



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ «ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ»
ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: Άυλα Αγαθά και Δίκαιου του Ελεύθερου Ανταγωνισμού
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2019-2020

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Γιολάντας Διαμαντοπούλου του Ιακώβου
Α.Μ.: 7340010519006

Πράσινος Ανταγωνισμός;

**Η διερεύνηση της σχέσης του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού με
την προστασία του περιβάλλοντος**

Επιβλέποντες:

- α) Αλεξάνδρα Μικρουλέα
- β) Εμμανουήλ Μαστρομανώλης
- γ) Έφη Κινινή

Αθήνα, Νοέμβριος 2020

Copyright © [Γιολάντα Διαμαντοπούλου, 2020]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

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

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ

Θα ήθελα να ευχαριστήσω τον αγαπημένο μου καθηγητή κ. Δημήτριο Ν. Τζουγανάτο για την καθοδήγηση και την υποστήριξή του στην ακαδημαϊκή μου πορεία.

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

1. Εισαγωγή	5
2. Ευρωπαϊκό Δίκαιο Ανταγωνισμού	8
3. Ευρωπαϊκό Δίκαιο Περιβάλλοντος	12
4. Ελεύθερη Κυκλοφορία εντός Ε.Ε.	17
4.1. Γενικά.....	17
4.2. Συσχέτιση με δίκαιο ανταγωνισμού.....	19
5. Περιβαλλοντικές Συμφωνίες και άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ	21
5.1. Συμφωνίες που δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό	23
5.1.1. Οριζόντιες συμφωνίες.....	23
5.1.2. Κάθετες συμφωνίες.....	27
5.2. Δευτερεύοντες περιορισμοί	28
5.3. Συμφωνίες τυποποίησης (για πρότυπα)	32
5.4. Αξιολόγηση κατά άρθρο 101(3) ΣΛΕΕ	36
5.4.1. Βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου.....	37
5.4.2. Εξασφάλιση στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει.....	41
Case Study: Chickens of Tomorrow.....	43
5.4.3. Οι περιορισμοί που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών.....	44
5.4.4. Οι επιχειρήσεις δεν διαθέτουν τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων.....	46
5.4.5. Ολλανδική συμφωνία κακάο.....	47
5.4.6. Τελικές παρατηρήσεις.....	48
6. Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης	50
6.1. Γενικά.....	50
6.2. Άρθρο 102 ΣΛΕΕ «ως σπαθί» ('as a sword').....	51
6.3. Άρθρο 102 ΣΛΕΕ «ως ασπίδα» ('as a shield').....	52
6.4. Σχετική νομολογία.....	56
7. Συγκεντρώσεις	58
7.1. Εφαρμογή του SIEC test.....	58
7.2. Αποτελεσματικότητες.....	59
7.3. Επιβολή δεσμεύσεων.....	61
7.4. Άρθρο 21(4) του Κανονισμού.....	62
7.5. Εθνικός έλεγχος συγκεντρώσεων.....	63
7.6. Σύγχρονες εξελίξεις.....	64
8. Η διαφορετική προσέγγιση στο δίκαιο των κρατικών ενισχύσεων	67
8.1. Εννοιολογικά στοιχεία.....	67

8.2. Πλεονέκτημα	67
8.3. Κράτος/ κρατικοί πόροι.....	69
8.4. Επιλεκτικότητα.....	70
8.5. Επηρεασμός ενδοενοσιακού εμπορίου και στρέβλωση του ανταγωνισμού	74
8.6. Εξαιρέσεις	74
8.7. Πράσινη Συμφωνία	76
8.8. Κανόνες ανταγωνισμού εν ευρεία εννοία vs εν στενή	78
9. Επίλογος	79
10. Βιβλιογραφικές αναφορές.....	82
Βιβλιογραφία-Αρθρογραφία	82
Νομοθετικά Κείμενα.....	84
Πρακτική/ Νομολογία	86
<i>Ευρωπαϊκή Επιτροπή</i>	<i>86</i>
<i>Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.....</i>	<i>87</i>
<i>Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης</i>	<i>88</i>
<i>Αποφάσεις εθνικών Αρχών Ανταγωνισμού και εθνικών δικαστηρίων.....</i>	<i>90</i>

1. Εισαγωγή

Η Ευρωπαϊκή Ένωση γεννήθηκε το 1957 υπό τη μορφή μίας οικονομικής συμφωνίας. Στην εποχή μας, περίπου εξήντα έτη αργότερα, έχει διευρύνει σημαντικά τον ρόλο της. Πλέον κανόνων ρύθμισης της κυκλοφορίας των αγαθών και της εμπορικής πολιτικής των κρατών μελών, διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο σε πολιτικό, κοινωνικό και νομικό επίπεδο. Στο βαθμό λοιπόν που η Ε.Ε. αναλαμβάνει την διάρθρωση των πολιτικών των κρατών μελών σε πολλαπλούς τομείς, η συνέχεια μεταξύ αυτών είναι ύψιστης σημασίας προκειμένου να παραμένει η Ένωση ένα σταθερό οικοδόμημα. Ο συνεπακόλουθος προβληματισμός αφορά τα ακραία όρια αυτής της συνοχής. Με άλλα λόγια, θεμελιώνεται η υποχρέωση επιδίωξης των ευρύτερων στόχων της Ένωσης με όλα τα εργαλεία της ανεξαρτήτως των εκατέρωθεν δικαιολογιακών στοχεύσεων τους, ή αρκεί η αποφυγή της ευθείας σύγκρουσής αυτών;

Η ως άνω συζήτηση έχει αποτυπωθεί σε μία προβληματική η οποία προσφάτως βρέθηκε στο προσκήνιο, τη σχέση της πολιτικής ανταγωνισμού με την βιωσιμότητα και δη την προστασία του περιβάλλοντος. Ειδικότερα, η πολιτική ανταγωνισμού, ένας από τους παραδοσιακούς πυλώνες του οικοδομήματος της Ένωσης, παρουσιάζεται από πολλά πρόσωπα του κλάδου ως άμεσα συνδεδεμένη με την πολιτική προστασίας του περιβάλλοντος, ένα αναγκαίο πλαίσιο του οποίου η φλέγουσα σημασία εντείνεται με την ραγδαία επιδείνωση των συνθηκών του πλανήτη μας. Υπάρχει ευρεία συναίνεση ότι οι σχετικές δράσεις πρέπει να συμπεριλαμβάνουν όλους τους τομείς της κοινωνίας και της οικονομίας, συμπεριλαμβανόμενης και της βιομηχανίας¹. Ο επιτακτικός χαρακτήρας της κλιματικής αλλαγής σε συνδυασμό με την τρέχουσα οικονομική κρίση αναδεικνύουν την κρισιμότητα κινητοποίησης ιδιωτικών πρωτοβουλιών για την αντιμετώπισή της. Πράγματι, εν γένει, η έννοια της εταιρικής κοινωνικής ευθύνης έχει εδραιωθεί ως έκφανση επιχειρηματικής στρατηγικής.

Οι στόχοι της βιώσιμης ανάπτυξης είναι ευρύτεροι από την περιβαλλοντική προστασία, με τους αντίστοιχους στόχους των Ηνωμένων Εθνών να περιλαμβάνουν κοινωνικά ζητήματα όπως τον ελάχιστο μισθό και την ισότητα των φύλων². Μολονότι δεν παραβλέπεται η σημασία των κοινωνικοπολιτικών προκλήσεων που αντιμετωπίζει ο σύγχρονος κόσμος, η παρούσα ανάλυση επικεντρώνεται στην προστασία του περιβάλλοντος ως έκφανση της βιωσιμότητας, η οποία έχει βρεθεί στο προσκήνιο ενόψει της κλιματικής αλλαγής. Σε ευρωπαϊκό επίπεδο υφίσταται σχετικός

¹ Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 28ης Νοεμβρίου 2019 σχετικά με την κατάσταση έκτακτης ανάγκης για το κλίμα και το περιβάλλον 2019/2930(RSP).

² Το ψήφισμα του ΟΗΕ 66/288 από το 2012 περιγράφει την αειφόρο ανάπτυξη ως την ανάπτυξη προς ένα «οικονομικά, κοινωνικά και περιβαλλοντικά βιώσιμο μέλλον για τον πλανήτη μας και για τις σημερινές και τις μελλοντικές γενιές». Η έννοια λοιπόν είναι ευρεία και μπορεί να περιλαμβάνει πέραν από την προστασία του περιβάλλοντος, τη δημόσια υγεία τα ανθρώπινα δικαιώματα, τις γενικές συνθήκες εργασίας και το νόμιμο εμπόριο.

προβληματισμός για την παρακώλυση περιβαλλοντικών πρωτοβουλιών από τους κανόνες ανταγωνισμού. Στην πρόσφατη απόφαση Urgenda τα ολλανδικά δικαστήρια απέρριψαν το κρατικό επιχείρημα ότι αυστηροί κανόνες για τις εκπομπές διοξειδίου του άνθρακα θα στρεβλώσουν τους όρους ανταγωνισμού στην χώρα και έκριναν ότι «τα κράτη έχουν... την ευθύνη να διασφαλίσουν ότι δραστηριότητες εντός της δικαιοδοσίας τους ή του ελέγχου τους δεν προκαλούν βλάβες στο περιβάλλον πέρα από τα όρια της εθνικής δικαιοδοσίας τους»³.

Ένας ακόμη λόγος που λαμβάνει χώρα η συγκεκριμένη συζήτηση είναι η τρέχουσα πανδημία COVID-19, η οποία ανέδειξε τα θετικά αποτελέσματα της συνεργασίας των επιχειρήσεων σε περιόδους κρίσης. Ειδικότερα, η Επιτροπή ενέκρινε μία προσωρινή ανακοίνωση-πλαίσιο, που καθορίζει τα κύρια κριτήρια αξιολόγησης των έργων συνεργασίας για την αντιμετώπιση της έλλειψης εφοδιασμού με βασικά προϊόντα και υπηρεσίες κατά τη διάρκεια της πανδημίας⁴. Μία προβλεπόμενη δυνατότητα είναι η παροχή επιστολών υποστήριξης συγκεκριμένων συνεργασιών, με χαρακτηριστικό παράδειγμα αυτή προς τον οργανισμό «Medicines for Europe», ο οποίος συμμετείχε σε εθελοντική συνεργασία μεταξύ κατασκευαστών φαρμακευτικών προϊόντων για την αντιμετώπιση του κινδύνου έλλειψης κρίσιμων νοσοκομειακών φαρμάκων για τη θεραπεία ασθενών με COVID-19⁵. Η έκδοση αυτής της επιστολής είναι αξιοσημείωτη δεδομένου ότι η Επιτροπή δεν είχε εκδώσει αντίστοιχη για δύο δεκαετίες και εν γένει είχε δηλώσει ότι δεν αποτελούν πλέον εργαλείο επιβολής⁶. Η αντίδραση της Επιτροπής ανέδειξε την πολιτική ανταγωνισμού ως εργαλείο αντιμετώπισης της αποτυχίας της αγοράς που οδηγεί σε αποσύνδεση μεταξύ ζήτησης και προσφοράς⁷. Αυτό έγινε, μεταξύ άλλων, επιτρέποντας κατάλληλες και απαραίτητες ιδιωτικές πρωτοβουλίες με γρήγορο τρόπο και εξετάζοντας προσεκτικά τις πραγματικές περιστάσεις της κάθε υπόθεσης για την αποφυγή αντί-ανταγωνιστικών στρεβλώσεων.

Κάποιοι υποστηρίζουν ότι με την αντικατάσταση του όρου «πανδημία COVID-19» στο ως άνω πλαίσιο με τον όρο «κλιματική αλλαγή» μπορεί αντίστοιχα να αντιμετωπιστεί η περιβαλλοντική

³ Απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου της Ολλανδίας της 20^{ης} Δεκεμβρίου 2019, *Urgenda Foundation κατά Ολλανδίας*, σκέψη 5.7.2.

⁴ Βλ. σχετική ανακοίνωση της Επιτροπής της 08.04.2020, Προσωρινό πλαίσιο για την αξιολόγηση ζητημάτων αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας που αφορούν τη συνεργασία επιχειρήσεων για την αντιμετώπιση καταστάσεων έκτακτης ανάγκης που απορρέουν από την τρέχουσα έξαρση της νόσου COVID-19 (2020/C 116 I/02).

⁵ Ανακοίνωση της Επιτροπής της 08.04.2020, Επιστολή Υποστήριξης: Αύξηση του συντονισμού στη φαρμακευτική βιομηχανία για την αύξηση της παραγωγής και τη βελτίωση της προσφοράς επειγόντως αναγκαίου κρίσιμου νοσοκομειακών φαρμάκων για τη θεραπεία ασθενών με COVID-19.

⁶ E. Righini, J. Ruiz-Calzado, D. Little και P. Bichet, *The European Green Deal & Competition Policy – Call for contributions on how EU competition rules and sustainability policies can work together*, Kluwer Competition Blog 20.10.2020, σελ. 2.

⁷ OECD, *Co-operation between Competitors in the Time of Covid-19*, 2020, σελ. 2.

κρίση⁸. Η συλλογιστική της πρότασης βασίζεται στο ότι η κλιματική κατάσταση έκτακτης ανάγκης αποτελεί επίσης μία κρίση, η οποία αναπόφευκτα επηρεάζει το οικονομικό και νομικό πλαίσιο στο οποίο δραστηριοποιούνται οι επιχειρήσεις. Η Επιτροπή πρόσφατα εξέφρασε την επιθυμία της να προβεί σε διαβούλευση για αυτό το ζήτημα με σκοπό την παροχή νομικής ασφάλειας ως προς τους σχετικούς προβληματισμούς. Εθνικές αρχές ανταγωνισμού, όπως η ολλανδική, η ελληνική και η γερμανική έχουν ήδη τοποθετηθεί με την έκδοση αναλύσεων επί του θέματος, οι οποίες θα αναφερθούν διεξοδικότερα στην συνέχεια. Παράλληλα, η γαλλική αρχή ανταγωνισμού ανακοίνωσε ότι θα καταστήσει τη βιωσιμότητα βασικό θέμα των εργασιών της το 2020 και ότι θα συζητήσει μαζί με άλλες γαλλικές ρυθμιστικές αρχές την δυνατότητα να λαμβάνονται υπόψη οι πτυχές αειφορίας και σε ευρωπαϊκό επίπεδο⁹, η αγγλική ανακοίνωσε κατά τη διάρκεια των προετοιμασιών της για έξοδο από την Ένωση ότι θα παρέχει περισσότερες πληροφορίες σχετικά με τον τρόπο αντιμετώπισης των πρωτοβουλιών αειφορίας¹⁰ και οι σκανδιναβικές αρχές έχουν ήδη ασχοληθεί με το θέμα της αειφορίας το 2010, δημοσιεύοντας μια κοινή έκθεση¹¹. Ωστόσο, αποτελεί η περιβαλλοντική προστασία ένα ζήτημα στο οποίο οφείλει να απευθυνθεί το δίκαιο του ανταγωνισμού; Πρωτίστως, στο πλαίσιο μιας ευρύτερης συζήτησης πολιτικής για τη βιωσιμότητα του μοντέλου της οικονομίας της ελεύθερης αγοράς, τίθεται το ερώτημα εάν οι στόχοι της προστασίας του περιβάλλοντος και του ανταγωνισμού έρχονται σε αντίθεση.

⁸ *Simon Holmes*, Climate Change Is an Existential Threat: Competition Law Must Be Part of the Solution and Not Part of the Problem, *Antitrust Chronicle*, July 2020, vol. 1(2), σελ. 39.

⁹ Βλ. δελτίο τύπου της *Autorite de la Concurrence* της 9^{ης} Ιανουαρίου 2020, Προτεραιότητες για το 2020.

¹⁰ CMA, *Competition and Markets Authority Annual Plan 2020/21*, 2020, σκέψεις 3.43 – 3.44.

¹¹ Βλ. report from the *Nordic Competition Authorities*, *A Vision for Competition: Competition Policy towards 2020*, No. 1/2013.

2. Ευρωπαϊκό Δίκαιο Ανταγωνισμού

Προκειμένου να διερευνηθεί η σχέση των στόχων του δικαίου ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος, πρέπει πρωτίστως να προσδιορισθεί η έννοια του ανταγωνισμού και οι τρέχοντες στόχοι της ευρωπαϊκής πολιτικής ανταγωνισμού. Το ευρωπαϊκό δίκαιο ανταγωνισμού βρίσκεται στο επίκεντρο της ευρωπαϊκής ενιαίας αγοράς, προκειμένου οι επιχειρήσεις να ανταγωνίζονται επί ίσοις όροις ανεξαρτήτως του κράτους μέλους από το οποίο προέρχονται.

Σύμφωνα με την θεωρία της ελευθερίας του ανταγωνισμού, ο όρος ανταγωνισμός στον επιχειρηματικό τομέα συνήθως υποδηλώνει την αντιπαλότητα για την προσέλκυση του πελάτη, άρα την ύπαρξη εξ ορισμού πολλών επιχειρήσεων στην αγορά, ώστε ο καταναλωτής να διαθέτει ευχέρεια επιλογής¹². Ωστόσο, η θεωρία της οικονομικής αποτελεσματικότητας προερχόμενη από το αντιμονοπωλιακό δίκαιο των ΗΠΑ, ταυτίζει τον ανταγωνισμό με την βελτίωση της αποτελεσματικότητας και την αύξηση της οικονομικής ευημερίας, οι οποίες δεν εξασφαλίζονται πάντοτε από την ύπαρξη ευχέρειας επιλογής¹³.

Ειδικότερα, οι βασικές θεωρίες περί των στόχων του δικαίου του ανταγωνισμού, ήτοι οι σχολές του Freiburg, του Harvard και του Chicago, κρίνουν ότι οι κανόνες ανταγωνισμού αποσκοπούν στην μεγιστοποίηση της κοινωνικής ευημερίας. Η διαφορά τους έγκειται στα μέσα που επιστρατεύονται για την επίτευξη αυτής. Στις δύο πρώτες θεωρίες, η πολιτική ανταγωνισμού δύναται να χρησιμοποιηθεί ως μέσο για την επίτευξη πολλαπλών κοινωνικών στόχων¹⁴. Αντιθέτως, η σχολή του Chicago πρεσβεύει ότι η κοινωνική ευημερία μεγιστοποιείται με την επίτευξη της οικονομικής αποτελεσματικότητας, όπου ως μοναδικός στόχος πρέπει να αποστασιοποιείται από τις υπόλοιπες πολιτικές¹⁵. Τίθεται το ερώτημα λοιπόν, ποια κατεύθυνση ακολουθεί το σύγχρονο δίκαιο ανταγωνισμού της Ένωσης.

Κατά τα αρχικά χρόνια σύλληψης αυτού, σημαντική συνεισφορά στον σχεδιασμό των κανόνων ανταγωνισμού παρείχε η Αυστριακή σχολή¹⁶, με πρωταρχικό στόχο την μακρόχρονη ευρωπαϊκή οικονομική ολοκλήρωση, καταργώντας τα εθνικά εμπόδια εισόδου και παρέχοντας πρόσβαση στους νεοεισερχόμενους στην αγορά. Με την Συνθήκη του Άμστερνταμ ο ανταγωνισμός ανάχθηκε σε ευρωπαϊκή αρχή καθώς συμπεριλήφθηκε στο άρθρο 2, ως ένα βασικό μέσο

¹² Δ. Ν. Τζουγανάτος, σε συλλογικό τόμο «Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», επιμέλεια Δ. Ν. Τζουγανάτου, Νομική Βιβλιοθήκη 2020 σελ. 2.

¹³ Δ. Ν. Τζουγανάτος, ο.π., σελ. 2-3.

¹⁴ Hans Vedder, *Competition Law and Environmental Protection in Europe: Towards Sustainability?*, Europa Law Publishing, 2003, σελ. 34 και Bastidas Vengas, *Promoting Innovation?: a legal and economic analysis of the application of Article 101 TFEU to patent technology transfer agreements* Stockholm Department of Law Doctoral Thesis, 2011, σελ. 49.

¹⁵ Suzanne Kingston, *The Role of Environmental Protection in EC Competition Law and Policy*, Leiden University Doctoral Thesis, 2009, σελ. 89.

¹⁶ Ibid, σελ. 82-83.

ενδυνάμωσης της οικονομικής ανάπτυξης. Μετέπειτα, η σχολή του Σικάγο, αφότου επικράτησε στις ΗΠΑ, υποστηρίζεται ότι εμφύσησε μια οικονομική λογική στο ευρωπαϊκό δίκαιο ανταγωνισμού, με παράδειγμα την έκδοση του Κανονισμού 1/2003 της Επιτροπής, ο οποίος θεμελίωσε ένα αποκεντρωμένο σύστημα εφαρμογής του. Στο λεγόμενο «more economic approach» αποκλειστική επιδίωξη των κανόνων ανταγωνισμού αποτελεί η ευημερία του καταναλωτή μέσω της διασφάλισης της παραγωγικής και κατανομητικής αποτελεσματικότητας οι οποίες εξετάζονται υπό το πρίσμα της οικονομικής αποτελεσματικότητας¹⁷. Ως κριτήριο παραμένει η ευημερία του καταναλωτή, και μάλιστα ύστατος στόχος αποτελεί η μακρόχρονη ευημερία με υψηλότερη ποιότητα ζωής των καταναλωτών¹⁸. Τέλος, η Συνθήκη της Λισαβόνας μετατόπισε το άρθρο 2 της ΣΕΕ, στο αρ. 3 της ΣΛΕΕ, κάνοντας αναφορά ως στόχο στον αόριστο όρο «ανταγωνιστική κοινωνική οικονομία της αγοράς».

Η ενσωμάτωση της οικονομικής λογικής έχει επηρεάσει την φύση και το εύρος της έννοιας του δικαίου του ανταγωνισμού. Παρόλα αυτά, οι αποφάσεις που υιοθετούν μια τέτοια προσέγγιση δεν επηρεάζουν την πάγια θέση του ΔΕΕ που δέχεται ότι «οι κανόνες ανταγωνισμού της Συνθήκης, αποσκοπούν στην προστασία όχι αποκλειστικά των άμεσων συμφερόντων των ανταγωνιστών ή των καταναλωτών, αλλά της δομής της αγοράς και με τον τρόπο αυτό του ίδιου του ανταγωνισμού»¹⁹. Με άλλα λόγια, το δικαστήριο αναγνωρίζει ότι οι καταναλωτές βλάπτονται ευθέως από συμπεριφορές που στρεβλώνουν την ανταγωνιστική δομή της αγοράς. Ταυτόχρονα, πρέπει να αναγνωριστεί ότι, παρά την επιρροή της οικονομικής προσέγγισης, οι ευρωπαϊκοί κανόνες ανταγωνισμού διαφέρουν από αυτούς των ΗΠΑ καθώς βασίζονται σε ένα διαφορετικό συνταγματικό και νομικό πλαίσιο²⁰. Εν προκειμένω, μία θεμελιώδης οιονεί συνταγματική διαφορά μεταξύ των δύο αποτελεί το άρθρο 3(3) ΣΕΕ, στο οποίο η Ένωση δηλώνει το όραμά της να επιτύχει μια βιώσιμη κοινωνική οικονομία της αγοράς με υψηλό επίπεδο προστασίας του περιβάλλοντος.

Ανεξαρτήτως των σκοπών του δικαίου του ανταγωνισμού, εν τοις πράγμασι επηρεάζει την περιβαλλοντική προστασία. Η επιδίωξη της αποτελεσματικής κατανομής πόρων, η ανάπτυξη νέων τεχνολογιών και η διατήρηση τιμών σε χαμηλό επίπεδο ώστε να διευκολύνεται η επένδυση σε πράσινα προϊόντα απορρέουν από την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού²¹. Με άλλα λόγια, ο ανταγωνισμός ενθαρρύνει την βιωσιμότητα με τη μορφή νέων ή βελτιωμένων προϊόντων,

¹⁷ Δ.Ν. Τζουγανάτος, ο.π., σελ. 19.

¹⁸ Βλ. Ομιλία του Mario Monti της 29^{ης} Απριλίου 2012, Proactive Competition Policy and the role of the consumer European competition day Dublin castle, Speech/04/212.

¹⁹ ΔΕΚ, C-501/06, *GlaxoSmithKline Services κ.λπ. κατά Επιτροπής κ.λπ.*, [2009], ECR I-09291, σκέψη 63 με παραπομπές στην απόφαση C-8/08, *T-Mobile Netherlands*.

²⁰ *Kingston*, ο.π., 2009, σελ. 94.

²¹ Βλ. Ομιλία της Margrethe Vestager της 22ας Σεπτεμβρίου 2020, *The Green Deal and Competition Policy*.

όπως την καινοτομία, αυξάνοντας τις επιλογές των καταναλωτών. Εντούτοις, η μη συμμόρφωση με τις υποχρεώσεις περιβαλλοντικής νομοθεσίας παρέχει στις επιχειρήσεις ένα πλεονέκτημα κόστους σε σύγκριση με τις επιχειρήσεις που συμμορφώνονται με τις σχετικές νομικές απαιτήσεις.

Πολλοί ακαδημαϊκοί πλέον φαίνεται να αναρωτιούνται εάν σύμφωνα με το συνταγματικό πλαίσιο προστασίας του περιβάλλοντος της Ε.Ε. η πολιτική ανταγωνισμού μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως εργαλείο προστασίας αυτού. Μία τέτοια προσέγγιση θα απομάκρυνε το δίκαιο του ανταγωνισμού από την αρχή της ελεύθερης αγοράς που αποτελεί το θεμέλιο της Ένωσης; Οι υποστηρικτές αυτής της άποψης χρησιμοποιούν ως βασικό επιχείρημα για την ενσωμάτωση περιβαλλοντικών ανησυχιών στην εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού την βέλτιστη αντιμετώπιση των σχετικών αρνητικών εξωτερικότητων, του μειονεκτήματος της πρώτης κίνησης (first mover disadvantage) και του φαινομένου του παρασιτισμού (free-riding)²². Ιδιαίτερα ως προς τις εξωτερικότητες σχετική είναι η περιβαλλοντική αρχή ‘ο ρυπαίνων πληρώνει’ που κατοχυρώνεται στο άρθρο 192(2) ΣΛΕΕ. Εφαρμόζοντας αυτήν την αρχή παρατηρούμε ότι οι δυσμενείς προς το περιβάλλον επιχειρηματικές πρακτικές, ως αρνητικές εξωτερικότητες, δεν έχουν καμία επίδραση στον ρυπαίνοντα. Αυτό συμβαίνει διότι ο ρυπαίνων δεν συνυπολογίζει τις συνέπειες της συμπεριφοράς του προς τρίτους κατά τη λήψη αποφάσεών του, με αποτέλεσμα την εσφαλμένη κατανομή πόρων στην αγορά²³.

Η τρέχουσα ευαισθητοποίηση περί περιβαλλοντικών ζητημάτων παρέχει κίνητρο σε πολλές εταιρείες να υιοθετήσουν ρυθμίσεις αυστηρότερες από τα ισχύοντα οικολογικά πρότυπα. Με άλλα λόγια, το αυξημένο κοινωνικό ενδιαφέρον επηρεάζει με αυτόν τον τρόπο τις καθιερωμένες οικονομικές δομές και η βιωσιμότητα γίνεται ανταγωνιστική παράμετρος²⁴. Σε αυτό το σημείο τονίζεται ότι μια παρέμβαση στη διαδικασία της αγοράς απαιτεί πάντοτε ειδική οικονομική αιτιολόγηση καθώς απευθύνεται σε μία αποτυχία αυτής²⁵ και πρέπει να λαμβάνει χώρα μόνο εάν μπορεί πραγματικά να αυξήσει την κοινωνική ευημερία²⁶. Το επακόλουθο ζήτημα αποτελεί η επιλογή του κατάλληλου μέσου. Είναι αυτό το μέσο το δίκαιο του ανταγωνισμού; Η συλλογιστική για την επιλογή του βασίζεται στο ότι η αυτορρύθμιση ενδέχεται να είναι προτιμότερη από τα κρατικά μέτρα. Σε κάθε περίπτωση, η τελευταία προϋπόθεση του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ, η απαγόρευση της δυνατότητας κατάργησης του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος της

²² *Giorgio Monti και Jotte Mulder*, Escaping the clutches of EU competition law, *European Law Review*, 42, σελ. 636 (2017).

²³ Working Paper του Bundeskartellamt της 1^{ης} Οκτωβρίου 2020, *Offene Märkte und nachhaltiges Wirtschaften – Gemeinwohlziele als Herausforderung für die Kartellrechtspraxis*, σελ. 10.

²⁴ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 6.

²⁵ Μια αποτυχία της αγοράς υφίσταται όταν ο μηχανισμός προσφοράς και ζήτησης δεν οδηγεί σε οικονομικά επιθυμητά αποτελέσματα και οι παράγοντες παραγωγής δεν χρησιμοποιούνται με τέτοιο τρόπο ώστε να παράγουν τη μεγαλύτερη δυνατή απόδοση για την οικονομία στο σύνολό της.

²⁶ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 9.

αγοράς, αποτελεί και το ακραίο όριο ανεκτού περιορισμού του ανταγωνισμού. Στα επόμενα κεφάλαια θα εξετασθεί η θέση της προστασίας του περιβάλλοντος εντός του ισχύοντος πλαισίου κανόνων ανταγωνισμού.

3. Ευρωπαϊκό Δίκαιο Περιβάλλοντος

Σε αντίθεση με την πολιτική ανταγωνισμού, η περιβαλλοντική πολιτική δεν συμπεριλήφθηκε στην Συνθήκη της Ρώμης. Όταν η συνθήκη συνομολογήθηκε το 1957 θέσπισε την Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα, της οποίας κεντρικοί στόχοι ήταν η επίτευξη μακροχρόνιας ειρήνης και η εναρμόνιση της ευρωπαϊκής αγοράς. Εκείνη την χρονική περίοδο, το πεδίο του δικαίου του περιβάλλοντος αποτελούσε μία σχετικώς νέα ιδέα. Ωστόσο, κατά το τέλος του εικοστού αιώνα, η περιβαλλοντική πολιτική εξελίχθηκε σε ένα από τα σημαντικότερα πεδία νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η προστασία του περιβάλλοντος σταδιακά εξελίχθηκε σε αυτόνομο πεδίο πολιτικής, παρόλο που δεν είχε μία σταθερή νομική βάση. Μάλιστα, το δικαστήριο της ΕΕ επιβεβαίωσε πρώτη φορά το 1985 ότι το Άρθρο 235 της συνθήκης ΕΟΧ²⁷ ως μια βάση για ένα μεγάλο εύρος μη οικονομικών στόχων, δικαιολογεί συγκεκριμένα όρια στην αρχή της ελευθερίας του εμπορίου²⁸. Ωστόσο, η περιβαλλοντική προστασία έγινε σαφής στόχος της Κοινότητας το 1986, με την προσθήκη του άρθρου 25 της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξης (ΕΕΠ), το οποίο ρητώς διακηρύσσει ότι η προστασία του περιβάλλοντος είναι μία αποστολή της Κοινότητας. Αυτό που είναι ακόμη σημαντικότερο, η ΕΕΠ περιγράφει ρητά τους στόχους της κοινοτικής περιβαλλοντικής πολιτικής, οι οποίοι εκφράστηκαν, μεταξύ άλλων, με τη διατήρηση και τη βελτίωση της ποιότητας του περιβάλλοντος, την προστασία της ανθρώπινης υγείας και τη διασφάλιση της συνετής χρησιμοποίησης των φυσικών πόρων²⁹.

Εν συνεχεία, η Συνθήκη του Μάαστριχτ, η οποία τέθηκε σε ισχύ το 1993, ενσωμάτωσε το άρθρο 2 ΕΚ³⁰ και ως εκ τούτου την έμμεση υποχρέωση εναρμόνισης προϋποθέσεων περιβαλλοντικής προστασίας κατά την εφαρμογή άλλων πολιτικών της Κοινότητας, όπως το δίκαιο ανταγωνισμού. Με την έγκριση της Συνθήκης του Άμστερνταμ, το 1999, εισήχθη η αρχή της ολοκλήρωσης, η οποία ρητώς καθιστά αναγκαία την ενσωμάτωση της περιβαλλοντικής προστασίας στους ορισμούς και στην εφαρμογή των πολιτικών και των δραστηριοτήτων της Ένωσης. Το 2001, το Συμβούλιο προσέθεσε την αειφόρο ανάπτυξη ως ένα τρίτο στόχο της Στρατηγικής της Λισαβόνας, καθιστώντας παράλληλα τη Συνθήκη της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΕΕ) και τη Συνθήκη για τη

²⁷ Νυν άρθρο 308 ΣΛΕΕ.

²⁸ Βλ. ΔΕΚ, 240/83, *ADBHU*, σκέψη 13: “The directive] (...) must be seen in the perspective of environmental protection, which is one of the Community’s essential objectives.”, [1985].

²⁹ Άρθρο 130r(1).

³⁰ Το άρθρο 2 αναφέρει ως εξής: “*the Community shall have as its task (...) to promote throughout the Community a harmonious and balanced development of economic activities, sustainable and non-inflationary growth respecting the environment...*”.

Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) τις συνταγματικές βάσεις των αξιών και στόχων της Ευρωπαϊκής Ένωσης³¹.

Η αρχή της ολοκλήρωσης (integration principle) συνεπάγεται ότι η περιβαλλοντική προστασία πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά τη σύσταση και εφαρμογή μέτρων σε άλλα πεδία πολιτικής της Ένωσης. Η ratio της αρχής είναι ότι η περιβαλλοντική πολιτική μεμονωμένα δεν μπορεί να οδηγήσει στη βιωσιμότητα και το πρακτικό της αντίκρισμα είναι η προϋπόθεση εκπόνησης μελετών που αξιολογούν τις επιπτώσεις των προτεινόμενων νομοθετικών μέτρων (impact assessments)³². Με άλλα λόγια, οι δημιουργοί πολιτικών, για παράδειγμα στον τομέα της πολιτικής ανταγωνισμού, πρέπει να αποδείξουν ότι έχουν τουλάχιστον εξετάσει τις συνέπειες της πρότασής τους όσον αφορά τη βιωσιμότητα. Το ερώτημα που παραμένει είναι κατά πόσον οι περιβαλλοντικοί στόχοι ή οι στόχοι άλλων πολιτικών έχουν προτεραιότητα όταν συγκρούονται μεταξύ τους. Η απάντηση εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από τον τρόπο με τον οποίο ερμηνεύεται το άρθρο 11 της ΣΛΕΕ. Το άρθρο αυτό αποτελεί εργαλείο της βιώσιμης ανάπτυξης, η οποία προσπαθεί να βρει μια λύση μεταξύ οικονομικών και περιβαλλοντικών ανησυχιών, αντί να θεωρεί κάποιες ως κυρίαρχες έναντι των άλλων³³. Αυτή η λεγόμενη ρήτρα "σύνδεσης πολιτικής" (policy linking) πρέπει να διαβάζεται σε σχέση με το άρθρο 7 της ΣΛΕΕ, το οποίο εξασφαλίζει την αρμονία μεταξύ των πολιτικών και τις δραστηριότητες της Ένωσης³⁴.

Την σημερινή εποχή, η Ε.Ε. αποτελεί μία προοδευτική δύναμη της διεθνούς πολιτικής για το περιβάλλον. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή παρουσίασε τον Νοέμβριο του 2016 μια φιλόδοξη δέσμη μέτρων για τη διατήρηση της ανταγωνιστικότητας της Ε.Ε. κατά τη μεταβολή των παγκόσμιων αγορών ενέργειας, η οποία οφείλεται στη στροφή προς την χρήση καθαρής ενέργειας³⁵. Η πιο πρόσφατη ενέργεια της Επιτροπής αποτελεί η Ευρωπαϊκή Πράσινη Συμφωνία³⁶ που ψηφίστηκε τον Ιανουάριο του 2020 και προβλέπει διάφορα μέτρα, με το κυριότερο να είναι το «carbon neutrality» στην Ε.Ε. έως το έτος 2050 και η «ταξινόμηση», η οποία θα παρέχει στις επιχειρήσεις και στους επενδυτές μια κοινή γλώσσα για να προσδιορίσουν τις οικονομικές δραστηριότητες που θεωρούνται περιβαλλοντικά βιώσιμες³⁷. Παρά την πληθώρα των νομοθετικών μέτρων, η Ένωση

³¹ Συμπεράσματα του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου της 15/16^{ης} Ιουνίου 2001, σκέψη 19.

³² Βλ. αναλυτικότερα για το ζήτημα *David Lawrence, PROFILE: Integrating Sustainability and Environmental Impact Assessment, Environmental Management, 21* [1997].

³³ *M. Wasmeier, The Integration of Environmental Protection as a General Rule for Interpreting Community Law, 38, Common Market Law Review, 160.*

³⁴ Το άρθρο κατοχυρώνει την αρχή της συνοχής μεταξύ των ευρωπαϊκών πολιτικών, η οποία απορρέει από την αρχή καλής διακυβέρνησης του αρ. 41 του EU Charter of Fundamental Rights.

³⁵ Βλ. σχετική ανακοίνωση της Επιτροπής της 30^{ης} Νοεμβρίου 2016, Clean Energy For All Europeans, (COM (2016) 860).

³⁶ Ανακοίνωση της Επιτροπής της 11^{ης} Δεκεμβρίου 2019, The European Green Deal, (COM (2019) 640).

³⁷ Κανονισμός 2020/852 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 18ης Ιουνίου 2020

αναγνωρίζει ότι ενέργειες, όπως το Έκτο Περιβαλλοντικό Πρόγραμμα (2001-2010) παραμένουν ανεκπλήρωτες³⁸. Προς το σκοπό της αποτελεσματικής εφαρμογής των περιβαλλοντικών μέτρων και εξαιτίας της σημασίας που έχουν αποκτήσει τα περιβαλλοντικά ζητήματα εν όψει της κλιματικής αλλαγής εμφανίζεται μεγαλύτερη επιρροή αυτών σε άλλους κλάδους³⁹.

Η ανάγκη περιβαλλοντικής ρύθμισης πηγάζει από την ύπαρξη ουσιωδών εξωτερικών αποτελεσμάτων της επιχειρηματικής δράσης, καθώς η επιχείρηση κατά την μεγιστοποίηση του κέρδους της δεν «εσωτερικεύει», ήτοι συνυπολογίζει, στην απόφασή της ως κόστος τη ρύπανση που προκαλεί⁴⁰. Αυτές οι λεγόμενες αρνητικές εξωτερικότητες προκύπτουν όταν η παραγωγή ή κατανάλωση αγαθών δημιουργεί κόστος σε άτομα που δεν συμμετέχουν ως παραγωγοί ή καταναλωτές των αγαθών⁴¹. Με άλλα λόγια, ο μηχανισμός της αγοράς θα οδηγήσει σε υπερβολική ρύπανση, διότι κανένας παράγοντας της αγοράς δεν πληρώνει το κόστος για την κοινωνία, ενώ διαθέτει σχετική υποχρέωση βάσει της περιβαλλοντικής αρχής ο ρυπαίνων πληρώνει (polluter pays principle).

Το κύριο εργαλείο επιβολής της περιβαλλοντικής πολιτικής αποτελούσε ανέκαθεν η άμεση ρύθμιση. Ένα τυπικό παράδειγμα άμεσης ρύθμισης είναι ένας κανονισμός που ορίζει ένα όριο για την ποσότητα των εκπομπών ρύπων από τις επιχειρήσεις ετησίως σύμφωνα με το σύστημα εμπορίας δικαιωμάτων εκπομπών της Ένωσης. Μία άμεση κανονιστική ρύθμιση συνεπάγεται πλεονεκτήματα υπό τη μορφή της ασφάλειας δικαίου και της διαφάνειας. Ωστόσο, προκύπτουν και μειονεκτήματα. Εκτός από ζητήματα εφαρμογής (λ.χ. το κόστος πληροφόρησης και επικαιροποίησης περιβαλλοντικών προτύπων), θεωρείται ότι παρεμποδίζονται οι πρωτοβουλίες των παραγόντων της αγοράς για καινοτομία, ήτοι η ικανοποίηση του επιτρεπόμενου επιπέδου ρύπανσης θα αποθαρρύνει την επένδυση σε τεχνολογίες μείωσης της ρύπανσης για την υπέρβαση του προτύπου που έχει τεθεί από το κράτος⁴². Μολονότι ο κρατικός έλεγχος είναι κρίσιμος, έχει όρια και δεν μπορεί να αποτελέσει το μοναδικό μέσο για την επίτευξη της αειφόρου ανάπτυξης⁴³. Τα μέσα που βασίζονται στην αγορά χαρακτηρίζονται ως το απαραίτητο συμπλήρωμα της άμεσης ρύθμισης.

σχετικά με τη θέσπιση πλαισίου για τη διευκόλυνση των βιώσιμων επενδύσεων και για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΕ) 2019/2088.

³⁸ Βλ. το σχετικό Final Report for the Assessment of the 6th Environment Action Programme του Ecologic Institute σε συνεργασία με το Institute for European Environmental Policy της 21^{ης} Φεβρουαρίου 2011.

³⁹ Report from Nordic Competition Authorities, Competition Policy and Green Growth: Interactions and Challenges, no. 1/2010, σελ.14.

⁴⁰ Ν. Βέττας και Γ. Κατσουλάκος, Πολιτική Ανταγωνισμού και Ρυθμιστική Πολιτική, Τυπωθήτω, σελ. 131

⁴¹ Ν. Βέττας και Γ. Κατσουλάκος, ο.π., σελ. 73.

⁴² Vedder, ο.π., σελ. 47.

⁴³ Kingston, ο.π., σελ. 28 επ.

Το 1990 εκκίνησε η αυξημένη χρήση των λεγόμενων αγορα-κεντρικών εργαλείων (market-based instruments). Το βασικό χαρακτηριστικό αυτών των μέσων είναι ότι χρησιμοποιούν τον μηχανισμό της αγοράς για να παρέχουν κίνητρα καθοδήγησης της επιχειρηματικής συμπεριφοράς προς το επιθυμητό περιβαλλοντικό αποτέλεσμα⁴⁴. Τα μέσα που βασίζονται στην αγορά περιλαμβάνουν την περιβαλλοντική φορολογία (pollution tax), τις εμπορεύσιμες άδειες εκπομπών (pollution permits) και τις ιδιωτικές περιβαλλοντικές συμφωνίες. Στόχος των αγορα-κεντρικών εργαλείων είναι η βέλτιστη ενσωμάτωση του προαναφερθέντος εξωτερικού κόστους και συνεπώς η απόδοση μιας τιμής στη ρύπανση κατ' εφαρμογή της αρχής «ο ρυπαίνων πληρώνει»⁴⁵. Αυτός είναι ένας οικονομικά αποδοτικός τρόπος δημιουργίας οικονομικών κινήτρων για την επίτευξη περιβαλλοντικών στόχων, καθώς μια επιχείρηση που δύναται να μειώσει τη ρύπανση που προκαλεί με χαμηλότερο κόστος από τους ανταγωνιστές της θα έχει μεγαλύτερο κίνητρο να το πράξει.

Όπως προαναφέρθηκε, ένα παράδειγμα αγορα-κεντρικού μέσου αποτελούν οι εθελοντικές περιβαλλοντικές συμφωνίες, που συνιστούν παράλληλα μία έκφανση του φαινομένου της εταιρικής κοινωνικής ευθύνης⁴⁶. Αυτές οι συμφωνίες συνεπάγονται ότι οι επιχειρήσεις αναλαμβάνουν πρωτοβουλίες σε εθελοντική βάση για την ενσωμάτωση κοινωνικών και περιβαλλοντικών ανησυχιών στις επιχειρηματικές τους δραστηριότητες. Οι εθελοντικές περιβαλλοντικές συμφωνίες μπορούν να περιλαμβάνουν συμφωνίες μεταξύ των παραγόντων της αγοράς για τη μείωση της ρύπανσης, την οικολογική σήμανση ή τον καθορισμό περιβαλλοντικών βιομηχανικών προτύπων. Κάποιοι υποστηρίζουν ότι αυτές οι συμφωνίες αποτελούν το μοναδικό μέσο πραγματικής ενσωμάτωσης του περιβαλλοντικού κόστους στην λειτουργία των επιχειρήσεων παρόλο που είναι πιθανό να περιορίσουν τον ανταγωνισμό, ο οποίος συνεπάγεται εγγενές βαθμό δαπανών εξαιτίας εξωτερικών παραγόντων⁴⁷. Η Επιτροπή έχει αναγνωρίσει τη σημασία των εθελοντικών περιβαλλοντικών συμφωνιών, αναφέροντας παράλληλα ότι τα μη κανονιστικά μέτρα είναι πιο κατάλληλα και ευέλικτα για την αντιμετώπιση περιβαλλοντικών ζητημάτων σε ορισμένες περιπτώσεις⁴⁸. Εξάλλου, η Επιτροπή δήλωσε ότι οι συμφωνίες ιδιωτικής συνεργασίας συγκριτικά με την κρατική παρέμβαση προωθούν μια προορατική στάση στον εκάστοτε κλάδο, είναι αποδοτικότερες από πλευράς κόστους και μπορούν να παρέχουν

⁴⁴ Vedder, ο.π., σελ. 47.

⁴⁵ XXVth Report on Competition Policy της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 1995, σκέψη 84.

⁴⁶ Kingston, ο.π., σελ. 76 – 78.

⁴⁷ Vedder, ο.π., σελ. 55.

⁴⁸ Ανακοίνωση της Επιτροπής της 17^{ης} Ιουλίου 2002, Environmental Agreements at Community Level Within the Framework of the Action Plan on the Simplification and Improvement of the Regulatory Environment, COM (2002) 412, σελ. 5.

εξειδικευμένες λύσεις για το συγκεκριμένο κλάδο⁴⁹. Υποστηρίζεται ότι ο μόνος τρόπος για να επιτευχθεί η αειφόρος ανάπτυξη είναι να καταστεί η περιβαλλοντική προστασία ένα αναπόσπαστο μέρος της καθημερινής οικονομικής αξιολόγησης των φορέων της αγοράς, οι οποίοι θα διαθέτουν σχετική ελευθερία όσον αφορά τον τρόπο αντιμετώπισης του εκάστοτε περιβαλλοντικού προβλήματος⁵⁰.

Παρατηρούμε λοιπόν ότι παρόλο που οι κρατικοί κανονισμοί και οι συνεπακόλουθες απαγορεύσεις εξακολουθούν να αποτελούν την κύρια κινητήρια δύναμη της περιβαλλοντικής πολιτικής της Ε.Ε., οι ιδιωτικές πρωτοβουλίες αναγνωρίζονται ως ζωτικής σημασίας για την προστασία του περιβάλλοντος. Αυτή η σταδιακή μετάβαση από ρυθμιστικά μέσα σε μέσα που βασίζονται στην αγορά επιδρά στη σχέση της περιβαλλοντικής πολιτικής και της πολιτικής ανταγωνισμού. Ως εκ τούτου, η περιβαλλοντική πολιτική εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ καθώς οι ως άνω ιδιωτικές πρωτοβουλίες ενδέχεται να έρχονται σε σύγκρουση με το δίκαιο ανταγωνισμού της Ένωσης⁵¹.

⁴⁹ Green Paper: Promoting a European framework for Corporate Social Responsibility της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 42 – 60.

⁵⁰ Vedder, ο.π., σελ. 48.

⁵¹ Vedder, ο.π., σελ. 45.

4. Ελεύθερη Κυκλοφορία εντός Ε.Ε.

4.1. Γενικά

Η Ευρωπαϊκή Ένωση αναγνωρίζει τέσσερις θεμελιώδεις ελευθερίες ως βασικές για την ύπαρξή της: την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων και το δικαίωμα των επιχειρήσεων να εγκαθίστανται οπουδήποτε στην Ένωση⁵². Αυτές οι τέσσερις ελευθερίες αποτελούν τους ακρογωνιαίους λίθους του ευρωπαϊκού οικοδομήματος, μιας από τις μεγαλύτερες ενιαίες αγορές στον κόσμο. Η έκταση αυτών των τεσσάρων ελευθεριών εξηγεί γιατί η Ένωση αποτελούσε πάντοτε κάτι περισσότερο από μια απλή οικονομική συμφωνία και θεμελιώνει την κεντρική τους θέση στη δημιουργία της ενιαίας ευρωπαϊκής αγοράς⁵³.

Το άρθρο 34 ΣΛΕΕ εγγυάται την ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών και υπηρεσιών. Ποσοτικά όρια και μέτρα με παρόμοια αποτελέσματα, άμεσα ή έμμεσα, απαγορεύονται στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών της Ε.Ε. καθώς το ελεύθερο εμπόριο συνιστά τον γενικό κανόνα. Όπως και οι περισσότεροι γενικοί κανόνες, το άρθρο υπόκειται σε εξαιρέσεις, οι οποίες εντοπίζονται στο αρ. 36 ΣΛΕΕ. Το αρ. 36 επιτρέπει τα μέτρα που είναι απαραίτητα για την υγεία και την προστασία των ανθρώπων, των ζώων και των φυτών, παρά τον περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας. Οι ως άνω προϋποθέσεις είναι αρκετά ευρείες ώστε να συμπεριλάβουν περιβαλλοντικές ανησυχίες υπό την μορφή της προστασίας της υγείας και ειδικότερα της ψυχικής ευεξίας⁵⁴. Παραδείγματος χάριν, η ορθή απόρριψη δηλητηριωδών ή επικίνδυνων αποβλήτων ή η μείωση επιπέδου θορύβων αποτελούν πρόβλημα υγείας. Η ως άνω παραδοχή οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το περιθώριο ερμηνείας των ευρωπαϊκών δικαστηρίων είναι ευρύ.

Μία ηγετική υπόθεση για τα όρια της ελευθερίας κυκλοφορίας αποτελεί η *Cassis de Dijon*, η οποία αφορούσε έναν Γερμανό εισαγωγέα οινοπνευματωδών ποτών, στον οποίο η Γαλλία αρνήθηκε την άδεια να εισάγει το ποτό «cassis de dijon» στη Γερμανία. Ως δικαιολογητικό λόγο προέβαλε τη γερμανική νομοθεσία που απαιτούσε από τα ποτά φρούτων να περιέχουν ελάχιστο ποσοστό αλκοόλ 25%. Εφόσον το μέτρο βρισκόταν εντός του πεδίου εφαρμογής του αρ. 34 ΣΛΕΕ, το δικαστήριο έκρινε ότι δεν μπορούσε να το θεωρήσει ως εξαίρεση βάσει του αρ. 36 ΣΛΕΕ, το οποίο εμπεριέχει έναν εξαντλητικό κατάλογο λόγων εξαίρεσης. Ωστόσο, το δικαστήριο εισήγαγε την έννοια των «επιτακτικών λόγων δημοσίου συμφέροντος», οι οποίοι δύνανται να ενεργήσουν

⁵² Treaty Establishing the European Community, 25.03.1957, as amended by Treaty of Amsterdam, 02.10.1997, as amended by Treaty of Nice, 26.02.2001, consolidated version reprinted in 2002 OJ C 325, 24.12.2002, p. 33–184.

⁵³ *Eric Engle*, Environmental Protection as an Obstacle to Free Movement of Goods: Realist Jurisprudence in Articles 28 and 30 of the E.C. Treaty, *Journal of Law and Commerce*, Vol. 37, σελ. 113.

⁵⁴ *Eric Engle*, ο.π., σελ. 120.

πλέον των λόγων του άρθρου 36, εφόσον εφαρμόζονται αδιακρίτως σε εγχώρια και ξένα προϊόντα⁵⁵, αναφέροντας ενδεικτικά την φορολογική εποπτεία, την προστασία της δημόσιας υγείας, τη δικαιοσύνη των εμπορικών συναλλαγών και την υπεράσπιση του καταναλωτή⁵⁶. Έκτοτε, οι λόγοι αυτοί έχουν διευρυνθεί νομολογιακά και όπως θα δούμε κατωτέρω, ενίοτε γίνονται δεκτοί και λόγοι περιβαλλοντικής προστασίας.

Οι μεταγενέστερες αποφάσεις του δικαστηρίου αποκαλύπτουν την προσπάθεια εξισορρόπησης του ελεύθερου εμπορίου και της δημόσιας υγείας. Αυτές οι αποφάσεις περιόρισαν την Cassis, με χαρακτηριστικό παράδειγμα την απόφαση *Danish Bottles*. Στην συγκεκριμένη υπόθεση, προκειμένου να ενθαρρύνει την ανακύκλωση, η Δανία θέσπισε ένα σύστημα κατάθεσης και επιστροφής μπουκαλιών αναψυκτικών και μπίρας και νομοθέτησε ότι επιτρέπεται μόνο η πώληση ποτών που διαθέτουν συγκεκριμένα μεγέθη. Το καθεστώς κρίθηκε ασυμβίβαστο με το άρ. 34 ΣΛΕΕ και επειδή δεν ενέπιπτε στο άρ. 36 ΣΛΕΕ. Το ΔΕΚ έκρινε εύλογο να επιτρέπονται περιορισμοί στην επεξεργασία αποβλήτων που δεν εμποδίζουν ή δύνανται να εμποδίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, επομένως, η περιβαλλοντική παρέμβαση πρέπει να χρησιμοποιεί τα λιγότερο περιοριστικά μέσα⁵⁷, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Αντίστοιχες αποφάσεις που δέχθηκαν την περιβαλλοντική προστασία ως εξαίρεση στο άρ. 34 ΣΛΕΕ αναφέρουν ρητώς την αρχή της ενσωμάτωσης προκειμένου να καταλήξουν σε αυτό το συμπέρασμα⁵⁸.

Η παρέκκλιση από την πάγια νομολογία του ΔΕΚ, ότι οι μόνες αποδεκτές δικαιολογήσεις για διακριτώς εφαρμοστέα μέτρα είναι αυτές που αναφέρονται στο άρ. 34 ΣΛΕΕ, το οποίο δεν περιλαμβάνει την περιβαλλοντική προστασία, έχει οδηγήσει στην απαίτηση της ρητής αναγνώρισης της προστασίας του περιβάλλοντος ως ισοδύναμη εξαίρεση με τις ρητές παρεκκλίσεις του άρ. 36 ΣΛΕΕ⁵⁹. Παρόλο που δεν έχει ικανοποιηθεί αυτό το αίτημα, το δικαστήριο εξακολουθεί να αποδέχεται περιβαλλοντικές αιτιολογήσεις για μέτρα που εισάγουν άμεσα διακρίσεις και συνεπακόλουθα περιορίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων εντός της Ένωσης. Μία ενδιαφέρουσα περίπτωση αποτελεί η απόφαση *Walloon Waste* που

⁵⁵ ΔΕΚ, C-120/78, *Rewe-Zentral AG κατά Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, [1979], ECR 00649, σκέψη 14.

⁵⁶ ΔΕΚ, C-120/78, ο.π., σκέψη 8.

⁵⁷ ΔΕΚ, C-302/86, *Comm'n κατά Kingdom of Denmark (Danish Bottles)*, [1988], ECR 04607, σκέψη 22.

⁵⁸ Βλ. για παράδειγμα ΔΕΚ, C-379/98, *PreussenElektra* [2001], ECR I-2099, σκέψη 76.

⁵⁹ Βλ. Τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs στην προαναφερθείσα απόφαση *PreussenElektra* και τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Geelhoed στην υπόθεση Επιτροπή κατά Αυστρίας (C-111/00). Η δυνατότητα ενσωμάτωσης περιβαλλοντικών εκτιμήσεων στο άρθρο 30 ΕΚ (νυν αρ. 34 ΣΛΕΕ) ως ρητό λόγο παρέκκλισης από την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων εξετάστηκε και απορρίφθηκε από τους συντάκτες της Συνθήκης του Άμστερνταμ. Η απόρριψη αυτή έλαβε χώρα παρά το γεγονός ότι το αποτέλεσμα των ανωτέρω αποφάσεων συνεπάγεται ότι το δικαστήριο, σε ορισμένες περιπτώσεις, εξομοιώνει την περιβαλλοντική προστασία με τις ρητές παρεκκλίσεις του άρθρου.

αφορούσε την απαγόρευση αποθήκευσης, ανατροπής ή απόρριψης αποβλήτων που προέρχονται από άλλο κράτος μέλος στην τοποθεσία της Wallonia. Έγινε δεκτό ότι θα μπορούσε να επιβληθεί απαγόρευση μόνο στα γενικά απόβλητα, προκειμένου να αποφευχθεί η εισροή αποβλήτων που η περιοχή δεν μπορούσε να χειριστεί και ως εκ τούτου εμμέσως υιοθετήθηκε παρέκκλιση από το αρ. 36 ΣΔΕΕ⁶⁰. Η συγκεκριμένη νομολογία του Δικαστηρίου καταδεικνύει την προστασία του περιβάλλοντος ως «υποχρεωτική απαίτηση» που δικαιολογεί αδιακρίτως εφαρμοστέους περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων που απορρέουν από την εθνική νομοθεσία και αντιπροσωπεύει μια πρόδηλη προσπάθεια συμφιλίωσης της εσωτερικής αγοράς και των περιβαλλοντικών στόχων⁶¹.

Οι περιβαλλοντικοί στόχοι λοιπόν αποτελούν δημόσια συμφέροντα τα οποία δύνανται να δικαιολογήσουν περιορισμούς στο ελεύθερο εμπόριο. Η δικαιολόγηση αυτή είναι αποδεκτή από τα δικαστήρια όταν πληρούται η σχετική εκτίμηση αναλογικότητας. Ειδικότερα, το περιοριστικό μέτρο πρέπει να επιδιώκει ένα δικαιολογημένο συμφέρον, το οποίο είναι εφικτό να ικανοποιήσει, να είναι τμήμα ενός συστήματος διακυβέρνησης και να είναι η λιγότερο περιοριστική επιλογή για την πλήρωση του συγκεκριμένου στόχου⁶².

4.2. Συσχέτιση με δίκαιο ανταγωνισμού

Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η ελευθερία κυκλοφορίας αγαθών μέσω της απαγόρευσης φραγμών στο ενδοενοσιακό εμπόριο αποσκοπεί στη συγκρότηση της ενιαίας ευρωπαϊκής αγοράς. Οι ευρωπαϊκοί κανόνες ανταγωνισμού αποσκοπούν στην αποτροπή εισαγωγής τέτοιων φραγμών από ιδιωτικές συμφωνίες, οι οποίοι θα μπορούσαν αντιστοίχως να εμποδίσουν την επίτευξη μιας εναρμονισμένης αγοράς, με παράδειγμα την παρεμπόδιση εισαγωγών από ή εξαγωγών σε άλλα κράτη μέλη⁶³. Τα ευρωπαϊκά δικαστήρια και η Επιτροπή έχουν επιβεβαιώσει τη συσχέτιση του στόχου της εναρμόνισης της αγοράς με το δίκαιο του ανταγωνισμού⁶⁴. Αυτό μας ενδιαφέρει επειδή απαραίτητη προϋπόθεση για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού αποτελεί η ύπαρξη επιχειρηματικής δράσης. Στην περίπτωση που η αντί-ανταγωνιστική συμπεριφορά επιβάλλεται ή

⁶⁰ ΔΕΚ, Case C-2/90, *Comm'n v. Kingdom of Belgium (Walloon Waste)*, [1992], ECR I-4431, βλ. Σχετική ανάλυση του *Engle*, ο.π., σελ. 129 επ.

⁶¹ *Kingston*, ο.π., σελ. 23 επ.

⁶² *Monti και Mulder*, ο.π., σελ. 654.

⁶³ Βλ. Σχετικά το XXIX Report on Competition Policy της Επιτροπής του 1999, όπου δήλωσε: “An internal market is an essential condition for the development of an efficient and competition industry.”, 6.

⁶⁴ XXVth Report on Competition Policy, ο.π., σκέψη 23. Μάλιστα στην υπόθεση-σταθμό *Consten* [Joined Cases 56 & 58/64 *Consten and Grundig v Commission* (1996), ECR 299], η οποία αφορούσε μία συμφωνία αποκλειστικής διανομής σε συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή, το δικαστήριο ανέφερε ότι «είναι ιδιαίτερα σημαντικό εάν η συμφωνία μπορεί να διακυβευθεί, άμεσα ή έμμεσα, πραγματικά ή δυνητικά, την ελευθερία του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών υπό την έννοια της προκλήσεως βλάβης στην πραγματοποίηση των στόχων μιας ενιαίας αγοράς μεταξύ κρατών μελών.».

ενθαρρύνεται από το κράτος, τότε αυτό ευθύνεται αποκλειστικώς ή από κοινού με την επιχείρηση αντίστοιχα (state action doctrine)⁶⁵. Όταν λοιπόν για μία συμπεριφορά περιοριστική του ανταγωνισμού προβάλλεται η άμυνα της κρατικής δράσης, αυτή δεν παραμένει ανεξέταστη, απλώς μετατοπίζεται το βάρος ευθύνης στο κράτος μέλος με βάση τους κανόνες περί ελεύθερης κυκλοφορίας αγαθών⁶⁶.

Από τα προλεχθέντα παρατηρούμε ότι η προστασία του περιβάλλοντος έχει αναγνωριστεί επανειλημμένα ως δυνητικά αποδεκτή δικαιολογία για μέτρα των κρατών μελών που περιορίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία, σύμφωνα με την *Cassis de Dijon*. Ομοίως, το δικαστήριο σε υποθέσεις όπως η *PreussenElektra* και η *Walloon Waste* δέχθηκε εμμέσως ότι οι περιβαλλοντικές εκτιμήσεις μπορεί να δικαιολογούν περιοριστικά του ελεύθερου εμπορίου μέτρα, πλέον των παρεκκλίσεων του αρ. 36 ΣΛΕΕ. Επομένως, εάν γίνει δεκτό ότι οι κανόνες των άρθρων 34-36 ΣΛΕΕ και 101-102 ΣΛΕΕ αποσκοπούν στο ίδιο αποτέλεσμα, είναι λογικό να υπόκεινται και σε αντίστοιχους περιορισμούς. Εφόσον η περιβαλλοντική προστασία αποτελεί μία έγκυρη αιτιολόγηση για επιβολή αντίστοιχων μέτρων από τα κράτη μέλη, τα οποία θεωρούνται περιοριστικά της ελεύθερης κυκλοφορίας των αγαθών, δυνητικά θα μπορούσαν να δικαιολογηθούν και αντίστοιχα μέτρα των επιχειρήσεων.

⁶⁵ *Monti και Mulder*, ο.π., σελ. 651.

⁶⁶ *Monti και Mulder*, ο.π., σελ. 652.

5. Περιβαλλοντικές Συμφωνίες και άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ

Το άρθρο 101(1) της ΣΛΕΕ απευθύνεται στις διμερείς/ πολυμερείς πρακτικές των επιχειρήσεων. Ειδικότερα, απαγορεύει όλες τις συμφωνίες και αποφάσεις μεταξύ επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς. Με βάση την θεωρία του αισθητού περιορισμού του ανταγωνισμού, αναπτύχθηκε ως ποσοτικό κριτήριο ο κανόνας de minimis, ο οποίος συγκεκριμενοποιεί την έννοια του περιορισμού του ανταγωνισμού⁶⁷. Όταν τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας αποτελούν πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές και το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν στις επηρεαζόμενες αγορές δεν υπερβαίνει το 10% και όταν τα συμβαλλόμενα μέρη δεν αποτελούν ανταγωνιστές και το μερίδιο που κατέχει το καθένα σε κάθε μία αγορά δεν υπερβαίνει το 15%, θεωρείται ότι δεν επηρεάζουν αισθητά τον ανταγωνισμό και συνεπώς εξαιρούνται από το πεδίο του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ⁶⁸. Επομένως, συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων για περιβαλλοντικά ζητήματα δεν θεωρούνται περιοριστικές του ανταγωνισμού εφόσον δεν ξεπερνούν τα κατώφλια αυτά.

Οι κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τις οριζόντιες συμφωνίες ορίζουν τις περιβαλλοντικές συμφωνίες ως «*συμφωνίες με τις οποίες τα μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να επιτύχουν μείωση της ρύπανσης, όπως ορίζεται στο περιβαλλοντικό δίκαιο ή άλλους περιβαλλοντικούς στόχους... ιδίως εκείνους που ορίζονται στο άρθρο 174 της συνθήκης [πλέον 191 ΣΛΕΕ]...*»⁶⁹. Οι στόχοι αυτοί είναι η διατήρηση, προστασία και βελτίωση της ποιότητας του περιβάλλοντος, η προστασία της υγείας του ανθρώπου, η συνετή και ορθολογική χρησιμοποίηση των φυσικών πόρων και η προώθηση, σε διεθνές επίπεδο, μέτρων για την αντιμετώπιση των περιφερειακών ή παγκόσμιων περιβαλλοντικών προβλημάτων, και ιδίως την καταπολέμηση της αλλαγής του κλίματος. Σε αυτό το σημείο πρέπει να αναφερθεί ότι η απλή συμμόρφωση των επιχειρήσεων με ενωσιακές /κρατικές απαιτήσεις συνήθως δεν οδηγεί σε σύγκρουση με την αντιμονοπωλιακή νομοθεσία, καθώς η απλή επιβεβαίωση της νομικής υπακοής δεν συνεπάγεται περιορισμό του ανταγωνισμού, ακόμη και αν εκφράζεται από κοινού από πολλές εταιρείες σε έναν κώδικα συμπεριφοράς που περιορίζεται σε αυτήν την υπόσχεση⁷⁰.

⁶⁷ Α. Μικρουλέα, σε συλλογικό τόμο «Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», επιμέλεια Δ. Ν. Τζουγανάτου, Νομική Βιβλιοθήκη 2020, σελ. 298-299.

⁶⁸ Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ή σπονδίες οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 1 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (de minimis), 22.12.2001.

⁶⁹ Κατευθυντήριες γραμμές για τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 81 της συνθήκης ΕΚ σε οριζόντιες συμφωνίες συνεργασίας (2001/C 3/02), σκέψη 179.

⁷⁰ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 7.

Τα τελευταία χρόνια, με την εδραίωση της απειλής της κλιματικής αλλαγής, πολλές επιχειρήσεις επιθυμούν να προβούν σε δραστικότερες ενέργειες υπέρ του περιβάλλοντος. Υποστηρίζεται ότι η συνεργασία μεταξύ ανταγωνιστών αποτελεί απαραίτητο κίνητρο για την βιωσιμότητα τέτοιων επενδύσεων, καθώς ο ανταγωνισμός θα λαμβάνει χώρα «επί ίσοις όροις», ήτοι στην βάση του κόστους που αντικατοπτρίζει το αληθινό κόστος παραγωγής⁷¹. Ο σχετικός προβληματισμός που ανακύπτει είναι εάν πρέπει να υιοθετηθεί μια διαφορετική προσέγγιση προς τις περιβαλλοντικές συμφωνίες ή εάν το υπάρχον πλαίσιο κανόνων του ανταγωνισμού επιτρέπει την συγκρότησή τους με όριο την προστασία του ανταγωνισμού. Πρωταρχικά πρέπει να εξετασθεί η επάρκεια ή μη του ισχύοντος πλαισίου.

Η βασική ερώτηση λοιπόν είναι κατά πόσον οι συμφωνίες με περιβαλλοντικές προεκτάσεις μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην ίδια αγορά εμπίπτουν στον ως άνω κανόνα του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ ή όχι. Αυτό το ερώτημα εντάσσεται σε μία ευρύτερη προβληματική, η οποία αφορά τον βαθμό που πρέπει να λαμβάνονται υπόψιν μη οικονομικοί/ δημοσίου συμφέροντος παράγοντες κατά την εξέταση του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ. Καταρχήν, δεν υφίσταται θεμελιώδης αντίφαση μεταξύ των στόχων δημοσίου συμφέροντος και του στόχου της προστασίας του ανταγωνισμού και μπορεί να υποτεθεί η ύπαρξη συμπληρωματικότητας μεταξύ τους. Οι ενδεχομένως αντικρουόμενοι στόχοι των δύο πολιτικών οφείλονται συνήθως στην αποτυχία της αγοράς ή σε προβλήματα διανομής και ως εκ τούτου, η ιδιωτική αυτορρύθμιση υπό την μορφή επιχειρηματικών συνεργασιών θεωρείται δυνητική λύση, πλέον των κρατικών ρυθμίσεων⁷². Παρόλα αυτά, η επικρατούσα άποψη είναι ότι έννομα αγαθά όπως η υγεία ή η προστασία του περιβάλλοντος που θεωρούνται ως υπέρτατης κοινωνικής αξίας δεν μπορούν να εξαιρεθούν από τους κανόνες του ανταγωνισμού κατά θεμιτή ερμηνευτική συστολή του 101(1) ΣΛΕΕ⁷³. Ως απάντηση, προτείνεται η ερμηνεία των κανόνων ανταγωνισμού με βάση το αρ. 11 ΣΛΕΕ, είτε υπέρ της βιωσιμότητας (υποστηρικτική ενσωμάτωση), είτε κατά της βλαπτικής συμπεριφοράς προς αυτήν (προληπτική ενσωμάτωση)⁷⁴.

Ειδικότερα, οι περιβαλλοντικές συμφωνίες υπό το ισχύον δίκαιο ανταγωνισμού δύναται να αξιολογηθούν ως εξής: (1) μη περιοριστικές του ανταγωνισμού, (2) δευτερεύοντες περιορισμοί του ανταγωνισμού, (3) συμφωνίες τυποποίησης (standardization agreements) και εφόσον γίνει

⁷¹ *Simon Holmes*, Climate change, sustainability, and competition law, *Journal of Antitrust Enforcement*, Volume 8, Issue 2, July 2020, σελ. 366-367.

⁷² *Bundeskartellamt*, ο.π., σελ. 7.

⁷³ *Μικρουλέα*, ο.π., σελ. 297.

⁷⁴ *Julian Nowag*, Competition Law's Sustainability Gap? Tools for an Examination and a Brief Overview, *Lund University Legal Research Paper Series*, October 2019, σελ. 4.

δεκτή η εφαρμογή του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, λαμβάνει χώρα (4) αξιολόγηση της συμφωνίας με το αρ. 101(3) ΣΛΕΕ.

5.1. Συμφωνίες που δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό

5.1.1. Οριζόντιες συμφωνίες

Προκειμένου να εφαρμοσθεί το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ πρέπει να πληρούνται όλες οι προαναφερθείσες προϋποθέσεις του. Πρωτίστως, το υποκειμενικό πεδίο του άρθρου αφορά επιχειρήσεις, ήτοι οντότητες που ασκούν αυτόνομη οικονομική δραστηριότητα⁷⁵. Το Γενικό Δικαστήριο στην απόφαση Γερμανία κατά Επιτροπής, που αφορούσε την παραχώρηση εθνικών περιοχών περιβαλλοντικής κληρονομιάς σε περιβαλλοντικές ΜΚΟ, τόνισε ότι ορισμένα βασικά καθήκοντα προστασίας του περιβάλλοντος είναι κοινωνικού και άρα μη οικονομικού χαρακτήρα⁷⁶. Η αξιολόγηση του δικαστηρίου εξετάζει πολύ προσεκτικά εάν τα καθήκοντα του φορέα είναι βασικά προστασίας του περιβάλλοντος ή τουλάχιστον συνδέονται άμεσα με αυτά κατά την έννοια των κριτηρίων SELEX⁷⁷. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η απόφαση *Diego Cali*, όπου ως μη οικονομικό καθήκον χαρακτηρίστηκε η εποπτεία της συμμόρφωσης ή με άλλα λόγια η αστυνόμευση των κανόνων προστασίας του περιβάλλοντος⁷⁸. Στην κατάφαση ύπαρξης οικονομικής δραστηριότητας, η επιχείρηση δύναται να εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ εφόσον η υιοθέτηση της συμπεριφοράς επιβλήθηκε από το κράτος (*state action defense*), όπως αναλύθηκε σε προηγούμενο κεφάλαιο.

Εν συνεχεία, για να κριθεί ως απαγορευμένη η συμφωνία πρέπει να έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή την νόθευση του ανταγωνισμού, οι οποίες έννοιες ερμηνεύονται υπό το φως των στόχων της Ε.Ε., οι οποίοι, επειδή μεταβάλλονται, μετεξελίσσονται και την αντίστοιχη ερμηνεία του ευρωπαϊκού δικαίου του ανταγωνισμού⁷⁹. Ενδέχεται μία περιβαλλοντική συμφωνία να μην πληροί την ως άνω προϋπόθεση, είτε επειδή εφαρμόζεται ο προαναφερθείς ποσοτικός κανόνας *de minimis*, είτε επειδή κατ' ουσίαν δεν περιορίζεται ο ανταγωνισμός στην σχετική αγορά. Οι κατευθυντήριες γραμμές για τις οριζόντιες συμφωνίες του 2001 αναφερόμενες στην αξιολόγηση των περιβαλλοντικών συμφωνιών με το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ προβαίνουν σε ειδική μνεία των περιβαλλοντικών συμφωνιών στο κεφάλαιο 7. Μολονότι έχουν

⁷⁵ Βλ. σχετικά ΔΕΚ, C- 41/ 90 *Höfner and Elser κατά Macrotron*, [1991], ECR I-01979, σκέψη 21, C- 280/06 *ETI and Others*, [2007], ECR I-10893, σκέψη 38 και C-350/07 *Kattner Stahlbau*, [2009], ECR I-01513, σκέψη 34.

⁷⁶ Γενικό Δικαστήριο, Case T- 347/ 09, *Germany v Commission*, [2013], ECLI:EU:T:2013:418, σκέψη 31-32.

⁷⁷ Case C- 113/ 07P, *Selex Sistemi Integrati v Commission*, [2009], OJ I-02207. Για περισσότερη ανάλυση βλ. *Julian Nowag*, Redefining the Boundaries between Undertaking and the Exercise of Public Authority, *European Competition Law Review* 2010.

⁷⁸ ΔΕΚ, Case C- 343/ 95, *Diego Cali & Figli v Servizi Ecologici Porto di Genova*, [1997], ECR I-01547, σκέψεις 22-24.

⁷⁹ *Μικρουλέα*, ο.π., σελ. 261.

αντικατασταθεί από αυτές του 2010, μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την ερμηνεία των τελευταίων, όταν αυτές δεν περιέχουν επαρκή καθοδήγηση.

Ειδικότερα, στις σκ. 184-191, ορίζεται ότι με βάση την φύση της συμφωνίας, τρεις κατηγορίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου διότι δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό. Καταρχάς, αυτό συμβαίνει όταν *«τα μέρη δεν αναλαμβάνουν κάποια εμπειριστατωμένη ατομική υποχρέωση ή όταν δεσμεύονται χαλαρά να συμβάλουν σε έναν περιβαλλοντικό στόχο σε ολόκληρο τον τομέα»* και μάλιστα όσο ποικίλλουν τα τεχνικά και οικονομικά μέσα επίτευξης του στόχου μειώνονται οι δυνητικές περιοριστικές επιπτώσεις του ανταγωνισμού. Παραδείγματος χάριν, η υπόθεση ACEA αφορούσε μία συμφωνία μείωσης των εκπομπών διοξειδίου του άνθρακα ανάμεσα σε μία ένωση κατασκευαστών αυτοκινήτων. Η Επιτροπή θεώρησε ότι δεν περιορίζεται αισθητά ο ανταγωνισμός καθώς η συμφωνία δεν θεμελιώνει ατομική υποχρέωση και τα μέρη είχαν διακριτική ευχέρεια επιλογής των μέσων επίτευξης του στόχου⁸⁰. Σε αντίστοιχες κρίσεις προέβη η Επιτροπή στις υποθέσεις JAMA και KAMA⁸¹.

Επίσης, δεν εμπίπτουν στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ οι συμφωνίες που ορίζουν τις περιβαλλοντικές επιδόσεις των προϊόντων χωρίς καμία επίδραση στην ποικιλομορφία των προϊόντων και της παραγωγής. Το σχετικό κριτήριο μπορεί να είναι τα μερίδια αγοράς των συμμετεχουσών επιχειρήσεων, όπως στην περίπτωση της κοινοπραξίας παραγωγής υδροηλεκτρικής ενέργειας μεταξύ E.ON και Verbund. Η Επιτροπή ενέκρινε την κοινοπραξία χρησιμοποιώντας το επιχείρημα ότι ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός στις αυστριακές και γερμανικές αγορές ηλεκτρικής ενέργειας δεν θα περιοριζόταν, καθώς η κοινοπραξία δεν θα άλλαζε αισθητά θέση στην αγορά των σχετικών μητρικών εταιρειών⁸². Ένα ακόμη κριτήριο μπορεί να αποτελέσει η αισθητή επιρροή στην καταναλωτική επιλογή. Στην CEMEP, η Επιτροπή διεπίστωσε ότι η ενεργειακή απόδοση των κινητήρων χαμηλής τάσης δεν υπόκειται σε ορισμούς και ταξινομήσεις και ως εκ τούτου, η ενεργειακή απόδοση δεν ήταν σημαντικό κριτήριο στις αποφάσεις των αγοραστών να αγοράσουν ενός τύπου κινητήρα ή ενός άλλου⁸³.

Τέλος, εκτός πεδίου εφαρμογής βρίσκονται και οι συμφωνίες που δημιουργούν μία πραγματικά νέα αγορά, υπό τον όρο ότι τα μέρη δεν δύνανται να δραστηριοποιούνται μεμονωμένα και δεν υφίστανται εναλλακτικές. Σε τέτοιες περιπτώσεις δημιουργίας νέας αγοράς γενικά δεν θα υπάρχει

⁸⁰ Απόφαση της Επιτροπής COMP/37.231, ACEA, 16.10.1998, Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 16.10.1998 IP/98/865 και XXVIIIth Report on Competition Policy 1998, σελίδα 151.

⁸¹ COMP/37.634 JAMA [1999] και Case COMP/37.612 KAMA [1999], βλ. Δελτία τύπου της Επιτροπής IP/99/922 της 1.12.1999 και IP/98/865 της 6.10.1998.

⁸² Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 15^{ης} Ιανουαρίου 2002, IP/02/62. Σχετική απόφαση της ολλανδικής αρχής ανταγωνισμού είναι η Pig castration anaesthesia, NMa Case 6456 (2008).

⁸³ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 23.05.2000.

περιορισμός του ανταγωνισμού, εάν τα μέρη δεν είναι σε θέση να διεξάγουν τις δραστηριότητες μεμονωμένα και δεν υπάρχουν διαθέσιμες εναλλακτικές λύσεις⁸⁴. Μία χαρακτηριστική περίπτωση είναι η συμφωνία ανάπτυξης και παραγωγής ενός περιβαλλοντικά φιλικού προϊόντος, όπως αντίστοιχα στην συμφωνία EUCAR (European Council for Automotive R&D) των ευρωπαϊκών αυτοκινητοβιομηχανιών να προβούν σε φιλική προς το περιβάλλον E&A, σε προ-ανταγωνιστικό στάδιο, που σημαίνει η παραγόμενη διανοητική ιδιοκτησία από την έρευνα δεν θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί άμεσα σε έναν συγκεκριμένο τύπο οχήματος και θα ήταν διαθέσιμη σε όλους τους συμμετέχοντες⁸⁵. Η πιο γνωστή απόφαση είναι η DSD που αφορούσε ένα σύστημα συλλογής και ανάκτησης συσκευασίας σε όλη την Γερμανία. Οι εργολάβοι έπρεπε να προμηθεύουν τη DSD αποκλειστικά και σε προκαθορισμένη τιμή. Η Επιτροπή ενέκρινε τις συμφωνίες συνεργασίας με το σκεπτικό ότι ήταν απαραίτητες για «τη δημιουργία μιας νέας, λειτουργικής αγοράς για την ανάκτηση διαχωρισμένων πλαστικών και σύνθετων συσκευασιών»⁸⁶. Συχνό παράδειγμα συμφωνιών που εμπίπτουν σε αυτήν την κατηγορία αποτελούν επίσης οι συμφωνίες ανακύκλωσης⁸⁷.

Ωστόσο, οι περιβαλλοντικές συμφωνίες αντιβαίνουν στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ όταν περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατ' αντικείμενο⁸⁸, ήτοι καθορίζουν τιμές, μειώνουν την παραγωγή ή κατανέμουν αγορές, ακόμα και αν ο επιδιωκόμενος σκοπός είναι φιλικός προς το περιβάλλον⁸⁹. Στην VOTOB, η Επιτροπή διεπίστωσε ότι η συμφωνία μεταξύ έξι ολλανδικών επιχειρήσεων για την μεταβίβαση μιας σταθερής περιβαλλοντικής επιβάρυνσης στους καταναλωτές λόγω του κόστους αποθήκευσης χρησιμοποιημένων χημικών ουσιών αποτελούσε οριζόντιο καθορισμό τιμών και άρα εμπίπτει στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ⁹⁰. Αντίστοιχες περιπτώσεις αποτελούν αυτές της κατάργησης μη βιώσιμων προϊόντων με συνεπακόλουθες αυξήσεις κόστους. Σε ευρωπαϊκό επίπεδο, η CEDED που αφορούσε τη συντονισμένη εξωτερική ανάθεση πλυντηρίων με λιγότερη ενεργειακή απόδοση και σε ολλανδικό επίπεδο, η Energieakkoord που αφορούσε μια συμφωνία μεταξύ τεσσάρων

⁸⁴ Κατευθυντήριες γραμμές για τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 81 της συνθήκης ΕΚ σε οριζόντιες συμφωνίες συνεργασίας (2001/C 3/02), σκέψη 187 και Δικαστήριο ΕΖΕΣ (Ευρωπαϊκή Ζώνη Ελευθέρων Συναλλαγών), E-3/16, *Ski Taxi SA κατά Norwegian Government*, [2016], OJ C 133, σκέψη 98.

⁸⁵ Απόφαση της Επιτροπής IV/35.742 – F/2 – *Eucar* [1997] OJ C 185/05 & XXVIIIth Report on Competition Policy 1998, σελίδα 150.

⁸⁶ Απόφαση της Επιτροπής, COMP D3/34493, *DSD*, [2001], OJ L 166, σκέψη 114.

⁸⁷ Βλ. αναλυτικότερα Unilever submission to DG COMP “Sustainability cooperation between competitors & Art. 101 TFEU” of 11.05.2020, σελ. 5.

⁸⁸ Unilever submission to DG COMP, ο.π., σελ. 8 επ.

⁸⁹ Για την αντίθετη άποψη βλ. *A. Burnside, M. De Backer and D. Strohl*, Living wage initiatives: no reason to object, CPI Antitrust Chronicle July 2020, σελ. 20-24.

⁹⁰ XXIIIth Report on Competition Policy 1992 της Επιτροπής, σκέψεις 177 – 186.

παραγωγών ηλεκτρικής ενέργειας για το κλείσιμο παλαιότερων σταθμών παραγωγής ενέργειας με άνθρακα για τη μείωση των εκπομπών CO₂, θεωρήθηκαν περιοριστικές του ανταγωνισμού⁹¹.

Τα ως άνω ισχύουν ιδιαίτερος στις περιπτώσεις που η συνεργασία δεν αφορά γνησίως περιβαλλοντικούς στόχους αλλά αποτελεί μία κεκαλυμμένη απαγορευμένη σύμπραξη⁹². Παραδείγματος χάριν, όταν η Βέλγικη ένωση υπηρεσιών νερού συμφώνησε με όλους τους κατασκευαστές και τους εισαγωγείς πλυντηρίων ρούχων να χρησιμοποιήσουν μια ετικέτα συμμόρφωσης για ορισμένες περιβαλλοντικές απαιτήσεις, το ΔΕΚ διαπίστωσε ότι ο πραγματικός στόχος ήταν η παρεμπόδιση των παράλληλων εισαγωγών δημιουργώντας εμπόδια εισόδου⁹³. Φυσικά, παρουσιάζονται και κάποιες οριακές περιπτώσεις που δεν εμπίπτουν στις ως άνω περιπτώσεις, των οποίων η απαγόρευση εξαρτάται από τα αποτελέσματα της συμφωνίας στην σχετική αγορά. Κατά την Επιτροπή, η παράβαση είναι πιθανότερο να λάβει χώρα εφόσον η συμφωνία καλύπτει ένα μεγάλο τμήμα της σχετικής αγοράς και έχει δεσμευτικό αποτέλεσμα προς τα μεμονωμένα μέρη⁹⁴.

Το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν περιέλαβε στις κατευθυντήριες γραμμές του 2010 ρυθμίσεις για τις περιβαλλοντικές συμφωνίες, εν αντιθέσει με εκείνες του 2001, υποδεικνύει ότι τις αξιολογεί όπως οποιαδήποτε άλλη συμφωνία δυνητικά περιοριστική του ανταγωνισμού. Εφόσον η Ε.Ε. με την υιοθέτηση της Πράσινης Συμφωνίας αναλαμβάνει σοβαρά την αντιμετώπιση της κλιματικής αλλαγής, είναι σημαντικό κατά την ανανέωση των κατευθυντήριων γραμμών του 2010, να συμπεριληφθεί ένα κεφάλαιο για τις περιβαλλοντικές συμφωνίες, το οποίο να παρουσιάζει έναν σαφή χάρτη πορείας που θα ενθαρρύνει την ανάπτυξή τους⁹⁵. Στόχος πρέπει να αποτελεί η δημιουργία ασφάλειας δικαίου κατά μήκος όλων των αγορών, πλέον των δράσεων υπέρ συγκεκριμένων αγορών, όπως η δράση «Farm to Fork» που βρίσκεται στην καρδιά της Πράσινης Συμφωνίας⁹⁶. Μάλιστα, η Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου αναφέρει ότι *«η Επιτροπή πρέπει να δημιουργήσει ασφάλεια δικαίου σχετικά με τους όρους υπό τους οποίους οι συλλογικές συμφωνίες... για τους σκοπούς της βιωσιμότητας... θα αξιολογούνται βάσει*

⁹¹ Απόφαση της Επιτροπής, IV.F.1/36.718, *CECED* [2000] L 187/47, p. 47–54 και Ανάλυση του Netherlands Authority for Consumers and Markets (ACM) για την υπόθεση *Energieakkoord* της 26.09.2013. Ένα ακόμη παράδειγμα αποτελεί η αποτυχημένη προσπάθεια του Lidl να εισαγάγει μονομερώς μπανάνες Fairtrade, βλ. <https://www.bananalink.org.uk/news/lidlbacks-away-from-fairtrade-bananas/>.

⁹² Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας της Επιτροπής, (2011/C 11/01), σκέψη 188.

⁹³ ΔΕΚ 96-102, 104, 105, 108 and 110/82 *NV IAZ International Belgium and others v Commission* [1983] ECR-3369, σελ. 3391.

⁹⁴ Κατευθυντήριες γραμμές για οριζόντιες συμφωνίες 2011, ο.π., σκέψη 190.

⁹⁵ *Gianni de Stefano*, EU competition law & the green deal: the consistency road, CPI Antitrust Chronicle July 2020, p. 46.

⁹⁶ Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών της 20ης Μάϊου 2020, A Farm to Fork Strategy for a fair, healthy and environmentally-friendly food system.

της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού και θα ενθαρρύνουν τέτοιες πρωτοβουλίες στο πλαίσιο της πολιτικής ανταγωνισμού»⁹⁷.

5.1.2. Κάθετες συμφωνίες

Στο πεδίο εφαρμογής του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ εμπίπτουν και οι κάθετες συμφωνίες, ήτοι οι συμφωνίες ανάμεσα σε επιχειρήσεις που βρίσκονται σε διαφορετική εμπορική βαθμίδα. Οι κάθετοι περιορισμοί τείνουν να θεωρούνται λιγότερο επιβλαβείς από τους οριζόντιους περιορισμούς. Πράγματι, η Επιτροπή, με βάση τον Κανονισμό 330/2010, απαλλάσσει μια κατηγορία συμφωνιών των οποίων τα θετικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό υπερβαίνουν τα αρνητικά. Αποκλείονται από το ευεργέτημα οι «περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας» (που περιλαμβάνονται στο αρ.4 του Κανονισμού) και άρα, εάν περιβαλλοντική κάθετη συμφωνία ενσωματώνει τέτοιους περιορισμούς (λ.χ. καθορισμό τιμών ή περιορισμό πωλήσεων), θα εμπίπτει αυτομάτως στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, εφόσον επηρεάζονται επαρκώς ο ανταγωνισμός και το ενδο-ενωσιακό εμπόριο⁹⁸.

Συνήθως, ένας περιοριστικός όρος που εμπεριέχεται σε κάθετες περιβαλλοντικές συμφωνίες είναι η ρήτρα αποκλειστικής διανομής, ιδίως στην αγορά συλλογής αποβλήτων⁹⁹. Στην International Fruit Container Organization (IFCO), Γερμανοί λιανοπωλητές δημιούργησαν ένα σύστημα για επαναχρησιμοποιήσιμα πλαστικά δοχεία φρούτων, που δεχόταν μόνο συσκευασίες IFCO. Η Επιτροπή προέβη σε διόρθωση ορισμένων στοιχείων της συμφωνίας και διέγραψε πλήρως την ως άνω ρήτρα, με αποτέλεσμα να μην τίθεται ζήτημα εφαρμογής του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ¹⁰⁰. Αναφορικά με την επιλεκτική διανομή, όταν αυτή λαμβάνει χώρα σύμφωνα με τα κριτήρια της νομολογίας Metro, εκφεύγει του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, και άρα θα μπορούσαν λόγω χάριν οι διανομείς να επιλέγονται στην βάση της περιβαλλοντικής τους δραστηριότητας.

Εν γένει, οι κάθετοι περιορισμοί κρίνονται με βάση τις προϋποθέσεις του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ. Το 2008, η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού (NMa, η οποία μεταγενέστερα, το 2013, συγχωνεύθηκε με την ολλανδική αρχή προστασίας των καταναλωτών και την ολλανδική αρχή τηλεπικοινωνιών και μετονομάστηκε σε ACM) επέτρεψε μια συμφωνία μεταξύ οργανισμών σε διάφορα επίπεδα

⁹⁷ Ετήσια έκθεση για την πολιτική ανταγωνισμού της Επιτροπής Οικονομικής και Νομισματικής Πολιτικής για το 2018 (2018/2102(INI)), παρ. 48.

⁹⁸ Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς της Επιτροπής, (2010/C 130/01), σκέψεις 9-10 και Κανονισμός 330/2010 της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών, για σχετική ανάλυση βλ. *N.E. Φαραντούρης και Δ. Λουκάς*, σε συλλογικό τόμο Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, επιμέλεια Δ.Ν. Τζουγανάτος, Νομική Βιβλιοθήκη 2020, σ. 530-521.

⁹⁹ *Kingston*, ο.π., σελ. 178.

¹⁰⁰ Βλ. Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 3^{ης} Ιουνίου 1993, IP/93/430 και για σχετική ανάλυση το XXVIII Competition Report της Επιτροπής 1998, σκέψη 16.

της αλυσίδας εφοδιασμού τροφίμων. Η συμφωνία είχε ως αποτέλεσμα τα μέλη μιας εμπορικής οργάνωσης σούπερ μάρκετ να πωλούν μόνο νωπό χοιρινό κρέας από χοίρους που ευνουχίστηκαν με τη χρήση αναισθησίας. Ως αποτέλεσμα επήλθε προσωρινή οριακή αύξηση της τιμής χονδρικής, όμως τα σούπερ μάρκετ παρέμειναν ελεύθερα να καθορίσουν την ατομική τους τιμή λιανικής και τα σφαγεία μπορούσαν ακόμη να αγοράσουν χοιρινό κρέας από χοίρους ευνουχισμένους χωρίς αναισθησία για προμήθεια σε άλλα κανάλια πωλήσεων¹⁰¹. Εν προκειμένω, κρίθηκε από την ολλανδική αρχή ανταγωνισμού ότι απουσίαζε η προϋπόθεση του αισθητού περιορισμού του ανταγωνισμού στην αγορά, η οποία είναι κρίσιμη.

5.2. Δευτερεύοντες περιορισμοί

Θεωρία και νομολογία δέχονται ότι σε ορισμένες περιπτώσεις ακόμη και αν μια συμφωνία περιέχει περιορισμούς του ανταγωνισμού, δεν παραβιάζει το άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ, εάν οι περιορισμοί είναι απαραίτητοι για την επίτευξη ενός σύννομου σκοπού¹⁰². Το παράδειγμα που χρησιμοποιεί η Επιτροπή είναι η επιβολή απαγόρευσης πώλησης σε διανομέα, η οποία ενδέχεται να είναι αντικειμενικά αναγκαίος περιορισμός για λόγους ασφάλειας ή υγιεινής που συνδέονται με τον επικίνδυνο χαρακτήρα του εν λόγω προϊόντος. Παραδοσιακά, οι ως άνω όροι χαρακτηρίζονται ως δευτερεύοντες περιορισμοί (*ancillary restraints doctrine*), αλλά χρησιμοποιείται και ο διευρυμένος όρος εμπορικοί δευτερεύοντες περιορισμοί (*commercial ancillarity*)¹⁰³. Τα δύο βασικά στοιχεία που εξετάζονται είναι η αναγκαιότητα και η αναλογικότητα του όρου για την υλοποίηση της εμπορικής συναλλαγής. Ειδικότερα, η πρακτική της Επιτροπής και η νομολογία του ΔΕΕ έχουν ανεχθεί κατ' αρχήν περιορισμούς στον ανταγωνισμό τους οποίους κρίνουν αντικειμενικά αναγκαίους και παράλληλα αναλογικούς για την διατήρηση της ποιότητας και την αποφυγή βλάβης προϊόντος και την προφύλαξη της υγείας των καταναλωτών¹⁰⁴.

Σε αυτό το σημείο πρέπει να τονισθεί ότι η παρούσα προσέγγιση διαφέρει από τις σταθμίσεις του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ. Η απόφαση *Metropole* που αφορούσε την ίδρυση κοινοπραξίας στην αγορά συνδρομητικής τηλεόρασης παρέχει κάποιες διευκρινίσεις. Η συμφωνία εμπειρείχε μία ρήτρα παροχής αποκλειστικών δικαιωμάτων (επί των καναλιών) στην κοινοπραξία που θεωρήθηκε δευτερεύων περιορισμός του ανταγωνισμού. Το δικαστήριο έκρινε ότι η ερμηνεία της αρχής των δευτερευόντων περιορισμών δεν συνεπάγεται τη στάθμιση των αντί-ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων τους, αλλά μία αφηρημένη εξέταση που δεν περιλαμβάνει πλήρη ανάλυση της

¹⁰¹ NMa Case 6456, *Pig castration anaesthesia*, 2008.

¹⁰² Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης της Επιτροπής, (2004/C 101/08), σκ. 18.

¹⁰³ *Μικρουλέα*, ο.π., σελ. 286.

¹⁰⁴ Για την ανάλυση της σχετικής νομολογίας βλ. *Kingston*, ο.π., σελ. 166.

αγοράς. Επομένως «το βασικό ερώτημα δεν είναι εάν ο περιορισμός είναι απαραίτητος για την εμπορική επιτυχία της κύριας επιχείρησης, αλλά μάλλον η σημασία του για την εφαρμογή της κύριας συμφωνίας.»¹⁰⁵. Με άλλα λόγια πρέπει, ελλείψει του περιορισμού, να υφίσταται αδυναμία υλοποίησης της συμφωνίας και επιπροσθέτως δεν πρέπει αυτός να υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο. Εν τοις πράγμασι, είναι δύσκολος ο διαχωρισμός ανάμεσα στις επιχειρηματικά απαραίτητες ρήτρες και στις ρήτρες απαραίτητες για την εφαρμογή μιας συμφωνίας.

Πέραν της αποδοχής των εμπορικών δευτερευόντων περιορισμών, η ευρωπαϊκή νομολογία και πρακτική εξισορροπούν ως ένα βαθμό τα δημόσια συμφέροντα έναντι της πολιτικής ανταγωνισμού με μία ειδική κατηγορία δευτερευόντων περιορισμών, αυτών της κανονιστικής φύσεως/ δημοσίου συμφέροντος (public interest ancillarity)¹⁰⁶. Τα ευρωπαϊκά δικαστήρια έχουν τονίσει ότι κάθε διάταξη του κοινοτικού δικαίου πρέπει να τοποθετείται στο πλαίσιο και να ερμηνεύεται υπό το φως των διατάξεων του ευρωπαϊκού δικαίου στο σύνολό του¹⁰⁷. Οι δύο πιο γνωστές σχετικές αποφάσεις είναι η Albany και η Wouters. Η Albany αφορούσε τις συμφωνίες ανάμεσα σε ολλανδικές συνδικαλιστικές οργανώσεις υπαλλήλων της κλωστοϋφαντουργικής βιομηχανίας και τους εργοδότες τους. Το δικαστήριο έκρινε ότι οι δραστηριότητες της Ένωσης πέραν της πολιτικής ανταγωνισμού συμπεριλαμβάνουν και την κοινωνική πολιτική. Επομένως, οι ως άνω δράσεις (η ίδρυση ταμείου συντάξεων βάσει της συλλογικής συμφωνίας) λόγω της φύσης και του σκοπού τους εκφεύγουν της εφαρμογής του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, καθώς οι περιορισμοί του ανταγωνισμού είναι εγγενείς στις συνδικαλιστικές συμφωνίες¹⁰⁸. Με αυτόν τον τρόπο, το ΔΕΚ παραιτήθηκε από την εξέταση της αναλογικότητας του αντί-ανταγωνιστικού περιορισμού, προκειμένου να μην σταθμιστεί με τους κοινωνικοπολιτικούς στόχους (βελτίωση συνθηκών εργασίας), καθώς οι στόχοι αυτοί αναγνωρίζονται ρητώς από το δίκαιο της Ε.Ε.¹⁰⁹. Αντίστοιχα στις αποφάσεις Pavlov και Brentjens¹¹⁰, που αφορούσαν συλλογικές συμφωνίες περί ταμείων συνταξιοδοτήσεων, το ΔΕΕ επιβεβαίωσε την Albany και έκανε αναφορά σε εγγενείς περιορισμούς του ανταγωνισμού με τον επιδιωκόμενο από τις συμφωνίες αυτές σκοπό.

Στην υπόθεση Wouters, ο ολλανδικός δικηγορικός σύλλογος με κρατική ρύθμιση απαγόρευε την συνεργασία δικηγόρων με επαγγελματίες από άλλους κλάδους, εν προκειμένω αυτόν των ορκωτών λογιστών. Το ΔΕΕ αναγνώρισε ότι η ρύθμιση περιορίζει την παραγωγή και την

¹⁰⁵ ΠΕΚ, T-112/99, *M6 and Others v Commission*, [2001], ECR II-02459, σκέψεις 108-109.

¹⁰⁶ Μικρουλέα, ο.π., σελ. 290.

¹⁰⁷ ΔΕΚ, C-283/81, *CILFIT Srl κατά Ministry of Health*, [1982], ECR 03415, σκέψη 20.

¹⁰⁸ ΔΕΚ C-67/96, *Albany International BV κατά Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, [1999], ECR I-05751, σκέψη 60.

¹⁰⁹ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 20.

¹¹⁰ ΔΕΚ, Joined Cases C-180 & 184/98, *Pavlov*, [2000] ECR I-6451 και Joined Cases C-115-117/97, *Brentjens* [1999] ECR I-6025.

τεχνολογική ανάπτυξη κατά την έννοια του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, αλλά θεώρησε ότι δεν το παραβαίνει επειδή «τα περιοριστικά αποτελέσματα του ανταγωνισμού που είναι εγγενή σε αυτόν τον κανόνα, είναι απαραίτητα για την ορθή άσκηση του νομικού επαγγέλματος»¹¹¹, λαμβάνοντας υπόψιν ότι οι λογιστές δεν υπόκειντο σε κάποιο κώδικα επαγγελματικής συμπεριφοράς. Κατ' ουσίαν, το ΔΕΚ έκρινε ότι το δημόσιο συμφέρον της προσήκουσας άσκησης του νομικού επαγγέλματος δεν εμπίπτει στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ ως έλλογος κανονιστικός κανόνας¹¹². Το δικαστήριο εφήρμοσε παρόμοια μέθοδο στην απόφαση Meca-Medina, όπου έκρινε ότι οι κανόνες αντί-ντόπινγκ, μολονότι περιορίζουν τον ανταγωνισμό, επιδιώκουν την αντιμετώπιση χρήσης ουσιών και την δίκαιη διεξαγωγή αθλητικών αγώνων που είναι ένας νόμιμος σκοπός δημοσίου συμφέροντος. Το ενδιαφέρον σε αυτή την υπόθεση είναι ότι δεν απαιτήθηκε κρατική ανάθεση εξουσίας στους φορείς που προασπίζονται το σκοπό δημοσίου συμφέροντος, αντίθετα με την Wouters, στην οποία ο ολλανδικός δικηγορικός σύλλογος είχε αναλάβει δημόσιες εξουσίες (πειθαρχικής φύσεως) από το κράτος.

Στην απόφαση *Oficiais de Contas*, σχετικά με κανόνες που υιοθέτησε επαγγελματική ένωση λογιστών για την υποχρεωτική εκπαίδευση των μελών της, το ΔΕΕ επιβεβαίωσε τη σημασία της Wouters¹¹³. Πρέπει να αναφερθεί ότι η «ασυλία» των δευτερευόντων περιορισμών κανονιστικής φύσεως ισχύει μόνο εάν ο περιορισμός είναι αντικειμενικά αναγκαίος και αναλογικός προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Εν αντιθέσει με την Wouters, στην απόφαση NOVA, η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού έκρινε ότι ο κανονισμός υπό συζήτηση παρέβαινε το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ¹¹⁴. Αναλυτικότερα, ο ολλανδικός δικηγορικός σύλλογος απαγόρευσε την αμοιβή υπό όρους, ήτοι τη δυνατότητα παράλειψης της αμοιβής του δικηγόρου σε περίπτωση της αποτυχίας σε δικαστικό αγώνα. Η Αρχή θεώρησε ότι ο περιορισμός δεν ήταν αντικειμενικά αναγκαίος για την επίτευξη της ορθής διαχείρισης της δικαιοσύνης που αποτελεί την βασική αρχή του συλλόγου. Δεν είναι σαφές εάν η επιχειρηματολογία της απόφασης Wouters μπορεί να εφαρμοστεί μόνο εάν υπάρχει εκχώρηση κρατικής εξουσίας επιβολής του νόμου σε επιχειρήσεις, ή και όταν αυτές οι επιχειρήσεις έχουν δικαιώματα αυτονομίας, όπως στην προαναφερθείσα Meca Medina.

Το ερώτημα που ανακύπτει είναι εάν η αρχή των δευτερευόντων περιορισμών και ειδικά οι δύο προαναφερθείσες εκφάνσεις της δύνανται να λάβουν εφαρμογή και ως προς τις περιβαλλοντικές

¹¹¹ ΔΕΚ, C-309/99, *Wouters and others κατά Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten* [2002] ECR I-1577, σκέψη 110.

¹¹² Μικρουλέα, ο.π., σελ. 290.

¹¹³ ΔΕΕ, C-1/12, *Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas κατά Autoridade da Concorrência*, [2013] ECLI:EU:C:2013:127, σκέψη. 97. Μία ακόμη ενδιαφέρουσα απόφαση που εφάρμοσε το ως άνω δόγμα αφορούσε την παροχή εγγυήσεων για τους καταναλωτές μιας υπηρεσίας που οδηγούσε στον έλεγχο τιμών από μια ένωση γεωλόγων (ΔΕΚ, C-136/12, *Consiglio nazionale di geologi*, [2013], ECLI:EU:C:2013:489).

¹¹⁴ Απόφαση του ΝΜα της 21.02.2002 στην Case No. 560 (NOVA I), σκέψεις 65-75.

συμφωνίες. Υποστηρίζεται, αντίστοιχα και με τις ως άνω περιπτώσεις, ότι όταν ο ανταγωνιστικός περιορισμός είναι αντικειμενικά αναγκαίος για την επίτευξη περιβαλλοντικών στόχων είναι δυνατόν να ερμηνευθεί το άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ με τέτοιο τρόπο που ευνοεί την προστασία του περιβάλλοντος¹¹⁵. Η έννοια της αντικειμενικής αναγκαιότητας σημαίνει ότι, εν απουσία του περιορισμού, η συμφωνία δεν θα είχε συναφθεί (Metropole και Albany), ή ότι είναι απαραίτητος για την εκτέλεση μιας περιβαλλοντικής ρυθμιστικής αποστολής (Wouters). Ως αντεπιχείρημα προβάλλεται ότι η ως άνω αρχή πρέπει να ερμηνεύεται στενά και ότι δεν πρέπει όλες οι κανονιστικές αιτιολογίες να λαμβάνονται υπόψιν κατά την εφαρμογή του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, εφόσον μόνο στο αρ. 101(3) ΣΛΕΕ λαμβάνει χώρα η στάθμιση των θετικών και αρνητικών αποτελεσμάτων ενός περιορισμού¹¹⁶. Διαφορετικά, το αρ. 101(3) ΣΛΕΕ θα καθίστατο περιττό.

Εφόσον στο πλαίσιο του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ δεν επιτρέπεται καμία στάθμιση, το δόγμα των δευτερευόντων περιορισμών αποτελεί μία ενδιάμεση προσέγγιση. Με άλλα λόγια, αυτό μπορεί να εφαρμόζεται σε περιπτώσεις όπου οι περιορισμοί μιας συμφωνίας μεταξύ ιδιωτικών επιχειρήσεων είναι απαραίτητοι για την εκτέλεση μιας περιβαλλοντικής κανονιστικής αποστολής. Σταδιακά, ενόσω τα ζητήματα περιβάλλοντος, βιωσιμότητας και κλίματος λαμβάνουν προτεραιότητα ως ευρωπαϊκές πολιτικές, τόσο πιθανότερο είναι να αυξάνεται η σημασία των περιβαλλοντικών στόχων για την Ε.Ε. και, κατά συνέπεια, για τα δικαστήρια (όπως οι κανόνες κατά του ντόπινγκ)¹¹⁷. Το γεγονός αυτό, σε συνδυασμό με το προαναφερθέν δόγμα της κρατικής δράσης και του δικαιολογητικού μοντέλου των κανόνων ελεύθερης κυκλοφορίας, επηρεάζουν το βαθμό στον οποίο ένα πλαίσιο δημοσίου δικαίου επιτρέπει επαρκώς σε ιδιωτικούς φορείς να επιδιώκουν στόχους δημοσίου συμφέροντος¹¹⁸. Κάποιοι αναλυτές αναφέρονται στην κρίση επί της απόφασης Wouters ως την εφαρμογή ενός *sui generis* κανόνα λογικής από το ευρωπαϊκό δικαστήριο, δεδομένου ότι έλαβε υπόψιν εξωανταγωνιστικές παραμέτρους¹¹⁹.

Το δόγμα των δευτερευόντων περιορισμών και η αντιμετώπιση της πανδημίας του COVID-19, η οποία όπως αναφέρθηκε οδήγησε στην χαλάρωση των κανόνων ανταγωνισμού, καταδεικνύουν μία πιθανή ερμηνευτική προσέγγιση ευνοϊκή προς την αντιμετώπιση ενός ακόμα επιτακτικού στόχου δημοσίου συμφέροντος, την κλιματική αλλαγή. Η συλλογιστική είναι αντίστοιχη με τη διάταξη του αρ. 49 ΣΛΕΕ, το οποίο δέχεται ότι δύναται να περιοριστεί η ελεύθερη κυκλοφορία

¹¹⁵ Kingston, ο.π., σελ. 170.

¹¹⁶ ΠΕΚ, T-112/99, ο.π., σκέψεις 74, 77, 108.

¹¹⁷ Για τους κανόνες άντι-ντόπινγκ βλ. ΔΕΕ, Case C-519/04 P, *Meca-Medina*, [2006].

¹¹⁸ *Monti και Mulder*, ο.π., σελ. 651 επ.

¹¹⁹ *Μικρουλέα*, ο.π., σελ. 291. Για περαιτέρω ανάλυση σχετικά με την θεωρία υιοθέτησης από το δικαστήριο ενός ευρωπαϊκού κανόνα λογικής βλ. σελ. 294-297 της ίδιας.

προσώπων και υπηρεσιών όταν είναι απολύτως αναγκαίο για την επίτευξη δημοσίου συμφέροντος¹²⁰.

5.3. Συμφωνίες τυποποίησης (για πρότυπα)

Στις κατευθυντήριες γραμμές για τις οριζόντιες συμφωνίες του 2010, η Επιτροπή δεν συμπεριέλαβε αυτοτελές κεφάλαιο για τις περιβαλλοντικές συμφωνίες, εντάσσοντάς τες στο κεφάλαιο για τις τυποποιημένες συμφωνίες, αναφερόμενη ρητώς σε «*συμφωνίες οι οποίες θεσπίζουν πρότυπα για τις περιβαλλοντικές επιδόσεις προϊόντων ή διαδικασιών παραγωγής*»¹²¹. Όπως ισχύει και στα μη περιβαλλοντικά πρότυπα, προκειμένου να εκφεύγουν από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, εξετάζονται τα αποτελέσματά τους στην αγορά. Όταν (α) η συμμετοχή στη θέσπιση του προτύπου είναι απεριόριστη, (β) η διαδικασία για την έγκριση του εν λόγω προτύπου είναι διαφανής, (γ) οι συμφωνίες τυποποίησης που δεν επιβάλλουν καμία υποχρέωση συμμόρφωσης προς το πρότυπο και (δ) παρέχουν πρόσβαση σε αυτό υπό δίκαιους, εύλογους και μη μεροληπτικούς όρους¹²², τότε εκφεύγει της εφαρμογής του αρ. 101 ΣΛΕΕ. Εφόσον εφαρμόζεται το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, τα πρότυπα δύνανται να εξετασθούν και στο πλαίσιο του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ. Όσον αφορά τις ειδικότερες συμφωνίες για τυποποιημένους όρους, αυτές είναι πλήρως νόμιμες όταν οι όροι δεν είναι δεσμευτικοί και είναι πραγματικά προσιτοί στον καθένα επιχειρηματικό φορέα¹²³. Ως εκ τούτου, διασφαλίζεται ευρεία συμμετοχή στην θέσπιση και χρήση προτύπων, προωθώντας τα θετικά τους αποτελέσματα¹²⁴.

Υποστηρίζεται ότι η τυποποίηση των περιβαλλοντικών συμφωνιών μπορεί να δώσει λύση στην δυνητική σύγκρουση του δικαίου περιβάλλοντος και του δικαίου ανταγωνισμού¹²⁵. Κατά την άποψή μου, η ενσωμάτωση περιβαλλοντικών στόχων σε τυποποιημένες συμφωνίες δεν καθιστά τη συμφωνία μη περιοριστική προς τον ανταγωνισμό, απλώς παρέχει μία πιο σαφή και νομικά ασφαλή μέθοδο εξέτασής της, εφόσον εφαρμόζονται τα κριτήρια των τυποποιημένων συμφωνιών. Παραδείγματος χάριν, η ανοικτού τύπου τυποποίηση της συσκευασίας προϊόντων δεν είναι πιθανό να εμπίπτει στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, καθώς οι φραγμοί εισόδου θα αντισταθμίζονται από την διαφάνεια της διαδικασίας και τον εθελοντικό χαρακτήρα της, όπως αναφέρεται στις σκέψεις 331-332 των σχετικών κατευθυντήριων γραμμών. Εν αντιθέσει, μια κλειστού τύπου τυποποίηση της

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Κατευθυντήριες γραμμές για οριζόντιες συμφωνίες, 2011, ο.π., σκ. 257.

¹²² Ibid, σκ. 280. Οι γενικοί σχετικοί κανόνες βρίσκονται στις σκέψεις 257-307.

¹²³ Ibid, σκ. 307.

¹²⁴ E. Μαστρομανώλης, σε συλλογικό τόμο «Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού», επιμέλεια Δ.Ν. Τζουγανάτου, Νομική Βιβλιοθήκη 2020, σελ. 444.

¹²⁵ S. Holmes, ο.π., σελ. 382 επ.

συσκευασίας προϊόντων θα προκαλέσει προβλήματα συμμόρφωσης στον κλάδο, περιορίζοντας τον ανταγωνισμό εντός αυτού.

Σε καμία περίπτωση δεν νομιμοποιείται μία τυποποιημένη συμφωνία που περιορίζει τον ανταγωνισμό επειδή είναι φιλική προς το περιβάλλον. Στην υπόθεση CECEDE, η Επιτροπή έκρινε ότι η συμφωνία σχετικά με τα πρότυπα ενεργειακής απόδοσης μεταξύ εισαγωγέων και παραγωγών πλυντηρίων ρούχων στην ΕΕ περιορίζει τον ανταγωνισμό επειδή τα μέρη κατείχαν πάνω από το 95% της αγοράς¹²⁶. Η συμφωνία εν τέλει κρίθηκε υπό το πρίσμα του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω. Στην υπόθεση APB κρίθηκε ότι ένα σήμα ποιότητας περιβάλλοντος δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για τη δημιουργία αποκλειστικών δικτύων πώλησης ή αγοράς, αλλά αυτά πρέπει να βασίζονται σε ένα αντικειμενικό πρότυπο¹²⁷. Αντίστοιχα, στην EACEM, μια συμφωνία μεταξύ των κατασκευαστών συσκευών τηλεόρασης και συσκευών εγγραφής βίντεο για τη μείωση της κατανάλωσης ηλεκτρικής ενέργειας των τηλεοράσεων και των συσκευών εγγραφής βίντεο, όταν βρίσκονται σε κατάσταση αναμονής, κρίθηκε απαγορευμένη¹²⁸. Εν γένει, οι συμφωνίες τυποποίησης ενδέχεται να περιορίζουν τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου, όπως στην σχετική απόφαση των προ-μονωμένων σωλήνων, όπου το πρότυπο χρησιμοποιήθηκε ως τμήμα μιας ευρύτερης περιοριστικής συμφωνίας που απέκλειε πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές, καθυστερώντας την εισαγωγή νέας τεχνολογίας¹²⁹.

Πρόσφατα, τέθηκε ζήτημα στις ΗΠΑ όταν τέσσερις αυτοκινητοβιομηχανίες, οι Ford, Honda, BMW και VW, συμφώνησαν να τηρήσουν αυστηρότερα πρότυπα για τις εκπομπές σωλήνων καυσαερίων κατόπιν συνεννόησης με την πολιτεία της Καλιφόρνιας. Το Υπουργείο Δικαιοσύνης διεξήγαγε έρευνα αναφορικά με την παραβίαση κανόνων ανταγωνισμού την οποία έληξε δίχως κάποια δήλωση¹³⁰. Βέβαια, οι παράγοντες της συγκεκριμένης περίπτωσης κρίνονται περισσότερο πολιτικοί παρά νομικοί¹³¹. Παράλληλα, η Επιτροπή διερευνά εάν κατασκευαστές αυτοκινήτων έχουν συνωμοτήσει στο πλαίσιο συμφωνιών για τις εκπομπές ντίζελ για να «*περιορίσουν την ανάπτυξη της τεχνολογίας καθαρισμού εκπομπών για νέα επιβατικά αυτοκίνητα diesel και βενζίνης*»¹³². Παλαιότερα μάλιστα είχε τεθεί αντίστοιχο ζήτημα ενώπιον της Επιτροπής στην Ford/Volkswagen, όπου οι δύο αυτοκινητοβιομηχανίες συμφώνησαν να συγκροτήσουν μία κοινή θυγατρική, η οποία παρεμπιπτόντως θα οδηγούσε στην ανάπτυξη αυτοκινήτων φιλικών προς το

¹²⁶ Απόφαση CEDEDE, ο.π., σκέψη 37.

¹²⁷ Απόφαση της Επιτροπής της 14^{ης} Δεκεμβρίου 1989, APB, OJ L 18/35 [1990].

¹²⁸ Για ανάλυση βλ. competition Report της Επιτροπής 1998, ο.π., σκέψη 152.

¹²⁹ COMP IV/ 35.691, *Pre- insulated pipes*, [1999] OJ L 24/ 1, σκέψη 147.

¹³⁰ Για περαιτέρω πληροφορίες επί του θέματος βλ. *Herbert Hovenkamp*, *Are Agreements to Address Climate Change Anti-competitive?*, Regulatory Review Sep. 11 2019.

¹³¹ *J. Nowag και A. Teorell*, *The antitrust car emissions investigation in the U.S. – Some thoughts from the other side of the pond*, CPI Antitrust Chronicle July 2020, σελίδες 55-61.

¹³² Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 5^{ης} Απριλίου 2019 σχετικά με την υπόθεση AT.40178, *Cars Emissions case*.

περιβάλλον. Κρίθηκε ότι τα μέρη κατείχαν πολύ μεγάλα μερίδια αγοράς και η άρα η συμφωνία παραβαίνει το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, αλλά εγκρίνεται με βάση το αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, λαμβάνοντας υπόψιν ότι δεν υφίστατο λιγότερο περιοριστικός τρόπος να επέλθουν τα συγκεκριμένα περιβαλλοντικά οφέλη¹³³. Η Επιτροπή πραγματοποίησε επίσης ιδιαίτερη αναφορά στο γεγονός ότι η ως άνω κοινή θυγατρική θα οδηγούσε στην δημιουργία 5.000 θέσεων εργασίας και θα αποτελούσε λόγο έλξης επενδύσεων στις λιγότερο ανεπτυγμένες περιοχές της Πορτογαλίας, συνεισφέροντας ως εκ τούτου στην μείωση των τοπικών ανομοιομορφιών¹³⁴.

Βέβαια, ο κίνδυνος που ανακύπτει ακόμα και σε νόμιμες, τυποποιημένες περιβαλλοντικές συμφωνίες είναι αυτός της ανταλλαγής πληροφοριών. Ακόμα και σε περιπτώσεις που δεν υφίσταται δόλια ανταλλαγή, οι επιχειρήσεις θα έχουν περισσότερη γνώση για τους ανταγωνιστές τους, ήτοι για τα μελλοντικά προϊόντα, τις δομές κόστους και τις στρατηγικές τους από όση θα είχαν εάν δεν υφίστατο η συμφωνία¹³⁵. Υποστηρίζεται ότι, αναλογικά με την Albany που αναλύθηκε ανωτέρω, εφόσον η ανταλλαγή πληροφοριών περιορίζεται στην απολύτως απαραίτητη για την επίτευξη του περιβαλλοντικού σκοπού, δεν εφαρμόζεται το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ. Με αυτόν τον τρόπο είχε αντιμετωπίσει η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού ένα σύστημα ανάληψης και ανακύκλωσης μπαταριών που θέσπισαν οι ολλανδοί παραγωγοί μπαταριών για να συμμορφωθούν με τις υποχρεώσεις τους βάσει ευρωπαϊκής οδηγίας¹³⁶. Η αρχή έκρινε ότι η ανταλλαγή πληροφοριών που προέκυψε από το σύστημα Stibat δεν οδηγούσε σε περιορισμό του ανταγωνισμού με την έννοια του αντίστοιχου ολλανδικού αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, διότι τα μέλη παρείχαν τις σχετικές πληροφορίες (λ.χ. αριθμός πωληθέντων μπαταριών) σε έναν ανεξάρτητο φορέα και άρα τα μέλη δεν είχαν ατομικώς πρόσβαση.

Όπως αναφέρθηκε αρχικά, οι συμφωνίες τυποποίησης ή οι συμφωνίες που εμπεριέχουν τυποποιημένους όρους εξετάζονται βάσει των αποτελεσμάτων τους στην αγορά. Το Office of Fair Trading (OFT) του Ηνωμένου Βασιλείου παρέχει ένα εύστοχο παράδειγμα, μια συμφωνία μεταξύ μεγάλων παραγωγών γιαουρτιού, η οποία συμφώνησε με μεγάλους προμηθευτές συσκευασιών να αναπτύξουν και να εφαρμόσουν μια εθελοντική πρωτοβουλία για την κατασκευή δοχείων γιαουρτιού από ανακυκλωμένο πλαστικό. Το OFT αξιολογεί ότι η συμφωνία δεν εμπίπτει στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, καθώς οποιαδήποτε μείωση της περιβαλλοντικής διαφοροποίησης μεταξύ προϊόντων είναι πιθανό να είναι περιορισμένη και οι κατασκευαστές θα εξακολουθούν να είναι σε θέση να ανταγωνιστούν την τιμή, την ποιότητα, το θρεπτικό περιεχόμενο και ούτω καθεξής¹³⁷.

¹³³ Απόφαση της Επιτροπής, IV/33.814 - Ford Volkswagen, [1992], L 020 , 28/01/1993.

¹³⁴ Μικρουλέα, ο.π., σελ. 267.

¹³⁵ Kingston, ο.π., σελ. 176.

¹³⁶ Απόφαση της Nma, Case 51/98, Stibat.

¹³⁷ OECD, Policy Roundtables- Horizontal Agreements in the Environmental Context 2010, σελ. 100.

Ωστόσο, το ΔΕΚ έχει καταλήξει ότι *«μπορεί να βρεθεί ένας περιορισμός αντικειμένου ακόμη και αν η συμφωνία δεν ενσωματώνει τον περιορισμό του ανταγωνισμού ως αποκλειστικό σκοπό της αλλά επιδιώκει και άλλους νόμιμους στόχους»*¹³⁸.

Το ΔΕΚ προέβη στην ως άνω κρίση κατά την εξέταση μίας από τις λεγόμενες συμφωνίες αναδιάρθρωσης ενός κλάδου (crisis cartels), στην υπόθεση της Beef Industry Development Society (BIDS), όπου οι τυποποιημένοι όροι λειτούργησαν ως περιορισμοί του ανταγωνισμού. Η BIDS συγκροτήθηκε από τις μεγαλύτερες επιχειρήσεις επεξεργασίας κρέατος στην Ιρλανδία εξαιτίας της πλεονάζουσας παραγωγικής ικανότητας της αγοράς με στόχο την βελτίωση του τομέα. Τα υιοθετούμενα μέτρα είχαν ως αποτέλεσμα οι μεγάλοι παίκτες να αποζημιώνουν τους μικρότερους προκειμένου να εγκαταλείψουν τον κλάδο. Το δικαστήριο κατέληξε στο ότι μια κυκλική ή διαρθρωτική κρίση του τομέα δεν οδηγεί σε εξαίρεση από το άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ¹³⁹. Μόνο η διαρθρωτικής φύσεως πλεονάζουσα παραγωγική ικανότητα (structural overcapacity) δύναται να οδηγήσει σε απαλλαγή κατ' αρ. 101(3) ΣΛΕΕ¹⁴⁰.

Σε αυτό το σημείο θα αναφερθούν κάποιες σχετικές υποθέσεις, οι οποίες εξετάστηκαν από τις αρχές ανταγωνισμού κρατών μελών. Η γαλλική αρχή ανταγωνισμού επέβαλε κυρώσεις στους συμμετέχοντες σε ένα καρτέλ στον τομέα των σκληρών δαπέδων, επειδή συμφώνησαν να απέχουν από τη διαφήμιση περιβαλλοντικών επιδόσεων που υπερβαίνουν ένα συγκεκριμένο βιομηχανικό πρότυπο. Με αυτόν τον τρόπο απέκρυπταν πληροφορίες οι οποίες ενδέχεται να επηρεάσουν τις αποφάσεις αγοράς των καταναλωτών. Επιπλέον, σύμφωνα με την αρχή, *«αυτή η συμφωνία ενδέχεται να έχει αποτρέψει τους κατασκευαστές να καινοτομήσουν προκειμένου να προσφέρουν στους πελάτες τους προϊόντα που χαρακτηρίζονται από καλύτερες περιβαλλοντικές επιδόσεις, επηρεάζοντας έτσι έναν παράγοντα διαφοροποίησης των προϊόντων»*¹⁴¹. Παράλληλα, η γερμανική αρχή ανταγωνισμού (Bundeskartellamt) αποφάσισε να μην εξετάσει το σύστημα Fairtrade (Fairtrade Labeling Organations International eV), το οποίο ορίζει τα πρότυπα που πρέπει να πληροί ένα προϊόν προκειμένου να πιστοποιηθεί και να λάβει την ετικέτα Fairtrade, καθώς η συμμετοχή επιχειρήσεων τελούσε σε εθελοντική και μη αποκλειστική βάση¹⁴². Καθοριστικός παράγοντας αποτέλεσε η απουσία τυποποίησης των συνιστωσών των τιμών στην αγορά, η οποία ενδέχεται να αντιπροσωπεύει έναν σκόπιμο περιορισμό του ανταγωνισμού.

¹³⁸ ΔΕΚ, C-209/07, *Beef Industry Development and Barry Brothers*, [2008], ECR I-08637, σκέψη 21.

¹³⁹ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Trstenjak στην υπόθεση *Beef Industry Development Society*, ο.π, σκέψη 98.

¹⁴⁰ *Μικρουλέα*, ο.π., σελ. 341.

¹⁴¹ Απόφασης της *Autorité de la Concurrence*, 17-D-20, σχετικά με τις πρακτικές που εφαρμόζονται στον τομέα σκληρών δαπέδων της 18^{ης} Οκτωβρίου 2017.

¹⁴² *Bundeskartellamt*, ο.π., σελ. 32.

Τέλος, ενδιαφέρουσα είναι η σχετική προσέγγιση της ολλανδικής αρχής ανταγωνισμού. Το σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών της αρχής για τις συμφωνίες βιωσιμότητας παρέχει χρήσιμο προσανατολισμό για τις επιχειρήσεις¹⁴³. Αναλυτικότερα, η αρχή διευκρινίζει ποιες συνεργασίες ανταγωνιστών είναι απίθανο να περιορίσουν τον ανταγωνισμό (παρ. 19 - 23) και παρουσιάζει ένα καινοτόμο πλαίσιο για την εξέταση των πλεονεκτημάτων αειφορίας στο πλαίσιο του αρ. 101 ΣΛΕΕ και της αντίστοιχης εθνικής διάταξης του αρ. 6 ΝΑ. Επιπλέον, αυξάνει την ασφάλεια δικαίου δημιουργώντας ασφαλείς λιμένες (παρ. 46-48) και καθορίζοντας σε ποιες περιπτώσεις η συνεργασία δεν θα τιμωρείται ακόμη και εάν διαπιστωθεί παράνομη μεταγενεστέρως (παρ. 60 - 67).

5.4. Αξιολόγηση κατά άρθρο 101(3) ΣΛΕΕ

Σύμφωνα με την Επιτροπή, στόχος των ευρωπαϊκών κανόνων ανταγωνισμού είναι η προστασία του ανταγωνισμού στην αγορά ως μέσο της προώθησης της ευημερίας του καταναλωτή και της εξασφάλισης μιας αποτελεσματικής κατανομής των πόρων¹⁴⁴. Επομένως, εάν μία συμφωνία εμπίπτει στο αρ. 101(1) ΣΛΕΕ ως περιοριστική του ανταγωνισμού, εφόσον αποδειχθεί ότι τα θετικά προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματα υπερτερούν των αρνητικών, δύναται να κριθεί συμβατή με το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ. Η δυνατότητα αυτή προβλέπεται στο αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, το οποίο εισάγει μία νόμιμη εξαίρεση στην πρώτη παράγραφο της διάταξης. Με την υιοθέτηση του Κανονισμού 1/2003, το άρθρο απέκτησε άμεση εφαρμογή, με αποτέλεσμα να επιβαρύνονται οι επιχειρήσεις με την υποχρέωση αξιολόγησης της συμπεριφοράς τους βάσει του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ.

Ως θετικά αποτελέσματα, η Επιτροπή χαρακτηρίζει τα αντικειμενικά οικονομικά οφέλη, ήτοι τις αποτελεσματικότητες «οι οποίες μπορούν να δημιουργήσουν πρόσθετη αξία χάρη στη μείωση του κόστους παραγωγής, τη βελτίωση της ποιότητας ή τη δημιουργία ενός νέου προϊόντος.»¹⁴⁵. Τα ως άνω οφέλη κατηγοριοποιούνται σε αποτελεσματικότητες κόστους και ποιοτικές, με απαραίτητη την ποσοτικοποίησή τους προκειμένου να εκτιμηθούν¹⁴⁶. Κατά την ευρωπαϊκή πρακτική/νομολογία, μη οικονομικά οφέλη, ήτοι οφέλη δημόσιας πολιτικής, έχουν ληφθεί υπόψιν κατά την εφαρμογή του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ. Στην απόφαση Metro, η υιοθετηθείσα πολιτική απασχόλησης που βελτίωνε τους όρους παραγωγής θεωρήθηκε σχετικός παράγοντας για την εκτίμηση της εξαίρεσης του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ¹⁴⁷. Εν γένει, το δικαστήριο έχει κρίνει ότι η Επιτροπή δικαιούται

¹⁴³ Σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών της ΑΜΑ για τις συμφωνίες βιωσιμότητας, 09.07.2020.

¹⁴⁴ Κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3), ο.π., σκέψη 33.

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ Ibid, σκέψεις 51-67.

¹⁴⁷ ΔΕΚ, C-26/76, Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v Commission [1977] ECR 1875, σκέψη 43.

να βασιστεί σε ζητήματα που σχετίζονται με την επιδίωξη του δημοσίου συμφέροντος προκειμένου να χορηγήσει την εξαίρεση του άρθρου¹⁴⁸.

Όπως έχει αναφερθεί, αποτελεί πάγια προσέγγιση ότι μη οικονομικοί παράγοντες δεν σχετίζονται με την εκτίμηση του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, παρά μόνο δευτερευόντως. Χαρακτηριστικά, στην υπόθεση *Matra* που αφορούσε την δημιουργία μελλοντικής επιχείρησης κατασκευαστών αυτοκινήτων στην Πορτογαλία, η οποία θα μείωνε την ανεργία και θα προσέλκυε επενδύσεις, η Επιτροπή έκρινε ότι η εξαίρεση είναι δυνατή μόνο εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ¹⁴⁹. Η συγκεκριμένη θέση υποστηρίζεται από την κρατούσα άποψη στην θεωρία και αναφέρεται μάλιστα ότι η εκτίμηση στόχων δημοσίας πολιτικής, οι οποίοι διαφοροποιούνται στα κράτη μέλη, από εθνικές αρχές θα οδηγούσε στην χρήση του δικαίου ανταγωνισμού ως εργαλείου επίτευξης άλλων πολιτικών εις βάρος της νομικής ασφάλειας και ομοιομορφίας εντός της Ε.Ε.¹⁵⁰.

Λαμβάνοντας τα ως άνω υπόψιν, οι κατευθυντήριες γραμμές δεν αποκλείουν ρητά τη συνάφεια άλλων στόχων της Συνθήκης βάσει του άρθρου 101(3) ΣΛΕΕ. Παρόλα αυτά, για να είναι σχετικός ένας στόχος της Συνθήκης, όπως εν προκειμένω η προστασία του περιβάλλοντος, πρέπει να η συμφωνία να πληροί τις τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου που θα αναλυθούν κατωτέρω. Μάλιστα υποστηρίζεται ότι αυτό το άρθρο αποτελεί το κλειδί εναρμόνισης των δύο πολιτικών¹⁵¹.

5.4.1. Βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου

Η πρώτη προϋπόθεση αποτελεί την πιο ουσιαστική αναφορικά με τις περιβαλλοντικές συμφωνίες, ως προς την ένταξη των περιβαλλοντικών οφελών στους παράγοντες βελτίωσης «της παραγωγής ή διανομής των προϊόντων» ή προώθησης «της τεχνικής ή οικονομικής προόδου». Αρχικά, η Επιτροπή κρίνει ότι οι περιορισμοί του ανταγωνισμού θα μπορούσαν να σταθμιστούν έναντι των περιβαλλοντικών οφελών χρησιμοποιώντας την αρχή της αναλογικότητας και ότι η βελτίωση του περιβάλλοντος πρέπει να θεωρηθεί παράγοντας που πληροί την πρώτη προϋπόθεση του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ¹⁵². Περαιτέρω, αναγνωρίζει ότι τα περιβαλλοντικά οφέλη μπορούν να εκτιμηθούν οικονομικά, αναφέροντας και τον τρόπο που δύναται να λάβει χώρα αυτή η εκτίμηση, ήτοι πρωτίστως εκτιμάται το θετικό ποσοστό απόδοσης υπό εύλογες περιόδους αποπληρωμής σε μεμονωμένους καταναλωτές και εφόσον αυτό δεν συμβαίνει, αξιολογούνται τα συλλογικά

¹⁴⁸ ΠΕΚ, T-528, 542, 543 & 546/93, *Métropole Télévision v Commission*, [1996], ECR II-00649, σκέψη 118.

¹⁴⁹ ΠΕΚ, T-17/93, *Matra Hachette SA v Commission*, [1994] II-595, σκέψη 179.

¹⁵⁰ R. Whish και D. Bailey, *Competition Law*, Oxford University Press, 2012, 7th edition, σελ. 157- 160.

¹⁵¹ Holmes, ο.π., σελ. 371-372.

¹⁵² XXVth Report on Competition Policy 1995, ο.π., σκέψη 85 και Κατευθυντήριες Γραμμές για τις οριζόντιες συμφωνίες, 2001, ο.π., σκέψη 193.

κοινωνικά οφέλη¹⁵³. Μολονότι δεν συμπεριέλαβε το συγκεκριμένο κεφάλαιο στις κατευθυντήριες γραμμές του 2010, αυτό δεν συνάδει με την υποβάθμιση των περιβαλλοντικών συμφωνιών¹⁵⁴.

Σε πρώιμες αποφάσεις τα περιβαλλοντικά οφέλη δεν μπορούσαν να αντισταθμίσουν τους περιορισμούς στον ανταγωνισμό. Με την ενδυνάμωση του σκοπού της περιβαλλοντικής προστασίας εντός της Συνθήκης και της επιδείνωσης της κλιματικής αλλαγής, η κατάσταση άλλαξε¹⁵⁵. Αναλυτικότερα, υπέρ της συμφωνίας ανάμεσα στις Exxon και Shell προσμετρήθηκε η συνεπακόλουθη μείωση της χρήσης πρώτων υλών και του όγκου των πλαστικών απορριμμάτων¹⁵⁶. Στην μεταγενέστερη απόφαση EACEM, η οποία αναλύθηκε ανωτέρω, μολονότι η συμφωνία εντός του οργανισμού κατασκευαστών ηλεκτρονικών ειδών θα οδηγούσε στην αύξηση των τιμών για τους καταναλωτές, η Επιτροπή έκρινε ότι τα ίδια τα περιβαλλοντικά οφέλη της μείωσης ενεργειακής κατανάλωσης των συσκευών συνιστούν τεχνική και οικονομική πρόοδο υπό την πρώτη προϋπόθεση¹⁵⁷. Αντίστοιχη απόφαση η οποία έχει απασχολήσει εντόνως την ακαδημαϊκή κοινότητα είναι η CEDED, την οποία μάλιστα η Επιτροπή παραθέτει ως παράδειγμα στις κατευθυντήριες γραμμές της¹⁵⁸.

Τα πραγματικά περιστατικά αφορούσαν μία συμφωνία μεταξύ κατασκευαστών και εισαγωγών πλυντηρίων που συνολικά διέθεταν περισσότερο από το 95% των πωλήσεων εντός της αγοράς. Η συμφωνία είχε ως στόχο την υποστήριξη ενεργειακά αποδοτικών πλυντηρίων και την παραγωγή νέων, φιλικότερων προς το περιβάλλον. Η επακόλουθη αφαίρεση ενός παράγοντα ανταγωνισμού μεταξύ των παικτών, η αύξηση του κόστους και η αναγκαία ανταλλαγή ευαίσθητων πληροφοριών, θα οδηγούσαν στην αύξηση των τιμών κατά περίπου 14%. Παρόλα αυτά, τα περιβαλλοντικά οφέλη για την κοινωνία, ήτοι η μείωση ενεργειακής κατανάλωσης κατά 20% και η αποφυγή 3.4 εκατομμυρίων εκπομπών άνθρακα, συνδυαστικά με τον ατομικό περιορισμό κόστους λόγω μείωσης κατανάλωσης ηλεκτρικού ρεύματος, κρίθηκαν υπερβαίνοντα του αντί-ανταγωνιστικού περιορισμού¹⁵⁹. Ο τότε Επίτροπος Ανταγωνισμού σχολιάζοντας την απόφαση, προέβη στην δήλωση ότι οι περιβαλλοντικές ανησυχίες δεν αντιβαίνουν στην πολιτική ανταγωνισμού¹⁶⁰.

¹⁵³ Κατευθυντήριες γραμμές για τις οριζόντιες συμφωνίες, ο.π., 2001, σκέψεις 193-198.

¹⁵⁴ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 14^{ης} Δεκεμβρίου 2010, Competition: Commission adopts revised competition rules on horizontal co-operation agreements, σελ. 4.

¹⁵⁵ Vedder, ο.π., σελ. 163.

¹⁵⁶ Απόφαση της Επιτροπής, IV/33.640, Exxon/Shell, OJ 1994 L144/20, σκέψη 67.

¹⁵⁷ EACEM, ο.π., σκέψη 130.

¹⁵⁸ Κατευθυντήριες γραμμές για τις οριζόντιες συμφωνίες, 2010, ο.π., σκέψεις 149 και 329.

¹⁵⁹ CEDED, ο.π., σκέψη 56.

¹⁶⁰ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 11^{ης} Φεβρουαρίου 2000, Commission approves an agreement to improve energy efficiency of washing machines, IP/00/148, σχόλιο του τότε Επίτροπου κ.Monti.

Αντίστοιχα, στην CEMEP, εγκρίθηκε μία συμφωνία ανάμεσα σε είκοσι κατασκευαστές ηλεκτρικών κινητήρων χαμηλής τάσης για μείωση των πωλήσεων κινητήρων με χαμηλή ενεργειακή απόδοση κατά τουλάχιστον 50% έως το τέλος του 2003, προκειμένου να μειωθούν οι εκπομπές CO₂. Η διαφορά με την CEDED είναι ότι εν προκειμένω δεν υφίστατο ατομική υποχρέωση των κατασκευαστών να συμμορφωθούν και παράλληλα δεν απαιτείτο ανταλλαγή πληροφοριών για την επίτευξη του στόχου¹⁶¹. Το ενδιαφέρον είναι ότι στις ανωτέρω αποφάσεις η εξαίρεση προέκυψε λόγω του οφέλους κόστους για την κοινωνία και όχι εξαιτίας των ατομικών συμφερόντων των καταναλωτών και ότι, παρά τις δυσκολίες της ποσοτικοποίησης της περιβαλλοντικής αξίας, η Επιτροπή προέβη σε αυτήν¹⁶².

Πρέπει να αναφερθεί ότι οι ως άνω αποφάσεις λήφθηκαν πριν την υιοθέτηση της πιο οικονομικής προσέγγισης από την Επιτροπή που αποτυπώθηκε στον εκσυγχρονισμό του 2004¹⁶³. Τα περιβαλλοντικά οφέλη εξακολουθούν να εμπίπτουν στην έννοια της τεχνικής και οικονομικής προόδου και άρα πληρούν την πρώτη προϋπόθεση, εφόσον δύναται να ποσοτικοποιηθούν. Παράλληλα, δεν υφίσταται κάποια νομική βάση που κατοχυρώνει την υπεροχή των ποσοτικών αποτελεσματικότητας έναντι των ποιοτικών (ήτοι των δυσχερώς ποσοτικοποιούμενων), επομένως το ζήτημα είναι περισσότερο πρακτικό. Το ζήτημα αυτό δύναται να διαλευκάνει η νομοθεσία για την Πράσινη Συμφωνία, και ειδικότερα ο προαναφερθείσας Κανονισμός για την πράσινη ταξινόμηση της Ένωσης. Αυτός ο κανονισμός προσφέρει ποσοτικά όρια που επιτρέπουν τη σωστή εξισορρόπηση των ωφελειών αειφορίας και των αντί-ανταγωνιστικών επιπτώσεων για την πιθανή εξαίρεση της συνεργασίας μεταξύ ανταγωνιστών που στοχεύουν στη βιωσιμότητα¹⁶⁴. Η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού προτείνει ότι, ελλείψει ποσοτικών δεδομένων, η περιγραφή των ωφελειών πρέπει να λαμβάνει χώρα περιγραφικά¹⁶⁵.

Η ερμηνεία του άρθρου 101(3) ΣΛΕΕ θα μπορούσε να αποτελέσει το σημείο ισορροπίας στην δυνητική σύγκρουση περιβαλλοντικής πολιτικής και δικαίου του ανταγωνισμού, ιδίως ενόψει της επιδεινωμένης κλιματικής αλλαγής. Υποστηρίζεται ότι η εκ νέου ερμηνεία της παραγράφου είναι απαραίτητη βάσει του ευρύτερου συνταγματικού πλαισίου στο ευρωπαϊκό δίκαιο, το οποίο απορρέει από τις ρήτρες οριζόντιας ολοκλήρωσης της Συνθήκης και του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων¹⁶⁶. Ελλείψει κατεύθυνσης από τις ευρωπαϊκές αρχές, η μεταβολή της τρέχουσας

¹⁶¹ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 23^{ης} Μαΐου 2000, IP/00/58.

¹⁶² *Kingston*, ο.π., σελ. 191.

¹⁶³ Κανονισμός του Συμβουλίου (ΕΚ) αριθ. 1/2003 για την εφαρμογή των κανόνων για τον ανταγωνισμό που ορίζονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (ΕΕ L1 της 4.1.03, σ. 1), ο οποίος αναφέρεται ως 'Modernization Regulation'.

¹⁶⁴ *Gianni de Stefano*, ο.π., σελ. 42.

¹⁶⁵ Σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών της ACM για τις συμφωνίες βιωσιμότητας, 09.07.2020, σκέψη 33.

¹⁶⁶ Σχέδιο υπηρεσιακού εγγράφου συζήτησης σε θέματα βιωσιμότητας και δικαίου του ανταγωνισμού της Επιτροπής Ανταγωνισμού (HCC), 17.09.2020, σκέψη 63.

ερμηνείας θα απαιτούσε την προσεκτική προσαρμογή των ήδη υπάρχοντων εργαλείων ώστε να μην αποπροσανατολιστεί η ratio εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού. Παράλληλα, κρίνεται όλο και πιο κρίσιμος ο συνυπολογισμός των εξωτερικών αρνητικοτήτων κατά τις σταθμίσεις του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, όπως αναγνωρίστηκαν ρητώς στην υπόθεση CEDED¹⁶⁷. Προς τον σκοπό αυτό πρέπει να χρησιμοποιηθούν μέθοδοι αποτίμησης περιβαλλοντικών και κοινωνικών επιπτώσεων και υπάρχοντων δεδομένων σχετικά με τα βραχυπρόθεσμα και μακροπρόθεσμα οικονομικά οφέλη των βιώσιμων πρακτικών. Το Bundeskartellamt αναφέρεται σε πληθώρα μεθόδων αποτίμησης¹⁶⁸, όπως η προθυμία πληρωμής του καταναλωτή (willingness to pay - WTP), οι οποίες καταλήγουν σε διαφορετικά αποτελέσματα. Ενδιαφέρουσα είναι και η ανάλυση της ελληνικής αρχής ανταγωνισμού αναφορικά με το WTP και άλλα σχετικά οικονομικά εργαλεία αποτίμησης των περιβαλλοντικών παραγόντων¹⁶⁹. Η προκύπτουσα αβεβαιότητα αποτελεί ένα πρακτικό πρόβλημα στο εγχείρημα της οικονομικής αποτίμησης των μη ανταγωνιστικών στόχων.

Μία άλλη προσέγγιση είναι αυτή της αυστραλιανής αρχής ανταγωνισμού (ACCC), η οποία αποφάσισε να προβεί σε διαβουλεύσεις με οργανισμούς και ενώσεις γεωργικής και κτηνιατρικής βιομηχανίας κατά την αξιολόγηση προγράμματος εισφοράς για χημικά απόβλητα¹⁷⁰. Σύμφωνα με την ACCC, ο θετικός αντίκτυπος στις προσπάθειες της Αυστραλίας να συμμορφωθεί με τις διεθνείς δεσμεύσεις για το κλίμα και να συνεισφέρει στην αποτελεσματική διάθεση αποβλήτων δικαιολογούσε αντίστοιχα την επιβολή εισφορών. Σε ορισμένες περιπτώσεις, δεν είναι δυνατόν να καταγραφεί ο αντίκτυπος μιας συμφωνίας στο περιβάλλον αξιολογώντας απλώς τις επιπτώσεις της στις τιμές. Υποστηρίζεται λοιπόν η συνεκτίμηση των αρνητικών εξωτερικοτήτων των συμφωνιών με περιβαλλοντικές επιπτώσεις (δηλαδή το κόστος της εκπομπής άνθρακα, της ρύπανσης των υδάτων, της αποψίλωσης των δασών κ.λπ.) ως αύξηση της τιμής που βαρύνει όλους τους καταναλωτές, έναντι οποιωνδήποτε άλλων επιπτώσεων στις τιμές¹⁷¹. Αντίστοιχα, κατά την εξέταση των επιπτώσεων της συμφωνίας κοινοπραξίας Philips / Osram για την παραγωγή και την πώληση σωλήνων από γυαλί μολύβδου για λαμπτήρες, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή παρατήρησε ότι «[η] χρήση καθαρότερων εγκαταστάσεων θα έχει ως αποτέλεσμα λιγότερη ατμοσφαιρική ρύπανση και κατά συνέπεια σε άμεσα και έμμεσα οφέλη για τους καταναλωτές από μειωμένα αρνητικά εξωτερικά χαρακτηριστικά.»¹⁷².

¹⁶⁷ Unilever, ο.π., σελ. 12, CEDED, ο.π., σκέψη 42.

¹⁶⁸ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 23-26. Επίσης βλ. σχετική μελέτη: *Eva van der Zee, Quantifying Benefits of Sustainability Agreements under Article 101 TFEU in terms of Human Well-Being*, Institute of Law and Economics (ILE) Hamburg, Working Paper Series, No. 31, 2020.

¹⁶⁹ Επιτροπή Ανταγωνισμού, ο.π., παρ. 23 επ.

¹⁷⁰ OECD, ο.π., σελ. 34 επ.

¹⁷¹ *Cristina A. Volpin, SUSTAINABILITY AS A QUALITY DIMENSION OF COMPETITION: PROTECTING OUR FUTURE (SELVES)*, CPI Antitrust Chronicle July 2020, σελ. 14.

¹⁷² Απόφαση της Επιτροπής, IV/34.252, *Philips/Osram*, L 378 [1994], σκέψη 27.

5.4.2. Εξασφάλιση στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει

Η δεύτερη προϋπόθεση, η οποία αποκαλείται και «pass-on condition», απαιτεί το να μεταβιβάζεται στους καταναλωτές ένα δίκαιο τμήμα του απορρέοντος οφέλους από την παράνομη συμπεριφορά των επιχειρήσεων. Κατά την εκτίμηση των περιβαλλοντικών οφελών παρουσιάζεται, όπως έχει αναφερθεί ανωτέρω, το πρόβλημα της ποσοτικοποίησής τους και του προσδιορισμού του ακριβούς χρονικού σημείου επέλευσής τους. Επομένως, προκειμένου οι περιβαλλοντικές συμφωνίες να πληρούν την συγκεκριμένη προϋπόθεση, τίθεται το ζήτημα του τρόπου ερμηνείας της προϋπόθεσης αυτής, ήτοι ευρέως ή στενώς. Ακολουθεί σχετική αναφορά στα δύο επιμέρους στοιχεία της ως άνω προϋπόθεσης.

Έννοια του καταναλωτή: Η Επιτροπή υιοθετεί τον εξής ορισμό για τον καταναλωτή, «*περιλαμβάνει τους πελάτες, τους δυνητικούς ή / και πραγματικούς, των μερών της συμφωνίας*», ο οποίος είναι ευρύς. Στην προαναφερθείσα, πρωτοπόρα απόφαση CEDED, η Επιτροπή έλαβε υπόψιν τα «*συλλογικά περιβαλλοντικά οφέλη*», ακόμα και εάν αυτά δεν συνδέονταν με συγκεκριμένους καταναλωτές ατομικά¹⁷³. Υποστηρίζεται ότι η ερμηνεία με βάση την αρχή της ενσωμάτωσης επιτρέπει να ληφθεί υπόψιν το κοινωνικό περιβαλλοντικό όφελος¹⁷⁴. Προχωρώντας ένα βήμα παραπέρα, η Επιτροπή αναφέρει ότι λαμβάνονται υπόψη και οι ωφέλειες των μελλοντικών καταναλωτών, με κάποιες εκπτώσεις εφόσον αυτές υλοποιούνται στο μέλλον¹⁷⁵, ερμηνεία η οποία κρίνεται ιδιαίτερα σημαντική ενόψει της επικείμενης κλιματικής αλλαγής. Όσον αφορά τη συνεκτίμηση των περιβαλλοντικών οφελών, η θέση της Επιτροπής δεν είναι ξεκάθαρη προς το παρόν¹⁷⁶, παρά την υιοθέτηση αντίστοιχης λογικής στην Πράσινη Συμφωνία. Η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού προτείνει την συμπερίληψη των μελλοντικών καταναλωτών, πλέον των εμμέσων χρηστών, διευρύνοντας με αυτόν τον τρόπο την έννοια του καταναλωτή¹⁷⁷. Παράλληλα, δεν απαιτείται να επωμίζονται την ωφέλεια οι ίδιοι καταναλωτές που θα επηρεασθούν από τον αντί-ανταγωνιστικό περιορισμό, καθώς αρκεί η μετακύλιση επαρκών οφελών που αντισταθμίζουν αυτόν στην ευρύτερη κοινωνιολογική κατηγορία καταναλωτών.

Το Γενικό Δικαστήριο και το ΔΕΕ αναγνώρισαν ότι οι δυναμικές αποτελεσματικότητες που απορρέουν από τις πρωτοβουλίες καινοτομίας δύνανται να θεωρηθούν σχετικά οφέλη, εφόσον τα οφέλη μιας συμφωνίας δεν πρέπει κατ' ανάγκη να προκύπτουν στην ίδια αγορά όπου εμφανίζονται

¹⁷³ CEDED, ο.π., σκέψη 56.

¹⁷⁴ Vedder, ο.π., σελ. 173 και Holmes, ο.π., σελ. 25. Ο δεύτερος μάλιστα επικαλείται νομολογία του δικαστηρίου όπου η έννοια του καταναλωτή ερμηνεύεται ευρέως όπως η απόφαση ΠΕΚ, T-86/95, *Compagnie Generale Maritime*, [2002], ECR II-01011.

¹⁷⁵ Κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3), ο.π., σκέψεις 87-88.

¹⁷⁶ Για περισσότερη ανάλυση επί του ζητήματος βλ *Kingston*, ο.π., σελ. 192-193 και *Holmes*, ο.π., σελ. 27.

¹⁷⁷ Σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών του ACM, ο.π., σκέψεις 36-37.

οι επιβλαβείς επιπτώσεις¹⁷⁸. Ως εκ τούτου, προκύπτει ο ισχυρισμός ότι οι υψηλότερες τιμές που αντιμετωπίζουν σήμερα οι καταναλωτές μπορούν να εξισορροπούνται με μακροπρόθεσμα οφέλη για την κοινωνία¹⁷⁹.

Δίκαιο τμήμα του οφέλους: Τα μετακυλιόμενα οφέλη πρέπει τουλάχιστον να εξισορροπούν την αρνητική επίδραση της παράνομης συμφωνίας, ήτοι οι χρήστες πρέπει να αποζημιώνονται τουλάχιστον για τη ζημία που προκαλείται από τον περιορισμό του ανταγωνισμού σε αυτούς¹⁸⁰. Σε αυτό το πλαίσιο, οι χρήστες πρέπει, για κάθε σχετική αγορά, να θεωρούνται ως ομάδα. Η έννοια του οφέλους δεν συμπεριλαμβάνει μόνο την μείωση της τιμής, επομένως τα περιβαλλοντικά οφέλη κρίνονται ως ποιοτικές αποτελεσματικότητες σύμφωνα με την Επιτροπή¹⁸¹. Εκείνη, αναλόγως με τα πραγματικά περιστατικά, δύναται να βασιστεί σε εκτιμήσεις βάσει υπαρχόντων δεδομένων που δεν οδηγούν πάντοτε σε ακριβείς υπολογισμούς. Για παράδειγμα, στην Exxon/Shell, η οποία αναλύθηκε στην προηγούμενη ενότητα, η Επιτροπή βασίστηκε στην αντίληψη των καταναλωτών για τα περιβαλλοντικά οφέλη και όχι σε οικονομικές εκτιμήσεις. Ένας μεγάλος αριθμός καταναλωτών πράγματι τα θεώρησαν κρίσιμα σε μία εποχή όπου οι απειλές έναντι του περιβάλλοντος αποτελούν αναδυόμενο δημόσιο ζήτημα¹⁸².

Το Γενικό Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι οφέλη εκτός αγοράς ενδέχεται να εμπίπτουν στο άρθρο¹⁸³. Στην περίπτωση υιοθέτησης μιας τέτοιας ολιστικής προσέγγισης τα οφέλη θα μπορούσαν να είναι εντυπωσιακά υψηλά. Αντιπαράδειγμα αποτελεί η ολλανδική απόφαση Energieakkoord¹⁸⁴, όπου η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού διεπίστωσε ότι η αύξηση των τιμών ενέργειας οδηγεί σε υψηλότερο κόστος για τους καταναλωτές κατά 75 εκατ. ευρώ ετησίως, το οποίο δεν αντισταθμίζει η βελτίωση της ποιότητας του αέρα στις Κάτω Χώρες που εκτιμήθηκε σε 30 εκατ. ευρώ ετησίως. Δεν συνυπολογίστηκαν παρά ταύτα οι επιπτώσεις εκτός της επικράτειας των Κάτω Χωρών και οι θετικές επιπτώσεις στα γειτονικά κράτη μέλη και εν γένει η θετική επίδραση στην παγκόσμια κλιματική αλλαγή.

Η συγκεκριμένη προϋπόθεση του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ εστιάζει την ευημερία των καταναλωτών. Εφόσον τα περιβαλλοντικά οφέλη της απαγορευμένης συμφωνίας είναι γνήσια, τότε η προϋπόθεση πληρούται, καθώς είναι εγγενές σε αυτά ότι θα μετακυλιθούν στους καταναλωτές¹⁸⁵. Ωστόσο, τέτοια υποκειμενική προσέγγιση έναντι μιας αντικειμενικής οικονομικής ανάλυσης δεν

¹⁷⁸ *GlaxoSmithKline Services*, ο.π., σκέψεις 112 επ.

¹⁷⁹ *Monti και Mulder*, ο.π., σελ. 635.

¹⁸⁰ Κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3), ο.π., σκέψη 85.

¹⁸¹ Η μέθοδος ποσοτικοποίησης αναλύεται στις κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3) στις σκ. 86-104.

¹⁸² *Exxon/Shell*, ο.π., σκέψη 71.

¹⁸³ Βλ. *Compagnie générale maritime*, ο.π.

¹⁸⁴ *ACM, Energieakkoord*, ο.π.

¹⁸⁵ *Kingston*, ο.π., σελ. 195.

οδηγεί πάντοτε σε ένα φιλικό αποτέλεσμα για το περιβάλλον. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί το εγχείρημα «Chickens of Tomorrow».

Case Study: Chickens of Tomorrow¹⁸⁶

Το Kip van Morgen αποτέλεσε μια συμφωνία μεταξύ της βιομηχανίας παραγωγής πουλερικών και των σούπερ μάρκετ το 2013 με στόχο να βελτιωθεί η διαβίωση των κοτόπουλων που αγοράζουν τα σούπερ μάρκετ. Βασικό χαρακτηριστικό της συμφωνίας ήταν η πλήρης αντικατάσταση του κανονικού κοτόπουλου με το πιο ακριβό νέο προϊόν, περιορίζοντας την επιλογή των καταναλωτών. Οι επιπτώσεις επεκτείνονταν και στο ενδοενοσιακό εμπόριο εφόσον τα ολλανδικά σούπερ μάρκετ αγοράζουν επίσης κρέας από άλλα κράτη μέλη της Ένωσης. Η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού (ACM) κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η συμφωνία εμπίπτει στο άρθρο 101(1) ΣΛΕΕ και στα ολλανδικό ισοδύναμο άρθρο.

Εν συνεχεία, η ACM αξιολόγησε την συμφωνία με βάση το αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, υποστηρίζοντας ότι οι θετικές επιπτώσεις στο περιβάλλον, στην καλή διαβίωση των ζώων και στην υγεία ωφελούν τους καταναλωτές μόνο εάν είναι πρόθυμοι να πληρώσουν για αυτές (willingness to pay, ή WTP). Σε μια έρευνα καταναλωτών επιχείρησε να ποσοτικοποιήσει αυτά τα οφέλη χρησιμοποιώντας την τεχνική της συνδυαστικής ανάλυσης¹⁸⁷, καταλήγοντας στο συμπέρασμα ότι οι καταναλωτές ήταν πρόθυμοι να πληρώσουν επιπλέον 82 σεντς ανά κιλό, ενώ το πρόσθετο κόστος ήταν σχεδόν το διπλάσιο. Επομένως, απουσίαζαν τα καθαρά οικονομικά οφέλη, άρα δεν πληρούνταν το δύο πρώτα κριτήρια απαλλαγής. Όσον αφορά το τρίτο, η ACM αμφισβήτησε τον απαραίτητο χαρακτήρα της συμφωνίας, εφόσον υπήρχε πιο βιώσιμο κρέας κοτόπουλου στην ολλανδική αγορά. Μάλιστα, τόνισε ότι συνιστάται τα σούπερ μάρκετ να ανταγωνίζονται επί των παραγόντων βιωσιμότητας, εστιάζοντας στην ευαισθητοποίηση για το ζήτημα και σε εναλλακτικές λύσεις. Ως προς το τελικό κριτήριο, εξαιτίας της συμμετοχής του 95% της αγοράς καταργείται ο ανταγωνισμός, καθώς ο μόνος εναπομείνας ανταγωνισμός αφορά το κρέας με ακόμη υψηλότερα πρότυπα.

Συνεπώς, το συμπέρασμα ήταν ότι τα πιθανά πλεονεκτήματα από την καλή μεταχείριση των ζώων δεν υπερβαίνουν τη μείωση της επιλογής των καταναλωτών και τις πιθανές αυξήσεις των τιμών και πράγματι η πρωτοβουλία εγκαταλείφθηκε¹⁸⁸. Ωστόσο, έκτοτε έχει αναφερθεί, ότι σε τέτοιες εκτιμήσεις η προθυμία για πληρωμή μπορεί να είναι η καλύτερη ποσοτική δοκιμή που είναι

¹⁸⁶ Για περαιτέρω ανάλυση της υπόθεσης Chicken of Tomorrow case βλ. την ανάλυση της ACM της 26^{ης} Ιανουαρίου 2015 και *Ioannis Lianos*, Polycentric Competition Law, CLES Research Paper Series 4/2018, σελ. 26-28.

¹⁸⁷ *Jan Peter van der Veer*, Valuing Sustainability? The ACM's analysis of "Chicken for Tomorrow" under Art. 101(3), Kluwer Competition Blog, 2018.

¹⁸⁸ ACM analysis on chicken of tomorrow, ο.π.

διαθέσιμη στο πλαίσιο μιας ανάλυσης του αρ. 101 (3) ΣΛΕΕ. Μάλιστα, η ACM στο σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών της προτείνει κυρίως αναλύσεις βασισμένες στο WTP (παρα. 53). Όταν διακυβεύονται κρίσιμα περιβαλλοντικά ζητήματα όπως η κλιματική αλλαγή είναι απαραίτητο να εξεταστούν δυναμικές και μακροπρόθεσμες επιπτώσεις - ιδίως μελλοντικά οφέλη για τους καταναλωτές και την κοινωνία¹⁸⁹. Το βασικό ερώτημα που προκύπτει είναι εάν οι καταναλωτές αποδίδουν αρκετά υψηλή αξία στα οφέλη που δημιουργούν οι σχετικές περιβαλλοντικές πρωτοβουλίες. Το προαναφερθέν πρακτικό πρόβλημα των διαφορετικών μεθόδων αποτίμησης που οδηγούν σε αποκλίνοντα αποτελέσματα αναδείχθηκε σε αυτήν την ανάλυση¹⁹⁰.

Κατόπιν των ως άνω υποθέσεων, η ACM αναθεώρησε την προσέγγισή της, αναγνωρίζοντας αρχικώς στο «έγγραφο οράματός» (vision document) της, τα οφέλη που «καλύπτουν μια παρατεταμένη χρονική περίοδο, και εάν αφορούν σε μια μεγαλύτερη ομάδα από τους σημερινούς καταναλωτές του σχετικού προϊόντος»¹⁹¹. Στο σχέδιο των κατευθυντήριων γραμμών της μάλιστα προτείνει την πλήρωση της παραγράφου 3 δίχως ποσοτικοποίηση των οφελών της συμφωνίας στις περιπτώσεις που οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις έχουν περιορισμένο σωρευτικό μερίδιο αγοράς ή η βλάβη στον ανταγωνισμό είναι προφανώς μικρότερη από τα οφέλη της συμφωνίας¹⁹². Φαίνεται να υφίσταται εν γένει στην Ευρώπη μια τάση να αξιοποιείται η μέθοδος ανάλυσης δυναμικών αποτελεσμάτων προς το σκοπό διόρθωσης των αδυναμιών της αγοράς και της προώθησης ανταγωνιστικών διαστάσεων που θεωρούνται σημαντικές για τους καταναλωτές πέρα από την τιμή¹⁹³. Ένα πρόσφατο σχετικό παράδειγμα αποτελεί η αναφορά στην προστασία της επιλογής των καταναλωτών και της προστασίας της ιδιωτικής ζωής τους που πραγματοποίησε το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Ανώτατο Δικαστήριο κατά την προκαταρκτική διαδικασία της απόφασης Facebook¹⁹⁴.

5.4.3. Οι περιορισμοί που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών

Η συμφωνία και οι περιορισμοί αυτοί καθαυτοί πρέπει να είναι ευλόγως αναγκαίοι για την επίτευξη των αποτελεσματικότητων¹⁹⁵. Η προϋπόθεση αυτή απορρέει από την αρχή της αναλογικότητας και αποτελεί μία κινητή κλίμακα, ήτοι εφαρμόζεται πιο αυστηρά, όσο πιο

¹⁸⁹ Holmes, ο.π., σελ. 48, υποσημείωση 136, η οποία παραπέμπει σε αντίστοιχες αναλύσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στις παραγράφους 87 και 88 των κατευθυντήριων γραμμών εξαίρεσης του 2004 και της προσέγγισής της στην υπόθεση CECEED που αναφέρεται ανωτέρω.

¹⁹⁰ Δείτε λεπτομερώς ACM analysis on chicken of tomorrow, ο.π., πίνακας 17.

¹⁹¹ ACM, Vision Document: Competition & Sustainability, Μάιος 2014, σελ. 16.

¹⁹² Σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών της ACM, σκέψεις 45 επ.

¹⁹³ Cristina A. Volpin, ο.π., σελ. 16.

¹⁹⁴ Δελτίο τύπου του γερμανικού Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου της 23^{ης} Ιουνίου 2020 με αρ. 080/2020.

¹⁹⁵ Κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3), (2004/C 101/08), σκέψη 73.

αυστηρός είναι ο περιορισμός και για αυτό περιορισμοί όπως αυτοί ιδιαίτερης σοβαρότητας δύσκολα θα κριθούν απαραίτητοι¹⁹⁶. Στην CEDED θεωρήθηκε ότι η συμφωνία ήταν απαραίτητη, καθώς ενημερωτικές εκστρατείες ή οικολογική σήμανση δεν θα επέτυγχαναν αντίστοιχους ενεργειακούς στόχους τέτοιου βεληνεκούς¹⁹⁷. Στην EACEM, σημαντικό ρόλο διαδραμάτισε για την πλήρωση της αναγκαιότητας ο περιορισμός της ανταλλαγής πληροφοριών μέσω του διορισμού ενός ανεξάρτητου συμβούλου ο οποίος τις διαχειριζόταν¹⁹⁸. Ομοίως, στην ARA, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η ρήτρα αποκλειστικότητας σε συμβάσεις μεταξύ τομεακών επιχειρήσεων ανακύκλωσης και περιφερειακών επιχειρήσεων διάθεσης όσον αφορά τα οικιακά και τα εμπορικά απόβλητα ήταν απαραίτητη προκειμένου «να εξασφαλίσει διαρκείς και αξιόπιστες υπηρεσίες συλλογής, οι οποίες είναι απαραίτητες για την επιτυχία του συστήματος στο σύνολό του»¹⁹⁹.

Σε αρκετές περιπτώσεις αυτή η προϋπόθεση αποκλείει την εφαρμογή του άρθρου στις περιβαλλοντικές συμφωνίες. Στην προηγουμένως αναλυθείσα VOTOB, η περιβαλλοντική επιβάρυνση των καταναλωτών που κρίθηκε ως οριζόντιος καθορισμός τιμών, δεν πληρούσε το τρίτο κριτήριο, καθώς η χρέωση ήταν σταθερή και άρα πολύ περιοριστική²⁰⁰. Αντιθέτως, στην ZVEI/Arge Bat, η Επιτροπή δέχθηκε την εξαίρεση της συμφωνίας μεταξύ των κατασκευαστών να χρησιμοποιούν λιγότερο ρυπαντικές μπαταρίες και ανακυκλώσιμα υλικά. Κρίσιμος παράγοντας αποτέλεσε το κόστος των μπαταριών, το οποίο αποτυπωνόταν ξεχωριστά στα τιμολόγια για τις μπαταρίες, αλλά όχι υπό μορφή σταθερής επιβάρυνσης²⁰¹.

Συλλογική δράση με την μορφή ιδιωτικών πρωτοβουλιών των επιχειρήσεων μπορεί να θεωρηθεί απαραίτητη στις εξής περιπτώσεις; μόνο η συλλογική ζήτηση επιτρέπει τη δημιουργία και ανάπτυξη βιώσιμων τεχνολογιών ή υποδομών, μεμονωμένες επιχειρήσεις, ακόμη και με συγκριτικά ισχυρή αγοραστική δύναμη, δεν διαθέτουν την απαραίτητη δύναμη για να προκαλέσουν συστημικές αλλαγές που απαιτούνται στις αλυσίδες εφοδιασμού, μεμονωμένες επιχειρήσεις είναι έτοιμες να εξετάσουν τις πρωτοποριακές νέες τεχνολογίες ή πρότυπα, αλλά αποτρέπονται από τον κίνδυνο μειονεκτημάτων της πρώτης κίνησης (first mover disadvantage), ή μόνο οι συλλογικές εθελοντικές οικονομικές προσπάθειες των ομότιμων της βιομηχανίας δημιουργούν κίνητρα ή υποδομές για τα πιο σημαντικά μέτρα βιωσιμότητας²⁰². Η τελική κρίση

¹⁹⁶ Kingston, ο.π., σκέψη 195.

¹⁹⁷ CEDED, ο.π., σκέψεις 58 επ.

¹⁹⁸ EACEM, ο.π., σελ. 58.

¹⁹⁹ Απόφαση της Επιτροπής, D3/35470, ARA και D3/35473, ARGEV, ARO, [2003], L 75/59, σκέψη 274.

²⁰⁰ XXIIth Report on Competition Policy 1992, ο.π., σκέψη 177.

²⁰¹ Ανακοίνωση σύμφωνα με το άρθρο 19 παράγραφος 3 του κανονισμού αριθ. 17 του Συμβουλίου της Επιτροπής, IV/F1/36.172, ZVEI/Arge Bat, OJ 1998 C 172/13, σκέψεις 7.3 επ.

²⁰² Unilever, ο.π., σελ. 15 επ.

βασίζεται στα εκάστοτε πραγματικά περιστατικά της κάθε υπόθεσης και ενίοτε δύναται να λάβει υποκειμενικό χαρακτήρα²⁰³.

Η έννοια της αναγκαιότητας του άρθρου 101(3) ΣΛΕΕ διακρίνεται από το «κριτήριο της αντικειμενικής αναγκαιότητας» που εφαρμόζεται κατά την εφαρμογή του δόγματος των δευτερευόντων περιορισμών στο πλαίσιο του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, διότι η πρώτη δέχεται και περιορισμούς του ανταγωνισμού που δεν θα εξαλείψουν ή απλώς θα μειώσουν αισθητά τον ανταγωνιστικό περιορισμό, σε αντίθεση με την δεύτερη που απαιτεί, ελλείψει του περιορισμού, η αποτελεσματική κύρια λειτουργία ή δραστηριότητα να «είναι πιθανό να μην εφαρμόζεται ή να μην προχωρά»²⁰⁴.

5.4.4. Οι επιχειρήσεις δεν διαθέτουν τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων

Ακραίο όριο της αρχής της αναλογικότητας και συνεπώς της προϋπόθεσης της αναγκαιότητας αποτελεί το γεγονός ότι ένας περιορισμός δεν μπορεί ποτέ να θεωρηθεί αναλογικός όταν εξαλείφει, ή σχεδόν εξαλείφει τον ανταγωνισμό. Η προϋπόθεση αυτή συνιστά σημαντικό βήμα του ελέγχου του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ, προκειμένου εφαρμόζεται καταχρηστικώς²⁰⁵. Κατ' ουσίαν διαφυλάσσεται η οικονομική αποτελεσματικότητα ως απόρροια της ανταγωνιστικής διαδικασίας, η οποία προστατεύεται από το δίκαιο του ανταγωνισμού, όπως αναφέρθηκε στην εισαγωγή. Κρίσιμο είναι παρά την ύπαρξη της συμφωνίας να παραμένουν άλλες σημαντικές ανταγωνιστικές παράμετροι στις οποίες τα μέρη μπορούν να ανταγωνιστούν με άλλους τρόπους, ήτοι διάφοροι παραγόντες όπως η τιμή, η ποιότητα και η καινοτομία και άρα διατηρείται κάποιος βαθμός επιλογής των καταναλωτών.

Ο ανταγωνισμός καταργείται όταν, για παράδειγμα, η συμφωνία έχει ως αποτέλεσμα την εξάλειψη του τιμολογιακού ανταγωνισμού ή του ανταγωνισμού ως προς την καινοτομία και την ανάπτυξη νέων προϊόντων²⁰⁶, που η τελευταία μπορεί να αφορά την ανάπτυξη φιλικότερης προς το περιβάλλον τεχνολογίας. Πλέον έχει αποσυνδεθεί η κατοχή δεσπόζουσας θέσης με την κατάργηση του ανταγωνισμού στην αγορά και συνεπώς περιοριστικές συμφωνίες επιχειρήσεων με τέτοια θέση δύναται να εξαιρεθούν με βάση το 101(3) ΣΛΕΕ εφόσον πληρούν τις προϋποθέσεις του²⁰⁷.

²⁰³ Kingston, ο.π., σελ. 199.

²⁰⁴ Επιτροπή Ανταγωνισμού, ο.π., παρ. 81.

²⁰⁵ Holmes, ο.π., σελ. 382.

²⁰⁶ Κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3), ο.π., σκέψεις 108-110.

²⁰⁷ Βλ. κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς και ΠΕΚ, Joined Cases T-191/98, *Atlantic Container Line* [2003] ECR II-3275, σκέψη 939 και τις κατευθυντήριες γραμμές για το 81(3), ο.π., που επιβεβαιώνουν ότι “όχι όλες οι περιοριστικές συμφωνίες που συνάπτονται από δεσπόζουσα επιχείρηση αποτελούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης.”.

Με βάση την προαναφερθείσα νομολογία, εθελοντικές πρωτοβουλίες τυποποίησης και γενικότερα η δημιουργία ιδιωτικών προτύπων περιβαλλοντικής διαχείρισης (βλ. αποφάσεις CEDED και EACEM) είναι πιθανό να μη συγκρούονται με αυτήν την προϋπόθεση. Οι περιβαλλοντικές συμφωνίες πρέπει να περιορίζονται αυστηρά στους απαραίτητους όρους για την επίτευξή τους και να διασφαλίζουν ότι η συνεργασία δεν διαχέεται σε άλλους τομείς, όπως στην προαναφερθείσα υπόθεση της EACEM. Τα μέρη πρέπει να παραμείνουν εντελώς ελεύθερα να ανταγωνίζονται σε όλες τις άλλες παραμέτρους του ανταγωνισμού.

5.4.5. Ολλανδική συμφωνία κακάο²⁰⁸

Όπως αναφέρθηκε, οι επιχειρήσεις προβαίνουν σε αυτό-αξιολόγηση (self-assessment) όσον αφορά την πλήρωση του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ. Μία ενδιαφέρουσα περίπτωση η οποία δεν έχει τεθεί υπόψιν των αρχών ανταγωνισμού αποτελεί η ολλανδική αγορά κακάο στην Ολλανδία και δύναται να χρησιμοποιηθεί ως παράδειγμα εφαρμογής των ανωτέρω παρατηρήσεων. Το 2010 υπογράφηκε το Σύμφωνο για το Κακάο: μια συμφωνία μεταξύ ΜΚΟ, της ολλανδικής βιομηχανίας κακάου, των σούπερ μάρκετ και των κυβερνητικών φορέων, η οποία στοχεύει σε 100% πιστοποιημένη σοκολάτα στις Κάτω Χώρες έως το 2025. Όπως και στο *Kip van Morgen*, η συμφωνία έλαβε χώρα σε συνεργασία με κρατικούς φορείς, δίχως όμως κάποια υποχρέωση εκ του νόμου, ώστε να ενεργοποιείται το state defense.

Καταρχήν, η συμφωνία ανάμεσα σε άμεσους ανταγωνιστές επί των προτύπων των προϊόντων του κλάδου, η οποία καλύπτει το 76% της αγοράς, επηρεάζει το ενδοοικονομικό εμπόριο και κρίνεται αντίθετη με το αρ. 101(1) ΣΛΕΕ. Το υψηλό ποσοστό συμμετοχής αποκλείει την εφαρμογή του κανόνα *de minimis*. Επομένως, πρέπει να εξετασθούν οι προϋποθέσεις του αρ. 101(3) ΣΛΕΕ. Η πιστοποίηση αποτελεί ένα μέσο διαφύλαξης και αύξησης της παραγωγικής αποτελεσματικότητας στην αγορά του κακάο (1^η προϋπόθεση) και είναι απαραίτητη για την επίτευξη φιλικής προς το περιβάλλον παραγωγής κακάο, καθώς τα κόστη πιστοποίησης θα απέτρεπαν την εθελοντική υιοθέτηση αυτής (3^η προϋπόθεση).

Τα ζητήματα συμβατότητας προκύπτουν κατά την εξέταση της δεύτερης και τέταρτης προϋπόθεσης. Αρχικά, η αύξηση τιμών εξαιτίας της πιστοποίησης πρέπει να καλύπτεται από το *willingness to pay* των καταναλωτών και παράλληλα να συμπεριλαμβάνει περισσότερες εξωτερικότητες από την παραδοσιακή σοκολάτα προκειμένου να αποτελεί όφελος. Επιπλέον, εφόσον το μεγαλύτερο μέρος της παραγωγής κακάο λαμβάνει χώρα εκτός Ολλανδίας και εν γένει

²⁰⁸ Για την σχετική ανάλυση βλ. *Niels van der Linden*, Sustainability in the Dutch cocoa sector, Msc thesis, Wageningen University, 2017, σελ. 39-45.

εκτός Ε.Ε., υποθέτουμε ότι λαμβάνονται υπόψιν περιβαλλοντικά οφέλη που υλοποιούνται εκτός της ΕΕ (2^η προϋπόθεση). Παράλληλα, με την συμμετοχή σχεδόν όλης της αγοράς θα είναι αδύνατη η πώληση μη πιστοποιημένου κακάο (4^η προϋπόθεση). Το συμπέρασμα είναι ότι δεν δύναται να εξαιρεθεί η συμφωνία με το αρ. 101(3) ΣΛΕΕ.

5.4.6. Τελικές παρατηρήσεις

Σε ορισμένες περιπτώσεις, οι επιπτώσεις στις τιμές και οι επιπτώσεις στη βιωσιμότητα ενδέχεται να ευθυγραμμισθούν. Σε άλλες περιπτώσεις, προκειμένου να αποτυπώσουμε τα πλήρη αποτελέσματα μιας συμπεριφοράς ή συναλλαγής σύμφωνα με το πρότυπο της ευημερίας των καταναλωτών, όπως αυτό ερμηνεύεται παραδοσιακά, η βιωσιμότητα μπορεί να θεωρηθεί ως διάσταση του ανταγωνισμού, με τη μορφή ποιότητας, επιλογής και καινοτομίας. Μία διαφορετική προσέγγιση λοιπόν είναι η εξέταση της βιωσιμότητας ως διάστασης του μη τιμολογιακού ανταγωνισμού (non-price competition)²⁰⁹. Η ποιότητα του προϊόντος που συμπεριλαμβάνει όλες τις δυναμικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό, συμπεριλαμβανομένης της επιλογής και της καινοτομίας είναι μια σημαντική παράμετρος του ανταγωνισμού²¹⁰. Επομένως, οι αρχές ανταγωνισμού πρέπει να γνωρίζουν τις πιθανές δυναμικές επιπτώσεις ορισμένων συμπεριφορών ή συναλλαγών στη βιωσιμότητα, προκειμένου να εξετάσουν κατά την αξιολόγησή τους εάν είναι απαραίτητες. Αυτό θα τους επιτρέψει να διαδραματίσουν σημαντικό ρόλο, μαζί με τις κυβερνήσεις, στην υποστήριξη της αποτελεσματικής ανακατανομής των πόρων προς πράσινες τεχνολογίες.

Ένα ενδιαφέρον ερώτημα που έχει προκύψει αφορά την έννοια της ευημερίας των καταναλωτών, η οποία αποτελεί κεντρική έννοια του δικαίου του ανταγωνισμού, ιδίως της συγκεκριμένης παραγράφου. Υποστηρίζεται αφενός ότι αποτελεί ένα κριτήριο δίχως νομιμοποίηση καθώς δεν αναφέρεται στις συνθήκες της Ε.Ε. και ότι εφόσον χρησιμοποιείται πρέπει να διευρυνθεί²¹¹. Εν προκειμένω, με βάση το πρότυπο αυτό ερμηνευόμενο στενά, δύναται να ληφθούν υπόψη μόνο οι άμεσες επιπτώσεις στους καταναλωτές του εν λόγω προϊόντος, ιδίως η επίδραση στις τιμές. Αντιθέτως, μια ευρεία εννοιολογική προσέγγιση της ευημερίας των καταναλωτών επιτρέπει τη στάθμιση αυτών των αρνητικών επιπτώσεων στην ευημερία των καταναλωτών έναντι των ποσοτικοποιήσιμων οφελών αυτών των συμφωνιών για τους καταναλωτές. Το προτεινόμενο

²⁰⁹ Για περαιτέρω ανάλυση βλ. *Volpin*, ο.π.

²¹⁰ European Commission's Contribution to OECD, *The Role and Measurement of Quality in Competition Analysis*, 2013, σελ. 80: "ανεξάρτητα από τον τρόπο με τον οποίο καθορίζονται τα ακριβή όρια μεταξύ της ποιότητας του προϊόντος, της ποικιλίας των προϊόντων και της καινοτομίας, και τα τρία αποτελούν μέρος μιας ευρύτερης κατηγορίας δυναμικών επιδράσεων στα αποτελέσματα του ανταγωνισμού που αναγνωρίζονται ως σχετικά με την ανάλυση των ανταγωνιστικών επιπτώσεων βάσει της νομοθεσίας της Ε.Ε. περί ανταγωνισμού."

²¹¹ *Holmes*, ο.π., σελ. 362.

«capability approach» μεταβάλλει την έννοια της ευημερίας, περιλαμβάνοντας τα λεγόμενα «market-constituting capabilities» (ικανότητα συμμετοχής στην αγορά), «consumptive capabilities» (ικανότητα πρόσβασης στην υγεία, εκπαίδευση, διατροφή, στέγαση κ.λπ.) και «third-party capabilities» (ικανότητες άλλων εκτός των παραγωγών και καταναλωτών, ήτοι μη οικονομικά συμφέροντα)²¹². Σχετική είναι και η θεωρία του ‘πολυκεντρικού μοντέλου’ του δικαίου του ανταγωνισμού, το οποίο συνυπολογίζει όλες τις διαστάσεις του ανταγωνισμού που έχουν αντίκτυπο στην κοινωνική ευημερία, όπως η προστασία του περιβάλλοντος, η προώθηση της κοινωνικής κινητικότητας, η αξιοποίηση κοινωνικά πολύτιμων ρηξικέλευθων καινοτομιών ή ο μετριασμός των τεχνολογικών και φυσικών κινδύνων, στο βαθμό που έχουν μετατραπεί σε παραμέτρους της ανταγωνιστικής διαδικασίας μεταξύ επιχειρήσεων στη συγκεκριμένη αγορά ή τομέα της οικονομικής δραστηριότητας²¹³.

Συμπερασματικά, το συγκεκριμένο άρθρο μπορεί ενίοτε να συμβιβάσει τους περιβαλλοντικούς στόχους με το δίκαιο ανταγωνισμού. Ωστόσο, παρουσιάζονται δύο ανασταλτικοί παράγοντες. Ο πρώτος αφορά την έννοια της καταναλωτικής ευημερίας, η οποία θα μπορούσε να λάβει μία ευρεία ερμηνεία η οποία να συμπεριλαμβάνει κοινωνικά οφέλη όπως τα περιβαλλοντικά. Προς αυτήν την κατεύθυνση έχει κινηθεί η ACM με τις προταθείσες κατευθυντήριες γραμμές της. Σε δεύτερο βαθμό, η οικονομική ερμηνεία της ευημερίας των καταναλωτών οδηγεί στην χρήση πληθώρας οικονομικών μεθόδων με διαφορετικά αποτελέσματα και άρα δεν υφίσταται μία σταθερή βάση υπολογισμού. Το δημοφιλέστερο οικονομικό εργαλείο, το willingness to pay, δεν είναι επαρκές καθώς βασίζεται στην υπόθεση ότι η τρέχουσα τιμή αποτελεί την σωστή τιμή και άρα δεν υπολογίζει τυχόν εξωτερικότητες οι οποίες είχαν παραμεριστεί εξαρχής. Από την στιγμή που οι καταναλωτές δεν είναι πρόθυμοι να πληρώσουν για περιβαλλοντικά οφέλη, όπως στην περίπτωση του *Kip van Morgen*, κρίνεται ότι δεν λαμβάνουν αντικειμενικό όφελος. Ως αποτέλεσμα, η έννοια του αντικειμενικού οφέλους προσδιορίζεται από υποκειμενικές εκτιμήσεις.

²¹² Για ανάλυση της θεωρίας αυτής βλ. *R. Claassen & A. Gerbrandy*, Rethinking European Competition Law: From a Consumer Welfare to a Capability Approach, *Utrecht Law Review*, 12. 1. 10.18352/ulr.

²¹³ Για την παρουσίαση της θεωρίας του πολυκεντρικού μοντέλου βλ. *I. Lianos*, ο.π.

6. Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης

6.1. Γενικά

Το άρθρο 102 της ΣΛΕΕ απευθύνεται στις μονομερείς συμπεριφορές των επιχειρήσεων που θίγουν τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, απαγορεύει την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, με την τελευταία να ορίζεται ως «*μια κατάσταση όπου μία ή περισσότερες επιχειρήσεις ασκούν οικονομική δύναμη που θα τους επέτρεπε να αποτρέψουν τη διατήρηση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην σχετική αγορά, δίνοντάς τους την ευκαιρία να ενεργήσουν σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές τους, τους πελάτες τους και, τελικά, τους καταναλωτές*»²¹⁴. Συγκριτικά με το αρ. 101 ΣΛΕΕ, δεν υφίσταται νομολογία σχετικά με την αλληλεπίδραση του συγκεκριμένου άρθρου με την περιβαλλοντική προστασία. Ωστόσο, περιβαλλοντικοί παράγοντες δύνανται να επηρεάσουν τα στάδια διερεύνησης των προϋποθέσεων του αρ. 102 ΣΛΕΕ.

Αρχικά, περιβαλλοντικοί παράγοντες μπορεί να είναι σχετικοί κατά τον ορισμό της αγοράς. Για παράδειγμα, φιλικά προϊόντα προς το περιβάλλον, όπως τα υβριδικά αυτοκίνητα, κατατάσσονται σε ξεχωριστή προϊοντική αγορά από τα μη φιλικά προς το περιβάλλον, ήτοι τα αυτοκίνητα με εσωτερική μηχανή καύσεως, εφόσον το ποσό που οι καταναλωτές είναι πρόθυμοι να πληρώσουν για τα πρώτα υπερβαίνουν τα επιπλέον κόστη παραγωγής τους²¹⁵. Οι προτιμήσεις των καταναλωτών σχετικά με την φιλικότητα προς το περιβάλλον μπορούν επίσης να επηρεάσουν τον ορισμό της γεωγραφικής αγοράς, σε συνδυασμό με διαφορετικά πρότυπα περιβαλλοντικής προστασίας ανά περιοχή²¹⁶.

Προκειμένου να εφαρμοστεί η διάταξη, καταχρηστική εκμετάλλευση πρέπει να λαμβάνει χώρα «*εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της*». Επομένως, η φύση ορισμένων αγορών που σχετίζονται με το περιβάλλον μπορεί να οδηγήσει σε σημαντική ισχύ στην αγορά. Παραδείγματος χάριν, το δικαστήριο έχει κρίνει ότι το λιμάνι της Γένοβας, μεγάλα αεροδρόμια και η αγορά επεξεργασίας απορριμμάτων κτιρίων και κατασκευών στην Κοπεγχάγη αποτελούν σημαντικά τμήματα της εσωτερικής αγοράς²¹⁷. Επιπλέον, περιβαλλοντικοί παράγοντες όπως τα περιβαλλοντικά καθεστώτα, το υψηλό κόστος ανάπτυξης ισοδύναμης φιλικής προς το περιβάλλον τεχνολογίας ή τα στρατηγικά πλεονεκτήματα πρώτης μετακίνησης στην αγορά (λ.χ. άδειες ρύπανσης) αποτελούν εμπόδια εισόδου στην αγορά²¹⁸.

²¹⁴ ΔΕΚ, C-85/76, *Hoffmann-La Roche*, [1979] ECR 461, σκέψη 38.

²¹⁵ *Vedder*, ο.π., σελ. 201.

²¹⁶ *DSD*, ο.π, σκέψεις 100 επ.

²¹⁷ *Cali & Figli*, ο.π., Απόφαση της Επιτροπής, 98/190, *Flughafen Frankfurt/Main*, OJ1998, L 72/30, σκέψεις 57 -58 και ΔΕΚ, C-209/98, *Sydhavnens* [2000] ECR 343, σκέψεις 60 επ.

²¹⁸ *Kingston*, ο.π., σελ. 204.

6.2. Άρθρο 102 ΣΛΕΕ «ως σπαθί» ('as a sword')

Η κατοχή δεσπόζουσας θέσης δεν αντιτίθεται αυτή καθ' εαυτή στους κανόνες ανταγωνισμού. Η κατάχρηση αυτής, η οποία είναι μία αντικειμενική έννοια, θεμελιώνει αντί-ανταγωνιστική παράβαση. Βάσει της σύγχρονης θεωρίας και νομολογίας κάθε (παρεμποδιστική) κατάχρηση πρέπει να θεμελιώνεται σε μια θεωρία καταναλωτικής ζημίας (theory of consumer harm)²¹⁹. Σύμφωνα με τα ευρωπαϊκά δικαστήρια οι ως άνω θεωρίες δεν είναι περιοριστικές²²⁰. Θα μπορούσαν λοιπόν πρακτικές αντίθετες με την βιωσιμότητα και εν προκειμένω με την περιβαλλοντική προστασία να αποτελέσουν δυνητικά θεωρία βλάβης με την οποία το αρ. 102 ΣΛΕΕ θα χρησιμοποιηθεί ως σπαθί κατά αυτών (ήτοι για να τις καταργήσει);

Αρχικά, πρέπει να οριοθετηθεί η επιχειρηματική συμπεριφορά, η οποία εξετάζεται ως πιθανή παράβαση. Σε ευρωπαϊκό επίπεδο δεν υφίσταται ορισμός των μη βιώσιμων πρακτικών και ειδικότερα των βλαπτικών προς το περιβάλλον αλλά, όπως έχει προαναφερθεί, με τον νέο κανονισμό ταξινομίας ορίζεται το πλαίσιο βάσει του οποίου μια οικονομική δραστηριότητα δύναται να θεωρηθεί περιβαλλοντικά βιώσιμη βάσει της ευρωπαϊκής οικονομικής νομοθεσίας. Άρα υφίσταται δυνατότητα θεμελίωσης ενός ορισμού *a contrario*. Εφόσον η δεσπόζουσα θέση μίας επιχείρησης την διευκολύνει να προβαίνει σε βλαπτική προς το περιβάλλον συμπεριφορά, η οποία της παρέχει ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα (λ.χ. μείωση κόστους παραγωγής), παραβαίνοντας δηλαδή παράλληλα την ειδική της ευθύνη απορρέουσα από την θέση της στην αγορά²²¹, θα μπορούσε ερμηνευτικά να γίνει δεκτή η εφαρμογή του αρ. 102 ΣΛΕΕ²²². Παρόλο που υφίστανται εμπειρικά στοιχεία επιβεβαίωσης της σχέσης μεταξύ της συγκέντρωσης δύναμης στην αγορά και των βλαπτικών προς το περιβάλλον πρακτικών²²³, κατά το ισχύον πλαίσιο πρέπει αυτές να συνδέονται με τις παραδοσιακές θεωρίες βλάβης προκειμένου να θεωρηθούν κατάχρηση.

Εφόσον προσδιορισθεί η βλαπτική προς το περιβάλλον επιχειρηματική συμπεριφορά, με βάση τα ανωτέρω, πρέπει να θεωρηθεί ως αυτοτελής κατάχρηση όταν ασκείται από επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση στη συγκεκριμένη αγορά. Η άποψη αυτή θεμελιώνεται στη συνδυαστική ερμηνεία μίας απόφασης της Επιτροπής και μίας απόφασης του Δικαστηρίου της Ένωσης. Η πρώτη αναφέρεται στην απαγόρευση σε επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση να

²¹⁹ *A. Κομνηνός*, σε συλλογικό τόμο Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, επιμέλεια Δ. Τζουγανάτος, Νομική Βιβλιοθήκη 2020, σελ. 678.

²²⁰ Για παράδειγμα βλ. C-457/10PAstraZeneca AB and AstraZeneca plc v European Commission [2012] ECLI:EU:C:2012:770, σκέψη 51.

²²¹ ΔΕΚ, C-322/82, *Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission*, ECR 03461, σκέψη. 57.

²²² *M. Iacovides και C. Vrettos*, *Falling Through the Cracks no More? Article 102 TFEU and Sustainability – the Nexus Between Dominance, Environmental Degradation, and Social Injustice*, Stockholm University Research Paper No. 79, 2020, σελ.12-13.

²²³ *Ibid* σελ. 13-20.

χρησιμοποιούν κανονιστικές διαδικασίες ως μέσο παρεμπόδισης εισόδου ανταγωνιστών στην αγορά δίχως αντικειμενική δικαιολόγηση με την μορφή έννομων συμφερόντων²²⁴. Η δεύτερη εντάσσει τις παραβαίνουσες το δίκαιο της Ε.Ε. συμφωνίες ανταγωνιστών στους εξ αντικειμένου περιορισμούς όταν περιορίζουν τον ανταγωνισμό²²⁵. Μία τέτοια θεωρία βλάβης είναι ευρεία αλλά, όταν η επιχείρηση δύναται εξαιτίας της θέσης της να παρεμποδίσει άμεσα την επίτευξη των στόχων βιωσιμότητας που επιδιώκονται από τη ρύθμιση και πληροί τις λοιπές προϋποθέσεις παράβασης του εκάστοτε ειδικού ρυθμιστικού καθεστώτος, θεωρείται ότι δύναται να υποβληθεί σε κυρώσεις²²⁶. Η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού έχει εκδώσει κατευθυντήριες γραμμές για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων, οι οποίες εμπλουτίζουν την συγκεκριμένη προβληματική²²⁷.

6.3. Άρθρο 102 ΣΛΕΕ «ως ασπίδα» ('as a shield')

Σε αντίθεση με το αρ. 101 ΣΛΕΕ, το αρ. 102 ΣΛΕΕ δεν περιέχει αντίστοιχη ρύθμιση με την 101(3), ήτοι ατομικής εξαίρεσης. Η απουσία αυτής και ο αντικειμενικός χαρακτήρας της κατάχρησης δεν εμποδίζουν συγκεκριμένη συμπεριφορά, η οποία εκ πρώτης όψεως φαίνεται καταχρηστική, να κριθεί ότι δεν συνιστά κατάχρηση κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Σύμφωνα με την Επιτροπή²²⁸ και το Δικαστήριο²²⁹, η δεσπόζουσα επιχείρηση δύναται να προβάλλει ισχυρισμούς βάσει των οποίων η συμπεριφορά της είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη (objective justification) προκειμένου να μην υφίσταται κατάχρηση. Ειδικότερα, μπορεί να αποδείξει την αντικειμενική αναγκαιότητα (objective necessity) της συμπεριφοράς ή την αποτελεσματικότητά της (efficiency)²³⁰. Παράλληλα, υποστηρίζεται στην ακαδημαϊκή κοινότητα ότι η συμπεριφορά της δεσπόζουσας επιχείρησης μπορεί να δικαιολογείται ως «νόμιμος στόχος δημοσίου συμφέροντος» και ότι η αντικειμενική αναγκαιότητα πρέπει να ερμηνεύεται ευρύτερα ως «νόμιμη επιχειρηματική συμπεριφορά»²³¹. Εν γένει, οι ανωτέρω ισχυρισμοί σπανίως γίνονται δεκτοί, παρόλο που προβάλλονται στις περισσότερες σχετικές υποθέσεις, με χαρακτηριστικό παράδειγμα επιτυχίας

²²⁴ Απόφαση της Επιτροπής, T- 321/ 05, *Astra Zeneca v Commission* [2010], ECR II- 2805, σκέψεις 672 & 817 και ΔΕΕ, C- 457/ 10P, *Astra Zeneca v Commission*, [2012] ECLI:EU:C:2012:770, σκέψη 134.

²²⁵ *Hoffmann- La Roche*, ο.π., σκέψη 7.

²²⁶ Επιτροπή Ανταγωνισμού, ο.π., σκέψη 93.

²²⁷ Σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών του ACM για τους ισχυρισμούς βιωσιμότητας, Σεπτέμβριος 2020, σελ. 6.

²²⁸ Ανακοίνωση της Επιτροπής, Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις, (2009/C 45/02), σκέψεις 28 επ.

²²⁹ Βλ. Για παράδειγμα, ΔΕΕ, C-209/10, *Post Danmark v Konkurrencerådet*, [2012], ECLI:EU:C:2012:172, σκέψη 41.

²³⁰ Κατευθύνσεις για το 82 ΕΚ, ο.π. σκέψεις 28 επ.

²³¹ *Philip Lowe*, DG Competition's Review of the Policy on Abuse of Dominance, στον συλλογικό τόμο *International Antitrust and Policy: Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute 2003*, επιμέλεια B. Hawk, Juris Publishing 2004, σελ.170-171.

την απόφαση *Sot Lelos*, όπου έγινε δεκτό το επιχείρημα του «meeting competition» ως αντικειμενική αιτιολογία²³².

Η προστασία του περιβάλλοντος θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί περισσότερο ως «ασπίδα» για την αποφυγή ευθύνης από το άρθρο 102 ΣΛΕΕ όταν μια δεσπόζουσα εταιρεία προβαίνει σε συμπεριφορά σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας²³³ προς αντιμετώπιση περιβαλλοντικών ή κλιματικών αλλαγών (και δεν υπάρχει τρόπος επίτευξης αυτών των στόχων με τρόπο λιγότερο περιοριστικό του ανταγωνισμού)²³⁴. Με άλλα λόγια, όταν υφίσταται «αντικειμενική αιτιολόγηση» για συμπεριφορά που είναι εκ πρώτης όψεως καταχρηστική. Από αυτήν την άποψη, όταν η καταρχήν καταχρηστική συμπεριφορά είναι απαραίτητη και αναλογική για την επίτευξη ζωτικού περιβαλλοντικού στόχου, με ανάλυση αντίστοιχη με του αρ. 101(1) ΣΛΕΕ, δεν θεωρείται καταχρηστική²³⁵. Η κρίσιμη διαφορά είναι ότι επειδή ο ανταγωνισμός λόγω της δεσπόζουσας θέσης έχει ήδη αποδυναμωθεί, ο περιορισμός του ανταγωνισμού θα είναι μεγαλύτερος στο αρ. 102 ΣΛΕΕ και άρα το βάρος της απόδειξης ότι η συμπεριφορά είναι αναλογική θα είναι μεγαλύτερο.

Σχετικός προβληματισμός αφορά τον βαθμό που οι νόμιμοι στόχοι δημοσίου συμφέροντος, οι οποίοι συμπεριλαμβάνουν την περιβαλλοντική προστασία, πρέπει να λαμβάνονται υπόψιν κατά την - εκ πρώτης όψεως - κρίση της ύπαρξης κατάχρησης. Οι υποστηρικτές της άποψης προβάλλουν ως νομική βάση την αρχή της ενσωμάτωσης (αρ. 11 ΣΛΕΕ). Στις υποθέσεις *Hilti* και *Tetra Pak* προβλήθηκε ως λόγος αιτιολόγησης ότι η πρακτική αποκλεισμού ήταν απαραίτητη για την προστασία της δημόσιας υγείας και ασφάλειας, τα οποία συνιστούν αμφοτέρωθεν δημόσια συμφέροντα²³⁶. Το δικαστήριο απέρριψε την αιτιολογία αυτή, όχι σε νομικό επίπεδο, αλλά εξαιτίας των πραγματικών περιστατικών. Αντιθέτως, με βάση αυτή τη νομολογία υποστηρίζεται ότι λαμβάνονται υπόψη δημόσια συμφέροντα ως αντικειμενική αιτιολόγηση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Ακολουθεί αναφορά στις ειδικότερες μορφές κατάχρησης:

- **Επιθετική τιμολόγηση (predatory pricing):** Εφαρμόζοντας τη νομολογία *AKZO*²³⁷, εφόσον η τιμή των προϊόντων της επιχείρησης βρίσκεται ανάμεσα στο μέσο μεταβλητό κόστος (ΜΜΚ) και στο μέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ) παραγωγής

²³² ΔΕΚ, *Joined Cases C-468/06 και C-478/06, Sot Lelos*, [2008], ECR I-07139, σκέψεις 34 επ.

²³³ Από τη νομολογία προκύπτει ότι οι αντικειμενικοί δικαιολογητικοί λόγοι διαπνέονται από την γενική αρχή αναλογικότητας, βλ. ΔΕΚ, C-95/04 P, *British Airways plc κατά Επιτροπής*, [2007], ECR I-02331, σκ. 86.

²³⁴ *Holmes*, ο.π., σελ. 388.

²³⁵ *Wouters*, ο.π., σκέψη 97.

²³⁶ ΠΕΚ, T-30/89 *Hilti v Commission*, [1990], ECR II-163, σκέψεις 102 επ., ΠΕΚ, T-83/91 *Tetra Pak v. Commission* ('Tetra Pak II'), [1994], ECR II-755, σκέψη 115.

²³⁷ Η υπόθεση σταθμός για την έννοια της επιθετικής τιμολόγησης είναι η απόφαση *AKZO* (ΔΕΕ, C-62/86, [1991], ECR, I-3439), της οποίας το όνομα δόθηκε στην αναφερόμενη τεχνική άσκηση.

αυτών, η επιδίωξη γνησίων περιβαλλοντικών στόχων εμποδίζει την θεμελίωση κατάχρησης. Στην περίπτωση που η τιμή υπολείπεται του MMK, εφόσον οι γνήσιοι περιβαλλοντικοί στόχοι δεν μπορούσαν να επιτευχθούν με λιγότερο περιοριστικό τρόπο, ανατρέπεται το τεκμήριο κατάχρησης²³⁸. Ένα παράδειγμα αποτελεί η θέσπιση εξαιρετικά χαμηλών τιμών για την προώθηση ενός νέου φιλικού προς το περιβάλλον προϊόντος, το οποίο απαιτεί τη μεταβολή των συνηθειών των καταναλωτών²³⁹. Η υιοθέτηση του προϊόντος θα απαιτήσει ιδιαίτερα ισχυρά κίνητρα τιμών, τουλάχιστον αρχικά, για την μεταστροφή των καταναλωτών.

- **Υπερβολική τιμολόγηση (excessive pricing):** Η χρέωση μιας τιμής από δεσπύουσα επιχείρηση που δεν έχει εύλογη σχέση με την οικονομική αξία του προϊόντος μπορεί να είναι υπερβολική²⁴⁰. Για την εξέταση του υπερβολικού ή μη χαρακτήρα της τιμολόγησης ενός φιλικού προς το περιβάλλον προϊόντος δεν πρέπει να λαμβάνει χώρα σύγκριση με τιμές άλλων επιχειρήσεων που δεν χρησιμοποιούν φιλικές προς το περιβάλλον μεθόδους παραγωγής και άρα δεν αναλαμβάνουν τα αντίστοιχα κόστη. Επιπλέον, μια δεσπύουσα επιχείρηση που συνυπολογίζει το ευρύτερο περιβαλλοντικό κόστος παραγωγής στην τελική τιμή που χρεώνει τους καταναλωτές έχει τη δυνατότητα να αποδείξει ότι το τμήμα της τιμής που αποδίδεται σε αυτό το κόστος, επανεπενδύεται σε έργα προστασίας του περιβάλλοντος ή στην ανάπτυξη καθαρότερων τεχνολογιών, κατ' εφαρμογή της αρχής ο ρυπαίνων πληρώνει²⁴¹.
- **Διακριτική τιμολόγηση ή πολιτική εκπτώσεων (discriminatory pricing or discounts):** Υποστηρίζεται η άποψη ότι η δεσπύουσα επιχείρηση δύναται νομίμως να διακρίνει μεταξύ των τιμών που επιβάλλει ανάλογα με την φιλική ή βλαπτική προς το περιβάλλον χρήση του προϊόντος της, εφόσον αυτό λαμβάνει χώρα σε αντικειμενική και αναλογική βάση²⁴². Περαιτέρω, υποστηρίζεται ότι δύναται να λαμβάνει υπόψιν νόμιμα (διαφορετικά) περιβαλλοντικά κόστη ανάλογα με τις τιμές που χρεώνονται στους καταναλωτές²⁴³.
- **Συζευγμένες πωλήσεις (tying):** Κατά την περίπτωση δ' του αρ. 102 ΣΛΕΕ μία μορφή κατάχρησης αποτελεί η «εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσόμενων, προσθέτων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών». Όταν συντρέχει

²³⁸ Kingston, ο.π., σελ. 213-214.

²³⁹ Holmes, ο.π., σελ. 388.

²⁴⁰ Απόφαση της Επιτροπής, IV/28.852, *General Motors Continental*, ΕΕ [1975], L 29/14 (παρά την ακύρωσή της από το ΔΕΚ στην C-26/75, ECR 1367) και απόφαση της Επιτροπής, IV/26 699, *CHIQUITA*, ΕΕ [1976] L 95/1 (παρά την ακύρωσή της από το ΔΕΚ στην C-27/76, *United Brands*, [1978], ECR 00207). Επίσης βλ. Την απόφαση του UK Competition Appeal Tribunal στην *Napp Pharmaceutical Holdings* [2002].

²⁴¹ Kingston, ο.π., σελ. 214.

²⁴² Holmes, ο.π., σελ. 388.

²⁴³ Για σχετική ανάλυση επί των συστημάτων τιμολόγησης βλ., ΠΕΚ T-203/01 *Michelin II* [2003] ECR II-4071.

δικαιολογητικός λόγος περιβαλλοντικής προστασίας για την προσφορά δύο προϊόντων αποκλειστικώς συζευγμένα δεν υφίσταται κατάχρηση. Παραδείγματος χάριν, ένα φιλικό προς το περιβάλλον προϊόν κατασκευάζεται κατά τρόπο που επιτρέπει μόνο τη χρήση φιλικών προς το περιβάλλον προϊόντων με αυτό, και άρα πρέπει να θεωρούνται προϊόντα που έχουν φυσική σχέση μεταξύ τους (πλυντήριο που λειτουργεί σωστά μόνο με βιοδιασπώμενη, φιλική προς το περιβάλλον σκόνη πλύσης ή εκτυπωτής που λειτουργεί μόνο με βιοδιασπώμενο μελάνι)²⁴⁴.

- ο **Περιορισμός της παραγωγής της διαθέσεως ή της τεχνολογικής ανάπτυξης (limiting production, markets or technological development)**: Όπως προβλέπεται ρητώς στην περίπτωση β' του αρ. 102 ΣΛΕΕ, ο περιορισμός «της παραγωγής, της διαθέσεως ή της τεχνολογικής αναπτύξεως επί ζημία των καταναλωτών» αποτελεί κατάχρηση. Δυνητικά θα μπορούσε να ενταχθεί σε αυτήν την μορφή και η παρεμπόδιση εισόδου στην αγορά ενός φιλικού προς το περιβάλλον προϊόντος, με παράδειγμα την περίπτωση που μία δεσπύζουσα επιχείρηση παραγωγής (λ.χ. η DSD) αρνείται να χρησιμοποιήσει νέες και πιο φιλικές προς το περιβάλλον μεθόδους ανακύκλωσης που της προσφέρονται από επιχείρηση της κατάντη αγοράς²⁴⁵.
- ο **Αποκλειστική προμήθεια (exclusive dealing)**: Η επιβολή υποχρέωσης αποκλειστικής προμήθειας στους καταναλωτές είναι κατ' αρχήν καταχρηστική. Η περιβαλλοντική προστασία μπορεί να αποτελέσει λόγο αντικειμενικής αιτιολόγησης εάν η υποχρέωση είναι αναλογική προς το σκοπό αυτό. Για παράδειγμα, η δεσπύζουσα επιχείρηση θα μπορούσε νόμιμα να συνάψει μακροπρόθεσμες αποκλειστικές συμβάσεις για να επιτρέψει στο συμβαλλόμενο μέρος με αυτήν να ανακτήσει επενδύσεις σε φιλικές προς το περιβάλλον υποδομές²⁴⁶.
- ο **Άρνηση προμήθειας/ παροχής πρόσβασης σε αναγκαίες υποδομές (refusal to supply/ to grant access to essential facilities)**: Η άρνηση προμήθειας και ειδικότερα της πρόσβασης σε αναγκαίες υποδομές είναι καταχρηστική δίχως την ύπαρξη αντικειμενικής αιτιολόγησης²⁴⁷. Στην απόφαση Oscar Bronner το δικαστήριο έκρινε ότι η αναγκαιότητα της υποδομής κρίνεται βάσει της ύπαρξης «τεχνικών, νομικών ακόμα και οικονομικών εμποδίων» για την δημιουργία αντίστοιχης υποδομής²⁴⁸. Νομικά εμπόδια θα μπορούσαν να αποτελέσουν οι περιβαλλοντικοί κανονισμοί που εμποδίζουν την ανέγερση επιπλέον αεροδρομίου ή σιδηροδρομικής γραμμής σε μία συγκεκριμένη διαδρομή²⁴⁹. Η αποφυγή

²⁴⁴ Kingston, ο.π., σελ. 212.

²⁴⁵ Vedder, ο.π., σελ. 210.

²⁴⁶ Ibid.

²⁴⁷ Βλ. ΔΕΚ, Joined Cases 6 and 7/73, *Commercial Solvents*, [1974], ECR 223.

²⁴⁸ ΔΕΚ, C-7/97, *Oscar Bronner*, [1998] ECR I-7791, σκέψη 44.

²⁴⁹ Kingston, ο.π., σελ. 213.

μιας αντικειμενικά επικίνδυνης προς το περιβάλλον συμπεριφοράς της επιχείρησης, όπως η εξάντληση ενός φυσικού πόρου, εμπίπτει στην έννοια αντικειμενικής αιτιολόγησης ως αμυντικός ισχυρισμός έναντι της κατάχρησης, με παράδειγμα την άρνηση πρόσβασης σε αυτοκίνητα συμβατικής καύσης, εφόσον δεν υφίσταται διακριτική μεταχείριση²⁵⁰.

- ο **Επιβολή μη δίκαιων όρων (unfair trading conditions)**: Η επιβολή μη δίκαιων όρων συναλλαγών μπορεί να αφορά περιβαλλοντικούς παράγοντες, όπως την αποδοχή βλαπτικών προς το περιβάλλον προϊόντων²⁵¹. Το κεντρικό ζήτημα που ανακύπτει είναι εάν και σε ποιο βαθμό η φιλικότητα μιας επιχείρησης προς το περιβάλλον μπορεί να δικαιολογήσει διακριτική μεταχείριση²⁵². Με βάση την νομολογία, ένας όρος κρίνεται ως μη δίκαιος μόνο όταν δεν είναι δικαιολογημένος ή είναι δυσανάλογος προς τον στόχο τον οποίο αποσκοπεί²⁵³. Εν γένει, η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί το γενικό μέτρο με βάση το οποίο κρίνεται η συμπεριφορά της δεσπόζουσας επιχείρησης²⁵⁴.

6.4. Σχετική νομολογία

Παρατηρούνται δύο παραδείγματα μεγάλης σημασίας για την σχέση της περιβαλλοντικής πολιτικής και της απαγόρευσης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. Στην υπόθεση COBAT²⁵⁵, η Ιταλία είχε παραχωρήσει το αποκλειστικό δικαίωμα βάσει του αρ. 106(2) ΣΛΕΕ σε μια κοινοπραξία για τον συντονισμό της συλλογής, αποθήκευσης και πώλησης μπαταριών και άλλων απορριμμάτων που περιέχουν μόλυβδο. Η Επιτροπή εξέτασε την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης της COBAT στην ιταλική αγορά ανακυκλώσιμων αποβλήτων μόλυβδου. Με στόχο την επίτευξη υψηλού ποσοστού συλλογής, οι σχετικοί φορείς ήταν υποχρεωμένοι να παραδίδουν στην COBAT τα απόβλητά τους και έπειτα εκείνη τα παραχωρούσε μέσω δημοσίων διαγωνισμών σε συλλέκτες. Η κοινοπραξία μέσω του συντονιστικού της ρόλου προέβαινε σε διακριτική μεταχείριση των επιχειρήσεων, αποκλείοντας πολλούς φορείς και εν γένει επιβάλλοντας ευμενέστερους όρους στις ιταλικές επιχειρήσεις. Αυτή η πρακτική κρίθηκε ότι υπερβαίνει το μέτρο της αναγκαιότητας για την εκπλήρωση του έργου της καθώς δεν δικαιολογείται από τον περιβαλλοντικό στόχο της

²⁵⁰ Βλ. *Spa Monopole/GDB*, ανάλυση στο XXIIIrd Report on Competition Policy 1993 της Επιτροπής, σκέψη 240, όπου ένας Βέλγος παραγωγός μεταλλικού νερού δεν είχε πρόσβαση σε μια δεξαμενή επαναχρησιμοποιήσιμων γυάλινων φιαλών που ιδρύθηκε από την Ένωση Γερμανικών Πηγών (GDB) ως αποτέλεσμα των δεσμεύσεων που έγιναν αποδεκτές από την GDB για να ανοίξει το απόθεμά της σε ξένους παραγωγούς, οι οποίοι έπρεπε να συμμορφωθούν με τους κανόνες της GDB (για παράδειγμα, τα μπουκάλια που παρέσχε η GDB στη Spa μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν μόνο από τη Spa στη γερμανική αγορά), η καταγγελία ήταν αποσύρθηκε και δεν ελήφθη επίσημη απόφαση. Περαιτέρω ανάλυση της υπόθεσης βλ. σε *Vedder*, ο.π., σελ 213.

²⁵¹ Για αντίστοιχο παράδειγμα βλ. Απόφαση της Επιτροπής, IV/29.971, *GEMA II*, OJ 1982 L 94/12, που αφορά την επιβολή μη δίκαιων όρων συναλλαγής υπό την μορφή υπερβολικού περιορισμού δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας.

²⁵² *Vedder*, ο.π., σελ. 212.

²⁵³ *United Brands*, ο.π., σκέψεις 158 επ.

²⁵⁴ *DSD*, ο.π., σκέψη 11.

²⁵⁵ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 23^{ης} Νοεμβρίου 2000 για την COBAT, IP/00/1351.

κοινοπραξίας, παραβιάζοντας και την αρχή της αναλογικότητας. Η διαδικασία έρευνας έληξε ατύπως με την COBAT να αποδέχεται ένα πακέτο αλλαγών επί του συστήματός της.

Η δεύτερη απόφαση είναι η DSD. Η Επιτροπή έκρινε ότι η DSD προβαίνει σε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά για την οργάνωση της επιστροφής και την ανάκτηση από ιδιώτες τελικούς καταναλωτές μεταχειρισμένων συσκευασιών στη Γερμανία²⁵⁶. Ειδικότερα, η επιχείρηση χρέωνε τέλος για όλες τις συσκευασίες που έφεραν το λογότυπο «Green Dot», ακόμη και στις περιπτώσεις που ήταν σαφές ότι ο πελάτης δεν χρησιμοποιούσε την συσκευασία της DSD, ούτε την υπηρεσία της. Η πρακτική αυτή ήταν εκμεταλλευτική επειδή απαιτούσε αμοιβή για μια υπηρεσία που δεν παρεχόταν πραγματικά και παράλληλα παρεμποδιστική καθώς καθιστούσε πιο δύσκολη τη δημιουργία ανταγωνιστικών συστημάτων. Η απόφαση έχει υποστεί κριτική επειδή δεν έλαβε υπόψιν περιβαλλοντικές παραμέτρους κατά την εκτίμηση της ύπαρξης κατάχρησης²⁵⁷. Ωστόσο, υποστηρίζεται ότι το άρθρο 102 ΣΛΕΕ δεν πρέπει να εφαρμόζεται διαφορετικά σε αγορές με περιβαλλοντική χροιά, καθώς στην συγκεκριμένη υπόθεση δεν υφίστατο κάποια περιβαλλοντική αιτιολογία για την συμπεριφορά της DSD²⁵⁸.

Η χρήση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ «ως ασπίδα» μπορεί να αποτελέσει ένα σημαντικό εργαλείο για τις επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση που πραγματικά θέλουν να δράσουν υπέρ της προστασίας του περιβάλλοντος. Αυτό το γεγονός είναι σημαντικό, διότι οι επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση έχουν συνήθως στην διάθεσή τους μέσα που μπορούν να επηρεάσουν θετικά και αισθητά την μετάβαση προς μία πράσινη οικονομία.

²⁵⁶ DSD, ο.π.

²⁵⁷ Vedder, ο.π., σελ. 210. Εκφράζει την κριτική ότι «[πρακτική... η ικανοποίηση των αντιρρήσεων της Επιτροπής για τη χρηματοδοτική δομή της DSD θα είχε ως αποτέλεσμα να υποχρεώσει την DSD να επιδοτήσει τον νεοεισερχόμενο».

²⁵⁸ Kingston, ο.π., σελ. 219.

7. Συγκεντρώσεις

Τα τελευταία χρόνια έχει εμφανισθεί ένα νέο μέτρο αξιολόγησης της εταιρικής επίδοσης, η περιβαλλοντική και κοινωνική διακυβέρνηση (environmental, social governance)²⁵⁹. Με μια πρώτη ματιά, το καθεστώς ελέγχου των συγκεντρώσεων δεν διαθέτει ευρύ πεδίο εξέτασης περιβαλλοντικών παραγόντων²⁶⁰. Ο ισχύον Κανονισμός²⁶¹ εφαρμόζει το κριτήριο του σημαντικού περιορισμού του ανταγωνισμού (SIEC test, significant impediment on competition), το οποίο προβλέπεται στο άρθρο 2 (2),(3). Υφίσταται μία έντονη συζήτηση για την ανάγκη που εμφανίζεται σε πολιτικό επίπεδο για την ενσωμάτωση της βιομηχανικής πολιτικής εν γένει στους κανόνες των συγκεντρώσεων²⁶². Κατά την επικρατούσα προσέγγιση η διατύπωση του Κανονισμού δεν προβλέπει την εξέταση μη ανταγωνιστικών παραγόντων.

Σε αυτό το σημείο θα εξετασθεί ο βαθμός που δύνανται να εισχωρήσουν περιβαλλοντικοί παράγοντες στο ισχύον πλαίσιο των ευρωπαϊκών κανόνων για τις συγκεντρώσεις και περιπτώσεις που αυτό έχει λάβει χώρα. Τονίζεται ότι όταν μια συγκέντρωση είναι επιζήμια για το περιβάλλον αλλά δεν περιορίζει διαφορετικά τον ανταγωνισμό, δεν μπορεί ποτέ να απαγορευθεί από τον Κανονισμό, ο οποίος δεν έχει ως στόχο την ρύθμιση της περιβαλλοντικής πολιτικής²⁶³.

7.1. Εφαρμογή του SIEC test

Η Επιτροπή εφαρμόζει το SIEC test προκειμένου να κρίνει εάν μια συγκέντρωση είναι συμβατή με την εσωτερική αγορά. Κατά την εκτίμηση της ύπαρξης ή μη σημαντικού περιορισμού του ανταγωνισμού λαμβάνονται υπόψη ποικίλοι παράγοντες, με το άρθρο 2 του Κανονισμού να εμπεριέχει μια ενδεικτική λίστα. Σε αντίθεση με άλλα καθεστάτα όπου συμπεριλαμβάνεται η περιβαλλοντική προστασία, στο ευρωπαϊκό δίκαιο αυτό δεν ισχύει²⁶⁴. Ωστόσο, στην αιτιολογική σκέψη 43, αναφέρεται ότι η Επιτροπή πρέπει να τοποθετήσει την εκτίμησή της στο πλαίσιο της

²⁵⁹ Βλ. σχετική ανάλυση στο World Economic Forum's Consultation Draft of proposed common standards for corporate disclosure of ESG factors.

²⁶⁰ Kingston, ο.π., σελ. 231.

²⁶¹ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων ("Κοινοτικός κανονισμός συγκεντρώσεων"), 2004, L 024.

²⁶² Ειδικότερα, η Γερμανία και η Γαλλία προτείνουν την τροποποίηση των τρεχουσών οδηγιών για τις συγκεντρώσεις, έτσι ώστε «ο ανταγωνισμός σε παγκόσμιο επίπεδο, ο πιθανός μελλοντικός ανταγωνισμός και το χρονικό πλαίσιο για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού να εξεταστούν περισσότερο, και επομένως η Ευρωπαϊκή Επιτροπή να διαθέτει μεγαλύτερη ευελιξία στην αξιολόγηση των σχετικών αγορών.». Αντιθέτως, άλλες αρχές ανταγωνισμού υποστηρίζουν έναν αυστηρό έλεγχο των ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων των συγκεντρώσεων.

²⁶³ Ένα παράδειγμα μιας (πιθανώς) περιβαλλοντικά επιβλαβούς συγκέντρωσης που εγκρίθηκε, βλ. Απόφαση της Επιτροπής, COMP/ECSC.1350, RAG/Saarbergwerke/Preussag Anthrazit II), [2003], OJ L 012, που αφορούσε την βιομηχανία ανθρακωρυχείων.

²⁶⁴ Για παράδειγμα, στο νέο ισπανικό καθεστώς συγκεντρώσεων, οι αρχές θα λαμβάνουν υπόψη το δημόσιο συμφέρον για κατά τα άλλα ανταγωνιστικές συγκεντρώσεις: Νόμος 15/2007 της 3 Ιουλίου (Competition act) άρθρο 10(3)(d): "protección del medio ambiente" (προστασία του περιβάλλοντος) θα λαμβάνεται υπόψη. Αντίστοιχα, η κατάσταση στο πλαίσιο του πρώην καθεστώτος συγκεντρώσεων στο Ηνωμένο Βασίλειο όπου θα μπορούσαν να προβληθούν ανησυχίες για το δημόσιο συμφέρον κατά την ανάλυση των συγκεντρώσεων: βλ. σ. 84 Fair Trading Act 1973.

επίτευξης των θεμελιωδών στόχων που αναφέρονται στις [οιονεί συνταγματικές] διατάξεις των Συνθηκών (λ.χ. 3 ΣΕΕ), στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και το άρθρο 11 ΣΛΕΕ. Συνεπώς, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι θετικοί περιβαλλοντικοί παράγοντες δύναται να σταθμιστούν κατά την εξέταση μιας συγκέντρωσης²⁶⁵.

Ενδιαφέρον αποτελεί το γεγονός ότι η ενδεικτική λίστα του αρ. 2 περιλαμβάνει την «ανάπτυξη τεχνικής και οικονομικής προόδου υπό την προϋπόθεση ότι είναι υπέρ των καταναλωτών και δεν συνιστά εμπόδιο στον ανταγωνισμό»²⁶⁶. Αυτή η προϋπόθεση φαίνεται να βαίνει παράλληλα με αυτές του άρ. 101(3) ΣΛΕΕ. Οι δύο πρώτες προϋποθέσεις, προώθηση της τεχνικής και οικονομικής ανάπτυξης και μετακύλιση δικαίου τμήματος του οφέλους στους καταναλωτές είναι πανομοιότυπες και οι υπόλοιπες δύο, αναλογικότητα και μη κατάργηση του ανταγωνισμού, έχουν συνδυασθεί σε μία και αυστηρότερη, την μη δημιουργία εμποδίου στον ανταγωνισμό. Το άρθρο 2 παρουσιάζεται ουδέτερο συγκριτικά με το άρ. 101 ΣΛΕΕ, καθώς δεν εμπεριέχει το διαχωρισμό της αξιολόγησης σε δύο βήματα και άρα επιτρέπει μια συνολική ανταγωνιστική εκτίμηση της συγκέντρωσης, η οποία σταθμίζει εξ αρχής την ανάπτυξη τεχνικής και οικονομικής προόδου²⁶⁷. Οι σχετικοί με την παράγραφο 3 του άρθρου προβληματισμοί που έχουν προαναφερθεί ισχύουν και εν προκειμένω.

Η πρακτική της Επιτροπής καταδεικνύει αντίστοιχα με την ανάλυσή των άρθρων 101(3) και 102 ΣΛΕΕ, ότι η τεχνολογική και οικονομική πρόοδος θα ληφθεί υπόψη κατά την αξιολόγηση των συγκεντρώσεων χρησιμοποιώντας μια ανάλυση αποτελεσματικότητας. Αυτό σημαίνει ότι ο καλύτερος τρόπος να ληφθούν υπόψη τα περιβαλλοντικά οφέλη στο πλαίσιο των συγκεντρώσεων είναι να τα θεωρήσουμε ως αποτελεσματικότητες. Με άλλα λόγια, λαμβάνονται υπόψη έπειτα από την εκ πρώτης όψεως διαπίστωση ενός περιορισμού του ανταγωνισμού, ως δύο διαφορετικά στάδια, όπως στο αρ. 101 ΣΛΕΕ.

7.2. Αποτελεσματικότητες²⁶⁸

Ο Κανονισμός αναφέρει ρητώς ότι η Επιτροπή υποχρεούται να λαμβάνει υπόψη τεκμηριωμένες και πιθανές αποτελεσματικότητες που προβάλλονται από τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις. Μάλιστα, οι αποτελεσματικότητες είναι πιθανό να υπερκεράσουν τις αρνητικές επιπτώσεις της

²⁶⁵ Holmes, ο.π., σελ. 389.

²⁶⁶ Κανονισμός οριζόντιων συγκεντρώσεων, άρθρο 2 παράγραφος 1, εδάφιο β.

²⁶⁷ Holmes, ο.π., σελ. 390 επ. και βλ. τις Κατευθυντήριες γραμμές για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων σύμφωνα με τον κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, C 031/0376, σκέψη 76 για μια συνολική ανταγωνιστική αξιολόγηση.

²⁶⁸ Εν προκειμένω η αποτελεσματικότητα δεν αποτελεί πραγματική «άμυνα» καθαυτή, αλλά μέρος της αξιολόγησης για την πλήρωση ή μη του SIEC τεστ. Όπως συμβαίνει με τις αποτελεσματικότητες του αρ. 102 ΣΛΕΕ, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι το βάρος της απόδειξης αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο της συγκέντρωσης βαρύνει τα μέρη.

συγκέντρωσης στον ανταγωνισμό και ιδίως τη δυνητική βλάβη για τους καταναλωτές²⁶⁹. Παράδειγμα αποτελεσματικότητας αποτελεί η εξοικονόμηση κόστους στην παραγωγή ή διανομή, ώστε να παρέχεται η δυνατότητα και το κίνητρο μείωσης τιμών ή βελτίωσης των προϊόντων. Συνεπώς, βελτιώσεις σε προϊόντα ή υπηρεσίες που προκύπτουν από το μεγαλύτερο περιβαλλοντικό όφελος πρέπει να ληφθούν υπόψη εάν συμβάλλουν στην ευημερία των καταναλωτών. Ωστόσο, προκειμένου οι θετικοί περιβαλλοντικοί παράγοντες να αναλυθούν ως αποτελεσματικότητες πρέπει να πληρούν τις τρεις σωρευτικές προϋποθέσεις που θέτουν οι σχετικές κατευθυντήριες γραμμές²⁷⁰.

Ειδικότερα, οι αποτελεσματικότητες πρέπει να ωφελούν τους καταναλωτές, να αποτελούν άμεση απόρροια της συγκέντρωσης και να είναι επαληθεύσιμες. Συγκριτικά με τα δυνητικά αντί-ανταγωνιστικά αποτελέσματα, τα περιβαλλοντικά οφέλη και τα μέτρα για την καταπολέμηση της κλιματικής αλλαγής δεν ποσοτικοποιούνται ευχερώς καθώς η υλοποίησή τους λαμβάνει χώρα μακροπρόθεσμα. Ως εκ τούτου, περιορίζονται οι περιπτώσεις που οι περιβαλλοντικοί παράγοντες δύνανται να γίνουν αποδεκτοί ως αποτελεσματικότητες. Σε αυτό συμβάλει και ότι εναπόκειται στα μέρη να αποδείξουν σε ποιο βαθμό η αποτελεσματικότητα πιθανολογείται να εξουδετερώσει τις τυχόν αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό, μολονότι η Επιτροπή, εφόσον αποκλείσει την συμφωνία, εξακολουθεί να φέρει το συνολικό νομικό βάρος της απόδειξης²⁷¹. Παραδείγματα συνεκτίμησης παραμέτρων πέραν του ανταγωνισμού αποτελούν η απόφαση Nestle/Perrier, στην οποία το δικαστήριο ανέφερε ότι το άρ. 21(1β) του Κανονισμού περιλαμβάνει την υποχρέωση δημιουργίας οικονομικής ισορροπίας, η οποία εμπεριέχει εκτιμήσεις κοινωνικής φύσεως²⁷² και εν γένει το δόγμα του *failing firm defense* που θεμελιώθηκε με τη νομολογία *Kali und Salz*²⁷³.

Παρομοίως, στο περιβαλλοντικό πλαίσιο, επισημαίνεται ένας (περιορισμένος) αριθμός περιπτώσεων όπου τα περιβαλλοντικά οφέλη έχουν ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή κατά την αξιολόγηση της συγκέντρωσης, αν και όχι υπό τη μορφή αποτελεσματικότητας²⁷⁴. Σε πολλές από αυτές τις περιπτώσεις, παρατηρούμε ότι τα περιβαλλοντικά οφέλη ήταν, τουλάχιστον φαινομενικά, δευτερεύοντα στο γενικό συμπέρασμα ότι η συγκέντρωση δεν θα δημιουργούσε, ούτε θα ενίσχυε δεσπόζουσα θέση²⁷⁵. Υφίσταται η άποψη ότι κατ' αρχήν τα ευλόγως υπολογίσιμα περιβαλλοντικά οφέλη της συναλλαγής πρέπει να θεωρούνται αποτελεσματικότητες στο πλαίσιο

²⁶⁹ Κανονισμός για τις οριζόντιες συγκεντρώσεις, σκέψη 76.

²⁷⁰ *Ibid*, σκέψεις 78-88.

²⁷¹ *Ibid*, σκέψη 87.

²⁷² ΠΕΚ, T-12/93, *Vittel*, [1993], ECR II-785, σκέψεις 38,39.

²⁷³ ΔΕΚ, *Kali und Salz AG and Kali-Chemie AG v Commission of the European Communities*, [1975], ECR 00499.

²⁷⁴ *Kingston*, ο.π., σελ. 226.

²⁷⁵ Βλ. για παράδειγμα τις αποφάσεις της Επιτροπής: M.2780 GE Wind Turbines/Enron, [2002], OJ C 277 και M.3213 Umicore/OMG/Precious Metal Group, [2003], OJ C 201.

της ανάλυσης των συγκεντρώσεων²⁷⁶, κατά αναλογία με τις προαναφερθείσες αποφάσεις στις οποίες ελήφθησαν υπόψη κοινωνικοί παράγοντες.

Προς επίρρωση των ανωτέρω, η ανάλυση μη τιμολογιακών επιπτώσεων αποκτά ολοένα και μεγαλύτερη βαρύτητα κατά τον έλεγχο των συγκεντρώσεων υπό την μορφή της καινοτομίας. Το γεγονός αυτό συνάδει με την τάση εξέτασης των αποτελεσμάτων της συγκέντρωσης σε ευρύτερα χρονικά διαστήματα από τα παραδοσιακά 3 έως 5 χρόνια²⁷⁷. Οι θεωρίες της βλάβης της καινοτομίας είναι επίσης σχετικές και θα μπορούσαν να λαμβάνονται υπόψη στο πλαίσιο της παραγωγής και διανομής βιώσιμων προϊόντων και διαδικασιών, ιδίως εκείνων που επηρεάζουν την επιλογή και την ποιότητα τέτοιων προϊόντων μέσω της πράσινης σήμανσης ή της σταδιακής καινοτομίας²⁷⁸. Σχετική είναι η αναφορά που έκανε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, κατά την αξιολόγηση των επιπτώσεων της συγκέντρωσης Dow/DuPont, στη σημασία της καινοτομίας για την προστασία των καλλιεργειών, όχι μόνο για τους αγρότες και τους καταναλωτές, αλλά και δεδομένης της επίδρασής της στα τρόφιμα, στην περιβαλλοντική ασφάλεια και στην ανθρώπινη υγεία²⁷⁹.

Τέλος, αναφέρεται ότι η ανάλυση αποτελεσματικότητας δεν σημαίνει ότι, απλώς και μόνο επειδή πραγματοποιείται μια συγκέντρωση σε τομέα σχετικό με το περιβάλλον, πρέπει να εφαρμόζεται επεικέστερα το τεστ SIEC. Για παράδειγμα, μια συγκέντρωση μεταξύ επιχειρήσεων συλλογής αποβλήτων που θα είχε ως αποτέλεσμα μεγάλο βαθμό ισχύος στην αγορά είναι πιθανότερο να μην δύναται να αντισταθμίσει αυτήν την ισχύ με περιβαλλοντικά οφέλη²⁸⁰.

7.3. Επιβολή δεσμεύσεων

Αποτελεί κοινή πρακτική των αρχών ανταγωνισμού να εγκρίνουν τις συγκεντρώσεις υπό όρους, ήτοι υπό την προϋπόθεση αποδοχής διορθωτικών μέτρων²⁸¹. Ο πρωταρχικός στόχος τέτοιων δεσμεύσεων είναι να απαλείψουν τα δυνητικά αντί-ανταγωνιστικά αποτελέσματα της συγκέντρωσης. Σε υποθέσεις που αφορούν ευαίσθητα περιβαλλοντικά ζητήματα θα μπορούσαν μέτρα περιβαλλοντικής προστασίας να συμπεριληφθούν στο πακέτο διορθωτικών μέτρων

²⁷⁶ *Simon Holmes*, ο.π., σελ. 392-393.

²⁷⁷ *Cristina A. Volpin*, ο.π., σελ. 15 & European Commission's Contribution to OECD, Non-Price Effects of Mergers (2018), σελ. 6.

²⁷⁸ *Ibid.*

²⁷⁹ Απόφαση της Επιτροπής, CASE M.7932, *Dow/DuPont*, [2017], OJ C 353, σκέψη 1980.

²⁸⁰ Βλ. Για παράδειγμα την απόφαση της Επιτροπής, Case COMP/M.4318, *Veolia/Cleanaway*, [2006], OJ 246/26, στην οποία η προτεινόμενη συγκέντρωση, με αποτέλεσμα μερίδιο αγοράς 85-95% στην αγορά αποτέφρωσης επικίνδυνων αποβλήτων, προκάλεσε σοβαρές αμφιβολίες ως προς τη συμβατότητα με την κοινή αγορά, αν και οι δεσμεύσεις έγιναν τελικά αποδεκτές.

²⁸¹ Βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τα διορθωτικά μέτρα που είναι αποδεκτά βάσει του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 802/2004 της Επιτροπής, (2008/C 267/01).

σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού, ιδίως με την παράγραφο 1β, σε ένα δευτερεύον επίπεδο. Ένα σχετικό παράδειγμα αποτελεί η συγκέντρωση που ενέκρινε η αρχή ανταγωνισμού του Ηνωμένου Βασιλείου, όπου οι συμπεριφορικές δεσμεύσεις σχεδιάστηκαν και για να διατηρήσουν τα οφέλη των υδάτινων πόρων που προέκυπταν από την συγκέντρωση²⁸².

7.4. Άρθρο 21(4) του Κανονισμού

Στο πλαίσιο του άρθρου 21(4) του Κανονισμού δύνανται να αξιολογηθούν περιβαλλοντικοί παράγοντες. Παρά τις παραγράφους 2 και 3 του ίδιου άρθρου που θεσπίζουν την αποκλειστική δικαιοδοσία της Επιτροπής όσον αφορά την αξιολόγηση των συγκεντρώσεων που εμπίπτουν στον Κανονισμό, ορίζεται ότι τα κράτη μέλη μπορούν να λαμβάνουν «κατάλληλα μέτρα για την προστασία νόμιμων συμφερόντων εκτός από εκείνα που λαμβάνονται υπόψη από τον παρόντα κανονισμό και συμβατά με τις γενικές αρχές και άλλες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου». Αυτά τα συμφέροντα πρέπει είτε να εμπίπτουν σε εκείνα που ορίζει το ίδιο το άρθρο 21(4), ήτοι δημόσια ασφάλεια, πολυφωνία των μέσων ενημέρωσης και κανόνες προληπτικής εποπτείας, είτε να είναι «οποιοδήποτε άλλο δημόσιο συμφέρον», το οποίο πρέπει να κοινοποιηθεί στην Επιτροπή και να αναγνωρισθεί από αυτήν.

Δεν πραγματοποιείται ρητή αναφορά στην προστασία του περιβάλλοντος, τη βιωσιμότητα ή την κλιματική αλλαγή, αλλά υπάρχουν τρόποι με τους οποίους θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη βάσει του άρθρου 21(4). Αρχικά, υφίσταται δυνατότητα ερμηνευτικής ένταξής τους στην έννοια των δικαιολογημένων συμφερόντων, ειδικότερα στην έννοια της δημόσιας ασφάλειας, με το παράδειγμα της ασφάλειας του ενεργειακού εφοδιασμού. Η δημόσια ασφάλεια έχει ερμηνευθεί στενά στο πλαίσιο εφαρμογής των κανόνων της ελεύθερης κυκλοφορίας αγαθών, αλλά σε υποθέσεις όπως η *Campus Oil*, η ασφάλεια ενεργειακού εφοδιασμού υπό το πρίσμα της δημοσίας ασφάλειας έγινε αποδεκτή ως δικαιολογημένος περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας²⁸³. Η κλιματική αλλαγή έχει χαρακτηριστεί ως απειλή δημοσίας ασφάλειας²⁸⁴. Με την επιδείνωσή της ενδέχεται να προωθηθεί η αποδοχή συγκεντρώσεων που παρέχουν φιλικά προς το περιβάλλον αποτελέσματα, όπως η προώθηση των ανανεώσιμων πηγών ενέργειας.

²⁸² Δελτίο τύπου της (αγγλικής) Competition Commission, *South East Water Ltd / Mid Kent Water Ltd merger inquiry*, [2007].

²⁸³ ΔΕΚ, C- 72/83, *Campus Oil* [1984] ECR 2727. Υπήρχε η απαίτηση οι εισαγωγείς πετρελαιοειδών να λαμβάνουν ένα μέρος των προμηθειών τους από το εγχώριο διυλιστήριο, ως μέτρο δημοσίας ασφάλειας. Το Δικαστήριο έκρινε ότι λόγω της εξαιρετικής σημασίας των προϊόντων πετρελαίου ως πηγής ενέργειας, η διακοπή του εφοδιασμού θα μπορούσε να επηρεάσει σοβαρά τη δημόσια ασφάλεια.

²⁸⁴ Έγγραφο που υπέβαλε ο Ύπατος Εκπρόσωπος για την Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφάλειας της Ένωσης και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή στο Ευρωπαϊκό Συμβούλιο, 14 Μαρτίου 2008, “Climate Change and International Security”.

Όσον αφορά τα περιβαλλοντικά οφέλη, τα οποία δεν μπορούν να ενταχθούν στην έννοια της δημόσιας ασφάλειας, ένα κράτος μέλος που επιθυμεί να λάβει «κατάλληλα μέτρα» μπορεί να αιτηθεί στην Επιτροπή την αναγνώριση του περιβαλλοντικού συμφέροντος. Η Επιτροπή θα αξιολογήσει την συμβατότητα του μέτρου με «τις γενικές αρχές και άλλες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου», οι οποίες σαφώς περιλαμβάνουν τις αρχές της βιωσιμότητας και της ενσωμάτωσης²⁸⁵. Ωστόσο, η αποδοχή δικαιολογημένων συμφερόντων κατά την αξιολόγηση των συγκεντρώσεων λαμβάνει χώρα κατ' εξαίρεση²⁸⁶. Επιπροσθέτως, έχει υποστηριχθεί ότι το άρθρο θα μπορούσε να τροποποιηθεί ώστε να αναφέρεται ρητώς στην περιβαλλοντική προστασία²⁸⁷.

7.5. Εθνικός έλεγχος συγκεντρώσεων

Όταν δεν πληρούνται τα κατώτατα κατώφλια του Κανονισμού αναφορικά με τον επηρεασμό του ενδοενοσιακού εμπορίου, η συγκέντρωση μπορεί να εξετασθεί υπό τους αντίστοιχους εθνικούς κανόνες. Η προσέγγιση του κάθε κράτους μέλους ως προς τον βαθμό αξιολόγησης περιβαλλοντικών παραγόντων διαφέρει. Η αξιολόγηση αυτή μπορεί να λάβει χώρα είτε βάση ρητής αναφοράς σε περιβαλλοντικά ζητήματα, όπως η προαναφερθείσα νομοθεσία της Ισπανίας, είτε βάσει υπαγωγής στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος. Σε δώδεκα δικαιοδοσίες [εντός της Ε.Ε.] ευρύτερα ζητήματα δημοσίου συμφέροντος δύνανται, είτε να αποτελέσουν μέρος της αξιολόγησης των συγκεντρώσεων, είτε να συμπεριληφθούν στη συνολική διαδικασία λήψης επιχειρηματικών αποφάσεων²⁸⁸. Σε αντίθεση με τα μέτρα που εφαρμόζουν τα κράτη μέλη σύμφωνα με το άρθρο 21(4) του Κανονισμού, οι συγκεντρώσεις που εξετάζονται υπό το πρίσμα των εθνικών κανόνων μπορούν (εάν το επιτρέπει η εθνική νομοθεσία), είτε να απαγορευθούν παρά την απουσία ανταγωνιστικών ανησυχιών, είτε να επιτραπούν παρά την ύπαρξη δυνητικών ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων. Στο ελληνικό δίκαιο υπήρχε πρόβλεψη για την συνεκτίμηση παραγόντων δημοσίου συμφέροντος στον προϊσχύσαντα νόμο, στο αρ. 4(γ)3 του ν. 703/1977. Ειδικότερα, ο Υπουργός Οικονομίας και Ανάπτυξης είχε την δυνατότητα να εγκρίνει με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση μια απαγορευθείσα από την Επιτροπή Ανταγωνισμού συγκέντρωση, εφόσον αυτή κρινόταν απαραίτητη για την εξυπηρέτηση υπέρτερου δημοσίου και γενικότερου κοινωνικού συμφέροντος. Η ρύθμιση δεν συμπεριλήφθηκε στον νέο νόμο 3959/2011.

²⁸⁵ Kingston, ο.π., σελ. 227.

²⁸⁶ Επιτροπή Ανταγωνισμού, ο.π., παρ. 103.

²⁸⁷ Simon Holmes, ο.π., σελ. 396.

²⁸⁸The EU Merger Working Group, 'Public Interest Regimes in the European Union – Differences and Similarities in Approach' (Report), 10 Μαρτίου 2016. Σε αυτό το πλαίσιο, αξίζει να σημειωθεί ότι στην υποβολή του στην έκθεση του ΟΟΣΑ του 2010 (n 3), σελ. 112, το OFT σημείωσε ότι, παρόλο που το καθεστώς συγκεντρώσεων του Ηνωμένου Βασιλείου προβλέπει ότι οι υπουργοί θα παρεμβαίνουν κατά τον έλεγχο συγκεντρώσεων για την προστασία ορισμένων ζητημάτων δημοσίου συμφέροντος, ο τρέχων κατάλογος δεν περιλαμβάνει περιβαλλοντικές ανησυχίες αλλά ότι «θα μπορούσαν να προστεθούν στον κατάλογο από τη νομοθεσία».

Ενδιαφέρον σχετικό παράδειγμα συνιστά η απόφαση του Γερμανικού Υπουργείου Οικονομικών το 2019 να εγκρίνει την κοινοπραξία Miba/Zollern, η οποία είχε προηγουμένως αποκλειστεί από την γερμανική αρχή ανταγωνισμού²⁸⁹. Στην Γερμανία εφαρμόζεται ένα ιδιαίτερο σύστημα ελέγχου των συγκεντρώσεων. Η αρχή ανταγωνισμού εξετάζει τις πτυχές ανταγωνισμού της εξεταζόμενης συγκέντρωσης και σε δεύτερο στάδιο λαμβάνει χώρα η εξέταση από τους υπουργούς των παραγόντων δημόσιας πολιτικής αυτών. Η φύση του συστήματος εξυπηρετεί την αποστασιοποίηση της αρχής ανταγωνισμού από την πολιτική επιρροή²⁹⁰ και επιτρέπει την σύγκλιση της εφαρμογής των στόχων πολιτικής ανταγωνισμού και προστασίας του περιβάλλοντος σε εθνικό επίπεδο. Στην ως άνω υπόθεση ο υπουργός έκρινε ότι οι θετικές επιπτώσεις της συμφωνίας για την περιβαλλοντική και κλιματική προστασία αντισταθμίζουν τα ανταγωνιστικά μειονεκτήματα της συγκέντρωσης²⁹¹. Παρατηρούμε λοιπόν ότι, ενώ οι παράγοντες δημοσίου συμφέροντος αποτελούσαν παραδοσιακά δευτερεύοντες τομείς αξιολόγησης, ο ρόλος τους ενισχύεται.

7.6. Σύγχρονες εξελίξεις

Όπως εδραιώθηκε ανωτέρω, οι περιβαλλοντικοί παράγοντες δεν αξιολογούνται κατά τον έλεγχο των συγκεντρώσεων. Μία πρόσφατη αντιπροσωπευτική περίπτωση αποτελεί η συγκέντρωση Bayer/Monsanto²⁹². Η Bayer είναι ο δεύτερος μεγαλύτερος προμηθευτής φυτοφαρμάκων παγκοσμίως και απορρόφησε την Monsanto που ήταν ο μεγαλύτερος προμηθευτής σπόρων στον κόσμο. Η συναλλαγή δημιούργησε τον μεγαλύτερο παγκόσμιο φορέα σπόρων και φυτοφαρμάκων και περιβαλλοντικοί μη κερδοσκοπικοί οργανισμοί μαζί με το ευρύτερο κοινό προέβαλαν ευρεία αντίθεση επί τη βάση περιβαλλοντικών και κλιματικών ανησυχιών. Η Επίτροπος απάντησε ότι, παρότι σημαντικοί, οι συγκεκριμένοι προβληματισμοί δεν αποτελούν τμήμα της αξιολόγησης των συγκεντρώσεων²⁹³. Κατά το Bundeskartellamt η υπόθεση ανέδειξε ότι οι κανόνες των συγκεντρώσεων δεν αποτελούν το κατάλληλο μέσο για την συνεκτίμηση περιβαλλοντικών

²⁸⁹ Βλ. Bundeskartellamt, Δελτίο τύπου της 17ης Ιανουαρίου 2019, όπου απαγόρευσε στις Miba και Zollern να συγκεντρώσουν τις υδροδυναμικές παραγωγικές δραστηριότητες σε κοινή επιχείρηση.

²⁹⁰ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 42.

²⁹¹ Ο ομοσπονδιακός υπουργός Οικονομικών Peter Altmaier παραχώρησε άδεια υπουργού και δικαιολόγησε την κοινή δραστηριότητα των ως άνω επιχειρήσεων με στόχους περιβαλλοντικής πολιτικής, μεταξύ άλλων. Βλ. BMWi, Δελτίο τύπου από 19 Αυγούστου 2019, Altmaier: Υπουργική έγκριση στη διαδικασία Miba / Zollern.

²⁹² Απόφαση της Επιτροπής, Case M.8084, *Bayer/Monsanto*, [2018], C (2018) 2208 final. Για μια κριτική προσέγγιση, βλ. *I. Lianos και D. Katalovsky*, Merger Activity in the Factors of Production Segments of the Food Value Chain: - A Critical Assessment of the Bayer/Monsanto merger, CLES, Policy Paper Series 2017/1.

²⁹³ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 21^{ης} Μαρτίου 2018, Mergers: Commission clears Bayer's acquisition of Monsanto, subject to conditions.

παραγόντων, εφόσον οι περιβαλλοντικοί κίνδυνοι θα μπορούσαν να αντιμετωπιστούν μόνο παρεμπιπτόντως και σε μικρό βαθμό²⁹⁴.

Υπό το φως της πιο πρόσφατης ευρωπαϊκής πρακτικής, η αξιολόγηση των περιβαλλοντικών παραγόντων στις συγκεντρώσεις σταδιακά ισχυροποιείται²⁹⁵. Ειδικότερα, η Επιτροπή αποφάσισε να θέσει σε κίνηση έρευνα εις βάθος για τη συγκέντρωση των επιχειρήσεων Aurubis/Metallo, με μία από τις ανησυχίες της να αποτελεί η δυνητική μείωση των κινήτρων των ανακυκλωτών να συλλέγουν και να ταξινομούν θραύσματα χαλκού²⁹⁶. Στην Novelis/Aleris περιβαλλοντικοί παράγοντες διαδραμάτισαν καθοριστικό ρόλο στον ορισμό της αγοράς από την Επιτροπή, θεμελιώνοντας την ουσιαστική αξιολόγηση και το πακέτο των διορθωτικών μέτρων και συνεκτιμήθηκε δεόντως το γεγονός ότι η χρήση ελαφρύτερων υλικών διευκόλυνε την παραγωγή πιο αποδοτικών καυσίμων αυτοκινήτων²⁹⁷. Αντίστοιχα, στην Demb/Mondelez/Charger Opco, οι περιβαλλοντικές εκτιμήσεις αποτέλεσαν τμήμα της σχετικής ανάλυσης της προϊόντικης αγοράς (οργανικοί, δίκαια εμπορευόμενοι και άλλοι πιστοποιημένοι καφέδες έναντι του συμβατικού καφέ), ιδίως όσον αφορά την δυνατότητα υποκατάστασής του προϊόντος²⁹⁸.

Αντίστοιχα παραδείγματα συναντώνται και σε εθνικό επίπεδο. Εκτός από την προαναφερθείσα κοινοπραξία που εγκρίθηκε από τον Υπουργό Οικονομικών στην Γερμανία, η πορτογαλική αρχή ανταγωνισμού στην συγκέντρωση Aviagen/Hubbard εξέτασε τη σημασία της αγοράς των κοτόπουλων βραδείας ανάπτυξης υπό το φως των ανησυχιών για τη βιωσιμότητα²⁹⁹. Όσον αφορά τις σχετικές πρακτικές εκτός E.E., στην Κίνα οι περιβαλλοντικές εκτιμήσεις δύνανται να διαδραματίσουν ρόλο στην εκτίμηση της ισχύος της αγοράς (και ενδεχομένως στον ορισμό της αγοράς) όταν οι αυστηρές κανονιστικές απαιτήσεις για τη διασφάλιση της προστασίας του περιβάλλοντος δημιουργούν εμπόδια εισόδου (λ.χ. η υπό όρους εκκαθάριση της SAMR του Zhejiang Garden Biochemical/Royal DSM). Στην πράξη, τα μέρη της συγκέντρωσης μπορούν να χρησιμοποιούν περιβαλλοντικά οφέλη ως τμήμα των επιχειρημάτων αποτελεσματικότητας, ειδικά όταν δραστηριοποιούνται σε σχετικούς κλάδους όπως η επεξεργασία αποβλήτων. Ωστόσο, παραμένει ασαφές από την ανάλυση της SAMR εάν αυτά τα οφέλη θα μπορούσαν ποτέ να ξεπεράσουν τυχόν αντίθετα προς τον ανταγωνισμό αποτελέσματα³⁰⁰.

²⁹⁴ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 43.

²⁹⁵ Linklaters, “Competition and sustainability: Fostering green deals via merger control policy”, March 2020.

²⁹⁶ Απόφαση της Επιτροπής, M.9409, *AURUBIS/METALLO GROUP HOLDING*, [2019-ongoing], OJ C 356.

²⁹⁷ Απόφαση της Επιτροπής, M.9076, *NOVELIS/ALERIS*, [2020], OJ C 121.

²⁹⁸ Απόφαση της Επιτροπής, M.7292, *Demb/Mondelez/Charger Opco*, [2015], OJ C 376.

²⁹⁹ Autoridade da Concorrenca, Ccent. 45/2017 *Aviagen/Hubbard*.

³⁰⁰ Linklaters, ο.π.

Στις Η.Π.Α. οι περιβαλλοντικοί παράγοντες εμπλέκονται κατά τον ορισμό της αγοράς, κυρίως μέσω της διάκρισης των οργανικών και των συμβατικών προϊόντων. Αναλυτικότερα, στην υπόθεση Post/TreeHouse (η οποία εγκαταλείφθηκε από τα μέρη), η Federal Trade Committee (FTC) ισχυρίστηκε ότι η αγορά προϊόντων δημητριακών έτοιμων για κατανάλωση (RTE) αποκλείει τα «φυσικά και βιολογικά» δημητριακά³⁰¹. Αυτό οφείλεται εν μέρει στο γεγονός ότι αυτά «τείνουν να έχουν πιο υγιείς και ακριβότερες εισροές» με αποτέλεσμα να είναι πιο ακριβά προϊόντα στην κατάντη αγορά. Στην περίπτωση Danone/WhiteWave, ενώ το Department of Justice (DOJ) ήταν λιγότερο σαφές σχετικά με τους μη τιμολογιακούς παράγοντες, διαφοροποίησε το ακατέργαστο βιολογικό γάλα επειδή «συλλέγεται από βιολογικές αγελάδες σε βιολογικές εκμεταλλεύσεις που πρέπει να πληρούν αυστηρούς κανονισμούς USDA», το οποίο επηρεάζει την τιμή στην κατάντη αγορά³⁰².

Συμπερασματικά, ο έλεγχος συγκεντρώσεων, σε αντίθεση με την εφαρμογή των κανόνων των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ απαιτεί μια προοπτική ανάλυση, κατά την οποία είναι απαραίτητο να αναλυθούν οι μελλοντικές επιπτώσεις της συναλλαγής. Υπό το ισχύον πλαίσιο, εάν τα περιβαλλοντικά οφέλη είναι πολύ μακροπρόθεσμα ή δυσχερώς αποδεικτέα, δεν μπορούν να διευκολύνουν την έγκριση της συγκέντρωσης. Παράλληλα, οι περιβαλλοντικές ανησυχίες δεν λαμβάνονται καθόλου υπόψιν για την απαγόρευση της συμφωνίας, όπως διαπιστώθηκε στην Bayer Monsanto. Εντούτοις, παρατηρείται μία τάση εισχώρησης περιβαλλοντικών παραμέτρων στα στάδια ορισμού της αγοράς, όπως καταδεικνύεται από την προαναφερθείσα νομολογία. Όσο η περιβαλλοντική προστασία μετατρέπεται σε επιτακτικότερη ανάγκη θα μπορούσε αυτή η τάση να εξελιχθεί περαιτέρω, με την λήψη υπόψιν τέτοιων παραγόντων υπό την μορφή αποτελεσματικότητας ή δικαιολογημένων συμφερόντων στο πλαίσιο του ισχύοντος Κανονισμού.

³⁰¹ FTC, *Post Holdings Inc./Treehouse Food Inc.* [9388/2020].

³⁰² UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *United States v. Danone S.A. and The WhiteWave Foods Company*, CASE NO.: 1:17-cv-0592 (KBJ), July 12, 2017.

8. Η διαφορετική προσέγγιση στο δίκαιο των κρατικών ενισχύσεων

Οι κανόνες των κρατικών ενισχύσεων χαρακτηρίζονται ως εν ευρεία εννοία κανόνες του ανταγωνισμού. Αυτός ο χαρακτηρισμός προκύπτει από την συστηματική τους ένταξη στα άρθρα 107-109 ΣΛΕΕ, που βρίσκονται στο δεύτερο τμήμα του κεφαλαίου για τους κανόνες ανταγωνισμού. Η απαγόρευση της παροχής κρατικών ενισχύσεων σε επιχειρήσεις από τα κράτη μέλη έχει ως στόχο την πραγμάτωση της ευρωπαϊκής ενιαίας αγοράς³⁰³. Η βασική διάκριση με τις λοιπές διατάξεις του ανταγωνισμού είναι ότι ενώ καταρχήν απαγορεύονται οι κρατικές ενισχύσεις στο αρ. 107(1) ΣΛΕΕ, η Συνθήκη προβλέπει ρητώς ορισμένους μη οικονομικούς λόγους στις παραγράφους 2 και 3, που συνιστούν νόμιμη δικαιολογία για τη χορήγησή τους. Η Επιτροπή έχει τονίσει τη σημασία που μπορούν να διαδραματίσουν οι κρατικές ενισχύσεις για την επίτευξη των στόχων της κοινοτικής περιβαλλοντικής πολιτικής και τη μείωση των αρνητικών εξωτερικών περιβαλλοντικών επιπτώσεων³⁰⁴.

8.1. Εννοιολογικά στοιχεία

Οι προϋποθέσεις που προβλέπει το αρ. 107(1) ΣΛΕΕ και πρέπει να πληρούνται σωρευτικά προκειμένου να υφίσταται κρατική ενίσχυση είναι οι εξής: η ενίσχυση πρέπει να παρέχεται από το κράτος ή μέσω κρατικών πόρων, να προσδίδει ένα πλεονέκτημα στους αποδέκτες της, να ευνοεί συγκεκριμένες επιχειρήσεις/φορείς οικονομικής δραστηριότητας (κριτήριο επιλεκτικότητας), να επηρεάζει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και να στρεβλώνει ή να απειλεί να στρεβλώσει τον ανταγωνισμό στην ενιαία αγορά³⁰⁵.

8.2. Πλεονέκτημα

Προτού αναλυθεί η έννοια του πλεονεκτήματος πρέπει να τονισθεί ότι παρέχεται σε επιχειρήσεις και όχι σε φυσικά πρόσωπα. Παραδείγματος χάριν, η φορολογική ελάφρυνση των φυσικών προσώπων που αγοράζουν αυτοκίνητα εξοπλισμένα με καταλυτικούς αγωγούς εξαγωγής δεν θεωρήθηκε κρατική ενίσχυση³⁰⁶. Μία ενδιαφέρουσα σχετική απόφαση εξέδωσε το Ανώτατο Δικαστήριο της Ολλανδίας. Το ζήτημα αφορούσε το κατά πόσον η εξαίρεση από περιβαλλοντικό φόρο σε διεθνή πτήση με ανταπόκριση μέσω του αεροδρομίου Schiphol και όχι σε άλλους επιβάτες ολλανδικών αεροδρομίων αποτελούσε κρατική ενίσχυση προς το συγκεκριμένο αεροδρόμιο. Το

³⁰³ P. Nicolaidis, M. Kekelekis, P. Buyskes, *State Aid Policy in the European Community*, Kluwer Law International, 2005, σελ.12.

³⁰⁴ Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις για την προστασία του περιβάλλοντος, (2008/ C 82/01), σκέψεις 5-14.

³⁰⁵ P. Nicolaidis, M. Kekelekis, P. Buyskes, ο.π., σελ.10.

³⁰⁶ 15^η Ετήσια έκθεση της Επιτροπής για την πολιτική ανταγωνισμού, σκέψεις 224, 225.

δικαστήριο αμφέβαλλε ότι το χορηγούμενο πλεονέκτημα στους επιβάτες μπορούσε να οδηγήσει σε πρακτικά οφέλη για το αεροδρόμιο Schiphol ή για τις αεροπορικές εταιρίες³⁰⁷.

Για την ύπαρξη πλεονεκτήματος πρέπει να διερευνηθεί εάν η επιχείρηση λαμβάνει οικονομικό όφελος που δεν θα είχε αποκτήσει υπό κανονικές συνθήκες αγοράς, το οποίο αποσκοπεί στην επίτευξη των επιδιωκόμενων οικονομικών και κοινωνικών στόχων³⁰⁸. Η έννοια αυτή ερμηνεύεται ευρέως, συνεπώς κάθε μέτρο το οποίο μειώνει τα συνήθη βάρη του προϋπολογισμού της εταιρίας αποτελεί πλεονέκτημα. Η αναφορά στις συνθήκες αγοράς προκύπτει από την εφαρμοζόμενη αρχή του ιδιώτη επενδυτή, σύμφωνα με την οποία εμπορικά δικαιολογημένα μέτρα τα οποία θα υιοθετούσε ένας ιδιώτης επενδυτής σε μία αντίστοιχη κατάσταση δεν θεωρούνται ενίσχυση. Από το δικαστήριο έχει κριθεί ότι η επένδυση σε τεχνολογίες φιλικές προς το περιβάλλον μπορεί να θεωρηθεί εμπορικά δικαιολογημένη με βάση τα πραγματικά περιστατικά μίας υπόθεσης. Το ερώτημα που δεν έχει προκύψει ενώπιον της Επιτροπής και των δικαστηρίων είναι κατά πόσο η έννοια του ιδιώτη επενδυτή περιλαμβάνει ως επιδίωξη, πλέον του κέρδους, την εταιρική κοινωνική ευθύνη και κατ' επέκταση τις περιβαλλοντικές ανησυχίες.

Για παράδειγμα, προκειμένου το δικαστήριο να αποφασίσει εάν ένα προνομιακό τιμολόγιο φυσικού αερίου για τους ανθοκόμους αποτελεί ενίσχυση, το δικαστήριο έπρεπε να καθορίσει εάν το τιμολόγιο δικαιολογείται εμπορικά από την επιθυμία να αποτροπής της μετακίνησης των χρηστών από το φυσικό αέριο στον άνθρακα³⁰⁹. Αναφορικά με τα πραγματικά περιστατικά, το δικαστήριο διεπίστωσε ότι το τιμολόγιο ήταν μικρότερο από αυτό που ήταν αναγκαίο για να αποφευχθεί μια τέτοια κίνηση και, ως εκ τούτου, αποτελούσε ενίσχυση. Παράλληλα, όταν το όφελος αποτελεί αντιστάθμισμα για τις παρεχόμενες υπηρεσίες της επιχείρησης, δεν πληρούται η προϋπόθεση του πλεονεκτήματος. Αυτό ισχύει και στην περίπτωση παροχής υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος, με βάση την νομολογία *Altmark*³¹⁰.

Όσον αφορά τα περιβαλλοντικά μέτρα, προκειμένου να εξακριβωθεί εάν υφίσταται πλεονέκτημα, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη την αρχή «ο ρυπαίνων πληρώνει», η οποία καθιστά δυνατή την αξιολόγηση της ευθύνης για το κόστος που προκαλείται από την σχετική ρύπανση. Σύμφωνα με

³⁰⁷ Ανώτατο Δικαστήριο της Ολλανδίας, *Hoge Raad*, 08/04015/2009, LJN BI3451.

³⁰⁸ ΔΕΚ, C-61/79, *Denkavit*, [1980] ECR 1205, σκέψη 31.

³⁰⁹ ΔΕΚ, C-67/85, *Van Der Kooy*, [1998] ECR 219, οι προτιμησιακοί δασμοί για το φυσικό αέριο της ιδιωτικής εταιρείας Gasunie κρίθηκαν ως ενίσχυση επειδή οι ολλανδικές αρχές κατείχαν το 50% των μετοχών και η Gasunie δεν είχε αυτονομία στον καθορισμό των τιμολογίων.

³¹⁰ ΔΕΚ, C-280/00, *Altmark* [2003], ECR I-7747, σκέψεις 89-93. Τα κριτήρια είναι τα εξής; πραγματική και σαφώς καθορισμένη υποχρέωση δημόσιας υπηρεσίας, εκ των προτέρων καθορισμός των παραμέτρων αντιστάθμισης, αποφυγή υπεραντιστάθμισης και ανάθεση μετά από διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης η οποία επιτρέπει την επιλογή υποψηφίου ικανού να παρέχει τις εν λόγω υπηρεσίες με το μικρότερο κόστος για το κοινωνικό σύνολο, είτε μέσω συγκριτικής ανάλυσης με μια μέση επιχείρηση με χρηστή διαχείριση και κατάλληλα εξοπλισμένη με τα απαραίτητα μέσα.

τη συλλογιστική του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs, «ένα δεδομένο μέτρο θα συνιστά κρατική ενίσχυση όταν ανακουφίζει τους υπευθύνους με βάση την αρχή ο ρυπαίνων πληρώνει από την κύρια υποχρέωσή τους να αναλάβουν το κόστος της ρύπανσης.»³¹¹. Το δικαστήριο στην υπόθεση GEMO, δίχως να λάβει υπόψιν του αυτήν την αρχή, θεώρησε ότι η διάθεση επικίνδυνων ζωικών αποβλήτων αποτελεί «κόστος συνυφασμένο με την οικονομική δραστηριότητα των σφαγείων ζώων»³¹², επομένως, η χρηματοδότησή τους συνιστά απόδοση πλεονεκτήματος. Στην υπόθεση Kiener Deponie Bachmanning, ωστόσο, η Επιτροπή έκρινε ότι ο ιδιοκτήτης μιας μολυσμένης περιοχής ήταν υπεύθυνος για το κόστος απολύμανσης και, δεδομένου ότι οι αυστριακές αρχές χρηματοδότησαν την επιχείρηση καθαρισμού, έπρεπε οι δαπάνες αυτές να εισπραχθούν από τον ιδιοκτήτη προκειμένου να μην υφίσταται πλεονέκτημα³¹³.

8.3. Κράτος/ κρατικοί πόροι

Σύμφωνα με την νομολογία, η προϋπόθεση του άρθρου 107 ΣΛΕΕ «από κρατικούς πόρους» αποτελείται από δύο ειδικότερα στοιχεία τα οποία πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά; το πλεονέκτημα πρέπει να παρέχεται ευθέως ή εμμέσως από κρατικούς πόρους και η παροχή αυτή να είναι καταλογιστέα στο κράτος. Ως προς το πρώτο στοιχείο, το δικαστήριο έχει κρίνει ότι η ανακατανομή της οικονομικής επιβαρύνσεως από ιδιωτικές επιχειρήσεις παροχής ηλεκτρικού ρεύματος μεταξύ αυτών και άλλων ιδιωτικών επιχειρήσεων δεν μπορεί να αποτελεί άμεση ή έμμεση μεταφορά κρατικών πόρων³¹⁴. Ως προς το δεύτερο στοιχείο το δικαστήριο έχει κρίνει ότι, ακόμη και όταν η επιδότηση πραγματοποιείται από δημόσιες επιχειρήσεις, δεν μπορεί απλώς να θεωρηθεί ότι το κράτος ελέγχει τη χορήγηση του πλεονεκτήματος και πρέπει να ληφθούν υπόψη όλες οι περιστάσεις υπό τις οποίες χορηγήθηκε η επιδότηση³¹⁵. Η συγκεκριμένη προσέγγιση επιτέλεσε καθοριστικό ρόλο στην απόφαση της Επιτροπής, η οποία έκρινε ότι ένα υποχρεωτικό σταθερό τιμολόγιο για την ηλεκτρική ενέργεια από ανανεώσιμες πηγές στην Αυστρία δεν συνιστούσε ενίσχυση³¹⁶. Η υπόθεση αποδεικνύει την πεποίθηση της Επιτροπής ότι η εφαρμογή των κανόνων για τις κρατικές ενισχύσεις με συμβατό τρόπο με την προστασία του περιβάλλοντος

³¹¹ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs στην υπόθεση C- 126/01, *GEMO*, [2003], σκέψη 69.

³¹² *GEMO* [2003], ο.π., σκέψη 31. Ο Γενικός Εισαγγελέας θεώρησε ότι «η παροχή υπηρεσίας συλλογής και διάθεσης επικίνδυνων ζωικών αποβλήτων [απαλλάσσει τους]... τους αγρότες και τα σφαγεία από οικονομική επιβάρυνση, η οποία κανονικά, σύμφωνα με την αρχή «ο ρυπαίνων πληρώνει», πρέπει να βαρύνει αυτές τις επιχειρήσεις. Βλ. *ibid*, παρ. 64.

³¹³ Απόφαση της Επιτροπής της 9^{ης} Δεκεμβρίου 1998, *Kiener Deponie Bachmanning landfill*, (1999/272/EC).

³¹⁴ ΔΕΚ, C-379/98, *PreussenElektra*, [2001] ECR I-2099.

³¹⁵ ΔΕΚ, C-482/99, *France v Commission (Stardust Marine)*, [2002], ECR I-4397. Το Δικαστήριο στηρίχθηκε στην προαναφερθείσα απόφαση *Van der Kooy*.

³¹⁶ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 7^{ης} Ιουλίου 2006, *State aid: Commission endorses support for green electricity in Austria*, IP/06/953 και βλ. *Renner-Loquenz*, *State aid in feed-in tariffs for green electricity*, EC Competition Policy Newsletter 2006, σελ. 61.

είναι ολοένα και πιο σημαντική σε μια απελευθερωμένη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, στην οποία η πράσινη ηλεκτρική ενέργεια διαδραματίζει όλο και μεγαλύτερο ρόλο³¹⁷.

Η συγκεκριμένη προϋπόθεση έχει ιδιαίτερη σημασία για το ευρωπαϊκό σύστημα εμπορίας εκπομπών (ETS). Όταν ένα κράτος μέλος απλώς εφαρμόζει την ευρωπαϊκή νομοθεσία, το μέτρο δεν μπορεί να καταλογιστεί σε αυτό³¹⁸. Εφόσον εφαρμόζεται η οδηγία ETS της Ε.Ε., η διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των επιχειρήσεων που καλύπτονται από το καθεστώς δεν πρόκειται για πράξη καταλογιστέα στο εν λόγω κράτος, εκτός αν η δημόσια αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια³¹⁹. Πλεονέκτημα υπό την έννοια ενίσχυσης υφίσταται ωστόσο όταν σε ένα σύστημα εμπορίας δικαιωμάτων εκπομπής διανέμονται εμπορεύσιμα δικαιώματα δωρεάν, σε μια κατάσταση όπου θα μπορούσαν να πωληθούν ή να διατεθούν σε δημοπρασία, καθώς αυτό σημαίνει ότι το κράτος έχει αποθέσει πόρους³²⁰. Αντιθέτως, η έκδοση «πράσινων» πιστοποιητικών δίχως χρέωση δεν εμπεριέχει την μεταφορά κρατικών πόρων καθώς αυτά τα πιστοποιητικά απλώς αναγνωρίζουν ότι «πράσινη» ηλεκτρική ενέργεια έχει παραχθεί από την επιχείρηση αποδέκτη³²¹.

Πρέπει εντούτοις να σημειωθεί ότι τα κράτη μέλη μπορούν να χορηγούν πλεονεκτήματα όταν δεν εφαρμόζουν την αρχή «ο ρυπαίνων πληρώνει», ήτοι δεν ενσωματώνουν τις περιβαλλοντικές εξωτερικότητες στην τιμή των προϊόντων/ υπηρεσιών τους, επειδή δεν μεταφέρονται κρατικοί πόροι. Παραδείγματος χάριν, η έλλειψη επιβολής από το κράτος της υποχρέωσης ενσωμάτωσης των σχετικών προτύπων διαχείρισης αποβλήτων δεν περιλαμβάνει την μεταφορά κρατικών πόρων και άρα δεν υφίσταται κρατική ενίσχυση.

8.4. Επιλεκτικότητα

Ένα ακόμα στοιχείο της έννοιας της κρατικής ενίσχυσης είναι να ευνοεί το μέτρο συγκεκριμένες επιχειρήσεις ή την παραγωγή συγκεκριμένων αγαθών. Αυτό το κριτήριο αντικατοπτρίζει την σκέψη ότι όσο πιο επιλεκτικό είναι ένα μέτρο, τόσο πιθανότερο είναι να στρεβλώσει τον ανταγωνισμό. Προκειμένου ένα μέτρο να χαρακτηριστεί επιλεκτικό πρέπει να είναι *«τέτοιο ώστε να ευνοεί ορισμένες επιχειρήσεις ή την παραγωγή ορισμένων αγαθών έναντι άλλων που βρίσκονται σε συγκρίσιμη νομική και πραγματική κατάσταση υπό το πρίσμα του σκοπού που επιδιώκει το εν*

³¹⁷ Ibid.

³¹⁸ ΠΕΚ, T-351/02, *Deutsche Bahn v Commission*, [2006], ECR II-1047.

³¹⁹ *Nicolas de Sadeleer*, State Aid and Environmental Protection: Time for promoting the Polluter-Pays Principle, *Nordic Environmental Law Journal*, σελ. 9.

³²⁰ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Mengozzi *Opinion* στην C-279/08, *Commission v Netherlands*, [2011], σκέψη 87.

³²¹ Απόφαση της Επιτροπής της 25^{ης} Ιουλίου 2001 σχετικά με πράσινα πιστοποιητικά στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας του Βελγίου, No 550/2000, [2001], EE C 330.

λόγω μέτρο»³²². Στον αντίποδα βρίσκονται τα γενικά μέτρα οικονομικής πολιτικής που δεν επιφέρουν διακρίσεις³²³. Ωστόσο, το κριτήριο της επιλεκτικότητας πληρούται όταν η διοίκηση εφαρμόζει ρυθμίσεις γενικής φύσεως με διακριτική ευχέρεια και κατ' αποτέλεσμα ευνοούνται ορισμένες επιχειρήσεις³²⁴. Η διαχωριστική γραμμή ανάμεσα στα μέτρα που αποτελούν δημόσιες επιδοτήσεις και τα μέτρα που αποτελούν μέρος ενός γενικού συστήματος του κράτους είναι δύσκολο να ορισθεί σε ορισμένες περιπτώσεις³²⁵.

Όταν η διαφοροποιημένη αντιμετώπιση δύναται να δικαιολογηθεί με αντικειμενικά κριτήρια αποκλείεται η ύπαρξη επιλεκτικότητας. Εντούτοις, η έννοια της αντικειμενικής δικαιολόγησης έχει ερμηνευθεί με αρκετά στενό τρόπο στο πλαίσιο των περιβαλλοντικών ενισχύσεων. Το δικαστήριο έχει απορρίψει το επιχείρημα της Ισπανίας ότι το καθεστώς ενισχύσεων για την αγορά φιλικών προς το περιβάλλον οχημάτων δεν ήταν επιλεκτικό. Το επίδικο σύστημα χορήγησε ενισχύσεις μόνο σε οχήματα που αγοράζονται από φυσικά πρόσωπα και μικρομεσαίες επιχειρήσεις, όχι όμως και από μεγάλες επιχειρήσεις, διότι, όπως υποστήριξε η Ισπανία, οι επιχειρήσεις αυτές είχαν τη δυνατότητα να αγοράσουν τέτοια οχήματα σε κάθε περίπτωση. Το επιχείρημα απορρίφθηκε ως μη έγκυρη αντικειμενική δικαιολογία για τη διαφοροποίηση μεταξύ μεγάλων επιχειρήσεων και των λοιπών φορέων³²⁶.

Σε αυτό το σημείο, προκύπτει το ερώτημα, εάν οι ρυθμίσεις που είναι εφαρμοστέες σε όλους τους βιομηχανικούς τομείς και δεν είναι de jure επιλεκτικοί, αλλά de facto εφαρμόζονται σε περιορισμένους τομείς εμπίπτουν στο αρ. 107 ΣΛΕΕ. Αυτό το ερώτημα αντιμετωπίστηκε στο πλαίσιο εξέτασης του ολλανδικού συστήματος εμπορίας εκπομπών, στο οποίο συμμετείχαν όλες οι βιομηχανικές εγκαταστάσεις με εγκατεστημένη συνολική θερμική ισχύ άνω των 20 MWth και αποκλείονταν με αυτόν τον τρόπο επιχειρήσεις μικρότερου μεγέθους. Το μέτρο κρίθηκε ως μη επιλεκτικό καθώς «ο καθορισμός των δικαιούχων επιχειρήσεων δικαιολογείται με βάση τη φύση και τη γενική οικονομία του συστήματος» και «λόγοι οικολογικής φύσεως δικαιολογούν τη διάκριση μεταξύ των επιχειρήσεων που εκπέμπουν μεγάλες ποσότητες NOx και των λοιπών επιχειρήσεων»³²⁷.

³²² ΔΕΚ, C-409/00, *Spain v Commission*, [2003], ECR I-1487, σκέψη 47, ΔΕΚ, C-20/15 P, *Commission v World Duty Free Group*, ECLI:EU:C:2016:981, σκέψη 54. Χαρακτηριστικό παράδειγμα μη επιλεκτικού μέτρου είναι το πρόγραμμα βέλτιστων πρακτικών για την ενεργειακή απόδοση του Ηνωμένου Βασιλείου, που παρείχε επιχορηγήσεις σε έργα E&A για οργανισμούς σχετικά με τη χρήση και την αποδοτικότητα της ενέργειας διαμέσου δημόσιων, μη κερδοσκοπικών ιδρυμάτων τριτοβάθμιας εκπαίδευσης και έρευνας. βλ. Δελτίο τύπου της 16^{ης} Φεβρουαρίου 2002 της Επιτροπής (IP/02/1480).

³²³ ΠΕΚ, T-55/99, *CETM v Commission*, [2000], ECR II-3207, σκέψη 40.

³²⁴ ΠΕΚ, Joined cases T-92/00 and T-103/00, *Diputación Foral de Alava e.a. v Commission*, [2002], ECR II-1385, σκέψεις 23,31&35.

³²⁵ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα R. Jarabo Colomer στην C-280/00, *Italy v Commission*, [1999], ECR I-2981, σκέψη 27.

³²⁶ *Renner-Loquenz*, ο.π., σελ. 61.

³²⁷ ΠΕΚ, T-233/04, *Netherlands v Commission*, [2008], ECR II-591, σκέψη 99.

Το ΔΕΚ αντιτάχθηκε στην ως άνω συλλογιστική αναφέροντας ότι, παρόλο που η προστασία του περιβάλλοντος αποτελεί ένα από τους κύριους σκοπούς της Ε.Ε., δεν αποκλείει την επιλεκτικότητα, καθώς λαμβάνεται υπόψη κατά την εκτίμηση της συμβατότητας του μέτρου με την κοινή αγορά³²⁸. Τελικώς, έκρινε το μέτρο επιλεκτικό καθώς «η διαφοροποίηση αυτή μεταξύ των επιχειρήσεων, στο μέτρο που στηρίζεται σε ποσοτικό κριτήριο δεν μπορεί να θεωρηθεί συμφυής με καθεστώς το οποίο σκοπεύει στη μείωση της ρυπάνσεως από βιομηχανικά απόβλητα και, ως εκ τούτου, να δικαιολογηθεί από οικολογικούς και μόνο λόγους.»³²⁹.

Ένα ακανθώδες ζήτημα στο πεδίο της επιλεκτικότητας αποτελούν οι οικολογικοί φόροι. Ως περιβαλλοντικός φόρος έχει ορισθεί από την Επιτροπή ο φόρος του οποίου η βάση έχει μία αρνητική επίδραση στο περιβάλλον ή ο οποίος επιδιώκει συγκεκριμένες δραστηριότητες, προϊόντα ή υπηρεσίες, ώστε τα περιβαλλοντικά κόστη να συμπεριληφθούν στην τιμή³³⁰. Εν γένει, η μείωση ή η απαλλαγή από περιβαλλοντικούς φόρους δεν αποτελούν επιλεκτικά μέτρα όταν είναι συμφυή με την λογική του εθνικού φορολογικού συστήματος³³¹. Τα όρια αυτής της θεωρίας έχουν προκαλέσει σχετική αξιοσημείωτη συζήτηση, ιδίως για την περίπτωση παρεκκλίσεων από τους οικολογικούς φόρους³³². Μία κρίσιμη υπόθεση για το συγκεκριμένο ζήτημα είναι η *Adria-Wien*, που αφορούσε ένα αυστριακό σύστημα οικολογικής φορολόγησης, στο οποίο φορολογείται η κατανάλωση ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου, με έκπτωση για τις επιχειρήσεις παραγωγής. Το δικαστήριο απέρριψε το επιχείρημα ότι η διαφοροποίηση δικαιολογείται από την φύση και το γενικό πλαίσιο του ενεργειακού φορολογικού πακέτου της Αυστρίας και είναι απαραίτητη για την προστασία και διατήρηση της ανταγωνιστικότητας της βιομηχανίας που επηρεάζεται περισσότερο από έναν φόρο στην ενέργεια³³³. Επιπλέον, η εξαίρεση δεν δικαιολογείται ούτε από την περιβαλλοντική λογική του οικολογικού φόρου³³⁴. Εν τέλει, υφίστατο κρατική ενίσχυση και θα έπρεπε να ελεγχθεί ως προς την συμβατότητά της με την εσωτερική αγορά³³⁵.

³²⁸ ΔΕΚ, C-279/08 P - *Commission v Netherlands*, [2011], ECR I-07671, σκέψη 75.

³²⁹ *Ibid*, σκέψη 76.

³³⁰ Γενικός κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία αριθ. 800/2008 άρθρο 17(10) και σκέψη 40 of the 2008 των κατευθυντήριων γραμμών για τις περιβαλλοντικές ενισχύσεις, ο.π.

³³¹ Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων για τις κρατικές ενισχύσεις στα μέτρα που σχετίζονται με την άμεση φορολογία των επιχειρήσεων (98/C 384/03).

³³² *Renner-Loquenz*, ο.π., σελ. 61.

³³³ ΔΕΚ, C-143/99, *Adria-Wien*, [2001], ECR I-8365, σκέψη. 44.

³³⁴ *Ibid*, σκέψεις. 50-54. Αντιθέτως, ο Γενικός Εισαγγελέας Mischo θεώρησε ότι ο φόρος αποτελούσε μέρος του «νέου γενικού συστήματος γενικών φόρων οικολογίας» και ότι δεν υπήρχε παρέκκλιση από τον γενικό κανόνα, καθώς δεν μπορούσαν να συγκριθούν διαφορετικοί πρωτογενείς και δευτερογενείς τομείς της οικονομίας. Ως εκ τούτου, πρέπει να θεωρείται ότι βασίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια.

³³⁵ *Ibid*, σκέψη. 31.

Η απόφαση *Adria Wien* δεν σημαίνει ότι όλα τα συστήματα οικολογικής φορολόγησης είναι επιλεκτικά, καθώς κάποια έχουν κριθεί ότι δικαιολογούνται από την φύση και λογική του φορολογικού συστήματος³³⁶. Ωστόσο, μετά την ακύρωση από την πλευρά του ΔΕΚ της απόφασης *British Aggregates*, τα συστήματα οικολογικού φόρου με τα οποία δεν φορολογούνται όλες οι δραστηριότητες με παρόμοιες περιβαλλοντικές επιπτώσεις με παρόμοιο τρόπο χαρακτηρίζονται επιλεκτικά. Η υπόθεση αφορούσε εισφορά του Ηνωμένου Βασιλείου σε επιχειρήσεις που παρήγαγαν αδρανή, κοκκώδη υλικά για χρήση σε κατασκευές. Η Επιτροπή αποφάσισε να μην αντισταχθεί στην εισφορά, με το αιτιολογικό ότι ήταν δικαιολογημένη από τη φύση και τη λογική του φορολογικού συστήματος, καθώς η εισφορά είχε σκοπό να συμβάλει στη μείωση της χρήσης των μη ανανεώσιμων πόρων³³⁷. Το Γενικό Δικαστήριο θεώρησε, με βάση την αρχή της ενσωμάτωσης, ότι τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα, όταν σταθμίζουν διαφορετικά συμφέροντα, να ορίζουν τις προτεραιότητές τους στον τομέα της περιβαλλοντικής προστασίας και αναλόγως να αποφασίζουν ποια αγαθά και υπηρεσίες θα υποβάλλουν στον περιβαλλοντικό φόρο³³⁸.

Αυτή η «εξαιρετικά καινοτόμα» συλλογιστική³³⁹ απορρίφθηκε από το ΔΕΚ, το οποίο υιοθέτησε μια πιο αυστηρή προσέγγιση, παραπέμποντας ρητώς στην απόφασή του *Adria-Wien*. Για να μην είναι επιλεκτικό ένα καθεστώς περιβαλλοντικών φόρων, κατά το δικαστήριο, πρέπει να εφαρμοσθεί ομοιόμορφα σε όλες τις παρόμοιες δραστηριότητες που έχουν «παρεμφερείς επιπτώσεις στο περιβάλλον»³⁴⁰. Κατ' ουσίαν επιβεβαιώθηκε ότι τα καθεστώτα περιβαλλοντικής φορολογίας δεν τυγχάνουν ειδικής μεταχείρισης, ήτοι η δομή τους πρέπει να είναι απολύτως σύμφωνη με τον περιβαλλοντικό τους στόχο και μόνο περιβαλλοντικά κριτήρια μπορούν να λαμβάνονται υπόψη κατά τη διάρθρωση του συστήματος. Ούτε η ευχέρεια των κρατών μελών σε ζητήματα φορολόγησης ή περιβάλλοντος, ούτε η αρχής της ενσωμάτωσης του αρ. 11 ΣΛΕΕ δικαιολογούν την ολοκληρωτική απομάκρυνση δημοσίων μέτρων που θα μπορούσαν να στρεβλώσουν τον ανταγωνισμό από το ελεγκτικό πεδίο των κανόνων για τις κρατικές ενισχύσεις³⁴¹. Η αρχή της ενσωμάτωσης σημαίνει ότι οι επιδιωκόμενοι από τον εθνικό νομοθέτη περιβαλλοντικοί παράγοντες πρέπει να λαμβάνονται υπόψη στο στάδιο εκτίμησης της συμβατότητας της κρατικής ενίσχυσης με το αρ. 107(3) ΣΛΕΕ και όχι κατά την κρίση ύπαρξής της³⁴².

³³⁶ Για παράδειγμα, βλ. ΔΕΚ, *Joined Cases C-128/03 και C-129/03 AEM*, [2005], ECR I-2861.

³³⁷ ΠΕΚ, T-210/02, *British Aggregates*, [2006], ECR II-2789, σκέψη 25.

³³⁸ *Ibid* σκέψεις 86 & 117.

³³⁹ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Mengozzi στην C- 487/06 P, *British Aggregates v Commission*, [2008], ECR I-10505, σκέψη 86.

³⁴⁰ C-487/06 P *British Aggregates*, ο.π., σκέψη 86.

³⁴¹ Mengozzi, ο.π. σκέψη 102 και προτάσεις του ιδίου στην *Netherlands v Commission*, σκέψη 63.

³⁴² *Ibid*.

8.5. Επηρεασμός ενδοενωσιακού εμπορίου και στρέβλωση του ανταγωνισμού

Η Επιτροπή έχει θέσει ελάχιστα κατώφλια για την εφαρμογή του άρθρου 107(1) ΣΛΕΕ, στον Κανονισμό de minimis 1998/2006. Στις περιπτώσεις που δεν εμπίπτουν στο Κανονισμό, η ενίσχυση πρέπει να είναι ικανή να επηρεάσει το ενδοενωσιακό εμπόριο και να στρεβλώσει ή να απειλεί να στρεβλώσει τον ανταγωνισμό. Αυτές οι προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά και εξετάζονται στο ίδιο πλαίσιο καθώς είναι άρρητα συνδεδεμένες. Η Επιτροπή τείνει να θεωρεί ότι η στρέβλωση του ανταγωνισμού πληρούται αυτομάτως, καθώς όταν παρέχεται ενίσχυση από το κράτος ενδυναμώνεται η θέση μίας επιχείρησης, η οποία ανταγωνίζεται άλλες επιχειρήσεις στην ενωσιακή αγορά³⁴³. Ο όρος της επιρροής στο ενδοενωσιακό εμπόριο επίσης πληρούται εύκολα, καθώς απαιτείται έντονα τοπικός χαρακτήρας του μέτρου ώστε να εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής του άρθρου³⁴⁴. Παραδείγματος χάριν, όταν παρέχονται τοπικές ή περιφερειακές υπηρεσίες που δεν έχουν απελευθερωθεί στον ανταγωνισμό μεταξύ των κρατών μελών, δεν υφίσταται ενδοενωσιακό εμπόριο για να επηρεασθεί.

8.6. Εξαιρέσεις

Το γεγονός ότι η Συνθήκη δεν προβλέπει ρητώς εξαιρέσεις για κρατικές ενισχύσεις περιβαλλοντικής φύσεως δεν έχει αποτελέσει ανασταλτικό παράγοντα στην εμφάνιση πρακτικής που ευνοεί την παροχή τέτοιων τύπων ενισχύσεων στην βάση των εξαιρέσεων των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 107 ΣΛΕΕ³⁴⁵. Κατά την παράγραφο 2, οι προβλεπόμενες κατηγορίες ενισχύσεων είναι αυτομάτως συμβατές με την εσωτερική αγορά, ενώ στις κατηγορίες αναφερόμενες στην παράγραφο 3, η συμβατότητα κρίνεται από την Επιτροπή στην βάση συγκεκριμένων στοχεύσεων³⁴⁶.

Το άρθρο 107(2)β' ΣΛΕΕ αναφέρει ότι συμβιβάζονται με την εσωτερική αγορά «*οι ενισχύσεις για την επανόρθωση ζημιών που προκαλούνται από θεομηνίες ή άλλα έκτακτα γεγονότα*», καθώς απορρέουν από την αρχή της αλληλεγγύης. Η Επιτροπή δεν δέχεται παροχή ενισχύσεων όταν τα ανωτέρω γεγονότα οδηγούν σε δραστική μεταβολή του φυσικού περιβάλλοντος, ωστόσο, πλημύρες στην Ολλανδία έχουν οδηγήσει σε παροχή ενισχύσεων με βάση αυτό το άρθρο³⁴⁷. Το άρθρο 107(3)β' ΣΛΕΕ προβλέπει ότι δύναται να θεωρηθούν συμβατές οι «*οι ενισχύσεις για την προώθηση σημαντικών σχεδίων κοινού ευρωπαϊκού ενδιαφέροντος ή για την άρση σοβαρής*

³⁴³ ΔΕΚ, 730/79, *Philip Morris v Commission*, [1980], ECR 2671, σκέψη 11, ΔΕΚ, C-310/99, *Italy v Commission*, [2002], ECR I-2289, σκέψη 84.

³⁴⁴ Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Jacobs στην C-278/92, *Spain v Commission*, [1994], ECR I-4103, σκέψη 33.

³⁴⁵ *Nicolas de Sadeleer*, ο.π., σελ. 18.

³⁴⁶ *P. Nicolaidis, M. Kekelekis, P. Buyskes*, ο.π., σελ. 31.

³⁴⁷ XXIVth Ετήσια Έκθεση για την πολιτική ανταγωνισμού της Επιτροπής, σκέψη 354.

διαταραχής της οικονομίας κράτους μέλους». Η Επιτροπή, έως το 2001, δεχόταν συντονισμένες δράσεις από διαφορετικά κράτη μέλη έναντι ενός κοινού κινδύνου, όπως η περιβαλλοντική ρύπανση³⁴⁸. Πλέον, η αποδοχή ενισχύσεων με αυτό το θεμέλιο θεωρείται συμβατή σε εξαιρετικές περιστάσεις, με βάση τις σχετικές κατευθυντήριες γραμμές³⁴⁹.

Η πιο σημαντική εξαίρεση για τις περιβαλλοντικές ενισχύσεις είναι η περίπτωση 107(3)γ' ΣΛΕΕ που ορίζει ότι μπορούν να κριθούν συμβατές «οι ενισχύσεις για την προώθηση της αναπτύξεως ορισμένων οικονομικών δραστηριοτήτων ή οικονομικών περιοχών, εφόσον δεν αλλοιώνουν τους όρους των συναλλαγών κατά τρόπο που θα αντέκειτο προς το κοινό συμφέρον». Η παράγραφος έχει λειτουργήσει ως νόμιμη βάση για την υιοθέτηση κατευθυντήριων γραμμών από την Επιτροπή, οι οποίες εξειδικεύουν τις κατηγορίες συμβατών ενισχύσεων, εδραιώνοντας οιονεί ρυθμιστική αρμοδιότητά της³⁵⁰. Οι προγενέστερες κατευθυντήριες γραμμές για την περιβαλλοντική προστασία του 2008 περιελάμβαναν κριτήρια αξιολόγησης για μέτρα κρατικών ενισχύσεων σε 12 διαφορετικούς τομείς, όπως η βελτίωση των περιβαλλοντικών επιδόσεων πέραν των υποχρεωτικών προτύπων της Ε.Ε. ή η έλλειψη υποχρεωτικών προτύπων της Ε.Ε., ή η αποκατάσταση μολυσμένων χώρων³⁵¹. Κατά τη διάρκεια των έξι ετών εφαρμογής τους, ένα μεγάλο μέρος των δαπανών που αξιολογήθηκαν είχε ως στόχο την προώθηση της ενέργειας από ανανεώσιμες πηγές ενέργειας³⁵².

Οι ισχύουσες κατευθυντήριες γραμμές για τις κρατικές ενισχύσεις στους τομείς του περιβάλλοντος και της ενέργειας υιοθετήθηκαν με σκοπό την πλήρωση των κλιματικών στόχων των κρατών μελών για την περίοδο 2014-2020³⁵³. Οι κατευθυντήριες αυτές γραμμές έχουν ως στόχο να συνδράμουν τα κράτη μέλη στο σχεδιασμό μέτρων που συμβάλλουν στην επίτευξη των κλιματικών στόχων τους για το 2020 και να παράσχουν βιώσιμη και ασφαλή ενέργεια, διασφαλίζοντας ταυτόχρονα ότι τα μέτρα αυτά είναι οικονομικά αποδοτικά για την κοινωνία και ότι δεν προκαλούν στρεβλώσεις του ανταγωνισμού ή κατακερματισμό της ενιαίας αγοράς³⁵⁴. Το πεδίο εφαρμογής τους επεκτείνεται στον ενεργειακό τομέα, ιδίως για την κάλυψη κρατικών ενισχύσεων σε έργα ενεργειακής υποδομής³⁵⁵. Εντούτοις, σύμφωνα με πάγια νομολογία, η Επιτροπή μπορεί να παρεκκλίνει από τις υφιστάμενες κατευθυντήριες γραμμές, εάν αυτό

³⁴⁸ *Nicolas de Sadeleer*, ο.π., σελ. 19.

³⁴⁹ Κατευθυντήριες γραμμές για τις περιβαλλοντικές ενισχύσεις, ο.π., σκέψεις 147-150.

³⁵⁰ *Nicolas de Sadeleer*, ο.π., σελ. 19.

³⁵¹ Δελτίο τύπου της Επιτροπής της 9^{ης} Απριλίου 2014, Commission adopts new rules on public support for environmental protection and energy, IP 14/400.

³⁵² *Ibid.*

³⁵³ Υπόμνημα της Επιτροπής της 9^{ης} Απριλίου 2014 για τις περιβαλλοντικές κρατικές ενισχύσεις, MEMO/14/276.

³⁵⁴ Κατευθυντήριες γραμμές για τις κρατικές ενισχύσεις στους τομείς του περιβάλλοντος και της ενέργειας (2014-2020) (2014/C 200/01), σκέψη 11.

³⁵⁵ Κατευθυντήριες γραμμές για περιβαλλοντικές κρατικές ενισχύσεις 2014, ο.π., σκέψεις 3-9.

δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους, όπως εξαιρετικές περιστάσεις διαφορετικές από αυτές που προβλέπονται³⁵⁶. Ένας τέτοιος λόγος θα μπορούσε να αποτελέσει η περιβαλλοντική προστασία που βρίσκεται στο επίκεντρο των στόχων της Ένωσης.

Ορισμένοι τύποι περιβαλλοντικής και ενεργειακής ενίσχυσης έχουν μεταφερθεί στον Κανονισμό γενικής απαλλαγής κατά κατηγορίες³⁵⁷, με παράδειγμα τα μέτρα για την προώθηση ανανεώσιμων πηγών ενέργειας, τον καθαρισμό μολυσμένων χώρων, την προώθηση της τηλεθέρμανσης και τη βελτίωση της ενεργειακής απόδοσης των κτιρίων³⁵⁸. Όταν οι δαπάνες για τέτοιου είδους έργα πληρούν τα κριτήρια του κανονισμού, τα μέτρα αυτά θεωρούνται αυτομάτως συμβατά με την ενιαία αγορά και δεν χρειάζονται έγκριση από την Επιτροπή για να μπορέσουν να εφαρμοσθούν. Περαιτέρω, ο ισχύον Κανονισμός περιλαμβάνει στο 7^ο τμήμα, αρ. 36-49, ενισχύσεις για την προστασία του περιβάλλοντος οι οποίες κρίνονται συμβατές με την εσωτερική αγορά εφόσον πληρούνται οι προβλεπόμενοι όροι. Ο στόχος του καθεστώτος είναι η κινητοποίηση των επιχειρήσεων για την ενεργή προστασία του περιβάλλοντος³⁵⁹.

8.7. Πράσινη Συμφωνία

Παρατηρούμε ότι υφίσταται μια ευρύτερη ευχέρεια υιοθέτησης φιλικής προς το περιβάλλον συμπεριφοράς κατά την εφαρμογή των κρατικών ενισχύσεων συγκριτικά με τους κανόνες ανταγωνισμού εν στενή εννοία. Μολονότι η υιοθέτηση της Πράσινης Συμφωνίας δεν εμπόδισε την Επιτροπή να εγκρίνει τη βοήθεια διάσωσης σε εγκαταστάσεις άνθρακα³⁶⁰, πρόκειται να ισχυροποιήσει την προστασία του περιβάλλοντος, καθώς η Επιτροπή δεσμεύθηκε να τροποποιήσει διάφορους κανόνες για τις κρατικές ενισχύσεις βάσει αυτής. Το προτεινόμενο σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών για τις περιφερειακές κρατικές ενισχύσεις αναγνωρίζει ότι «*οι περιφερειακές ενισχύσεις μπορούν επίσης να συμβάλουν στην επίτευξη των στόχων της Ευρωπαϊκής Πράσινης Συμφωνίας παρέχοντας υποστήριξη για βιώσιμες επενδύσεις και δραστηριότητες σε αυτές τις περιοχές*»³⁶¹. Εφόσον υιοθετηθεί αυτή η προσέγγιση, οι κανόνες των κρατικών ενισχύσεων θα

³⁵⁶ ΔΕΕ, C-431/14 P, *Greece v Commission*, ECLI:EU:C:2016:145, σκέψεις 70 -72.

³⁵⁷ Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 651/2014 για την κήρυξη ορισμένων κατηγοριών ενισχύσεων ως συμβατών με την εσωτερική αγορά κατ' εφαρμογή των άρθρων 107 και 108 της Συνθήκης.

³⁵⁸ Δελτίο τύπου 09.04.2014, ο.π.

³⁵⁹ Ως περιβαλλοντική προστασία ορίζεται ως οποιαδήποτε ενέργεια αποσκοπεί στην αποκατάσταση ή την πρόληψη ζημιών στο φυσικό περιβάλλον ή τους φυσικούς πόρους με δραστηριότητες του δικαιούχου, στη μείωση του κινδύνου τέτοιων ζημιών ή στην αποτελεσματικότερη χρήση των φυσικών πόρων, περιλαμβανομένων μέτρων για την εξοικονόμηση ενέργειας και της χρήσης ανανεώσιμων πηγών ενέργειας.

³⁶⁰ Βλ. την απόφαση της Επιτροπής, SA.56250, *Complexul Energetic Oltenia SA*, [2020] OJ C 112., όπου δεν προέβλεπε αντιρρήσεις.

³⁶¹ Δελτίο τύπου της 8^{ης} Ιουλίου 2020 αναφορικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για τις περιφερειακές κρατικές ενισχύσεις οι οποίες θα εκδοθούν τον Αύγουστο του 2021. Εν προκειμένω γίνεται αναφορά στο σχετικό προσχέδιο, σκέψη 11., το οποίο είναι διαθέσιμο στον εξής σύνδεσμο:

https://ec.europa.eu/competition/consultations/2020_rag/rag_en.pdf

συμβάλλουν ενεργά στην βιώσιμη περιφερειακή ανάπτυξη. Ειδικότερα, ορίζεται ότι οι περιφερειακές ενισχύσεις δεν θα υποστηρίζουν δραστηριότητες που είναι επιβλαβείς για το περιβάλλον³⁶² και επίσης, προτείνεται να λαμβάνεται υπόψη η συμβολή του έργου στην οικολογική ανάπτυξη της περιφερειακής οικονομίας όσον αφορά τις κοινοποιούμενες ατομικές επενδυτικές ενισχύσεις. Ως εκ τούτου, οι επενδύσεις που συμβάλλουν σε πράσινους στόχους χωρίς σημαντικές βλάβες στο περιβάλλον θεωρούνται παράγοντας προώθησης της περιφερειακής ανάπτυξης³⁶³.

Η οριστική έκδοσή των κατευθυντήριων γραμμών θα λάβει χώρα το 2021 με ισχύ από το 2022 και κατά πολλούς κρίνεται κρίσιμο να αντιμετωπισθούν ταυτόχρονα οι δύο πιο επείγουσες κρίσεις, η κλιματική κρίση και οι οικονομικές συνέπειες της πανδημίας. Ειδικότερα, έχει προταθεί η αξιολόγηση «συμβατότητας με το κλίμα και το περιβάλλον» του μέτρου ενίσχυσης (στην πράξη, του έργου ή της δραστηριότητας που υποστηρίζεται από αυτό) με τους στόχους της Ευρωπαϊκής Πράσινης Συμφωνίας και της πολιτικής για το κλίμα και το περιβάλλον της Ένωσης³⁶⁴. Η ίδια η Επιτροπή Ανταγωνισμού ανακοίνωσε την πρόθεσή της να προβλέψει «αυστηρούς κανόνες, απαιτώντας από την [κρατική] ενίσχυση να μην υπονομεύσει την Πράσινη Συμφωνία»³⁶⁵. Το Προσωρινό Πλαίσιο για την αντιμετώπιση της πανδημίας που αναφέρθηκε στην εισαγωγή ορίζει ότι τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να επιβάλλουν πράσινους όρους στη χορήγηση κάθε είδους κρατικής ενίσχυσης, εφόσον πληρούνται οι ισχύοντες κανόνες κρατικών ενισχύσεων³⁶⁶. Παράδειγμα αποτελεί η ενίσχυση προς την Air France που περιλαμβάνει δεσμεύσεις για τη μείωση του διοξειδίου του άνθρακα και τη στροφή προς πιο βιώσιμες πηγές καυσίμων³⁶⁷.

Μια πρόσφατη ενδιαφέρουσα απόφαση αφορά τα μέτρα στήριξης του Ηνωμένου Βασιλείου σε πυρηνικό σταθμό ηλεκτροπαραγωγής. Σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση της Επιτροπής τα μέτρα στήριξης συνιστούν κρατική ενίσχυση, συμβατή με την εσωτερική αγορά, κατ' άρθρο 107(3γ') ΣΛΕΕ, όπως επιβεβαίωσε και το ΔΕΕ. Ειδικότερα, το ΔΕΕ δήλωσε ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι οι αρχές της προστασίας του περιβάλλοντος και της προφυλάξεως, η αρχή 'ο ρυπαίνων πληρώνει' και η αρχή της αειφορίας αντιτίθενται στη χορήγηση κρατικών ενισχύσεων

³⁶² Ibid σκέψη 47.

³⁶³ Ibid σκέψη 55c.

³⁶⁴ Για περισσότερα βλ. *Client Earth & Agoarenergiewende*, A State Aid Framework for a Green Recovery Mainstreaming climate protection in EU State aid law, 2020, σελ. 12.

³⁶⁵ Δελτίου τύπου της 2ας Ιουλίου 2020 της Επιτροπής, Commission prolongs EU State aid rules and adopts targeted adjustments to mitigate impact of coronavirus outbreak.

³⁶⁶ Δελτίο τύπου της 8ης Μαΐου 2020 της Επιτροπής, Amendment to the Temporary Framework for State aid measures to support the economy in the current COVID-19 outbreak, C(2020) 3156. Μολονότι το προσωρινό πλαίσιο εγκρίθηκε σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 3 στοιχείο β), αυτή η γενική δήλωση ισχύει και σύμφωνα με το άρθρο 107 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της ΣΛΕΕ.

³⁶⁷ Απόφαση της Επιτροπής της 4ης Μαΐου 2020, SA.57082, *COVID-19 France: Air France*, βλ. δελτίο τύπου της Επιτροπής IP/20/796 της 04.05.2020.

για την κατασκευή ή τη λειτουργία πυρηνικού σταθμού³⁶⁸. Το ενδιαφέρον αυτής της απόφασης έγκειται στην παραδοχή του ΔΕΕ ότι δεν υφίσταται αντίφαση μεταξύ των σκοπών που επιδιώκονται από τους ευρωπαϊκούς περιβαλλοντικούς κανόνες της ΣΛΕΕ και από την Ευρατόμ. Φυσικά, τόνισε ότι εάν η Επιτροπή διαπιστώσει παράβαση των διατάξεων και γενικών αρχών του δικαίου της Ε.Ε., είναι υποχρεωμένη να δηλώσει την ενίσχυση ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά χωρίς εξέταση³⁶⁹. Θα είναι ενδιαφέρον λοιπόν να παρατηρήσουμε την αλληλεπίδραση της περιβαλλοντικής πολιτικής με τους κανόνες ανταγωνισμού εν ευρεία και εν στενή εννοία σε νομολογιακό επίπεδο.

8.8. Κανόνες ανταγωνισμού εν ευρεία εννοία vs εν στενή

Η διαφορά προσεγγίσεως της Επιτροπής και των δικαστηρίων στην πολιτική κρατικών ενισχύσεων οφείλεται στο πεδίο εφαρμογής της. Κατά την άποψη μου, επειδή οι κανόνες των κρατικών ενισχύσεων απευθύνονται στα κράτη ως συμβαλλόμενα μέρη στην ΣΛΕΕ, μια διεθνή συμφωνία που περιλαμβάνει κανόνες για την προστασία του περιβάλλοντος, είναι προσφιλέστερη η θέσπιση εξαιρέσεων. Αυτό συμβαίνει επειδή οι εξαιρέσεις αναφορικά με την περιβαλλοντική προστασία σταθμίζονται με την συμβατική υποχρέωση των κρατών για την ενίσχυση της ενιαίας αγοράς. Συγχρόνως, οι ευρωπαϊκοί κανόνες ανταγωνισμού έχουν ως υποκείμενα εφαρμογής ιδιωτικούς φορείς (επιχειρήσεις), προκειμένου να αποτρέψουν εθνικά εμπόδια της ελεύθερης κυκλοφορίας, που απαγορεύονται από το άρθρο 34 ΣΛΕΕ, από το να επανεισαχθούν μέσω ιδιωτικών αντί-ανταγωνιστικών συμφωνιών. Επομένως, παρόλο που η ratio των κανόνων ανταγωνισμού και κρατικών ενισχύσεων συγκλίνουν προς τον ίδιο στόχο, την διασφάλιση των συνθηκών ανταγωνισμού στην ενιαία αγορά, οι επιχειρήσεις δεν δεσμεύονται για την περιβαλλοντική προστασία στον ίδιο βαθμό με τα κράτη.

³⁶⁸ ΔΕΕ, C-594/18P, *Austria v. Commission*, [2020], ECLI:EU:C:2020:742, σκέψη 49.

³⁶⁹ Για το σκοπό αυτό, ΔΕΕ, C-390/06, *Nuova Agricast*, U: C: 2008: 224, σκέψεις 50 -51. Βλ. *Austria v. Commission*, ο.π., σκέψεις 44 και 100.

9. Επίλογος

Η σχέση της προστασίας του περιβάλλοντος και της πολιτικής ανταγωνισμού δεν αποτελεί μία νέα προβληματική. Αντιθέτως, υφίστατο πάντοτε η ευρύτερη συζήτηση για το εάν τα ζητήματα δημόσιας πολιτικής πρέπει να ενσωματωθούν στην επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού. Ακαδημαϊκοί από τον τομέα ανταγωνισμού αναφέρονται σε αυτό το δίλημμα ειδικά για τους παράγοντες βιωσιμότητας και τους τελευταίους μήνες το γενικό ενδιαφέρον για το θέμα αυξάνεται. Η ταχεία επιδείνωση του φυσικού μας περιβάλλοντος έχει δημιουργήσει την ανάγκη αποτελεσματικών αλλαγών, την οποία όλο και περισσότεροι αναγνωρίζουν πλέον των ακαδημαϊκών, ήτοι καταναλωτές, επιχειρήσεις, ρυθμιστικές αρχές και εφαρμοστές του δικαίου.

Πώς ανταποκρίνεται η νομοθεσία της Ε.Ε. περί ανταγωνισμού στις τρέχουσες περιβαλλοντικές ανάγκες; Πολλοί φαίνεται να πιστεύουν ότι το ισχύον πλαίσιο δεν επαρκεί για να ληφθούν υπόψη περιβαλλοντικές πρωτοβουλίες. Άλλοι υποστηρίζουν ότι οι προσαρμογές υπέρ της περιβαλλοντικής προστασίας θα στρεβλώσουν τη νομοθεσία περί ανταγωνισμού, δεδομένου ότι αυτή εμπίπτει αποκλειστικά στο πεδίο της ρύθμισης. Η προσωπική μου άποψη είναι ότι δεν μπορούμε να γνωρίζουμε εάν οι ισχύοντες κανόνες είναι επαρκείς, επειδή δεν έχουν εφαρμοσθεί συστηματικά σε περιβαλλοντικό πλαίσιο, ώστε να σχηματισθεί μία σαφής πρακτική/ νομολογία.

Η παραδοσιακή προσέγγιση είναι ότι οι αρχές ανταγωνισμού δεν λαμβάνουν υπόψη μη ανταγωνιστικούς παράγοντες κατά την επιβολή των σχετικών κανόνων. Η σχετικώς πρόσφατη εστίαση της πολιτικής της Ε.Ε. και των ακαδημαϊκών του δικαίου του ανταγωνισμού σε περιβαλλοντικές πρωτοβουλίες, σε συνδυασμό με τα θετικά σχόλια της Επιτρόπου αμφισβητούν αυτήν την πεποίθηση. Επομένως, το υπάρχον σύνολο εργαλείων νόμου περί ανταγωνισμού πρέπει να εφαρμοσθεί, σε συνδυασμό με μια πιο συγκεκριμένη τοποθέτηση από την Επιτροπή, όπως αυτή που είχε υιοθετηθεί στις οριζόντιες κατευθυντήριες γραμμές του 2001 (όπου η Επιτροπή παρείχε αναλυτικά κριτήρια αξιολόγησης των περιβαλλοντικών συμφωνιών). Ταυτόχρονα, υπό τον όρο ότι περισσότερες επιχειρήσεις υιοθετούν βιώσιμες πρακτικές, οι ευκαιρίες για της Επιτροπή και τα δικαστήρια να ελέγξουν τα όρια αυτών των εργαλείων θα αυξηθούν. Μια πιθανή τροποποίηση των κανόνων ανταγωνισμού πρέπει να προχωρήσει προσεκτικά, ώστε να αποφευχθεί να καταστεί η νομοθεσία περί ανταγωνισμού ένα απλό μέσο που προάγει τη βιωσιμότητα.

Η γνώμη αυτή δεν οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η νομοθεσία περί ανταγωνισμού πρέπει να παραμείνει ουδέτερη ως προς τις περιβαλλοντικές πρωτοβουλίες. Το δίκαιο ανταγωνισμού βρίσκεται στον πυρήνα των πολιτικών της Ε.Ε. λόγω της διασύνδεσής του με μια αγορά που επηρεάζεται από πληθώρα παραγόντων. Με άλλα λόγια, η βιωσιμότητα, εφόσον έχει καταστεί παράγοντας ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων, είναι σχετική με τη νομοθεσία περί

ανταγωνισμού. Η υιοθέτηση της Πράσινης Συμφωνίας ενισχύει αυτό το γεγονός μιας και επηρεάζει πολλές πτυχές της επιχειρηματικής συμπεριφοράς. Εντούτοις, η πολιτική ανταγωνισμού δεν μπορεί και δεν πρέπει να αναλάβει το ρόλο της ρύθμισης, αλλά συμπληρωματικά να ενσωματώσει, σύμφωνα με το άρθρο. 11 ΣΛΕΕ, ζητήματα βιωσιμότητας σε ερμηνευτικό επίπεδο. Πιο συγκεκριμένα, οι αρχές ανταγωνισμού μπορούν να συμπεριλάβουν περιβαλλοντικές αποτελεσματικότητες στην αξιολόγηση του αρ. 101 (3) ΣΛΕΕ, σύμφωνα με την απόφαση CEDED, και να εξισορροπήσουν τις αρνητικές εξωτερικότητες που προκαλούνται από μη βιώσιμες πρακτικές. Ταυτόχρονα, πτυχές της Πράσινης Συμφωνίας, όπως ο κανονισμός ταξινόμησης, επιτρέπουν ποσοτικοποίηση των περιβαλλοντικών παραγόντων για την ως άνω εξισορρόπηση.

Η λογική της ανάμειξης του δικαίου ανταγωνισμού στην μετάβαση σε μία πράσινη οικονομία είναι ότι οι ιδιωτικές πρωτοβουλίες μπορούν να συμπληρώσουν το κενό της πολιτικής διαδικασίας, η οποία κινείται βραδέως σε ταχέως κινούμενες αγορές, σε αντίθεση με τις εταιρείες που μπορούν να δράσουν και να πειραματιστούν ταχύτερα³⁷⁰. Ωστόσο, οι ιδιωτικές επιχειρήσεις δεν έχουν τη δημοκρατική νομιμοποίηση να επιβάλουν από κοινού την εκπλήρωση δημοσίων στόχων στους καταναλωτές. Παράλληλα, ούτε οι αποφάσεις των αρχών ανταγωνισμού και των δικαστηρίων μπορούν να υποκαταστήσουν μια νομοθετική απόφαση η οποία σταθμίζει τους αντιτιθέμενους στόχους δημοσίου συμφέροντος και τα ανταγωνιστικά συμφέροντα³⁷¹. Εφόσον δεχθούμε ότι η προώθηση της βιωσιμότητας αποτελεί επιχειρηματική επιλογή, είναι απαραίτητο να δοθούν κατευθύνσεις από τα αρμόδια όργανα ώστε να διατηρείται η επιχειρηματική ελευθερία επιλογών και παράλληλα το ανόθευτο της ανταγωνιστικής διαδικασίας.

Ελλείπει συγκεκριμένης καθοδήγησης από την Επιτροπή, εκτός από μια σύντομη αναφορά στις οριζόντιες κατευθυντήριες γραμμές του 2010, και τα ευρωπαϊκά δικαστήρια, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού έχουν αναλάβει πρωτοβουλίες. Πρώτον, η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού (ACM) δημοσίευσε σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών για τις συμφωνίες αειφορίας ως έναυσμα για σχετική δημόσια συζήτηση, με στόχο την παροχή ασφάλειας δικαίου μέσω πρακτικών παραδειγμάτων. Η ACM εφαρμόζει τα παραδοσιακά εργαλεία με μια θετική προς το περιβάλλον ερμηνεία με τις πρωτοτυπίες που έχουν προαναφερθεί. Η ελληνική Αρχή Ανταγωνισμού (HCC) πραγματοποίησε επίσης κλήση για δημόσια συζήτηση και δημοσίευσε ένα έγγραφο συζήτησης προς το σκοπό αυτό, το οποίο προσεγγίζει τη συζήτηση περί σχέσεως δημοσίων συμφερόντων και βιωσιμότητας. Η πρόταση της HCC είναι η συγκρότηση μιας κοινής συμβουλευτικής μονάδας με τις λοιπές ρυθμιστικές αρχές και η δημιουργία ενός sandbox προς το σκοπό πειραματισμού για

³⁷⁰ Fairtrade, EU Competition Law: Cooperation Agreements for Sustainability, June 2020, σελ.3

³⁷¹ Bundeskartellamt, ο.π., σελ. 14-15.

την ανακάλυψη βέλτιστων επιχειρηματικών περιβαλλοντικών πρακτικών. Τέλος, το Bundeskartellamt δημοσίευσε ένα έγγραφο που περιέχει μια ρεαλιστική οικονομική ανάλυση του ζητήματος.

Η Επιτροπή δεν δίστασε να ανταποκριθεί στις προαναφερθείσες πρωτοβουλίες, εκκινώντας μια δημόσια διαβούλευση για το ζήτημα με σκοπό την παροχή νομικής ασφάλειας. Η διαβούλευση αναμένεται να οδηγήσει στην έκδοση νέων κατευθυντήριων γραμμών και να έχει μακροχρόνιες επιπτώσεις για την πολιτική επιβολής στον τομέα ανταγωνισμού. Είναι γεγονός ότι οι κατευθυντήριες γραμμές δεσμεύουν μόνο την Επιτροπή και όχι τα ευρωπαϊκά και εθνικά δικαστήρια και τις εθνικές μονοπωλιακές αρχές³⁷². Η πρόσκληση της Επιτροπής για συνεισφορές σε τόσο πρώιμο στάδιο αποτελεί απαραίτητο βήμα προς την εναρμόνιση των πολιτικών των κρατών μελών γύρω από ένα σύνολο κοινών αρχών. Η Επιτροπή πρέπει να επωμίζεται τους κινδύνους για τη νομική ασφάλεια και ενότητα μέσω πρωτοποριακών αποφάσεων και κατευθυντήριων γραμμών, οι οποίοι θα ελαχιστοποιούνται με τις αποφάσεις των δικαστηρίων³⁷³. Η πρόσκληση για συνεισφορές μάλιστα καθιστά σαφές ότι η νομοθεσία ανταγωνισμού δεν αποτελεί πρωταρχικό εργαλείο της μετάβασης σε μια πράσινη οικονομία.

Είναι απαραίτητο να εξευρεθούν ρεαλιστικές λύσεις με ασφάλεια δικαίου για τις επιχειρήσεις αναφορικά με τα πρακτικά προβλήματα που προκύπτουν από τις περιβαλλοντικές συμφωνίες. Εφόσον ληφθεί η πολιτική απόφαση του ποσοτικού προσδιορισμού των περιβαλλοντικών επιπτώσεων της επιχειρηματικής δράσης, τα περιβαλλοντικά οικονομικά θα διαδραματίσουν κεντρικό ρόλο σε οποιοδήποτε δυνητικό αποτέλεσμα. Επιπλέον, η νομική βάση που θα γίνει αντικείμενο επίκλησης για την προώθηση της βιωσιμότητας είναι κρίσιμη, καθώς καθορίζει εάν όλα τα ζητήματα δημοσίου συμφέροντος (λ.χ. ανεργία, συνθήκες εργασίας, διακρίσεις) θα αντιμετωπίζονται ανάλογα από τις αρχές ανταγωνισμού. Εννοείται ότι η περιβαλλοντική προστασία δεν πρέπει να αποτελεί πρόσχημα για αντί-ανταγωνιστική συνεργασία. Το σύγχρονο εγχείρημα της μετάβασης σε μία πράσινη οικονομία καθιστά αναγκαίο τον επαναπροσδιορισμό της οριοθέτησης της σχετικής δράσης των επιχειρήσεων από το δίκαιο ανταγωνισμού.

³⁷² Βλ. ΔΕΕ, C-226/11, *Expedia*, ECLI:EU:C:2012:795, σκέψεις 30-31.

³⁷³ *Thomas Ackermann*, Εξέταση κοινών καλών στόχων για αποφάσεις βάσει του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, 2020, παρουσίαση στο πλαίσιο της έκδοσης του working paper του Bundeskartellamt.

10. Βιβλιογραφικές αναφορές

Βιβλιογραφία-Αρθρογραφία

Bastidas Venegas Vladimir, Promoting Innovation?: a legal and economic analysis of the application of Article 101 TFEU to patent technology transfer agreements Stockholm Department of Law Doctoral Thesis, 2011.

Burnside Alex, De Backer Marjolein and Strohl Delphine, Living wage initiatives: no reason to object, CPI Antitrust Chronicle July 2020, σελ. 20-24.

Claassen Rutger and Gerbrandy Anna, Rethinking European Competition Law: From a Consumer Welfare to a Capability Approach, Utrecht Law Review, 12. 1. 10.18352/ulr.

Client Earth & Agoarenergiewende, A State Aid Framework for a Green Recovery Mainstreaming climate protection in EU State aid law, 2020.

De Sadeleer Nicolas, State Aid and Environmental Protection: Time for promoting the Polluter-Pays Principle, Nordic Environmental Law Journal.

De Stefano Gianni, EU competition law & the green deal: the consistency road, CPI Antitrust Chronicle July 2020.

Engle Eric, Environmental Protection as an Obstacle to Free Movement of Goods: Realist Jurisprudence in Articles 28 and 30 of the E.C. Treaty, Journal of Law and Commerce, Vol. 37.

EU Merger Working Group, ‘Public Interest Regimes in the European Union – Differences and Similarities in Approach’ (Report), 10 Μαρτίου 2016.

Holmes Simon, Climate Change Is an Existential Threat: Competition Law Must Be Part of the Solution and Not Part of the Problem, Antitrust Chronicle, July 2020, vol. 1(2).

Holmes Simon, Climate change, sustainability, and competition law, Journal of Antitrust Enforcement, Volume 8, Issue 2, July 2020.

Hovenkamp Herbert, Are Agreements to Address Climate Change Anti-competitive?, Regulatory Review Sep. 11 2019.

Iacovides Marios and Vrettos Chris, Falling Through the Cracks no More? Article 102 TFEU and Sustainability – the Nexus Between Dominance, Environmental Degradation, and Social Injustice, Stockholm University Research Paper No. 79, 2020.

Kingston Suzanne, The Role of Environmental Protection in EC Competition Law and Policy, Leiden University Doctoral Thesis, 2009.

Lawrence David, PROFILE: Integrating Sustainability and Environmental Impact Assessment, Environmental Management, 21 [1997].

Lianos Ioannis and Katalevsky Dmtry, Merger Activity in the Factors of Production Segments of the Food Value Chain: - A Critical Assessment of the Bayer/Monsanto merger, CLES, Policy Paper Series 2017/1.

Lianos Ioannis, Polycentric Competition Law, CLES Research Paper Series 4/2018.

Linklaters, “Competition and sustainability: Fostering green deals via merger control policy”, March 2020.

Loquenz Renner, State aid in feed-in tariffs for green electricity, EC Competition Policy Newsletter 2006.

Lowen Philip, DG Competition’s Review of the Policy on Abuse of Dominance, στον συλλογικό τόμο International Antitrust and Policy: Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute 2003, επιμέλεια B. Hawk, Juris Publishing 2004.

Monti Giorgio και Mulder Jotte, Escaping the clutches of EU competition law, European Law Review, 42, 2017.

Nicolaides Phedon, Kekelekis Mihalis, Buyskes Philip, State Aid Policy in the European Community, Kluwer Law International, 2005.

Nowag Julian και Teorell Alexandra, The antitrust car emissions investigation in the U.S. – Some thoughts from the other side of the pond, CPI Antitrust Chronicle July 2020.

Nowag Julian, Competition Law’s Sustainability Gap? Tools for an Examination and a Brief Overview, Lund University Legal Research Paper Series, October 2019.

Nowag Julian, Redefining the Boundaries between Undertaking and the Exercise of Public Authority, European Competition Law Review 2010.

OECD, Co-operation between Competitors in the Time of Covid-19, 26th May 2020.

Report from Nordic Competition Authorities, Competition Policy and Green Growth: Interactions and Challenges, no. 1/2010.

Report from the Nordic Competition Authorities, A Vision for Competition: Competition Policy towards 2020, No. 1/2013.

Righini Elisabetta, Ruiz-Calzado Javier, Little David and Bichet Pierre, The European Green Deal & Competition Policy – Call for contributions on how EU competition rules and sustainability policies can work together, Kluwer Competition Blog, 20.10.2020.

Unilever submission to DG COMP “Sustainability cooperation between competitors & Art. 101 TFEU” of 11.05.2020.

Van der Linden Niels, Sustainability in the Dutch cocoa sector, Msc thesis, Wageningen University, 2017.

Van der Veer Jan Peter, Valuing Sustainability? The ACM's analysis of "Chicken for Tomorrow" under Art. 101(3), Kluwer Competition Blog, 2018.

Van der Zee Eva, Quantifying Benefits of Sustainability Agreements under Article 101 TFEU in terms of Human Well-Being, Institute of Law and Economics (ILE) Hamburg, Working Paper Series, No. 31, 2020.

Vedder Hans, Competition Law and Environmental Protection in Europe: Towards Sustainability?, Europa Law Publishing, 2003.

Volpin Cristina, SUSTAINABILITY AS A QUALITY DIMENSION OF COMPETITION: PROTECTING OUR FUTURE (SELVES), CPI Antitrust Chronicle July 2020.

Wasmeier Markus, The Integration of Environmental Protection as a General Rule for Interpreting Community Law, 38, Common Market Law Review.

Whish Richard and Bailey David, Competition Law, Oxford University Press, 2012, 7th edition.

Working Paper του Bundeskartellamt της 1ης Οκτωβρίου 2020, Offene Märkte und nachhaltiges Wirtschaften – Gemeinwohlziele als Herausforderung für die Kartellrechtspraxis.

Βέττας Νίκος και Κατσουλάκος Ιωάννης, Πολιτική Ανταγωνισμού και Ρυθμιστική Πολιτική, Τυπωθήτω, 2004.

Συλλογικός τόμος «Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», επιμέλεια Δ. Ν. Τζουγανάτου, Νομική Βιβλιοθήκη 2020.

Νομοθετικά Κείμενα

Green Paper: Promoting a European framework for Corporate Social Responsibility της Ευρωπαϊκής Επιτροπής., DOC/01/9, 18.07.2001.

Law 15/2007 of 3 July, Competition act. Spanish merger regime. (Official State Gazette No. 159, of 4th July 2007).

Treaty Establishing the European Community, 25.03.1957, as amended by Treaty of Amsterdam, 02.10.1997, as amended by Treaty of Nice, 26.02.2001, consolidated version reprinted in 2002 OJ C 325, 24.12.2002, p. 33–184.

Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών της 20ης Μάϊου 2020, A Farm to Fork Strategy for a fair, healthy and environmentally-friendly food system.

Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τα διορθωτικά μέτρα που είναι αποδεκτά βάσει του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 802/2004 της Επιτροπής, (2008/C 267/01).

Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων για τις κρατικές ενισχύσεις στα μέτρα που σχετίζονται με την άμεση φορολογία των επιχειρήσεων (98/C 384/03).

Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων για τις κρατικές ενισχύσεις στα μέτρα που σχετίζονται με την άμεση φορολογία των επιχειρήσεων (98/C 384/03).

Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 1 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (de minimis), 22.12.2001.

Ανακοίνωση της Επιτροπής της 08.04.2020, Προσωρινό πλαίσιο για την αξιολόγηση ζητημάτων αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας που αφορούν τη συνεργασία επιχειρήσεων για την αντιμετώπιση καταστάσεων έκτακτης ανάγκης που απορρέουν από την τρέχουσα έξαρση της νόσου COVID-19 (2020/C 116 I/02).

Ανακοίνωση της Επιτροπής της 11ης Δεκεμβρίου 2019, The European Green Deal, (COM (2019) 640).

Ανακοίνωση της Επιτροπής της 17ης Ιουλίου 2002, Environmental Agreements at Community Level Within the Framework of the Action Plan on the Simplification and Improvement of the Regulatory Environment, COM (2002) 412.

Ανακοίνωση της Επιτροπής της 30ης Νοεμβρίου 2016, Clean Energy For All Europeans, (COM (2016) 860).

Ανακοίνωση της Επιτροπής, Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις, (2009/C 45/02).

Γενικός κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορία της Επιτροπής της 6ης Αυγούστου 2008, αριθ. 800/2008, OJ L 214, 9.8.2008, p. 3–47.

Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 651/2014 της για την κήρυξη ορισμένων κατηγοριών ενισχύσεων ως συμβατών με την εσωτερική αγορά κατ' εφαρμογή των άρθρων 107 και 108 της Συνθήκης, OJ L 187, 26.6.2014, p. 1–78.

Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων ("Κοινοτικός κανονισμός συγκεντρώσεων"), OJ L 24, 29.1.2004, p. 1–22.

Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 994/98 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των άρθρων 92 και 93 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας σε ορισμένες κατηγορίες οριζόντιων κρατικών ενισχύσεων, OJ L 142, 14.5.1998, p. 1–4.

Κανονισμός 2020/852 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 18ης Ιουνίου 2020, OJ L 198, 22.6.2020, p. 13–43.

Κανονισμός 330/2010 της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών, OJ L 102, 23.4.2010, p. 1–7.

Κανονισμός του Συμβουλίου (ΕΚ) αριθ. 1/2003 για την εφαρμογή των κανόνων για τον ανταγωνισμό που ορίζονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης, 'Modernization Regulation', OJ L 1, 4.1.2003, p. 1–25.

Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 81 της συνθήκης ΕΚ σε οριζόντιες συμφωνίες συνεργασίας (2001/C 3/02).

Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για την αξιολόγηση των οριζόντιων συγκεντρώσεων σύμφωνα με τον κανονισμό του Συμβουλίου για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων, (2004/C 31/03).

Κατευθυντήριες Γραμμές της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης της Επιτροπή, (2004/C 101/08).

Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τις κρατικές ενισχύσεις στους τομείς του περιβάλλοντος και της ενέργειας (2014-2020) (2014/C 200/01).

Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς της Επιτροπής, (2010/C 130/01).

Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς, OJ 2000 C 291/1.

Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις για την προστασία του περιβάλλοντος, (2008/ C 82/01).

Σχέδιο κατευθυντήριων γραμμών της ACM για τις συμφωνίες βιωσιμότητας , 09.07.2020.

Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 28ης Νοεμβρίου 2019 σχετικά με την κατάσταση έκτακτης ανάγκης για το κλίμα και το περιβάλλον 2019/2930 (RSP).

Πρακτική/ Νομολογία

Ευρωπαϊκή Επιτροπή

IV/28.852, General Motors Continental, OJ [1975], L 29/14.

IV/26 699, CHIQUITA, OJ [1976] L 95/1.

IV/29.971, GEMA II, OJ [1982] L 94/12.

IV/32.202, APB, [1990], OJ L 18/35.

IV/33.814, Ford Volkswagen, [1992], L 020, 28/01/1993.

IV/33.640, Exxon/Shell, OJ [1994] L144/20.

IV/34.252, Philips/Osram, OJ L 378 [1994].

IV/35.742, F/2 – Eucar [1997], OJ C 185/05.

Απόφαση της Επιτροπής COMP/37.231, ACEA, [1998] βλ. δελτίο τύπου της Επιτροπής της IP/98/865 της 16.10.1998.

1999/272/EC, Kiener Deponie Bachmanning landfill, [1998], OJ L 109.

IV/34.801, Flughafen Frankfurt/Main, OJ [1998], L 72/30.

IV/ 35.691, Pre- insulated pipes, [1999] OJ L 24/ 1.

COMP/37.634 JAMA [1999] and COMP/37.612 KAMA [1999] , βλ. Δελτία τύπου της Επιτροπής IP/99/922 της 1.12.1999 και IP/98/865 της 6.10.1998.

IV.F.1/36.718, CECED [2000] OJ L 187/47.

IV.F.1/36.718, CECED [2000] OJ L 187/47.

N 550/2000, σχετικά με πράσινα πιστοποιητικά στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας του Βελγίου, [2001], EE C 330.

D3/34493, DSD, [2001], OJ L 166.

M.2780 GE Wind Turbines/Enron, M.2712, [2002], OJ C 277.

Case COMP/M.3213 Umicore/OMG/Precious Metal Group, [2003], OJ C 201.

ECSC.1350, RAG/Saarbergwerke/Preussag Anthrazit II, [2003], OJ L 012.

D3/35470, ARA και D3/35473, ARGEV, ARO, [2003], OJ L 75/59.

M.4318, Veolia/Cleanaway, [2006], OJ 246/26,

M.7292, Demb/Mondelez/Charger Opco, [2015], OJ C 376.

M.7932, Dow/DuPont, [2017], OJ C 353.

M.8084, Bayer/Monsanto, [2018], C (2018) 2208 final.

M.9076, NOVELIS/ALERIS, [2019], OJ C 121.

M.9409, AURUBIS/ METALLO GROUP HOLDING, [2019], OJ C 356.

SA.57082, COVID-19 France, [2020], βλ. δελτίο τύπου της Επιτροπής IP/20/796 της 04.05.2020.

SA.56250, Complexul Energetic Oltenia SA, [2020], OJ C 112.

Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (προτού μετονομασθεί σε Γενικό Δικαστήριο το 2009)

T-30/89 Hilti v Commission, [1990], ECR II-163.

T-12/93, Vittel, [1993], ECR II-785.

T-17/93, Matra Hachette SA v Commission, [1994], ECR II-595.

T-83/91 Tetra Pak v. Commission ('Tetra Pak II'), [1994], ECR II-755.

T-528, 542, 543 & 546/93, Métropole Télévision v Commission, [1996], ECR II-00649.

T-55/99, CETM v Commission, [2000], ECR II-3207.

T-112/99, M6 and Others v Commission, [2001], ECR II-02459.

T-86/95, Compagnie Generale Maritime, [2002], ECR II-01011.

T-92/00 and T-103/00, Diputacion Foral de Alava e.a. v Commission, [2002], ECR II-1385.

T-191, Atlantic Container Line [2003] ECR II-3275.

T-203/01 Michelin II [2003] ECR II-4071.

T-210/02, British Aggregates, [2006], ECR II-2789.

T-351/02, Deutsche Bahn v Commission ,[2006], ECR II-1047.

T-92/02, Stadtwerke Schwabisch Hall v Commission, [2006], ECR II-11.

T-233/04, Netherlands v Commission, [2008], ECR II-591.

T- 321/ 05, Astra Zeneca v Commission [2010], ECR II– 2805.

T- 347/ 09, Germany v Commission, [2013], ECLI:EU:T:2013:418.

Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ονομαζόταν Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων μέχρι το 2009 που μετονομάστηκε)

C- 56 & 58/64 Consten and Grundig v Commission [1966], ECR 299.

C-6 and 7/73, Commercial Solvents, [1974], ECR 223.

C-19 and 20/74, Kali und Salz AG and Kali-Chemie AG v Commission of the European Communities, [1975], ECR 00499.

C-26/76, Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v Commission [1977] ECR 1875.

C-120/78, Rewe-Zentral AG κατά Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, [1979], ECR 00649.

C-85/76, Hoffmann-La Roche Ltd and Others v Autorità Garantedella Concorrenza e del Mercato, [1979] ECR 461 .

C-730/79, Philip Morris v Commission, [1980], ECR 2671.

C-61/79, Denkavit, [1980] ECR 1205.

C-283/81, CILFIT Srl κατά Ministry of Health, [1982], ECR 03415.

C- 96-102, 104, 105, 108 and 110/82 NV IAZ International Belgium and others v Commission [1983] ECR-3369.

C-322/82, Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission, [1983], ECR 03461.

C- 72/83, Campus Oil [1984] ECR 2727.

C-240/83, ADBHU, [1985], ECR 531.

C-302/86, Comm'n κατά Kingdom of Denmark (Danish Bottles), [1988], 379.

C- 62 & 72/87, Glaverbel, [1988], ECR I-1573.

C- 41/ 90 Höfner and Elser κατά Macrotron, [1991], ECR I-01979.

C-303/88, Italy v Commission, [1991] ECR I-1433.

C-62/86, AKZO, [1991], ECR, I-3439.

C-2/90, Comm'n v. Kingdom of Belgium (Walloon Waste), [1992], ECR I-4431.

C- 343/ 95, Diego Calì & Figli v Servizi Ecologici Porto di Genova, [1997], ECR I-01547.

C-67/85, Van Der Kooy [1998] ECR 219.

C-7/97, Oscar Bronner, [1998] ECR I-7791.

C-115-117/97, Brentjens [1999] ECR I-6025.

C-67/96, Albany International BV κατά Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie, [1999], ECR I-05751.

C-209/98, Sydhavnens [2000] ECR 343.

C-180 & 184/98, Pavlov, [2000] ECR I-6451.

C-143/99, Adria-Wien, [2001], ECR I-8365.

C-379/98, PreussenElektra, [2001] ECR I-2099.

C-309/99, Wouters and others κατά Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten [2002] ECR I-1577.

C-310/99, Italy v Commission ,[2002], ECR I-2289.

C-482/99, France v Commission (Stardust Marine), [2002], ECR I-4397.

C-280/00, Altmark [2003], ECR I-7747.

C-409/00, Spain v Commission, [2003], ECR I-1487.

C-128/03 και C-129/03 AEM, [2005], ECR I-2861.

C-519/04 P, Meca-Medina, [2006], ECR I-06991.

C- 280/06 ETI and Others, [2007], ECR I-10893.

C-95/04 P, British Airways plc κατά Επιτροπής, [2007], ECR I-02331.

C-390/06, Nuova Agricast, [2008], ECR I-02577.

C-209/07, Beef Industry Development and Barry Brothers, [2008], ECR I-08637.

C-468/06 και C-478/06, Sot Lelos, [2008], ECR I-07139.

C-350/07 Kattner Stahlbau, [2009], ECR I-01513.

C- 113/ 07P Selex Sistemi Integrati v Commission, [2009], OJ I-02207.

C-501/06, GlaxoSmithKline Services κ.λπ. κατά Επιτροπής κ.λ.π., [2009], ECR I-09291.

C-279/08 P - Commission v Netherlands, [2011], ECR I-07671.

C-457/10P, AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v European Commission [2012], ECLI:EU:C:2012:770.

C-226/11, Expedia, [2012], ECLI:EU:C:2012:795.

C-209/10 Post Denmark v Konkurrenserådet, [2012], ECLI:EU:C:2012:172.

C-1/12, Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas κατά Autoridade da Concorrência, [2013], ECLI:EU:C:2013:127.

C-136/12, Consiglio nazionale di geologi, [2013], ECLI:EU:C:2013:489.

C-20/15 P, Commission v World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981. [2016]

C-431/14 P, Greece v Commission, ECLI:EU:C:2016:145.[2016]

C-594/18P, Austria v. Commission, [2020], ECLI: EU:C:2020:742.

Δικαστήριο ΕΖΕΣ (Ευρωπαϊκή Ζώνη Ελευθέρων Συναλλαγών), E-3/16, Ski Taxi SA κατά Norwegian Government, [2016], OJ C 133.

Αποφάσεις εθνικών Αρχών Ανταγωνισμού και εθνικών δικαστηρίων

Αγγλία: UK Competition Appeal Tribunal στην Napp Pharmaceutical Holdings [2002].

Γαλλία: Autorité de la Concurrence, Decision 17-D-20 σχετικά με τις πρακτικές που εφαρμόζονται στον τομέα σκληρών δαπέδων, 2017.

Η.Π.Α.: United States District Court for the district of Columbia, United States v. Danone S.A. and The WhiteWave Foods Company, CASE NO.: 1:17-cv-0592 (KBJ), July 12, 2017.

FTC, Post Holdings Inc./Treehouse Food Inc., [9388/2020].

Ολλανδία: NMa, Case 51, Stibat, 1998.

NMa, Case 560, NOVA I, 2002.

NMa Case 6456, Pig castration anaesthesia, 2008.

Ανώτατο Δικαστήριο της Ολλανδίας, Hoge Raad, 08/04015/2009, LJN BI3451.

Πορτογαλία: Autoridade da Concorrenca, Ccent. 45/2017 Aviagen/Hubbard.