπραγμάτευσης των όρων και προϋποθέσεων προμήθειας (π.χ. με τον καθορισμό του όγκου των αγορών των μελών της), περιορίζοντας με τον τρόπο αυτόν σημαντικά το περιθώριο ανταγωνισμού των μερών της συμφωνίας στην αγορά πώλησης.
339. Συμπαιγνία μπορεί επίσης να διευκολυνθεί εάν τα μέρη επιτύχουν υψηλό βαθμό από κοινού ανάληψης του κόστους με από κοινού αγορά, υπό τον όρο ότι τα μέρη κατέχουν ισχύ στην αγορά πώλησης και ότι υπάρχουν χαρακτηριστικά της αγοράς που οδηγούν σε τέτοιο συντονισμό.
340. Αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό είναι πιο πιθανά εάν τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών καλύπτουν σημαντικό ποσοστό του μεταβλητού κόστους τους στην αγορά πώλησης. Αυτό συμβαίνει, για παράδειγμα, στην περίπτωση που οι λιανοπωλητές, οι οποίοι ασκούν δραστηριότητες στην ίδια ή τις ίδιες σχετικές αγορές λιανικής πώλησης, αγοράζουν από κοινού σημαντικές ποσότητες των προϊόντων που προσφέρουν για μεταπώληση. Το ίδιο μπορεί να συμβαίνει εάν οι ανταγωνιζόμενοι κατασκευαστές και πωλητές ενός τελικού προϊόντος αγοράζουν από κοινού ένα σημαντικό ποσοστό των εισροών τους.
341. Η υλοποίηση μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί να απαιτεί την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών, όπως τιμές (ή μέρος αυτών) και όγκοι αγοράς. Η ανταλλαγή τέτοιων πληροφοριών μπορεί να διευκολύνει τον συντονισμό όσον αφορά τις τιμές πώλησης και την παραγωγή και να έχει έτσι συμπαιγνιακό αποτέλεσμα στις αγορές πώλησης. Τα δευτερογενή αποτελέσματα από την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μπορούν να ελαχιστοποιηθούν, για παράδειγμα, εάν τα δεδομένα ταξινομούνται από τη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών, η οποία δεν μεταβιβάζει τις πληροφορίες στα μέλη της με την εφαρμογή τεχνικών ή πρακτικών μέτρων για την προστασία της εμπιστευτικότητας των εν λόγω πληροφοριών. Επιπλέον, η συμμετοχή μιας επιχείρησης σε διάφορες συμφωνίες από κοινού προμήθειας δεν θα πρέπει να οδηγεί σε αντιανταγωνιστικές ανταλλαγές πληροφοριών ή άλλες μορφές συντονισμού μεταξύ των διαφόρων συμφωνιών πραγματοποίησης αγορών.
342. Τυχόν αποτελέσματα στον ανταγωνισμό που προκύπτουν από την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών θα αξιολογούνται υπό το πρίσμα των συνολικών επιπτώσεων της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών, υπό τον όρο ότι οι εν λόγω ανταλλαγές είναι αναγκαίες για τη λειτουργία της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Το ζήτημα σχετικά με το αν η ανταλλαγή πληροφοριών στο πλαίσιο της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό θα πρέπει επίσης να

αξιολογείται σύμφωνα με την καθοδήγηση που παρέχεται στο κεφάλαιο 6. Εάν η ανταλλαγή πληροφοριών δεν υπερβαίνει την ανταλλαγή δεδομένων που είναι αναγκαία για την από κοινού αγορά των προϊόντων από τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών, τότε, ακόμη και αν η ανταλλαγή πληροφοριών έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, η συμφωνία είναι πιθανότερο να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 απ' ό,τι εάν η ανταλλαγή πληροφοριών υπερβαίνει την αναγκαία ανταλλαγή για την από κοινού αγορά.

343. Κατά τη διαπραγμάτευση όρων και προϋποθέσεων με τους προμηθευτές, μια συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί να απειλήσει τους προμηθευτές να εγκαταλείψουν τις διαπραγματεύσεις ή να διακόψουν προσωρινά τις αγορές, εκτός εάν τους προσφέρονται καλύτεροι όροι ή χαμηλότερες τιμές. Κατά κανόνα, απειλές αυτού του είδους αποτελούν μέρος μιας διαπραγματευτικής διαδικασίας και ενδέχεται να συνεπάγονται την ανάληψη συλλογικής δράσης από τους αγοραστές όταν οι διαπραγματεύσεις διεξάγονται με γνώμονα συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Οι ισχυροί προμηθευτές ενδέχεται να χρησιμοποιούν παρόμοιες απειλές διακοπής των διαπραγματεύσεων ή της προσφοράς προϊόντων κατά τις διαπραγματεύσεις τους με τους αγοραστές. Απειλές αυτού του είδους δεν ισοδυναμούν συνήθως με περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας και τυχόν αρνητικά αποτελέσματα που προκύπτουν από τέτοιου είδους συλλογικές απειλές δεν θα αξιολογούνται χωριστά, αλλά υπό το φως των γενικότερων επιπτώσεων της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Ένα παράδειγμα τέτοιων διαπραγματευτικών απειλών αφορά τις προσωρινές διακοπές από τα μέλη μιας συμμαχίας λιανικής πώλησης κατά τις παραγγελίες ορισμένων προϊόντων, τα οποία επιλέγονται από κάθε μέλος χωριστά για τα δικά του καταστήματα, από έναν προμηθευτή κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεών τους σχετικά με τους όρους και τις προϋποθέσεις της μελλοντικής τους συμφωνίας προμήθειας¹⁸⁴. Αυτές οι προσωρινές διακοπές ενδέχεται να έχουν ως αποτέλεσμα τα προϊόντα που επιλέγονται από τα επιμέρους μέλη της συμμαχίας να μην είναι διαθέσιμα στα ράφια των λιανοπωλητών για περιορισμένο χρονικό διάστημα, και συγκεκριμένα έως ότου η συμμαχία λιανικής πώλησης και ο προμηθευτής καταλήξουν σε συμφωνία σχετικά με τους όρους και τις προϋποθέσεις των μελλοντικών προμηθειών.

4.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

4.3.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

344. Οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί να συνεπάγονται σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Ειδικότερα, οι συμφωνίες αυτές μπορούν να έχουν ως αποτέλεσμα εξοικονόμηση κόστους, όπως μείωση των τιμών αγοράς ή μείωση του κόστους συναλλαγής, μεταφοράς και αποθήκευσης, διευκολύνοντας με τον τρόπο αυτόν τις οικονομίες κλίμακας. Επιπλέον, οι συμφωνίες από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορούν να οδηγήσουν σε ποιοτική βελτίωση της αποτελεσματικότητας ωθώντας τους προμηθευτές να καινοτομούν και να εισάγουν νέα ή βελτιωμένα προϊόντα στις αγορές. Ποιοτικές

¹⁸⁴ Θα πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ των προσωρινών διακοπών στις οποίες προβαίνουν οι λιανοπωλητές στο πλαίσιο των παραγγελιών ορισμένων προϊόντων από προμηθευτές και της λεγόμενης «διαγραφής», δηλαδή ενός μέτρου με το οποίο ο λιανοπωλητής αφαιρεί οριστικά ορισμένα προϊόντα ενός προμηθευτή από τον συνδυασμό προϊόντων του και απελευθερώνει τον σχετικό χώρο στα ράφια του.

βελτιώσεις αυτού του είδους μπορούν να είναι επωφελείς για τους καταναλωτές, τόσο με τη μείωση των εξαρτήσεων και την αποφυγή των ελλείψεων μέσω ανθεκτικότερων αλυσίδων εφοδιασμού όσο και με τη συμβολή στην ενίσχυση της ανθεκτικότητας της εσωτερικής αγοράς.

4.3.2. *Αναγκαιότητα των περιορισμών*

345. Περιορισμοί οι οποίοι υπερβαίνουν τους αναγκαίους για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που παράγεται από μια συμφωνία προμήθειας δεν πληρούν τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Η υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς ή διαπραγμάτευσης μέσω της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών μπορεί, σε ορισμένες περιπτώσεις, να είναι αναγκαία για την επίτευξη του απαιτούμενου βαθμού αγοραστικής ισχύος ή όγκου για την πραγματοποίηση οικονομικών κλίμακας. Ωστόσο, μια τέτοια υποχρέωση πρέπει να αξιολογείται στο πλαίσιο κάθε μεμονωμένης περίπτωσης.

4.3.3. *Μετακύλιση στους καταναλωτές*

346. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας, όπως βελτίωση της προμήθειας για εξοικονόμηση κόστους ή ποιοτική βελτίωση μέσω της εισαγωγής νέων ή βελτιωμένων προϊόντων στην αγορά, που επιτυγχάνεται από τους απαραίτητους περιορισμούς, πρέπει να μετακυλιστεί στους πελάτες σε βαθμό που να υπερβαίνει τα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό ο οποίος προκαλείται από τη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Ως εκ τούτου, η εξοικονόμηση κόστους ή άλλες βελτιώσεις που ωφελούν μόνον τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν αρκούν. Αντιθέτως, η εξοικονόμηση κόστους πρέπει να μετακυλίζεται στους πελάτες των μερών, δηλαδή στους καταναλωτές. Στο παράδειγμα του χαμηλότερου κόστους προμήθειας, η μετακύλιση μπορεί να προκύψει από χαμηλότερες τιμές στην αγορά ή στις αγορές πώλησης.

347. Κατά κανόνα, οι εταιρείες έχουν κίνητρο να μετακυλίσουν τουλάχιστον ένα μέρος της μείωσης του μεταβλητού κόστους στους δικούς τους πελάτες. Το υψηλότερο περιθώριο κέρδους που προκύπτει από τις μειώσεις του μεταβλητού κόστους παρέχει στις εταιρείες σημαντικό εμπορικό κίνητρο να επεκτείνουν την παραγωγή μέσω μειώσεων των τιμών. Ωστόσο, τα μέλη μιας συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών που κατέχουν από κοινού σημαντική ισχύ στην αγορά ή στις αγορές πώλησης μπορεί να είναι λιγότερο διατεθειμένα να μετακυλίσουν μειώσεις μεταβλητού κόστους στους καταναλωτές. Επιπλέον, οι αμιγείς μειώσεις των πάγιων δαπανών (όπως η καταβολή κατ' αποκοπή ποσών από τους προμηθευτές) μπορεί να μην είναι πιθανό να μετακυλιστούν στους καταναλωτές, δεδομένου ότι δεν παρέχουν συνήθως στις εταιρείες κίνητρο για την επέκταση της παραγωγής. Επομένως, απαιτείται προσεκτική αξιολόγηση της εκάστοτε συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών προκειμένου να εκτιμηθεί αν δημιουργεί οικονομικό κίνητρο για την επέκταση της παραγωγής και, κατά συνέπεια, τη μετακύλιση των μειώσεων κόστους ή της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας¹⁸⁵. Τέλος, η μείωση των τιμών πώλησης για τους καταναλωτές είναι ιδιαίτερα απίθανη εάν η συμφωνία από κοινού προμήθειας περιορίζει (ή αποθαρρύνει) τη δυνατότητα των μελών της να αγοράζουν ανεξάρτητα πρόσθετους όγκους είτε μέσω είτε εκτός της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Πράγματι, οι συμφωνίες από

¹⁸⁵ Π.χ., μολονότι μια έκπτωση μπορεί να έχει τη συμβατική *μορφή* κατ' αποκοπή ποσού, μπορεί να εξαρτάται στην πραγματικότητα από την επίτευξη ορισμένων αναμενόμενων στόχων πωλήσεων από τον αγοραστή κατά την επαναδιαπραγμάτευση της σύμβασης το επόμενο έτος.

κοινού πραγματοποίησης αγορών που περιορίζουν τις ανεξάρτητες παραγγελίες πρόσθετων όγκων από τα μέλη τους παρέχουν κίνητρο για αύξηση των τιμών πώλησης. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι ο από κοινού περιορισμός της αγοράς εισροών μπορεί επίσης να έχει ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του όγκου των πωλήσεων στην αγορά ή στις αγορές πώλησης.

4.3.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

348. Τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 δεν πληρούνται εάν παρέχεται στα μέλη η δυνατότητα να καταργήσουν τον ανταγωνισμό επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων. Η αξιολόγηση αυτή πρέπει να καλύπτει τόσο τις αγορές προμήθειας όσο και τις αγορές πώλησης.

4.4. Παραδείγματα

349. Σύμπραξη αγοραστών

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Πολλές μικρές επιχειρήσεις συλλέγουν μεταχειρισμένα κινητά τηλέφωνα μέσω καταστημάτων λιανικής πώλησης όπου επιστρέφονται με την αγορά νέου κινητού τηλεφώνου. Οι εν λόγω συλλέκτες πωλούν τα μεταχειρισμένα κινητά τηλέφωνα σε επιχειρήσεις ανακύκλωσης οι οποίες εξάγουν πολύτιμες πρώτες ύλες, όπως χρυσό, άργυρο και χαλκό, για επαναχρησιμοποίηση ως πιο βιώσιμη εναλλακτική λύση αντί της βιοτεχνικής εξόρυξης. Πέντε επιχειρήσεις ανακύκλωσης που αντιπροσωπεύουν το 12 % της αγοράς προμήθειας μεταχειρισμένων κινητών τηλεφώνων καταλήγουν σε συμφωνία για κοινή μέγιστη τιμή αγοράς ανά τηλέφωνο. Αυτές οι πέντε επιχειρήσεις ανακύκλωσης τηρούν επίσης ενήμερες η μία την άλλη σχετικά με τις συζητήσεις για τις τιμές που διεξάγουν σε μεμονωμένη βάση με τους συλλέκτες μεταχειρισμένων κινητών τηλεφώνων, τις προσφορές των συλλεκτών προς αυτούς και την τιμή που συμφωνούν εντέλει να καταβάλλουν στους συλλέκτες ανά τηλέφωνο.

Ανάλυση: Οι πέντε επιχειρήσεις ανακύκλωσης είναι όλες μέλη σε σύμπραξη αγοραστών. Η καθεμία από αυτές διαπραγματεύεται και προμηθεύεται σε μεμονωμένη βάση από τους συλλέκτες κινητών τηλεφώνων. Δεν υπάρχει συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών που να εκπροσωπεί τους αγοραστές από κοινού στις διαπραγματεύσεις με τους συλλέκτες ή στην αγορά από αυτούς. Ανεξάρτητα από το σχετικά μικρό μερίδιο αγοράς που κατέχουν οι επιχειρήσεις ανακύκλωσης στην αγορά προμήθειας ηλεκτρονικών αποβλήτων, η συμφωνία μεταξύ τους χαρακτηρίζεται περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας και δεν απαιτεί ορισμό της αγοράς ούτε εκτίμηση των δυνητικών επιπτώσεων της στην αγορά.

350. Από κοινού διαπραγμάτευση από ευρωπαϊκή συμμαχία λιανικής πώλησης

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Μια ευρωπαϊκή συμμαχία λιανικής πώλησης, με μέλη της επτά μεγάλες αλυσίδες λιανικής πώλησης, καθεμία από τις οποίες προέρχεται από διαφορετικό κράτος μέλος, διαπραγματεύεται από κοινού με έναν επώνυμο παραγωγό προϊόντων ζαχαροπλαστικής ορισμένους πρόσθετους όρους και προϋποθέσεις για τη μελλοντική τους συμφωνία προμήθειας. Η συμμαχία κατέχει μερίδιο αγοράς το οποίο δεν υπερβαίνει το 18 % σε κάθε σχετική αγορά προμήθειας ειδών ζαχαροπλαστικής και καθένα από τα μέλη της κατέχει μερίδιο αγοράς μεταξύ 15 %

και 20 % στις αγορές λιανικής του αντίστοιχου κράτους μέλους. Οι διαπραγματεύσεις καλύπτουν ειδικότερα μια πρόσθετη έκπτωση από την κανονική τιμή τιμοκαταλόγου του κατασκευαστή έναντι ορισμένων υπηρεσιών προώθησης που καλύπτουν τα επτά κράτη μέλη στα οποία τα μέλη της συμμαχίας δραστηριοποιούνται στην αγορά πώλησης. Και οι δύο πλευρές διεξάγουν σκληρές διαπραγματεύσεις για την επίτευξη της καλύτερης δυνατής συμφωνίας. Κάποια στιγμή κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεων, η συμμαχία λιανικής πώλησης απειλεί και στη συνέχεια αποφασίζει να διακόψει προσωρινά τις παραγγελίες ορισμένων προϊόντων από τον κατασκευαστή προκειμένου να αυξήσει τις πιέσεις. Κατά την εφαρμογή της απόφασης αυτής, κάθε μέλος της συμμαχίας αποφασίζει μεμονωμένα για ποια προϊόντα του κατασκευαστή διακόπτει τις παραγγελίες κατά τη διάρκεια του αδιεξόδου στις διαπραγματεύσεις. Τελικά, έπειτα από έναν ακόμη γύρο διαπραγματεύσεων, ο κατασκευαστής και η συμμαχία καταλήγουν σε συμφωνία για την πρόσθετη έκπτωση που θα ισχύει για τις επόμενες μεμονωμένες αγορές από τα μέλη της και ξεκινούν εκ νέου τις παραγγελίες τους για ολόκληρο το φάσμα προϊόντων από τον κατασκευαστή.

Ανάλυση: Η ευρωπαϊκή συμμαχία λιανικής πώλησης χαρακτηρίζεται ως συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών ακόμη και αν διαπραγματεύεται από κοινού με τον κατασκευαστή, για λογαριασμό των μελών της, ορισμένους μόνο όρους και προϋποθέσεις, βάσει των οποίων αγοράζουν μεμονωμένα τις απαιτούμενες ποσότητες. Οι εθνικές αλυσίδες λιανικής πώλησης που είναι μέλη της συμμαχίας δεν δραστηριοποιούνται στις ίδιες αγορές πώλησης. Επομένως, η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών είναι λιγότερο πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό επόμενου σταδίου, στον βαθμό που τα μέρη βρίσκονται αντιμέτωπα με επαρκείς ανταγωνιστικές πιέσεις από ανταγωνιζόμενους λιανοπωλητές. Τυχόν αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό για τους κατασκευαστές προηγούμενου σταδίου από την πρόσθετη έκπτωση (π.χ. όσον αφορά την καινοτομία εκ μέρους των προμηθευτών) πρέπει να αξιολογούνται υπό το πρίσμα των συνολικών επιπτώσεων της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Η προσωρινή διακοπή των παραγγελιών δεν φαίνεται να βλάπτει τους καταναλωτές σε βραχυπρόθεσμο ορίζοντα, στον βαθμό που έχουν άλλους ανταγωνιστές λιανοπωλητές από τους οποίους μπορούν να προμηθευτούν τα ίδια προϊόντα ή υποκατάστατα προϊόντα, και μπορεί να είναι επωφελής για τους καταναλωτές σε μακροπρόθεσμο ορίζοντα μέσω χαμηλότερων τιμών.

351. Από κοινού αγορά από μικρές επιχειρήσεις με μεσαίας τάξης συνδυασμένα μερίδια αγοράς

Παράδειγμα 3

Σενάριο: 150 μικροί λιανοπωλητές συνάπτουν συμφωνία για τη σύσταση συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Είναι υποχρεωμένοι να προμηθεύονται μια ελάχιστη ποσότητα μέσω της συμφωνίας, η οποία αντιστοιχεί σε περίπου 50 % του συνολικού κόστους κάθε λιανοπωλητή. Οι λιανοπωλητές έχουν τη δυνατότητα να αγοράζουν ποσότητα μεγαλύτερη από την ελάχιστη απαιτούμενη μέσω της συμφωνίας, και μπορούν επίσης να πραγματοποιούν προμήθειες εκτός του πλαισίου της συνεργασίας. Κατέχουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς 23 % τόσο στην αγορά προμήθειας όσο και στην αγορά πώλησης των προϊόντων. Η επιχείρηση Α και η επιχείρηση Β είναι δύο μεγάλοι ανταγωνιστές των μελών της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Η επιχείρηση Α διαθέτει μερίδιο 25 % τόσο στην αγορά προμήθειας όσο και στην αγορά πώλησης, και η επιχείρηση Β 35 %. Δεν

υπάρχουν φραγμοί που θα εμποδίζουν τους υπόλοιπους μικρότερους ανταγωνιστές να συστήσουν επίσης συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Οι 150 λιανοπωλητές επιτυγχάνουν σημαντική εξοικονόμηση κόστους δυνάμει της από κοινού προμήθειας μέσω της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών.

Ανάλυση: Οι λιανοπωλητές έχουν μεσαίας τάξης ισχύ στις αγορές προμήθειας και πώλησης. Επιπλέον, η συνεργασία συνεπάγεται κάποιες οικονομίες κλίμακας. Παρότι οι λιανοπωλητές επιτυγχάνουν υψηλό βαθμό από κοινού ανάληψης κόστους, δεν είναι πιθανό να έχουν ισχύ στην αγορά πώλησης λόγω της παρουσίας στην αγορά των επιχειρήσεων Α και Β, οι οποίες είναι μεμονωμένα μεγαλύτερες από τη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών. Κατά συνέπεια, οι λιανοπωλητές δεν είναι πιθανό να συντονίσουν τη συμπεριφορά τους και να επιτύχουν συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Επομένως, η σύσταση της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

352. Από κοινού ανάληψη κόστους και ισχύς στην αγορά πώλησης

Παράδειγμα 4

Σενάριο: Δύο αλυσίδες σουπερμάρκετ συνάπτουν συμφωνία για την από κοινού προμήθεια προϊόντων τα οποία αντιπροσωπεύουν περίπου 80 % του μεταβλητού κόστους τους. Στις σχετικές αγορές προμήθειας για τις διάφορες κατηγορίες προϊόντων, τα μέρη διαθέτουν συνδυασμένα μερίδια αγοράς από 25 % έως 40 %. Στη σχετική αγορά πώλησης διαθέτουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς 60 % και υπάρχουν τέσσερις άλλοι σημαντικοί λιανοπωλητές, έκαστος των οποίων διαθέτει μερίδιο αγοράς 10 %. Η είσοδος νέων φορέων στην αγορά δεν θεωρείται πιθανή.

Ανάλυση: Είναι πιθανό αυτή η συμφωνία προμήθειας να παράσχει τη δυνατότητα στα μέρη να συντονίσουν τη συμπεριφορά τους στην αγορά πώλησης, παράγοντας έτσι συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Τα μέρη έχουν ισχύ στην αγορά πώλησης, δεδομένων των λίγων πολύ μικρότερων ανταγωνιστών στην εν λόγω αγορά, και η συμφωνία προμήθειας συνεπάγεται σημαντική από κοινού ανάληψη κόστους. Επιπλέον, η είσοδος νέων επιχειρήσεων στην αγορά δεν θεωρείται πιθανή. Το κίνητρο των μερών να συντονίσουν τη συμπεριφορά τους θα ενισχυθεί, εάν οι δομές κόστους τους ήταν ήδη παρόμοιες πριν από τη σύναψη της συμφωνίας. Επιπλέον, τα παρόμοια περιθώρια κέρδους των μερών θα αυξήσουν περαιτέρω τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος. Η συμφωνία αυτή δημιουργεί επίσης κίνδυνο αύξησης των τιμών πώλησης σε αγορά επόμενου σταδίου λόγω συγκράτησης της ζήτησης από τα μέρη και επακόλουθης μείωσης της ποσότητας. Ως εκ τούτου, η συμφωνία προμήθειας είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Παρότι είναι πολύ πιθανό η συμφωνία να συνεπάγεται βελτίωση της αποτελεσματικότητας υπό μορφή εξοικονόμησης κόστους, λόγω της σημαντικής ισχύος των μερών στην αγορά πώλησης, η εν λόγω βελτίωση δεν είναι πιθανό να μετακυλιστεί στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού. Επομένως, η συμφωνία προμήθειας δεν είναι πιθανό να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

353. Μέρη που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικές γεωγραφικές αγορές

Παράδειγμα 5

Σενάριο: Έξι μεγάλοι λιανοπωλητές, καθένας από τους οποίους είναι εγκατεστημένος σε διαφορετικό κράτος μέλος, συνάπτουν συμφωνία από κοινού

πραγματοποίησης αγορών αρκετών επώνυμων προϊόντων με βάση αλεύρι σκληρού σίτου. Τα μέρη δικαιούνται να προμηθεύονται άλλα παρόμοια επώνυμα προϊόντα εκτός της συνεργασίας. Επιπλέον, πέντε εξ αυτών προσφέρουν επίσης παρόμοια προϊόντα ιδιωτικού σήματος. Τα μέλη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών έχουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς περίπου 22 % στη σχετική αγορά προμήθειας, η οποία είναι ενωσιακού επιπέδου. Στην αγορά προμήθειας υπάρχουν άλλοι τρεις σημαντικοί αγοραστές παρόμοιου μεγέθους. Καθένα από τα μέρη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών έχει μερίδιο αγοράς από 20 % έως 30 % στις αγορές πώλησης στις οποίες δραστηριοποιείται και οι οποίες αποτελούν εθνικές αγορές. Κανένα εξ αυτών δεν δραστηριοποιείται σε κράτος μέλος στο οποίο δραστηριοποιείται άλλο μέλος της ομάδας. Κανένα από τα μέρη δεν είναι δυνητικός νεοεισερχόμενος παράγοντας στην αγορά των άλλων.

Ανάλυση: Η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών θα μπορεί να ανταγωνίζεται με τους λοιπούς υπάρχοντες σημαντικούς αγοραστές στην αγορά προμήθειας. Οι αγορές πώλησης είναι πολύ μικρότερες (από άποψη κύκλου εργασιών και γεωγραφικού πεδίου) από την αγορά προμήθειας σε ενωσιακό επίπεδο, και στις αγορές αυτές ορισμένα από τα μέλη του ομίλου μπορεί να έχουν ισχύ. Ακόμη και αν τα μέλη της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών έχουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς άνω του 15 % στην αγορά προμήθειας, τα μέρη δεν είναι πιθανό να συντονίσουν τη συμπεριφορά τους και να προβούν σε συμπαιγνία στις αγορές πώλησης, δεδομένου ότι δεν είναι ούτε πραγματικοί ούτε δυνητικοί ανταγωνιστές στις αγορές επόμενου σταδίου. Είναι επίσης πιθανό να μετακυλίσουν τις μειωμένες τιμές στον βαθμό που βρίσκονται αντιμέτωποι με σημαντικό ανταγωνισμό στις αγορές πώλησης. Συνεπώς, η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

354. Ανταλλαγή πληροφοριών

Παράδειγμα 6

Σενάριο: Τρεις ανταγωνιζόμενοι κατασκευαστές A, B και Γ συνάπτουν ανεξάρτητη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών με την οποία ανατίθεται η αγορά του προϊόντος Z, το οποίο είναι ένα ενδιάμεσο προϊόν που χρησιμοποιείται και από τα τρία μέρη για την παραγωγή του τελικού προϊόντος X. Το κόστος του προϊόντος Z δεν αποτελεί σημαντικό παράγοντα κόστους για την παραγωγή του προϊόντος X. Η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών δεν ανταγωνίζεται με τα μέρη στην αγορά πώλησης του προϊόντος X. Όλες οι αναγκαίες πληροφορίες για τις αγορές (π.χ. προδιαγραφές ποιότητας, ποσότητες, ημερομηνίες παράδοσης, μέγιστες τιμές αγοράς) γνωστοποιούνται μόνο στη συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών και όχι στα άλλα μέρη. Η συμφωνία από κοινού πραγματοποίησης αγορών συμφωνεί τις τιμές προμήθειας με τους προμηθευτές. Οι A, B και Γ έχουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς 30 % σε καθεμία από τις αγορές προμήθειας και πώλησης. Έχουν έξι ανταγωνιστές στις αγορές προμήθειας και πώλησης, εκ των οποίων δύο έχουν μερίδιο αγοράς 20 %.

Ανάλυση: Δεδομένου ότι δεν υπάρχει άμεση ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ των μερών, η μεταβίβαση, μέσω της συμφωνίας από κοινού πραγματοποίησης αγορών, των πληροφοριών που είναι αναγκαίες για τις αγορές δεν είναι πιθανό να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Κατά συνέπεια, η ανταλλαγή πληροφοριών είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

5. ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΕΜΠΟΡΙΑΣ

5.1. Εισαγωγή

355. Οι συμφωνίες εμπορίας αφορούν τη συνεργασία μεταξύ ανταγωνιστών για την πώληση, τη διανομή ή την προώθηση των υποκατάστατων προϊόντων τους. Αυτός ο τύπος συμφωνιών μπορεί να καλύπτει ευρύ και ποικίλο φάσμα τομέων, ανάλογα με τις πτυχές της εμπορίας που αφορά η συνεργασία. Στο ένα άκρο του φάσματος, οι συμφωνίες από κοινού πώλησης ενδέχεται να συνεπάγονται τον από κοινού καθορισμό όλων των εμπορικών πτυχών που συνδέονται με την πώληση του προϊόντος, συμπεριλαμβανομένης της τιμής. Στο άλλο άκρο του φάσματος υπάρχουν συμφωνίες πιο περιορισμένης κλίμακας που αφορούν μόνο μια συγκεκριμένη πτυχή της εμπορίας, όπως τη διανομή, την εξυπηρέτηση μετά την πώληση ή τη διαφήμιση.
356. Μια σημαντική κατηγορία από αυτές τις πιο περιορισμένες συμφωνίες είναι η συμφωνία διανομής. Κατά γενικό κανόνα, οι συμφωνίες διανομής καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς και τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, εκτός εάν τα μέρη της συμφωνίας είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές. Εάν οι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις συμφωνούν να διανέμουν τα υποκατάστατα προϊόντα τους (ιδίως εάν το πράττουν σε διαφορετικές γεωγραφικές αγορές), υπάρχει κίνδυνος, σε ορισμένες περιπτώσεις, οι συμφωνίες να έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τον καταμερισμό των αγορών μεταξύ των μερών ή να έχουν συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Αυτό μπορεί να ισχύει τόσο για τις αμοιβαίες συμφωνίες όσο και για τις μη αμοιβαίες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων, οπότε στην περίπτωση αυτή θα πρέπει, σε πρώτη φάση, να εξετάζονται με βάση τις αρχές που αναφέρονται στο παρόν κεφάλαιο. Εάν η αξιολόγηση αυτή οδηγεί στο συμπέρασμα ότι μια συνεργασία μεταξύ ανταγωνιστών στον τομέα της διανομής μπορεί καταρχήν να γίνει δεκτή, θα πρέπει να ακολουθήσει περαιτέρω αξιολόγηση προκειμένου να εξεταστούν οι κάθετοι περιορισμοί που περιλαμβάνει η εκάστοτε συμφωνία. Αυτό το δεύτερο στάδιο της αξιολόγησης πρέπει να βασίζεται στις αρχές που προβλέπονται στις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς.
357. Μοναδική εξαίρεση στη διαδικασία δύο σταδίων που αναφέρεται στην προηγούμενη παράγραφο αποτελεί η περίπτωση των μη αμοιβαίων συμφωνιών διανομής μεταξύ ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων όταν α) ο προμηθευτής είναι παραγωγός, χονδρέμπορος ή εισαγωγέας και διανομέας αγαθών, ενώ ο αγοραστής είναι διανομέας και όχι ανταγωνιζόμενη επιχείρηση σε επίπεδο παραγωγής, χονδρικής πώλησης ή εισαγωγής ή β) ο προμηθευτής είναι πάροχος υπηρεσιών σε διάφορα στάδια εμπορίας, ενώ ο αγοραστής παρέχει τις υπηρεσίες του σε επίπεδο λιανικής και δεν είναι ανταγωνιζόμενη επιχείρηση στο στάδιο εμπορίας στο οποίο αγοράζει τις υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας και καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς¹⁸⁶, και για τις οποίες δεν ισχύουν οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές. Στην παράγραφο 48 παρέχεται πρόσθετη καθοδήγηση σχετικά με τη γενική σχέση μεταξύ των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών και του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς και των κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς.
358. Απαιτείται περαιτέρω διάκριση μεταξύ συμφωνιών στο πλαίσιο των οποίων τα μέρη συμφωνούν μόνον όσον αφορά τις πτυχές της κοινής εμπορίας των προϊόντων τους

¹⁸⁶

Άρθρο [...] του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς.

και συμφωνιών στο πλαίσιο των οποίων η εμπορία συνδέεται με άλλη μορφή συνεργασίας σε προηγούμενο στάδιο, όπως από κοινού παραγωγή ή από κοινού πραγματοποίηση αγορών. Κατά την ανάλυση των συμφωνιών εμπορίας που συνδυάζουν διαφορετικά στάδια συνεργασίας είναι αναγκαίο να διενεργείται η αξιολόγηση σύμφωνα με τις παραγράφους 6 και 7.

359. Για την εμπορία γεωργικών προϊόντων ισχύουν ειδικοί κανόνες. Το άρθρο 101 δεν εφαρμόζεται i) στην εμπορία γεωργικών προϊόντων μέσω αναγνωρισμένων οργανώσεων παραγωγών και ενώσεων οργανώσεων παραγωγών¹⁸⁷ και ii) σε ορισμένες συμφωνίες εμπορίας που δεν αφορούν τις τιμές των από κοινού πωλήσεων και συνάπτονται μεταξύ των γεωργών και των ενώσεών τους¹⁸⁸, με την επιφύλαξη των ειδικών όρων που καθορίζονται στους εν λόγω κανόνες. Επιπλέον, υπάρχουν ειδικές διατάξεις για την εμπορία νωπού γάλακτος¹⁸⁹.

5.2. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

5.2.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

360. Οι συμφωνίες εμπορίας μπορούν να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό με διάφορους τρόπους. Κατά πρώτον και προφανέστατα, οι συμφωνίες εμπορίας μπορεί να οδηγήσουν σε καθορισμό των τιμών.
361. Κατά δεύτερον, οι συμφωνίες εμπορίας μπορούν επίσης να διευκολύνουν τον περιορισμό της παραγωγής, δεδομένου ότι μέσω της συμφωνίας τα μέρη μπορούν να αποφασίσουν τον όγκο των προϊόντων που θα διαθέσουν στην αγορά, περιορίζοντας με τον τρόπο αυτόν την προσφορά.
362. Κατά τρίτον, οι συμφωνίες εμπορίας μπορούν να επιτρέψουν στα μέρη να διαιρέσουν αγορές ή να κατανεύμουν παραγγελίες ή πελάτες, για παράδειγμα, στις περιπτώσεις στις οποίες οι μονάδες παραγωγής των μερών βρίσκονται σε διαφορετικές γεωγραφικές αγορές ή όταν οι συμφωνίες είναι αμοιβαίες.
363. Τέλος, οι συμφωνίες εμπορίας μπορούν επίσης να έχουν ως αποτέλεσμα την ανταλλαγή στρατηγικών πληροφοριών σχετικά με πτυχές που εμπίπτουν ή όχι στο πεδίο της συνεργασίας ή σχετικά με την από κοινού ανάληψη κόστους —ιδίως όσον αφορά συμφωνίες που δεν περιλαμβάνουν καθορισμό της τιμής— πράγμα το οποίο μπορεί να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα.

5.2.2. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

364. Πρώτον, οι συμφωνίες εμπορίας οδηγούν σε περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας, εάν χρησιμοποιούνται για να συγκαλύψουν μια σύμπραξη. Ως εκ τούτου, σε κάθε περίπτωση, οι συμφωνίες εμπορίας που περιλαμβάνουν καθορισμό τιμών, περιορισμούς της παραγωγής ή κατανομή της αγοράς είναι πιθανό να έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού.
365. Ένα σημαντικό πρόβλημα ανταγωνισμού που προκύπτει από μια συμφωνία εμπορίας μεταξύ ανταγωνιστών είναι ο καθορισμός τιμών. Οι συμφωνίες που περιορίζονται στην από κοινού μεθόδευση των πωλήσεων και γενικότερα οι συμφωνίες εμπορίας

¹⁸⁷ Άρθρο 152 παράγραφος 1 στοιχείο α) του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1308/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 17ης Δεκεμβρίου 2013, για τη θέσπιση κοινής οργάνωσης των αγορών γεωργικών προϊόντων, όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό (ΕΕ) 2021/2117 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 2ας Δεκεμβρίου 2021.

¹⁸⁸ Άρθρο 209 του ίδιου κανονισμού.

¹⁸⁹ Άρθρο 149 του ίδιου κανονισμού.

που περιλαμβάνουν από κοινού τιμολόγηση οδηγούν κατά γενικό κανόνα στον συντονισμό της τιμολογιακής πολιτικής παραγωγικών επιχειρήσεων ή παρόχων υπηρεσιών που ανταγωνίζονται ο ένας τον άλλον. Τέτοιες συμφωνίες δεν καταργούν απλώς τον ανταγωνισμό μεταξύ των συμβαλλομένων στο πεδίο των τιμών στα υποκατάστατα προϊόντα, αλλά επιπλέον μπορούν επίσης να συνεπάγονται περιορισμούς ως προς τον συνολικό όγκο εμπορευμάτων που τα μέρη μπορούν να προμηθεύσουν στο πλαίσιο ενός συστήματος κατανομής των παραγγελιών. Επομένως, τέτοιες συμφωνίες είναι πιθανό να περιορίζουν τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου.

366. Η αξιολόγηση αυτή ισχύει ακόμη και όταν η συμφωνία έχει μη αποκλειστικό χαρακτήρα, δηλαδή εάν τα μέρη είναι ελεύθερα να πραγματοποιούν μεμονωμένα πωλήσεις εκτός του πλαισίου της συμφωνίας, στον βαθμό που μπορεί να θεωρηθεί ότι η συμφωνία θα οδηγήσει σε συντονισμό των τιμών που εφαρμόζονται από τα μέρη στο σύνολο ή σε μέρος των πελατών τους.
367. Ομοίως, οι περιορισμοί της παραγωγής αποτελούν σημαντικό πρόβλημα ανταγωνισμού που μπορεί να προκύψει από τις συμφωνίες εμπορίας. Όταν τα μέρη της συμφωνίας αποφασίζουν από κοινού την ποσότητα των προϊόντων που πρόκειται να αποτελέσουν αντικείμενο εμπορικής εκμετάλλευσης, η διαθέσιμη προσφορά των προϊόντων που αφορά η σύμβαση θα μπορούσε να μειωθεί, γεγονός που αυξάνει την τιμή τους. Κάθε συμβαλλόμενο μέρος της συμφωνίας θα πρέπει καταρχήν να αποφασίζει ανεξάρτητα να αυξήσει ή να μειώσει την παραγωγή του προκειμένου να ανταποκριθεί στη ζήτηση της αγοράς. Ο κίνδυνος περιορισμών της παραγωγής είναι πιο περιορισμένος στην περίπτωση συμφωνιών εμπορίας μη αποκλειστικού χαρακτήρα, αρκεί τα μέρη να παραμένουν ελεύθερα και πραγματικά διαθέσιμα για να εξυπηρετήσουν σε μεμονωμένη βάση οποιαδήποτε πρόσθετη ζήτηση και υπό την προϋπόθεση ότι η συμφωνία δεν θα οδηγήσει σε συντονισμό της πολιτικής εφοδιασμού των μερών.
368. Ένα άλλο ιδιαίτερο πρόβλημα ανταγωνισμού που ανακύπτει όταν πρόκειται για συμφωνίες εμπορίας μεταξύ μερών που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικές γεωγραφικές αγορές ή έναντι διαφορετικών κατηγοριών πελατών είναι ότι τέτοιου είδους συμφωνίες ενδέχεται να συντελούν στον καταμερισμό των αγορών. Εάν τα μέρη χρησιμοποιούν μια συμφωνία αμοιβαίας εμπορίας των προϊόντων τους για τη διανομή των προϊόντων τους με σκοπό να καταργήσουν τον πραγματικό ή δυνητικό ανταγωνισμό μεταξύ τους κατανέμοντας σκόπιμα αγορές ή πελάτες, η συμφωνία είναι πιθανό να έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Εάν η συμφωνία δεν είναι αμοιβαία, ο κίνδυνος καταμερισμού της αγοράς είναι λιγότερο έντονος. Πρέπει, ωστόσο, να αξιολογηθεί αν η μη αμοιβαία συμφωνία αποτελεί τη βάση συνεννόησης για την αμοιβαία αποφυγή της εισόδου του ενός μέρους στην αγορά του άλλου.

5.2.3. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού

369. Μια συμφωνία εμπορίας που δεν έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού μπορεί να εξακολουθεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, τα οποία πρέπει να επαληθεύονται σύμφωνα με τα στοιχεία που αναφέρονται στην παράγραφο 37. Οι διευκρινίσεις που ακολουθούν μπορούν να προστεθούν σε σχέση ιδίως με τα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα στις συμφωνίες εμπορίας.
370. Για την εκτίμηση των πιθανών αποτελεσμάτων περιορισμού του ανταγωνισμού μιας συμφωνίας εμπορίας, πρέπει να προσδιοριστούν οι σχέσεις ανταγωνισμού μεταξύ

των μερών, η σχετική ή οι σχετικές αγορές προϊόντων και οι σχετικές γεωγραφικές αγορές που επηρεάζονται άμεσα από τη συνεργασία (δηλαδή η αγορά ή οι αγορές στις οποίες ανήκουν τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας). Σε μια συμφωνία εμπορίας, η κύρια επηρεαζόμενη αγορά είναι κατά γενικό κανόνα η αγορά στην οποία τα μέρη της συμφωνίας θα διοχετεύουν από κοινού τα προϊόντα που αφορά η σύμβαση. Ωστόσο, δεδομένου ότι η συμφωνία εμπορίας σε μια αγορά μπορεί να επηρεάζει την ανταγωνιστική συμπεριφορά των μερών σε όμορες αγορές που συνδέονται στενά με την αγορά που επηρεάζεται άμεσα από τη συνεργασία, αυτές οι όμορες αγορές —εφόσον υπάρχουν—πρέπει επίσης να προσδιοριστούν. Οι όμορες αγορές μπορούν να συνδέονται οριζόντια ή κάθετα με την αγορά στην οποία λαμβάνει χώρα η συνεργασία.

371. Στις περιπτώσεις στις οποίες δεν έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, οι συμφωνίες εμπορίας μεταξύ ανταγωνιστών θα έχουν κατά γενικό κανόνα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό μόνον εάν τα μέρη διαθέτουν κάποιον βαθμό ισχύος στην αγορά, η οποία πρέπει να αξιολογείται λαμβανομένης επίσης υπόψη της αντισταθμιστικής αγοραστικής ισχύος, εάν υπάρχει. Στο πλαίσιο αυτό, στις συμφωνίες εμπορίας, τα μέρη προβαίνουν στην από κοινού άσκηση (μέρους) των δραστηριοτήτων τους που σχετίζονται με την αγορά, σε άμεση σχέση με τους πελάτες τους. Επομένως, σε περίπτωση κοινής ισχύος στην αγορά, υπάρχει κατά γενικό κανόνα σημαντική πιθανότητα τα μέρη να έχουν την ικανότητα να αυξήσουν τις τιμές ή να μειώσουν την παραγωγή, την ποιότητα του προϊόντος, την ποικιλία των προϊόντων ή την καινοτομία. Η άμεση σχέση με τους πελάτες αυξάνει τον κίνδυνο αντιανταγωνιστικών αποτελεσμάτων της συμφωνίας.
372. Μια συμφωνία εμπορίας δεν είναι υπό κανονικές συνθήκες πιθανό να προκαλέσει προβλήματα ανταγωνισμού, εάν είναι αντικειμενικά αναγκαία για την είσοδο ενός μέρους σε αγορά στην οποία δεν θα μπορούσε να εισέλθει μεμονωμένα ή με μικρότερο αριθμό μερών από εκείνα που συμμετέχουν πραγματικά στη συνεργασία, π.χ. λόγω του κόστους του εγχειρήματος.
373. Το κρίσιμο ζήτημα για την αξιολόγηση μιας αμοιβαίας συμφωνίας εμπορίας είναι αν η εν λόγω η συμφωνία είναι αντικειμενικά αναγκαία προκειμένου έκαστο μέρος να μπορέσει να εισέλθει στην αγορά άλλων μερών. Εάν είναι πράγματι αντικειμενικά αναγκαία, τότε η συμφωνία δεν δημιουργεί προβλήματα ανταγωνισμού οριζόντιου χαρακτήρα. Ωστόσο, εάν η συμφωνία μειώνει την ανεξαρτησία λήψης αποφάσεων ενός εκ των μερών όσον αφορά την είσοδό του στην αγορά ή στις αγορές των άλλων μερών, περιορίζοντας τα κίνητρά του να πράξει κάτι τέτοιο, είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Το ίδιο σκεπτικό εφαρμόζεται στις μη αμοιβαίες συμφωνίες, στις οποίες, ωστόσο, ο κίνδυνος αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό είναι λιγότερο έντονος.

5.2.3.1. Συμπαιγνικό αποτέλεσμα

374. Μια συμφωνία από κοινού εμπορίας η οποία δεν περιλαμβάνει καθορισμό των τιμών, περιορισμό της παραγωγής ή κατανομή της αγοράς είναι επίσης πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, εάν αυξάνει την από κοινού ανάληψη του μεταβλητού κόστους σε επίπεδο το οποίο είναι πιθανό να έχει συμπαιγνικό αποτέλεσμα. Αυτό είναι πιθανό να ισχύει στην περίπτωση συμφωνίας από κοινού εμπορίας εάν πριν από τη συμφωνία τα μέρη έχουν αναλάβει ήδη από κοινού υψηλό ποσοστό του μεταβλητού κόστους τους. Στην περίπτωση αυτή, η πρόσθετη αύξηση του κόστους που αναλαμβάνεται από κοινού (δηλαδή το κόστος εμπορίας του προϊόντος που αποτελεί αντικείμενο της συμφωνίας) μπορεί να κλίνει

την πλάστιγγα προς ένα συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Αντιστρόφως, εάν η αύξηση είναι μεγάλη, ο κίνδυνος συμπαιγνιακού αποτελέσματος μπορεί να είναι υψηλός ακόμη και όταν το αρχικό επίπεδο του κόστους που αναλαμβάνεται από κοινού είναι χαμηλό.

375. Το ενδεχόμενο συμπαιγνιακού αποτελέσματος εξαρτάται από την ισχύ που διαθέτουν τα μέρη στην αγορά και από τα χαρακτηριστικά της σχετικής αγοράς. Η από κοινού ανάληψη κόστους αυξάνει τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος μόνον εάν τα μέρη κατέχουν ισχύ στην αγορά και εάν το κόστος εμπορίας αποτελεί σημαντικό ποσοστό του μεταβλητού κόστους που σχετίζεται με τα εν λόγω προϊόντα. Αυτό δεν συμβαίνει, για παράδειγμα, στην περίπτωση ομοιογενών προϊόντων για τα οποία ο υψηλότερος συντελεστής κόστους είναι η παραγωγή. Η από κοινού ανάληψη του κόστους εμπορίας αυξάνει τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος, εάν η συμφωνία εμπορίας αφορά προϊόντα τα οποία συνεπάγονται δαπανηρή εμπορική προώθηση, π.χ. υψηλό κόστος διανομής ή εμπορικής προώθησης. Κατά συνέπεια, οι συμφωνίες που αφορούν μόνο την από κοινού διαφήμιση ή την από κοινού προώθηση μπορούν επίσης να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, στην περίπτωση που οι δαπάνες αυτές αποτελούν σημαντικό παράγοντα κόστους.
376. Η από κοινού εμπορία συνεπάγεται κατά γενικό κανόνα την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών, ιδίως όσον αφορά τη στρατηγική εμπορικής διάθεσης και την τιμολογιακή πολιτική. Στις περισσότερες συμφωνίες εμπορίας απαιτείται κάποιος βαθμός ανταλλαγής πληροφοριών για την υλοποίηση της συμφωνίας. Επομένως, είναι αναγκαίο να επαληθευτεί αν η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα όσον αφορά τις δραστηριότητες των μερών εντός και εκτός της συνεργασίας. Τυχόν αρνητικά αποτελέσματα που προκύπτουν από την ανταλλαγή πληροφοριών δεν θα αξιολογούνται χωριστά, αλλά υπό το πρίσμα των συνολικών επιπτώσεων της συμφωνίας.
377. Σε κάθε περίπτωση, τα πιθανά αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού από την ανταλλαγή πληροφοριών στο πλαίσιο συμφωνιών εμπορίας θα εξαρτώνται από τα χαρακτηριστικά της αγοράς και τα δεδομένα που ανταλλάσσονται, και θα πρέπει να αξιολογούνται βάσει της γενικής καθοδήγησης που παρέχεται στο κεφάλαιο 6.
- 5.2.3.2. Συνεργασία που δεν προκαλεί κατά γενικό κανόνα προβλήματα
378. Όπως αναφέρθηκε ήδη στην παράγραφο 367 ανωτέρω, οι συμφωνίες εμπορίας μεταξύ ανταγωνιστών μπορούν κατά γενικό κανόνα να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό εάν τα μέρη διαθέτουν κάποιον βαθμό ισχύος στην αγορά. Στις περισσότερες περιπτώσεις, δεν είναι πιθανό να υπάρχει ισχύς στην αγορά εάν τα μέρη της συμφωνίας διαθέτουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς το οποίο δεν υπερβαίνει το 15 % στην αγορά στην οποία διοχετεύουν από κοινού τα προϊόντα που αφορά η σύμβαση. Σε κάθε περίπτωση, εάν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών δεν υπερβαίνει το 15 %, είναι πιθανό να πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.
379. Εάν το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών υπερβαίνει το 15 %, δεν είναι δυνατόν να τεκμαίρεται ότι η συμφωνία τους δεν θα έχει περιοριστικά αποτελέσματα και, επομένως, πρέπει να αξιολογηθεί ο ενδεχόμενος αντίκτυπος που θα έχει η συμφωνία από κοινού εμπορίας στην αγορά.

5.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

5.3.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

380. Οι συμφωνίες εμπορίας μπορούν να συνεπάγονται σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά την αξιολόγηση του ζητήματος σχετικά με το αν μια συμφωνία εμπορίας πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 εξαρτάται από τη φύση της δραστηριότητας και τα μέρη της συνεργασίας. Κατά γενικό κανόνα, ο καθορισμός των τιμών δεν δικαιολογείται, εκτός εάν είναι αναγκαίος για την ενοποίηση άλλων λειτουργιών εμπορικής προώθησης και η ενοποίηση αυτή παράγει σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Η από κοινού διανομή μπορεί να επιφέρει σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας, χάρη σε οικονομίες κλίμακας ή φάσματος, ιδίως για τους μικρούς παραγωγούς για ομάδες ανεξάρτητων λιανοπωλητών, π.χ. σε περίπτωση που αξιοποιούν νέες πλατφόρμες διανομής προκειμένου να ανταγωνιστούν με παγκόσμιους ή σημαντικούς φορείς εκμετάλλευσης. Η από κοινού διανομή μπορεί ιδίως να είναι χρήσιμη για την επίτευξη περιβαλλοντικών στόχων, υπό την προϋπόθεση ότι αυτοί είναι βέβαιοι, ποσοτικώς προσδιορίσιμοι και τεκμηριωμένοι. Οι συμφωνίες εμπορίας μπορούν επίσης να συμβάλουν στη διαμόρφωση ανθεκτικής εσωτερικής αγοράς και να οδηγήσουν σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας προς όφελος των καταναλωτών, μειώνοντας τις εξαρτήσεις και/ή περιορίζοντας τις ελλείψεις και τις διαταραχές στις αλυσίδες εφοδιασμού.

381. Επιπλέον, η βελτίωση της αποτελεσματικότητας δεν πρέπει να συνίσταται σε εξοικονόμηση πόρων η οποία προκύπτει αποκλειστικά και μόνο από την εξάλειψη δαπανών που αποτελούν αναπόσπαστο στοιχείο του ανταγωνισμού, αλλά πρέπει να απορρέει από την ολοκλήρωση οικονομικών δραστηριοτήτων. Για τον λόγο αυτόν, μια μείωση του κόστους μεταφοράς η οποία οφείλεται αποκλειστικά και μόνο στον καταμερισμό της πελατείας χωρίς να έχει υπάρξει η παραμικρή ολοκλήρωση στο σύστημα εφοδιαστικής δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί βελτίωση της αποτελεσματικότητας κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

382. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας πρέπει να αποδειχθεί από τα μέρη της συμφωνίας. Ένα σημαντικό στοιχείο από την άποψη αυτή είναι η συνεισφορά σημαντικών κεφαλαίων, τεχνολογίας ή άλλων περιουσιακών στοιχείων από τα μέρη. Οι περικοπές δαπανών που προκύπτουν από τον περιορισμό της αλληλεπικάλυψης των πόρων και των εγκαταστάσεων μπορούν επίσης να γίνουν δεκτές. Ωστόσο, εάν η από κοινού εμπορία δεν αποτελεί τίποτε άλλο παρά μια αντιπροσωπεία με αντικείμενο τις πωλήσεις, χωρίς να περιλαμβάνει την υλοποίηση επενδύσεων, δεν είναι πιθανό να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

5.3.2. Αναγκαιότητα των περιορισμών

383. Οι περιορισμοί που υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που παράγεται από μια συμφωνία εμπορίας δεν πληρούν τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Το ζήτημα του αναγκαίου χαρακτήρα είναι ιδιαίτερα σημαντικό για τις συμφωνίες που περιλαμβάνουν καθορισμό τιμών ή κατανομή της αγοράς, πρακτικές που μπορούν να θεωρηθούν αναγκαίες μόνον υπό εξαιρετικές περιστάσεις.

5.3.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

384. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται μέσω αναγκαίων περιορισμών πρέπει να μετακυλιέται στους καταναλωτές σε βαθμό που να

αντισταθμίζει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού που προκαλεί η συμφωνία εμπορίας. Αυτό μπορεί να συμβεί με τη μορφή μείωσης των τιμών ή βελτίωσης της ποιότητας ή της ποικιλίας των προϊόντων. Ωστόσο, όσο μεγαλύτερη είναι η ισχύς των μερών στην αγορά τόσο λιγότερο πιθανό είναι να μετακυλιστεί η βελτίωση της αποτελεσματικότητας στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού. Σε περίπτωση που τα μέρη διαθέτουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς κάτω του 15 %, θεωρείται πιθανό τυχόν αποδεδειγμένη βελτίωση της αποτελεσματικότητας που παράγεται από τη συμφωνία να μετακυλιστεί επαρκώς στους καταναλωτές.

5.3.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

385. Τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 δεν πληρούνται εάν παρέχεται στα μέρη η δυνατότητα να καταργήσουν τον ανταγωνισμό επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων. Το στοιχείο αυτό πρέπει να αναλυθεί στη σχετική αγορά στην οποία ανήκουν τα προϊόντα που αποτελούν αντικείμενο της συνεργασίας και σε ενδεχόμενες δευτερογενείς αγορές.

5.4. Προσφέρουσες κοινοπραξίες

386. Ο όρος προσφέρουσα κοινοπραξία αφορά την περίπτωση στην οποία δύο ή περισσότερα μέρη συνεργάζονται για να υποβάλουν από κοινού προσφορά σε διαγωνισμό σύναψης δημόσιων ή ιδιωτικών συμβάσεων¹⁹⁰.
387. Για τους σκοπούς της παρούσας ενότητας, πρέπει να γίνεται διάκριση των προσφερουσών κοινοπραξιών από τη νόθευση διαγωνισμών (ή την υποβολή προσυνεννοημένων προσφορών), η οποία αφορά παράνομες συμφωνίες μεταξύ οικονομικών φορέων, με σκοπό τη νόθευση του ανταγωνισμού σε διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων. Η νόθευση διαγωνισμών αποτελεί έναν από τους σοβαρότερους περιορισμούς ως αντικείμενο συμφωνίας και μπορεί να λαμβάνει διάφορες μορφές, όπως ο εκ των προτέρων καθορισμός του περιεχομένου των προσφορών (ιδίως της τιμής) προκειμένου να επηρεαστεί το αποτέλεσμα της διαδικασίας, η μη υποβολή προσφοράς, η κατανομή της αγοράς με βάση γεωγραφικούς παράγοντες, την αναθέτουσα αρχή ή το αντικείμενο της σύμβασης ή η δημιουργία συστημάτων εναλλαγής προσφορών για περισσότερες διαδικασίες. Στόχος όλων αυτών των πρακτικών είναι να μπορέσει ένας προκαθορισμένος προσφέρων να εξασφαλίσει την ανάθεση της σύμβασης σε αυτόν, δημιουργώντας, παράλληλα, την εντύπωση ότι η διαδικασία είναι πραγματικά ανταγωνιστική¹⁹¹. Από την άποψη του ανταγωνισμού, η νόθευση διαγωνισμών αποτελεί μια μορφή

¹⁹⁰ Η συνεργασία κατά την υποβολή προσφορών μπορεί να πραγματοποιείται είτε μέσω υπεργολαβίας, όταν ο επίσημος προσφέρων συμφωνεί —σε περίπτωση μειοδοτικού διαγωνισμού— να αναθέσει με υπεργολαβία μέρος της δραστηριότητας σε ένα ή περισσότερα άλλα μέρη, είτε μέσω κοινοπραξίας, όταν όλοι οι εταίροι της κοινοπραξίας συμμετέχουν από κοινού στη διαδικασία διαγωνισμού, συνήθως με συγκεκριμένη νομική οντότητα για τους σκοπούς της διαδικασίας του διαγωνισμού. Από την άποψη των δημόσιων συμβάσεων, η διαφορά μεταξύ υπεργολαβίας και κοινοπραξίας συνίσταται στο ότι, στην πρώτη περίπτωση, ο κύριος αντισυμβαλλόμενος μπορεί να μην υποχρεούται να γνωστοποιήσει αμέσως τα ονόματα των υπεργολάβων του, ενώ σε μια κοινοπραξία, τα ονόματα των μελών της κοινοπραξίας δηλώνονται αμέσως στην αρμόδια για τον διαγωνισμό αρχή. Από την άποψη του δικαίου του ανταγωνισμού, οι υπεργολαβίες και οι κοινοπραξίες συνιστούν αμφότερες από κοινού υποβολή προσφορών. Στην παρούσα ενότητα, ο όρος προσφέρουσα κοινοπραξία χρησιμοποιείται για λόγους απλούστευσης.

¹⁹¹ Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τα εργαλεία για την καταπολέμηση των αθέμιτων συμπράξεων στον τομέα των δημόσιων συμβάσεων και σχετικά με κατευθύνσεις για τον τρόπο εφαρμογής του συναφούς λόγου αποκλεισμού (EE C 91 της 18.3.2021, σ. 1).

σύμπραξης, η οποία συνίσταται στη χειραγώγηση μιας διαδικασίας διαγωνισμού για την ανάθεση σύμβασης¹⁹².

388. Κατά γενικό κανόνα, η νόθευση διαγωνισμών δεν συνεπάγεται από κοινού συμμετοχή στη διαδικασία διαγωνισμού. Κατά κανόνα, πρόκειται μάλλον για συγκεκριμένη ή σιωπηρή συμφωνία μεταξύ των δυνητικών συμμετεχόντων για τον συντονισμό των προφανών ατομικών αποφάσεών τους όσον αφορά τη συμμετοχή τους στη διαδικασία διαγωνισμού. Σε ορισμένες περιπτώσεις, ωστόσο, η διάκριση μεταξύ της νόθευσης διαγωνισμών και των νόμιμων μορφών από κοινού υποβολής προσφορών δεν είναι εύκολη, ιδίως σε περιπτώσεις υπεργολαβίας. Για παράδειγμα, οι περιπτώσεις στις οποίες δύο προσφέροντες συνάπτουν μεταξύ τους συμβάσεις υπεργολαβίας μπορούν να αποτελούν δυνητική ένδειξη συμπαιγνίας, δεδομένου ότι συμφωνίες υπεργολαβίας αυτού του είδους παρέχουν συνήθως στα μέρη τη δυνατότητα να γνωρίζουν αμοιβαία τις οικονομικές προσφορές τους, θέτοντας έτσι υπό αμφισβήτηση την ανεξαρτησία των μερών κατά τη διαμόρφωση των δικών τους προσφορών. Ωστόσο, δεν υφίσταται γενικό τεκμήριο ότι η ανάθεση υπεργολαβίας από τον ανάδοχο σε άλλον προσφέροντα στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας συνιστά συμπαιγνία μεταξύ των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων και ότι οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να αποδείξουν το αντίθετο¹⁹³.
389. Οι συμφωνίες προσφέρουσας κοινοπραξίας μπορούν να περιλαμβάνουν σημαντικό βαθμό ενοποίησης των πόρων και των δραστηριοτήτων των μερών, ιδίως όταν στη συμβατική δραστηριότητα περιλαμβάνονται μορφές από κοινού παραγωγής, με σκοπό τη συμμετοχή τους στη διαδικασία διαγωνισμού. Σε περιπτώσεις στις οποίες η από κοινού εμπορία είναι απλώς παρεπόμενη της κύριας ενσωμάτωσης των μερών στη διαδικασία παραγωγής, το κέντρο βάρους της συμφωνίας βρίσκεται στη δραστηριότητα παραγωγής και η αξιολόγηση του ανταγωνισμού πρέπει να διενεργείται σύμφωνα με τους κανόνες που ισχύουν για τη σχετική συνεργασία, δηλαδή την από κοινού παραγωγή. Στην περίπτωση αυτή, ο καθορισμός των τιμών για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση δεν θεωρείται κατά γενικό κανόνα περιορισμός ως αντικείμενο συμφωνίας και απαιτείται εκ του αποτελέσματος αξιολόγηση (βλ. παράγραφο 216 ανωτέρω σχετικά με τις συμφωνίες παραγωγής).
390. Ωστόσο, οι συμφωνίες κοινοπραξίας που περιλαμβάνουν κυρίως ή αποκλειστικά την από κοινού εμπορία πρέπει καταρχήν να θεωρούνται συμφωνίες εμπορίας και, ως εκ τούτου, πρέπει να αξιολογούνται σύμφωνα με τις αρχές που καθορίζονται στο παρόν κεφάλαιο.
391. Μια συμφωνία από κοινού προσφέρουσας κοινοπραξίας —ανεξάρτητα από τον νομικό χαρακτηρισμό της— δεν περιορίζει τον ανταγωνισμό εάν επιτρέπει στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις να συμμετέχουν σε έργα που δεν θα μπορούσαν να αναλάβουν σε μεμονωμένη βάση. Επομένως, λόγω του ότι τα μέρη των συμφωνιών κοινοπραξίας δεν είναι δυνητικοί ανταγωνιστές όσον αφορά την υλοποίηση του σχεδίου, δεν υπάρχει περιορισμός του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Αυτό μπορεί να συμβαίνει στην περίπτωση επιχειρήσεων που παράγουν διαφορετικές υπηρεσίες, οι οποίες είναι συμπληρωματικές για τους

¹⁹² Απόφαση της 14ης Ιανουαρίου 2021, Kilpailu- ja kuluttajavirasto, C-450/19, EU:C:2021:10, σκέψη 35.

¹⁹³ Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τα εργαλεία για την καταπολέμηση των αθέμιτων συμπράξεων στον τομέα των δημόσιων συμβάσεων και σχετικά με κατευθύνσεις για τον τρόπο εφαρμογής του συναφούς λόγου αποκλεισμού (EE C 91 της 18.3.2021, σ. 1), τμήμα 5.6.

σκοπούς της συμμετοχής στη διαδικασία διαγωνισμού. Μια άλλη δυνατότητα είναι όταν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, μολονότι δραστηριοποιούνται όλες στις ίδιες αγορές, δεν μπορούν να εκτελέσουν τη σύμβαση μεμονωμένα, για παράδειγμα λόγω του μεγέθους της σύμβασης ή του πολύπλοκου χαρακτήρα της.

392. Η αξιολόγηση του ζητήματος σχετικά με το αν τα μέρη μπορούν να ανταγωνιστούν μεμονωμένα στο πλαίσιο ενός διαγωνισμού και, κατ' επέκταση, να είναι ανταγωνιστές, εξαρτάται καταρχάς από τις απαιτήσεις που περιλαμβάνονται στους κανόνες του διαγωνισμού. Ωστόσο, η θεωρητική απλώς δυνατότητα άσκησης της συμβατικής δραστηριότητας από μόνη της δεν καθιστά αυτομάτως τα μέρη ανταγωνιστές: πρέπει να αξιολογείται ρεαλιστικά αν μια επιχείρηση θα είναι ικανή να εκτελέσει μόνη της τη σύμβαση, λαμβανομένων υπόψη των ειδικών περιστάσεων της εκάστοτε περίπτωσης, όπως το μέγεθος και οι ικανότητες της επιχείρησης καθώς και η υφιστάμενη και μελλοντική παραγωγική της ικανότητα, η οποία αξιολογείται σε συνάρτηση με την εξέλιξη των συμβατικών απαιτήσεων.
393. Στις περιπτώσεις προκηρύξεων διαγωνισμών στις οποίες είναι δυνατή η υποβολή προσφορών για τμήματα της σύμβασης (παρτίδες), οι επιχειρήσεις που έχουν τη δυνατότητα να υποβάλουν προσφορά για μία ή περισσότερες παρτίδες —με την παραδοχή, ωστόσο, ότι δεν μπορούν να το πράξουν για το σύνολο του διαγωνισμού— πρέπει να θεωρούνται ανταγωνιστές. Σε παρόμοιες περιπτώσεις, η συνεργασία δικαιολογείται συχνά από το γεγονός ότι η συνεργασία στο πλαίσιο της συμφωνίας θα επέτρεπε στα μέρη να υποβάλουν προσφορά για το σύνολο της σύμβασης και αυτό θα παρείχε τη δυνατότητα προσφοράς συνδυασμένης έκπτωσης για το σύνολο της σύμβασης. Ωστόσο, αυτό δεν αλλάζει το γεγονός ότι, καταρχήν, τα μέρη είναι ανταγωνιστές για τουλάχιστον ένα τμήμα του διαγωνισμού και ότι η πιθανή βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται με από κοινού προσφορά για το σύνολο του διαγωνισμού πρέπει να αξιολογείται με βάση τις αρχές του άρθρου 101 παράγραφος 3.
394. Εάν δεν είναι δυνατόν να αποκλειστεί ότι τα μέρη της συμφωνίας κοινοπραξίας μπορούσαν να ανταγωνιστούν μεμονωμένα στον διαγωνισμό (ή εάν υπάρχουν περισσότερα μέρη μιας συμφωνίας κοινοπραξίας απ' ό,τι είναι αναγκαίο), η από κοινού προσφορά μπορεί να περιορίζει τον ανταγωνισμό. Ο περιορισμός μπορεί να προκύπτει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα, ανάλογα με το περιεχόμενο της συμφωνίας και τις ειδικές περιστάσεις της εκάστοτε περίπτωσης (βλ. παραγράφους 360-375 ανωτέρω).
395. Σε κάθε περίπτωση, μια συμφωνία κοινοπραξίας μεταξύ ανταγωνιστών μπορεί να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Κατά γενικό κανόνα, απαιτείται ειδική και συγκεκριμένη αξιολόγηση, βάσει διαφόρων στοιχείων, όπως η θέση των μερών στη σχετική αγορά, ο αριθμός και η θέση στην αγορά των άλλων συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, το περιεχόμενο της συμφωνίας κοινοπραξίας, τα σχετικά προϊόντα ή οι σχετικές υπηρεσίες και οι συνθήκες της αγοράς.
396. Όσον αφορά τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας, οι εν λόγω συμφωνίες μπορούν να λάβουν τη μορφή χαμηλότερων τιμών, αλλά και καλύτερης ποιότητας, ευρύτερων επιλογών ή ταχύτερης υλοποίησης των προϊόντων ή των υπηρεσιών που αφορά η πρόσκληση υποβολής προσφορών. Επιπροσθέτως, πρέπει να πληρούνται όλα τα άλλα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 (αναγκαιότητα των περιορισμών, μετακύλιση στους καταναλωτές και μη κατάργηση του ανταγωνισμού). Στις διαδικασίες διαγωνισμών, τα στοιχεία αυτά είναι συχνά αλληλένδετα: η βελτίωση της αποτελεσματικότητας μιας από κοινού προσφοράς μέσω συμφωνίας

κοινοπραξίας μετακυλίεται ευκολότερα στους καταναλωτές —με τη μορφή χαμηλότερων τιμών ή καλύτερης ποιότητας της προσφοράς— εάν δεν καταργείται ο ανταγωνισμός σε σχέση με τον διαγωνισμό και εάν στη διαδικασία υποβολής προσφορών συμμετέχουν και άλλοι σχετικοί ανταγωνιστές.

397. Ουσιαστικά, τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 μπορούν να πληρούνται εάν η από κοινού συμμετοχή στον διαγωνισμό επιτρέπει στα μέρη να υποβάλουν προσφορά η οποία είναι πιο ανταγωνιστική από τις προσφορές που θα είχαν υποβάλει από μόνα τους —από άποψη τιμών και/ή ποιότητας— και τα οφέλη υπέρ των καταναλωτών και του αναθέτοντος φορέα υπερτερούν έναντι των περιορισμών του ανταγωνισμού. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας πρέπει να μετακυλίεται στους καταναλωτές και δεν επαρκεί για την εκπλήρωση των κριτηρίων του άρθρου 101 παράγραφος 3 εάν είναι επωφελής μόνο για τα μέρη της συμφωνίας από κοινού προσφέρουσας κοινοπραξίας.

5.5. Παραδείγματα

398. Από κοινού εμπορία αναγκαία για την είσοδο σε μια αγορά

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Τέσσερις εταιρείες, οι οποίες παρέχουν υπηρεσίες καθαριστηρίου σε μεγάλη πόλη κοντά στα σύνορα άλλου κράτους μέλους, καθεμία με μερίδιο αγοράς 3 % στη συνολική αγορά καθαριστηρίων μιας πόλης, συμφωνούν να δημιουργήσουν ένα σκέλος από κοινού εμπορικής προώθησης για την παροχή υπηρεσιών καθαριστηρίου σε θεσμικούς πελάτες (δηλαδή ξενοδοχεία, νοσοκομεία, γραφεία), διατηρώντας παράλληλα την ανεξαρτησία και την ελευθερία τους να ανταγωνίζονται όσον αφορά τοπικούς μεμονωμένους πελάτες. Ενόψει του νέου τμήματος ζήτησης (των θεσμικών πελατών), αναπτύσσουν κοινό εμπορικό σήμα, κοινή τιμή και κοινούς τυποποιημένους όρους, οι οποίοι περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, μέγιστο χρόνο παράδοσης 24 ωρών και χρονοδιαγράμματα παράδοσης. Συστήνουν ένα κοινό τηλεφωνικό κέντρο, στο οποίο οι θεσμικοί πελάτες μπορούν να ζητήσουν την υπηρεσία παραλαβής και/ή παράδοσης. Προσλαμβάνουν έναν υπάλληλο για το τηλεφωνικό κέντρο και αρκετούς οδηγούς. Επιπλέον, επενδύουν σε φορτηγάκια για τις αποστολές και στην προώθηση του εμπορικού τους σήματος, ώστε να αυξήσουν την προβολή τους. Η συμφωνία δεν μειώνει πλήρως το μεμονωμένο κόστος υποδομών τους (δεδομένου ότι διατηρούν καθεμία τις εγκαταστάσεις της και εξακολουθούν να ανταγωνίζονται η μία την άλλη για μεμονωμένους τοπικούς πελάτες), αλλά αυξάνει τις οικονομίες κλίμακας και τους επιτρέπει να παράσχουν μια συνολικότερη υπηρεσία σε άλλες κατηγορίες πελατών, η οποία περιλαμβάνει μεγαλύτερο ωράριο εργασίας και αποστολές σε ευρύτερη γεωγραφική περιοχή. Για τη διασφάλιση της βιωσιμότητας του έργου, είναι αναγκαίο να συμμετάσχουν και οι τέσσερις εταιρείες στη συμφωνία. Η αγορά είναι πολύ κατακερματισμένη και κανένας μεμονωμένος ανταγωνιστής δεν διαθέτει μερίδιο αγοράς άνω του 15 %.

Ανάλυση: Παρότι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών είναι κατώτερο του 15 %, το γεγονός ότι η συμφωνία περιλαμβάνει καθορισμό των τιμών σημαίνει ότι θα μπορούσε να εφαρμόζεται το άρθρο 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, στον βαθμό που τα μέρη δεν θα μπορούσαν να εισέλθουν στην αγορά παροχής υπηρεσιών καθαριστηρίου σε θεσμικούς πελάτες, είτε μεμονωμένα είτε στο πλαίσιο συνεργασίας, με λιγότερα μέρη από τα τέσσερα που συμμετέχουν επί του παρόντος στη συμφωνία, η συμφωνία δεν δημιουργεί ανησυχίες για τον ανταγωνισμό, ανεξάρτητα από τον περιορισμό που συνδέεται με τον καθορισμό των τιμών, ο

οποίος στην προκειμένη περίπτωση μπορεί να θεωρηθεί αναγκαίος για την προώθηση του κοινού εμπορικού σήματος και την επιτυχία του έργου.

399. Συμφωνία εμπορίας περισσότερων μερών από όσα είναι αναγκαία για την είσοδο σε μια αγορά

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Ισχύουν τα ίδια δεδομένα με εκείνα του παραδείγματος 1 παράγραφος 398, με μία βασική διαφορά: προκειμένου να διασφαλιστεί η βιωσιμότητα του έργου, η συμφωνία θα μπορούσε να εφαρμοστεί από τρία μόνον εκ των μερών (αντί των τεσσάρων που συμμετέχουν στη συνεργασία επί του παρόντος).

Ανάλυση: Παρότι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών είναι κατώτερο του 15 %, το γεγονός ότι η συμφωνία περιλαμβάνει καθορισμό των τιμών και ότι θα μπορούσε να εκτελεστεί από λιγότερα από τα τέσσερα μέρη σημαίνει ότι έχει εφαρμογή το άρθρο 101 παράγραφος 1. Επομένως, η συμφωνία πρέπει να αξιολογηθεί βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3. Η συμφωνία συνεπάγεται βελτίωση της αποτελεσματικότητας, καθώς τα μέρη μπορούν πλέον να προσφέρουν βελτιωμένες υπηρεσίες σε μια νέα κατηγορία πελατών σε μεγαλύτερη κλίμακα (την οποία δεν θα μπορούσαν διαφορετικά να εξυπηρετήσουν μεμονωμένα). Δεδομένου ότι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών είναι κατώτερο του 15 %, είναι πιθανό να μετακυλήσουν επαρκώς την όποια βελτίωση της αποτελεσματικότητας στους καταναλωτές. Πρέπει επίσης να εξεταστεί αν οι περιορισμοί που επιβάλλει η συμφωνία είναι αναγκαίοι για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και αν η συμφωνία καταργεί τον ανταγωνισμό. Δεδομένου ότι ο στόχος της συμφωνίας είναι η παροχή πληρέστερης υπηρεσίας (συμπεριλαμβανομένης της αποστολής, η οποία δεν προσφερόταν προηγουμένως) σε μια πρόσθετη κατηγορία πελατών, υπό ενιαίο εμπορικό σήμα και κοινούς τυποποιημένους όρους, ο καθορισμός των τιμών μπορεί να θεωρηθεί αναγκαίος για την προώθηση του κοινού εμπορικού σήματος και, επομένως, για την επιτυχία του έργου και την επακόλουθη βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Επιπλέον, λαμβανομένου υπόψη του κατακερματισμού της αγοράς, η συμφωνία δεν θα καταργήσει τον ανταγωνισμό. Το γεγονός ότι υπάρχουν τέσσερα μέρη στη συμφωνία (αντί των τριών που θα ήταν αναγκαία υπό αυστηρές προϋποθέσεις) παρέχει αυξημένη δυναμικότητα και συμβάλλει στην ταυτόχρονη ικανοποίηση της ζήτησης περισσότερων θεσμικών πελατών σύμφωνα με τους τυποποιημένους όρους (δηλαδή την τήρηση των όρων που αφορούν τους μέγιστους χρόνους παράδοσης). Ως εκ τούτου, η βελτίωση της αποτελεσματικότητας είναι πιθανό να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό μεταξύ των μερών, και η συμφωνία είναι πιθανό να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

400. Κοινή διαδικτυακή πλατφόρμα — 1

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Μια σειρά μικρών εξειδικευμένων καταστημάτων σε ένα ολόκληρο κράτος μέλος συμμετέχουν σε ηλεκτρονική διαδικτυακή πλατφόρμα για την προώθηση, πώληση και παράδοση καλαθιών δώρου με φρούτα. Υπάρχουν ορισμένες ανταγωνιστικές διαδικτυακές πλατφόρμες. Μέσω μηνιαίας συνδρομής, μοιράζονται το κόστος λειτουργίας της πλατφόρμας και επενδύουν από κοινού στην προώθηση του εμπορικού σήματος. Μέσω της ιστοσελίδας, στην οποία προσφέρονται αρκετοί διαφορετικοί τύποι καλαθιών δώρου, οι πελάτες παραγγέλλουν (και πληρώνουν) τον τύπο του καλαθιού δώρου που επιθυμούν να παραδοθεί. Στη συνέχεια, η παραγγελία

ανατίθεται στο εξειδικευμένο κατάστημα που βρίσκεται πλησιέστερα στη διεύθυνση παράδοσης. Το κατάστημα αναλαμβάνει μεμονωμένα το κόστος σύνθεσης του καλαθιού δώρου και της παράδοσής του στον πελάτη. Καρπούται το 90 % της τελικής τιμής, η οποία ορίζεται από τη διαδικτυακή πλατφόρμα και εφαρμόζεται ομοιόμορφα σε όλα τα συμμετέχοντα εξειδικευμένα καταστήματα, ενώ το υπόλοιπο 10 % διατίθεται για την κοινή προώθηση και τα έξοδα λειτουργίας της διαδικτυακής πλατφόρμας. Εκτός από την πληρωμή της μηνιαίας συνδρομής, δεν υπάρχουν περαιτέρω περιορισμοί για τα εξειδικευμένα καταστήματα που θέλουν να συμμετάσχουν στην πλατφόρμα σε ολόκληρη την εθνική επικράτεια. Επιπλέον, τα εξειδικευμένα καταστήματα τα οποία διαθέτουν τον δικό τους εταιρικό ιστότοπο μπορούν επίσης να πωλήσουν (και σε ορισμένες περιπτώσεις πωλούν) καλάθια δώρου με φρούτα στο διαδίκτυο με τη δική τους επωνυμία και, έτσι, μπορούν ακόμη να ανταγωνίζονται μεταξύ τους εκτός του πλαισίου της συνεργασίας. Οι πελάτες που αγοράζουν από τη διαδικτυακή πλατφόρμα έχουν λάβει βεβαίωση για αυθημερόν παράδοση καλαθιών δώρου με φρούτα και μπορούν επίσης να επιλέγουν την ώρα παράδοσης που τους εξυπηρετεί.

Ανάλυση: Παρότι η συμφωνία έχει περιορισμένο χαρακτήρα, δεδομένου ότι αφορά μόνο την από κοινού πώληση ενός συγκεκριμένου τύπου προϊόντος μέσω ενός συγκεκριμένου διαύλου εμπορικής προώθησης (της διαδικτυακής πλατφόρμας) και δεδομένου ότι περιλαμβάνει καθορισμό των τιμών, είναι πιθανό να έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Επομένως, η συμφωνία πρέπει να αξιολογηθεί βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3. Η συμφωνία οδηγεί σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας, όπως μεγαλύτερη επιλογή και παροχή υπηρεσίας υψηλότερης ποιότητας και μείωση του κόστους αναζήτησης, που ωφελεί τους πελάτες και μπορεί να αντισταθμίσει τα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και απορρέουν από τη συμφωνία. Δεδομένου ότι τα εξειδικευμένα καταστήματα που συμμετέχουν στη συνεργασία είναι ακόμη σε θέση να λειτουργούν μεμονωμένα και να ανταγωνίζονται μεταξύ τους, τόσο μέσω των καταστημάτων τους όσο και στο διαδίκτυο, ο περιορισμός του καθορισμού των τιμών θα μπορούσε να θεωρηθεί αναγκαίος για την προώθηση του προϊόντος (δεδομένου ότι όταν οι καταναλωτές αγοράζουν μέσω της διαδικτυακής πλατφόρμας, δεν γνωρίζουν από πού αγοράζουν το καλάθι δώρου και δεν θέλουν να ασχολούνται με πληθώρα διαφορετικών τιμών) και για την επακόλουθη βελτίωση της αποτελεσματικότητας καθώς και για την εξέταση του ενδεχόμενου χρήσης κοινής διαδικτυακής επωνυμίας. Ελλείψει άλλων περιορισμών, η συμφωνία πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Επιπλέον, δεδομένου ότι υπάρχουν άλλες ανταγωνιζόμενες διαδικτυακές πλατφόρμες και τα μέρη εξακολουθούν να ανταγωνίζονται μεταξύ τους, μέσω των καταστημάτων τους ή μέσω του διαδικτύου, ο ανταγωνισμός δεν θα καταργηθεί.

401. Κοινή διαδικτυακή πλατφόρμα — 2

Παράδειγμα 4

Σενάριο: Μια σειρά μικρών ανεξάρτητων βιβλιοπωλείων δημιουργούν μια ηλεκτρονική διαδικτυακή πλατφόρμα, η οποία θα προωθεί, θα πωλεί και θα παραδίδει τα βιβλία, τα οποία είναι διαθέσιμα στα καταστήματά τους. Τα βιβλιοπωλεία καλύπτουν μια σημαντική περιοχή που συνορεύει με διάφορα κράτη μέλη. Κάθε βιβλιόριο καταβάλλει ετήσια συνδρομή, η οποία προορίζεται για την

κάλυψη των δαπανών λειτουργίας και προώθησης της πλατφόρμας. Το ύψος της συνδρομής υπολογίζεται βάσει σταθερού ποσοστού των ετήσιων πωλήσεων κάθε βιβλιοπωλείου στην πλατφόρμα έως ένα μέγιστο ποσό. Αυτό το μέγιστο ποσό συμφωνείται ετησίως και βασίζεται στις δαπάνες λειτουργίας της πλατφόρμας που πραγματοποιήθηκαν κατά το προηγούμενο έτος. Για την αρχική περίοδο των 3 ετών, το ποσοστό καθορίζεται στο 10 % των ετήσιων πωλήσεων, αλλά υπάρχει συνεννόηση μεταξύ των μελών ότι όσο αναπτύσσεται η επιχείρηση είναι πιθανό να μπορούν να μειώσουν τις εισφορές. Τα βιβλιοπωλεία συμφωνούν να διαπραγματευτούν συμφωνία με εταιρεία διανομής για την αυθημερόν παράδοση των βιβλίων που παραγγέλλονται μέσω του διαδικτύου. Λόγω του αριθμού των βιβλιοπωλείων που συμμετέχουν στην επιχείρηση, η εταιρεία διανομής μπορεί να εγγυηθεί την αυθημερόν παράδοση. Η τιμή για την εν λόγω υπηρεσία παράδοσης συμφωνείται και περιλαμβάνει το κόστος συσκευασίας των αντικειμένων. Δεν υπάρχει συμφωνία μεταξύ των μεμονωμένων βιβλιοπωλείων όσον αφορά τη διαδικτυακή τιμή των βιβλίων τους, η οποία κοινοποιείται από κάθε βιβλιοπωλείο μόνο στην πλατφόρμα και δεν ανταλλάσσονται πληροφορίες μεταξύ των βιβλιοπωλείων σχετικά με μελλοντικές τιμές ή προσφορές. Η τιμή των βιβλίων στο διαδίκτυο είναι κατά γενικό κανόνα η ίδια με την τιμή που χρεώνεται στο κατάστημα (και το πρόσθετο ποσό για την ταχυδρομική αποστολή και τη συσκευασία που συμφωνήθηκε με την εταιρεία παράδοσης). Η εγγραφή στην πλατφόρμα είναι ανοικτή για όλα τα ανεξάρτητα καταστήματα με την καταβολή της ετήσιας συνδρομής. Υπάρχουν πολλές άλλες παρόμοιες διαδικτυακές πλατφόρμες που παρέχουν παρόμοια υπηρεσία στην ίδια περιοχή. Καμία μεμονωμένη πλατφόρμα δεν διαθέτει ποσοστό άνω του 15 % της αγοράς σε κάθε περιφέρεια.

Ανάλυση: Δεδομένου ότι η συμφωνία περιλαμβάνει τον καθορισμό της τιμής για τη συσκευασία και την παράδοση των παραγγελιών καθώς και τέλος συνδρομής με βάση ένα ποσοστό των λιανικών τιμών, μπορεί να έχει εφαρμογή το άρθρο 101 παράγραφος 1. Τα μέρη παρέχουν στοιχεία που αποδεικνύουν ότι τα οφέλη της συμφωνίας που αποτέλεσε αντικείμενο διαπραγμάτευσης —συμπεριλαμβανομένης της ρήτρας αυθημερόν παράδοσης— δεν θα είχαν τεθεί στη διάθεση κάθε βιβλιοπωλείου μεμονωμένα. Επιπλέον, λόγω της συμφωνίας, παρατηρείται αξιοσημείωτη αύξηση των πωλήσεων βιβλίων, τόσο στο διαδίκτυο όσο και στο κατάστημα. Φαίνεται να είναι σαφές ότι τα οφέλη αυτά δεν θα μπορούσαν να επιτευχθούν χωρίς τη συμφωνία. Δεδομένου ότι υπάρχουν πολλές άλλες πλατφόρμες με παρόμοια μερίδια αγοράς που δραστηριοποιούνται στην ίδια περιοχή, ο ανταγωνισμός δεν καταργείται και η συμφωνία δεν δημιουργεί προβλήματα ανταγωνισμού.

402. Κοινή επιχείρηση πωλήσεων

Παράδειγμα 5

Σενάριο: Οι επιχειρήσεις Α και Β, οι οποίες βρίσκονται σε δύο διαφορετικά κράτη μέλη, παράγουν ελαστικά ποδηλάτων. Διαθέτουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς 14 % στην αγορά της ΕΕ για ελαστικά ποδηλάτων. Αποφασίζουν να συστήσουν μια (μη λειτουργικά αυτόνομη) κοινή επιχείρηση πωλήσεων για την εμπορική προώθηση των ελαστικών σε κατασκευαστές ποδηλάτων και συμφωνούν να πωλούν το σύνολο της παραγωγής τους μέσω της κοινής επιχείρησης. Η υποδομή παραγωγής και μεταφοράς παραμένει χωριστή για κάθε μέρος. Τα μέρη ισχυρίζονται ότι υπάρχουν σημαντικές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που απορρέουν από τη συμφωνία. Αυτή η βελτίωση της αποτελεσματικότητας συνδέεται κυρίως με την αύξηση των

οικονομιών κλίμακας, την ικανότητα κάλυψης της ζήτησης των υπαρχόντων και των δυνητικών νέων πελατών καθώς και τον καλύτερο ανταγωνισμό με τα εισαγόμενα ελαστικά που παράγονται σε τρίτες χώρες. Η κοινή επιχείρηση διαπραγματεύεται τις τιμές και αναθέτει τις παραγγελίες στην πλησιέστερη μονάδα παραγωγής, με σκοπό τον εξορθολογισμό του κόστους μεταφοράς κατά την παράδοση στον πελάτη.

Ανάλυση: Παρότι το συνδυασμένο μερίδιο αγοράς των μερών είναι κατώτερο του 15 %, η συμφωνία υπάγεται στο άρθρο 101 παράγραφος 1. Έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι αφορά την κατανομή πελατών και τον καθορισμό των τιμών μέσω κοινής επιχείρησης. Η εικαζόμενη βελτίωση της αποτελεσματικότητας που προκύπτει από τη συμφωνία δεν είναι αποτέλεσμα της ενοποίησης οικονομικών δραστηριοτήτων ή κοινών επενδύσεων. Η κοινή επιχείρηση θα έχει πολύ περιορισμένο αντικείμενο και θα αποτελεί απλώς διεπαφή για την κατανομή παραγγελιών στις μονάδες παραγωγής. Επομένως, δεν είναι πιθανό να μετακυλιστεί οποιαδήποτε βελτίωση της αποτελεσματικότητας στους καταναλωτές σε βαθμό τέτοιοι ώστε να αντισταθμίζονται τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού που επιφέρει η συμφωνία. Επομένως, δεν θα πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

403. Ρήτρα απαγόρευσης της απόσπασης πελατών σε συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης υπηρεσιών

Παράδειγμα 6

Σενάριο: Οι επιχειρήσεις Α και Β είναι αμοτέρες ανταγωνιζόμενοι πάροχοι υπηρεσιών καθαρισμού εμπορικών εγκαταστάσεων, με μερίδιο αγοράς 15 %. Υπάρχουν πολλοί άλλοι ανταγωνιστές με μερίδια αγοράς από 10 % έως 15 %. Η Α έλαβε (μονομερώς) την απόφαση να επικεντρωθεί μόνον σε μεγάλους πελάτες στο μέλλον, διότι αποδείχθηκε ότι η εξυπηρέτηση μεγάλων και μικρών πελατών απαιτεί ελαφρώς διαφορετική οργάνωση της εργασίας. Κατά συνέπεια, η επιχείρηση Α αποφάσισε να μην συνάπτει πλέον συμβάσεις με νέους μικρούς πελάτες. Επιπλέον, οι επιχειρήσεις Α και Β συνάπτουν σύμβαση εξωτερικής ανάθεσης, βάσει της οποίας η επιχείρηση Β θα παρέχει άμεσες υπηρεσίες καθαρισμού στους υπάρχοντες μικρούς πελάτες της επιχείρησης Α (οι οποίοι αντιπροσωπεύουν το 1/3 της πελατειακής του βάσης). Ταυτόχρονα, η επιχείρηση Α δεν επιθυμεί να χάσει την πελατειακή σχέση με τους εν λόγω μικρούς πελάτες. Έτσι, η επιχείρηση Α θα διατηρήσει τις συμβατικές σχέσεις της με τους μικρούς πελάτες, αλλά η άμεση παροχή των υπηρεσιών καθαρισμού θα πραγματοποιείται από την επιχείρηση Β. Για την υλοποίηση της συμφωνίας εξωτερικής ανάθεσης, η επιχείρηση Α θα πρέπει υποχρεωτικά να παράσχει στην επιχείρηση Β την ταυτότητα των μικρών πελατών της Α που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας. Δεδομένου ότι η επιχείρηση Α φοβάται ότι η επιχείρηση Β μπορεί να προσπαθήσει να αποσπάσει τους εν λόγω πελάτες, προσφέροντας φθηνότερες άμεσες υπηρεσίες (παρακάμπτοντας με τον τρόπο αυτόν την επιχείρηση Α), η Α επιμένει να περιληφθεί στη συμφωνία μια ρήτρα απαγόρευσης της απόσπασης πελατών. Σύμφωνα με την εν λόγω ρήτρα, η επιχείρηση Β δεν δικαιούται να επικοινωνεί με τους μικρούς πελάτες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας εξωτερικής ανάθεσης με σκοπό να τους παράσχει άμεσες υπηρεσίες. Επιπλέον, οι επιχειρήσεις Α και Β συμφωνούν ότι η Β δεν μπορεί καν να παράσχει άμεσες υπηρεσίες στους εν λόγω πελάτες, εάν αυτοί προσεγγίσουν την επιχείρηση Β. Χωρίς τη ρήτρα απαγόρευσης απόσπασης πελατών, η επιχείρηση Α δεν θα σύναπτε τη συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης με την επιχείρηση Β ή με οποιαδήποτε άλλη επιχείρηση.

Ανάλυση: Η συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης δεν επιτρέπει στην επιχείρηση B να ενεργεί ως ανεξάρτητος πάροχος υπηρεσιών καθαρισμού για τους μικρούς πελάτες της επιχείρησης A, δεδομένου ότι αυτοί δεν θα μπορούν πλέον να συνάψουν άμεση συμβατική σχέση με την επιχείρηση B. Επομένως, μπορεί να έχει εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, αυτοί οι πελάτες αντιπροσωπεύουν μόνον το 1/3 της πελατειακής βάσης της επιχείρησης A, δηλαδή το 5 % της αγοράς. Οι εν λόγω πελάτες μπορούν ακόμη να στραφούν στους ανταγωνιστές της επιχείρησης A και της επιχείρησης B, οι οποίοι αντιπροσωπεύουν το 70 % της αγοράς. Ως εκ τούτου, η συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης δεν θα επιτρέψει στην επιχείρηση A να αυξήσει επικερδώς τις τιμές που χρεώνει στους πελάτες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας. Επιπλέον, η συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης δεν είναι πιθανό να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, δεδομένου ότι οι επιχειρήσεις A και B διαθέτουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς μόλις 30 % και αντιμετωπίζουν αρκετούς ανταγωνιστές με μερίδια αγοράς παρεμφερή με τα μεμονωμένα μερίδια αγοράς της A και της B. Εξάλλου, το γεγονός ότι η εξυπηρέτηση μεγάλων και μικρών πελατών είναι ελαφρώς διαφορετική ελαχιστοποιεί τον κίνδυνο δευτερογενών αποτελεσμάτων από τη συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης στη συμπεριφορά των επιχειρήσεων A και B όταν θα ανταγωνίζονται για μεγάλους πελάτες. Κατά συνέπεια, η συμφωνία εξωτερικής ανάθεσης δεν είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και μπορεί να εξαιρεθεί βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3.

404. Πλατφόρμα διανομής στα μέσα επικοινωνίας

Παράδειγμα 7

Σενάριο: Ο τηλεοπτικός οργανισμός A και ο τηλεοπτικός οργανισμός B, που δραστηριοποιούνται αμφότεροι κυρίως στην αγορά τηλεοπτικών καναλιών ελεύθερης λήψης ενός κράτους μέλους, δημιουργούν μια κοινή επιχείρηση για τη διάθεση στην ίδια εθνική αγορά μιας διαδικτυακής πλατφόρμας βίντεο κατά παραγγελία, στην οποία οι καταναλωτές μπορούν, έναντι της καταβολής τέλους, να παρακολουθούν ταινίες ή σειρές που παράγονται από καθέναν από αυτούς ή από τρίτους που έχουν παραχωρήσει σε έναν από τους δύο τηλεοπτικούς οργανισμούς τα σχετικά οπτικοακουστικά δικαιώματα. Ο όμιλος του τηλεοπτικού οργανισμού A κατέχει μερίδιο αγοράς της τάξης περίπου του 25 % στην αγορά ελεύθερων τηλεοπτικών καναλιών και ο τηλεοπτικός οργανισμός B κατέχει μερίδιο αγοράς της τάξης περίπου του 15 %. Υπάρχουν άλλοι δύο μεγάλοι παράγοντες με μερίδια αγοράς μεταξύ 10 % και 15 % και μια σειρά μικρότερων τηλεοπτικών οργανισμών. Η εθνική αγορά βίντεο κατά παραγγελία, στην οποία θα δραστηριοποιείται κυρίως η κοινή επιχείρηση, είναι μια νέα αγορά με γενική προσδοκία σημαντικού αναπτυξιακού δυναμικού. Η τιμή για την παρακολούθηση ενός βίντεο θα καθορίζεται σε κεντρικό επίπεδο κεντρικά από την κοινή επιχείρηση, η οποία θα συντονίζει επίσης τις τιμές για την απόκτηση αδειών εκμετάλλευσης βίντεο κατά παραγγελία στην αγορά προηγούμενου σταδίου.

Ανάλυση: Λαμβανομένων υπόψη του μεγέθους τους στην εθνική τηλεοπτική αγορά και της μεγάλης βιβλιοθήκης τους όσον αφορά τα οπτικοακουστικά δικαιώματα, αμφότεροι οι τηλεοπτικοί οργανισμοί A και B θα μπορούσαν να δημιουργήσουν χωριστά πλατφόρμα βίντεο κατά παραγγελία. Ως εκ τούτου, είναι δυνητικοί ανταγωνιστές στην εκκολαπτόμενη καταναλωτική αγορά βίντεο κατά παραγγελία. Επιπλέον, η συμφωνία περιλαμβάνει καθορισμό των τιμών και, κατά συνέπεια, έχει εφαρμογή το άρθρο 101 παράγραφος 1. Φαίνεται ότι ο περιορισμός του ανταγωνισμού είναι σημαντικός, δεδομένου ότι θα καταργηθεί ο ανταγωνισμός

μεταξύ των δύο τηλεοπτικών οργανισμών ως προς τις τιμές. Επιπροσθέτως, θα υπάρχει συντονισμός της τιμολόγησης των αδειών εκμετάλλευσης βίντεο κατά παραγγελία. Οι εν λόγω περιορισμοί του ανταγωνισμού θα είναι σημαντικοί, λαμβανομένων υπόψη των δραστηριοτήτων και του μεγέθους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων. Όσον αφορά την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3, τα οφέλη που προκύπτουν από την αύξηση του φάσματος των προσφορών βίντεο κατά παραγγελία και την απλουστευμένη πλοήγηση στα περιεχόμενα δεν φαίνεται να αντισταθμίζουν τα αρνητικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, οι περιορισμοί δεν φαίνονται αναγκαίοι για την επίτευξη της προαναφερόμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, διότι θα μπορούσαν να επιτευχθούν επίσης με μια ανοικτή πλατφόρμα και με αμιγώς τεχνική συνεργασία. Επομένως, η συμφωνία δεν φαίνεται να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

405. Προσφέρουσες κοινοπραξίες

Παράδειγμα 8

Σενάριο: Οι επιχειρήσεις Α και Β είναι αμφοτέρως ανταγωνιζόμενοι πάροχοι εξειδικευμένων φαρμακευτικών προϊόντων για νοσοκομεία. Αποφασίζουν να συνάψουν συμφωνία κοινοπραξίας για την υποβολή από κοινού προσφορών στο πλαίσιο μιας σειράς διαγωνισμών που διοργανώνονται από το εθνικό σύστημα υγείας ενός κράτους μέλους, με σκοπό την παροχή μιας σειράς φαρμακευτικών προϊόντων που προέρχονται από πλάσμα σε δημόσια νοσοκομεία. Το κριτήριο για την ανάθεση συμβάσεων είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, λαμβανομένης υπόψη της ισορροπίας μεταξύ τιμής και ποιότητας. Συγκεκριμένα, δίδονται πρόσθετοι βαθμοί σε περίπτωση που η προσφορά περιλαμβάνει μια σειρά προαιρετικών προϊόντων. Αμφοτέρως οι επιχειρήσεις Α και Β μπορούσαν να ανταγωνιστούν μεμονωμένα στους διαγωνισμούς, βάσει των απαιτήσεων που περιλαμβάνονται στους κανόνες του εκάστοτε διαγωνισμού. Για την ακρίβεια, αμφοτέρως οι επιχειρήσεις Α και Β έχουν ήδη ανταγωνιστεί μεμονωμένα σε έναν από τους σχετικούς διαγωνισμούς, ο οποίος κατακυρώθηκε σε άλλον συμμετέχοντα, δεδομένου ότι αμφοτέρως οι μεμονωμένες προσφορές τους ήταν κατώτερες, από άποψη τιμής και ποιότητας, ιδίως λόγω της περιορισμένης προσφοράς προαιρετικών προϊόντων. Κατά γενικό κανόνα, στους εν λόγω διαγωνισμούς λαμβάνουν μέρος τουλάχιστον άλλοι δύο συμμετέχοντες.

Ανάλυση: Δεδομένου ότι οι επιχειρήσεις Α και Β μπορούσαν να ανταγωνιστούν μεμονωμένα στους διαγωνισμούς, εφαρμόζεται το άρθρο 101 παράγραφος 1 και η από κοινού συμμετοχή μπορεί να περιορίζει τον ανταγωνισμό. Επομένως, η συμφωνία πρέπει να αξιολογηθεί βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3. Σύμφωνα με το αποτέλεσμα της προηγούμενης διαδικασίας διαγωνισμού, στην οποία τα μέρη ανταγωνίζονταν μεμονωμένα, φαίνεται ότι μια από κοινού προσφορά θα ήταν πιο ανταγωνιστική από τις μεμονωμένες προσφορές, όσον αφορά την τιμολόγηση και το φάσμα των προσφερόμενων προϊόντων, ιδίως των προαιρετικών προϊόντων. Φαίνεται ότι η συμφωνία κοινοπραξίας είναι αντικειμενικά αναγκαία ώστε τα εμπλεκόμενα μέρη να μπορούν να υποβάλουν πραγματικά ανταγωνιστικές προσφορές στις διαδικασίες διαγωνισμών, σε σύγκριση με τις προσφορές που υποβάλλουν οι άλλοι συμμετέχοντες. Ο ανταγωνισμός στους διαγωνισμούς δεν καταργείται, διότι τουλάχιστον άλλοι δύο σχετικοί ανταγωνιστές θα λάβουν μέρος στη διαδικασία υποβολής προσφορών. Αυτό υποδηλώνει ότι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας της κοινής προσφοράς θα μπορούσε να είναι επωφελής για

τον αναθέτοντα φορέα και, εντέλει, για τους καταναλωτές. Επομένως, η συμφωνία φαίνεται να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

6. ΑΝΤΑΛΛΑΓΗ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ

6.1. Εισαγωγή

406. Σκοπός του παρόντος κεφαλαίου είναι να παράσχει καθοδήγηση σε επιχειρήσεις και ενώσεις κατά την αξιολόγηση του ανταγωνισμού όσον αφορά την ανταλλαγή πληροφοριών¹⁹⁴. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να λαμβάνει διάφορες μορφές και μπορεί να πραγματοποιείται σε διαφορετικά πλαίσια.
407. Η ανταλλαγή πληροφοριών για τους σκοπούς του παρόντος κεφαλαίου περιλαμβάνει την ανταλλαγή i) ανεπεξέργαστου και μη οργανωμένου ψηφιακού περιεχομένου που θα χρειαστεί επεξεργασία προκειμένου να καταστεί χρήσιμο (ανεπεξέργαστα δεδομένα), ii) προεπεξεργασμένων δεδομένων, τα οποία έχουν ήδη προετοιμαστεί και επικυρωθεί, iii) δεδομένων που έχουν υποστεί επεξεργασία με σκοπό την παραγωγή ουσιαστικών πληροφοριών, οποιασδήποτε μορφής καθώς και iv) οποιουδήποτε άλλου είδους πληροφοριών, συμπεριλαμβανομένων των μη ψηφιακών πληροφοριών. Περιλαμβάνει την ανταλλαγή φυσικών πληροφοριών και την κοινοχρησία δεδομένων μεταξύ πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών¹⁹⁵. Στο παρόν κεφάλαιο, ο όρος «πληροφορίες» καλύπτει όλα τα προαναφερόμενα είδη δεδομένων και πληροφοριών.
408. Οι πληροφορίες μπορούν να ανταλλάσσονται είτε απευθείας μεταξύ των ανταγωνιστών (με τη μορφή μονομερούς γνωστοποίησης ή στο πλαίσιο διμερούς ή πολυμερούς ανταλλαγής) είτε έμμεσα από ή μέσω τρίτου (όπως πάροχος υπηρεσιών, πλατφόρμα, διαδικτυακό εργαλείο ή αλγόριθμος), με την παρεμβολή κοινού φορέα (για παράδειγμα, επαγγελματική ένωση), οργανισμού έρευνας αγοράς ή μέσω προμηθευτών ή λιανοπωλητών. Το παρόν κεφάλαιο εφαρμόζεται τόσο στις άμεσες όσο και στις έμμεσες μορφές ανταλλαγής πληροφοριών.
409. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να αποτελεί μέρος άλλου τύπου συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας. Η εφαρμογή της εν λόγω συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας μπορεί να απαιτεί την ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών. Στην περίπτωση αυτή, θα είναι αναγκαίο να επαληθευτεί αν η ανταλλαγή μπορεί να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα όσον αφορά τις δραστηριότητες των μερών εντός και εκτός της συνεργασίας. Τυχόν αρνητικά αποτελέσματα που προκύπτουν από τις εν λόγω ανταλλαγές δεν θα αξιολογούνται χωριστά, αλλά υπό το πρίσμα των

¹⁹⁴ Στον βαθμό που οι ανταλλασσόμενες πληροφορίες συνιστούν, στο σύνολό τους ή εν μέρει, δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές εφαρμόζονται με την επιφύλαξη του ενωσιακού δικαίου για την προστασία των δεδομένων, ιδίως του κανονισμού (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 27ης Απριλίου 2016, για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών και την κατάργηση της οδηγίας 95/46/ΕΚ (Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων) (ΕΕ L 119 της 4.5.2016, σ. 1). Καμία από τις διατάξεις των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών δεν θα πρέπει να εφαρμόζεται ούτε να ερμηνεύεται κατά τρόπο τέτοιο ώστε να μειώνει ή να περιορίζει το δικαίωμα στην προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

¹⁹⁵ Ο όρος «κοινοχρησία δεδομένων» χρησιμοποιείται για την περιγραφή όλων των πιθανών μορφών και μοντέλων που υποστηρίζουν την πρόσβαση σε δεδομένα και τη μεταφορά δεδομένων μεταξύ επιχειρήσεων. Περιλαμβάνει δεξαμενές διασύνδεσης δεδομένων, στις οποίες οι κάτοχοι δεδομένων συνενώνονται με σκοπό την από κοινού χρήση πόρων δεδομένων.

συνολικών επιπτώσεων της συμφωνίας. Εάν η ανταλλαγή πληροφοριών δεν υπερβαίνει τα όρια του απολύτως αναγκαίου για τη θεμιτή συνεργασία μεταξύ ανταγωνιστών, τότε, ακόμη και αν η ανταλλαγή έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, η συμφωνία είναι πιθανότερο να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 απ' ό,τι εάν η ανταλλαγή υπερβαίνει τα όρια του απολύτως αναγκαίου ώστε να είναι εφικτή η συνεργασία. Όταν η ίδια η ανταλλαγή πληροφοριών αποτελεί τον κύριο στόχο της συνεργασίας, η αξιολόγηση της ανταλλαγής θα πρέπει να διενεργείται σύμφωνα με τις οδηγίες που παρέχονται στο παρόν κεφάλαιο.

410. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να αποτελεί μέρος μιας διαδικασίας εξαγοράς. Στις περιπτώσεις αυτές, ανάλογα με τις περιστάσεις, η ανταλλαγή μπορεί να υπόκειται στους κανόνες του κανονισμού συγκεντρώσεων¹⁹⁶. Κάθε συμπεριφορά που περιορίζει τον ανταγωνισμό και η οποία δεν συνδέεται άμεσα με την απόκτηση ελέγχου και δεν είναι αναγκαία για τον σκοπό αυτόν εξακολουθεί να υπόκειται στις διατάξεις του άρθρου 101 της Συνθήκης.
411. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να απορρέει από κανονιστικές πρωτοβουλίες. Μολονότι οι επιχειρήσεις ενδέχεται να ενθαρρύνονται ή να υποχρεώνονται να ανταλλάσσουν ορισμένες πληροφορίες και δεδομένα προκειμένου να συμμορφώνονται με ενωσιακές ή κρατικές απαιτήσεις, το άρθρο 101 παράγραφος 1 εξακολουθεί να έχει εφαρμογή. Στην πράξη, αυτό σημαίνει ότι όσοι υπόκεινται σε κανονιστικές απαιτήσεις δεν πρέπει να χρησιμοποιούν τις απαιτήσεις αυτές ως μέσο για να παραβούν τις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1. Θα πρέπει να περιορίζουν την έκταση της ανταλλαγής πληροφοριών σε ό,τι απαιτείται βάσει του ισχύοντος κανονισμού και ενδέχεται να χρειαστεί να εφαρμόζουν προληπτικά μέτρα σε περίπτωση ανταλλαγής εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών.

Ένας κανονισμός της ΕΕ μπορεί, για παράδειγμα, να προβλέπει την ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ εκείνων που υπόκεινται στις διατάξεις του κανονισμού προκειμένου να αποφεύγεται ή να μειώνεται η ανάγκη δοκιμών σε ζώα και/ή να μειώνεται το κόστος της έρευνας. Οι ανταλλαγές αυτές υπόκεινται στην εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 1. Επομένως, οι επιχειρήσεις οι οποίες συμμετέχουν στις ανταλλαγές που προβλέπονται από τον κανονισμό δεν πρέπει να παρέχουν εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες που αποκαλύπτουν τη στρατηγική τους για την αγορά ή τεχνικές πληροφορίες που υπερβαίνουν τις απαιτήσεις του κανονισμού. Οι επιχειρήσεις μπορεί να έχουν τη δυνατότητα να μειώσουν τη συχνότητα της ανταλλαγής για να καταστήσουν τις πληροφορίες λιγότερο ευαίσθητες από εμπορική άποψη. Όπου είναι δυνατόν, θα πρέπει να χρησιμοποιούνται συγκεντρωτικές πληροφορίες ή κλίμακες ώστε να αποφεύγεται η ανταλλαγή μεμονωμένων ή λεπτομερέστερων αριθμητικών στοιχείων. Οι επιχειρήσεις μπορούν επίσης να εξετάσουν το ενδεχόμενο χρήσης ανεξάρτητου τρίτου παρόχου υπηρεσιών («εντολοδόχου»), ο οποίος λαμβάνει μεμονωμένες πληροφορίες από διάφορες πηγές βάσει συμφωνιών τήρησης του απορρήτου και στη συνέχεια συλλέγει, ελέγχει και συγκεντρώνει τις πληροφορίες αυτές σε μια σύνθετη απόδοση, η οποία δεν παρέχει τη δυνατότητα συναγωγής μεμονωμένων στοιχείων.

¹⁹⁶ Άρθρο 4 παράγραφος 1 και άρθρο 7 παράγραφος 1 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004. Βλ. επίσης απόφαση της 22ας Σεπτεμβρίου 2021, Altice Europe κατά Επιτροπής, T-425/18, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2021:607, σκέψη 239.

6.2. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

6.2.1. Εισαγωγή

412. Η ανταλλαγή πληροφοριών αποτελεί κοινό χαρακτηριστικό πολλών ανταγωνιστικών αγορών και μπορεί να παράγει διάφορα οφέλη από άποψη αποτελεσματικότητας. Λύνει προβλήματα ασύμμετρης πληροφόρησης¹⁹⁷ και με τον τρόπο αυτόν κάνει τις αγορές αποδοτικότερες. Κατά τα τελευταία έτη έχει αποκτήσει μεγαλύτερη σημασία κυρίως η κοινοχρησία δεδομένων και έχει καταστεί απαραίτητη για τη λήψη τεκμηριωμένων αποφάσεων μέσω της χρήσης τεχνικών ανάλυσης μαζικών δεδομένων και νοημοσύνης των μηχανών¹⁹⁸. Επίσης, οι επιχειρήσεις συχνά βελτιώνουν την εσωτερική τους αποδοτικότητα λαμβάνοντας ως μέτρο σύγκρισης η μία τις βέλτιστες πρακτικές της άλλης. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να βοηθά τις επιχειρήσεις να εξοικονομούν κόστος μειώνοντας τα αποθέματά τους, καθιστώντας δυνατή την ταχύτερη παράδοση φθαρτών προϊόντων στους καταναλωτές, ή ανταποκρινόμενες σε ασταθή ζήτηση κ.λπ. Η κοινοχρησία πληροφοριών του ίδιου τύπου ή συμπληρωματικού χαρακτήρα μπορεί να παρέχει στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αναπτύσσουν νέα ή καλύτερα προϊόντα ή υπηρεσίες ή να εκπαιδεύουν αλγορίθμους σε ευρύτερη και πιο ουσιαστική βάση. Εκτός αυτού, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να είναι άμεσα επωφελής για τους καταναλωτές χάρη στη μείωση του κόστους αναζήτησης εκ μέρους τους και στη βελτίωση των επιλογών.
413. Όπως επισημαίνεται στην παράγραφο 15, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να εξεταστεί στο πλαίσιο του άρθρου 101 παράγραφος 1 μόνον εάν θεσπίζει ή αποτελεί μέρος συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης ενώσεων επιχειρήσεων. Όπως διευκρινίζεται στην παράγραφο 15, η έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής προϋποθέτει, πέραν της προσυνεννόησης μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, συμπεριφορά εντός της αγοράς συνακόλουθη με την προηγηθείσα συνεννόηση καθώς και σχέση αιτίας-αιτιατού μεταξύ των δύο αυτών στοιχείων¹⁹⁹. Σε περίπτωση που πραγματοποιείται ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών στο πλαίσιο των προπαρασκευαστικών εργασιών αντιανταγωνιστικής συμφωνίας, αυτό αρκεί για να αποδειχθεί η ύπαρξη εναρμονισμένης πρακτικής κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ως προς το σημείο αυτό, δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι οι εν λόγω ανταγωνιστές δεσμεύτηκαν επισήμως να ακολουθήσουν συγκεκριμένη συμπεριφορά ή ότι οι ανταγωνιστές προβαίνουν σε συμπαιγνία όσον αφορά τη μελλοντική συμπεριφορά τους στην αγορά²⁰⁰. Επιπροσθέτως, οι επιχειρήσεις που λαμβάνουν μέρος σε εναρμονισμένη πρακτική και εξακολουθούν να δρουν στην αγορά τεκμαίρεται ότι λαμβάνουν υπόψη τις πληροφορίες που έχουν ανταλλάξει με τους ανταγωνιστές τους για να καθορίσουν τη συμπεριφορά τους στην αγορά²⁰¹.

¹⁹⁷ Η οικονομική θεωρία για την ασύμμετρη πληροφόρηση μελετά τις αποφάσεις σχετικά με συναλλαγές όπου το ένα μέρος έχει περισσότερες πληροφορίες απ' ό,τι το άλλο.

¹⁹⁸ Η κοινοχρησία δεδομένων ενθαρρύνεται επίσης στην ευρωπαϊκή στρατηγική για τα δεδομένα.

¹⁹⁹ Βλ. απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2016, Eturas κ.λπ., C-74/14, EU:C:2016:42, σκέψεις 39-40· απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 126.

²⁰⁰ Απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 2017, Duravit κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-609/13 P, EU:C:2017:46, σκέψη 135.

²⁰¹ Απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2017, ICAP κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-180/15, EU:T:2017:795, σκέψη 57· απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343,

414. Η βασική αρχή του ανταγωνισμού είναι ότι κάθε επιχείρηση καθορίζει αυτοτελώς την οικονομική της συμπεριφορά στη σχετική αγορά. Η αρχή αυτή δεν εμποδίζει τις επιχειρήσεις να προσαρμόζονται ευφυώς στην υφιστάμενη ή αναμενόμενη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους ή στις συνήθεις συνθήκες που επικρατούν στην αγορά. Ωστόσο, οι επιχειρήσεις θα πρέπει να αποφεύγουν τις ανταλλαγές πληροφοριών που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τη δημιουργία συνθηκών ανταγωνισμού που δεν ανταποκρίνονται στις συνήθεις συνθήκες της σχετικής αγοράς. Αυτό συμβαίνει όταν η ανταλλαγή είτε επηρεάζει τη συμπεριφορά ενός πραγματικού ή δυνητικού ανταγωνιστή στην αγορά είτε αποκαλύπτει σε έναν τέτοιο ανταγωνιστή τη συμπεριφορά που ένας άλλος ανταγωνιστής αποφάσισε να ακολουθήσει ή προτίθεται να υιοθετήσει ο ίδιος στην αγορά²⁰².
415. Στην παρούσα ενότητα παρατίθενται πρώτα τα δύο κύρια προβλήματα ανταγωνισμού σε σχέση με την ανταλλαγή πληροφοριών (ενότητα 6.2.2). Στη συνέχεια παρέχονται περισσότερες οδηγίες για τη σημασία της φύσης των πληροφοριών που ανταλλάσσονται για την αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 (ενότητα 6.2.3) και για τα χαρακτηριστικά της ανταλλαγής αυτής καθαυτήν (ενότητα 6.2.4) καθώς και για τα χαρακτηριστικά της αγοράς (ενότητα 6.2.5). Σε δύο ειδικές ενότητες εξετάζονται οι περιορισμοί του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας (ενότητα 6.2.6) και εκ του αποτελέσματος (ενότητα 6.2.7).
- 6.2.2. *Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού σε σχέση με την ανταλλαγή πληροφοριών*²⁰³
- 6.2.2.1. Συμπαιγνικό αποτέλεσμα
416. Αυξάνοντας τεχνητά την διαφάνεια στην αγορά μεταξύ των ανταγωνιστών, η ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μπορεί να διευκολύνει τον συντονισμό (της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς επιχειρήσεων και να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Αυτό ισχύει ιδίως όταν η ανταλλαγή υποστηρίζει άλλη αντιανταγωνιστική συμφωνία²⁰⁴.
417. Μέσω της ανταλλαγής εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών, αυτής καθαυτή, οι επιχειρήσεις μπορούν να έρθουν σε συνεννόηση σχετικά με τους όρους συντονισμού, η οποία μπορεί να επιφέρει συμπαιγνικό αποτέλεσμα στην αγορά. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να δημιουργήσει συγκλίνουσες προσδοκίες όσον αφορά τις αβεβαιότητες που υπάρχουν στην αγορά. Στη βάση αυτή, οι επιχειρήσεις μπορούν να έρθουν σε συνεννόηση σχετικά με τη συμπεριφορά τους στην αγορά, ακόμη και χωρίς ρητή συμφωνία συντονισμού²⁰⁵.
418. Η ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μπορεί επίσης να χρησιμοποιηθεί ως μέθοδος για την αύξηση της εσωτερικής σταθερότητας μιας αντιανταγωνιστικής

σκέψη 51, και απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 127.

²⁰² Απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2016, Eturas κ.λπ., C-74/14, EU:C:2016:42, σκέψη 27, και απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψεις 32-33.

²⁰³ Η χρήση του όρου «κύρια προβλήματα ανταγωνισμού» σημαίνει ότι η περιγραφή προβλημάτων ανταγωνισμού που ακολουθεί δεν είναι αποκλειστική ούτε εξαντλητική.

²⁰⁴ Απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 2017, Duravit κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-609/13 P, EU:C:2017:46, σκέψη 134· απόφαση της 7ης Ιανουαρίου 2004, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, EU:C:2004:6, σκέψη 281.

²⁰⁵ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2019, Campine και Campine Recycling κατά Επιτροπής, T-240/17, EU:T:2019:778, σκέψη 305.

συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής στην αγορά. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να καταστήσει την αγορά επαρκώς διαφανή ώστε οι συμπράττουσες επιχειρήσεις να μπορούν να παρακολουθούν σε επαρκή βαθμό αν άλλες επιχειρήσεις αποκλίνουν από το συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, και έτσι να γνωρίζουν τότε να αντιδράσουν. Η ανταλλαγή τόσο τρεχόντων όσο και παλαιότερων δεδομένων μπορεί να αποτελεί έναν μηχανισμό παρακολούθησης αυτού του είδους. Αυτό μπορεί είτε να επιτρέψει στις επιχειρήσεις να επιτύχουν συμπαιγνιακό αποτέλεσμα σε αγορές στις οποίες δεν θα μπορούσαν διαφορετικά να πράξουν κάτι τέτοιο είτε να αυξήσει τη σταθερότητα μιας συμπαιγνίας που ήδη υφίσταται στην αγορά.

Η χρήση αλγορίθμων από ανταγωνιστές μπορεί, για παράδειγμα, να αυξήσει τον κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος στην αγορά²⁰⁶. Οι αλγόριθμοι μπορούν να εξασφαλίζουν στους ανταγωνιστές τη δυνατότητα αύξησης της διαφάνειας της αγοράς, εντοπισμού αποκλίσεων τιμών σε πραγματικό χρόνο και ενίσχυσης της αποτελεσματικότητας των μηχανισμών αντιποίνων. Από την άλλη πλευρά, για να είναι δυνατή η αλγοριθμική συμπαιγνία, επιπλέον του συγκεκριμένου σχεδιασμού των αλγορίθμων, απαιτούνται ορισμένες διαρθρωτικές συνθήκες της αγοράς, όπως υψηλή συχνότητα αλληλεπιδράσεων, περιορισμένη αγοραστική ισχύς και η παρουσία ομοιογενών προϊόντων/υπηρεσιών.

419. Τέλος, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να χρησιμοποιηθεί ως μέθοδος για την αύξηση της *εξωτερικής σταθερότητας* μιας αντιανταγωνιστικής συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής στην αγορά. Οι ανταλλαγές που καθιστούν μια αγορά επαρκώς διαφανή μπορούν να επιτρέψουν στις συμπράττουσες επιχειρήσεις να παρακολουθούν πού και πότε άλλες επιχειρήσεις προσπαθούν να εισέλθουν στην αγορά, επιτρέποντας έτσι στις συμπράττουσες επιχειρήσεις να στοχεύσουν τη νεοεισερχόμενη επιχείρηση. Η ανταλλαγή τόσο τρεχουσών όσο και παλαιότερων πληροφοριών μπορεί να δημιουργήσει έναν μηχανισμό παρακολούθησης αυτού του είδους.

6.2.2.2. Αντιανταγωνιστικός αποκλεισμός

420. Εκτός από τη διευκόλυνση της συμπαιγνίας, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να οδηγήσει σε αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό στην ίδια αγορά στην οποία πραγματοποιείται η ανταλλαγή ή σε συνδεδεμένη αγορά²⁰⁷.
421. Αποκλεισμός στην ίδια αγορά μπορεί να συμβεί όταν η ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών τοποθετεί τους ανταγωνιστές που δεν συμμετέχουν στην ανταλλαγή σε σημαντικά μειονεκτική θέση από άποψη ανταγωνισμού σε σύγκριση με τις επιχειρήσεις που συμμετέχουν στο σύστημα ανταλλαγής. Αυτός ο τύπος αποκλεισμού είναι δυνατός εάν οι σχετικές πληροφορίες είναι στρατηγικής σημασίας για τον ανταγωνισμό και εάν η ανταλλαγή καλύπτει σημαντικό μέρος της σχετικής αγοράς. Αυτό μπορεί να συμβεί, για παράδειγμα, στις πρωτοβουλίες κοινοχρησίας δεδομένων, στο πλαίσιο των οποίων τα δεδομένα που ανταλλάσσονται είναι στρατηγικής σημασίας, αντιπροσωπεύουν μεγάλο μέρος της αγοράς και αποτρέπεται

²⁰⁶ Πρέπει να γίνεται διάκριση της αλγοριθμικής συμπαιγνίας από τη λεγόμενη «συμπαιγνία βάσει κώδικα», η οποία αναφέρεται στη σκόπιμη εφαρμογή εκ μέρους των ανταγωνιστών κοινών αλγορίθμων συντονισμού συμπεριφοράς. Η συμπαιγνία βάσει κώδικα αποτελεί συνήθως σύμπραξη και, ως εκ τούτου, συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας, ανεξάρτητα από τις συνθήκες της αγοράς και τις ανταλλασσόμενες πληροφορίες.

²⁰⁷ Όσον αφορά τις ανησυχίες περί αποκλεισμού τις οποίες μπορούν να δημιουργήσουν οι κάθετες συμφωνίες βλ. παραγράφους [...] των κατευθυντήριων γραμμών για τους κάθετους περιορισμούς.

η πρόσβαση τρίτων²⁰⁸. Επίσης, πρωτοβουλίες αυτού του είδους δεν διευκολύνουν την είσοδο νέων φορέων στην αγορά.

422. Δεν αποκλείεται επίσης η ανταλλαγή πληροφοριών να έχει ως αποτέλεσμα τον αντιαγωνιστικό αποκλεισμό τρίτων σε μια συνδεδεμένη αγορά. Για παράδειγμα, οι καθετοποιημένες επιχειρήσεις που ανταλλάσσουν πληροφορίες σε αγορά προηγούμενου σταδίου μπορούν να αποκτήσουν ισχύ στην αγορά και να προβούν σε συμπαιγνία για την αύξηση της τιμής ενός βασικού στοιχείου για μια αγορά επόμενου σταδίου. Επομένως, θα μπορούν να αυξήσουν το κόστος για τους ανταγωνιστές τους σε αγορά επόμενου σταδίου, γεγονός που μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα αντιαγωνιστικό αποκλεισμό στην αγορά επόμενου σταδίου. Επιπλέον, οι επιχειρήσεις που χρησιμοποιούν αδιαφανείς και μεροληπτικούς όρους πρόσβασης σε ανταλλασσόμενες πληροφορίες ενδέχεται να περιορίσουν τη δυνατότητα τρίτων να εντοπίζουν τάσεις για πιθανά νέα προϊόντα σε συνδεδεμένες αγορές.

6.2.3. Η φύση των ανταλλασσόμενων πληροφοριών

6.2.3.1. Εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες

423. Το άρθρο 101 παράγραφος 1 εφαρμόζεται εάν η ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών είναι πιθανό να επηρεάσει την εμπορική στρατηγική των ανταγωνιστών. Αυτό συμβαίνει σε περίπτωση που οι πληροφορίες, μετά την ανταλλαγή τους, μειώνουν την αβεβαιότητα σχετικά με τις μελλοντικές ή πρόσφατες ενέργειες ενός ή περισσότερων ανταγωνιστών στην αγορά και ανεξάρτητα από το αν οι επιχειρήσεις που συμμετέχουν στην ανταλλαγή αποκομίζουν κάποιο όφελος από τη συνεργασία τους. Πρόκειται συχνά για πληροφορίες που είναι σημαντικές για την προστασία μιας επιχείρησης προκειμένου να διατηρήσει ή να βελτιώσει την ανταγωνιστική της θέση στην αγορά ή στις αγορές. Οι πληροφορίες σχετικά με την τιμολόγηση είναι, για παράδειγμα, εμπορικά ευαίσθητες, αλλά το άρθρο 101 παράγραφος 1 εφαρμόζεται επίσης εάν η ανταλλαγή δεν έχει άμεση επίπτωση στις τιμές που καταβάλλουν οι τελικοί χρήστες²⁰⁹. Το γεγονός ότι οι ανταλλασσόμενες πληροφορίες μπορεί να είναι ανακριβείς ή παραπλανητικές δεν εξαλείφει τον κίνδυνο να επηρεάσουν τη συμπεριφορά των ανταγωνιστών στην αγορά²¹⁰.
424. Οι πληροφορίες που θεωρήθηκαν ιδιαίτερα ευαίσθητες από εμπορική άποψη, και των οποίων η ανταλλαγή χαρακτηρίστηκε περιορισμός ως αντικείμενο συμφωνίας, περιλαμβάνουν τα ακόλουθα:

*την ανταλλαγή με ανταγωνιστές των τιμών μιας επιχείρησης και των προθέσεών της όσον αφορά τις τιμές*²¹¹.

²⁰⁸ Στην απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψεις 57-58, επισημαίνεται η σημασία της ανάλυσης της υποκείμενης δομής της αγοράς προκειμένου να διαπιστωθεί αν είναι πιθανός ο κίνδυνος αποκλεισμού.

²⁰⁹ Απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 123, και απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 36.

²¹⁰ Απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 2016, Philips και Philips France κατά Επιτροπής, T-762/14, EU:T:2016:738, σκέψη 91.

²¹¹ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 8ης Ιουλίου 2020, Infineon Technologies κατά Επιτροπής, T-758/14 RENV, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:307, σκέψη 96· απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 2016, Philips και Philips France κατά Επιτροπής, T-762/14, EU:T:2016:738, σκέψεις 134-136. Δεν είναι απαραίτητο οι πληροφορίες να αφορούν άμεσα τις τιμές. Οι ανταλλαγές όσον αφορά πληροφορίες που αποτελούν καθοριστικό στοιχείο της τιμής που πρέπει να καταβάλει ο

την ανταλλαγή με ανταγωνιστές της τρέχουσας και της μελλοντικής παραγωγικής ικανότητας μιας επιχείρησης²¹².

την ανταλλαγή με ανταγωνιστές της προβλεπόμενης εμπορικής στρατηγικής μιας επιχείρησης²¹³.

την ανταλλαγή με ανταγωνιστές των διακανονισμών μιας επιχείρησης σχετικά με την τρέχουσα και τη μελλοντική ζήτηση²¹⁴.

την ανταλλαγή με ανταγωνιστές των μελλοντικών πωλήσεων μιας επιχείρησης²¹⁵.

την ανταλλαγή με ανταγωνιστές της τρέχουσας κατάστασης μιας επιχείρησης και της επιχειρηματικής της στρατηγικής²¹⁶.

την ανταλλαγή με ανταγωνιστές χαρακτηριστικών μελλοντικών προϊόντων που είναι σημαντικά για τους καταναλωτές²¹⁷.

την ανταλλαγή με τους ανταγωνιστές πληροφοριών σχετικά με τις θέσεις στην αγορά και τις στρατηγικές στο πλαίσιο δημοπρασιών χρηματοπιστωτικών προϊόντων²¹⁸.

6.2.3.2. Δημόσιες πληροφορίες

425. «Πραγματικά δημόσιες» πληροφορίες είναι πληροφορίες που κατά γενικό κανόνα είναι εξίσου εύκολα προσβάσιμες από όλους τους ανταγωνιστές και πελάτες (από άποψη κόστους πρόσβασης)²¹⁹. Δεδομένου ότι οι πληροφορίες είναι προσβάσιμες στο κοινό, ενδέχεται να έχουν απολέσει τον εμπορικά ευαίσθητο χαρακτήρα τους. Κατά γενικό κανόνα, οι ανταλλαγές πραγματικά δημόσιων πληροφοριών δεν είναι πιθανό να συνιστούν παράβαση του άρθρου 101²²⁰. Το γεγονός ότι οι πληροφορίες είναι πραγματικά δημόσιες μπορεί να μειώσει την πιθανότητα ενός συμπαιγνιακού αποτελέσματος στην αγορά, στον βαθμό που οι επιχειρήσεις που δεν συμμετέχουν στον συντονισμό, οι δυνητικοί εισερχόμενοι στην αγορά και οι πελάτες μπορούν να αμβλύνουν τα δυνητικά αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού²²¹.

τελικός χρήστης μπορούν επίσης να συνιστούν περιορισμό ως αντικείμενο συμφωνίας. Βλ. απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 37.

²¹² Απόφαση της 8ης Ιουλίου 2020, Infineon Technologies κατά Επιτροπής, T-758/14 RENV, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:307, σκέψεις 85 και 96· απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 2016, Philips και Philips France κατά Επιτροπής, T-762/14, EU:T:2016:738, σκέψη 104.

²¹³ Απόφαση της 8ης Ιουλίου 2020, Infineon Technologies κατά Επιτροπής, T-758/14 RENV, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:307, σκέψη 98.

²¹⁴ Απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2015, Samsung SDI κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-84/13, EU:T:2015:611, σκέψη 51.

²¹⁵ Απόφαση της 8ης Ιουλίου 2020, Infineon Technologies κατά Επιτροπής, T-758/14 RENV, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:307, σκέψη 96.

²¹⁶ Απόφαση της 8ης Ιουλίου 2020, Infineon Technologies κατά Επιτροπής, T-758/14 RENV, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:307, σκέψη 70.

²¹⁷ Απόφαση της Επιτροπής, της 8ης Ιουλίου 2021, στην υπόθεση AT40178, Εκπομπές αυτοκινήτων, αιτιολογικές σκέψεις 84, 107 και 124-126.

²¹⁸ Απόφαση της Επιτροπής, της 20ής Μαΐου 2021, στην υπόθεση AT.40324, Ευρωπαϊκά κρατικά ομόλογα, αιτιολογική σκέψη 94.

²¹⁹ Αυτό δεν αποκλείει την περίπτωση μια βάση δεδομένων να προσφέρεται σε χαμηλότερη τιμή στους πελάτες που έχουν συνεισφέρει οι ίδιοι δεδομένα σε αυτήν, δεδομένου ότι η συνεισφορά αυτή κατά κανόνα συνεπάγεται επίσης κάποιο κόστος και για τους ίδιους.

²²⁰ Απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 2003, Atlantic Container Line κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-191/98, T-212/98 έως T-214/98, Συλλογή 2003, σ. II-03275, EU:T:2003:245, σκέψη 1154. Σημειώνεται ότι αυτό μπορεί να μην ισχύει εάν η ανταλλαγή υποστηρίζει μια σύμπραξη.

²²¹ Η αξιολόγηση των φραγμών εισόδου και αντιστάθμισης της «αγοραστικής ισχύος» στην αγορά θα είχε σημασία για τον προσδιορισμό του εάν οι εκτός συστήματος ανταλλαγές πληροφοριών θα ήταν

426. Προκειμένου οι πληροφορίες να είναι πραγματικά δημόσιες, η απόκτησή τους δεν θα πρέπει να είναι πιο δαπανηρή για τους πελάτες και τις επιχειρήσεις που δεν συμμετέχουν στο σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών απ' ό,τι για τις επιχειρήσεις που ανταλλάσσουν τις πληροφορίες. Κατά κανόνα, οι ανταγωνιστές δεν επιλέγουν να ανταλλάξουν πληροφορίες τις οποίες μπορούν να συγκεντρώσουν εξίσου εύκολα από την αγορά και, ως εκ τούτου, στην πράξη οι ανταλλαγές πραγματικά δημόσιων πληροφοριών δεν είναι πιθανές. Αντιθέτως, ακόμη και αν οι ανταλλασσόμενες μεταξύ ανταγωνιστών πληροφορίες θεωρούνται «δημόσιο κτήμα», δεν θεωρούνται πραγματικά δημόσιες εάν το κόστος συλλογής των πληροφοριών αποθαρρύνει άλλες επιχειρήσεις και πελάτες από τη συλλογή τους²²². Η δυνατότητα συλλογής των πληροφοριών στην αγορά, για παράδειγμα από πελάτες, δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι οι εν λόγω πληροφορίες αποτελούν δεδομένα της αγοράς στα οποία οι ανταγωνιστές έχουν άμεση πρόσβαση²²³.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα πραγματικά δημόσιων πληροφοριών αποτελεί η διαφήμιση από πρατήρια βενζίνης των τρεχουσών τιμολογιακών τους πληροφοριών τόσο για τους καταναλωτές όσο και για τους ανταγωνιστές που βρίσκονται σε κοντινή απόσταση. Απουσία αντιανταγωνιστικής συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής, η διαφήμιση αυτή ωφελεί τους καταναλωτές, δεδομένου ότι διευκολύνει τη σύγκριση μεταξύ των πρατηρίων βενζίνης πριν από την πλήρωση των αυτοκινήτων τους, ακόμη και αν η διαφήμιση επιτρέπει επίσης στους ανταγωνιστές να γνωρίζουν τις τιμές που χρεώνουν οι ανταγωνιστές τους που βρίσκονται σε κοντινή απόσταση.

Σε περίπτωση που οι ιδιοκτήτες των πρατηρίων βενζίνης αρχίσουν να ανταλλάσσουν πληροφορίες σχετικά με τιμές σε πραγματικό χρόνο μόνο μεταξύ τους, είναι πιθανό η αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 να είναι διαφορετική. Τα δεδομένα τιμολόγησης που ανταλλάσσονται από τους ιδιοκτήτες δεν είναι πραγματικά δημόσια, δεδομένου ότι για την απόκτηση της ίδιας πληροφορίας με διαφορετικό τρόπο θα ήταν αναγκαίο να δαπανηθεί σημαντικός χρόνος με υψηλό κόστος μεταφοράς. Στην πραγματικότητα, θα έπρεπε να διανύονται συχνά μεγάλες αποστάσεις για να συγκεντρώνονται οι τιμές που διαφημίζονται στις πινακίδες των διαφόρων πρατηρίων βενζίνης σε ολόκληρη τη χώρα. Το σχετικό κόστος είναι δυνητικά τόσο υψηλό, ώστε οι πληροφορίες να μην μπορούν να αποκτηθούν στην πράξη παρά μόνο με την ανταλλαγή πληροφοριών. Επιπλέον, η ανταλλαγή είναι συστηματική και καλύπτει το σύνολο της σχετικής αγοράς, στην οποία δραστηριοποιείται μικρός μόνο αριθμός ανταγωνιστών και δεν είναι πιθανή η εμφάνιση νεοεισερχομένων. Η ανταλλαγή είναι πιθανό να δημιουργήσει ένα κλίμα αμοιβαίας βεβαιότητας μεταξύ των ανταγωνιστών όσον αφορά την οικεία πολιτική καθορισμού τιμών και, ως εκ τούτου, είναι πιθανό να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα.

μπορούσαν να θέσουν σε κίνδυνο τα αποτελέσματα που αναμένονται από τον συντονισμό. Ωστόσο, η αύξηση της διαφάνειας έναντι των καταναλωτών μπορεί είτε να μειώσει είτε να αυξήσει το πεδίο επίτευξης συμπαιγνιακού αποτελέσματος διότι λόγω της αυξημένης διαφάνειας έναντι των καταναλωτών και με μεγαλύτερη ελαστικότητα ζήτησης τα οφέλη από την απόκλιση είναι μεν μεγαλύτερα, αλλά και τα αντίποινα επίσης αυστηρότερα.

²²² Βλ. απόφαση της 12ης Ιουλίου 2001, Tate & Lyle κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-202/98, T-204/98 και T-207/98, Συλλογή 2001, σ. II-02035, EU:T:2001:185, σκέψη 60.

²²³ Επιπλέον, το γεγονός ότι τα μέρη της ανταλλαγής γνωστοποίησαν προηγουμένως στο κοινό τα δεδομένα (π.χ. με δημοσίευση σε εφημερίδα ή στον ιστότοπό τους), δεν συνεπάγεται ότι μια επακόλουθη ανταλλαγή μη δημόσιου χαρακτήρα δεν συνιστά παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1.

427. Ακόμη και αν οι πληροφορίες είναι δημόσια διαθέσιμες (π.χ. πληροφορίες που δημοσιεύονται από ρυθμιστικές αρχές), μια πρόσθετη ανταλλαγή πληροφοριών από ανταγωνιστές μπορεί να περιορίζει τον ανταγωνισμό εάν μειώνει περαιτέρω τη στρατηγική αβεβαιότητα στην αγορά. Στην περίπτωση αυτή, οι επιπλέον πληροφορίες που ανταλλάσσονται θα μπορούσαν να είναι κρίσιμες για την επίτευξη ενός συμπαιγνιακού αποτελέσματος στην αγορά.

Σε συγκεκριμένο τομέα, μπορεί, για παράδειγμα, να είναι ευρέως γνωστό ότι το κόστος των προμηθειών αυξάνεται. Σε διμερείς συναντήσεις ή κατά τη διάρκεια συνεδριάσεων της σχετικής επαγγελματικής ένωσης, το φαινόμενο αυτό μπορεί να αναδειχθεί από τους συμμετέχοντες. Μολονότι οι ανταγωνιστές μπορούν να αναφέρονται στην αύξηση του κόστους των προμηθειών —όπως είναι ευρέως γνωστό—, δεν μπορούν να εκτιμήσουν από κοινού το αυξανόμενο κόστος εάν αυτό μειώνει την αβεβαιότητα σχετικά με τις μελλοντικές ή πρόσφατες ενέργειες μεμονωμένου ανταγωνιστή στην αγορά²²⁴. Ένας ανταγωνιστής πρέπει να καθορίζει αυτοτελώς την πολιτική που προτίθεται να ακολουθήσει στην εσωτερική αγορά. Αυτό σημαίνει ότι κάθε ανταγωνιστής πρέπει να αποφασίζει ανεξάρτητα ποια θα είναι η αντίδρασή του στο αυξανόμενο κόστος των προμηθειών.

6.2.3.3. Πληροφορίες και δεδομένα συγκεντρωτικού/εξατομικευμένου χαρακτήρα

428. Ο εμπορικά ευαίσθητος χαρακτήρας των πληροφοριών εξαρτάται επίσης από τη χρησιμότητά τους για τους ανταγωνιστές. Ανάλογα με τις περιστάσεις, η ανταλλαγή ανεπεξέργαστων δεδομένων μπορεί να είναι λιγότερο ευαίσθητη από εμπορική άποψη σε σύγκριση με την ανταλλαγή δεδομένων που έχουν ήδη υποστεί επεξεργασία για την παραγωγή ουσιαστικών πληροφοριών. Ομοίως, τα ανεπεξέργαστα δεδομένα μπορεί να είναι λιγότερο ευαίσθητα από εμπορική άποψη σε σύγκριση με τα συγκεντρωτικά δεδομένα, ενώ ενδέχεται να παρέχουν στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να επιτυγχάνουν μεγαλύτερη βελτίωση της αποτελεσματικότητας μέσω της ανταλλαγής τους. Εξάλλου, η ανταλλαγή πραγματικά συγκεντρωτικών πληροφοριών, για τις οποίες η αναγνώριση πληροφοριών σε επίπεδο μεμονωμένης εταιρείας είναι αρκετά δύσκολη ή αβέβαιη, είναι πολύ λιγότερο πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό απ' ό,τι οι ανταλλαγές δεδομένων σε επίπεδο εταιρείας.
429. Η συλλογή και η δημοσίευση συγκεντρωτικών πληροφοριών για την αγορά (όπως δεδομένα για τις πωλήσεις, για τη δυναμικότητα, για το κόστος των εισροών και των εξαρτημάτων) από επαγγελματική ένωση ή εταιρεία έρευνας αγοράς μπορεί να είναι επωφελής τόσο για τους ανταγωνιστές όσο και για τους πελάτες μέσω της εξοικονόμησης κόστους και της εξασφάλισης της δυνατότητας να διαμορφώσουν ευκρινέστερη γενική εικόνα για την κατάσταση στην αγορά του σχετικού τομέα. Η εν λόγω συλλογή και δημοσίευση μπορεί να δίνει στους μεμονωμένους ανταγωνιστές τη δυνατότητα να προβαίνουν σε καλύτερα τεκμηριωμένες επιλογές ώστε να προσαρμόζουν αποτελεσματικά τη μεμονωμένη ανταγωνιστική στρατηγική τους στις συνθήκες της αγοράς. Γενικότερα, η ανταλλαγή συγκεντρωτικών πληροφοριών δεν είναι πιθανό να οδηγήσει σε περιορισμό του ανταγωνισμού, εκτός εάν πραγματοποιείται μεταξύ σχετικά μικρού αριθμού επιχειρήσεων με αρκετά μεγάλο μερίδιο αγοράς. Αντιστρόφως, η ανταλλαγή εξατομικευμένων πληροφοριών διευκολύνει την επίτευξη συνεννόησης στην αγορά καθώς και στρατηγικές

²²⁴

Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 14ης Μαρτίου 2013, Dole Food Company και Dole Germany κατά Επιτροπής, T-588/08, EU:T:2013:130, σκέψεις 291-295.

αντιποίνων, επιτρέποντας στις επιχειρήσεις που συντονίζονται να εντοπίσουν αυτόν που αποκλίνει ή τον νεοεισερχόμενο. Ωστόσο, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο ακόμη και η ανταλλαγή συγκεντρωτικών πληροφοριών και στοιχείων να διευκολύνει την επίτευξη συμπαιγνιακού αποτελέσματος σε αγορές με ειδικά χαρακτηριστικά. Για παράδειγμα, όταν τα μέλη ενός πολύ αυστηρού και σταθερού ολιγοπωλίου που ανταλλάσσουν συγκεντρωτικές πληροφορίες παρατηρούν μια τιμή αγοράς κατώτερη από ένα ορισμένο επίπεδο, μπορούν να υποθέσουν αυτομάτως ότι κάποιος εγκατέλειψε τη συμπαιγνία και να προκαλέσουν αντίποινα από ολόκληρη την αγορά. Με άλλα λόγια, για να διατηρηθεί η σταθερότητα μιας συμπαιγνίας, οι επιχειρήσεις δεν χρειάζεται πάντοτε να γνωρίζουν ποιος απέκλινε, αρκεί να πληροφορηθούν ότι «κάποιος» απέκλινε.

6.2.3.4. Η παλαιότητα των πληροφοριών

430. Σε πολλούς κλάδους παραγωγής, οι πληροφορίες καθίστανται σχετικά γρήγορα ιστορικές και, ως εκ τούτου, χάνουν τον εμπορικά ευαίσθητο χαρακτήρα τους. Η ανταλλαγή ιστορικών πληροφοριών δεν είναι πιθανό να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, δεδομένου ότι δεν είναι πιθανό να είναι ενδεικτική της μελετώμενης από τους ανταγωνιστές συμπεριφοράς ή να παρέχει κοινή αντίληψη για την αγορά²²⁵. Καταρχήν, όσο παλαιότερες είναι οι πληροφορίες τόσο λιγότερο χρήσιμες τείνουν να είναι για τον έγκαιρο εντοπισμό αποκλίσεων και, κατ' επέκταση, ως αξιόπιστη απειλή άμεσων αντιποίνων²²⁶. Ωστόσο, για τον σκοπό αυτόν απαιτείται κατά περίπτωση αξιολόγηση της συνάφειας των πληροφοριών²²⁷.
431. Ο χαρακτηρισμός των πληροφοριών ως ιστορικών εξαρτάται από τα ειδικά χαρακτηριστικά της σχετικής αγοράς, τη συχνότητα των διαπραγματεύσεων προμήθειας και πωλήσεων στον κλάδο και την παλαιότητα των πληροφοριών που χρησιμοποιούνται κατά κανόνα στον κλάδο για σκοπούς επιχειρηματικών αποφάσεων. Για παράδειγμα, οι πληροφορίες μπορούν να θεωρηθούν ιστορικές εάν είναι παλαιότερες κατά το πολλαπλάσιο της μέσης διάρκειας των συμβάσεων στον κλάδο, όταν αυτές είναι ενδεικτικές όσον αφορά την επαναδιαπραγμάτευση των τιμών. Από την άλλη πλευρά, η ανταλλαγή τρεχουσών πληροφοριών μπορεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, ιδίως εάν η ανταλλαγή αυτή χρησιμεύει για να αυξηθεί τεχνητά η διαφάνεια μεταξύ των επιχειρήσεων και όχι έναντι των καταναλωτών.

Για παράδειγμα, εάν οι επιχειρήσεις βασίζονται συνήθως σε δεδομένα σχετικά με τις προτιμήσεις των καταναλωτών (αγορές ή άλλες επιλογές) κατά το τελευταίο έτος προκειμένου να βελτιστοποιήσουν τις στρατηγικές επιχειρηματικές αποφάσεις των εμπορικών σημάτων τους, οι πληροφορίες που καλύπτουν την περίοδο αυτή θα είναι κατά γενικό κανόνα πιο ευαίσθητες από εμπορική άποψη απ' ό,τι τα παλαιότερα

²²⁵ Η συγκέντρωση ιστορικών δεδομένων μπορεί επίσης να χρησιμεύσει ως συνεισφορά μιας ένωσης ενός τομέα ή για την ανάλυση μιας ανασκόπησης δημόσιας πολιτικής.

²²⁶ Για παράδειγμα, σε παλαιότερες περιπτώσεις, η Επιτροπή θεώρησε ότι η ανταλλαγή μεμονωμένων πληροφοριών παλαιότητας άνω του έτους αφορούσε ιστορικά δεδομένα και δεν περιόριζε τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, ενώ πληροφορίες παλαιότητας κάτω του έτους έχουν θεωρηθεί πρόσφατες: απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/31.370, UK Agricultural Tractor Registration Exchange, αιτιολογική σκέψη 50· απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/36.069, Wirtschaftsvereinigung Stahl (EE L 1 της 3.1.1998, σ. 10), αιτιολογική σκέψη 17.

²²⁷ Το Γενικό Δικαστήριο, στην απόφασή του της 12ης Ιουλίου 2019, Sony και Sony Electronics κατά Επιτροπής, T-762/15, EU:T:2019:515, σκέψη 127, έκρινε ότι, υπό τις περιστάσεις της υπόθεσης, η γνώση των αποτελεσμάτων προηγούμενων δημοπρασιών ήταν υψίστης σημασίας για τους ανταγωνιστές, τόσο για σκοπούς παρακολούθησης όσο και ενόψει μελλοντικών συμβάσεων.

δεδομένα. Στην περίπτωση αυτή, οι πληροφορίες του τελευταίου έτους δεν θεωρούνται «ιστορικές».

6.2.4. Τα χαρακτηριστικά της ανταλλαγής

6.2.4.1. Μονομερείς γνωστοποιήσεις

432. Κατάσταση στην οποία μόνο μία επιχείρηση γνωστοποιεί εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες στον ανταγωνιστή ή στους ανταγωνιστές της, οι οποίοι τις αποδέχονται, μπορεί επίσης να συνιστά εναρμονισμένη πρακτική²²⁸. Τέτοιες γνωστοποιήσεις μπορούν να γίνονται, π.χ., στο πλαίσιο δημοσιεύσεων σε ιστοτόπους, μηνυμάτων (διαδικτυακών συζητήσεων), επαφών με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο, τηλεφωνικών κλήσεων, εισροών σε κοινό αλγοριθμικό εργαλείο, συναντήσεων κ.λπ. Στις περιπτώσεις αυτές δεν έχει σημασία αν μόνο μία επιχείρηση πληροφορεί μονομερώς τους ανταγωνιστές της σχετικά με την τακτική που πρόκειται να ακολουθήσει ή αν όλες οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις αλληλοενημερώνονται σχετικά με τις διαβουλεύσεις και τις προθέσεις τους. Όταν μόνο μία επιχείρηση αποκαλύπτει στους ανταγωνιστές της εμπορικά ευαίσθητες σχετικά με την μελλοντική εμπορική πολιτική της, αυτό μειώνει την στρατηγική αβεβαιότητα για όλους τους ανταγωνιστές της όσον αφορά τη μελλοντική λειτουργία της αγοράς και αυξάνει τον κίνδυνο περιορισμού του ανταγωνισμού και συμπαιγνιακής συμπεριφοράς²²⁹.

Για παράδειγμα, η απλή συμμετοχή σε μια συνάντηση²³⁰, κατά την οποία μια επιχείρηση γνωστοποιεί τα τιμολογιακά της σχέδια στους ανταγωνιστές της, είναι πιθανό να υπάγεται στις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1, ακόμη και ελλείψει ρητής συμφωνίας περί αύξησης των τιμών²³¹. Στο ίδιο πνεύμα, η εισαγωγή κανόνα τιμολόγησης σε ένα κοινό αλγοριθμικό εργαλείο (π.χ. η χαμηλότερη τιμή στη σχετική ή στις σχετικές διαδικτυακές πλατφόρμες ή στο κατάστημα ή στα καταστήματα + 5 % ή η τιμή ενός ανταγωνιστή -5 %) είναι επίσης πιθανό να υπάγεται στις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1, ακόμη και ελλείψει ρητής συμφωνίας περί εναρμόνισης της μελλοντικής τιμολόγησης.

Από την άλλη πλευρά, η αποστολή μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις προσωπικές ηλεκτρονικές ταχυδρομικές θυρίδες δεν σημαίνει, αφ'εαυτής, ότι οι αποδέκτες όφειλαν να γνωρίζουν το περιεχόμενο του μηνύματος αυτού²³². Μπορεί, υπό το πρίσμα άλλων αντικειμενικών και συγκλινουσών ενδείξεων, να δικαιολογήσει το τεκμήριο ότι οι αποδέκτες γνώριζαν το περιεχόμενο, αλλά οι αποδέκτες αυτοί πρέπει να εξακολουθούν να έχουν τη δυνατότητα να ανατρέψουν το τεκμήριο αυτό²³³.

433. Όταν μια επιχείρηση λαμβάνει εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες από ανταγωνιστή της (στο πλαίσιο συνάντησης, τηλεφωνικά, ηλεκτρονικά ή ως εισροή σε αλγοριθμικό

²²⁸ Βλ. απόφαση της 15ης Μαρτίου 2000, Cimenteries CBR κατά Επιτροπής, T-25/95 κ.λπ., Συλλογή 2000, σ. II-00491, EU:T:2000:77, σκέψη 1849.

²²⁹ Βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα Kokott, της 19ης Φεβρουαρίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., υπόθεση C-8/08, EU:C:2009:110, σκέψη 54.

²³⁰ Βλ. απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 59.

²³¹ Βλ. απόφαση της 12ης Ιουλίου 2001, Tate & Lyle κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-202/98, T-204/98 και T-207/98, Συλλογή 2001, σ. II-02035, EU:T:2001:185, σκέψη 54.

²³² Απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2016, Eturas κ.λπ., C-74/14, EU:C:2016:42, σκέψεις 39-40.

²³³ Στην απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2016, Eturas κ.λπ., C-74/14, EU:C:2016:42, σκέψη 41, το Δικαστήριο ανέφερε παραδείγματα σχετικά με τον τρόπο ανατροπής αυτού του τεκμηρίου: αποδεικνύοντας ότι ο παραλήπτης δεν έλαβε το μήνυμα ή ότι δεν συμβουλευόθηκε την εν λόγω στήλη ή ότι τη συμβουλευόθηκε μόνον αφού παρήλθε κάποιος χρόνος από την αποστολή αυτήν.

εργαλείο), θα τεκμαίρεται ότι λαμβάνει υπόψη τις πληροφορίες αυτές και ότι προσαρμόζει αναλόγως τη στάση της στην αγορά, εκτός εάν προβεί σε σαφή δήλωση ότι δεν επιθυμεί να λαμβάνει τέτοιες πληροφορίες²³⁴ ή αναφέρει το γεγονός στις διοικητικές αρχές.

434. Όταν μια επιχείρηση προβεί μονομερώς σε πραγματικά δημόσια αναγγελία, π.χ. με δημοσίευση σε ιστότοπο που είναι προσβάσιμος για το κοινό, με δημόσια δήλωση ή με δημοσίευση σε εφημερίδα, η πράξη αυτή γενικά δεν συνιστά εναρμονισμένη πρακτική κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1²³⁵. Ωστόσο, ανάλογα με τα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υπόθεσης, δεν μπορεί να αποκλειστεί η δυνατότητα διαπίστωσης εναρμονισμένης πρακτικής. Όπως διευκρινίζεται στην παράγραφο 426, η παροχή πραγματικά δημόσιων πληροφοριών και δεδομένων μπορεί να βοηθήσει τους πελάτες να προβαίνουν σε τεκμηριωμένες επιλογές. Ωστόσο, αυτή η βελτίωση της αποτελεσματικότητας είναι λιγότερο πιθανή εάν οι πληροφορίες αφορούν μελλοντικές προθέσεις που ενδέχεται να μην υλοποιηθούν και δεν δεσμεύουν την επιχείρηση έναντι των πελατών της²³⁶.

Μονομερής δημόσια ανακοίνωση που αναφέρεται σε μελλοντικές προθέσεις σχετικά με την τιμολόγηση, για παράδειγμα, δεν δεσμεύει την επιχείρηση που προβαίνει στην ανακοίνωση έναντι των πελατών της, αλλά μπορεί να παράσχει στους ανταγωνιστές της σημαντικές ενδείξεις σχετικά με τη στρατηγική που προτίθεται να ακολουθήσει μια επιχείρηση στην αγορά. Αυτό ισχύει ιδίως εάν οι πληροφορίες είναι επαρκώς συγκεκριμένες. Επομένως, ανακοινώσεις αυτού του είδους τείνουν να μην επιφέρουν βελτίωση της αποτελεσματικότητας προς όφελος των καταναλωτών, αλλά μπορούν να διευκολύνουν πιθανές συμπαιγνιακές τακτικές.

Μονομερείς δημόσιες ανακοινώσεις ενδέχεται επίσης να αποτελούν ένδειξη υποκείμενης αντιανταγωνιστικής συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής. Σε μια αγορά με παρουσία μικρού μόνο αριθμού ανταγωνιστών και υψηλών φραγμών εισόδου, οι επιχειρήσεις που δημοσιοποιούν συνεχώς πληροφορίες χωρίς εμφανές όφελος για τους καταναλωτές (π.χ. πληροφορίες σχετικά με το κόστος E&A, το κόστος προσαρμογής στις περιβαλλοντικές απαιτήσεις κ.λπ.) ενδέχεται —ελλείψει άλλης εύλογης εξήγησης— να εμπλέκονται σε παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1. Οι μονομερείς δημόσιες ανακοινώσεις μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την εφαρμογή ή την παρακολούθηση των συμπαιγνιακών διακανονισμών τους. Η διαπίστωση μιας τέτοιας παράβασης εξαρτάται από το σύνολο των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων.

- 6.2.4.2. Έμμεση ανταλλαγή πληροφοριών και ανταλλαγές πληροφοριών στο πλαίσιο μίκτων κάθετων/οριζόντιων σχέσεων

435. Οι ανταλλαγές εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών μπορούν να πραγματοποιούνται μέσω τρίτου (π.χ. μέσω τρίτου παρόχου υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένης πλατφόρμας ή τρίτου παρόχου εργαλείων βελτιστοποίησης), με την παρεμβολή κοινού φορέα (π.χ. επαγγελματικής ένωσης), μέσω ενός από τους

²³⁴ Βλ. απόφαση της 21ης Ιανουαρίου 2016, Eturas κ.λπ., C-74/14, EU:C:2016:42, σκέψη 48· απόφαση της 8ης Ιουλίου 1999, Hüls κατά Επιτροπής, C-199/92 P, EU:C:1999:358, σκέψη 162· απόφαση της 8ης Ιουλίου 1999, Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, σκέψη 121.

²³⁵ Βλ. απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2020, Casino, Guichard-Perrachon και AMC κατά Επιτροπής, T-249/17, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:458, σκέψεις 263-267.

²³⁶ Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της Επιτροπής, της 7ης Ιουλίου 2016, υπόθεση AT.39850, Θαλάσσιες μεταφορές εμπορευματοκιβωτίων, αιτιολογικές σκέψεις 40-43.

προμηθευτές ή τους πελάτες τους²³⁷, ή μέσω κοινού αλγορίθμου (συλλογικά στο εξής: τρίτοι). Το κύριο πρόβλημα ανταγωνισμού είναι ότι η ανταλλαγή μπορεί να μειώσει την αβεβαιότητα ως προς τις ενέργειες των ανταγωνιστών και, ως εκ τούτου, να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα στην αγορά. Η συμπαιγνία στις περιπτώσεις αυτές είτε διευκολύνεται είτε εφαρμόζεται μέσω του τρίτου. Ανάλογα με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, οι ανταγωνιστές και ο τρίτος μπορούν να θεωρηθούν υπεύθυνοι για την εν λόγω συμπαιγνιακή τακτική. Από τη διατύπωση του άρθρου 101 παράγραφος 1 δεν προκύπτει σε καμία περίπτωση ότι η απαγόρευση της διάταξης αυτής αφορά αποκλειστικά τα μέρη συμφωνιών ή εναρμονισμένων πρακτικών τα οποία δραστηριοποιούνται στις αγορές που επηρεάζονται από τις εν λόγω συμφωνίες ή πρακτικές²³⁸.

436. Σε περίπτωση έμμεσης ανταλλαγής εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών, απαιτείται κατά περίπτωση ανάλυση του ρόλου κάθε συμμετέχοντος προκειμένου να διαπιστωθεί αν η ανταλλαγή αφορά αντιανταγωνιστική συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική και ποιος φέρει την ευθύνη για τη συμπαιγνία. Η αξιολόγηση αυτή θα πρέπει ιδίως να λαμβάνει υπόψη το επίπεδο ενημέρωσης των παρόχων ή των αποδεκτών των πληροφοριών σχετικά με τις ανταλλαγές μεταξύ άλλων αποδεκτών ή παρόχων πληροφοριών και του τρίτου.

Μπορεί να γίνει διάκριση μεταξύ διαφόρων περιστάσεων:

Ορισμένες έμμεσες ανταλλαγές πληροφοριών αναφέρονται ως «συμφωνίες τύπου ακτινωτού τροχού» («hub-and-spoke»). Στις περιπτώσεις αυτές, ένας κοινός προμηθευτής ή παραγωγός ενεργεί ως κόμβος για τη διαβίβαση πληροφοριών σε διάφορους λιανοπωλητές, αλλά μπορεί επίσης να είναι ο λιανοπωλητής που διευκολύνει τον συντονισμό μεταξύ πολλαπλών προμηθευτών ή παραγωγών. Μια διαδικτυακή πλατφόρμα μπορεί επίσης να λειτουργεί ως κόμβος σε περίπτωση που διευκολύνει, συντονίζει ή επιβάλλει αντιανταγωνιστικές πρακτικές μεταξύ των χρηστών των υπηρεσιών της.

Οι διαδικτυακές πλατφόρμες μπορούν, για παράδειγμα, να καταστήσουν δυνατή την ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ των χρηστών των πλατφορμών για την εξασφάλιση ορισμένων περιθωρίων κέρδους ή επιπέδων τιμών. Οι πλατφόρμες μπορούν επίσης να χρησιμοποιούνται για την επιβολή λειτουργικών περιορισμών στο σύστημα, οι οποίοι εμποδίζουν τους χρήστες της πλατφόρμας να προσφέρουν χαμηλότερες τιμές ή άλλα πλεονεκτήματα στους τελικούς πελάτες. Άλλες έμμεσες ανταλλαγές πληροφοριών μπορούν να περιλαμβάνουν την εξάρτηση μεταξύ (δυνητικών) ανταγωνιστών από κοινό αλγόριθμο βελτιστοποίησης, ώστε να λαμβάνονται επιχειρηματικές αποφάσεις βάσει εμπορικά ευαίσθητων ροών δεδομένων από διάφορους ανταγωνιστές, ή την εφαρμογή στα σχετικά αυτοματοποιημένα εργαλεία εναρμονισμένων/συντονισμένων χαρακτηριστικών ή μηχανισμών βελτιστοποίησης. Παρότι η χρήση δημόσια διαθέσιμων δεδομένων για την τροφοδότηση αλγοριθμικού λογισμικού είναι νόμιμη, η συγκέντρωση ευαίσθητων πληροφοριών σε ένα εργαλείο τιμολόγησης που προσφέρεται

²³⁷ Παρότι στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για τους κάθετους περιορισμούς και στις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς παρέχεται καθοδήγηση σχετικά με την αξιολόγηση των κάθετων συμφωνιών διανομής, υπό ορισμένες περιστάσεις οι κάθετες συμφωνίες διανομής ενδέχεται να χρησιμοποιούνται για οριζόντιες συμπαιγνιακές τακτικές.

²³⁸ Απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2017, ICAP κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-180/15, EU:T:2017:795, σκέψη 103· απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2015, AC-Treuhand κατά Επιτροπής, C-194/14 P, EU:C:2015:717, σκέψεις 27, 34-35.

από μία μόνο εταιρεία ΤΠ, στο οποίο έχουν πρόσβαση διάφοροι ανταγωνιστές, θα μπορούσε να συνιστά οριζόντια συμπαιγνία.

Ένας κοινός φορέας, όπως μια επαγγελματική ένωση, μπορεί επίσης να διευκολύνει τις ανταλλαγές μεταξύ των μελών του.

437. Επιχείρηση η οποία λαμβάνει ή διαβιβάζει έμμεσα πληροφορίες εμπορικά ευαίσθητου χαρακτήρα μπορεί να θεωρηθεί υπεύθυνη για παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1. Αυτό μπορεί να συμβαίνει υπό την προϋπόθεση ότι η επιχείρηση που έλαβε ή διαβίβασε τις πληροφορίες γνώριζε τους αντιανταγωνιστικούς στόχους που επιδίωκαν οι ανταγωνιστές της και ο τρίτος και είχε την πρόθεση να συμβάλει στην επίτευξή τους με τη δική της συμπεριφορά. Αυτό ισχύει εάν η επιχείρηση έχει συμφωνήσει ρητά ή σιωπηρά με τον τρίτο άρροχο που ανταλλάσσει τις πληροφορίες αυτές με τους ανταγωνιστές της ή όταν προτίθεται, με την παρεμβολή του τρίτου, να γνωστοποιήσει εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες στους ανταγωνιστές της. Επιπλέον, η προϋπόθεση αυτή πληρούται εάν η επιχείρηση που λαμβάνει ή διαβιβάζει τις πληροφορίες μπορούσε ευλόγως να προβλέψει ότι ο τρίτος θα κοινοποιούσε τις εμπορικές πληροφορίες της στους ανταγωνιστές της και εάν ήταν διατεθειμένη να αποδεχθεί τον κίνδυνο που αυτό συνεπάγεται. Αντιθέτως, η προϋπόθεση αυτή δεν πληρούται όταν ο τρίτος έχει χρησιμοποιήσει τις εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες μιας επιχείρησης και, χωρίς να την ενημερώσει, τις έχει διαβιβάσει στους ανταγωνιστές της²³⁹.
438. Ομοίως, τρίτος ο οποίος διαβιβάζει εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες μπορεί επίσης να θεωρηθεί υπεύθυνος για την εν λόγω παράβαση εάν σκόπευε να συμβάλει με τη δική του συμπεριφορά στην επίτευξη των κοινών στόχων που επιδίωκαν όλοι οι συμμετέχοντες στη συμφωνία και γνώριζε την πραγματική συμπεριφορά που σχεδίαζαν να υιοθετήσουν ή υιοθέτησαν άλλες επιχειρήσεις κατά την επιδίωξη των ίδιων στόχων, ή μπορούσε ευλόγως να προβλέψει κάτι τέτοιο και ήταν διατεθειμένος να αναλάβει τον κίνδυνο²⁴⁰.

6.2.4.3. Συχνότητα της ανταλλαγής πληροφοριών

439. Οι συχνές ανταλλαγές πληροφοριών που διευκολύνουν τόσο την καλύτερη συνεννόηση στην αγορά όσο και την παρακολούθηση των αποκλίσεων αυξάνουν τους κινδύνους συμπαιγνιακού αποτελέσματος. Σε ασταθείς αγορές μπορεί να χρειάζονται συχνότερες ανταλλαγές πληροφοριών προκειμένου να διευκολυνθεί η επίτευξη συμπαιγνιακού αποτελέσματος απ' ό,τι σε σταθερές αγορές. Κατά κανόνα, σε αγορές με μακροχρόνιες συμβάσεις (οι οποίες υποδηλώνουν μη τακτικές επαναδιαπραγματεύσεις προμηθειών και πωλήσεων), μια λιγότερο συχνή ανταλλαγή πληροφοριών θα μπορούσε να επαρκεί για την επίτευξη συμπαιγνιακού αποτελέσματος. Αντιθέτως, μη συχνή ανταλλαγή πληροφοριών ενδέχεται να μην επαρκεί για την επίτευξη συμπαιγνιακού αποτελέσματος σε αγορές με βραχυχρόνιες συμβάσεις που υποδηλώνουν συχνές επαναδιαπραγματεύσεις²⁴¹. Κατά γενικό κανόνα, η συχνότητα ανταλλαγής πληροφοριών που είναι αναγκαία για την επίτευξη συμπαιγνιακού αποτελέσματος εξαρτάται επίσης από τον χαρακτήρα, την

²³⁹ Απόφαση της 21ης Ιουλίου 2016, VM Remonts κ.λπ., C-542/14, EU:C:2016:578, σκέψη 30· απόφαση της 22ας Οκτωβρίου 2015, AC-Treuhand κατά Επιτροπής, C-194/14 P, EU:C:2015:717, σκέψη 30.

²⁴⁰ Απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2017, ICAP κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-180/15, EU:T:2017:795, σκέψη 100.

²⁴¹ Για παράδειγμα, οι μη συχνές συμβάσεις θα μπορούσαν να περιορίσουν το ενδεχόμενο αντιποίνων.

παλαιότητα και τον βαθμό συγκεντρωτικότητας πληροφοριών αυτού του είδους²⁴². Λόγω της αυξανόμενης σημασίας που έχουν τα δεδομένα σε πραγματικό χρόνο για την ικανότητα των επιχειρήσεων να ανταγωνίζονται με βιώσιμο τρόπο, το υψηλότερο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα επιτυγχάνεται με την αυτοματοποιημένη ανταλλαγή πληροφοριών σε πραγματικό χρόνο.

6.2.4.4. Τα μέτρα που εφαρμόζονται για τον περιορισμό και/ή τον έλεγχο του τρόπου χρήσης των δεδομένων

440. Οι επιχειρήσεις που επιθυμούν (ή χρειάζεται) να ανταλλάσσουν πληροφορίες μπορούν να εφαρμόζουν μέτρα για τον περιορισμό της πρόσβασης σε πληροφορίες και/ή τον έλεγχο του τρόπου με τον οποίο χρησιμοποιούνται οι πληροφορίες²⁴³. Τα μέτρα αυτά μπορούν να αποτρέψουν το ενδεχόμενο εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες να μπορούν να επηρεάσουν τη συμπεριφορά ενός ανταγωνιστή.

Οι επιχειρήσεις μπορούν, για παράδειγμα, να χρησιμοποιούν καθαρές ομάδες για τη λήψη και την επεξεργασία πληροφοριών. Ως καθαρή ομάδα νοείται κατά γενικό κανόνα μια περιορισμένη ομάδα ατόμων μιας επιχείρησης που δεν συμμετέχουν στις καθημερινές εμπορικές δραστηριότητες και δεσμεύονται από αυστηρά πρωτόκολλα εμπιστευτικότητας όσον αφορά τις εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες. Μια καθαρή ομάδα μπορεί, για παράδειγμα, να χρησιμοποιηθεί κατά την εφαρμογή άλλης συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας προκειμένου να διασφαλιστεί ότι οι παρεχόμενες πληροφορίες για τους σκοπούς της εν λόγω συνεργασίας παρέχονται με βάση την ανάγκη για γνώση και με συγκεντρωτικό τρόπο.

Οι συμμετέχοντες σε μια δεξαμενή διασύνδεσης δεδομένων θα πρέπει καταρχήν να έχουν πρόσβαση μόνο στις δικές τους πληροφορίες και στις τελικές, συγκεντρωτικές πληροφορίες άλλων συμμετεχόντων. Τα τεχνικά και πρακτικά μέτρα μπορούν να διασφαλίσουν ότι ένας συμμετέχων δεν έχει τη δυνατότητα να λάβει εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες από άλλους συμμετέχοντες. Η διαχείριση μιας δεξαμενής διασύνδεσης δεδομένων μπορεί, για παράδειγμα, να ανατεθεί σε ανεξάρτητο τρίτο που υπόκειται σε αυστηρούς κανόνες εμπιστευτικότητας όσον αφορά τις πληροφορίες που λαμβάνονται από συμμετέχοντες στη δεξαμενή διασύνδεσης δεδομένων. Όσοι διαχειρίζονται μια δεξαμενή διασύνδεσης δεδομένων θα πρέπει επίσης να διασφαλίζουν ότι συλλέγονται μόνο πληροφορίες που είναι αναγκαίες για την υλοποίηση του νόμιμου σκοπού της δεξαμενής διασύνδεσης δεδομένων.

6.2.4.5. Πρόσβαση σε πληροφορίες και δεδομένα που συλλέγονται

441. Σε περιπτώσεις στις οποίες οι πληροφορίες που ανταλλάσσονται έχουν στρατηγική σημασία για τον ανταγωνισμό και καλύπτουν σημαντικό μέρος της σχετικής αγοράς —αλλά δεν ενέχουν κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος—, οι όροι πρόσβασης στις πληροφορίες αυτές αποτελούν σημαντικό στοιχείο για την αξιολόγηση των πιθανών αποτελεσμάτων αποκλεισμού. Η ανταλλαγή τέτοιων πληροφοριών στρατηγικής φύσης μπορεί να επιτρέπεται μόνον εάν οι πληροφορίες καθίστανται προσβάσιμες κατά τρόπο αμερόληπτο σε όλες τις επιχειρήσεις που

²⁴² Ανάλογα με τη δομή της αγοράς και το συνολικό πλαίσιο της ανταλλαγής, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο μια μεμονωμένη ανταλλαγή να αποτελεί επαρκή βάση για την εναρμονισμένη συμπεριφορά των επιχειρήσεων στην αγορά· βλ. απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 59.

²⁴³ Υποχρεώσεις αυτού του είδους μπορεί να απορρέουν ήδη από τον γενικό κανονισμό για την προστασία δεδομένων (EE L 119 της 4.5.2016, σ. 1), σε περίπτωση που στην ανταλλαγή περιλαμβάνονται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα.

δραστηριοποιούνται στη σχετική αγορά. Εάν η προσβασιμότητα αυτή δεν ήταν εξασφαλισμένη, ορισμένοι από τους ανταγωνιστές θα περιέρχονταν σε μειονεκτική θέση, δεδομένου ότι θα είχαν στη διάθεσή τους λιγότερες πληροφορίες, γεγονός που δεν θα διευκόλυνε την είσοδο νέων επιχειρηματιών στην αγορά²⁴⁴.

442. Αυτό μπορεί να ισχύει ιδίως στην περίπτωση πρωτοβουλιών κοινοχρησίας δεδομένων, στο πλαίσιο των οποίων τα δεδομένα που αποτελούν αντικείμενο κοινοχρησίας σε μια δεξαμενή διασύνδεσης δεδομένων αντιπροσωπεύουν μεγάλο μέρος της αγοράς. Όταν τα δεδομένα που αποτελούν αντικείμενο κοινοχρησίας συνιστούν πολύτιμο πλεονέκτημα για τον ανταγωνισμό στην αγορά, οι ανταγωνιστές στους οποίους απαγορεύεται η πρόσβαση (ή τους χορηγείται πρόσβαση μόνο με λιγότερο ευνοϊκούς όρους) ενδέχεται να αποκλειστούν από την αγορά. Η αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 θα εξαρτηθεί από στοιχεία όπως η φύση των ανταλλασσόμενων δεδομένων, οι όροι της συμφωνίας ανταλλαγής δεδομένων και οι απαιτήσεις πρόσβασης καθώς και η θέση των σχετικών μερών στην αγορά. Με την παραδοχή ότι η δεξαμενή διασύνδεσης δεδομένων δεν αναμένεται να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, κάποια μορφή ανοικτής συμμετοχής ή πρόσβασης στα εν λόγω δεδομένα θα περιόριζε τον κίνδυνο αντιανταγωνιστικού αποκλεισμού. Η αξιολόγηση θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη ότι τα αποτελέσματα αποκλεισμού λόγω άρνησης χορήγησης πρόσβασης σε δεξαμενή διασύνδεσης δεδομένων μπορούν να είναι σημαντικά, ιδίως σε περίπτωση που υπάρχει υψηλός βαθμός συγκέντρωσης της αγοράς και των δεδομένων και εάν τα δεδομένα που συγκεντρώνονται παρέχουν σημαντικό ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στην εξυπηρέτηση όχι μόνο της σχετικής αγοράς, αλλά και όμορων αγορών.

6.2.5. Χαρακτηριστικά της αγοράς

443. Η πιθανότητα η ανταλλαγή πληροφοριών να οδηγήσει σε συμπαιγνία ή αποκλεισμό εξαρτάται από τα χαρακτηριστικά της αγοράς. Οι ανταλλαγές ενδέχεται επίσης να επηρεάσουν αυτά τα χαρακτηριστικά της αγοράς. Τα σχετικά χαρακτηριστικά της αγοράς στην προκειμένη περίπτωση περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, το επίπεδο διαφάνειας σε μια αγορά, τον αριθμό των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται, την ύπαρξη φραγμών εισόδου, την ομοιογένεια του προϊόντος ή της υπηρεσίας που αφορά η ανταλλαγή, την ομοιογένεια των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων²⁴⁵ και τη σταθερότητα των όρων ζήτησης και προσφοράς στην αγορά²⁴⁶.
444. Είναι ευκολότερο να επιτευχθεί συνεννόηση σχετικά με τους όρους συντονισμού και να παρακολουθούνται οι αποκλίσεις σε μια αγορά στην οποία δραστηριοποιούνται λίγες μόνο επιχειρήσεις. Εάν μια αγορά παρουσιάζει υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, η ανταλλαγή ορισμένων πληροφοριών μπορεί, ανάλογα ιδίως με το είδος των ανταλλασσόμενων πληροφοριών, να παράσχει στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να γνωρίζουν τη θέση και την εμπορική στρατηγική των ανταγωνιστών τους στην αγορά, νοθεύοντας έτσι τον ανταγωνισμό στην αγορά αυτή και αυξάνοντας την πιθανότητα συμπαιγνίας ή ακόμη και διευκολύνοντάς την. Αντιθέτως, εάν μια αγορά είναι κατακερματισμένη, η διάδοση και η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ

²⁴⁴ Απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 60.

²⁴⁵ Όταν οι επιχειρήσεις είναι ομοιογενείς από άποψη κόστους, ζήτησης, μεριδίων αγοράς, φάσματος προϊόντων, δυναμικότητας κ.λπ., είναι πιθανότερο να έλθουν σε συνεννόηση σχετικά με τους όρους του συντονισμού λόγω του ότι τα συμφέροντά τους συγκλίνουν περισσότερο μεταξύ τους.

²⁴⁶ Πρέπει να σημειωθεί ότι δεν πρόκειται για πλήρη κατάλογο των σχετικών χαρακτηριστικών. Ενδέχεται να υπάρχουν άλλα χαρακτηριστικά της αγοράς τα οποία έχουν σημασία για τη θέσπιση ορισμένων ανταλλαγών πληροφοριών.

ανταγωνιστών μπορεί να είναι ουδέτερη, ή ακόμη και θετική, για την ανταγωνιστική φύση της αγοράς²⁴⁷.

445. Αγορά η οποία χαρακτηρίζεται από υψηλό επίπεδο διαφάνειας μπορεί να διευκολύνει τη συμπαιγνία επιτρέποντας στις επιχειρήσεις να έλθουν σε συνεννόηση σχετικά με τους όρους του συντονισμού και/ή αυξάνοντας την εσωτερική και την εξωτερική σταθερότητα της συμπαιγνίας²⁴⁸.
446. Τα συμπαιγνιακά αποτελέσματα είναι επίσης πιθανότερα όταν οι συνθήκες ζήτησης και προσφοράς στην αγορά είναι σχετικά σταθερές²⁴⁹. Η ασταθής ζήτηση, η σημαντική εσωτερική ανάπτυξη ορισμένων επιχειρήσεων στην αγορά ή η συχνή είσοδος νέων επιχειρήσεων ενδέχεται να υποδηλώνουν ότι η τρέχουσα κατάσταση δεν είναι αρκετά σταθερή ώστε να είναι πιθανό να υπάρχει συντονισμός²⁵⁰ ή ενδέχεται να απαιτούν συχνότερες ανταλλαγές ώστε να μπορούν να επηρεάσουν τον ανταγωνισμό.
447. Επιπλέον, στις αγορές στις οποίες η καινοτομία έχει σημασία, ο συντονισμός μπορεί να είναι πιο δύσκολος, δεδομένου ότι ιδιαίτερα σημαντικές καινοτομίες ενδέχεται να επιτρέψουν σε μια επιχείρηση να αποκτήσει σημαντικό πλεονέκτημα έναντι των αντιπάλων της. Για να μπορεί να διατηρηθεί ένα συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, οι αντιδράσεις τόσο των εξωτερικών παραγόντων, όπως οι υπάρχοντες και οι δυνητικοί ανταγωνιστές που δεν συμμετέχουν στον συντονισμό, όσο και των πελατών δεν θα πρέπει να μπορούν να θέσουν σε κίνδυνο τα προσδοκώμενα αποτελέσματα από το συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Στο πλαίσιο αυτό, η ύπαρξη φραγμών στην είσοδο καθιστά πιθανότερη την επίτευξη και τη διατήρηση ενός συμπαιγνιακού αποτελέσματος στην αγορά.

6.2.6. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

448. Ανταλλαγή πληροφοριών θα θεωρείται περιορισμός ως αντικείμενο συμφωνίας όταν οι πληροφορίες είναι εμπορικά ευαίσθητες και η ανταλλαγή είναι ικανή να άρει την αβεβαιότητα μεταξύ των συμμετεχόντων όσον αφορά τον χρόνο, την έκταση και τις λεπτομέρειες των τροποποιήσεων που πρέπει να επιφέρουν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις στη συμπεριφορά τους στην αγορά²⁵¹. Κατά την αξιολόγηση σχετικά με το αν μια ανταλλαγή συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας, η Επιτροπή θα δίνει ιδιαίτερο βάρος στο περιεχόμενο, στους στόχους της και στο νομικό και οικονομικό πλαίσιο στο οποίο λαμβάνει χώρα η ανταλλαγή πληροφοριών²⁵². Στο πλαίσιο της εκτίμησης του ανωτέρω πλαισίου, πρέπει επίσης να λαμβάνεται υπόψη η φύση των επηρεαζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών καθώς

²⁴⁷ Βλ. απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 58 και την εκεί παρατεθείσα νομολογία.

²⁴⁸ Βλ. επίσης παράγραφο 452.

²⁴⁹ Βλ. απόφαση της 27ης Οκτωβρίου 1994, Deere κατά Επιτροπής, T-35/92, EU:T:1994:259, σκέψη 78.

²⁵⁰ Βλ. απόφαση της Επιτροπής στις υποθέσεις IV/31.370 και 31.446, UK Agricultural Tractor Registration Exchange (EE L 68 της 13.3.1992, σ. 19), αιτιολογική σκέψη 51, και απόφαση της 27ης Οκτωβρίου 1994, Deere κατά Επιτροπής, T-35/92, EU:T:1994:259, σκέψη 78.

²⁵¹ Απόφαση της 8ης Ιουλίου 2020, Infineon Technologies κατά Επιτροπής, T-758/14 RENV, δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί, EU:T:2020:307, σκέψη 100. Βλ. επίσης: απόφαση της 19ης Μαρτίου 2015, Dole Food και Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής, C-286/13 P, EU:C:2015:184, σκέψη 122· και απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ., C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψη 41.

²⁵² Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2009, GlaxoSmithKline, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P και C-519/06 P, EU:C:2009:610, σκέψη 58· απόφαση της 20ής Νοεμβρίου 2008, BIDS, C-209/07, EU:C:2008:643, σκέψεις 15 και επόμενες.

και οι πραγματικές συνθήκες της λειτουργίας και της δομής της οικείας αγοράς ή των οικείων αγορών²⁵³.

449. Από τα παραδείγματα που παρατίθενται στην παράγραφο 424 καθίσταται σαφές ότι δεν απαιτείται άμεση σύνδεση μεταξύ των ανταλλασσόμενων πληροφοριών και των τιμών καταναλωτή ώστε η ανταλλαγή να συνιστά περιορισμό ως αντικείμενο συμφωνίας. Για να διαπιστωθεί η ύπαρξη παράβασης εκ του αντικειμένου, το αποφασιστικό κριτήριο είναι η φύση των επαφών και όχι η συχνότητά τους²⁵⁴.

Για παράδειγμα: μια ομάδα ανταγωνιστών ανησυχεί ότι τα προϊόντα τους ενδέχεται να υπόκεινται σε ολοένα αυστηρότερες περιβαλλοντικές απαιτήσεις. Στο πλαίσιο των κοινών προσπάθειών των ομάδων συμφερόντων, πραγματοποιούν τακτικές συναντήσεις και ανταλλάσσουν απόψεις. Για να καταλήξουν σε κοινή θέση σχετικά με μελλοντικές νομοθετικές προτάσεις, ανταλλάσσουν ορισμένες πληροφορίες σχετικά με τα περιβαλλοντικά χαρακτηριστικά των υφιστάμενων προϊόντων τους. Στο μέτρο που οι πληροφορίες αυτές είναι ιστορικές και δεν επιτρέπουν στις επιχειρήσεις να λάβουν γνώση των προβλεπόμενων στρατηγικών αγοράς των ανταγωνιστών τους, η ανταλλαγή δεν συνιστά περιορισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

Ωστόσο, από τη στιγμή που οι επιχειρήσεις αρχίζουν να ανταλλάσσουν πληροφορίες σχετικά με την ανάπτυξη μελλοντικών προϊόντων, υπάρχει κίνδυνος οι ανταλλαγές αυτές να επηρεάσουν τη συμπεριφορά των ανταγωνιστών στην αγορά. Η ανταλλαγή αυτή μπορεί να οδηγήσει τους ανταγωνιστές να έλθουν σε συνεννόηση ώστε να μην εμπορεύονται προϊόντα που είναι φιλικότερα προς το περιβάλλον απ' ό,τι απαιτεί η νομοθεσία. Συντονισμός αυτού του είδους επηρεάζει τη συμπεριφορά των μερών στην αγορά και περιορίζει τις επιλογές των καταναλωτών και τον ανταγωνισμό όσον αφορά τα χαρακτηριστικά των προϊόντων. Επομένως, θα θεωρηθεί περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας.

450. Ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να θεωρηθεί σύμπραξη εάν αποσκοπεί στον συντονισμό της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς ή στον επηρεασμό των σχετικών παραμέτρων του ανταγωνισμού στην αγορά μεταξύ δύο ή περισσότερων ανταγωνιστών. Ανταλλαγή πληροφοριών συνιστά σύμπραξη εάν πρόκειται για συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ δύο ή περισσότερων ανταγωνιστών που αποσκοπεί στον συντονισμό της ανταγωνιστικής τους συμπεριφοράς στην αγορά ή στον επηρεασμό των σημαντικών παραμέτρων του ανταγωνισμού μέσω πρακτικών όπως είναι μεταξύ άλλων ο καθορισμός ή ο συντονισμός των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής, μεταξύ άλλων σε σχέση με τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας, η παροχή ποσοστώσεων παραγωγής ή πωλήσεων, η κατανομή των αγορών και πελατών, περιλαμβανομένης της νόθευσης διαγωνισμών, οι περιορισμοί των εισαγωγών ή εξαγωγών ή ενέργειες αθέμιτου ανταγωνισμού σε βάρος άλλων ανταγωνιστών. Ανταλλαγές πληροφοριών που συνιστούν συμπράξεις όχι μόνο παραβιάζουν το άρθρο 101 παράγραφος 1, αλλά επιπλέον είναι απίθανο να πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να διευκολύνει την υλοποίηση μιας σύμπραξης επιτρέποντας στις επιχειρήσεις να παρακολουθούν αν οι συμμετέχοντες

²⁵³ Απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2018, Philips και Philips France κατά Επιτροπής, C-98/17 P, EU:C:2018:774, σκέψη 35.

²⁵⁴ Απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2019, Campine και Campine Recycling κατά Επιτροπής, T-240/17, EU:T:2019:778, σκέψη 308.

συμμορφώνονται προς τους συμφωνηθέντες όρους. Αυτά τα είδη ανταλλαγής πληροφοριών θα εξεταστούν στο πλαίσιο της σύμπραξης.

6.2.7. *Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού*

451. Ανταλλαγή πληροφοριών η οποία δεν συνιστά περιορισμό ως αντικείμενο συμφωνίας μπορεί να έχει *αποτελέσματα* που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.
452. Όπως επισημαίνεται στην παράγραφο 37, τα πιθανά αποτελέσματα μιας ανταλλαγής πληροφοριών στον ανταγωνισμό πρέπει να αναλύονται κατά περίπτωση, λόγω του ότι τα αποτελέσματα της αξιολόγησης εξαρτώνται από έναν ειδικό για κάθε υπόθεση συνδυασμό διαφόρων παραγόντων. Στο πλαίσιο της αξιολόγησης αυτής, η Επιτροπή θα συγκρίνει τα πραγματικά ή δυνητικά αποτελέσματα της ανταλλαγής πληροφοριών στην τρέχουσα κατάσταση της αγοράς με την κατάσταση που θα επικρατούσε απουσία της συγκεκριμένης ανταλλαγής πληροφοριών²⁵⁵. Προκειμένου μια ανταλλαγή πληροφοριών να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, πρέπει να είναι πιθανό ότι θα έχει σημαντικό δυσμενή αντίκτυπο σε μία (ή περισσότερες) από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού, όπως η τιμή, η παραγωγή, η ποιότητα του προϊόντος, η ποικιλία των προϊόντων ή η καινοτομία.
453. Για την αξιολόγηση των πιθανών περιοριστικών αποτελεσμάτων, έχουν σημασία η φύση των πληροφοριών που ανταλλάσσονται (βλ. ενότητα 6.2.3), τα χαρακτηριστικά της ανταλλαγής (βλ. ενότητα 6.2.4) και τα χαρακτηριστικά της αγοράς (βλ. ενότητα 6.2.5)²⁵⁶.
454. Για να είναι πιθανό μια ανταλλαγή πληροφοριών να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, οι εμπλεκόμενες στην ανταλλαγή επιχειρήσεις πρέπει να καλύπτουν επαρκώς μεγάλο τμήμα της σχετικής αγοράς. Διαφορετικά, οι ανταγωνιστές που δεν συμμετέχουν στην ανταλλαγή θα μπορούσαν να περιορίσουν τυχόν αντιανταγωνιστική συμπεριφορά των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων.
455. Το τι συνιστά «επαρκώς μεγάλο τμήμα της αγοράς» δεν μπορεί να οριστεί αφηρημένα και εξαρτάται από τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε περίπτωσης και από τον τύπο της υπό εξέταση ανταλλαγής πληροφοριών. Εάν η ανταλλαγή πληροφοριών λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο ενός άλλου τύπου συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας, κάθε ανταλλαγή αυτού του είδους που δεν υπερβαίνει τα αναγκαία για την υλοποίησή της δεν θα έχει συνήθως αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό όταν η κάλυψη της αγοράς αντιστοιχεί σε επίπεδο κατώτερο των κατώτατων ορίων μεριδίων αγοράς που προβλέπονται στο σχετικό κεφάλαιο των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών, στον οικείο κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία²⁵⁷ ή στην ανακοίνωση *de minimis* σχετικά με τον τύπο της υπό εξέτασης συμφωνίας²⁵⁸.
456. Μια ανταλλαγή πληροφοριών η οποία συμβάλλει ελάχιστα στη διαφάνεια μιας αγοράς είναι λιγότερο πιθανό να έχει σημαντικά αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό απ' ό,τι μια ανταλλαγή πληροφοριών η οποία αυξάνει σημαντικά τη

²⁵⁵ Απόφαση της 28ης Μαΐου 1998, John Deere, C-7/95 P, EU:C:1998:256, σκέψη 76.

²⁵⁶ Απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 54.

²⁵⁷ Οι ανταλλαγές πληροφοριών στο πλαίσιο συμφωνίας E&A, εάν δεν υπερβαίνουν τα όρια του απολύτως αναγκαίου για την εφαρμογή της συμφωνίας, μπορούν να απολαύουν του ορίου ασφαλείας του 25 % που ορίζεται στον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την E&A. Όσον αφορά τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία για την εξειδίκευση, το σχετικό όριο ασφαλείας είναι 20 %.

²⁵⁸ Βλ. ενότητα 1.2.8.

διαφάνεια. Επομένως, ο συνδυασμός του προϋπάρχοντος επιπέδου διαφάνειας και του τρόπου με τον οποίο η ανταλλαγή αλλάζει το επίπεδο αυτό θα καθορίσει πόσο πιθανό είναι να έχει η ανταλλαγή πληροφοριών αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Οι ανταλλαγές πληροφοριών σε στενά oligοπώλια είναι πιθανότερο να προκαλέσουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό απ' ό,τι σε λιγότερο στενά oligοπώλια, ενώ δεν είναι πιθανό να προκαλέσουν τέτοια αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό σε πολύ κατακερματισμένες αγορές.

6.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

6.3.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας²⁵⁹

457. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να οδηγήσει σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας, ανάλογα με τα χαρακτηριστικά της αγοράς. Οι επιχειρήσεις μπορούν, για παράδειγμα, να ενισχύσουν την αποτελεσματικότητά τους εάν συγκρίνουν τις επιδόσεις τους με τις βέλτιστες πρακτικές του κλάδου. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να συμβάλει στη διαμόρφωση ανθεκτικής αγοράς, εξασφαλίζοντας στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα να ανταποκρίνονται ταχύτερα στις μεταβολές της ζήτησης και της προσφοράς και να μετριάσουν τους εσωτερικούς και εξωτερικούς κινδύνους διαταραχών ή αδυναμιών της αλυσίδας εφοδιασμού. Μπορεί να είναι επωφελής τόσο για τους καταναλωτές όσο και για τις επιχειρήσεις με την παροχή στοιχείων για τις σχετικές ιδιότητες των προϊόντων, π.χ. μέσω της δημοσίευσης καταλόγων με τις υψηλότερες πωλήσεις ή δεδομένων σύγκρισης τιμών. Συνεπώς, η πραγματικά δημόσια ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να ωφελήσει τους καταναλωτές βοηθώντας τους να προβούν σε καλύτερα τεκμηριωμένη επιλογή (και μειώνοντας τα έξοδα αναζήτησής τους). Ομοίως, η δημόσια ανταλλαγή πληροφοριών για τρέχουσες τιμές εισροών μπορεί να μειώσει το κόστος αναζήτησης των επιχειρήσεων, γεγονός που κατά κανόνα ωφελεί τους καταναλωτές λόγω της μείωσης των τελικών τιμών των προϊόντων.
458. Η ανταλλαγή δεδομένων που αφορούν τους καταναλωτές μεταξύ επιχειρήσεων σε αγορές με ασύμμετρη πληροφόρηση σχετικά με τους καταναλωτές μπορεί επίσης να έχει ως αποτέλεσμα τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Για παράδειγμα, η παρακολούθηση της παλαιότερης συμπεριφοράς πελατών όσον αφορά ατυχήματα ή την αθέτηση οικονομικών υποχρεώσεων παρέχει κίνητρο στους καταναλωτές να περιορίσουν την έκθεσή τους στον κίνδυνο. Επιτρέπει επίσης τον εντοπισμό των καταναλωτών που ενέχουν χαμηλότερο κίνδυνο και που πρέπει να επωφελούνται από χαμηλότερες τιμές. Στο πλαίσιο αυτό, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να μειώσει τον εγκλωβισμό των καταναλωτών, υποκινώντας με τον τρόπο αυτόν εντονότερο ανταγωνισμό. Αυτό συμβαίνει επειδή οι πληροφορίες αφορούν συνήθως συγκεκριμένη σχέση και οι καταναλωτές θα έχαναν διαφορετικά το όφελος από τις πληροφορίες αυτές αλλάζοντας επιχείρηση. Παραδείγματα τέτοιων περιπτώσεων βελτίωσης της αποτελεσματικότητας παρατηρούνται στον τραπεζικό και στον ασφαλιστικό κλάδο, οι οποίοι χαρακτηρίζονται από συχνές ανταλλαγές πληροφοριών σχετικά με τις αθετήσεις υποχρεώσεων και τα χαρακτηριστικά κινδύνου των καταναλωτών.

²⁵⁹ Η εξέταση του θέματος της δυνητικής βελτίωσης της αποτελεσματικότητας λόγω ανταλλαγής πληροφοριών δεν είναι αποκλειστική ούτε εξαντλητική.

6.3.2. Αναγκαιότητα των περιορισμών

459. Οι περιορισμοί που υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που παράγεται από μια ανταλλαγή πληροφοριών δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Για την εκπλήρωση της προϋπόθεσης της αναγκαιότητας, τα μέρη θα πρέπει να αποδείξουν ότι η φύση των πληροφοριών και το πλαίσιο εντός του οποίου πραγματοποιείται η ανταλλαγή δεν συνεπάγονται κινδύνους για τον απρόσκοπτο ανταγωνισμό, ο οποίος είναι αναγκαίος για τη δημιουργία της εικαζόμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας. Επιπλέον, η ανταλλαγή δεν πρέπει να περιλαμβάνει πληροφορίες πέραν των μεταβλητών που είναι συναφείς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας.

Για παράδειγμα, προς τον σκοπό της σύγκρισης, η ανταλλαγή εξατομικευμένων δεδομένων δεν είναι συνήθως αναγκαία, επειδή η συσσώρευση πληροφοριών (π.χ. μέσω κάποιας μορφής ταξινόμησης στον κλάδο) θα μπορούσε επίσης να παραγάγει την εικαζόμενη βελτίωση της αποτελεσματικότητας, ενώ θα συνεπαγόταν παράλληλα χαμηλότερο κίνδυνο συμπαιγνιακού αποτελέσματος,

6.3.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

460. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται μέσω αναγκαίων περιορισμών πρέπει να μετακυλιέται στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού που παράγονται από την ανταλλαγή πληροφοριών. Όσο χαμηλότερη είναι η ισχύς στην αγορά των μερών που συμμετέχουν στην ανταλλαγή πληροφοριών τόσο πιθανότερη είναι η μετακύλιση στους καταναλωτές της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

6.3.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

461. Τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3 δεν πληρούνται εάν παρέχεται στις επιχειρήσεις που συμμετέχουν στην ανταλλαγή πληροφοριών η δυνατότητα να καταργήσουν τον ανταγωνισμό σε σημαντικό τμήμα των σχετικών προϊόντων.

6.4. Παραδείγματα

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Τα πολυτελή ξενοδοχεία στην πρωτεύουσα της χώρας Α λειτουργούν στο πλαίσιο αυστηρού, μη πολύπλοκου και σταθερού ολιγοπωλίου, με αρκετά ομοιογενείς δομές κόστους, και αποτελούν χωριστή σχετική αγορά από άλλα ξενοδοχεία. Ανταλλάσσουν άμεσα μεμονωμένες πληροφορίες σχετικά με τρέχοντα ποσοστά πληρότητας και τα έσοδά τους. Στην περίπτωση αυτή, τα μέρη μπορούν να εξαγάγουν άμεσα τις πραγματικές τρέχουσες τιμές τους από τις ανταλλασσόμενες πληροφορίες.

Ανάλυση: Εκτός εάν πρόκειται για συγκεκριμένο τρόπο ανταλλαγής πληροφοριών για μελλοντικές προθέσεις, αυτή η ανταλλαγή πληροφοριών δεν έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού διότι τα ξενοδοχεία ανταλλάσσουν τρέχοντα δεδομένα και όχι πληροφορίες σχετικά με σκοπούμενες μελλοντικές τιμές ή ποσότητες. Ωστόσο, η ανταλλαγή πληροφοριών θα έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, επειδή η γνώση των πραγματικών τρεχουσών τιμών του ανταγωνιστή είναι πιθανό να διευκολύνει τον συντονισμό της ανταγωνιστικής τους συμπεριφοράς. Κατά πάσα πιθανότητα θα χρησιμοποιηθεί για την παρακολούθηση αποκλίσεων από

τη συμπαιγνία. Η ανταλλαγή πληροφοριών αυξάνει τη διαφάνεια στην αγορά και, παρότι τα ξενοδοχεία δημοσιεύουν κανονικά τους τιμοκαταλόγους τους, προσφέρουν επίσης διάφορες εκπτώσεις στον τιμοκατάλογο ως αποτέλεσμα διαπραγματεύσεων ή για κρατήσεις που πραγματοποιούνται νωρίς ή για ομαδικές κρατήσεις κ.λπ. Επομένως, οι επιπλέον πληροφορίες που δεν ανταλλάσσονται δημοσίως μεταξύ των ξενοδοχείων έχουν εμπορικά ευαίσθητο χαρακτήρα. Η ανταλλαγή αυτή είναι πιθανό να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, επειδή τα εμπλεκόμενα μέρη αποτελούν ένα αυστηρό, μη πολύπλοκο και σταθερό oligopolio, το οποίο εμπλέκεται σε μακροχρόνια ανταγωνιστική σχέση (επαναλαμβανόμενες αλληλεπιδράσεις). Επιπλέον, οι δομές κόστους των ξενοδοχείων είναι σε μεγάλο βαθμό ομοιογενείς. Τέλος, ούτε οι καταναλωτές ούτε οι νεοεισερχόμενοι στην αγορά μπορούν να περιορίσουν την αντιαγωνιστική συμπεριφορά των υφιστάμενων ξενοδοχείων, δεδομένου ότι οι καταναλωτές διαθέτουν περιορισμένη αγοραστική ισχύ και οι φραγμοί στην είσοδο είναι υψηλοί. Στην προκειμένη περίπτωση, δεν είναι πιθανό να μπορέσουν τα μέρη να αποδείξουν οποιαδήποτε βελτίωση της αποτελεσματικότητας η οποία απορρέει από την ανταλλαγή πληροφοριών και θα μπορούσε να μετακυλιστεί στους καταναλωτές σε βαθμό που θα αντιστάθμιζε τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού. Επομένως, δεν είναι πιθανό να πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Τρεις μεγάλες επιχειρήσεις με συνδυασμένο μερίδιο αγοράς 80 % σε μια σταθερή, μη πολύπλοκη αγορά, η οποία εμφανίζει υψηλή συγκέντρωση, με υψηλούς φραγμούς εισόδου, ανταλλάσσουν συχνά απευθείας μεταξύ τους μη δημόσιες πληροφορίες σχετικά με σημαντικό τμήμα των μεμονωμένων εξόδων τους. Οι επιχειρήσεις ισχυρίζονται ότι το πράττουν αυτό για να συγκρίνουν τις επιδόσεις τους με εκείνες των ανταγωνιστών τους και με τον τρόπο αυτόν επιδιώκουν να καταστούν πιο αποτελεσματικές.

Ανάλυση: Αυτή η ανταλλαγή πληροφοριών δεν έχει καταρχήν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Κατά συνέπεια, τα αποτελέσματά της στην αγορά πρέπει να αξιολογηθούν. Λόγω της δομής της αγοράς, του γεγονότος ότι η ανταλλαγή πληροφοριών αφορά μεγάλο μέρος του μεταβλητού κόστους των επιχειρήσεων, της εξατομικευμένης μορφής παρουσίασης των δεδομένων και της ευρείας κάλυψης της σχετικής αγοράς από αυτά, η ανταλλαγή πληροφοριών είναι πιθανό να οδηγήσει σε συμπαιγνιακό αποτέλεσμα και, ως εκ τούτου, να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Δεν είναι πιθανό να πληρούνται τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3, διότι υπάρχουν λιγότερο περιοριστικοί τρόποι για την επίτευξη της εικαζόμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, για παράδειγμα, όταν τρίτος συλλέγει κατά ανώνυμο τρόπο και συγκεντρώνει τα δεδομένα με κάποια μορφή ταξινόμησης στον κλάδο. Τέλος, στην περίπτωση αυτή, εφόσον τα μέρη συνιστούν πολύ αυστηρό, μη πολύπλοκο και σταθερό oligopolio, ακόμη και η ανταλλαγή συγκεντρωτικών δεδομένων θα μπορούσε επίσης να έχει συμπαιγνιακό αποτέλεσμα. Ωστόσο, αυτό δεν θα συνέβαινε σε καμία περίπτωση εάν η εν λόγω ανταλλαγή πληροφοριών λάμβανε χώρα σε αδιαφανή, κατακερματισμένη, ασταθή και πολύπλοκη αγορά.

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Υπάρχουν πέντε παραγωγοί φρέσκου εμφιαλωμένου χυμού καρότου στη σχετική αγορά. Η ζήτηση για το προϊόν αυτό είναι πολύ ασταθής και διαφέρει από

τόπο σε τόπο και χρονικές περιόδους. Ο χυμός πρέπει να πωληθεί και να καταναλωθεί εντός μίας ημέρας από την ημερομηνία παραγωγής του. Οι παραγωγοί συμφωνούν να συστήσουν μια ανεξάρτητη εταιρεία έρευνας αγοράς, η οποία θα συλλέγει πληροφορίες σε καθημερινή βάση σχετικά με τους απούλητους χυμούς σε κάθε σημείο πώλησης, τις οποίες θα δημοσιεύει στον ιστότοπό της την επόμενη εβδομάδα υπό μορφή συγκεντρωτικών στοιχείων ανά σημείο πώλησης. Τα δημοσιευμένα στατιστικά στοιχεία επιτρέπουν στους παραγωγούς και στους λιανοπωλητές να προβλέψουν τη ζήτηση και να τοποθετήσουν καλύτερα το προϊόν τους στην αγορά. Πριν από την καθιέρωση της ανταλλαγής πληροφοριών, οι λιανοπωλητές ανέφεραν απώλειες μεγάλων ποσοτήτων χυμού και, ως εκ τούτου, μείωσαν την ποσότητα του χυμού που αγόραζαν από τους παραγωγούς, δηλαδή η αγορά δεν λειτουργούσε αποτελεσματικά. Κατά συνέπεια, σε ορισμένες περιόδους και περιοχές, υπήρχαν συχνά περιπτώσεις στις οποίες η ζήτηση δεν μπορούσε να ικανοποιηθεί. Το σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών, το οποίο επιτρέπει την καλύτερη πρόβλεψη του πλεονάσματος ή της έλλειψης προσφοράς, μείωσε σημαντικά τις περιπτώσεις ανικανοποίητης ζήτησης από τους καταναλωτές και αύξησε την ποσότητα που πωλήθηκε στην αγορά.

Ανάλυση: Μολονότι η αγορά είναι αρκετά συγκεντρωμένη και τα δεδομένα που ανταλλάσσονται είναι πρόσφατα και στρατηγικά, δεν είναι πιθανό αυτή η ανταλλαγή να διευκολύνει ένα συμπαιγνιακό αποτέλεσμα, επειδή η ζήτηση στην αγορά είναι ασταθής. Ακόμη και αν η ανταλλαγή προκαλέσει ορισμένους κινδύνους εμφάνισης αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, με την καλύτερη εναρμόνιση της προσφοράς και της ζήτησης και, συνεπώς, τη μείωση των αποβλήτων, είναι πιθανό να οδηγήσει σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Οι πληροφορίες ανταλλάσσονται με δημόσιο τρόπο και ως συγκεντρωτικά στοιχεία, γεγονός που συνεπάγεται λιγότερους αντιανταγωνιστικούς κινδύνους απ' ό,τι εάν οι πληροφορίες δεν ήταν δημόσιες και ήταν εξατομικευμένες. Κατά συνέπεια, η ανταλλαγή πληροφοριών δεν υπερβαίνει ό,τι είναι αναγκαίο για να διορθωθεί η ανεπάρκεια της αγοράς. Επομένως, είναι πιθανό αυτή η ανταλλαγή πληροφοριών να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Παράδειγμα 4

Σενάριο: Υπάρχουν αρκετοί παραγωγοί βασικών προϊόντων που δραστηριοποιούνται σε μια αγορά που πλήττεται συχνά από ελλείψεις εφοδιασμού. Για τη βελτίωση της προσφοράς και την αύξηση της παραγωγής με τον πλέον επωφελή και αποτελεσματικό τρόπο, η ένωση του κλάδου προτείνει τη συλλογή δεδομένων και τη μοντελοποίηση της ζήτησης και της προσφοράς για τα εν λόγω βασικά προϊόντα. Επιπλέον, θα συλλέγουν δεδομένα για τον προσδιορισμό της παραγωγικής ικανότητας, των υφιστάμενων αποθεμάτων και των δυνατοτήτων βελτιστοποίησης της αλυσίδας εφοδιασμού. Μια εταιρεία συμβούλων θα βοηθήσει την ένωση κατά τη συλλογή των δεδομένων και τη συγκέντρωσή τους σε ένα μοντέλο, με την επιφύλαξη των συμφωνιών τήρησης του απορρήτου που συνάπτονται με κάθε παραγωγό. Τα συγκεντρωτικά στοιχεία θα τροφοδοτούν τους παραγωγούς με στόχο την επανεξισορρόπηση και την προσαρμογή της χρησιμοποίησης της παραγωγικής ικανότητας, της παραγωγής και της προσφοράς τους σε μεμονωμένη βάση.

Ανάλυση: Τα δεδομένα που συλλέγονται είναι εμπορικά ευαίσθητα και, σε περίπτωση ανταλλαγής μεταξύ των παραγωγών, θα μπορούσαν να άρουν την αβεβαιότητα μεταξύ των συμμετεχόντων όσον αφορά τον χρόνο, την έκταση και τις λεπτομέρειες των τροποποιήσεων που πρέπει να επιφέρουν οι ενδιαφερόμενες

επιχειρήσεις στη συμπεριφορά τους στην αγορά. Επιπλέον, οι παραγωγοί που δεν είναι μέλη της ένωσης του κλάδου μπορεί να τοποθετηθούν σε σημαντικά μειονεκτική θέση από άποψη ανταγωνισμού σε σύγκριση με τις επιχειρήσεις που συμμετέχουν στο σύστημα ανταλλαγής.

Για να αποφευχθεί ο κίνδυνος συμπαιγνίας, θα μπορούσαν να ληφθούν διάφορα μέτρα. Εάν η ανταλλαγή εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών μεταξύ των παραγωγών είναι απολύτως αναγκαία πέραν των πληροφοριών που θα συλλέγονταν και θα ανταλλάσσονταν σε συγκεντρωτική μορφή από την ένωση του κλάδου και την εταιρεία συμβούλων (π.χ. προκειμένου να προσδιοριστεί από κοινού πού είναι καλύτερα να επέλθουν αλλαγές στην παραγωγή ή να αυξηθεί η παραγωγική ικανότητα), οι ανταλλαγές αυτές θα πρέπει να περιορίζονται αυστηρά σε ό,τι είναι απολύτως αναγκαίο για την αποτελεσματική επίτευξη των στόχων. Κάθε πληροφορία και ανταλλαγή πληροφοριών σχετικά με το έργο θα πρέπει να είναι άρτια τεκμηριωμένη ώστε να διασφαλίζεται η διαφάνεια των αλληλεπιδράσεων. Οι συμμετέχοντες θα πρέπει να δεσμευτούν ότι θα αποφεύγουν οποιαδήποτε συζήτηση σχετικά με τις τιμές ή οποιονδήποτε συντονισμό ως προς άλλα ζητήματα που δεν είναι απολύτως αναγκαία για την επίτευξη των στόχων. Το έργο θα πρέπει επίσης να είναι χρονικά περιορισμένο, ώστε οι ανταλλαγές να διακόπτονται αμέσως μόλις ο κίνδυνος ελλείψεων παύει να αποτελεί αρκετά επείγουσα απειλή που δικαιολογεί τη συνεργασία. Μόνον ο σύμβουλος θα λαμβάνει τα εμπορικά ευαίσθητα δεδομένα και θα είναι επιφορτισμένος με τη μετατροπή τους σε συγκεντρωτική μορφή. Οι ανησυχίες αποκλεισμού θα μπορούσαν να μετριαστούν εάν το έργο ήταν ανοικτό σε κάθε παραγωγό που παράγει το σχετικό προϊόν, ανεξάρτητα από το αν είναι μέλος της σχετικής ένωσης του κλάδου.

7. ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗΣ

7.1. Εισαγωγή

462. Οι συμφωνίες τυποποίησης έχουν ως πρωταρχικό στόχο τον καθορισμό τεχνικών ή ποιοτικών προδιαγραφών τις οποίες μπορούν να πληρούν υφιστάμενα ή μελλοντικά προϊόντα, διαδικασίες παραγωγής, διαδικασίες, υπηρεσίες ή μέθοδοι δέουσας επιμέλειας της αξιακής αλυσίδας²⁶⁰. Οι συμφωνίες τυποποίησης μπορούν να καλύπτουν ποικίλα θέματα, όπως η τυποποίηση των διαφόρων βαθμών ή μεγεθών συγκεκριμένου προϊόντος ή των τεχνικών προδιαγραφών σε αγορές προϊόντων ή υπηρεσιών στις οποίες έχει καθοριστική σημασία η συμβατότητα και διαλειτουργικότητα σε σχέση με άλλα προϊόντα ή συστήματα. Ως πρότυπο μπορούν ακόμη να θεωρηθούν οι όροι απόκτησης συγκεκριμένου σήματος ποιότητας ή λήψης έγκρισης από κάποιο κανονιστικό όργανο καθώς και οι συμφωνίες καθορισμού προτύπων βιωσιμότητας. Μολονότι τα πρότυπα βιωσιμότητας παρουσιάζουν ομοιότητες με τις συμφωνίες τυποποίησης που εξετάζονται στο παρόν κεφάλαιο, έχουν επίσης χαρακτηριστικά τα οποία δεν είναι τυπικά για τις εν λόγω συμφωνίες τυποποίησης ή στα οποία δίνεται λιγότερη έμφαση σε αυτές. Συνεπώς, στο κεφάλαιο 9 παρέχεται σχετική καθοδήγηση για τα εν λόγω πρότυπα βιωσιμότητας.

²⁶⁰

Η τυποποίηση μπορεί να προσλάβει διάφορες μορφές, οι οποίες εκτείνονται από τη θέσπιση προτύπων κοινής αποδοχής από αναγνωρισμένους διεθνείς, ευρωπαϊκούς ή εθνικούς οργανισμούς τυποποίησης, μέσω τεχνικών προδιαγραφών κοινής αποδοχής που αναπτύσσονται από διασκέψεις και συλλογικά όργανα, μέχρι τη σύναψη συμφωνιών μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων.

463. Η εκπόνηση και η παραγωγή τεχνικών προτύπων στο πλαίσιο της εκτέλεσης δημόσιας εξουσίας δεν καλύπτονται από τις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές²⁶¹. Οι ευρωπαϊκοί οργανισμοί τυποποίησης που αναγνωρίζονται βάσει του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1025/2012 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Οκτωβρίου 2012, σχετικά με την ευρωπαϊκή τυποποίηση²⁶² υπόκεινται στο δίκαιο ανταγωνισμού στον βαθμό που μπορούν να θεωρηθούν επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων κατά την έννοια των άρθρων 101 και 102²⁶³. Στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές δεν εμπίπτουν τα πρότυπα που αφορούν την παροχή επαγγελματικών υπηρεσιών, όπως είναι οι κανόνες εισδοχής σε ελεύθερο επάγγελμα.

7.2. Σχετικές αγορές

464. Οι συμφωνίες τυποποίησης μπορούν να παράγουν τα αποτελέσματά τους σε τέσσερις πιθανές αγορές, οι οποίες θα ορίζονται σύμφωνα με την ανακοίνωση για τον ορισμό της αγοράς και τυχόν μελλοντικά έγγραφα καθοδήγησης που αφορούν τον ορισμό των σχετικών αγορών για τους σκοπούς του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού. Η πρώτη αγορά που ενδέχεται να επηρεαστεί είναι η αγορά ή οι αγορές προϊόντος με τις οποίες σχετίζεται το πρότυπο ή τα πρότυπα. Η δεύτερη αγορά είναι η σχετική αγορά τεχνολογίας, δεδομένου ότι το πρότυπο μπορεί να έχει αποτελέσματα σε αυτή την αγορά, εάν η ανάπτυξη προτύπων περιλαμβάνει την ανάπτυξη ή την επιλογή τεχνολογίας ή εάν τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας αποτελούν αντικείμενο χωριστής εμπορικής εκμετάλλευσης σε σχέση με τα προϊόντα που αφορούν²⁶⁴. Τρίτον, η αγορά στον τομέα της ανάπτυξης προτύπων μπορεί να επηρεαστεί εάν υπάρχουν διαφορετικά όργανα ή συμφωνίες. Η τέταρτη αγορά η οποία ενδέχεται να επηρεαστεί, ανάλογα με την περίπτωση, είναι η διακριτή αγορά δοκιμής και πιστοποίησης.

7.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

7.3.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

465. Οι συμφωνίες τυποποίησης συνήθως παράγουν θετικά οικονομικά αποτελέσματα²⁶⁵, για παράδειγμα, προάγοντας την οικονομική αλληλοδιείσδυση στην εσωτερική αγορά και ενθαρρύνοντας την ανάπτυξη νέων και βελτιωμένων προϊόντων/αγορών και τη βελτίωση των όρων εφοδιασμού. Συνεπώς, τα πρότυπα κατά κανόνα αυξάνουν τον ανταγωνισμό και μειώνουν το κόστος παραγωγής και πώλησης, ωφελώντας τις οικονομίες στο σύνολό τους. Τα πρότυπα ενδέχεται να διατηρήσουν

²⁶¹ Βλ. απόφαση της 26ης Μαρτίου 2009, Selex Sistemi Integrati κατά Επιτροπής, C-113/07 P, EU:C:2009:191, σκέψη 92.

²⁶² Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 1025/2012 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Οκτωβρίου 2012, σχετικά με την ευρωπαϊκή τυποποίηση, την τροποποίηση των οδηγιών του Συμβουλίου 89/686/ΕΟΚ και 93/15/ΕΟΚ και των οδηγιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 94/9/ΕΚ, 94/25/ΕΚ, 95/16/ΕΚ, 97/23/ΕΚ, 98/34/ΕΚ, 2004/22/ΕΚ, 2007/23/ΕΚ, 2009/23/ΕΚ και 2009/105/ΕΚ και την κατάργηση της απόφασης 87/95/ΕΟΚ του Συμβουλίου και της απόφασης αριθ. 1673/2006/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου.

²⁶³ Βλ. απόφαση της 12ης Μαΐου 2010, EMC Development κατά Επιτροπής, T-432/05, EU:T:2010:189.

²⁶⁴ Βλ. κεφάλαιο 2 σχετικά με τις συμφωνίες Ε&Α καθώς και τις κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε συμφωνίες μεταφοράς τεχνολογίας (ΕΕ C 89 της 28.3.2014, σ. 3), παράγραφοι 20 έως 26 (στο εξής: *κατευθυντήριες γραμμές για τη μεταφορά τεχνολογίας*), όπου εξετάζονται πτυχές του ορισμού της αγοράς που έχουν ιδιαίτερη σημασία στον τομέα της παραχώρησης αδειών εκμετάλλευσης δικαιωμάτων τεχνολογίας. Για παράδειγμα ορισμού της αγοράς σύμφωνα με τις εν λόγω κατευθυντήριες γραμμές, βλ. απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση AT.39985, Motorola — Επιβολή τυποποιημένων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ουσιαστικής σημασίας για τις υπηρεσίες γενικής πακετικής ραδιοπληρεσιίας [GPRS], αιτιολογικές σκέψεις 184-220.

²⁶⁵ Βλ. επίσης παράγραφο 501.

και να βελτιώσουν την ποιότητα και την ασφάλεια, παρέχουν πληροφορίες και διασφαλίζουν διαλειτουργικότητα και συμβατότητα (αυξάνοντας με τον τρόπο αυτόν την αξία για τους καταναλωτές).

466. Οι συμμετέχοντες στην τυποποίηση δεν είναι κατ' ανάγκη ανταγωνιστές. Η ανάπτυξη προτύπων μπορεί, ωστόσο, υπό ειδικές συνθήκες στις οποίες εμπλέκονται ανταγωνιστές, να έχει επίσης αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό λόγω του δυνητικού περιορισμού του ανταγωνισμού στις τιμές και λόγω της μείωσης ή του ελέγχου της παραγωγής, των αγορών, της καινοτομίας ή της τεχνικής προόδου. Όπως επεξηγείται κατωτέρω, αυτό μπορεί να συμβεί με τρεις κυρίως τρόπους, και συγκεκριμένα με i) μείωση του ανταγωνισμού στις τιμές, ii) αποκλεισμό καινοτόμων τεχνολογιών και iii) αποκλεισμό ή διακρίσεις κατά ορισμένων επιχειρήσεων μέσω της παρεμπόδισης της αποτελεσματικής πρόσβασης στο πρότυπο.
467. Πρώτον, εάν οι επιχειρήσεις προέβαιναν σε αντιανταγωνιστικές συζητήσεις στο πλαίσιο της ανάπτυξης προτύπων, αυτό θα μπορούσε να μειώσει ή να εξαλείψει τον ανταγωνισμό των τιμών στις οικείες αγορές ή να περιορίσει ή να ελέγξει την παραγωγή, διευκολύνοντας έτσι την επίτευξη ενός συμπαιγνιακού αποτελέσματος στην αγορά²⁶⁶.
468. Δεύτερον, τα πρότυπα που θεσπίζουν αναλυτικές τεχνικές προδιαγραφές για ένα προϊόν ή μια υπηρεσία ενδέχεται να περιορίσουν την τεχνική πρόοδο και την καινοτομία. Ενόσω ένα πρότυπο αναπτύσσεται, οι εναλλακτικές τεχνολογίες μπορούν να ανταγωνίζονται για να ενταχθούν στο πρότυπο. Από τη στιγμή που επιλεγεί μια τεχνολογία και αναπτυχθεί το πρότυπο, ορισμένες τεχνολογίες και επιχειρήσεις μπορεί να βρεθούν αντιμέτωπες με φραγμό εισόδου στην αγορά και δυνητικά να αποκλειστούν από αυτήν. Επιπλέον, πρότυπα τα οποία απαιτούν την αποκλειστική χρήση συγκεκριμένης τεχνολογίας μπορεί να έχουν ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση της ανάπτυξης και της διάδοσης άλλων τεχνολογιών. Το ίδιο αποτέλεσμα μπορεί να έχει και η παρεμπόδιση της ανάπτυξης άλλων τεχνολογιών με την επιβολή της υποχρέωσης στα μέλη του οργανισμού πιστοποίησης να χρησιμοποιούν αποκλειστικά ένα συγκεκριμένο πρότυπο. Ο κίνδυνος περιορισμού της καινοτομίας αυξάνεται εάν μία ή περισσότερες επιχειρήσεις αποκλείονται αδικαιολόγητα από τη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων.
469. Στο πλαίσιο των προτύπων που περιλαμβάνουν δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας (ΔΔΙ)²⁶⁷, υπάρχουν θεωρητικά τρεις κατηγορίες επιχειρήσεων με διαφορετικά συμφέροντα όσον αφορά την ανάπτυξη προτύπων. Πρώτον, υπάρχουν επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται μόνο στις αγορές προηγούμενων σταδίων που αποκλειστικά αναπτύσσουν και εμπορεύονται τεχνολογίες. Στις επιχειρήσεις αυτές μπορούν επίσης να περιλαμβάνονται επιχειρήσεις που αποκτούν τεχνολογίες με σκοπό την παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης αυτών των τεχνολογιών. Τα έσοδα από τη χορήγηση αδειών εκμετάλλευσης είναι η μόνη πηγή εισοδήματός τους και έχουν κίνητρο να μεγιστοποιήσουν τις εισπράξεις τους από δικαιώματα εκμετάλλευσης. Δεύτερον, υπάρχουν επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται μόνο στις αγορές

²⁶⁶ Ανάλογα με τον κύκλο συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων, είναι δυνατόν να εμφανιστούν περιορισμοί είτε από πλευράς προσφοράς είτε από πλευράς ζήτησης στην αγορά του τυποποιημένου προϊόντος.

²⁶⁷ Στο πλαίσιο του παρόντος κεφαλαίου, τα ΔΔΙ αφορούν ειδικότερα διπλώματα ευρεσιτεχνίας (εκτός των αιτήσεων για διπλώματα ευρεσιτεχνίας που δεν έχουν δημοσιευθεί). Ωστόσο, σε περίπτωση που οποιοσδήποτε άλλος τύπος ΔΔΙ επιτρέπει στην πράξη στον κάτοχο ΔΔΙ να έχει τον έλεγχο της χρήσης του προτύπου, πρέπει να εφαρμόζονται οι ίδιες αρχές.

επόμενων σταδίων και αποκλειστικά κατασκευάζουν προϊόντα ή προσφέρουν υπηρεσίες που βασίζονται σε τεχνολογίες που ανέπτυξαν άλλοι και δεν κατέχουν σχετικά ΔΔΙ. Τα δικαιώματα εκμετάλλευσης αποτελούν γι' αυτές κόστος, και όχι πηγή εσόδων, και έχουν κίνητρο να μειώσουν ή να αποφύγουν την καταβολή δικαιωμάτων εκμετάλλευσης. Τέλος, υπάρχουν ενοποιημένες επιχειρήσεις οι οποίες αναπτύσσουν τεχνολογία που προστατεύεται από ΔΔΙ και πωλούν παράλληλα προϊόντα για τα οποία θα χρειάζονταν άδεια εκμετάλλευσης. Οι επιχειρήσεις αυτές έχουν μικτά κίνητρα. Αφενός, θα μπορούσαν να αντλήσουν έσοδα από τα ΔΔΙ που κατέχουν. Αφετέρου, ενδέχεται να πρέπει να πληρώσουν δικαιώματα εκμετάλλευσης σε άλλες επιχειρήσεις που κατέχουν ΔΔΙ τα οποία είναι ουσιώδη για το πρότυπο που αφορά τα δικά τους προϊόντα. Συνεπώς μπορούν να χορηγούν άδειες εκμετάλλευσης για τα δικά τους βασικά ΔΔΙ με αντάλλαγμα άδειες εκμετάλλευσης βασικών ΔΔΙ άλλων επιχειρήσεων ή να χρησιμοποιούν τα ΔΔΙ τους αμυντικά. Επιπλέον, οι επιχειρήσεις μπορούν επίσης να αποτιμούν τα ΔΔΙ τους με άλλες μεθόδους εκτός των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης. Στη πράξη, πολλές επιχειρήσεις χρησιμοποιούν συνδυασμό αυτών των επιχειρηματικών μοντέλων.

470. Τρίτον, η τυποποίηση μπορεί να οδηγήσει σε αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα εμποδίζοντας ορισμένες επιχειρήσεις να αποκτήσουν αποτελεσματική πρόσβαση στα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάπτυξης προτύπων (δηλαδή τις προδιαγραφές και/ή τα ΔΔΙ που είναι βασικά για την εφαρμογή του προτύπου). Όταν μια επιχείρηση είτε δεν μπορεί να αποκτήσει καθόλου πρόσβαση στα αποτελέσματα του προτύπου είτε της παρέχεται πρόσβαση με απαγορευτικούς όρους ή με διακρίσεις σε βάρος της, τότε υπάρχει κίνδυνος αντιανταγωνιστικού αποτελέσματος. Ένα σύστημα στο οποίο γνωστοποιούνται εκ των προτέρων ΔΔΙ δυνητικής συνάφειας δύναται να αυξήσει την πιθανότητα παραχώρησης αποτελεσματικής πρόσβασης στο πρότυπο²⁶⁸, δεδομένου ότι επιτρέπει στους συμμετέχοντες να εντοπίζουν ποιες τεχνολογίες βαρύνονται με ΔΔΙ και ποιες όχι. Το δίκαιο για τη διανοητική ιδιοκτησία και το δίκαιο του ανταγωνισμού έχουν τους ίδιους στόχους²⁶⁹ για την προώθηση της ευημερίας των καταναλωτών και της καινοτομίας καθώς και για την αποτελεσματική κατανομή των πόρων. Τα ΔΔΙ προωθούν τον δυναμικό ανταγωνισμό ενθαρρύνοντας τις επιχειρήσεις να επενδύουν στην ανάπτυξη νέων ή βελτιωμένων προϊόντων και διαδικασιών. Συνεπώς, τα ΔΔΙ έχουν κατά γενικό κανόνα ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα. Ωστόσο, μια επιχείρηση που κατέχει ουσιώδη για την εφαρμογή του προτύπου ΔΔΙ θα μπορούσε επίσης να αποκτήσει τον έλεγχο της χρήσης του προτύπου χάρη στα ΔΔΙ που κατέχει, εντός του συγκεκριμένου πλαισίου της ανάπτυξης προτύπων. Σε περίπτωση που το πρότυπο συνιστά φραγμό εισόδου, η επιχείρηση θα μπορούσε, μέσω αυτού, να αποκτήσει τον έλεγχο της αγοράς προϊόντος ή υπηρεσιών που αφορά το πρότυπο. Αυτό με τη σειρά του θα μπορούσε να επιτρέψει σε μια επιχείρηση να τηρήσει αντιανταγωνιστική τακτική, π.χ. αρνούμενη να χορηγήσει άδειες εκμετάλλευσης για το απαιτούμενο ΔΔΙ είτε απαιτώντας υπερβολικές αμοιβές για τη χρήση του μέσω της επιβολής υπερβολικών²⁷⁰ δικαιωμάτων εκμετάλλευσης και με τον τρόπο αυτόν να εμποδίσει την αποτελεσματική πρόσβαση στο πρότυπο («ομηρεία»). Η αντίστροφη κατάσταση

²⁶⁸ Εάν συνοδεύεται επίσης από δέσμευση FRAND. Βλ. παραγράφους 482-484.

²⁶⁹ Βλ. κατευθυντήριες γραμμές για την μεταφορά τεχνολογίας, παράγραφος 7.

²⁷⁰ Υψηλά δικαιώματα εκμετάλλευσης μπορούν να χαρακτηριστούν υπερβολικά εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 της Συνθήκης και τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1978, United Brands, υπόθεση 27/76, EU:C:1978:22.

μπορεί επίσης να προκύψει εάν οι διαπραγματεύσεις για τη χορήγηση άδειας εκμετάλλευσης πραγματοποιούνται για λόγους που οφείλονται αποκλειστικά στον χρήστη του προτύπου. Η περίπτωση αυτή θα μπορούσε να περιλαμβάνει, για παράδειγμα, την άρνηση καταβολής δικαιωμάτων εκμετάλλευσης FRAND ή τη χρήση παρελκυστικών στρατηγικών («hold-out»).

471. Ωστόσο, ακόμη και όταν η θέσπιση προτύπου μπορεί να δημιουργήσει ή να αυξήσει την αγοραία ισχύ όσων κατέχουν ουσιώδη για τη λειτουργία του προτύπου ΔΔΙ, δεν τεκμαίρεται ότι η κατοχή ή άσκηση ουσιωδών για τη λειτουργία ενός προτύπου ΔΔΙ ισοδυναμεί με κατοχή ή άσκηση αγοραίας ισχύος. Το ζήτημα της αγοραίας ισχύος μπορεί να αξιολογηθεί μόνο σε μεμονωμένη βάση²⁷¹.

7.3.2. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

472. Οι συμφωνίες που χρησιμοποιούν ένα πρότυπο στο πλαίσιο ευρύτερης περιοριστικής συμφωνίας που κατατείνει στον αποκλεισμό υφιστάμενων ή δυνητικών ανταγωνιστών έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Στην κατηγορία αυτή εμπίπτει, για παράδειγμα, μια συμφωνία βάσει της οποίας η εθνική ένωση παραγωγών θεσπίζει κάποιο πρότυπο και ασκεί πιέσεις σε τρίτους προκειμένου να τους εμποδίσει να διαθέτουν στην αγορά προϊόντα που δεν ανταποκρίνονται στο συγκεκριμένο πρότυπο ή βάσει της οποίας οι παραγωγοί του κατεστημένου προϊόντος προβαίνουν σε συμπαιγνία προκειμένου να αποκλείσουν μια νέα τεχνολογία από υφιστάμενο πρότυπο²⁷².

473. Τυχόν προσπάθειες μείωσης του ανταγωνισμού μέσω της γνωστοποίησης των πλέον περιοριστικών όρων αδειοδότησης πριν από την υιοθέτηση ενός προτύπου, ως προκάλυμμα για τον από κοινού καθορισμό των τιμών είτε προϊόντων αγορών επόμενου σταδίου είτε υποκατάστατων ΔΔΙ/τεχνολογίας, έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού²⁷³.

7.3.3. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού

7.3.3.1. Συμφωνίες που κατά κανόνα δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό

474. Οι συμφωνίες τυποποίησης που δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό ως αντικείμενο συμφωνίας πρέπει να αναλύονται στο νομικό και οικονομικό τους πλαίσιο, λαμβανομένων υπόψη, μεταξύ άλλων, της φύσης των επηρεαζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών, των πραγματικών συνθηκών λειτουργίας και της δομής της μίας ή των περισσότερων υπό κρίση αγορών, όσον αφορά τις πραγματικές και πιθανές επιπτώσεις τους στον ανταγωνισμό. Όταν δεν υπάρχει αγοραία ισχύς²⁷⁴, μια

²⁷¹ Βλ. απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση AT.39985 — Motorola — Επιβολή τυποποιημένων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ουσιωδούς σημασίας για τις υπηρεσίες γενικής πακετικής ραδιοϋπηρεσίας [GPRS], αιτιολογικές σκέψεις 221-270.

²⁷² Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/35.691, Προμονωμένοι σωλήνες, αιτιολογική σκέψη 147, στην οποία μέρος της παράβασης του άρθρου 101 συνίστατο στη «χρησιμοποίηση προτύπων και προδιαγραφών με σκοπό να παρεμποδισθεί ή να καθυστερήσει η καθιέρωση νέας τεχνολογίας που θα οδηγούσε σε μειώσεις των τιμών».

²⁷³ Η παράγραφος αυτή δεν θα πρέπει να αποτρέπει τις εκ των προτέρων γνωστοποιήσεις των πλέον περιοριστικών όρων αδειοδότησης για ουσιώδη για τη λειτουργία προτύπων διπλώματα ευρεσιτεχνίας από μεμονωμένους κατόχους δικαιωμάτων ΔΔΙ ή μέγιστου συσσωρευμένου τέλους εκμετάλλευσης από όλους τους κατόχους ΔΔΙ, όπως περιγράφεται στην παράγραφο 500. Επίσης δεν εμποδίζει τις κοινοπραξίες εκμετάλλευσης ευρεσιτεχνιών που δημιουργούνται σύμφωνα με τις αρχές που καθορίζονται στο κεφάλαιο IV.4 των κατευθυντήριων γραμμών για την μεταφορά τεχνολογίας ή την απόφαση να χορηγηθεί άδεια εκμετάλλευσης ουσιωδών για τη λειτουργία ενός προτύπου ΔΔΙ άνευ επιβολής δικαιωμάτων εκμετάλλευσης, όπως περιγράφεται στο παρόν κεφάλαιο.

²⁷⁴ Βλ. επίσης κεφάλαιο 1 — Εισαγωγή. Όσον αφορά τα μερίδια αγοράς βλ. επίσης παράγραφο 498.

συμφωνία τυποποίησης δεν δύναται να παράγει περιοριστικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα. Συνεπώς, περιοριστικά αποτελέσματα είναι απίθανο να υπάρξουν όταν ασκείται αποτελεσματικός ανταγωνισμός μεταξύ διαφόρων προαιρετικών προτύπων.

475. Για τις συμφωνίες ανάπτυξης προτύπων που κινδυνεύουν να δημιουργήσουν ισχύ στην αγορά, οι παράγραφοι 477-483 καθορίζουν τις συνθήκες υπό τις οποίες οι συμφωνίες αυτές δεν θα εμπίπτουν κατά κανόνα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1.
476. Η μη τήρηση κάποιας ή όλων των αρχών που παρατίθενται στην παρούσα ενότητα δεν θα συνεπάγεται τεκμήριο περιορισμού του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, θα απαιτείται αυτοαξιολόγηση προκειμένου να διαπιστωθεί αν η συμφωνία εμπίπτει στις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1 και, εάν ναι, κατά πόσον πληρούνται οι όροι του άρθρου 101 παράγραφος 3. Στο πλαίσιο αυτό, αναγνωρίζεται ότι υπάρχουν διαφορετικά μοντέλα ανάπτυξης προτύπων και ότι ο ανταγωνισμός εντός και μεταξύ αυτών των μοντέλων αποτελεί θετική πτυχή της οικονομίας της αγοράς. Συνεπώς, οι οργανισμοί ανάπτυξης προτύπων παραμένουν απολύτως ελεύθεροι να θεσπίσουν κανόνες και διαδικασίες που δεν παραβαίνουν τους κανόνες ανταγωνισμού και ταυτόχρονα διαφέρουν από εκείνους που περιγράφονται στις παραγράφους 477-483.
477. Εάν η συμμετοχή στην ανάπτυξη του προτύπου είναι **απεριόριστη** και η **διαδικασία** για την έγκριση του εν λόγω προτύπου είναι **διαφανής**, οι συμφωνίες τυποποίησης που **δεν επιβάλλουν καμία υποχρέωση συμμόρφωσης**²⁷⁵ προς το πρότυπο και **παρέχουν πρόσβαση** σε αυτό υπό **δίκαιους, εύλογους και μη μεροληπτικούς όρους (FRAND)** κατά κανόνα δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.
478. Συγκεκριμένα, για την εξασφάλιση **απεριόριστης συμμετοχής**, οι κανόνες του οργανισμού ανάπτυξης προτύπων θα πρέπει να εγγυώνται ότι όλοι οι ανταγωνιστές στην αγορά ή στις αγορές που αφορά το πρότυπο μπορούν να συμμετέχουν στη διαδικασία που οδηγεί στην επιλογή του προτύπου. Οι οργανισμοί ανάπτυξης προτύπων θα πρέπει επίσης να διαθέτουν αντικειμενικές και μη μεροληπτικές διαδικασίες κατανομής των δικαιωμάτων ψήφου καθώς και αντικειμενικά κριτήρια, εφόσον απαιτείται, για την επιλογή της τεχνολογίας ή των τεχνολογιών που θα ενσωματωθούν στο πρότυπο.
479. Όσον αφορά τη **διαφάνεια**, ο αρμόδιος οργανισμός ανάπτυξης προτύπων θα πρέπει να διαθέτει διαδικασίες που επιτρέπουν στους ενδιαφερόμενους να ενημερώνονται αποτελεσματικά σχετικά με τις επερχόμενες, τις υπό εξέλιξη και τις ολοκληρωθείσες εργασίες τυποποίησης εγκαίρως σε κάθε στάδιο της ανάπτυξης του προτύπου.
480. Επιπλέον, οι κανόνες του οργανισμού ανάπτυξης προτύπων θα πρέπει να εξασφαλίζουν την **αποτελεσματική πρόσβαση** στο πρότυπο υπό **δίκαιους, εύλογους και μη μεροληπτικούς όρους**²⁷⁶.
481. Στην περίπτωση προτύπου που περιλαμβάνει ΔΔΙ, **μια σαφής και ισορροπημένη πολιτική ΔΔΙ**²⁷⁷, **προσαρμοσμένη στον εκάστοτε κλάδο** και στις ανάγκες του

²⁷⁵ Βλ. σχετικά παράγραφο 490.

²⁷⁶ Π.χ. θα πρέπει να χορηγείται αποτελεσματική πρόσβαση στις προδιαγραφές του προτύπου.

οικείου οργανισμού ανάπτυξης προτύπων, αυξάνει την πιθανότητα χορήγησης, σε όσους εφαρμόζουν το πρότυπο, αποτελεσματικής πρόσβασης στα πρότυπα που έχει εκπονήσει ο εν λόγω οργανισμός ανάπτυξης προτύπων.

482. Για την **εξασφάλιση της αποτελεσματικής πρόσβασης** στο πρότυπο, η πολιτική ΔΔΙ θα πρέπει να απαιτεί από τα μέλη (σε περίπτωση που επιθυμούν να ενσωματωθούν τα ΔΔΙ που κατέχουν στο πρότυπο) να δεσμευθούν, γραπτώς και αμετάκλητα να χορηγήσουν άδειες εκμετάλλευσης για το βασικό τους ΔΔΙ σε όλους τους τρίτους υπό δίκαιους, εύλογους και μη μεροληπτικούς όρους («δέσμευση FRAND»)²⁷⁸. Η δέσμευση αυτή θα πρέπει να αναλαμβάνεται πριν από την έγκριση του προτύπου. Ταυτόχρονα, η πολιτική ΔΔΙ θα πρέπει να επιτρέπει στους κατόχους ΔΔΙ να αποκλείουν συγκεκριμένη τεχνολογία από τη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων και, συνεπώς, από την υποχρέωση να προσφερθούν να χορηγήσουν άδειες εκμετάλλευσης υπό τον όρο ότι ο αποκλεισμός αυτός λαμβάνει χώρα από τα πρώτα στάδια της ανάπτυξης του προτύπου. Για τη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας της δέσμευσης FRAND, θα πρέπει επίσης να ζητείται υποχρεωτικά από όλους τους συμμετέχοντες κατόχους ΔΔΙ που αναλαμβάνουν μια τέτοια δέσμευση να εξασφαλίσουν ότι κάθε επιχείρηση στην οποία ο κάτοχος ΔΔΙ μεταβιβάζει τα ΔΔΙ που κατέχει (συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος χορήγησης άδειας εκμετάλλευσης των εν λόγω ΔΔΙ) θα δεσμεύεται από την δέσμευση αυτή, π.χ. με συμβατική ρήτρα μεταξύ αγοραστή και πωλητή. Πρέπει να σημειωθεί ότι η δέσμευση FRAND μπορεί επίσης να καλύψει και την άνευ επιβολής δικαιωμάτων χορήγησης αδειών εκμετάλλευσης.
483. Επιπλέον, η πολιτική ΔΔΙ θα πρέπει να απαιτεί **καλόπιστη γνωστοποίηση** από μέρους των συμμετεχόντων μελών των ΔΔΙ τα οποία ενδέχεται να είναι ουσιώδη για την εφαρμογή του υπό εξέλιξη προτύπου. Αυτό είναι σημαντικό προκειμένου i) να δοθεί η δυνατότητα στον κλάδο να επιλέξει την τεχνολογία που θα ενσωματωθεί σε ένα πρότυπο έχοντας γνώση των πραγμάτων²⁷⁹ και ii) να διευκολυνθεί η επίτευξη

²⁷⁷ Όπως ορίζεται στις παραγράφους 482 και 483. Βλ. επίσης την ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής με τίτλο «Καθορισμός της προσέγγισης της ΕΕ όσον αφορά τα ουσιώδη για τη λειτουργία προτύπων διπλώματα ευρεσιτεχνίας» [COM(2017) 712].

²⁷⁸ Βλ. απόφαση της 16ης Ιουλίου 2015, Huawei Technologies Co. Ltd κατά ZTE Corp. και ZTE Deutschland GmbH, C-170/13, EU:C:2015:477, σκέψη 53: «Υπό τις περιστάσεις αυτές και δεδομένου ότι η δέσμευση περί παραχώρησης αδειών χρήσεως υπό όρους FRAND δημιουργεί σε τρίτους θεμιτές προσδοκίες ότι ο κάτοχος του BEN θα τους παραχωρήσει πράγματι άδειες υπό τέτοιου είδους συνθήκες, ενδεχόμενη άρνηση του κατόχου του BEN να παραχωρήσει άδεια υπό τους ίδιους όρους μπορεί να συνιστά, καταρχήν, κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως, κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ». Βλ. επίσης απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση AT.39985 — Motorola — Επιβολή τυποποιημένων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ουσιώδους σημασίας για τις υπηρεσίες γενικής πακετικής ραδιοϋπηρεσίας [GPRS], παράγραφος 417: «Λαμβανομένη υπόψη της διαδικασίας τυποποίησης που οδήγησε στην έγκριση του προτύπου GPRS και της εθελοντικής δέσμευσης της Motorola για παραχώρηση αδειών εκμετάλλευσης του προτύπου Cudak SEP υπό όρους FRAND, αυτοί που εφαρμόζουν το πρότυπο GPRS έχουν δικαιολογημένη εμπιστοσύνη ότι η Motorola θα τους χορηγήσει άδεια εκμετάλλευσης για το εν λόγω SEP, υπό την προϋπόθεση ότι δεν είναι απρόθυμοι να συνάψουν μια συμφωνία παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης υπό όρους FRAND.».

²⁷⁹ Αντιστρόφως, «ενέδρα μέσω διπλώματος ευρεσιτεχνίας» («patent ambush») υφίσταται όταν μια επιχείρηση που συμμετέχει στη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων αποκρύπτει σκοπίμως το γεγονός ότι κατέχει ουσιώδη για τη λειτουργία προτύπων διπλώματα ευρεσιτεχνίας σε σχέση με το υπό ανάπτυξη πρότυπο και αρχίζει να διεκδικεί τα διπλώματα αυτά μόνον αφού επιτευχθεί συμφωνία για το πρότυπο και, κατά συνέπεια, άλλες επιχειρήσεις «εγκλωβίζονται» για να το χρησιμοποιήσουν. Η ύπαρξη «ενέδρας μέσω διπλώματος ευρεσιτεχνίας» κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάπτυξης προτύπων υπονομεύει την εμπιστοσύνη στη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων, δεδομένου ότι η εφαρμογή αποτελεσματικής διαδικασίας ανάπτυξης προτύπων αποτελεί προϋπόθεση για την τεχνική ανάπτυξη

του στόχου της αποτελεσματικής πρόσβασης στο πρότυπο. Μια τέτοια υποχρέωση γνωστοποίησης θα μπορούσε να βασίζεται σε εύλογες προσπάθειες εντοπισμού των ΔΔΙ που έχουν επίπτωση στο δυνητικό πρότυπο²⁸⁰ και επικαιροποίησης της γνωστοποίησης καθώς αναπτύσσεται το πρότυπο. Όσον αφορά τα διπλώματα ευρεσιτεχνίας, η γνωστοποίηση των ΔΔΙ θα πρέπει να περιλαμβάνει τουλάχιστον τον αριθμό του διπλώματος ευρεσιτεχνίας ή τον αριθμό της αίτησης διπλώματος ευρεσιτεχνίας. Εάν οι πληροφορίες αυτές δεν είναι ακόμη διαθέσιμες στο κοινό, τότε αρκεί επίσης οι συμμετέχοντες να δηλώσουν ότι είναι πιθανό να ασκήσουν ΔΔΙ σε σχέση με μια συγκεκριμένη τεχνολογία, χωρίς να αναφερθούν σε συγκεκριμένα ΔΔΙ ή αιτήσεις κατοχύρωσης ΔΔΙ (πρόκειται για τη λεγόμενη γενική γνωστοποίηση)²⁸¹. Εκτός από την περίπτωση αυτή, η γενική γνωστοποίηση θα ήταν λιγότερο πιθανό να επιτρέψει στον κλάδο να προβεί σε τεκμηριωμένη επιλογή τεχνολογίας και να εξασφαλίσει αποτελεσματική πρόσβαση στο πρότυπο. Οι συμμετέχοντες θα πρέπει επίσης να ενθαρρύνονται να επικαιροποιούν τις γνωστοποιήσεις τους κατά τον χρόνο έγκρισης ενός προτύπου, ιδίως εάν υπάρχουν αλλαγές που ενδέχεται να έχουν αντίκτυπο στον ουσιώδη χαρακτήρα ή την εγκυρότητα των ΔΔΙ τους. Λαμβανομένου υπόψη ότι αυτοί οι κίνδυνοι, όσον αφορά την αποτελεσματική πρόσβαση, δεν εμφανίζονται στην περίπτωση οργανισμών ανάπτυξης προτύπων που έχουν υιοθετήσει πολιτική προτύπων απαλλαγμένων από δικαιώματα εκμετάλλευσης, η γνωστοποίηση ΔΔΙ δεν διαδραματίζει ρόλο στο εν λόγω πλαίσιο.

484. Σκοπός των δεσμεύσεων FRAND είναι να εξασφαλιστεί ότι μια βασική και κατοχυρωμένη με ΔΔΙ τεχνολογία που ενσωματώνεται σε ένα πρότυπο είναι προσπελάσιμη στους χρήστες του προτύπου υπό δίκαιους, εύλογους και μη μεροληπτικούς όρους. Ειδικότερα, οι δεσμεύσεις FRAND μπορούν να εμποδίσουν τους κατόχους ΔΔΙ να δυσχεράνουν την εφαρμογή ενός προτύπου αρνούμενοι να παράσχουν άδεια εκμετάλλευσης ή ζητώντας μη δίκαια ή μη εύλογα δικαιώματα εκμετάλλευσης (με άλλα λόγια, υπερβολικά δικαιώματα εκμετάλλευσης) μετά τον εγκλωβισμό του κλάδου στο πρότυπο και/ή χρεώνοντας δικαιώματα εκμετάλλευσης με μεροληπτικό τρόπο²⁸². Από την άλλη πλευρά, οι δεσμεύσεις FRAND επιτρέπουν στους κατόχους ΔΔΙ να αποτιμούν χρηματικά τις τεχνολογίες τους μέσω δικαιωμάτων εκμετάλλευσης FRAND και να επιτυγχάνουν εύλογη απόδοση από την επένδυσή τους σε E&A, η οποία από τη φύση της είναι επικίνδυνη. Με τον τρόπο αυτόν μπορούν να εξασφαλιστούν συνεχή κίνητρα για τη συμβολή της βέλτιστης διαθέσιμης τεχνολογίας στο πρότυπο.
485. Η συμμόρφωση του οργανισμού ανάπτυξης προτύπων με το άρθρο 101 δεν τον υποχρεώνει να επαληθεύσει αν οι όροι αδειοδότησης που εφαρμόζουν οι

και την ανάπτυξη της αγοράς γενικότερα προς όφελος των καταναλωτών. Βλ. για παράδειγμα, απόφαση της Επιτροπής, της 9ης Δεκεμβρίου 2009, στην υπόθεση COMP/38.636 — RAMBUS (EE C 30 της 6.2.2010, σ. 17).

²⁸⁰ Για την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, μια καλόπιστη γνωστοποίηση δεν χρειάζεται να απαιτεί από τους συμμετέχοντες τη σύγκριση των ΔΔΙ τους με το δυνητικό πρότυπο και την έκδοση βεβαίωσης ότι τα ΔΔΙ τους δεν έχουν επίπτωση στο δυνητικό πρότυπο.

²⁸¹ Οι συμμετέχοντες ενθαρρύνονται να συμπληρώνουν τις πληροφορίες που περιλαμβάνονται στη γνωστοποίησή τους όταν δημοσιοποιείται ο αριθμός του διπλώματος ευρεσιτεχνίας και/ή ο αριθμός της αίτησης διπλώματος ευρεσιτεχνίας.

²⁸² Βλ. επίσης απόφαση της 16ης Ιουλίου 2015, Huawei Technologies Co. Ltd κατά ZTE Corp. και ZTE Deutschland GmbH, C-170/13, EU:C:2015:477, σκέψη 71, σύμφωνα με την οποία αγωγή παραλείψεως μπορεί να συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης κατά την έννοια του άρθρου 102, εάν ασκείται κατά πρόθυμου αδειούχου χωρίς να τηρούνται οι διαδικαστικές ενέργειες που έχει ορίσει το Δικαστήριο στην απόφασή του.

συμμετέχοντες σε αυτόν πληρούν τις δεσμεύσεις FRAND²⁸³. Οι συμμετέχοντες θα πρέπει να αξιολογήσουν οι ίδιοι αν οι όροι αδειοδότησης και ιδίως τα δικαιώματα που χρεώνουν πληρούν τις δεσμεύσεις FRAND. Συνεπώς, όταν αποφασίζουν να αναλάβουν δέσμευση FRAND για ένα συγκεκριμένο ΔΔΙ, οι συμμετέχοντες θα πρέπει να προεκτιμήσουν τις επιπτώσεις της δέσμευσης αυτής, ιδίως όσον αφορά την δυνατότητά τους να καθορίζουν ελεύθερα το ύψος των δικαιωμάτων που χρεώνουν.

486. Σε περίπτωση διαφοράς, η αξιολόγηση σχετικά με το αν τα δικαιώματα εκμετάλλευσης που επιβάλλονται για ΔΔΙ στο πλαίσιο της ανάπτυξης του προτύπου είναι μη δίκαια ή μη εύλογα θα πρέπει να βασίζεται στο αν τα δικαιώματα εκμετάλλευσης έχουν εύλογη σχέση με την οικονομική αξία του ΔΔΙ²⁸⁴. Η οικονομική αξία των ΔΔΙ θα μπορούσε να βασίζεται στην παρούσα προστιθέμενη αξία των κατοχυρωμένων ΔΔΙ και θα πρέπει να είναι ανεξάρτητη από την εμπορική επιτυχία των προϊόντων που δεν συνδέεται με την αξία της κατοχυρωμένης με δίπλωμα ευρεσιτεχνίας τεχνολογίας²⁸⁵. Γενικότερα, υπάρχουν διάφορες μέθοδοι αξιολόγησης²⁸⁶ και, στην πράξη, χρησιμοποιούνται συχνά περισσότερες από μία μέθοδοι για την αντιμετώπιση των ελλείψεων μιας συγκεκριμένης μεθόδου και για τη διασταύρωση του αποτελέσματος²⁸⁷. Μπορεί να γίνει σύγκριση των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης που χρέωνε η υπό εξέταση επιχείρηση για τα σχετικά διπλώματα ευρεσιτεχνίας σε ένα ανταγωνιστικό περιβάλλον προτού ο κλάδος αναπτύξει το πρότυπο (εκ των προτέρων) με την αξία/τα δικαιώματα εκμετάλλευσης της επόμενης βέλτιστης διαθέσιμης τεχνολογίας (εκ των προτέρων) ή με την αξία/τα δικαιώματα εκμετάλλευσης που χρεώνονταν πριν από τον εγκλωβισμό του κλάδου στο πρότυπο (εκ των υστέρων). Αυτό προϋποθέτει επίσης ότι η σύγκριση μπορεί να γίνει με συνεκτικό και αξιόπιστο τρόπο²⁸⁸.
487. Θα μπορούσε επίσης να διενεργηθεί αξιολόγηση από ανεξάρτητο εμπειρογνώμονα όσον αφορά τον αντικειμενικό κεντρικό και ουσιώδη χαρακτήρα των σχετικών ΔΔΙ για το επίμαχο πρότυπο. Κατά περίπτωση, ενδέχεται επίσης να μπορεί να γίνει αναφορά σε εκ των προτέρων γνωστοποιήσεις των όρων αδειοδότησης, συμπεριλαμβανομένων των μεμονωμένων ή συγκεντρωτικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης για τα σχετικά ΔΔΙ, στο πλαίσιο συγκεκριμένης διαδικασίας ανάπτυξης προτύπων. Ομοίως, μπορεί να είναι δυνατή η σύγκριση των όρων αδειοδότησης που περιλαμβάνονται στις συμφωνίες του κατόχου ΔΔΙ με άλλους

²⁸³ Οι οργανισμοί ανάπτυξης προτύπων δεν συμμετέχουν στις διαπραγματεύσεις αδειοδότησης ή στις συνακόλουθες συμφωνίες.

²⁸⁴ Βλ. απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 1978, *United Brands*, υπόθεση 27/76, EU:C:1978:22, σκέψη 250· βλ. επίσης απόφαση της 16ης Ιουλίου 2009, *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland* κατά Επιτροπής, C-385/07 P, EU:C:2009:456, σκέψη 142.

²⁸⁵ Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής με τίτλο «Καθορισμός της προσέγγισης της ΕΕ όσον αφορά τα ουσιώδη για τη λειτουργία προτύπων διπλώματα ευρεσιτεχνίας» [COM(2017) 712], σ. 9.

²⁸⁶ Καταρχήν, οι μέθοδοι που βασίζονται στο κόστος ενδέχεται να μην είναι οι πλέον προσαρμοσμένες, διότι επιβάλλουν τη δυσκολία εκτίμησης του κόστους που καταλογίζεται στην ανάπτυξη συγκεκριμένου διπλώματος ευρεσιτεχνίας ή ομάδων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας και μπορούν να στρεβλώσουν τα κίνητρα για καινοτομία.

²⁸⁷ Οι μέθοδοι που περιγράφονται εν προκειμένω δεν είναι αποκλειστικές και για τον καθορισμό των τελών FRAND μπορούν να χρησιμοποιηθούν και άλλες μέθοδοι οι οποίες διέπονται από το ίδιο πνεύμα με τις περιγραφόμενες μεθόδους. Βλ. επίσης Chrysoula Pentheroudakis, Justus A. Baron (2017), *Licensing Terms of Standard Essential Patents. A Comprehensive Analysis of Cases*, JRC Science for Policy Report, EUR 28302 EN, doi:10.2791/193948.

²⁸⁸ Βλ. απόφαση της 13ης Ιουλίου 1989, *Tournier*, C-395/87, EU:C:1989:319, σκέψη 38· απόφαση της 13ης Ιουλίου 1989, *Lucazeau* κ.λπ. κατά SACEM κ.λπ., συνεκδικασθείσες υποθέσεις 110/88, 241/88 και 242/88, EU:C:1989:326, σκέψη 33.

ενδιαφερόμενους που εφαρμόζουν το ίδιο πρότυπο. Τα τέλη εκμετάλλευσης που χρεώνονται για το ίδιο ΔΔΙ σε άλλα παρόμοια πρότυπα μπορεί επίσης να χρησιμεύσει ως δείκτης για τα τέλη εκμετάλλευσης FRAND. Στο πλαίσιο των μεθόδων αυτών τεκμαίρεται ότι η σύγκριση μπορεί να γίνει με συνεκτικό και αξιόπιστο τρόπο και δεν είναι αποτέλεσμα αδικαιολόγητης άσκησης ισχύος στην αγορά. Μια άλλη μέθοδος συνίσταται στον καθορισμό, πρώτον, κατάλληλης συνολικής αξίας για όλα τα σχετικά ΔΔΙ και, δεύτερον, του τμήματος που αποδίδεται σε συγκεκριμένο κάτοχο ΔΔΙ. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές δεν επιδιώκουν να παράσχουν εξαντλητικό κατάλογο των κατάλληλων μεθόδων αξιολόγησης του υπερβολικού ή μεροληπτικού χαρακτήρα των δικαιωμάτων εκμετάλλευσης βάσει του άρθρου 102.

488. Ωστόσο, τονίζεται ότι κανένα στοιχείο των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών δεν επηρεάζει τη δυνατότητα των μερών να επιλύουν τις διαφορές τους όσον αφορά το επίπεδο των τελών εκμετάλλευσης FRAND προσφεύγοντας στα αρμόδια αστικά ή εμπορικά δικαστήρια ή σε εναλλακτικές μεθόδους επίλυσης διαφορών²⁸⁹.

7.3.3.2. Αξιολόγηση βάσει αποτελεσμάτων για τις συμφωνίες τυποποίησης

489. Η αξιολόγηση κάθε συμφωνίας τυποποίησης πρέπει να λαμβάνει υπόψη τα πιθανά αποτελέσματα του προτύπου στις σχετικές αγορές. Κατά την ανάλυση των συμφωνιών τυποποίησης λαμβάνονται υπόψη τα χαρακτηριστικά του τομέα και του κλάδου. Τα ακόλουθα αφορούν όλες τις συμφωνίες τυποποίησης που αποκλίνουν από τις αρχές που περιγράφονται στις παραγράφους 477-483.

α) Εθελοντικός χαρακτήρας του προτύπου

490. Το ζήτημα σχετικά με το αν οι συμφωνίες τυποποίησης ενδέχεται να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό μπορεί να εξαρτάται από τον βαθμό στον οποίο τα μέλη ενός οργανισμού ανάπτυξης προτύπων παραμένουν ελεύθερα να αναπτύξουν εναλλακτικά πρότυπα ή προϊόντα που δεν ανταποκρίνονται στο συμφωνηθέν πρότυπο²⁹⁰. Για παράδειγμα, εάν η συμφωνία ανάπτυξης προτύπων δεσμεύει τα μέλη να παράγουν μόνο προϊόντα που συμμορφώνονται με το πρότυπο, ο κίνδυνος δυνητικού αρνητικού αποτελέσματος στον ανταγωνισμό αυξάνεται σημαντικά και μπορεί σε ορισμένες περιπτώσεις να οδηγήσει σε περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας²⁹¹. Ομοίως, πρότυπα που καλύπτουν μόνον ήσσονος σημασίας πτυχές/μέρη του τελικού προϊόντος είναι λιγότερο πιθανό να προκαλέσουν προβλήματα ανταγωνισμού απ' ό,τι πιο ολοκληρωμένα πρότυπα, ιδίως εάν το πρότυπο δεν εμπεριέχει κανένα ουσιώδες για τη λειτουργία του ΔΔΙ.

β) Πρόσβαση στο πρότυπο

²⁸⁹ Εάν συμφωνούν και τα δύο μέρη, οι διαφορές σχετικά με τους όρους FRAND για τα SEP μπορούν επίσης να επιλυθούν από ανεξάρτητο τρίτο μέρος, δηλαδή από διαιτητή. Βλ. για παράδειγμα, απόφαση της 16ης Ιουλίου 2015, Huawei Technologies Co. Ltd κατά ZTE Corp. και ZTE Deutschland GmbH, C-170/13, EU:C:2015:477, σκέψη 68, και απόφαση της Επιτροπής, της 29ης Απριλίου 2014, στην υπόθεση AT.39939, Samsung — Επιβολή τυποποιημένων διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ουσιώδους σημασίας στον τομέα των κινητών και ασύρματων επικοινωνιών (UMTS), αιτιολογική σκέψη 78.

²⁹⁰ Βλ. απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/29/151, Philips/VCR, αιτιολογική σκέψη 23: «Λεγόμενου ότι τα πρότυπα αυτά αφορούσαν την κατασκευή εξοπλισμού VCR, τα μέρη υποχρεώνονταν να κατασκευάζουν και να διανέμουν μόνον κασέτες και κασετόφωνα που συμμορφώνονταν με το σύστημα VCR για το οποίο άδειες εκμετάλλευσης χορηγούσε η Philips. Τους απαγορευόταν να στραφούν προς την κατασκευή και διανομή άλλων συστημάτων βιντεοκασετών Αυτό συνιστούσε περιορισμό του ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 85 παράγραφος 1 στοιχείο β)».

²⁹¹ Βλ. απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/29/151, Philips/VCR, αιτιολογική σκέψη 23.

491. Η αξιολόγηση ως προς το αν η συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό θα εστιάζεται επίσης στην πρόσβαση στο πρότυπο. Όταν τα αποτελέσματα ενός προτύπου (δηλαδή οι προδιαγραφές του τρόπου με τον οποίο μπορεί κανείς να συμμορφωθεί με το πρότυπο και, κατά περίπτωση, τα ΔΔΙ που είναι απαραίτητα για την εφαρμογή του προτύπου) δεν είναι καθόλου προσπελάσιμα για όλους τους συμμετέχοντες ή τους τρίτους (δηλαδή μη μέλη του σχετικού οργανισμού ανάπτυξης προτύπων), αυτό ενδέχεται να συνιστά αποκλεισμό ή κατάτμηση αγορών και, ως εκ τούτου, είναι πιθανό να περιορίζει τον ανταγωνισμό. Ο ανταγωνισμός είναι επίσης πιθανό να περιοριστεί όταν τα αποτελέσματα ενός προτύπου είναι προσιτά μόνον υπό μεροληπτικούς ή υπερβολικούς όρους για τα μέλη ή για τρίτους. Ωστόσο, σε περίπτωση που υπάρχουν περισσότερα ανταγωνιστικά μεταξύ τους πρότυπα ή σε περίπτωση αποτελεσματικού ανταγωνισμού μεταξύ της τυποποιημένης λύσης και μη τυποποιημένων λύσεων, κάποιος περιορισμός της πρόσβασης ενδέχεται να μην παράγει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.
492. Όσον αφορά συμφωνίες ανάπτυξης προτύπων με **διαφορετικά είδη μοντέλων γνωστοποίησης ΔΔΙ** από εκείνα που αναφέρονται στην παράγραφο 483, θα πρέπει να αξιολογηθεί κατά περίπτωση αν το εκάστοτε μοντέλο γνωστοποίησης (π.χ. ένα μοντέλο που δεν απαιτεί αλλά μόνον ενθαρρύνει την γνωστοποίηση ΔΔΙ) εγγυάται την αποτελεσματική πρόσβαση στο πρότυπο. Οι συμφωνίες ανάπτυξης προτύπων που προβλέπουν τη γνωστοποίηση πληροφοριών σχετικά με τα χαρακτηριστικά και την προστιθέμενη αξία κάθε ΔΔΙ για κάποιο πρότυπο —και αυξάνουν, συνεπώς, τη διαφάνεια— στα μέρη που συμμετέχουν στην ανάπτυξη ενός προτύπου δεν περιορίζουν, καταρχήν, τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.
- γ) Συμμετοχή στην ανάπτυξη του προτύπου
493. Εάν η συμμετοχή στη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων είναι ανοικτή, μειώνονται οι κίνδυνοι πιθανού περιορισμού του ανταγωνισμού που θα προέκυπταν από τον αποκλεισμό ορισμένων επιχειρήσεων από τη δυνατότητα να επηρεάσουν την επιλογή και την εκπόνηση του προτύπου²⁹².
494. Η ανοικτή συμμετοχή μπορεί να επιτευχθεί εάν επιτρέπεται σε όλους τους ανταγωνιστές και/ή τους σχετικούς ενδιαφερομένους στην αγορά που επηρεάζεται από το πρότυπο να συμμετέχουν στην ανάπτυξη και την επιλογή του προτύπου.
495. Όσο μεγαλύτερος ο πιθανός αντίκτυπος του προτύπου στην αγορά και όσο μεγαλύτερο το δυνητικό πεδίο εφαρμογής τόσο σημαντικότερο είναι να επιτρέπεται πρόσβαση στην διαδικασία ανάπτυξης προτύπων επί ίσοις όροις.
496. Ωστόσο, σε ορισμένες περιπτώσεις, ο περιορισμός της συμμετοχής δεν μπορεί να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, για παράδειγμα: i) εάν υπάρχει ανταγωνισμός μεταξύ διαφόρων προτύπων και οργανισμών ανάπτυξης προτύπων, ii) εάν, ελλείψει

²⁹²

Στην απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/31.458, X/Open Group, η Επιτροπή έκρινε ότι ακόμη και αν δημοσιευθούν τα υιοθετηθέντα πρότυπα, η πολιτική του περιορισμού του αριθμού των μελών είχε ως αποτέλεσμα να παρεμποδιστούν τα μη μέλη από το να επηρεάσουν τα αποτελέσματα των εργασιών της ομάδας και από το να αποκτήσουν την τεχνογνωσία και την τεχνική πείρα που σχετίζεται με τα πρότυπα, που θα μπορούσαν να αποκτήσουν τα μέλη. Επιπλέον, τα μη μέλη δεν μπορούσαν, σε αντίθεση με τα μέλη, να εφαρμόσουν το πρότυπο προτού αυτό υιοθετηθεί (βλ. παράγραφο 32). Ως εκ τούτου, η συμφωνία υπό τις περιστάσεις αυτές θεωρήθηκε ότι συνιστούσε περιορισμό βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1.

περιορισμού όσον αφορά τους συμμετέχοντες²⁹³, δεν θα ήταν δυνατή η υιοθέτηση του προτύπου ή η υιοθέτησή του δεν θα ήταν πιθανή²⁹⁴ ή iii) εάν ο περιορισμός όσον αφορά τους συμμετέχοντες είναι χρονικά περιορισμένος και με σκοπό την ταχεία πρόοδο (π.χ. κατά την έναρξη της προσπάθειας τυποποίησης) και υπό την προϋπόθεση ότι όλοι οι ανταγωνιστές έχουν τη δυνατότητα να συμμετάσχουν σε σημαντικά ορόσημα προκειμένου να συνεχιστεί η ανάπτυξη του προτύπου.

497. Σε ορισμένες περιπτώσεις, τα δυνητικά αρνητικά αποτελέσματα της περιορισμένης συμμετοχής μπορούν να αρθούν ή τουλάχιστον να αμβλυνθούν με την εξασφάλιση της ενημέρωσης των ενδιαφερομένων και της διαβούλευσης με αυτούς όσον αφορά τις υπό εξέλιξη εργασίες²⁹⁵. Μπορούν να προβλεφθούν αναγνωρισμένες διαδικασίες για τη συλλογική εκπροσώπηση των ενδιαφερομένων (π.χ. των καταναλωτών). Όσο περισσότερο μπορούν να επηρεάσουν οι ενδιαφερόμενοι τη διαδικασία που οδηγεί στην επιλογή του προτύπου και όσο διαφανέστερη είναι η διαδικασία υιοθέτησης του προτύπου τόσο πιθανότερο είναι το πρότυπο να λαμβάνει υπόψη τα συμφέροντα όλων των ενδιαφερομένων.

δ) Μερίδια αγοράς

498. Για να αξιολογηθούν τα αποτελέσματα της συμφωνίας ανάπτυξης προτύπων, πρέπει να ληφθούν υπόψη τα μερίδια αγοράς των αγαθών, των υπηρεσιών ή των τεχνολογιών που βασίζονται στο πρότυπο. Μπορεί να μην είναι πάντοτε δυνατόν να αξιολογηθεί στα πρώτα στάδια με κάποια βεβαιότητα αν το πρότυπο θα υιοθετηθεί στην πράξη από μεγάλο μέρος του κλάδου ή αν θα είναι ένα πρότυπο που θα χρησιμοποιηθεί από ένα οριακό μόνον μέρος του κλάδου αυτού. Στις περιπτώσεις στις οποίες οι επιχειρήσεις που συνεισφέρουν τεχνολογία στο πρότυπο είναι καθετοποιημένες, τα μερίδια σχετικής αγοράς των επιχειρήσεων που συμμετείχαν στην ανάπτυξη του προτύπου θα μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν ως δείκτης για την εκτίμηση του πιθανού μεριδίου αγοράς του προτύπου (δεδομένου ότι οι συμμετέχουσες στην ανάπτυξη του προτύπου επιχειρήσεις θα έχουν, ως επί το πλείστον, συμφέρον να εφαρμόσουν το πρότυπο)²⁹⁶. Ωστόσο, δεδομένου ότι η αποτελεσματικότητα των συμφωνιών τυποποίησης είναι συχνά ευθέως ανάλογη με την αναλογία των επιχειρήσεων του κλάδου που συμμετέχουν στην ανάπτυξη και/ή εφαρμογή του προτύπου, η κατοχή μεγάλων μεριδίων αγοράς από τα μέρη στην αγορά ή στις αγορές που επηρεάζονται από το πρότυπο δεν θα οδηγεί κατ' ανάγκη στο συμπέρασμα ότι το πρότυπο είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

ε) Διακρίσεις

499. Συμφωνία ανάπτυξης που είναι σαφές ότι μεροληπτεί κατά οποιουδήποτε συμμετέχοντος ή δυνητικού μέλους μπορεί να οδηγήσει σε περιορισμό του ανταγωνισμού. Για παράδειγμα, εάν ένας οργανισμός ανάπτυξης προτύπων αποκλείει ρητά μόνον επιχειρήσεις προηγούμενου σταδίου (δηλαδή επιχειρήσεις που δεν δραστηριοποιούνται στην αγορά παραγωγής επόμενου σταδίου), αυτό μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό δυνητικά καλύτερων τεχνολογιών.

²⁹³ Ο περιορισμός αυτός μπορεί να υλοποιηθεί μέσω του αποκλεισμού των ενδιαφερομένων από τη συμφωνία τυποποίησης ή μέσω ενός πιο περιορισμένου καθεστώτος συμμετεχόντων.

²⁹⁴ Ή, εάν η υιοθέτηση του προτύπου καθυστερούσε πολύ εξαιτίας μιας μη αποτελεσματικής διαδικασίας, οποιοσδήποτε αρχικός περιορισμός θα μπορούσε να αντισταθμιστεί από οφέλη που θα πρέπει να εξεταστούν βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3.

²⁹⁵ Βλ. απόφαση της Επιτροπής της 14ης Οκτωβρίου 2009 στην υπόθεση 39.416, Ταξινόμηση πλοίων.

²⁹⁶ Βλ. παράγραφο 464.

στ) Εκ των προτέρων γνωστοποίηση των τελών εκμετάλλευσης

500. Οι συμφωνίες ανάπτυξης προτύπων που προβλέπουν την εκ των προτέρων γνωστοποίηση των πλέον περιοριστικών όρων αδειοδότησης για ουσιώδη για τη λειτουργία προτύπων διπλώματα ευρεσιτεχνίας από μεμονωμένους κατόχους δικαιωμάτων ΔΔΙ ή μέγιστου συσσωρευμένου²⁹⁷ τέλους εκμετάλλευσης από όλους τους κατόχους ΔΔΙ δεν περιορίζουν, καταρχήν, τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ως προς αυτό, είναι σημαντικό τα μέρη που εμπλέκονται στην επιλογή ενός προτύπου να είναι πλήρως ενημερωμένα όχι μόνον σχετικά με τις διαθέσιμες τεχνικές εναλλακτικές δυνατότητες και τα συνδεδεμένα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας, αλλά και σχετικά με το ενδεχόμενο κόστος των εν λόγω δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Συνεπώς, σε περίπτωση που με βάση την πολιτική ΔΔΙ του οργανισμού ανάπτυξης προτύπων προτιμάται οι κάτοχοι ΔΔΙ να γνωστοποιούν ατομικά, πριν από την υιοθέτηση του προτύπου, τους πλέον περιοριστικούς όρους αδειοδότησης που επιβάλλουν, περιλαμβανομένων των μέγιστων τελών εκμετάλλευσης ή του μέγιστου συσσωρευμένου τέλους εκμετάλλευσης που θα χρεώνουν, τότε κατά κανόνα δεν πρόκειται να υπάρξει περιορισμός του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1²⁹⁸. Αυτές οι εκ των προτέρων μονομερείς γνωστοποιήσεις των πλέον περιοριστικών όρων αδειοδότησης ή του μέγιστου συσσωρευμένου τέλους εκμετάλλευσης θα αποτελούσαν έναν τρόπο ώστε να εξασφαλίζεται στα μέρη που συμμετέχουν στην ανάπτυξη ενός προτύπου η δυνατότητα λήψης τεκμηριωμένης απόφασης με βάση τα μειονεκτήματα και τα πλεονεκτήματα των διαφόρων εναλλακτικών τεχνολογιών.

7.4. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

7.4.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

501. Οι συμφωνίες τυποποίησης συχνά μπορεί να συνεπάγονται σημαντική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Για παράδειγμα, τα πρότυπα που ισχύουν σε ολόκληρη την Ένωση ενδέχεται να διευκολύνουν την ολοκλήρωση της αγοράς και να επιτρέψουν στις επιχειρήσεις να εμπορεύονται τα αγαθά και τα προϊόντα τους σε όλα τα κράτη μέλη, με αποτέλεσμα την αύξηση των επιλογών των καταναλωτών και τη μείωση των τιμών. Τα πρότυπα που καθιερώνουν τεχνική διαλειτουργικότητα και συμβατότητα ενθαρρύνουν συχνά τον ανταγωνισμό σχετικά με τα οφέλη μεταξύ των τεχνολογιών διαφορετικών επιχειρήσεων και συμβάλλουν στην αποφυγή του εγκλωβισμού σε έναν συγκεκριμένο προμηθευτή. Επιπλέον, τα πρότυπα μπορούν να μειώσουν το κόστος συναλλαγής για τους πωλητές και τους αγοραστές. Για παράδειγμα, τα πρότυπα που αφορούν τις πτυχές της ποιότητας και της ασφάλειας καθώς και τις περιβαλλοντικές πτυχές ενός προϊόντος ενδέχεται να διευκολύνουν επιπλέον την επιλογή των καταναλωτών και να συμβάλουν στη βελτίωση της ποιότητας του προϊόντος. Τα πρότυπα διαδραματίζουν επίσης σημαντικό ρόλο για την καινοτομία. Μπορούν να μειώσουν τον χρόνο που απαιτείται για την είσοδο μιας νέας τεχνολογίας στην αγορά και να διευκολύνουν την καινοτομία επιτρέποντας στις επιχειρήσεις να αναπτύξουν περαιτέρω συμφωνηθείσες λύσεις. Η εν λόγω βελτίωση

²⁹⁷ Για την αύξηση της διαφάνειας του δυνητικού κόστους εφαρμογής ενός προτύπου, οι οργανισμοί ανάπτυξης προτύπων θα μπορούσαν να αναλάβουν ενεργό ρόλο στη γνωστοποίηση της συνολικής μέγιστης συσσώρευσης δικαιωμάτων εκμετάλλευσης για το πρότυπο. Κατά τρόπο παρόμοιο με την έννοια της κοινοπραξίας εκμετάλλευσης ευρεσιτεχνιών, οι κάτοχοι ΔΔΙ μπορούν να χρησιμοποιούν από κοινού το σύνολο των συσσωρευμένων δικαιωμάτων εκμετάλλευσης.

²⁹⁸ Τυχόν μονομερής ή από κοινού εκ των προτέρων γνωστοποίηση των πλέον περιοριστικών όρων αδειοδότησης δεν θα πρέπει να χρησιμεύει ως προκάλυμμα για τον από κοινού καθορισμό των τιμών είτε προϊόντων αγορών επόμενου σταδίου είτε υποκατάστατων ΔΔΙ/τεχνολογίας που συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού.

της αποτελεσματικότητας μπορεί να συμβάλει στη διαμόρφωση ανθεκτικής εσωτερικής αγοράς.

502. Για να επιτευχθεί αυτή η βελτίωση της αποτελεσματικότητας στην περίπτωση των συμφωνιών τυποποίησης, οι απαιτούμενες πληροφορίες για την εφαρμογή του προτύπου πρέπει να είναι πραγματικά διαθέσιμες σε όσους επιθυμούν να εισέλθουν στην αγορά²⁹⁹.
503. Η διάδοση ενός προτύπου μπορεί να ενισχυθεί με σήματα ή λογότυπα που πιστοποιούν τη συμμόρφωση με αυτό και παρέχουν βεβαιότητα στους πελάτες. Οι συμφωνίες δοκιμής και πιστοποίησης βαίνουν πέραν του πρωταρχικού στόχου του καθορισμού του προτύπου και κατά κανόνα συνιστούν διακριτή συμφωνία και αγορά.
504. Τα αποτελέσματα της καινοτομίας πρέπει να αναλύονται κατά περίπτωση. Ωστόσο, τα πρότυπα που δημιουργούν συμβατότητα σε οριζόντιο επίπεδο μεταξύ διαφορετικών τεχνολογικών πλατφορμών θεωρείται πιθανό να οδηγήσουν σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας.
- 7.4.2. *Αναγκαιότητα των περιορισμών*
505. Οι περιορισμοί οι οποίοι υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που μπορεί να προκύψει από συμφωνία τυποποίησης ή από τυποποιημένους όρους δεν πληρούν τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.
506. Η αξιολόγηση κάθε συμφωνίας τυποποίησης πρέπει να λαμβάνει υπόψη, αφενός, το ενδεχόμενο αποτέλεσμά της στις σχετικές αγορές και, αφετέρου, το πεδίο εφαρμογής των περιορισμών που ενδεχομένως υπερβαίνουν τον σκοπό της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας³⁰⁰.
507. Κατά συνέπεια, η συμμετοχή στις διαδικασίες ανάπτυξης προτύπων θα πρέπει υπό κανονικές συνθήκες να είναι ανοικτή σε όλους τους ανταγωνιστές στην αγορά ή στις αγορές που επηρεάζονται από το πρότυπο, εκτός εάν τα μέρη αποδεικνύουν ότι η συμμετοχή υπό αυτούς τους όρους θα προκαλούσε σημαντική αποδυνάμωση της αποτελεσματικότητας³⁰¹. Εναλλακτικά, τυχόν περιοριστικά αποτελέσματα της

²⁹⁹ Βλ. απόφαση της Επιτροπής, της 15ης Δεκεμβρίου 1986, στην υπόθεση IV/31.458, X/Open Group, αιτιολογική σκέψη 42: «Η Επιτροπή θεωρεί ότι η προθυμία του ομίλου να καταστήσει διαθέσιμα τα αποτελέσματα όσο το δυνατόν ταχύτερα είναι ένα σημαντικό στοιχείο στην απόφασή της να χορηγήσει εξάιρεση.».

³⁰⁰ Στην απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση IV/29/151, Philips/VCR, η συμμόρφωση με τα πρότυπα VCR οδήγησε στον αποκλεισμό άλλων, ενδεχομένως καλύτερων, συστημάτων. Ο αποκλεισμός αυτός ήταν ιδιαίτερα σοβαρός λόγω της προεξέχουσας θέσης της Philips στην αγορά: «...στα μέλη επιβλήθηκαν περιορισμοί που δεν ήταν απαραίτητοι για την επίτευξη των βελτιώσεων αυτών. Η συμβατότητα των βιντεοκασετών VCR με τα μηχανήματα άλλων κατασκευαστών θα ήταν εξασφαλισμένη ακόμη και αν αυτοί θα έπρεπε να δεχθούν απλώς την υποχρέωση της τήρησης των προτύπων VCR κατά την κατασκευή του εξοπλισμού VCR» (αιτιολογική σκέψη 31).

³⁰¹ Βλ. απόφαση της Επιτροπής, της 15ης Δεκεμβρίου 1986, στην υπόθεση IV/31.458, X/Open Group, αιτιολογική σκέψη 45: «Οι σκοποί τους οποίους επιδιώκει ο όμιλος δεν θα μπορούσαν να επιτευχθούν αν κάθε εταιρεία που επιθυμεί να δεσμευτεί από τους στόχους του ομίλου είχε το δικαίωμα να γίνει και μέλος του. Τούτο θα δημιουργούσε υλικές και πρακτικές δυσχέρειες για τη διαχείριση των εργασιών και ενδεχομένως θα εμπόδιζε την προώθηση των κατάλληλων προτάσεων.» Βλ. επίσης απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση 39.416, Ταξινόμηση πλοίων, παράγραφος 36: «οι δεσμεύσεις επιτυγχάνουν την κατάλληλη ισορροπία μεταξύ διατήρησης απαιτητικών κριτηρίων για την συμμετοχή στην IACS, αφενός, και άρσης περιττών φραγμών όσον αφορά τη συμμετοχή στην IACS, αφετέρου. Τα νέα κριτήρια θα διασφαλίσουν ότι μόνο οι τεχνικά επαρκείς νηογνώμονες θα είναι επιλέξιμοι για να γίνουν μέλη της IACS εμποδίζοντας με τον τρόπο αυτό την αδικαιολόγητη υποβάθμιση της αποτελεσματικότητας και της ποιότητας του έργου της λόγω υπερβολικά

περιορισμένης συμμετοχής θα πρέπει να εξαλειφθούν ή να μειωθούν με άλλον τρόπο³⁰². Επιπλέον, ένας περιορισμός για τους συμμετέχοντες θα μπορούσε να αντισταθμιστεί από τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3, σε περίπτωση που η έγκριση του προτύπου θα καθυστερούσε σημαντικά από μια διαδικασία ανοικτή σε όλους τους ανταγωνιστές.

508. Ένας γενικός κανόνας είναι ότι οι συμφωνίες τυποποίησης πρέπει να καλύπτουν αποκλειστικά και μόνο τα θέματα που είναι αναγκαία για τη διασφάλιση της επίτευξης του στόχου τους, είτε αυτός είναι η τεχνική διαλειτουργικότητα και συμβατότητα είτε κάποια ποιοτική στάθμη. Στις περιπτώσεις στις οποίες η ύπαρξη μίας μόνον τεχνολογικής λύσης θα είναι επωφελής για τους καταναλωτές ή για την οικονομία στο σύνολό της, το πρότυπο αυτό θα πρέπει να θεσπιστεί σε μη μεροληπτική βάση. Ορισμένες φορές, τα πρότυπα που είναι ουδέτερα ως προς τη χρησιμοποιούμενη τεχνολογία επιφέρουν μεγαλύτερη βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Η συμπερίληψη υποκατάστατων ΔΔΙ³⁰³ ως απαραίτητων στοιχείων ενός προτύπου, αφενός μεν αναγκάζουν τους χρήστες του προτύπου να πληρώσουν για περισσότερα ΔΔΙ απ' ό,τι είναι αναγκαίο από τεχνική άποψη, αφετέρου δε υπερβαίνουν αυτό που είναι αναγκαίο για την επίτευξη κάποιων δεδομένων οφελών αποτελεσματικότητας. Ομοίως, η συμπερίληψη υποκατάστατων ΔΔΙ ως απαραίτητων στοιχείων ενός προτύπου και ο περιορισμός της χρήσης της τεχνολογίας αυτής στο συγκεκριμένο πρότυπο (π.χ. αποκλειστική χρήση) θα μπορούσε να περιορίσει τον ανταγωνισμό μεταξύ τεχνολογιών και δεν θα ήταν αναγκαία για την επίτευξη των επιδιωκόμενων βελτιώσεων αποτελεσματικότητας.
509. Οι περιορισμοί των συμφωνιών τυποποίησης που καθιστούν ένα πρότυπο δεσμευτικό και υποχρεωτικό για τον κλάδο δεν είναι καταρχήν αναγκαίοι.
510. Το ίδιο ισχύει και για τις συμφωνίες τυποποίησης με τις οποίες παραχωρείται σε συγκεκριμένους φορείς το αποκλειστικό δικαίωμα ελέγχου της συμμόρφωσης με το πρότυπο, διότι τέτοιου είδους συμφωνίες δεν περιορίζονται στην επίτευξη του πρωταρχικού στόχου του καθορισμού του προτύπου. Η αποκλειστικότητα, ωστόσο, μπορεί να δικαιολογείται για ένα δεδομένο χρονικό διάστημα π.χ. λόγω της ανάγκης ανάκτησης μεγάλων δαπανών εκκίνησης³⁰⁴. Η συμφωνία τυποποίησης πρέπει στην περίπτωση αυτή να περιλαμβάνει κατάλληλες διασφαλίσεις για τον μετριασμό των πιθανών κινδύνων για τον ανταγωνισμό εξαιτίας της αποκλειστικότητας. Αυτό αφορά μεταξύ άλλων την αμοιβή πιστοποίησης που πρέπει να είναι εύλογη και αναλογική προς το κόστος του ελέγχου συμμόρφωσης.

ελαστικών κριτηρίων συμμετοχής στην IACS. Ταυτόχρονα, τα νέα κριτήρια δεν θα εμποδίσουν τους τεχνικά άριτους νηογνώμονες να προσχωρήσουν στην IACS εφόσον το επιθυμούν».

³⁰² Βλ. παράγραφο 477 ανωτέρω σχετικά με την εξασφάλιση της ενημέρωσης των ενδιαφερομένων και της διαβούλευσης με αυτούς όσον αφορά τις υπό εξέλιξη εργασίες σε περίπτωση περιορισμού της συμμετοχής.

³⁰³ Τεχνολογία που θεωρείται από τους χρήστες/αδειοδόχους ως ταυτόσημη ή υποκαταστήσιμη με άλλη τεχνολογία, λόγω των χαρακτηριστικών των τεχνολογιών και της χρήσης για την οποία προορίζεται.

³⁰⁴ Στο πλαίσιο αυτό, βλ. την απόφαση της Επιτροπής, της 29ης Νοεμβρίου 1995, στις υποθέσεις IV/34.179, 34.202, 216, Dutch Cranes (SCK και FNK), αιτιολογική σκέψη 23: «Η απαγόρευση της ανάθεσης συμβάσεων σε επιχειρήσεις που δεν έχουν πιστοποίηση του SCK, περιορίζει την ελευθερία κινήσεων των επιχειρήσεων με πιστοποίηση. Κατά πόσο η απαγόρευση μπορεί να θεωρηθεί ως παρεμπόδιση, περιορισμός ή νόθευση του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 85 παράγραφος 1 πρέπει να εξετασθεί με βάση το νομικό και οικονομικό πλαίσιο της υπόθεσης. Σε ανεξάρτητο και διαφανές σύστημα πιστοποίησης που επέτρεπε την αποδοχή ισοδυνάμων εγγυήσεων από άλλα συστήματα, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι η απαγόρευση δεν είχε περιοριστικό αποτέλεσμα στον ανταγωνισμό αλλά ότι απλά αποσκοπεί στην πλήρη εξασφάλιση της ποιότητας των πιστοποιημένων αγαθών και υπηρεσιών.».

7.4.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

511. Η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται από τους αναγκαίους περιορισμούς πρέπει να μετακυλιέται στους καταναλωτές σε βαθμό που να αντισταθμίζει τα αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού που έχει η συμφωνία τυποποίησης. Σχετικό μέρος της ανάλυσης της ενδεχόμενης μετακύλισης των οφελών στους καταναλωτές είναι οι διαδικασίες που χρησιμοποιούνται προκειμένου να διασφαλιστεί η προστασία των συμφερόντων των χρηστών των προτύπων και των τελικών καταναλωτών. Εάν τα πρότυπα διευκολύνουν την τεχνική λειτουργικότητα και συμβατότητα και/ή τον ανταγωνισμό μεταξύ νέων και ήδη υφιστάμενων προϊόντων, υπηρεσιών και διαδικασιών, μπορεί να τεκμαίρεται ότι τα πρότυπα θα είναι επωφελή για τους καταναλωτές.

7.4.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

512. Το ζήτημα σχετικά με το αν μια συμφωνία τυποποίησης παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα να καταργήσουν τον ανταγωνισμό εξαρτάται από τις διάφορες πηγές ανταγωνισμού στην αγορά, το επίπεδο ανταγωνιστικών περιορισμών που επιβάλλουν στα μέρη και τον αντίκτυπο της συμφωνίας στους εν λόγω ανταγωνιστικούς περιορισμούς. Παρότι τα μερίδια αγοράς έχουν σημασία για την ανάλυση αυτή, το μέγεθος των υπόλοιπων πηγών πραγματικού ανταγωνισμού δεν μπορεί να αξιολογηθεί αποκλειστικά στη βάση των μεριδίων αγοράς, παρά μόνο στις περιπτώσεις στις οποίες ένα πρότυπο καθίσταται εκ των πραγμάτων πρότυπο του κλάδου³⁰⁵. Στην τελευταία περίπτωση, ο ανταγωνισμός μπορεί να καταργηθεί εάν αποκλειστούν τρίτοι από την αποτελεσματική πρόσβαση στο εν λόγω πρότυπο.

7.5. Παραδείγματα

513. Θέσπιση προτύπων τα οποία οι ανταγωνιστές δεν μπορούν να τηρήσουν

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Οργανισμός ανάπτυξης προτύπων θεσπίζει και δημοσιεύει πρότυπα ασφάλειας τα οποία χρησιμοποιούνται ευρέως από τον σχετικό κλάδο. Τα περισσότερα μέλη του κλάδου συμμετέχουν στην ανάπτυξη του προτύπου. Πριν από την έγκριση του προτύπου, ένας νεοεισερχόμενος φορέας στην αγορά ανέπτυξε ένα προϊόν το οποίο είναι τεχνικά ισοδύναμο από άποψη επιδόσεων και λειτουργικών απαιτήσεων και αναγνωρίζεται από την τεχνική επιτροπή του οργανισμού ανάπτυξης προτύπων. Ωστόσο, οι τεχνικές προδιαγραφές του προτύπου ασφάλειας καταρτίζονται κατά τρόπο τέτοιο ώστε να μην επιτρέπουν στο συγκεκριμένο προϊόν ή σε άλλα νέα προϊόντα να ανταποκρίνονται στο πρότυπο.

Ανάλυση: Αυτή η συμφωνία τυποποίησης είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1 και δεν είναι πιθανό να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Τα μέλη του οργανισμού ανάπτυξης προτύπων καθόρισαν το πρότυπο, χωρίς καμία αντικειμενική αιτιολόγηση, με τρόπο τέτοιο ώστε τα προϊόντα των ανταγωνιστών τους που βασίζονται σε άλλες τεχνολογικές λύσεις να μην μπορούν να το ικανοποιήσουν, ακόμη και όταν οι επιδόσεις τους είναι ισοδύναμες. Επομένως, η συμφωνία αυτή, η οποία δεν συνάφθηκε σε μη μεροληπτική βάση, θα μειώσει ή θα εμποδίσει την καινοτομία και την ποικιλία των προϊόντων. Είναι απίθανο ο τρόπος κατάρτισης του

³⁰⁵

Η εκ των πραγμάτων τυποποίηση αναφέρεται στην περίπτωση που ένα (μη δεσμευτικό από νομική άποψη) πρότυπο χρησιμοποιείται στην πράξη από την πλειονότητα του κλάδου.

προτύπου να επιφέρει μεγαλύτερη βελτίωση της αποτελεσματικότητας από ένα ουδέτερο πρότυπο.

514. Μη δεσμευτικό και διαφανές πρότυπο το οποίο καλύπτει μεγάλο μέρος της αγοράς

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Μερικοί κατασκευαστές ηλεκτρονικών ειδών ευρείας κατανάλωσης με σημαντικά μερίδια αγοράς συμφωνούν να αναπτύξουν ένα νέο πρότυπο για ένα προϊόν που θα ακολουθήσει το DVD.

Ανάλυση: Εφόσον α) οι κατασκευαστές παραμένουν ελεύθεροι να παράγουν άλλα νέα προϊόντα τα οποία δεν ανταποκρίνονται στο νέο πρότυπο, β) η συμμετοχή στην ανάπτυξη του προτύπου δεν περιορίζεται και είναι διαφανής και γ) η συμφωνία τυποποίησης δεν περιορίζει με άλλον τρόπο τον ανταγωνισμό, δεν είναι πιθανό να υπάρχει παράβαση των διατάξεων του άρθρου 101 παράγραφος 1. Εάν τα μέρη συμφώνησαν να κατασκευάζουν μόνο προϊόντα τα οποία ανταποκρίνονται στο νέο πρότυπο, η συμφωνία θα περιορίσει την τεχνική πρόοδο, θα μειώσει την καινοτομία και θα εμποδίσει τα μέρη να πωλούν διαφορετικά προϊόντα, παράγοντας πιθανώς με τον τρόπο αυτόν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

515. Συμφωνία τυποποίησης χωρίς γνωστοποίηση ΔΔΙ

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Ένας ιδιωτικός οργανισμός ανάπτυξης προτύπων που ασχολείται με την τυποποίηση στον τομέα ΤΠΕ (τεχνολογίες των πληροφοριών και των επικοινωνιών) διαθέτει πολιτική ΔΔΙ που δεν απαιτεί ούτε ενθαρρύνει την γνωστοποίηση ΔΔΙ που μπορεί να είναι ουσιώδη για τη λειτουργία του μελλοντικού προτύπου. Ο οργανισμός ανάπτυξης προτύπων έλαβε συνειδητά την απόφαση να μην περιλάβει μια τέτοια υποχρέωση, λαμβάνοντας ιδίως υπόψη το γεγονός ότι, κατά γενικό κανόνα, όλες οι τεχνολογίες που δυνητικά θα είχαν σχέση με το μελλοντικό πρότυπο καλύπτονται από πολλά ΔΔΙ. Ως εκ τούτου, ο οργανισμός θεώρησε ότι η υποχρέωση γνωστοποίησης ΔΔΙ, αφενός, δεν θα διευκόλυνε τους συμμετέχοντες να επιλέξουν μια λύση με λίγα ή κανένα ΔΔΙ και, αφετέρου, θα συνεπαγόταν επιπρόσθετο κόστος για την εξέταση του αν κάποιο ΔΔΙ θα ήταν δυνητικά ουσιώδες για τη λειτουργία του μελλοντικού προτύπου. Ωστόσο, η πολιτική ΔΔΙ του οργανισμού αυτού απαιτεί από όλα τα μέλη του να αναλάβουν τη δέσμευση να χορηγήσουν άδειες εκμετάλλευσης για οποιαδήποτε ΔΔΙ αφορούν το μελλοντικό πρότυπο με όρους FRAND. Η πολιτική αυτή προβλέπει τη δυνατότητα «μη συμμετοχής» («opt-out») εάν υπάρχει κάποιο ΔΔΙ που ο κάτοχός του επιθυμεί να μην εμπίπτει στο πεδίο αυτής της γενικής δέσμευσης. Στον συγκεκριμένο κλάδο υπάρχουν διάφοροι ιδιωτικοί οργανισμοί ανάπτυξης προτύπων που ανταγωνίζονται μεταξύ τους. Η συμμετοχή στον οργανισμό ανάπτυξης προτύπων είναι ανοικτή σε όλους όσοι δραστηριοποιούνται στον εν λόγω κλάδο.

Ανάλυση: Σε πολλές περιπτώσεις, η υποχρέωση γνωστοποίησης ΔΔΙ έχει ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα, διότι αυξάνει εκ των προτέρων τον ανταγωνισμό μεταξύ τεχνολογιών. Κατά γενικό κανόνα, μια τέτοια υποχρέωση επιτρέπει στα μέλη ενός οργανισμού ανάπτυξης προτύπων να λάβουν υπόψη τα ΔΔΙ που αφορούν μια συγκεκριμένη τεχνολογία όταν αποφασίζουν μεταξύ ανταγωνιστικών τεχνολογιών (ή ακόμη, στο μέτρο του δυνατού, να επιλέξουν μια τεχνολογία που δεν καλύπτεται από ΔΔΙ). Το ύψος των ΔΔΙ που καλύπτουν μια τεχνολογία συχνά επηρεάζει άμεσα το κόστος πρόσβασης στο πρότυπο. Ωστόσο, στο συγκεκριμένο πλαίσιο, φαίνεται ότι

όλες οι διαθέσιμες τεχνολογίες καλύπτονται από ΔΔΙ και, σε ορισμένες περιπτώσεις, από πολλά ΔΔΙ. Ως εκ τούτου οι γνωστοποιήσεις ΔΔΙ δεν θα είχαν το θετικό αποτέλεσμα της παροχής στα μέλη της δυνατότητας συνυπολογισμού του ύψους των ΔΔΙ κατά την επιλογή τεχνολογίας διότι, ανεξάρτητα από την επιλεγείσα τεχνολογία, μπορεί να θεωρηθεί ως δεδομένο ότι υπάρχει κάποιο ΔΔΙ που αφορά τη συγκεκριμένη τεχνολογία. Η συμφωνία δεν είναι πιθανό να έχει αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

8. ΤΥΠΟΠΟΙΗΜΕΝΟΙ ΟΡΟΙ

8.1. Ορισμοί

516. Σε ορισμένους κλάδους, οι επιχειρήσεις χρησιμοποιούν τυποποιημένους όρους και προϋποθέσεις πώλησης ή αγοράς, τους οποίους επεξεργάζεται μια επαγγελματική ένωση ή άμεσα οι ίδιες οι ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις (στο εξής: τυποποιημένοι όροι)³⁰⁶. Τέτοιοι τυποποιημένοι όροι καλύπτονται από τις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές στον βαθμό που θεσπίζουν τυποποιημένους όρους πώλησης ή αγοράς αγαθών ή υπηρεσιών μεταξύ ανταγωνιστών και καταναλωτών (και όχι οι όροι πώλησης ή αγοράς μεταξύ ανταγωνιστών) για υποκατάστατα προϊόντα. Όταν σε έναν κλάδο χρησιμοποιούνται ευρέως τέτοιοι τυποποιημένοι όροι, οι όροι αγοράς ή πώλησης που χρησιμοποιούνται στον κλάδο ενδέχεται, σε μεγάλο βαθμό, να τυποποιούνται εκ των πραγμάτων³⁰⁷. Παραδείγματα κλάδων στους οποίους οι τυποποιημένοι όροι διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο είναι ο τραπεζικός κλάδος (π.χ. όροι τραπεζικών λογαριασμών) και ο κλάδος των ασφαλίσεων.
517. Οι τυποποιημένοι όροι που καταρτίζει μεμονωμένα μια επιχείρηση αποκλειστικά για δική της χρήση όταν συναλλάσσεται με τους προμηθευτές ή τους πελάτες της δεν συνιστούν οριζόντιες συμφωνίες και, επομένως, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών.

8.2. Σχετικές αγορές

518. Όσον αφορά τους τυποποιημένους όρους, τα αποτελέσματα γίνονται, εν γένει, αισθητά στην αγορά επόμενου σταδίου, στην οποία οι επιχειρήσεις που χρησιμοποιούν τους τυποποιημένους όρους ασκούν ανταγωνισμό πωλώντας το προϊόν τους στους πελάτες τους.

8.3. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

8.3.1. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

519. Οι τυποποιημένοι όροι μπορούν να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό περιορίζοντας την επιλογή προϊόντων και την καινοτομία. Εάν μεγάλο μέρος ενός κλάδου εγκρίνει τους τυποποιημένους όρους και επιλέξει να μην αποκλίνει από αυτούς σε μεμονωμένες περιπτώσεις (ή αποκλίνει από αυτούς μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις μεγάλης αγοραστικής ισχύος), οι πελάτες ενδέχεται να μην έχουν άλλη εναλλακτική δυνατότητα από την αποδοχή των τυποποιημένων όρων. Ωστόσο, ο κίνδυνος περιορισμού της επιλογής και της καινοτομίας είναι πιθανός μόνο σε περιπτώσεις στις οποίες οι τυποποιημένοι όροι καθορίζουν το πεδίο του

³⁰⁶ Οι εν λόγω τυποποιημένοι όροι ενδέχεται να καλύπτουν μόνο ένα πολύ μικρό ή μεγάλο μέρος των ρητρών που περιλαμβάνονται στην τελική σύμβαση.

³⁰⁷ Τούτο αναφέρεται σε περίπτωση στην οποία (νομικά μη δεσμευτικοί) τυποποιημένοι όροι χρησιμοποιούνται στην πράξη από τον κλάδο και/ή για τις περισσότερες πτυχές του προϊόντος/της υπηρεσίας, με αποτέλεσμα να περιορίζεται ή ακόμη και να καταργείται η επιλογή των καταναλωτών.

τελικού προϊόντος. Όσον αφορά τα συνήθη καταναλωτικά προϊόντα, οι τυποποιημένοι όροι πώλησης δεν περιορίζουν κατά γενικό κανόνα την καινοτομία του προϊόντος ή την ποιότητα και την ποικιλία των προϊόντων.

520. Επιπλέον, ανάλογα με το περιεχόμενό τους, οι τυποποιημένοι όροι ενδέχεται να επηρεάσουν τους εμπορικούς όρους του τελικού προϊόντος. Ειδικότερα, υπάρχει σοβαρός κίνδυνος οι τυποποιημένοι όροι που σχετίζονται με την τιμή να περιορίζουν τον ανταγωνισμό των τιμών.

521. Επιπλέον, εάν οι τυποποιημένοι όροι καταστούν πρακτική του κλάδου, η πρόσβαση σε αυτούς μπορεί να έχει ζωτική σημασία για την είσοδο στην αγορά. Σε τέτοιες περιπτώσεις, η άρνηση παροχής πρόσβασης στους τυποποιημένους όρους θα μπορούσε να προκαλέσει αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό. Στο μέτρο που οι τυποποιημένοι όροι παραμένουν ουσιαστικά ανοικτοί για χρήση από τον καθένα που επιθυμεί να έχει πρόσβαση σε αυτούς, δεν είναι πιθανό να οδηγήσουν σε αντιανταγωνιστικό αποκλεισμό.

8.3.2. Περιορισμός του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας

522. Οι συμφωνίες που χρησιμοποιούν τυποποιημένους όρους στο πλαίσιο ευρύτερης περιοριστικής συμφωνίας που κατατείνει στον αποκλεισμό υφιστάμενων ή δυνητικών ανταγωνιστών έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Ένα άλλο παράδειγμα είναι η περίπτωση επαγγελματικής ένωσης, η οποία δεν παρέχει σε έναν νεοεισερχόμενο φορέα πρόσβαση στους τυποποιημένους όρους της, η χρήση των οποίων είναι ζωτικής σημασίας ώστε να διασφαλιστεί η είσοδος στην αγορά.

523. Τυχόν τυποποιημένοι όροι που περιέχουν διατάξεις οι οποίες επηρεάζουν άμεσα τις τιμές που χρεώνονται στους πελάτες (δηλαδή συνιστώμενες τιμές, εκπτώσεις κ.λπ.) έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού.

8.3.3. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού

524. Η θέσπιση και η χρήση τυποποιημένων όρων πρέπει να αξιολογείται στο κατάλληλο οικονομικό πλαίσιο και υπό το πρίσμα της κατάστασης της σχετικής αγοράς, προκειμένου να αξιολογηθεί αν οι υπό εξέταση τυποποιημένοι όροι είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.

525. Εφόσον η συμμετοχή στην πραγματική θέσπιση τυποποιημένων όρων **δεν περιορίζεται** για τους ανταγωνιστές στη σχετική αγορά (είτε μέσω συμμετοχής στην επαγγελματική ένωση είτε άμεσα) και οι θεσπισθέντες τυποποιημένοι **όροι δεν είναι δεσμευτικοί** αλλά είναι **πραγματικά προσιτοί** στον καθένα, οι συμφωνίες αυτές δεν είναι πιθανό να έχουν περιοριστικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό (με τις επιφυλάξεις που διατυπώνονται στις παραγράφους 527-531).

526. Επομένως, κατά γενικό κανόνα, οι πραγματικά προσιτοί και μη δεσμευτικοί τυποποιημένοι όροι πώλησης καταναλωτικών αγαθών ή υπηρεσιών (εφόσον τεκμαίρεται ότι δεν έχουν καμία συνέπεια στην τιμή) δεν έχουν κανένα αποτέλεσμα που να περιορίζει τον ανταγωνισμό, διότι δεν είναι πιθανό να έχουν οποιαδήποτε αρνητική συνέπεια στην ποιότητα του προϊόντος, στην ποικιλία των προϊόντων ή στην καινοτομία. Υπάρχουν, ωστόσο, δύο γενικές εξαιρέσεις στις οποίες απαιτείται διεξοδικότερη αξιολόγηση.

527. Πρώτον, οι τυποποιημένοι όροι πώλησης καταναλωτικών αγαθών ή υπηρεσιών, στην περίπτωση που προσδιορίζουν το πεδίο του προϊόντος που πωλείται στον πελάτη και, κατά συνέπεια, ο κίνδυνος περιορισμού της επιλογής προϊόντων είναι

σημαντικότερος, είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, εάν η από κοινού εφαρμογή τους ενδέχεται να καταλήξει σε εκ των πραγμάτων εναρμόνιση. Αυτό μπορεί να συμβεί όταν η διαδεδομένη χρήση των τυποποιημένων όρων οδηγεί εκ των πραγμάτων σε περιορισμό της καινοτομίας και της ποικιλίας των προϊόντων στην αγορά. Για παράδειγμα, αυτό μπορεί να συμβεί όταν τυποποιημένοι όροι ασφαλιστηρίων συμβολαίων περιορίζουν στην πράξη την επιλογή του πελάτη όσον αφορά βασικά στοιχεία της σύμβασης, όπως οι τυποποιημένοι καλυπτόμενοι κίνδυνοι. Ακόμη και αν η χρήση των τυποποιημένων όρων δεν είναι υποχρεωτική, ενδέχεται να υπονομεύουν τα κίνητρα των ανταγωνιστών να ανταγωνιστούν για τη διαφοροποίηση του προϊόντος. Η κατάσταση αυτή θα μπορούσε να αντιμετωπιστεί με την παροχή στους ασφαλιστές της δυνατότητας να περιλαμβάνουν και άλλους κινδύνους πέραν των συνήθων κινδύνων στα ασφαλιστήρια συμβόλαια τους.

528. Όταν αξιολογείται αν υφίσταται κίνδυνος οι όροι του προτύπου να έχουν ενδεχομένως περιοριστικά αποτελέσματα μέσω του περιορισμού της επιλογής προϊόντων, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη παράγοντες όπως ο υφιστάμενος ανταγωνισμός στην αγορά. Για παράδειγμα, όταν υπάρχει μεγάλος αριθμός ανταγωνιστών μικρού μεγέθους, ο κίνδυνος περιορισμού της επιλογής προϊόντων μπορεί να είναι μικρότερος απ' ό,τι εάν υπήρχαν μόνο λίγοι και μεγάλοι μεγέθους ανταγωνιστές³⁰⁸. Τα μερίδια αγοράς των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στην θέσπιση των τυποποιημένων όρων μπορούν επίσης να αποτελέσουν ένδειξη όσον αφορά την πιθανότητα υιοθέτησης των τυποποιημένων όρων ή την πιθανότητα χρήσης των τυποποιημένων όρων από ένα μεγάλο μέρος της αγοράς. Ωστόσο, από την άποψη αυτή, δεν έχει μόνο σημασία να αναλυθεί αν οι εκπονηθέντες τυποποιημένοι όροι είναι πιθανό να χρησιμοποιηθούν από ένα μεγάλο μέρος της αγοράς, αλλά και αν οι τυποποιημένοι όροι καλύπτουν μόνο ένα μέρος ή το σύνολο του προϊόντος (όσο λιγότερο εκτενείς είναι οι τυποποιημένοι όροι τόσο λιγότερο πιθανό είναι να οδηγήσουν, συνολικά, σε περιορισμό της επιλογής προϊόντων). Επιπλέον, σε περιπτώσεις στις οποίες εάν δεν υπήρχαν οι τυποποιημένοι όροι, δεν θα ήταν δυνατή η διάθεση ενός προϊόντος στην αγορά, δεν υπάρχει πιθανότητα να εμφανιστεί περιορισμός του ανταγωνισμού κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Υπό τέτοιες συνθήκες η επιλογή προϊόντων μάλλον αυξάνεται παρά μειώνεται λόγω της θέσπισης των τυποποιημένων όρων.
529. Δεύτερον, ακόμη και αν οι τυποποιημένοι όροι δεν καθορίζουν το πραγματικό πεδίο του τελικού προϊόντος, ενδέχεται να αποτελούν αποφασιστικό στοιχείο της συναλλαγής με τον πελάτη για άλλους λόγους. Παράδειγμα αποτελούν οι διαδικτυακές αγορές, στις οποίες η εμπιστοσύνη του πελάτη έχει θεμελιώδη σημασία (π.χ. χρήση ασφαλών συστημάτων πληρωμής, κατάλληλη περιγραφή των προϊόντων, σαφείς και διαφανείς κανόνες τιμολόγησης, ευελιξία της πολιτικής επιστροφών κ.λπ.). Δεδομένου ότι είναι δύσκολο για τους πελάτες να αξιολογήσουν με ακρίβεια όλα αυτά τα στοιχεία, έχουν την τάση να προτιμούν ευρέως διαδεδομένες πρακτικές, με αποτέλεσμα οι τυποποιημένοι όροι για τα στοιχεία αυτά να μπορούν να καταστούν εκ των πραγμάτων πρότυπο με το οποίο οι επιχειρήσεις θα πρέπει να συμμορφώνονται ώστε να μπορούν να πραγματοποιήσουν πωλήσεις στην αγορά.

³⁰⁸

Εάν από παλαιότερες εμπειρίες με τυποποιημένους όρους στη σχετική αγορά προκύπτει ότι οι τυποποιημένοι όροι δεν οδήγησαν σε μείωση του ανταγωνισμού όσον αφορά την διαφοροποίηση των προϊόντων, αυτό μπορεί να χρησιμεύσει ως ένδειξη ότι δεν πρόκειται να προκαλέσουν περιορισμό του ανταγωνισμού ούτε οι τυποποιημένοι όροι του ίδιου είδους που έχουν εκπονηθεί για ένα όμοιο προϊόν.

Παρότι οι τυποποιημένοι αυτοί όροι δεν είναι δεσμευτικοί, μπορεί να καταστούν εκ των πραγμάτων πρότυπο, του οποίου τα αποτελέσματα είναι παρεμφερή με εκείνα ενός δεσμευτικού προτύπου και πρέπει να αναλυθούν ανάλογα.

530. Εάν η χρήση τυποποιημένων όρων είναι δεσμευτική, πρέπει να αξιολογηθεί ο αντίκτυπός τους στην ποιότητα του προϊόντος, στην ποικιλία των προϊόντων και στην καινοτομία (ιδίως εάν οι τυποποιημένοι όροι είναι δεσμευτικοί για το σύνολο της αγοράς).
531. Επιπλέον, εάν οι τυποποιημένοι όροι (δεσμευτικοί ή μη δεσμευτικοί) περιέχουν τυχόν διατάξεις οι οποίες μπορεί να έχουν αρνητικές συνέπειες στον ανταγωνισμό όσον αφορά τις τιμές, (π.χ. όροι βάσει των οποίων καθορίζεται το είδος έκπτωσης που θα δοθεί), είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1.

8.4. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

8.4.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

532. Η χρήση τυποποιημένων όρων μπορεί να συνεπάγεται οικονομικά οφέλη, π.χ. διευκολύνοντας τους πελάτες στη σύγκριση των προσφερόμενων όρων και, κατ' επέκταση, τη στροφή προς άλλες επιχειρήσεις. Οι τυποποιημένοι όροι μπορούν επίσης να συνεπάγονται βελτίωση της αποτελεσματικότητας υπό μορφή εξοικονόμησης του κόστους συναλλαγής και να διευκολύνουν την είσοδο σε ορισμένους τομείς (ιδίως όταν οι συμβάσεις έχουν πολύπλοκη νομική δομή). Μπορούν επίσης να αυξήσουν την ασφάλεια δικαίου για τα συμβαλλόμενα μέρη. Η εν λόγω βελτίωση της αποτελεσματικότητας μπορεί να συμβάλει στη διαμόρφωση ανθεκτικής εσωτερικής αγοράς.
533. Όσο μεγαλύτερος είναι ο αριθμός των ανταγωνιστών στην αγορά τόσο μεγαλύτερα τα οφέλη από άποψη διευκόλυνσης της σύγκρισης μεταξύ προσφορών.

8.4.2. Αναγκαιότητα των περιορισμών

534. Οι περιορισμοί οι οποίοι υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που μπορεί να προκύψει από συμφωνία τυποποίησης ή από τυποποιημένους όρους δεν πληρούν τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3. Κατά γενικό κανόνα, δεν δικαιολογείται να καταστούν οι τυποποιημένοι όροι δεσμευτικοί και υποχρεωτικοί για τον κλάδο. Δεν αποκλείεται, ωστόσο, να απαιτούνται σε ορισμένες περιπτώσεις δεσμευτικοί τυποποιημένοι όροι προκειμένου να επιτευχθεί η βελτίωση της αποτελεσματικότητας την οποία συνεπάγονται.

8.4.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

535. Τόσο ο κίνδυνος αποτελεσμάτων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό όσο και η πιθανότητα βελτίωσης της αποτελεσματικότητας αυξάνονται ευθέως ανάλογα προς τα μερίδια αγοράς των επιχειρήσεων και τον βαθμό χρήσης των τυποποιημένων όρων. Επομένως, δεν είναι δυνατόν να καθοριστεί γενικό «όριο ασφαλείας», το οποίο προφυλάσσει από τους κινδύνους των αποτελεσμάτων περιορισμού του ανταγωνισμού ή επιτρέπει να θεωρηθεί ότι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας θα μετακυλιστεί στους καταναλωτές σε βαθμό τέτοιο ώστε να αντισταθμίζονται τα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό.
536. Ωστόσο, ορισμένες βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που προκύπτουν από τυποποιημένους όρους, όπως η αυξημένη συγκρισιμότητα των προσφορών στην αγορά, η διευκόλυνση της αλλαγής παρόχων και η ασφάλεια δικαίου που παρέχουν

οι ρήτρες που περιλαμβάνονται στους τυποποιημένους όρους, είναι κατ' ανάγκη επωφελείς για τους καταναλωτές. Όσον αφορά άλλες πιθανές εκδηλώσεις της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, όπως η μείωση του κόστους συναλλαγής, είναι απαραίτητο να αξιολογείται κατά περίπτωση, σε συνάρτηση με το σχετικό οικονομικό πλαίσιο, αν είναι πιθανό να μετακυλιστούν στους καταναλωτές.

8.4.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

537. Οι τυποποιημένοι όροι που χρησιμοποιούνται από την πλειονότητα των φορέων του κλάδου θα μπορούσαν να δημιουργήσουν ένα εκ των πραγμάτων πρότυπο για τον κλάδο. Στην περίπτωση αυτή, ο ανταγωνισμός μπορεί να καταργηθεί εάν αποκλειστούν τρίτοι από την αποτελεσματική πρόσβαση στο εν λόγω πρότυπο. Ωστόσο, εάν οι τυποποιημένοι όροι αφορούν ένα περιορισμένο μόνο μέρος του προϊόντος/της υπηρεσίας, δεν είναι πιθανό να καταργηθεί ο ανταγωνισμός.

8.5. Παραδείγματα

538. Μη δεσμευτικοί και ανοικτοί τυποποιημένοι όροι που χρησιμοποιούνται σε συμβάσεις με τελικούς χρήστες

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Μια επαγγελματική ένωση διανομέων ηλεκτρικής ενέργειας θεσπίζει μη δεσμευτικούς τυποποιημένους όρους για την παροχή ηλεκτρικής ενέργειας σε τελικούς χρήστες. Η θέσπιση των τυποποιημένων όρων πραγματοποιείται με διαφάνεια και αμεροληψία. Οι τυποποιημένοι όροι καλύπτουν ζητήματα όπως ο προσδιορισμός του σημείου κατανάλωσης, η τοποθεσία του σημείου σύνδεσης και η ισχύς σύνδεσης, διατάξεις σχετικά με την αξιοπιστία της υπηρεσίας καθώς και τη διαδικασία για την τακτοποίηση των λογαριασμών μεταξύ των μερών της σύμβασης (π.χ. τι συμβαίνει εάν ο πελάτης δεν παρέχει στον προμηθευτή τις ενδείξεις του μετρητή). Οι τυποποιημένοι όροι δεν καλύπτουν τυχόν ζητήματα που σχετίζονται με τιμές, δηλαδή δεν περιλαμβάνουν συνιστώμενες τιμές ή άλλες ρήτρες σχετικές με τις τιμές. Κάθε επιχείρηση που δραστηριοποιείται στον κλάδο μπορεί να χρησιμοποιήσει τους τυποποιημένους όρους κατά την κρίση της. Περίπου το 80 % των συμβάσεων που συνάπτονται με τελικούς χρήστες στη σχετική αγορά βασίζονται σε αυτούς τους τυποποιημένους όρους.

Ανάλυση: Αυτοί οι τυποποιημένοι όροι δεν είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ακόμη και αν καθιερώθηκαν ως πρακτική του κλάδου, δεν φαίνεται να έχουν κανέναν σημαντικό αρνητικό αντίκτυπο στις τιμές, στην ποιότητα ή στην ποικιλία των προϊόντων.

539. Τυποποιημένοι όροι που χρησιμοποιούνται σε συμβάσεις μεταξύ επιχειρήσεων

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Κατασκευαστικές εταιρείες σε ένα συγκεκριμένο κράτος μέλος συμφώνησαν να θεσπίσουν μη δεσμευτικούς και ανοικτούς τυποποιημένους όρους που προορίζονται για χρήση από εργολήπτη όταν υποβάλλει προσφορά σε πελάτη για κατασκευαστικό έργο. Περιλαμβάνουν έντυπο προσφοράς καθώς και όρους και προϋποθέσεις που θεωρούνται κατάλληλοι/κατάλληλες για τις οικοδομικές ή κατασκευαστικές εργασίες. Όλα μαζί τα έγγραφα δημιουργούν την κατασκευαστική σύμβαση. Οι ρήτρες καλύπτουν θέματα όπως κατάρτιση σύμβασης, γενικές υποχρεώσεις του εργολήπτη και του πελάτη και όρους πληρωμών που δεν συνδέονται με τις τιμές (π.χ. διάταξη που προσδιορίζει το δικαίωμα του εργολήπτη να στείλει ειδοποίηση

αναστολής των εργασιών σε περίπτωση μη πληρωμής), ασφάλιση, διάρκεια, παράδοση και ελαττώματα, περιορισμό της ευθύνης, καταγγελία κ.λπ. Αυτοί οι τυποποιημένοι όροι θα χρησιμοποιούνται συχνά μεταξύ επιχειρήσεων (μια επιχείρηση που δραστηριοποιείται σε αγορά προηγούμενου σταδίου και μια επιχείρηση που δραστηριοποιείται σε αγορά επόμενου σταδίου).

Ανάλυση: Αυτοί οι τυποποιημένοι όροι δεν είναι πιθανό να έχουν αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Κανονικά δεν θα υπάρξει κανένας σημαντικός περιορισμός στην επιλογή των πελατών όσον αφορά το τελικό προϊόν, και συγκεκριμένα τις κατασκευαστικές εργασίες. Άλλα αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό δεν φαίνονται πιθανά. Πράγματι, αρκετές από τις προαναφερόμενες ρήτρες (παράδοση και ελαττώματα, καταγγελία κ.λπ.) αφορούν θέματα τα οποία ρυθμίζονται συχνά από τον νόμο.

540. Τυποποιημένοι όροι που διευκολύνουν τη σύγκριση των προϊόντων διαφορετικών επιχειρήσεων

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Ένωση του ασφαλιστικού κλάδου σε εθνικό επίπεδο διανέμει μη δεσμευτικούς τυποποιημένους όρους για τις συμβάσεις ασφάλισης κατοικίας. Οι εν λόγω όροι δεν παρέχουν καμία ένδειξη σχετικά με το ύψος των ασφαλίσεων, το ποσό κάλυψης ή τις απαλλαγές τις οποίες αναλαμβάνει ο ασφαλισμένος. Δεν επιβάλλουν ολοκληρωμένη κάλυψη που συμπεριλαμβάνει κινδύνους στους οποίους ένα σημαντικό μέρος των ασφαλισμένων δεν εκτίθεται ταυτόχρονα και δεν απαιτούν από τους ασφαλισμένους να καλυφθούν από την ίδια ασφαλιστική εταιρεία για διαφορετικούς κινδύνους. Παρότι οι περισσότερες ασφαλιστικές επιχειρήσεις χρησιμοποιούν τυποποιημένους όρους, δεν περιέχουν όλες οι συμβάσεις τους ίδιους όρους, δεδομένου ότι αυτοί προσαρμόζονται στις ατομικές ανάγκες κάθε πελάτη και, επομένως, δεν υπάρχει εκ των πραγμάτων τυποποίηση των ασφαλιστικών προϊόντων που προσφέρονται στους καταναλωτές. Οι τυποποιημένοι όροι των ασφαλιστηρίων συμβολαίων επιτρέπουν στους καταναλωτές και στις οργανώσεις καταναλωτών να συγκρίνουν τα ασφαλιστήρια συμβόλαια που προσφέρουν οι διάφοροι ασφαλιστές. Μια ένωση καταναλωτών συμμετέχει στη διαδικασία θέσπισης των τυποποιημένων όρων των ασφαλιστηρίων συμβολαίων. Οι τυποποιημένοι όροι είναι επίσης διαθέσιμοι για χρήση από τους νεοεισερχόμενους φορείς στην αγορά σε μη μεροληπτική βάση.

Ανάλυση: Αυτοί οι τυποποιημένοι όροι των ασφαλιστηρίων συμβολαίων σχετίζονται με τη σύνθεση του τελικού ασφαλιστικού προϊόντος. Εάν οι συνθήκες της αγοράς και άλλοι παράγοντες δείξουν ότι ενδέχεται να υφίσταται κίνδυνος περιορισμού της ποικιλίας προϊόντων ως αποτέλεσμα της εφαρμογής τέτοιων τυποποιημένων όρων ασφαλιστηρίων συμβολαίων από τις ασφαλιστικές επιχειρήσεις, είναι πιθανό ο αυτός ο ενδεχόμενος περιορισμός να αντισταθμίζεται από οφέλη όπως διευκόλυνση της σύγκρισης των όρων που προσφέρουν οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις από τους καταναλωτές. Οι συγκρίσεις αυτές διευκολύνουν με τη σειρά τους την αλλαγή ασφαλιστικής επιχείρησης και, συνεπώς, ενισχύουν τον ανταγωνισμό. Επιπλέον, τη αλλαγή παρόχου καθώς και η είσοδος ανταγωνιστών στην αγορά συνιστούν πλεονεκτήματα για τους καταναλωτές. Το γεγονός ότι η ένωση καταναλωτών συμμετείχε στη διαδικασία θα μπορούσε, σε ορισμένες περιπτώσεις, να αυξήσει το ενδεχόμενο μετακύλισης στους καταναλωτές των οφελών που δεν περιέρχονται αυτομάτως σε αυτούς, οι τυποποιημένοι όροι των ασφαλιστηρίων συμβολαίων είναι

επίσης πιθανό να μειώσουν το κόστος συναλλαγής και να διευκολύνουν την είσοδο των ασφαλιστών σε διαφορετική γεωγραφική αγορά και/ή αγορά προϊόντων. Επιπλέον, οι περιορισμοί δεν φαίνεται να υπερβαίνουν τους αναγκαίους περιορισμούς για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας που προσδιορίστηκε και ο ανταγωνισμός δεν θα καταργηθεί. Επομένως, είναι πιθανό να πληρούνται τα κριτήρια του άρθρου 101 παράγραφος 3.

9. ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΒΙΩΣΙΜΟΤΗΤΑΣ

9.1. Εισαγωγή

541. Το παρόν κεφάλαιο επικεντρώνεται στην αξιολόγηση των συμφωνιών μεταξύ ανταγωνιστών που επιδιώκουν έναν ή περισσότερους στόχους βιωσιμότητας (στο εξής: συμφωνίες βιωσιμότητας).
542. Η βιώσιμη ανάπτυξη αποτελεί βασική αρχή της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση και στόχο προτεραιότητας για τις πολιτικές της Ένωσης³⁰⁹. Η Επιτροπή δεσμεύτηκε να υλοποιήσει τους στόχους βιώσιμης ανάπτυξης των Ηνωμένων Εθνών³¹⁰. Σύμφωνα με τη δέσμευση αυτή, η Ευρωπαϊκή Πράσινη Συμφωνία καθορίζει μια νέα αναπτυξιακή στρατηγική που αποσκοπεί στον μετασχηματισμό της Ένωσης σε μια δίκαιη και ευημερούσα κοινωνία με οικονομία σύγχρονη, ανταγωνιστική και αποδοτική ως προς τη χρήση των πόρων, στην οποία, έως το 2050, θα έχουν μηδενιστεί οι καθαρές εκπομπές αερίων του θερμοκηπίου και όπου η οικονομική ανάπτυξη θα έχει αποσυνδεθεί από τη χρήση των πόρων³¹¹.
543. Υπό ευρεία έννοια, η βιώσιμη ανάπτυξη αφορά την ικανότητα της κοινωνίας να καταναλώνει και να χρησιμοποιεί τους διαθέσιμους πόρους σήμερα, χωρίς να θέτει σε κίνδυνο την ικανότητα των μελλοντικών γενεών να καλύπτουν τις δικές τους ανάγκες. Περιλαμβάνει δραστηριότητες που στηρίζουν την οικονομική, περιβαλλοντική και κοινωνική (συμπεριλαμβανομένων των εργασιακών και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων) ανάπτυξη³¹². Ως εκ τούτου, η έννοια του στόχου βιωσιμότητας περιλαμβάνει, ενδεικτικά, την αντιμετώπιση της κλιματικής αλλαγής (π.χ. μέσω της μείωσης των εκπομπών αερίων του θερμοκηπίου), την εξάλειψη της ρύπανσης, τον περιορισμό της χρήσης των φυσικών πόρων, τον σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, την προώθηση ανθεκτικών υποδομών και της καινοτομίας, τη μείωση της σπατάλης τροφίμων, τη διευκόλυνση της μετάβασης σε υγιεινά και θρεπτικά τρόφιμα, τη διασφάλιση της καλής μεταχείρισης των ζώων κ.λπ.³¹³

³⁰⁹ Άρθρο 3 της ΣΕΕ.

³¹⁰ Ατζέντα του 2030 για τη βιώσιμη ανάπτυξη, που εγκρίθηκε από όλα τα κράτη μέλη των Ηνωμένων Εθνών το 2015.

³¹¹ Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών — Η Ευρωπαϊκή Πράσινη Συμφωνία [COM(2019) 640 final].

³¹² Βλ., για παράδειγμα, το ψήφισμα 66/288 των Ηνωμένων Εθνών που εγκρίθηκε από τη Γενική Συνέλευση στις 27 Ιουλίου 2012.

³¹³ Στην ατζέντα των Ηνωμένων Εθνών του 2030 για τη βιώσιμη ανάπτυξη προσδιορίζονται 17 στόχοι βιώσιμης ανάπτυξης (στους οποίους περιλαμβάνονται, π.χ., ο στόχος 7: διασφάλιση της πρόσβασης σε προσιτή, αξιόπιστη, βιώσιμη και σύγχρονη ενέργεια· στόχος 9: οικοδόμηση ανθεκτικών υποδομών, προώθηση της χωρίς αποκλεισμούς και βιώσιμης βιομηχανοποίησης και ενθάρρυνση της καινοτομίας· στόχος 13: ανάληψη άμεσης δράσης για την καταπολέμηση της κλιματικής αλλαγής και των επιπτώσεών της)· και 169 επιδιώξεις (μεταξύ των οποίων, π.χ., η επιδίωξη 9.1: δημιουργία ποιοτικών,

544. Η επιβολή του δικαίου του ανταγωνισμού συμβάλλει στη βιώσιμη ανάπτυξη με την εξασφάλιση αποτελεσματικού ανταγωνισμού, ο οποίος προάγει την καινοτομία, αυξάνει την ποιότητα και την επιλογή των προϊόντων, διασφαλίζει την αποτελεσματική κατανομή των πόρων, μειώνει το κόστος παραγωγής και, κατ' επέκταση, συμβάλλει στην ευημερία των καταναλωτών.
545. Ωστόσο, μια ανησυχία που αφορά τη βιώσιμη ανάπτυξη συνίσταται στο ότι οι μεμονωμένες αποφάσεις για την παραγωγή και την κατανάλωση μπορούν να έχουν αρνητικές επιπτώσεις («αρνητικές εξωτερικές επιδράσεις»), π.χ. στο περιβάλλον, οι οποίες δεν λαμβάνονται επαρκώς υπόψη από τους οικονομικούς φορείς ή τους καταναλωτές που τις προκαλούν. Οι εν λόγω ανεπάρκειες της αγοράς μπορούν να μετριαστούν ή να αντιμετωπιστούν με την ανάληψη συλλογικής δράσης, π.χ. μέσω δημόσιων πολιτικών, ειδικών τομεακών κανονιστικών ρυθμίσεων ή συμφωνιών συνεργασίας μεταξύ επιχειρήσεων που προάγουν τη βιώσιμη παραγωγή ή κατανάλωση.
546. Όταν οι ανεπάρκειες της αγοράς αντιμετωπίζονται με κατάλληλες κανονιστικές ρυθμίσεις, π.χ. υποχρεωτικά ενωσιακά πρότυπα για τη ρύπανση, με μηχανισμούς τιμολόγησης, όπως το σύστημα εμπορίας δικαιωμάτων εκπομπών της Ένωσης (ΣΕΔΕ) και φόρους, μπορεί να μην είναι αναγκαία η λήψη πρόσθετων μέτρων από επιχειρήσεις, π.χ. μέσω συμφωνιών συνεργασίας. Ωστόσο, οι συμφωνίες συνεργασίας ενδέχεται να καταστούν αναγκαίες εάν υπάρχουν εναπομένουσες ανεπάρκειες της αγοράς που δεν αντιμετωπίζονται πλήρως από δημόσιες πολιτικές και κανονιστικές ρυθμίσεις.
547. Οι στόχοι βιωσιμότητας μπορούν να επιδιωχθούν με διάφορα είδη συμφωνιών συνεργασίας, συμπεριλαμβανομένων των συμφωνιών που εξετάζονται στα προηγούμενα κεφάλαια των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών. Οι συμφωνίες που επιδιώκουν στόχους βιωσιμότητας δεν αποτελούν ξεχωριστό είδος συμφωνιών συνεργασίας. Ο όρος «συμφωνία βιωσιμότητας» που χρησιμοποιείται στις παρούσες κατευθυντήριες γραμμές αναφέρεται εν γένει σε κάθε τύπο συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας που επιδιώκει πραγματικά έναν ή περισσότερους στόχους βιωσιμότητας, ανεξάρτητα από τη μορφή της συνεργασίας. Όταν μια συμφωνία βιωσιμότητας αφορά είδος συνεργασίας που περιγράφεται σε οποιοδήποτε από τα προηγούμενα κεφάλαια των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών, η αξιολόγησή της θα διέπεται από τις αρχές και τις εκτιμήσεις που καθορίζονται στα εν λόγω κεφάλαια, λαμβανομένου παράλληλα υπόψη του συγκεκριμένου στόχου βιωσιμότητας που επιδιώκεται.
548. Οι συμφωνίες βιωσιμότητας προκαλούν προβλήματα ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 μόνον εάν συνεπάγονται σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού υπό μορφή περιορισμών ως αντικείμενο συμφωνίας ή έχουν σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό κατά παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1. Όταν οι συμφωνίες βιωσιμότητας παραβιάζουν το άρθρο 101 παράγραφος 1, μπορούν ακόμη να δικαιολογηθούν βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3, εάν πληρούνται οι τέσσερις προϋποθέσεις της εν λόγω διάταξης. Λεπτομερείς οδηγίες σχετικά με την αξιολόγηση των προϋποθέσεων αυτών

αξιοπίστων, βιώσιμων και ανθεκτικών υποδομών, συμπεριλαμβανομένων των περιφερειακών και διασυνοριακών υποδομών, για τη στήριξη της οικονομικής ανάπτυξης και της ανθρώπινης ευημερίας, εστιάζοντας στην προσιτή και ισότιμη πρόσβαση σε αυτές για όλους· και η επιδίωξη 13.1: ενίσχυση της ανθεκτικότητας και της προσαρμοστικής ικανότητας όλων των χωρών έναντι των κινδύνων και των φυσικών καταστροφών που απορρέουν από την κλιματική αλλαγή).

παρέχονται στις κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3³¹⁴. Συμφωνίες που περιορίζουν τον ανταγωνισμό δεν μπορούν να εξαιρεθούν από την απαγόρευση του άρθρου 101 παράγραφος 1 για τον μοναδικό λόγο ότι είναι αναγκαίες για την επίτευξη ενός στόχου βιωσιμότητας³¹⁵. Ωστόσο, στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω διάταξης δεν εμπίπτουν ούτε οι περιορισμοί που είναι παρεπόμενοι μιας συμφωνίας βιωσιμότητας η οποία συνάδει με το άρθρο 101 παράγραφος 1³¹⁶.

549. Το παρόν κεφάλαιο παρέχει πρόσθετη καθοδήγηση σχετικά με την αξιολόγηση των εν λόγω προϋποθέσεων, αποσαφηνίζοντας ειδικότερα πότε τα οφέλη βιωσιμότητας μπορούν να ληφθούν υπόψη ως ποιοτική ή ποσοτική βελτίωση της αποτελεσματικότητας κατά την αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3.
550. Το παρόν κεφάλαιο διαρθρώνεται με τον ακόλουθο τρόπο: Η ενότητα 9.2 παρέχει παραδείγματα συμφωνιών βιωσιμότητας που δεν είναι πιθανό να προκαλέσουν προβλήματα ανταγωνισμού διότι δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό ως αντικείμενο συμφωνίας ούτε έχουν σημαντικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και, ως εκ τούτου, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1. Η ενότητα 9.3 παρέχει καθοδήγηση σχετικά με συγκεκριμένες πτυχές της αξιολόγησης των συμφωνιών βιωσιμότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 και επικεντρώνεται στις πλέον τυπικές συμφωνίες βιωσιμότητας που καθορίζουν πρότυπα βιωσιμότητας. Η ενότητα 9.4 επικεντρώνεται σε συγκεκριμένες πτυχές της αξιολόγησης των συμφωνιών βιωσιμότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3. Η ενότητα 9.5. Εξετάζει τις συνέπειες της συμμετοχής των δημόσιων αρχών στη σύναψη συμφωνιών βιωσιμότητας. Τέλος, η ενότητα 9.7 παρέχει αξιολόγηση υποθετικών παραδειγμάτων συμφωνιών βιωσιμότητας.

9.2. Συμφωνίες βιωσιμότητας που δεν προκαλούν προβλήματα ανταγωνισμού

551. Δεν υπάγονται όλες οι συμφωνίες βιωσιμότητας μεταξύ ανταγωνιστών στις διατάξεις του άρθρου 101. Όταν οι συμφωνίες αυτές δεν επηρεάζουν παραμέτρους του ανταγωνισμού, όπως οι τιμές, η ποσότητα, η ποιότητα, η επιλογή ή η καινοτομία, δεν είναι ικανές να προκαλέσουν προβλήματα σχετικά με το δίκαιο του ανταγωνισμού. Τα παραδείγματα που ακολουθούν είναι ενδεικτικά και δεν έχουν εξαντλητικό χαρακτήρα.
552. Πρώτον, οι συμφωνίες που δεν αφορούν την οικονομική δραστηριότητα των ανταγωνιστών, αλλά την εσωτερική τους εταιρική συμπεριφορά, κατά κανόνα δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101. Οι ανταγωνιστές μπορούν να επιδιώξουν να ενισχύσουν τη συνολική φήμη του κλάδου όσον αφορά την περιβαλλοντική ευθύνη και για τον σκοπό αυτόν συμφωνούν, για παράδειγμα, να

³¹⁴ Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης (στο εξής: κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3) (EE C 101 της 27.4.2004, σ. 97).

³¹⁵ Η Συνθήκη προβλέπει ρητά εξαιρέσεις από την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού μόνο για την επιδίωξη υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος δυνάμει του άρθρου 106 παράγραφος 2 της Συνθήκης και για την επίτευξη των στόχων της κοινής γεωργικής πολιτικής σύμφωνα με το άρθρο 42 της Συνθήκης. Βλ. επίσης τις υποθέσεις στις οποίες το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι οι περιορισμοί που είναι συνυφασμένοι με τους θεμιτούς στόχους που επιδιώκουν ορισμένα επαγγέλματα μπορούν να μην υπάγονται στην απαγόρευση του άρθρου 101 παράγραφος 1, εάν τα περιοριστικά του ανταγωνισμού αποτελέσματα είναι συνυφασμένα με την επιδίωξη των εν λόγω στόχων (βλ. απόφαση της 19ης Φεβρουαρίου 2002, Wouters κ.λπ., C-309/99, EU:C:2002:98 και απόφαση της 16ης Ιουλίου 2006, Meca-Medina και Majcen κατά Επιτροπής, C-519/04 P, EU:C:2006:492).

³¹⁶ Βλ. ενότητα 1.2.6 ανωτέρω.

λάβουν μέτρα για την εξάλειψη των πλαστικών μίας χρήσης στις εγκαταστάσεις τους, να μην υπερβαίνουν ορισμένες θερμοκρασίες περιβάλλοντος στα κτίρια ή να περιορίσουν τον όγκο του ημερήσιου έντυπου υλικού.

553. Δεύτερον, οι συμφωνίες για τη δημιουργία βάσης δεδομένων που περιέχει πληροφορίες σχετικά με προμηθευτές που διαθέτουν βιώσιμες αξιακές αλυσίδες, χρησιμοποιούν βιώσιμες διαδικασίες παραγωγής και παρέχουν βιώσιμες εισροές, ή σχετικά με διανομείς που πωλούν προϊόντα με βιώσιμο τρόπο, χωρίς να απαιτείται από τα μέρη να αγοράζουν από τους εν λόγω προμηθευτές ή να πωλούν στους εν λόγω διανομείς, δεν προκαλούν κατά γενικό κανόνα προβλήματα ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 101.
554. Τρίτον, ούτε οι συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών οι οποίες αφορούν τη διοργάνωση εκστρατειών ευαισθητοποίησης σε ολόκληρο τον κλάδο ή εκστρατειών ευαισθητοποίησης των πελατών σχετικά με το περιβαλλοντικό αποτύπωμα της κατανάλωσής τους, χωρίς οι εκστρατείες αυτές να συνιστούν από κοινού διαφήμιση συγκεκριμένων προϊόντων, μπορούν, κατά γενικό κανόνα, να προκαλέσουν προβλήματα ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 101.

9.3. Αξιολόγηση των συμφωνιών βιωσιμότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1

9.3.1. Αρχές

555. Όταν οι συμφωνίες βιωσιμότητας επηρεάζουν μία ή περισσότερες παραμέτρους του ανταγωνισμού, ενδέχεται να χρειαστεί να αξιολογηθούν βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1.
556. Οι συμφωνίες βιωσιμότητας που αντιστοιχούν σε ένα από τα είδη συμφωνιών συνεργασίας που αναφέρονται στα προηγούμενα κεφάλαια των παρούσων κατευθυντήριων γραμμών θα αξιολογούνται βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1, όπως περιγράφεται στα εν λόγω κεφάλαια. Για παράδειγμα, μια συμφωνία μεταξύ ανταγωνιστών για την από κοινού ανάπτυξη τεχνολογίας παραγωγής που μειώνει την κατανάλωση ενέργειας πρέπει να αξιολογείται σύμφωνα με τις αρχές που ορίζονται στο κεφάλαιο 2 (συμφωνίες E&A). Η συμφωνία από κοινού χρήσης υποδομών με σκοπό τη μείωση του περιβαλλοντικού αποτυπώματος μιας διαδικασίας παραγωγής πρέπει να αξιολογείται βάσει των αρχών που ορίζονται στο κεφάλαιο 3 (συμφωνίες παραγωγής).
557. Μια συμφωνία μεταξύ ανταγωνιστών για από κοινού προμήθεια προϊόντων με περιορισμένο περιβαλλοντικό αποτύπωμα ως εισροών για την παραγωγή τους ή για προμήθεια μόνο από προμηθευτές που τηρούν ορισμένες αρχές βιωσιμότητας πρέπει να αξιολογείται σύμφωνα με τις αρχές που ορίζονται στο κεφάλαιο 4 (συμφωνίες προμήθειας)³¹⁷.
558. Ομοίως, οι συμφωνίες βιωσιμότητας που λαμβάνουν τη μορφή E&A ή οι συμφωνίες εξειδίκευσης καλύπτονται από τους αντίστοιχους κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορία, εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις απαλλαγής που προβλέπονται στους εν λόγω κανονισμούς.
559. Το γεγονός ότι μια συμφωνία επιδιώκει πραγματικά στόχο βιωσιμότητας μπορεί να ληφθεί υπόψη κατά τη διαπίστωση του κατά πόσον ο υπό εξέταση περιορισμός

³¹⁷ Βλ. ενότητα 4.2.3.2 ανωτέρω.

συνιστά περιορισμό ως αντικείμενο συμφωνίας ή εκ του αποτελέσματος κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1³¹⁸.

560. Στο πλαίσιο αυτό, όταν τα μέρη ισχυρίζονται ότι μια συμφωνία —η οποία φαίνεται να επιδιώκει τον καθορισμό των τιμών, την κατανομή της αγοράς ή της πελατείας, τον περιορισμό της παραγωγής ή την καινοτομία— επιδιώκει στην πραγματικότητα στόχο βιωσιμότητας, θα πρέπει να παρουσιάζουν όλα τα πραγματικά περιστατικά και τα στοιχεία που αποδεικνύουν ότι η συμφωνία επιδιώκει πραγματικά τέτοιον σκοπό και δεν χρησιμοποιείται για να συγκαλύψει περιορισμό του ανταγωνισμού ως αντικείμενο συμφωνίας. Εάν τα αποδεικτικά στοιχεία επιτρέπουν να διαπιστωθεί ότι η συμφωνία όντως επιδιώκει πραγματικό στόχο βιωσιμότητας, θα πρέπει να αξιολογηθούν οι επιπτώσεις της στον ανταγωνισμό³¹⁹.

9.3.2. Συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας

9.3.2.1. Ορισμός και χαρακτηριστικά

561. Προκειμένου να συμβάλουν στη βιώσιμη ανάπτυξη, οι ανταγωνιστές μπορεί να επιθυμούν να συμφωνήσουν να καταργήσουν σταδιακά, να αποσύρουν ή, σε ορισμένες περιπτώσεις, να αντικαταστήσουν μη βιώσιμα προϊόντα (π.χ. ορυκτά καύσιμα, όπως πετρέλαιο και γαιάνθρακας, πλαστικές ύλες) και διαδικασίες (π.χ. καύση αερίου) με βιώσιμα προϊόντα και διαδικασίες. Οι ανταγωνιστές μπορεί επίσης να επιθυμούν να συμφωνήσουν να εναρμονίσουν τα υλικά συσκευασίας για να διευκολύνουν την ανακύκλωση ή να εναρμονίσουν τα μεγέθη των συσκευασιών (και, κατ'επέκταση, το περιεχόμενο των προϊόντων) με σκοπό τη μείωση των αποβλήτων. Οι ανταγωνιστές μπορεί επίσης να επιθυμούν να συμφωνήσουν για την προμήθεια συντελεστών παραγωγής μόνον εάν τα προϊόντα που προμηθεύονται κατασκευάζονται με βιώσιμο τρόπο. Ομοίως, οι ανταγωνιστές μπορεί να επιθυμούν να συμφωνήσουν ορισμένους όρους για τη βελτίωση της καλής μεταχείρισης των ζώων (π.χ. συμφωνηθέντα πρότυπα για την παροχή μεγαλύτερου χώρου στα ζώα). Για τους σκοπούς αυτούς, οι ανταγωνιστές μπορούν να συμφωνήσουν να υιοθετήσουν ορισμένα πρότυπα βιωσιμότητας και να διασφαλίσουν την τήρησή τους. Οι συμφωνίες αυτές αναφέρονται στο παρόν κεφάλαιο ως «συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας» ή «πρότυπα βιωσιμότητας».
562. Οι συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας προσδιορίζουν τις απαιτήσεις που ενδέχεται να πρέπει να πληρούν οι παραγωγοί, οι έμποροι, οι κατασκευαστές, οι λιανοπωλητές ή οι πάροχοι υπηρεσιών σε μια αλυσίδα εφοδιασμού σε σχέση ενδεχομένως με ένα ευρύ φάσμα δεικτών μέτρησης της βιωσιμότητας, όπως οι περιβαλλοντικές επιπτώσεις της παραγωγής³²⁰. Οι συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας παρέχουν συνήθως κανόνες, κατευθυντήριες γραμμές ή

³¹⁸ Για να διαπιστωθεί αν μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων είναι αρκετά επιζήμια για τον ανταγωνισμό ώστε να μπορεί να θεωρηθεί περιορισμός «ως αντικείμενο συμφωνίας» κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, πρέπει να κρίνεται ιδίως με βάση το περιεχόμενο των διατάξεών της, των στόχων της και του οικονομικού και νομικού πλαισίου στο οποίο εντάσσεται. Βλ. απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, CB κατά Επιτροπής, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, σκέψη 53.

³¹⁹ Καταρχήν, τα στοιχεία που αποδεικνύουν την επιδίωξη ενός στόχου βιωσιμότητας θα πρέπει να είναι τέτοιου είδους ώστε να δικαιολογούν εύλογη αμφιβολία ως προς το αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αντικείμενο της συμφωνίας. Ωστόσο, η επιδίωξη του στόχου βιωσιμότητας δεν θα πρέπει να είναι αβέβαιη. Βλ., κατ'αναλογία, απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK), C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψεις 107-108.

³²⁰ Βλ., για παράδειγμα, Φόρουμ των Ηνωμένων Εθνών για τα πρότυπα βιωσιμότητας, <https://unfss.org/home/objective-of-unfss>.

χαρακτηριστικά για τα προϊόντα και τις μεθόδους παραγωγής σχετικά με τα εν λόγω συστήματα μέτρησης της βιωσιμότητας και ενίοτε αναφέρονται ως συστήματα βιωσιμότητας. Πρόκειται συχνά για ιδιωτικές πρωτοβουλίες και μπορούν να εκτείνονται από κώδικες δεοντολογίας που ορίζονται μονομερώς από επιχειρήσεις έως πρότυπα με πρωτοβουλία της κοινωνίας των πολιτών και πολυμερείς πρωτοβουλίες που περιλαμβάνουν επιχειρήσεις σε ολόκληρη την αξιακή αλυσίδα³²¹. Οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές καλύπτουν μόνο τα πρότυπα βιωσιμότητας που αναπτύσσονται από ανταγωνιστές ή στα οποία συμμετέχουν ανταγωνιστές, συμπεριλαμβανομένων των σημάτων ή των ετικετών ποιότητας.

563. Οι συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας παρουσιάζουν ομοιότητες με τις συμφωνίες τυποποίησης που εξετάζονται στο κεφάλαιο 7. Ωστόσο, έχουν επίσης χαρακτηριστικά τα οποία δεν είναι τυπικά για τις εν λόγω συμφωνίες τυποποίησης ή στα οποία δίνεται λιγότερη έμφαση σε αυτές.
564. Πρώτον, η θέσπιση ενός προτύπου βιωσιμότητας μπορεί να οδηγεί συχνά στην καθιέρωση οικολογικού σήματος, λογότυπου ή εμπορικού σήματος για προϊόντα που πληρούν ορισμένες ελάχιστες απαιτήσεις. Η χρήση του εν λόγω σήματος, λογότυπου ή εμπορικού σήματος υποχρεώνει καταρχήν τη συμμόρφωση των επιχειρήσεων που υιοθετούν το πρότυπο με αυτό. Οι εν λόγω επιχειρήσεις μπορούν να χρησιμοποιούν το σήμα/λογότυπο/εμπορικό σήμα εάν πληρούν τις προϋποθέσεις βιωσιμότητας και χάνουν το δικαίωμα χρήσης της ετικέτας/λογότυπου/εμπορικού σήματος όταν δεν πληρούν πλέον αυτές τις απαιτήσεις.
565. Δεύτερον, το κόστος τήρησης ενός προτύπου βιωσιμότητας και συμμόρφωσης προς αυτό μπορεί να είναι υψηλό, ιδίως εάν απαιτούνται αλλαγές στις υφιστάμενες διαδικασίες παραγωγής ή εμπορίας για τη συμμόρφωση προς το πρότυπο βιωσιμότητας. Ως εκ τούτου, η τήρηση ενός προτύπου βιωσιμότητας μπορεί να οδηγήσει σε αύξηση του κόστους παραγωγής ή διανομής και, κατά συνέπεια, σε αύξηση της τιμής των προϊόντων που πωλούνται από τα μέρη.
566. Τρίτον, σε αντίθεση με τα τεχνικά πρότυπα, τα οποία διασφαλίζουν τη λειτουργικότητα και ενθαρρύνουν τον ανταγωνισμό μεταξύ τεχνολογιών διαφορετικών επιχειρήσεων κατά τη διαδικασία ανάπτυξης προτύπων, τα ζητήματα της λειτουργικότητας και της συμβατότητας μεταξύ των τεχνολογιών είναι κατά γενικό κανόνα άνευ σημασίας για τα πρότυπα βιωσιμότητας.
567. Τέταρτον, πολλά πρότυπα βιωσιμότητας βασίζονται στη διαδικασία, τη διαχείριση ή τις επιδόσεις. Αυτό σημαίνει ότι, σε αντίθεση με πολλά τεχνικά πρότυπα, τα πρότυπα βιωσιμότητας ορίζουν συχνά έναν στόχο που πρέπει να επιτευχθεί, χωρίς την επιβολή συγκεκριμένων τεχνολογιών ή μεθόδων παραγωγής. Οι επιχειρήσεις που υιοθετούν πρότυπα βιωσιμότητας μπορούν να δεσμευτούν για την επίτευξη του στόχου, αλλά διατηρούν την ελευθερία της λήψης απόφασης σχετικά με τη χρήση συγκεκριμένης τεχνολογίας ή διαδικασίας παραγωγής για την επίτευξη του εν λόγω στόχου.

³²¹ Βλ., για παράδειγμα, Διάσκεψη των Ηνωμένων Εθνών για το Εμπόριο και την Ανάπτυξη, Framework for the Voluntary Sustainability Standards (VSS) Assessment Toolkit [Πλαίσιο για την εργαλειοθήκη αξιολόγησης των προαιρετικών προτύπων βιωσιμότητας], https://unctad.org/system/files/official-document/ditctabinf2020d5_en.pdf.

9.3.2.2. Κύρια προβλήματα ανταγωνισμού

568. Οι συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας έχουν συχνά θετικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό. Συμβάλλουν στη βιώσιμη ανάπτυξη και, ως εκ τούτου, μπορούν να επιτρέψουν την ανάπτυξη νέων προϊόντων ή αγορών, να αυξήσουν την ποιότητα των προϊόντων ή να βελτιώσουν τις συνθήκες προμήθειας ή διανομής. Ειδικότερα, με την παροχή πληροφοριών σχετικά με θέματα βιωσιμότητας (π.χ. μέσω σημάτων), τα πρότυπα βιωσιμότητας παρέχουν στους καταναλωτές τη δυνατότητα να λαμβάνουν τεκμηριωμένες αποφάσεις αγοράς και, ως εκ τούτου, διαδραματίζουν ρόλο στην ανάπτυξη αγορών βιώσιμων προϊόντων. Τέλος, τα πρότυπα βιωσιμότητας μπορούν επίσης να εξασφαλίσουν ισότιμους όρους ανταγωνισμού μεταξύ των παραγωγών που υπόκεινται σε διαφορετικές κανονιστικές απαιτήσεις.
569. Ωστόσο, υπό ορισμένες συνθήκες, τα πρότυπα βιωσιμότητας ενδέχεται επίσης να περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Αυτό μπορεί να συμβεί με τρεις βασικούς τρόπους: μέσω του συντονισμού των τιμών, του αποκλεισμού εναλλακτικών προτύπων και του αποκλεισμού ή των διακρίσεων εις βάρος ορισμένων ανταγωνιστών³²².

9.3.2.3. Περιορισμός ως αντικείμενο συμφωνίας

570. Πρότυπα βιωσιμότητας τα οποία δεν επιδιώκουν πραγματικά στόχο βιωσιμότητας, αλλά καλύπτουν τον καθορισμό των τιμών, την κατανομή της αγοράς ή της πελατείας, τους περιορισμούς της παραγωγής ή τους περιορισμούς της ποιότητας ή της καινοτομίας, περιορίζουν τον ανταγωνισμό ως αντικείμενο συμφωνίας.
571. Ειδικότερα, μια συμφωνία μεταξύ ανταγωνιστών σχετικά με τον τρόπο μετακύλισης του αυξημένου κόστους που προκύπτει από την υιοθέτηση ενός προτύπου βιωσιμότητας στους πελάτες τους, με τη μορφή αυξημένων τιμών πώλησης, περιορίζει τον ανταγωνισμό ως αντικείμενο συμφωνίας. Ομοίως, συμφωνία μεταξύ των μερών του προτύπου βιωσιμότητας για την άσκηση πιέσεων σε τρίτους ώστε να μην προβαίνουν στην εμπορική προώθηση προϊόντων που δεν συμμορφώνονται με το πρότυπο βιωσιμότητας περιορίζει τον ανταγωνισμό ως αντικείμενο συμφωνίας.

9.3.2.4. Αποτελέσματα περιορισμού του ανταγωνισμού

α) Μη δεσμευτικό όριο ασφαλείας

572. Όταν μια συμφωνία δεν χαρακτηρίζεται περιορισμός ως αντικείμενο συμφωνίας, μπορεί να συνιστά παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1 μόνον εάν παράγει σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό. Ωστόσο, οι συμφωνίες τυποποίησης της βιωσιμότητας δεν είναι πιθανό να έχουν σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό και δεν θα εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1, εάν πληρούνται σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

Πρώτον, η διαδικασία για την ανάπτυξη του προτύπου βιωσιμότητας είναι διαφανής και όλοι οι ενδιαφερόμενοι ανταγωνιστές μπορούν να συμμετάσχουν στη διαδικασία που οδηγεί στην επιλογή του προτύπου³²³.

Δεύτερον, το πρότυπο βιωσιμότητας δεν θα πρέπει να επιβάλλει στις επιχειρήσεις που δεν επιθυμούν να συμμετάσχουν στο πρότυπο την υποχρέωση —άμεσα ή έμμεσα— συμμόρφωσης προς το πρότυπο³²⁴.

³²² Βλ. παραγράφους 467-470.

³²³ Βλ. παράγραφο 479.

Τρίτον, οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις θα πρέπει να διατηρούν την ελευθερία να υιοθετήσουν από μόνες τους υψηλότερο πρότυπο βιωσιμότητας από εκείνο που συμφωνήθηκε με τα άλλα μέρη της συμφωνίας (π.χ. μπορούν να αποφασίσουν να χρησιμοποιήσουν στο τελικό τους προϊόν πιο βιώσιμα συστατικά από εκείνα που απαιτεί ενδεχομένως το πρότυπο).

Τέταρτον, τα μέρη του προτύπου βιωσιμότητας δεν θα πρέπει να ανταλλάσσουν εμπορικά ευαίσθητες πληροφορίες που δεν είναι αναγκαίες για την ανάπτυξη, την έγκριση ή την τροποποίηση του προτύπου.

Πέμπτον, θα πρέπει να διασφαλίζεται η αποτελεσματική και αμερόληπτη πρόσβαση στο αποτέλεσμα της διαδικασίας τυποποίησης. Στην περίπτωση αυτή θα πρέπει να περιλαμβάνεται η αποτελεσματική και αμερόληπτη πρόσβαση στις απαιτήσεις και τους όρους για την απόκτηση του συμφωνηθέντος σήματος ή για την έγκριση του προτύπου σε μεταγενέστερο στάδιο από επιχειρήσεις που δεν συμμετείχαν στη διαδικασία ανάπτυξης του προτύπου.

Έκτον, το πρότυπο βιωσιμότητας δεν θα πρέπει να οδηγεί σε σημαντική αύξηση της τιμής ή σε σημαντική μείωση των επιλογών προϊόντων που διατίθενται στην αγορά³²⁵.

Εβδομον, θα πρέπει να υπάρχει μηχανισμός ή σύστημα παρακολούθησης που να διασφαλίζει ότι οι επιχειρήσεις που υιοθετούν το πρότυπο βιωσιμότητας συμμορφώνονται όντως με τις απαιτήσεις του προτύπου.

573. Οι προϋποθέσεις αυτές διασφαλίζουν ότι το πρότυπο βιωσιμότητας δεν αποκλείει καινοτόμα εναλλακτικά πρότυπα, ούτε αποκλείει ή εισάγει διακρίσεις σε βάρος άλλων επιχειρήσεων, και εξασφαλίζει την αποτελεσματική πρόσβαση σε αυτό. Η προϋπόθεση περί μη ανταλλαγής περιττών εμπορικά ευαίσθητων πληροφοριών διασφαλίζει ότι η διαδικασία καθορισμού προτύπων δεν χρησιμοποιείται για τη διευκόλυνση συμπαιγνίας ή για τον περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των μερών. Όπως επισημαίνεται στην παράγραφο 565 ανωτέρω, τα πρότυπα βιωσιμότητας ενδέχεται να οδηγούν συχνά σε αύξηση των τιμών. Ωστόσο, όταν το πρότυπο υιοθετείται από επιχειρήσεις που αντιπροσωπεύουν σημαντικό μέρος της αγοράς, μπορούν να επιτευχθούν σημαντικές οικονομίες κλίμακας, οι οποίες παρέχουν στις επιχειρήσεις τη δυνατότητα διατήρησης του προηγούμενου επιπέδου τιμών ή εφαρμογής αμελητέας μόνο αύξησης των τιμών.
574. Η μη συμμόρφωση με μία ή περισσότερες από τις προϋποθέσεις αυτές δεν δημιουργεί τεκμήριο ότι η συμφωνία περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, εάν δεν πληρούνται ορισμένες από τις προϋποθέσεις αυτές, θα είναι αναγκαίο να αξιολογηθεί, ειδικότερα, αν και σε ποιον βαθμό η συμφωνία είναι πιθανό να συνεπάγεται —ή όντως συνεπάγεται— σημαντικές αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό. Μπορεί να υπάρχουν διάφορα

³²⁴ Με άλλα λόγια, οι επιχειρήσεις του τομέα που δεν επιθυμούν να συμμορφωθούν προς το πρότυπο θα πρέπει να παραμείνουν ελεύθερες και να μην παρεμποδίζονται να συνεχίσουν να εφοδιάζουν την αγορά και τους καταναλωτές με προϊόντα που πληρούν τις νομικές απαιτήσεις αλλά δεν πληρούν τις πρόσθετες απαιτήσεις που δημιουργεί το νέο πρότυπο βιωσιμότητας.

³²⁵ Η πολιτική ανταγωνισμού αφορά αυξήσεις των τιμών που προκύπτουν από περιορισμό του ανταγωνισμού και όχι αυξήσεις των τιμών που αντανακλούν απλώς την αύξηση της ποιότητας των προϊόντων. Στην πράξη, ωστόσο, είναι πολύ δύσκολο να γίνει διάκριση μεταξύ των αυξήσεων των τιμών που προκύπτουν αποκλειστικά από την αύξηση της ποιότητας και των αυξήσεων των τιμών που οφείλονται επίσης στον περιορισμό του ανταγωνισμού. Επομένως, όταν η αύξηση της τιμής ή η μείωση της ποιότητας είναι σημαντική, θα πρέπει να εκτιμώνται οι επιπτώσεις της συμφωνίας.

μοντέλα για τις προσπάθειες τυποποίησης και οι επιχειρήσεις διατηρούν την ελευθερία να θεσπίσουν κανόνες και διαδικασίες που δεν παραβαίνουν τους κανόνες ανταγωνισμού, παρότι διαφέρουν από εκείνους που περιγράφονται στην παράγραφο 572 ανωτέρω.

β) Ανάγκη αξιολόγησης των αποτελεσμάτων της συμφωνίας

575. Για να αξιολογηθούν τα αποτελέσματα ενός προτύπου βιωσιμότητας, πρέπει να ληφθεί υπόψη η κάλυψη της αγοράς από τα προϊόντα που ενσωματώνουν το πρότυπο. Τα πρότυπα βιωσιμότητας μπορούν να μην έχουν σημαντικά ανταγωνιστικά αποτελέσματα, διότι υπάρχει επαρκής ανταγωνισμός από εναλλακτικά σήματα/πρότυπα βιωσιμότητας και/ή από προϊόντα που παράγονται και διανέμονται με συμβατικό τρόπο (δηλαδή εκτός του πλαισίου των σημάτων/προτύπων). Η κάλυψη της αγοράς από την εν λόγω συμφωνία ενδέχεται να μην είναι επαρκής ώστε να προκληθεί σημαντική νόθευση του ανταγωνισμού, λόγω του πραγματικού ανταγωνισμού από εναλλακτικά σήματα και/ή προϊόντα που παράγονται και διανέμονται με συμβατικό τρόπο. Ακόμη και αν η κάλυψη της αγοράς από τη συμφωνία είναι σημαντική, η περιοριστική επίδραση του δυνητικού ανταγωνισμού μπορεί να είναι επαρκής, ιδίως σε περιπτώσεις στις οποίες η συμφωνία βιωσιμότητας περιορίζεται στην καθιέρωση σήματος, αφήνοντας τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις ελεύθερες να δραστηριοποιούνται και εκτός του πλαισίου του σήματος. Στην περίπτωση αυτή, οι καταναλωτές θα έχουν την επιλογή να αγοράζουν προϊόντα που φέρουν το σήμα ή προϊόντα, ενδεχομένως από τις ίδιες επιχειρήσεις, που δεν συμμορφώνονται με το σήμα και, επομένως, δεν είναι πιθανό να περιοριστεί ο ανταγωνισμός³²⁶. Στις περιπτώσεις στις οποίες μια συμφωνία τυποποίησης είναι πιθανό να οδηγήσει σε σημαντική αύξηση της τιμής ή μείωση της παραγωγής, της ποικιλίας προϊόντων, της ποιότητας ή της καινοτομίας, τα μέρη της συμφωνίας μπορούν να επιδιώξουν να βασιστούν στο άρθρο 101 παράγραφος 3.

9.4. Αξιολόγηση των συμφωνιών βιωσιμότητας βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3

576. Τυχόν συμφωνία βιωσιμότητας που παραβιάζει το άρθρο 101 παράγραφος 1 μπορεί να απαλλάσσεται βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3, εάν τα μέρη της συμφωνίας αποδείξουν ότι πληρούνται σωρευτικά οι τέσσερις προϋποθέσεις της εν λόγω διάταξης.

9.4.1. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

577. Σύμφωνα με την πρώτη προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3, η συμφωνία απαιτείται να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου. Ουσιαστικά, η συμφωνία απαιτείται να συμβάλλει στην αντικειμενική βελτίωση της αποτελεσματικότητας, υπό ευρείς όρους, υπό την έννοια ότι περιλαμβάνει όχι μόνο τη μείωση του κόστους παραγωγής και διανομής, αλλά και την αύξηση της ποικιλίας και της ποιότητας των προϊόντων, τη βελτίωση των διαδικασιών παραγωγής ή

³²⁶ Οι συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών που δεν περιέχουν περιορισμούς ως αντικείμενο συμφωνίας μπορούν επίσης να επωφελούνται από το όριο ασφαλείας (λιμένας ασφαλείας) που προβλέπεται στην ανακοίνωση de minimis, υπό τον όρο —εάν η συμφωνία συνάπτεται μεταξύ ανταγωνιστών— ότι το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 10 % σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία. Βλ. ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ανακοίνωση de minimis) (EE C 291 της 30.8.2014, σ. 13).

διανομής και την αύξηση της καινοτομίας³²⁷. Ως εκ τούτου, επιτρέπει να λαμβάνεται υπόψη ευρύ φάσμα οφελών βιωσιμότητας που προκύπτουν από τη χρήση συγκεκριμένων συστατικών, τεχνολογιών και διαδικασιών παραγωγής ως βελτίωση της αποτελεσματικότητας.

578. Για παράδειγμα, οι συμφωνίες βιωσιμότητας μπορούν να επιφέρουν βελτίωση της αποτελεσματικότητας, όπως η χρήση καθαρότερων τεχνολογιών παραγωγής ή διανομής, λιγότερη ρύπανση, βελτιωμένες συνθήκες παραγωγής και διανομής, ανθεκτικότερες υποδομές ή αλυσίδες εφοδιασμού, προϊόντα καλύτερης ποιότητας κ.λπ. Μπορούν επίσης να αποφεύγουν διαταραχές της αλυσίδας εφοδιασμού, να μειώνουν τον χρόνο που απαιτείται για τη διάθεση βιώσιμων προϊόντων στην αγορά και να συμβάλουν στη βελτίωση των επιλογών των καταναλωτών διευκολύνοντας τη σύγκριση των προϊόντων. Η εν λόγω βελτίωση της αποτελεσματικότητας μπορεί να συμβάλει στη διαμόρφωση ανθεκτικής εσωτερικής αγοράς.
579. Αυτή η βελτίωση της αποτελεσματικότητας θα πρέπει να τεκμηριώνεται και δεν μπορεί απλώς να τεκμαίρεται³²⁸. Πρέπει επίσης να είναι αντικειμενική, συγκεκριμένη και επαληθεύσιμη. Για παράδειγμα, εάν η εικαζόμενη αποτελεσματικότητα συνίσταται στη βελτίωση του προϊόντος, τα μέρη πρέπει να αποδείξουν τα ακριβή χαρακτηριστικά της βελτίωσης του προϊόντος. Εάν το εικαζόμενο όφελος είναι, για παράδειγμα, η μείωση της μόλυνσης των υδάτων, τα μέρη πρέπει να επεξηγήσουν τον ακριβή τρόπο με τον οποίο η συμφωνία συμβάλλει στη μείωση της μόλυνσης των υδάτων και να παράσχουν εκτίμηση του μεγέθους του εικαζόμενου οφέλους³²⁹.

9.4.2. Αναγκαιότητα των περιορισμών

580. Για τους σκοπούς των παρουσών κατευθυντήριων γραμμών, είναι σκόπιμο να εξεταστεί η τρίτη προϋπόθεση βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 3, δηλαδή η προϋπόθεση της αναγκαιότητας των περιορισμών, πριν από τη δεύτερη προϋπόθεση, δηλαδή την προϋπόθεση του δίκαιου μεριδίου των καταναλωτών. Ο λόγος είναι ότι η ανάλυση του δίκαιου μεριδίου των καταναλωτών δεν θα πρέπει να περιλαμβάνει τα αποτελέσματα τυχόν περιορισμών που δεν πληρούν την προϋπόθεση της αναγκαιότητας των περιορισμών και ότι, ως εκ τούτου, απαγορεύονται βάσει του άρθρου 101³³⁰.
581. Σύμφωνα με την τρίτη προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3, η περιοριστική συμφωνία δεν πρέπει να επιβάλλει περιορισμούς οι οποίοι δεν είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των οφελών που αποφέρει η συμφωνία. Για την εκπλήρωση της προϋπόθεσης αυτής, τα μέρη της συμφωνίας πρέπει να αποδείξουν ότι τόσο η συμφωνία τους, αυτή καθαυτή, όσο και καθένας από τους περιορισμούς του ανταγωνισμού που συνεπάγεται είναι ενλόγως αναγκαία για την υλοποίηση των

³²⁷ Βλ. επίσης παραγράφους 48-72 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3.

³²⁸ Βλ. επίσης παραγράφους 50-58 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3.

³²⁹ Βλ., για παράδειγμα, σύσταση (ΕΕ) 2021/2279 της Επιτροπής, της 15ης Δεκεμβρίου 2021, σχετικά με τη χρήση των μεθόδων περιβαλλοντικού αποτυπώματος για τη μέτρηση και τη γνωστοποίηση των περιβαλλοντικών επιδόσεων κατά τον κύκλο ζωής των προϊόντων και των οργανισμών (ΕΕ L 471 της 30.12.2021, σ. 1).

³³⁰ Βλ. ειδικότερα παράγραφο 39 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3.

εικαζόμενων οφελών βιωσιμότητας και ότι δεν υπάρχουν άλλα οικονομικώς εφικτά και λιγότερο περιοριστικά μέσα για την επίτευξή τους³³¹.

582. Καταρχήν, κάθε επιχείρηση θα πρέπει να αποφασίζει η ίδια τον τρόπο με τον οποίο θα επιδιώκει οφέλη βιωσιμότητας, και στον βαθμό που οι καταναλωτές εκτιμούν αυτά τα οφέλη, η αγορά θα ανταμείβει τις ορθές αποφάσεις και θα τιμωρεί τις κακές αποφάσεις. Όταν υπάρχει ζήτηση για βιώσιμα προϊόντα, οι συμφωνίες συνεργασίας δεν είναι απαραίτητες για την επίτευξη των οφελών βιωσιμότητας αυτών καθαυτά. Ωστόσο, ενδέχεται επίσης να είναι απαραίτητες για την επίτευξη του στόχου βιωσιμότητας με οικονομικά αποδοτικότερο τρόπο.
583. Η δημόσια πολιτική και οι κανονισμοί λαμβάνουν συχνά μέριμνα για τις αρνητικές εξωτερικές επιδράσεις. Κατά κανόνα, επιδιώκουν να το πράξουν με την επιβολή κανόνων, απαιτώντας συλλογικές ενέργειες, οι οποίες διασφαλίζουν αποδοτικά αποτελέσματα στην αγορά που λαμβάνουν υπόψη τις επιπτώσεις των μεμονωμένων ενεργειών στη βιωσιμότητα³³². Επομένως, όταν το ενωσιακό ή το εθνικό δίκαιο επιβάλλει στις επιχειρήσεις την υποχρέωση να συμμορφώνονται με συγκεκριμένους στόχους βιωσιμότητας, συμφωνίες συνεργασίας και τους περιορισμούς που ενδέχεται να συνεπάγονται, αυτά δεν μπορούν να θεωρηθούν αναγκαία για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι ο νομοθέτης έχει ήδη αποφασίσει ότι κάθε επιχείρηση είναι από μόνη της αναγκαία για την επίτευξη του στόχου³³³. Σε τέτοιες περιπτώσεις, οι συμφωνίες συνεργασίας μπορεί να είναι μόνο αναγκαίες για την επίτευξη του στόχου με οικονομικά αποδοτικότερο τρόπο.
584. Ενδέχεται να υπάρχουν άλλες περιπτώσεις στις οποίες, λόγω ανεπαρειών της αγοράς, δεν μπορούν να επιτευχθούν οφέλη βιωσιμότητας εάν αφεθούν στην ελεύθερη αλληλεπίδραση των δυνάμεων της αγοράς ή μπορούν να επιτευχθούν με οικονομικά αποδοτικότερα τρόπο εάν οι επιχειρήσεις συνεργάζονται. Για παράδειγμα, μια συμφωνία βιωσιμότητας μπορεί να είναι αναγκαία για την αποφυγή παρασιτισμού στις επενδύσεις που απαιτούνται για την προώθηση ενός βιώσιμου προϊόντος και για την εκπαίδευση των καταναλωτών [για την παράκαμψη των λεγόμενων «μειονεκτημάτων του πρωτοπόρου» («first mover disadvantages»)].
585. Στο πλαίσιο αυτό, μια περιοριστική συμφωνία μπορεί επίσης να είναι αναγκαία για την επίτευξη οικονομικών κλίμακας, ιδίως όσον αφορά την επίτευξη επαρκούς κλίμακας για την κάλυψη των πάγιων δαπανών για τη δημιουργία, τη λειτουργία και την παρακολούθηση του σήματος. Οι περιορισμοί μπορεί επίσης να είναι αναγκαίοι για την εναρμόνιση των κινήτρων των μερών και τη διασφάλιση της συγκέντρωσης των προσπαθειών τους στην εφαρμογή της συμφωνίας³³⁴. Εάν η συμφωνία υποχρεώνει τα μέρη να μην δραστηριοποιούνται εκτός του πλαισίου του σήματος ή του προτύπου, τα μέρη θα πρέπει να αποδείξουν γιατί η θέσπιση απλώς σήματος ή

³³¹ Βλ. ειδικότερα παραγράφους 73-82 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3.

³³² Για παράδειγμα, οι περιβαλλοντικές κανονιστικές διατάξεις επιδιώκουν τον στόχο αυτόν μέσω φόρων, απαγορεύσεων ή επιδοτήσεων.

³³³ Εάν οι επιχειρήσεις δεσμεύονται από σύστημα επιβολής ανώτατων ορίων και εμπορίας, όπως το σύστημα ΣΕΔΕ της ΕΕ, πρέπει να θεωρηθεί ότι οποιαδήποτε μείωση της ρύπανσης και αντίστοιχη μείωση της χρήσης δικαιωμάτων εκπομπής από συγκεκριμένη επιχείρηση ή τομέα θα απελευθερώσει τα δικαιώματα αυτά, επιτυγχάνοντας μηδενικό καθαρό αποτέλεσμα στη ρύπανση χωρίς μείωση των δικαιωμάτων εκπομπής [«φαινόμενο του υδατοστρώματος» («waterbed effect»)].

³³⁴ Βλ. ειδικότερα παράγραφο 80 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3.

προτύπου δεν θα είναι επαρκής για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας. Συνήθως αρκεί η συμφωνία να ορίζει το πρότυπο βιωσιμότητας ως κοινό ελάχιστο πρότυπο, αφήνοντας έτσι περιθώριο στις συμμετέχουσες επιχειρήσεις να εφαρμόζουν μεμονωμένα υψηλότερο πρότυπο βιωσιμότητας από το πρότυπο που έχει συμφωνηθεί από κοινού.

586. Μια συμφωνία μπορεί επίσης να είναι αναγκαία σε περιπτώσεις στις οποίες τα μέρη μπορούν να αποδείξουν ότι οι καταναλωτές στη σχετική αγορά δυσκολεύονται — π.χ. λόγω της έλλειψης επαρκών γνώσεων ή πληροφοριών σχετικά με το ίδιο το προϊόν ή των συνεπειών της χρήσης του— να εξισορροπήσουν αντικειμενικά τα μελλοντικά οφέλη που αποκομίζουν από μια συμφωνία με την άμεση ζημία που υφίστανται από την ίδια συμφωνία και, ως εκ τούτου, υπερεκτιμούν τη σημασία του άμεσου αποτελέσματος. Για παράδειγμα, οι καταναλωτές ενδέχεται να μην μπορούν να εκτιμήσουν τα μελλοντικά οφέλη με τη μορφή της βελτίωσης της ποιότητας και της καινοτομίας, εάν το άμεσο αποτέλεσμα είναι η αύξηση της τιμής του προϊόντος.
587. Κατά γενικό κανόνα, οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται από τις συμφωνίες βιωσιμότητας δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα αναγκαία όρια για την επίτευξη του στόχου της συμφωνίας.

9.4.3. Μετακύλιση στους καταναλωτές

588. Σύμφωνα με τη δεύτερη προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3, οι καταναλωτές πρέπει να λαμβάνουν δίκαιο τμήμα από τα εικαζόμενα οφέλη. Η έννοια του όρου «καταναλωτές» περιλαμβάνει όλους τους άμεσους ή έμμεσους χρήστες των προϊόντων που καλύπτονται από τη συμφωνία³³⁵. Εξασφαλίζεται στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από τα οφέλη, όταν τα οφέλη που προκύπτουν από τη συμφωνία υπερτερούν έναντι της ζημίας που προκαλείται από την ίδια συμφωνία, ώστε οι συνολικές επιπτώσεις για τους καταναλωτές στη σχετική αγορά να είναι τουλάχιστον ουδέτερες³³⁶. Επομένως, τα οφέλη βιωσιμότητας που απορρέουν από τις συμφωνίες πρέπει να σχετίζονται με τους καταναλωτές των προϊόντων που καλύπτονται από τις εν λόγω συμφωνίες.
589. Σε πολλές περιπτώσεις, μπορεί να είναι προφανές ότι τα οφέλη βιωσιμότητας είτε δεν σχετίζονται με τους καταναλωτές στη σχετική αγορά είτε δεν θα ήταν αρκετά σημαντικά για να αντισταθμίσουν τη ζημία στη σχετική αγορά. Αντιστρόφως, ενδέχεται να υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες η ζημία για τον ανταγωνισμό είναι σαφώς αμελητέα σε σύγκριση με τα δυνητικά οφέλη, χωρίς να απαιτείται αναλυτική αξιολόγηση. Ωστόσο, ενδέχεται επίσης να υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες δεν μπορεί να αποφευχθεί η διενέργεια αναλυτικής αξιολόγησης.

9.4.3.1. Μεμονωμένα οφέλη από την αξία της χρήσης

590. Τα οφέλη για τους καταναλωτές προκύπτουν συνήθως από την κατανάλωση ή τη χρήση των προϊόντων που καλύπτονται από την υπό αξιολόγηση συμφωνία. Τα οφέλη αυτά μπορούν είτε να λαμβάνουν τη μορφή της βελτίωσης της ποιότητας του προϊόντος ή της ποικιλίας των προϊόντων που προκύπτει από την ποιοτική βελτίωση

³³⁵ Περιλαμβάνονται οι παραγωγοί που χρησιμοποιούν τα προϊόντα ως εισροές, οι χονδρέμποροι, οι λιανοπωλητές και οι τελικοί καταναλωτές, δηλαδή τα φυσικά πρόσωπα τα οποία ενεργούν για σκοπούς που μπορεί να θεωρηθεί ότι δεν εμπίπτουν στο πεδίο της εμπορικής ή επαγγελματικής τους δραστηριότητας.

³³⁶ Βλ. παράγραφο 85 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3, βλ. επίσης απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 72.

της αποτελεσματικότητας είτε να υλοποιούνται με τη μορφή μείωσης των τιμών λόγω εξοικονόμησης κόστους. Οφέλη αυτού του είδους μπορούν επίσης να προκύψουν από την κατανάλωση ενός βιώσιμου προϊόντος κατά τον ίδιο τρόπο που προκύπτουν και από την κατανάλωση οποιουδήποτε άλλου προϊόντος. Τα οφέλη αυτά μπορούν να αναφέρονται ως «μεμονωμένα οφέλη από την αξία της χρήσης», δεδομένου ότι προκύπτουν από τη χρήση του προϊόντος και βελτιώνουν άμεσα την εμπειρία των καταναλωτών από το εν λόγω προϊόν.

591. Για παράδειγμα, η κατανάλωση λαχανικών που καλλιεργούνται με τη βοήθεια οργανικών λιπασμάτων μπορεί να έχει καλύτερη γεύση και/ή να είναι πιο υγιεινή για τους καταναλωτές σε σύγκριση με τα λαχανικά που παράγονται με τη χρήση μη οργανικών λιπασμάτων. Ομοίως, η αντικατάσταση των πλαστικών υλών με ανθεκτικότερα υλικά σε ευρύ φάσμα προϊόντων μπορεί να αυξήσει τη διάρκεια ζωής των εν λόγω προϊόντων. Υπό τις συνθήκες αυτές, οι καταναλωτές επωφελούνται από καλύτερη ποιότητα απλώς και μόνο λόγω του γεγονότος ότι καταναλώνουν το συγκεκριμένο προϊόν. Πρόκειται για συνήθεις ποιοτικές βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που μπορούν να προκύψουν από μια περιοριστική συμφωνία και δύνανται να αντισταθμίσουν τη ζημία που προκαλείται από την αύξηση της τιμής (λόγω της συμφωνηθείσας χρήσης ακριβότερων βιώσιμων υλικών) ή από τη μείωση των επιλογών (λόγω της συμφωνηθείσας μη χρήσης ενός μη βιώσιμου προϊόντος). Εάν τα οφέλη είναι αρκετά σημαντικά ώστε να αντισταθμίζουν τη ζημία που προκαλείται από την αύξηση της τιμής ή τη μειωμένη των επιλογών, θα αποζημιώνουν τους καταναλωτές που έχουν υποστεί ζημία από την ίδια συμφωνία και, ως εκ τούτου, θα πληρούν τη δεύτερη προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3.
592. Στα ως άνω παραδείγματα, μαζί με τα μεμονωμένα οφέλη από την αξία της χρήσης, οι εν λόγω συμφωνίες μπορούν να συνοδεύονται από θετικές επιπτώσεις που είναι εξωτερικές για τους καταναλωτές (θετικές εξωτερικές επιδράσεις). Θετικές εξωτερικές επιδράσεις υπάρχουν όταν μειώνονται οι αρνητικές εξωτερικές επιδράσεις, όπως η ρύπανση, η διάβρωση του εδάφους κ.λπ. Αυτές οι θετικές εξωτερικές επιδράσεις, οι οποίοι μπορούν να είναι επωφελείς για την κοινωνία σήμερα ή στο μέλλον, ενδέχεται να μην είναι εφικτές εάν δεν υπάρχουν οι εν λόγω περιοριστικές συμφωνίες. Αυτές οι θετικές εξωτερικές επιδράσεις διαφέρουν από τα οφέλη που αποκομίζουν οι καταναλωτές στη σχετική αγορά όσον αφορά την αξία της μεμονωμένης χρήσης (βλ. ενότητα 9.4.3.3).
593. Οι συμφωνίες που αποσκοπούν στη μείωση της συσκευασίας μπορούν επίσης να μειώσουν το κόστος παραγωγής και διανομής και, εντέλει, την τιμή του προϊόντος. Για παράδειγμα, μια συμφωνία μεταξύ ανταγωνιστών για την παροχή συμπυκνωμένου υγρού απορρυπαντικού σε φιάλες μειωμένου μεγέθους μπορεί να μειώσει το κόστος των υλικών, της μεταφοράς και της αποθήκευσης. Ομοίως, οι συμφωνίες που αποσκοπούν στην από κοινού χρήση υποδομών ή υπηρεσιών διανομής και μεταφοράς με ανταγωνιστές μπορούν να μειώσουν το κόστος για τα μέρη μερών και, συνεπώς, την τιμή του τελικού προϊόντος. Πράγματι, η ζημία τέτοιων συμφωνιών μπορεί να συνίσταται στη μείωση των επιλογών των καταναλωτών, αλλά το όφελος από τη χαμηλότερη τιμή μπορεί να αντισταθμίζει τη ζημία που προκύπτει από τον περιορισμό των επιλογών ή ακόμη και από τη

μειωμένη ποιότητα των υπηρεσιών ή των προϊόντων³³⁷. Οι ίδιες συμφωνίες μπορούν επίσης να έχουν θετικές εξωτερικές επιδράσεις που συνίστανται σε μειωμένες αρνητικές επιπτώσεις στο περιβάλλον (βλ. ενότητα 9.4.3.3 κατωτέρω).

9.4.3.2. Μεμονωμένα οφέλη από την αξία της μη χρήσης

594. Τα οφέλη των καταναλωτών από τις συμφωνίες βιωσιμότητας μπορούν να περιλαμβάνουν όχι μόνο άμεσα οφέλη από τη χρήση ενός βιώσιμου προϊόντος, αλλά και έμμεσα οφέλη, τα οποία προκύπτουν από την εκτίμηση των καταναλωτών όσον αφορά τον αντίκτυπο που έχει η βιώσιμη κατανάλωση εκ μέρους τους σε άλλους. Ειδικότερα, ορισμένοι καταναλωτές ενδέχεται να εκτιμούν την κατανάλωση εκ μέρους τους ενός βιώσιμου προϊόντος περισσότερο από την κατανάλωση ενός μη βιώσιμου προϊόντος επειδή το βιώσιμο προϊόν έχει λιγότερο αρνητικό αντίκτυπο σε άλλους σε σύγκριση με το μη βιώσιμο προϊόν.
595. Για παράδειγμα, οι καταναλωτές μπορούν να επιλέξουν ένα συγκεκριμένο υγρό πλύσης όχι επειδή καθαρίζεται καλύτερα, αλλά επειδή μολύνει λιγότερο το νερό. Ομοίως, οι καταναλωτές μπορεί να είναι διατεθειμένοι να πληρώσουν υψηλότερη τιμή για έπιπλα τα οποία κατασκευάζονται από ξυλεία που καλλιεργείται και υλοτομείται με βιώσιμο τρόπο, όχι λόγω της καλύτερης ποιότητας των επίπλων, αλλά επειδή οι καταναλωτές επιθυμούν να σταματήσουν την αποδάσωση και την απώλεια φυσικών οικοτόπων. Στο ίδιο πνεύμα, οι οδηγοί μπορούν να επιλέξουν να χρησιμοποιούν ακριβότερα καύσιμα όχι επειδή είναι υψηλότερης ποιότητας και καλύτερα για τα οχήματά τους, αλλά επειδή είναι λιγότερο ρυπογόνα.
596. Στις περιπτώσεις αυτές, η εμπειρία των καταναλωτών όσον αφορά τη χρήση του προϊόντος δεν βελτιώνεται άμεσα. Ωστόσο, οι καταναλωτές είναι διατεθειμένοι να καταβάλουν υψηλότερη τιμή για ένα βιώσιμο προϊόν ή να περιορίσουν τις καταναλωτικές επιλογές τους μη χρησιμοποιώντας μια μη βιώσιμη παραλλαγή του προϊόντος προς όφελος της κοινωνίας ή των μελλοντικών γενεών. Επομένως, έμμεσα οφέλη λόγω μη χρήσης αποκομίζουν οι καταναλωτές εντός της σχετικής αγοράς μέσω της προσωπικής/μεμονωμένης αποτίμησης των επιπτώσεων σε άλλους, συμπεριλαμβανομένων των μη χρηστών εκτός της σχετικής αγοράς.
597. Οι καταναλωτές που είναι διατεθειμένοι να καταβάλουν υψηλότερη τιμή για τα εν λόγω προϊόντα θεωρούν ότι είναι υψηλότερης ποιότητας, ακριβώς λόγω των οφελών που προκύπτουν για τους άλλους. Ως εκ τούτου, από οικονομική άποψη, αυτά τα έμμεσα ποιοτικά οφέλη δεν διαφέρουν από τα συνήθη οφέλη της ποιοτικής βελτίωσης που αυξάνουν την άμεση αξία χρήσης ενός προϊόντος, τα οποία αναλύονται στην ενότητα 9.4.3.1 ανωτέρω. Η μέτρηση αυτών των έμμεσων οφελών από την αξία μη χρήσης μπορεί να πραγματοποιηθεί με τη διερεύνηση της προθυμίας των καταναλωτών να πληρώσουν, για παράδειγμα, μέσω ερευνών των καταναλωτών.
598. Μπορεί να υπάρξει διαφορά μεταξύ του τι δηλώνουν οι καταναλωτές ως προτιμήσεις τους και του τι υποδηλώνει η αγοραστική συμπεριφορά τους ως προς τις προτιμήσεις τους. Από τα στοιχεία αυτά μπορεί να προκύπτει ότι οι δηλούμενες προτιμήσεις υπερεκτιμούν ή, αντιθέτως, υποτιμούν τις πραγματικές προτιμήσεις. Για τον μετριασμό αυτών των μεροληψιών σε σχέση με υποθετικές επιλογές στο πλαίσιο

³³⁷ Για την αξιολόγηση της αποτελεσματικότητας, είναι πιθανότερο να έχουν σημασία οι μειώσεις του οριακού ή μεταβλητού κόστους και όχι οι μειώσεις των πάγιων δαπανών· οι πρώτες είναι, καταρχήν, πιθανότερο να οδηγήσουν σε χαμηλότερες τιμές για τους καταναλωτές.

ερευνών, οι έρευνες πρέπει να παρέχουν χρήσιμο και κατάλληλο πλαίσιο. Επιπλέον, οι ερωτήσεις που τίθενται ενδέχεται να πρέπει να λαμβάνουν υπόψη τα κοινωνικά πρότυπα, τις γνώσεις και τις συνήθειες των καταναλωτών ή τις προσδοκίες σχετικά με τη συμπεριφορά των άλλων.

599. Γενικότερα, για να απαλλαγούν από το βάρος της απόδειξης που υπέχουν δυνάμει του άρθρου 101 παράγραφος 3, τα μέρη μιας συμφωνίας πρέπει να παράσχουν πειστικά στοιχεία που να αποδεικνύουν τις πραγματικές προτιμήσεις των καταναλωτών. Τα μέρη της συμφωνίας θα πρέπει να αποφεύγουν να επιβάλλουν τις δικές τους προτιμήσεις στους καταναλωτές.
600. Κατά την αξιολόγηση της προθυμίας των καταναλωτών να πληρώσουν, δεν είναι αναγκαία η αξιολόγηση της προθυμίας κάθε καταναλωτή στη σχετική αγορά. Για τους σκοπούς της έρευνας αρκεί η αξιολόγηση να βασίζεται σε αντιπροσωπευτικό τμήμα του συνόλου των καταναλωτών στη σχετική αγορά³³⁸.

9.4.3.3. Συλλογικά οφέλη

601. Η ενότητα 9.4.3.2. αναφέρεται στα μεμονωμένα οφέλη από την αξία της μη χρήσης, τα οποία περιορίζονται σε εθελοντικές (αλτρουιστικές) επιλογές μεμονωμένων καταναλωτών. Ωστόσο, δεν είναι δυνατή η αντιμετώπιση όλων των αρνητικών εξωτερικών επιδράσεων με εθελοντικές, ατομικές ενέργειες των καταναλωτών. Δεδομένου ότι ο αντίκτυπος της ατομικής κατανάλωσης στη βιωσιμότητα δεν προκύπτει κατ' ανάγκη για το άτομο που καταναλώνει, αλλά για μια ευρύτερη ομάδα, ενδέχεται να απαιτείται η ανάληψη συλλογικής δράσης, όπως μια συμφωνία συνεργασίας, για την εσωτερικευση των αρνητικών εξωτερικών επιδράσεων και την επίτευξη οφελών βιωσιμότητας για μια ευρύτερη ομάδα της κοινωνίας³³⁹. Για παράδειγμα, οι καταναλωτές ενδέχεται να είναι απρόθυμοι να καταβάλουν υψηλότερη τιμή για ένα προϊόν που παράγεται με πράσινη αλλά δαπανηρή τεχνολογία. Για τη διασφάλιση της υλοποίησης των οφελών που συνδέονται με τη χρήση της εν λόγω πράσινης τεχνολογίας, μπορεί να είναι αναγκαία η σύναψη συμφωνίας για τη σταδιακή κατάργηση της ρυπογόνου τεχνολογίας. Τα οφέλη αυτά αναφέρονται ως «συλλογικά οφέλη», δεδομένου ότι προκύπτουν ανεξάρτητα από τη μεμονωμένη εκτίμηση των καταναλωτών για το προϊόν και μπορούν αντικειμενικά να προκύψουν για τους καταναλωτές στη σχετική αγορά εάν αυτοί ανήκουν στην ευρύτερη ομάδα δικαιούχων.
602. Μολονότι η στάθμιση των αρνητικών επιπτώσεων με τα οφέλη που προκύπτουν από τις περιοριστικές συμφωνίες πραγματοποιείται κατά κανόνα εντός της σχετικής αγοράς την οποία αφορά η συμφωνία, σε περίπτωση που συνδέονται δύο αγορές, μπορεί να ληφθεί υπόψη η βελτίωση της αποτελεσματικότητας που επιτυγχάνεται σε χωριστές αγορές, υπό την προϋπόθεση ότι η ομάδα καταναλωτών που επηρεάζεται

³³⁸ Απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2006, Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκέψη 72.

³³⁹ Η ανεπάρκεια της αγοράς σε τέτοιες περιπτώσεις καταστάσεις συνίσταται συνήθως στο γεγονός ότι η μη βιώσιμη κατανάλωση έχει αρνητικές εξωτερικές επιδράσεις σε άλλους. Οι επιδράσεις αυτές (όπως οι εκπομπές) δεν εσωτερικεύονται πλήρως από τους μεμονωμένους αγοραστές και, ως εκ τούτου, υπερκαλύπτονται. Ομοίως, η ανεπάρκεια της αγοράς μπορεί να συνίσταται σε θετικές εξωτερικές επιδράσεις από τη βιώσιμη κατανάλωση, τις οποίες οι καταναλωτές ασκούν μεταξύ τους. Οι επιδράσεις αυτές δεν καλύπτονται επαρκώς από την ελεύθερη αγορά ουσιαστικά για τον ίδιο λόγο.

από τον περιορισμό και επωφελείται από τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας είναι ουσιαστικά η ίδια³⁴⁰.

603. Κατ' αναλογία, όταν οι καταναλωτές στη σχετική αγορά αλληλεπικαλύπτονται σε σημαντικό βαθμό ουσιαστικά με τους δικαιούχους ή αποτελούν μέρος αυτών εκτός της σχετικής αγοράς, τα συλλογικά οφέλη για τους καταναλωτές στη σχετική αγορά που προκύπτουν εκτός της εν λόγω αγοράς μπορούν να λαμβάνονται υπόψη εάν είναι αρκετά σημαντικά ώστε να αποζημιώνουν τους καταναλωτές στη σχετική αγορά για τη ζημία που υπέστησαν³⁴¹.
604. Για παράδειγμα, οι οδηγοί που αγοράζουν λιγότερο ρυπογόνα καύσιμα είναι επίσης πολίτες που θα επωφελούνται από τον καθαρότερο αέρα εάν χρησιμοποιούνται λιγότερο ρυπογόνα καύσιμα. Στον βαθμό που μπορεί να διαπιστωθεί σημαντική αλληλεπικάλυψη μεταξύ των καταναλωτών (των οδηγών στο συγκεκριμένο παράδειγμα) και των δικαιούχων (των πολιτών), τα οφέλη βιωσιμότητας από τον καθαρότερο αέρα είναι καταρχήν σημαντικά για την αξιολόγηση και μπορούν να ληφθούν υπόψη εάν είναι αρκετά σημαντικά ώστε να αποζημιώνουν τους καταναλωτές στη σχετική αγορά για τη ζημία που υπέστησαν. Αντιστρόφως, οι καταναλωτές μπορούν να αγοράζουν ενδύματα από βιώσιμο βαμβάκι που μειώνει τη χρήση χημικών ουσιών και νερού στις εκτάσεις γης στις οποίες καλλιεργείται. Περιβαλλοντικά οφέλη αυτού του είδους θα μπορούσαν καταρχήν να ληφθούν υπόψη ως συλλογικά οφέλη. Ωστόσο, είναι πιθανό να μην υπάρξει σημαντική αλληλεπικάλυψη μεταξύ των καταναλωτών των ενδυμάτων και των δικαιούχων αυτών των περιβαλλοντικών οφελών που προκύπτουν μόνο στην περιοχή στην οποία καλλιεργείται το βαμβάκι. Επομένως, είναι απίθανο οι καταναλωτές στη σχετική αγορά να αποκομίσουν τα εν λόγω συλλογικά οφέλη. Στον βαθμό που οι καταναλωτές είναι πρόθυμοι να καταβάλλουν υψηλότερη τιμή εάν τα ρούχα τους είναι κατασκευασμένα από βαμβάκι που καλλιεργείται με βιώσιμο τρόπο, τα τοπικά περιβαλλοντικά οφέλη μπορούν να ληφθούν υπόψη ως μεμονωμένα οφέλη από την αξία της μη χρήσης για τους καταναλωτές των ενδυμάτων (βλ. ενότητα 9.4.3.2).
605. Για την υλοποίηση των συλλογικών οφελών, η κάλυψη της αγοράς από τη συμφωνία μπορεί συχνά να πρέπει να είναι σημαντική. Εάν, για παράδειγμα, μόνο δύο στους δέκα κατασκευαστές πλυντηρίων ρούχων συμφωνήσουν να εγκαταλείψουν τις πιο ρυπογόνες παραλλαγές, τότε δεν θα είναι πιθανό η συμφωνία να μπορεί να αποτρέψει τον παρασιτισμό και, ως εκ τούτου, δεν θα είναι πιθανό να μειώσει τη ρύπανση σε επαρκή βαθμό, δεδομένου ότι οι καταναλωτές που έχουν προσωπικό συμφέρον εξακολουθούν να μπορούν να αγοράζουν τις ρυπογόνες παραλλαγές από έναν ή περισσότερους από τους υπόλοιπους προμηθευτές³⁴².
606. Για να ληφθούν υπόψη τα συλλογικά οφέλη, τα μέρη θα πρέπει να μπορούν:

³⁴⁰ Παράγραφος 43 των κατευθυντήριων γραμμών για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3. βλ. επίσης απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 2006, GlaxoSmithKline Services κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-168/01, EU:T:2006:265, σκέψεις 248 και 251· απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, MasterCard Inc, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, σκέψη 242· Απόφαση της Επιτροπής, της 23ης Μαΐου 2013, στην υπόθεση AT.39595 — Air Canada/United Airlines/Lufthansa («STAR alliance»).

³⁴¹ Οι καταναλωτές μπορούν να αποζημιωθούν μέσω ενός είδους οφελών βιωσιμότητας ή μέσω συνδυασμού μεμονωμένων και συλλογικών οφελών· βλ. ενότητα 9.4.3.4.

³⁴² Ωστόσο, στο παράδειγμα αυτό, όχι μόνο το δυνητικό όφελος της συμφωνίας είναι περιορισμένο λόγω ανεπαρκούς κάλυψης, αλλά και η δυνητική ζημία για τον ανταγωνισμό (για τους ίδιους ουσιαστικά λόγους).

- α) να περιγράψουν με σαφήνεια τα εικαζόμενα οφέλη και παράσχουν αποδεικτικά στοιχεία ότι έχουν ήδη προκύψει ή είναι πιθανό να προκύψουν·
 - β) να καθορίσουν με σαφήνεια τους δικαιούχους·
 - γ) να αποδείξουν ότι οι καταναλωτές στη σχετική αγορά αλληλεπικαλύπτονται σε σημαντικό βαθμό με τους δικαιούχους ή αποτελούν μέρος αυτών· και
 - δ) να καταδείξουν ποιο μέρος των συλλογικών οφελών που προκύπτουν ή είναι πιθανό να προκύψουν εκτός της σχετικής αγοράς αποκομίζουν οι καταναλωτές του προϊόντος στη σχετική αγορά.
607. Τα αποδεικτικά στοιχεία συλλογικών οφελών που βασίζονται σε εκθέσεις δημόσιων αρχών ή σε εκθέσεις που καταρτίζονται από αναγνωρισμένους πανεπιστημιακούς οργανισμούς ενδέχεται να έχουν ιδιαίτερη αξία για την αξιολόγηση αυτή.
608. Όταν δεν υπάρχουν διαθέσιμα στοιχεία που να καθιστούν δυνατή την ποσοτική ανάλυση των σχετικών οφελών, πρέπει να είναι δυνατόν να προβλεφθεί σαφώς προσδιορισμός, και όχι οριακός, θετικός αντίκτυπος στους καταναλωτές. Η τρέχουσα εμπειρία από τη μέτρηση και τον ποσοτικό προσδιορισμό των συλλογικών οφελών εξακολουθεί να είναι περιορισμένη. Η Επιτροπή θα έχει τη δυνατότητα να παράσχει περαιτέρω καθοδήγηση σχετικά με το θέμα αυτό, αφού συγκεντρώσει πείρα στην αντιμετώπιση συγκεκριμένων περιπτώσεων, η οποία θα μπορούσε να επιτρέψει την ανάπτυξη μεθοδολογιών αξιολόγησης.

9.4.3.4. Οποιαδήποτε ή όλα τα είδη οφελών

609. Σε κάθε περίπτωση, τα μέρη της συμφωνίας βιωσιμότητας είναι ελεύθερα να υποβάλλουν αποδεικτικά στοιχεία και επιχειρήματα προς επίρρωση των ισχυρισμών περί οποιουδήποτε από τα τρία είδη οφελών για τους καταναλωτές ή για όλα τα είδη οφελών. Η επιλογή των μερών μπορεί να εξαρτάται από την ιδιαιτερότητα της εκάστοτε περίπτωσης και την αξιοπιστία των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων. Σε ορισμένες περιπτώσεις, η παρουσίαση μόνο μεμονωμένων οφελών από την αξία της χρήσης μπορεί να είναι επαρκής για να πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3, ενώ σε κάποιες άλλες περιπτώσεις αρκούν τα μεμονωμένα οφέλη από την αξία της μη χρήσης ή τα συλλογικά οφέλη. Σε άλλες περιπτώσεις, μπορεί να είναι δυνατός ο συνδυασμός δύο ή και των τριών ειδών οφελών.

9.4.4. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

610. Σύμφωνα με την τέταρτη προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3, η συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων. Ουσιαστικά, η προϋπόθεση διασφαλίζει ότι θα διατηρείται πάντα κάποιος βαθμός εναπομένοντος ανταγωνισμού στην αγορά την οποία αφορά η συμφωνία, ανεξάρτητα από την έκταση των οφελών.
611. Αυτή η τελευταία προϋπόθεση μπορεί να πληρούται ακόμη και αν η συμφωνία που περιορίζει τον ανταγωνισμό καλύπτει το σύνολο του κλάδου, υπό τον όρο ότι τα μέρη της συμφωνίας εξακολουθούν να ανταγωνίζονται έντονα τουλάχιστον ως προς μία σημαντική πτυχή του ανταγωνισμού. Για παράδειγμα, εάν η συμφωνία καταργεί τον ανταγωνισμό όσον αφορά την ποιότητα ή την ποικιλία, αλλά ο ανταγωνισμός των τιμών αποτελεί επίσης σημαντική παράμετρο για τον ανταγωνισμό στον οικείο κλάδο και δεν περιορίζεται, η προϋπόθεση αυτή μπορεί να πληρούται.
612. Επιπλέον, εάν οι ανταγωνιστές ανταγωνίζονται μια σειρά διαφοροποιημένων προϊόντων, όλα στην ίδια σχετική αγορά, η κατάργηση του ανταγωνισμού για μία ή

περισσότερες από τις παραλλαγές του προϊόντος δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκη την κατάργηση του ανταγωνισμού στη σχετική αγορά.

613. Ομοίως, εάν οι ανταγωνιστές αποφασίσουν να μην χρησιμοποιήσουν συγκεκριμένη ρυπογόνο τεχνολογία ή ένα συγκεκριμένο μη βιώσιμο συστατικό για την παραγωγή των προϊόντων τους, ο ανταγωνισμός μεταξύ των ανταγωνιστών δεν θα καταργηθεί εάν εξακολουθούν να ανταγωνίζονται ως προς τις τιμές και/ή την ποιότητα του τελικού προϊόντος.
614. Τέλος, η κατάργηση του ανταγωνισμού για περιορισμένο χρονικό διάστημα, η οποία δεν επηρεάζει την ανάπτυξη του ανταγωνισμού μετά την παρέλευση του εν λόγω χρονικού διαστήματος, δεν θα συνιστά εμπόδιο για την εκπλήρωση αυτής της προϋπόθεσης. Για παράδειγμα, μια συμφωνία μεταξύ ανταγωνιστών για τον προσωρινό περιορισμό της παραγωγής μιας παραλλαγής προϊόντος, που περιέχει ένα μη βιώσιμο συστατικό, προκειμένου να εισαχθεί στην αγορά ένα βιώσιμο υποκατάστατό του, με σκοπό την ενημέρωση των καταναλωτών για τις ιδιότητες του νέου προϊόντος, θα πληροί την τελευταία προϋπόθεση του ανταγωνισμού.

9.5. Συμμετοχή των δημόσιων αρχών

615. Η συμμετοχή κυβερνητικών ή τοπικών αρχών στη διαδικασία σύναψης συμφωνιών βιωσιμότητας, ή η γνώση εκ μέρους των εν λόγω αρχών της ύπαρξης τέτοιων συμφωνιών, δεν αποτελεί αυτή καθαυτή λόγο ώστε να θεωρηθούν οι εν λόγω συμφωνίες συμβατές με τους κανόνες ανταγωνισμού. Η εν λόγω συμμετοχή ή γνώση εκ μέρους των δημόσιων αρχών δεν απαλλάσσει τα μέρη της συμφωνίας βιωσιμότητας από την ευθύνη που υπέχουν για παράβαση του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ομοίως, εάν οι ενέργειες των δημόσιων αρχών ενθαρρύνουν ή διευκολύνουν απλώς την υιοθέτηση ανταγωνιστικής συμπεριφοράς, οι επιχειρήσεις αυτές εξακολουθούν να υπάγονται στο άρθρο 101 παράγραφος 1³⁴³.
616. Ωστόσο, τα μέρη μιας συμφωνίας βιωσιμότητας που περιορίζει τον ανταγωνισμό δεν θα θεωρούνται υπεύθυνα για παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού εάν οι δημόσιες αρχές τους έχουν επιβάλει ή έχουν ευνοήσει τη σύναψη της συμφωνίας ή όταν οι δημόσιες αρχές ενισχύουν το αποτέλεσμα της συμφωνίας³⁴⁴.

9.6. Παραδείγματα

617. Συμφωνία που ευνοείται από το μη δεσμευτικό όριο ασφαλείας

Παράδειγμα 1

Σενάριο: Τα δημητριακά προγεύματος πωλούνται σε ελκυστικά έγχρωμα κουτιά από χαρτόνι. Με την πάροδο των ετών, τα κουτιά αυτά έχουν γίνει μεγαλύτερα, όχι επειδή έχει αυξηθεί το περιεχόμενο, αλλά για να καταστούν απλώς πιο ελκυστικά και δελεαστικά για τους καταναλωτές. Πρόκειται για μια κερδοφόρα στρατηγική εμπορικής προώθησης, διότι οι καταναλωτές συχνά αγοράζουν δημητριακά προγεύματος αυθόρμητα και το μεγαλύτερο μέγεθος δίνει την εντύπωση ότι είναι και το καλύτερο. Δεδομένου ότι όλοι οι παραγωγοί ακολούθησαν αυτή τη στρατηγική, δεν είχε σημαντικές επιπτώσεις στα μερίδια αγοράς τους. Ωστόσο, οδήγησε σε πλεονάζουσα ποσότητα της τάξης περίπου του 15 % στα υλικά συσκευασίας που χρησιμοποιούνται για τα προϊόντα τους.

³⁴³ Απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2003, CIF, C-198/01, EU:C:2003:430, σκέψη 56.

³⁴⁴ Απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2013, Soa Nazionale Costruttori, C-327/12, EU:C:2013:827, σκέψη 38· απόφαση της 5ης Δεκεμβρίου 2006, Cipolla κ.λπ., C-94/04, EU:C:2006:758, σκέψη 47.

Η μη κυβερνητική οργάνωση Prevent Waste άσκησε κριτική κατά της στρατηγικής του «κενού κουτιού» («empty box») των παραγωγών δημητριακών προγεύματος, χαρακτηρίζοντάς την ως σπάταλη και επιβλαβή για το περιβάλλον, διότι χρησιμοποιεί περισσότερους φυσικούς πόρους από όσους είναι αναγκαίοι για την αποδοτική παραγωγή και διανομή των εν λόγω προϊόντων. Ανταποκρινόμενοι στην κριτική αυτή, οι παραγωγοί δημητριακών προγεύματος, οι οποίοι είναι οργανωμένοι στην επαγγελματική τους οργάνωση, συμφώνησαν να περιορίσουν την πλεονάζουσα συσκευασία των προϊόντων τους. Συμφώνησαν συλλογικά να περιορίσουν την πλεονάζουσα συσκευασία σε 3 % κατ' ανώτατο όριο, ώστε να διασφαλιστεί ότι τα κουτιά δημητριακών να εξακολουθούν να είναι εύχρηστα, και δημοσιοποίησαν την απόφασή τους. Οι παραγωγοί έθεσαν σε εφαρμογή τη συμφωνία από την αρχή του έτους και καλύπτει το 100 % της αγοράς. Ως εκ τούτου, το κόστος συσκευασίας, το οποίο αντιστοιχεί στο 6 % της τιμής χονδρικής πώλησης, μειώθηκε κατά περίπου 10 %. Η μείωση αυτή οδήγησε και σε μείωση της τιμής χονδρικής πώλησης των δημητριακών προγεύματος κατά περίπου 0,5 % και σε μείωση της τιμής λιανικής κατά 0-0,5 %.

Ανάλυση: Οι ανταγωνιστές καταλήγουν σε συμφωνία σχετικά με ένα στοιχείο το οποίο επηρεάζει την τιμή του προϊόντος, αλλά το πράττουν με διαφανή τρόπο, παρέχοντας σε όλους τη δυνατότητα να υιοθετήσουν την προσέγγιση χωρίς να επιβάλλουν σχετική υποχρέωση. Δεν υπάρχει ανταλλαγή ευαίσθητων πληροφοριών και η συμμόρφωση με την απόφαση είναι εύκολο να ελεγχθεί. Επιπροσθέτως, οι παραγωγοί δημητριακών διατηρούν την ελευθερία να μειώσουν περαιτέρω τη δική τους συσκευασία, εάν το επιθυμούν. Επιπλέον, η συμφωνία για τον περιορισμό της πλεονάζουσας συσκευασίας έχει πολύ μικρή, ακόμη δε και πτωτική, επίδραση στην τιμή των δημητριακών προγεύματος, δεν επηρεάζει τον ανταγωνισμό μεταξύ των παραγωγών δημητριακών ως προς τις κύριες παραμέτρους της τιμής, της ποιότητας και της καινοτομίας και επηρεάζει τον ανταγωνισμό όσον αφορά την εμπορική προώθηση μόνο σε πολύ περιορισμένο βαθμό [λαμβάνομένου υπόψη του προφανώς περιορισμένου αντικτύπου της στρατηγικής του «υπερβολικού μεγέθους» («oversizing»)]. Επομένως, η συμφωνία πληροί τις προϋποθέσεις του ορίου ασφαλείας και, ως εκ τούτου, δεν υπάγεται στις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1. Για την ακρίβεια, η συμφωνία βελτιώνει το αποτέλεσμα για τους καταναλωτές, καταργώντας τις δαπανηρές στρατηγικές πλεονάζουσας συσκευασίας που έχουν ελάχιστο αντίκτυπο στον ανταγωνισμό.

618. Συμφωνία που δεν έχει σημαντικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό

Παράδειγμα 2

Σενάριο: Η μη κυβερνητική οργάνωση Fair Tropical Fruits δημιούργησε, μαζί με ορισμένους εμπόρους φρούτων, ένα σήμα για τα τροπικά φρούτα δίκαιου εμπορίου (την ετικέτα «FTF»). Για τη χρήση του σήματος, οι εταιρείες που εμπορεύονται τροπικά φρούτα πρέπει να εγγυώνται ότι τα εν λόγω φρούτα προέρχονται από γεωργικές εκμεταλλεύσεις στις οποίες τηρούνται ορισμένες ελάχιστες προϋποθέσεις όσον αφορά την ασφαλή χρήση φυτοφαρμάκων. Οι εταιρείες αυτές διατηρούν την ελευθερία να εμπορεύονται επίσης φρούτα που φέρουν και άλλα σήματα. Η Fair Tropical Fruits έχει θεσπίσει ένα σύστημα ελέγχου ώστε να πιστοποιείται ότι τα προϊόντα που πωλούνται με το σήμα FTF πληρούν τις ελάχιστες προϋποθέσεις. Τόσο οι όροι συμμετοχής όσο και η μεθοδολογία και τα αποτελέσματα του συστήματος ελέγχου διατίθενται στον ιστότοπο της Fair Tropical Fruits. Τα φρούτα που πωλούνται με το σήμα FTF είναι ακριβότερα από τα άλλα τροπικά φρούτα που αποτελούν αντικείμενο εμπορίας.

Το σήμα FTF έχει εισαχθεί σε ολόκληρη την ΕΕ και ορισμένοι μεγάλοι έμποροι χρησιμοποιούν το σήμα και έχουν υπογράψει τη συμφωνία για την τήρηση των ελάχιστων προϋποθέσεων του σήματος. Το σήμα έγινε γρήγορα δημοφιλές σε ορισμένους καταναλωτές. Ανάλογα με το είδος του τροπικού φρούτου και την οικεία γεωγραφική αγορά, τα μερίδια αγοράς για τα φρούτα που πωλούνται στην ΕΕ με το σήμα κυμαίνονται πλέον από 2,6 % για τον ανανά έως 14,7 % για το μάνγκο. Η υπόλοιπη αγορά προμηθεύεται από τους ίδιους εμπόρους που δραστηριοποιούνται εκτός του πλαισίου του σήματος και από άλλους εμπόρους που δεν είναι συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας.

Ανάλυση: Η υψηλότερη τιμή των φρούτων που πωλούνται με το σήμα FTF ενδέχεται να απαιτεί αξιολόγηση των επιπτώσεων της συμφωνίας. Ωστόσο, λαμβανομένων υπόψη των περιορισμένων μεριδίων αγοράς των προϊόντων που καλύπτονται από τη συμφωνία στις διάφορες αγορές της ΕΕ, των σημαντικών μεριδίων αγοράς και τον ανταγωνισμό άλλων σημάτων και συμβατικών προϊόντων, του γεγονότος ότι η συμμετοχή στο σήμα FTF έχει προαιρετικό και μη αποκλειστικό χαρακτήρα και ότι η άδεια χρήσης του σήματος εξαρτάται μόνο από την τήρηση ορισμένων ελάχιστων προϋποθέσεων, οι συμφωνίες για την τοποθέτηση και την παραχώρηση άδειας χρήσης του σήματος δεν είναι πιθανό να συνεπάγονται σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα. Επομένως, οι συμφωνίες δεν υπάρχουν στις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1. Οι συμφωνίες μπορούν μάλιστα να διευρύνουν τις επιλογές που έχουν στη διάθεσή τους οι καταναλωτές, παρέχοντάς τους τη δυνατότητα να αναγνωρίζουν προϊόντα που έχουν χαρακτηριστικά «δίκαιου εμπορίου».

619. Συμφωνία που δεν είναι πιθανό να περιορίσει τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 και/ή είναι πιθανό να πληροί την προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Παράδειγμα 3

Σενάριο: Ανταποκρινόμενοι στα πορίσματα έρευνας σχετικά με τα συνιστώμενα επίπεδα λιπαρών σε ορισμένα επεξεργασμένα τρόφιμα, η οποία διενεργήθηκε με κρατική χρηματοδότηση από ομάδα προβληματισμού σε ένα κράτος μέλος, αρκετοί σημαντικοί παραγωγοί επεξεργασμένων τροφίμων του ίδιου κράτους μέλους συμφωνούν, μέσω επίσημων διαβουλεύσεων σε επαγγελματική ένωση του κλάδου, να θεσπίσουν συνιστώμενα επίπεδα λιπαρών για τα προϊόντα. Τα μέρη αντιπροσωπεύουν από κοινού το 70 % των πωλήσεων των προϊόντων εντός του κράτους μέλους. Η πρωτοβουλία των μερών θα υποστηριχτεί από εθνική διαφημιστική εκστρατεία, η οποία θα χρηματοδοτηθεί από την ομάδα προβληματισμού και θα τονίζει τους κινδύνους της υψηλής περιεκτικότητας σε λιπαρά στα επεξεργασμένα τρόφιμα.

Ανάλυση: Παρότι τα επίπεδα λιπαρών αποτελούν συστάσεις και είναι, επομένως, προαιρετικά, ως αποτέλεσμα της ευρείας προβολής που θα προκύψει από την εθνική διαφημιστική εκστρατεία, τα συνιστώμενα επίπεδα λιπαρών είναι πιθανό να εφαρμοστούν από όλους τους παραγωγούς επεξεργασμένων τροφίμων στο κράτος μέλος. Επομένως, είναι πιθανό να καταστούν ένα εκ των πραγμάτων μέγιστο επίπεδο λιπαρών στα επεξεργασμένα τρόφιμα. Συνεπώς, η επιλογή των καταναλωτών σε όλες τις αγορές προϊόντων μπορεί να περιοριστεί. Ωστόσο, τα μέρη θα μπορούν να συνεχίσουν να ανταγωνίζονται όσον αφορά διάφορα άλλα χαρακτηριστικά των προϊόντων, όπως η τιμή, το μέγεθος του προϊόντος, η ποιότητα, η γεύση, η περιεκτικότητα άλλων θρεπτικών συστατικών και άλατος, η ισορροπία των συστατικών και η επωνυμία. Επιπλέον, ο ανταγωνισμός όσον αφορά τα επίπεδα λιπαρών στα προσφερόμενα προϊόντα μπορεί να αυξηθεί εάν τα μέρη επιδιώξουν να

προσφέρουν προϊόντα με τα χαμηλότερα επίπεδα λιπαρών. Επομένως, η συμφωνία δεν είναι πιθανό να έχει αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1. Ωστόσο, ακόμη και αν διαπιστωθεί ότι η συμφωνία έχει σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 —επειδή οι καταναλωτές στερούνται την επιλογή να διαθέτουν τρόφιμα υψηλής περιεκτικότητας σε λιπαρά—, τα οφέλη για τους καταναλωτές όσον αφορά την αξία των πληροφοριών που λαμβάνουν και τις ευεργετικές επιπτώσεις στην υγεία είναι πιθανό να υπερτερούν έναντι των επιζήμιων επιπτώσεων και η συμφωνία είναι πιθανό να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3.

620. Συμφωνία που περιορίζει τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 και δεν πληροί την προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Παράδειγμα 4

Σενάριο: Όλοι οι μεγάλοι παραγωγοί επίπλων σε μια συγκεκριμένη αγορά συμφωνούν να καθιερώσουν ένα σήμα «πράσινου δέντρου» για έπιπλα κατασκευασμένα από ξυλεία που καλλιεργείται με βιώσιμο τρόπο. Επί του παρόντος, ο νόμος δεν επιβάλλει πρότυπα βιωσιμότητας για την ξυλεία. Τα μέρη συμφώνησαν να εφαρμόσουν το νέο πρότυπο, βάσει του οποίου τουλάχιστον το 30 % της ξυλείας που χρησιμοποιείται στα έπιπλα πρέπει να καλλιεργείται με βιώσιμο τρόπο, εντός 3 ετών. Μετά την παρέλευση αυτής της περιόδου, όλα τα έπιπλα που κατασκευάζονται από τα μέρη της συμφωνίας θα πρέπει να συμμορφώνονται με το συμφωνηθέν πρότυπο και θα φέρουν το σήμα «πράσινου δέντρου». Τα μέρη διατηρούν την ελευθερία να παράγουν έπιπλα τα οποία πληρούν (ακόμη) υψηλότερα πρότυπα βάσει άλλων σημάτων. Ορισμένοι από τους παραγωγούς το πράττουν ήδη. Το συμφωνηθέν πρότυπο βιωσιμότητας επιβραδύνει αλλά δεν αναχαιτίζει τη μείωση των δασικών εκτάσεων και την υποβάθμιση της βιοποικιλότητάς τους. Για τον λόγο αυτόν, μη κυβερνητικές οργανώσεις έχουν ασκήσει κριτική κατά του σήματος διότι «είναι πολύ λίγο, πολύ αργά».

Οι παραγωγοί επίπλων που είναι συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας διαθέτουν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς 85 %. Επί του παρόντος, περίπου το 80 % των συνολικών πωλήσεων των μερών περιλαμβάνουν έπιπλα κατασκευασμένα από ξυλεία που δεν καλλιεργείται και δεν υλοτομείται με βιώσιμο τρόπο. Το υπόλοιπο 15 % της αγοράς ανήκει σε μικρότερους κατασκευαστές που πραγματοποιούν πωλήσεις στο πλαίσιο άλλων σημάτων βιωσιμότητας. Μελέτες που ανατέθηκαν από τους παραγωγούς επίπλων σε τρίτους συμβούλους εκτιμούν ότι η συμμόρφωση με το πρότυπο του σήματος «πράσινου δέντρου» θα αυξήσει κατά μέσο όρο το κόστος της ξυλείας κατά 40 % και ότι αυτό θα αυξήσει κατά μέσο όρο το κόστος παραγωγής των επίπλων, για τα οποία το ξύλο αποτελεί το κύριο στοιχείο, κατά 20 %. Το κόστος παραγωγής ανέρχεται κατά μέσο όρο στο 60 % της τελικής τιμής, ενώ το υπόλοιπο 40 % είναι το κόστος διανομής. Αναμένεται ότι η αύξηση της τελικής τιμής των επίπλων θα είναι κατά μέσο όρο 12 %.

Από μελέτη που δημοσιεύτηκε χωριστά προκύπτει ότι, κατά μέσο όρο, οι καταναλωτές είναι διατεθειμένοι να πληρώσουν 5 % περισσότερο για έπιπλα που παράγονται σύμφωνα με το πρότυπο του «πράσινου δέντρου», σε σύγκριση με τα μη βιώσιμα έπιπλα από ξύλο. Η έρευνα αυτή βασίζεται σε μια έρευνα των καταναλωτών σχετικά με την προθυμία τους να πληρώσουν για έπιπλα κατασκευασμένα από ξύλο που πληροί το πρότυπο του «πράσινου δέντρου» και σε ένα πείραμα επιλογής που περιλαμβάνει διαφορετικές επιλογές αγοράς επίπλων διαφόρων προτύπων και τιμών.

Ανάλυση: Λαμβανομένης υπόψη της κάλυψης της συμφωνίας από την αγορά και της σημαντικής αύξησης της τιμής, η συμφωνία είναι πιθανό να παραβιάζει τις διατάξεις

του άρθρου 101 παράγραφος 1. Η πιθανή βελτίωση της αποτελεσματικότητας, υπό τη μορφή βελτίωσης της βιωσιμότητας της καλλιέργειας και της υλοτομίας ξυλείας, δεν είναι πιθανό να συνεπάγεται οφέλη για τους καταναλωτές που να αντισταθμίζουν την αναμενόμενη αύξηση των τιμών: η μελέτη της προθυμίας των καταναλωτών να πληρώσουν καταδεικνύει ότι, κατά μέσο όρο, οι καταναλωτές εκτιμούν τις βελτιωμένες συνθήκες βιωσιμότητας σε σημαντικά μικρότερο ποσοστό (στο 5 % της τελικής τιμής) απ' ό,τι την αναμενόμενη αύξηση της τιμής κατά 12 %. Επιπλέον, φαίνεται απίθανο η συμφωνία να είναι αναγκαία για την ενίσχυση των προτύπων βιωσιμότητας για την καλλιέργεια ξυλείας. Αυτό καταδεικνύεται από το γεγονός ότι ορισμένα από τα μέρη της συμφωνίας και άλλοι παραγωγοί επίπλων χρησιμοποιούν ήδη υψηλότερα πρότυπα και σήματα. Με άλλα λόγια, δεν είναι σαφές γιατί η συμφωνία είναι αναγκαία για την ενίσχυση των προτύπων βιωσιμότητας και γιατί η ανάληψη μεμονωμένης δράσης από κάθε παραγωγό επίπλων δεν θα τους επέτρεπε να βελτιώσουν τα πρότυπα με παρόμοιο τρόπο ή —λόγω ανταγωνιστικών πιέσεων— με ακόμη καλύτερο τρόπο. Επομένως, η συμφωνία δεν πληροί δύο τουλάχιστον από τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3 και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να υπαχθεί στην εξαίρεση από την απαγόρευση του άρθρου 101 παράγραφος 1.

621. Συμφωνία που περιορίζει τον ανταγωνισμό βάσει του άρθρου 101 παράγραφος 1 και πληροί την προϋπόθεση του άρθρου 101 παράγραφος 3.

Παραδείγματα: 5

Παραγωγοί πλυντηρίων ρούχων παράγουν επί του παρόντος ένα φάσμα συσκευών, οι οποίες εκτείνονται από τα τελευταία μοντέλα, τα οποία είναι περισσότερο προηγμένα από τεχνική άποψη, έως παλαιότερα μοντέλα, τα οποία είναι λιγότερο προηγμένα από τεχνική άποψη. Ενώ τα παλαιότερα, λιγότερο προηγμένα μοντέλα χρησιμοποιούν μεγαλύτερη ποσότητα ηλεκτρικής ενέργειας και νερού, είναι φθηνότερα στην παραγωγή τους και πωλούνται σε χαμηλότερες τιμές απ' ό,τι τα πιο πρόσφατα και προηγμένα από τεχνική άποψη μοντέλα. Σύμφωνα με κανονισμό της ΕΕ, όλα τα μοντέλα ταξινομούνται σε οκτώ κατηγορίες ενεργειακής απόδοσης, από την κατηγορία Α έως την κατηγορία Η, και φέρουν ανάλογη επισήμανση.

Η καινοτομία στον κλάδο επικεντρώνεται στην περαιτέρω βελτίωση της ενεργειακής απόδοσης των νέων μοντέλων. Ωστόσο, οι παραγωγοί πλυντηρίων ρούχων θεωρούν επίσης ότι έχουν ευθύνη να προσπαθήσουν να μειώσουν την κατανάλωση ενέργειας των συσκευών τους με άλλους τρόπους. Για τον λόγο αυτόν, συμφώνησαν να καταργήσουν σταδιακά την παραγωγή και την πώληση πλυντηρίων ρούχων των κατηγοριών F έως Η, δηλαδή των παλαιότερων μοντέλων χαμηλότερης ενεργειακής απόδοσης. Αυτά τα παλαιότερα μοντέλα είναι επίσης τα λιγότερο αποδοτικά ως προς τη χρήση νερού.

Η συμφωνία περιλαμβάνει όλους τους παραγωγούς και, ως εκ τούτου, καλύπτει σχεδόν το 100 % της αγοράς. Προβλέπει ότι η παραγωγή και η πώληση πλυντηρίων ρούχων των κατηγοριών F έως Η θα καταργηθεί σταδιακά εντός δύο ετών. Τα μοντέλα αυτά αντιπροσωπεύουν επί του παρόντος περίπου το 35 % των συνολικών πωλήσεων στην αγορά. Ενώ όλοι οι συμμετέχοντες παραγωγοί παράγουν ήδη ορισμένα μοντέλα των κατηγοριών Α έως Ε και, συνεπώς, κανένας από αυτούς δεν θα χάσει το σύνολο των τρεχουσών του πωλήσεων, κάθε παραγωγός θα επηρεαστεί διαφορετικά, ανάλογα με το υφιστάμενο φάσμα μοντέλων του. Επομένως, είναι πιθανό να επηρεαστεί ο ανταγωνισμός μεταξύ των παραγωγών. Επιπλέον, η σταδιακή κατάργηση των κατηγοριών F έως Η θα μειώσει τις επιλογές των συσκευών που τίθενται στη διάθεση των καταναλωτών και θα αυξήσει το μέσο κόστος αγοράς. Για τον μέσο αγοραστή

πλυντηρίων ρούχων των κατηγοριών F έως H, η τιμή του πλυντηρίου ρούχων θα αυξηθεί κατά 40 EUR έως 70 EUR.

Πριν από την εφαρμογή της συμφωνίας για τη σταδιακή κατάργηση των κατηγοριών F έως H, ο κλάδος προσπάθησε να μετατοπίσει τη ζήτηση από τις κατηγορίες αυτές με διαφημιστικές εκστρατείες. Μελέτες έχουν καταδείξει ότι η μη επιτυχής έκβαση των εκστρατειών αυτών οφείλεται στο γεγονός ότι πολλοί καταναλωτές δυσκολεύονται να εξισορροπήσουν τον θετικό αντίκτυπο των μελλοντικών μειώσεων στους λογαριασμούς τους ηλεκτρικού ρεύματος και νερού με τον αρνητικό αντίκτυπο της άμεσης αύξησης της τιμής αγοράς της συσκευής.

Από τις μελέτες αυτές προκύπτει επίσης ότι οι αγοραστές πλυντηρίων ρούχων επωφελούνται όντως σημαντικά από τη σταδιακή κατάργηση των κατηγοριών F έως H. Ο μέσος αγοραστής πλυντηρίων ρούχων θα ανακτήσει την αύξηση της τιμής αγοράς εντός ενός έως δύο ετών, με τη μορφή χαμηλότερου κόστους ηλεκτρικής ενέργειας και νερού. Η συντριπτική πλειονότητα των καταναλωτών, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που χρησιμοποιούν λιγότερο συχνά τη συσκευή τους, θα αποσβέσουν την αύξηση της τιμής αγοράς εντός τεσσάρων ετών. Δεδομένου ότι η μέση πιθανή διάρκεια ζωής των συσκευών των κατηγοριών A έως E είναι τουλάχιστον πέντε έτη, οι καταναλωτές, ως ομάδα, επωφελούνται από τη συμφωνία. Αυτό το καθαρό αυτό όφελος ενισχύεται περαιτέρω, για όλους τους χρήστες πλυντηρίων ρούχων, από τα περιβαλλοντικά οφέλη που προκύπτουν από τη συλλογική μείωση της χρήσης ηλεκτρικής ενέργειας και νερού. Η μείωση της κατανάλωσης ηλεκτρικής ενέργειας συνεπάγεται λιγότερη ρύπανση από την παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας και αυτό ωφελεί τους καταναλωτές, στον βαθμό που η ανεπάρκεια της αγοράς που σχετίζεται με τη ρύπανση δεν αντιμετωπίζεται ήδη από άλλα κανονιστικά μέσα (π.χ. το ευρωπαϊκό σύστημα εμπορίας δικαιωμάτων εκπομπών, το οποίο θέτει ανώτατα όρια στις εκπομπές διοξειδίου του άνθρακα). Η μείωση της κατανάλωσης νερού συνεπάγεται λιγότερη ρύπανση των υδάτων. Δεδομένου ότι οι χρήστες πλυντηρίων ρούχων αποτελούν τη συντριπτική πλειονότητα του συνολικού πληθυσμού, ένα μερίδιο αυτών των περιβαλλοντικών οφελών περιέρχεται στους καταναλωτές της σχετικής αγοράς που επηρεάζεται από τη συμφωνία.

Ανάλυση: Παρότι η συμφωνία είναι πιθανό να έχει σημαντικά αρνητικά αποτελέσματα και να υπάγεται στις διατάξεις του άρθρου 101 παράγραφος 1, είναι επίσης πιθανό να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3. Ειδικότερα: i) λόγω της συμφωνίας, το μέσο πλυντήριο ρούχων καθίσταται αποδοτικότερο από άποψη ενέργειας και χρήσης νερού, ii) αυτό δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί με λιγότερο περιοριστική συμφωνία, π.χ. με συλλογική διαφημιστική εκστρατεία ή σήμα, iii) οι καταναλωτές στη σχετική αγορά επωφελούνται από τα μεμονωμένα οικονομικά οφέλη και τα συλλογικά περιβαλλοντικά οφέλη και iv) δεν καταργείται ο ανταγωνισμός, δεδομένου ότι η συμφωνία επηρεάζει μόνο το εύρος του φάσματος των μοντέλων, που αποτελεί μία από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού, και όχι άλλες παραμέτρους, στις οποίες μπορεί να λαμβάνει χώρα και όντως λαμβάνει χώρα ο ανταγωνισμός.