

**ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ**

Π.Μ.Σ.: ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ  
ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: ΑΨΛΑ ΑΓΑΘΑ ΚΑΙ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ  
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2023-2024

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ**

**Της Σωτηρίας Γ. Δημητροπούλου**

**Α.Μ.: 7340122301002**

**«Παραβίαση Προσωπικών Δεδομένων και Κατάχρηση Δεσπόζουσας  
Θέσης»**

**Τριμελής Επιτροπή:**

- α) Καθηγήτρια κα Αλεξάνδρα Μικρουλέα (Επιβλέπουσα)
- β) Αναπληρώτρια Καθηγήτρια κα Ευθυμία Κινινή
- γ) Αναπληρωτής Καθηγητής κ. Εμμανουήλ Μαστρομανώλης

**Αθήνα, Δεκέμβριος 2024**

*Στον μπαμπά μου, συνοδοιπόρο εξ ουρανού*

*Copyright © Σωτηρία Δημητροπούλου, 2024*

*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**

Η διαδικασία της συγγραφής της παρούσας διπλωματικής θα ήταν ένα ταξίδι χωρίς προορισμό, δίχως τη συνδρομή πολύτιμων ατόμων. Θα ήθελα να ευχαριστήσω πρωτίστως την κα Αλεξάνδρα Μικρουλέα, για την έμπνευση και την καθοδήγηση κατά την πορεία αυτού του έργου. Επίσης, ιδιαίτερα σημαντική ήταν η συνεισφορά όλων των διδασκόντων κατά τη διάρκεια του ακαδημαϊκού έτους, μέσω των ερεθισμάτων, των γνώσεων και της ανακάλυψης νέων «κόσμων». Νιώθω μεγάλη ευγνωμοσύνη που είχα την τύχη να εξερευνήσω το δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού και εν συνεχεία να το αγαπήσω. Τέλος, θα ήθελα να ευχαριστήσω τους δικούς μου ανθρώπους, που υπήρξαν συνοδοιπόροι (με τον δικό τους τρόπο) σε αυτό το ταξίδι και με το λιθαράκι τους συνέβαλαν στην επίτευξη του παρόντος αποτελέσματος. Εύχομαι το απότοκο αυτής της διαδρομής να αποτελέσει την εφалτήριο δύναμη για περισσότερα συγγραφικά ταξίδια.

## ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

|                                                                                                      |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <b>ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ</b> .....                                                                             | 4  |
| <b>ΕΙΣΑΓΩΓΗ</b> .....                                                                                | 7  |
| <b>ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ: Δεδομένα και Ανταγωνισμός</b> .....                                               | 9  |
| 1.1 Εισαγωγή στα Δεδομένα .....                                                                      | 9  |
| 1.1.1 Έννοια Δεδομένων .....                                                                         | 9  |
| 1.1.2 Χαρακτηριστικά Δεδομένων .....                                                                 | 10 |
| 1.2 Εισαγωγή στην Κατάχρηση Δεσπόζουσας Θέσης .....                                                  | 11 |
| 1.2.1 Δομή 102 ΣΛΕΕ .....                                                                            | 11 |
| 1.2.2 Γερμανικό δίκαιο .....                                                                         | 13 |
| 1.3 Δεδομένα και Σχετική Αγορά .....                                                                 | 14 |
| 1.4 Τα Δεδομένα ως Βασική Υποδομή (Essential Facility) .....                                         | 17 |
| 1.4.1 Ο κανόνας των Βασικών υποδομών .....                                                           | 17 |
| 1.4.2 Εφαρμογή του κανόνα των Βασικών Υποδομών στα δεδομένα .....                                    | 19 |
| 1.4.3 Κριτήρια Άρνησης Πρόσβασης στα Δεδομένα .....                                                  | 21 |
| 1.4.4 Η Γερμανική νομοθεσία για τα δεδομένα ως Βασική υποδομή .....                                  | 26 |
| 1.4.4.1 Η νέα διάταξη 19 παρ. 2 περ. 4 GWB .....                                                     | 26 |
| 1.4.5 Συμπεράσματα .....                                                                             | 28 |
| 1.4.6 Δεδομένα και Κατάχρηση σχέσης οικονομικής εξάρτησης υπό το Γερμανικό Δίκαιο .....              | 30 |
| 1.4.6.1 Σημαντικές αποφάσεις περί οικονομικής εξάρτησης .....                                        | 32 |
| 1.5 Δεδομένα και νέες Θεωρίες Βλάβης .....                                                           | 33 |
| 1.6 Νέα Νομοθετικά Πλαίσια .....                                                                     | 38 |
| 1.6.1 DMA .....                                                                                      | 38 |
| 1.6.2 DSA .....                                                                                      | 39 |
| 1.6.3 DATA ACT .....                                                                                 | 39 |
| <b>ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ: Δεδομένα και Κατάχρηση Δεσπόζουσας θέσης: Βασικές αποφάσεις-έρευνες</b> .....   | 41 |
| 2.1 Υπόθεση Buntkartellamt κατά Facebook .....                                                       | 41 |
| 2.1.1 Νομική Αξιολόγηση Bundeskartllamt .....                                                        | 42 |
| 2.1.2 Καταχρηστική πολιτική δεδομένων της Meta: Παραβίαση του ΓΚΠΔ ως καταχρηστική συμπεριφορά ..... | 46 |
| 2.1.3 Κριτική αποτίμηση απόφασης Bundeskartellmat .....                                              | 52 |
| 2.1.4 Προσβολή της απόφασης του Bundeskartellamt στα Γερμανικά Δικαστήρια .....                      | 54 |
| 2.1.5 Απόφαση ΔΕΕ της 4 <sup>ης</sup> Ιουλίου 2023- C-252/21 .....                                   | 56 |
| 2.1.6 Νομική Αξιολόγηση ΔΕΕ .....                                                                    | 57 |
| 2.1.7 Κριτική αποτίμηση απόφασης ΔΕΕ .....                                                           | 62 |

|                                                                                                   |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.2 Bundeskartellamt κατά πολιτικής όρων επεξεργασίας δεδομένων της Google.....                   | 64 |
| 2.3 Υπόθεση “WhatsApp Privacy Policy” .....                                                       | 65 |
| 2.4 Υπόθεση μοντέλου Meta “Pay or Consent” .....                                                  | 66 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ: Συμμόρφωση με τον ΓΚΠΔ ως Κατάχρηση Δεσπόζουσας Θέσης .....                       | 69 |
| 3.1 Υπόθεση “App Tracking Transparency” της Apple .....                                           | 69 |
| 3.2 Υπόθεση “Privacy Sandbox” της Google .....                                                    | 74 |
| 3.3 Προϋποθέσεις για τη θεμελίωση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης .....                              | 76 |
| 3.3.1 Η συμμόρφωση με τον ΓΚΠΔ ως συμπεριφορά που ευνοεί τον ανταγωνισμό. ....                    | 76 |
| 3.3.2 Συμπεριφορά επιβαλλόμενη από τον ΓΚΠΔ.....                                                  | 78 |
| 3.3.3 Η προστασία των προσωπικών δεδομένων ως δικαιολογία για αντιανταγωνιστική συμπεριφορά ..... | 85 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ: Σχέση Δικαίου Ανταγωνισμού και Δικαίου Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων .....    | 90 |
| 4.1 Οριοθέτηση σχέσεων .....                                                                      | 90 |
| 4.2 Διορθωτικά μέτρα .....                                                                        | 94 |
| 4.2.1 Φορητότητα δεδομένων .....                                                                  | 94 |
| 4.2.2 Διαμοιρασμός δεδομένων .....                                                                | 94 |
| 4.2.3 Διαλειτουργικότητα δεδομένων .....                                                          | 95 |
| ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ .....                                                                                | 97 |
| ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ .....                                                                                | 98 |

## ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Τα δεδομένα διαδραματίζουν συνεχώς αυξανόμενο ρόλο στις ψηφιακές αγορές. Η ανάλυση μαζικών δεδομένων (Big Data analytics) και η εντατική συγκέντρωση προσωπικών δεδομένων οδηγούν στη δυνατότητα αξιολόγησης της συμπεριφοράς των καταναλωτών και στην κατάρτιση ψηφιακής ταυτότητας, με αποτέλεσμα οι επιχειρήσεις να είναι σε θέση να προβλέπουν το ενδιαφέρον των χρηστών του διαδικτύου για συγκεκριμένα προϊόντα και υπηρεσίες<sup>1</sup>. Οικονομικές μελέτες έχουν αναδείξει ότι οι καταναλωτές προσδίδουν ιδιαίτερη σημασία στην προστασία των δεδομένων τους και της ιδιωτικής ζωής<sup>2</sup>, ενώ το 2015 ποσοστό ύψους 72 % των χρηστών του διαδικτύου στην Ευρώπη δήλωσε ότι ανησυχεί για τον υπερβολικό αριθμό δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που του ζητείται επιγραμματικά<sup>3</sup>.

Αναφορικά με την ένταξη των δεδομένων στο πεδίο αξιολόγησης του ελεύθερου ανταγωνισμού θα πρέπει να σημειωθεί ότι η πρόσβαση στα δεδομένα υπό προϋποθέσεις μπορεί να αποτελέσει εργαλείο αποκλεισμού των ανταγωνιστών, σύναψης αποκλειστικών συμβάσεων, δέσμευσης και δεσμοποίησης (tying και bundling), αλλά και μέσο κατάχρησης σε βάρος των καταναλωτών, μέσω ασθενούς προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και πρακτικών διακριτικής τιμολόγησης<sup>4</sup>. Χαρακτηριστικά, υποστηρίζεται ότι τα μονοπώλια του μέλλοντος δεν πρόκειται να αξιολογούνται με βάση τον παράγοντα της τιμής πώλησης αλλά βάσει του πλήθους πληροφοριών που μπορούν να διαθέτουν οι επιχειρήσεις για τους καταναλωτές (Data as currency)<sup>5</sup>. Τα δεδομένα αποκτούν αξία που συνίσταται σε είσοδο ή στοιχείο ενεργητικού (Data as asset) και είναι αναγκαίο κατά το πλαίσιο έρευνας καταχρηστικών συμπεριφορών να εξετάζεται αν η πρόσβαση σε μεγάλο αριθμό δεδομένων συνεπάγεται ανταγωνιστικό πλεονέκτημα<sup>6</sup>.

Ζητήματα για τον ανταγωνισμό δύναται να προκύψουν από τις οικονομίες φάσματος, το tipping και τα αποτελέσματα δικτύου που σχετίζονται με τα δεδομένα. Η μηχανική μάθηση και η τεχνητή νοημοσύνη έχουν αυξήσει την αξία των δεδομένων, καθώς μέσω της συλλογής όγκων δεδομένων, συνδράμουν στην βελτίωση της ποιότητας των προϊόντων και την επέκταση κυρίαρχων επιχειρήσεων σε νέους τομείς και αγορές, σε αντίθεση με τις επιχειρήσεις που έχουν περιορισμένη

---

<sup>1</sup> Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού, Τελική Έκθεση Κλαδικής Έρευνας στο Ηλεκτρονικό Εμπόριο, 2022, διαθέσιμο σε [https://www.epant.gr/files/2022/FINAL\\_ECOMMERCE.pdf](https://www.epant.gr/files/2022/FINAL_ECOMMERCE.pdf), σελ. 24.

<sup>2</sup> OECD, Consumer Data Rights and Competition – Background note (DAF/COMP(2020)1, 2020) 35 παρ. 127, Pinar Akman, A Web of Paradoxes: Empirical Evidence on Online Platform Users and Implications for Competition and Regulation in Digital Markets' (2022) 16 Virginia Law and Business Review 217.

<sup>3</sup> European Commission, Why we need a Digital Single Market, 2015, διαθέσιμο σε [https://commission.europa.eu/publications/why-we-need-digital-single-market\\_en](https://commission.europa.eu/publications/why-we-need-digital-single-market_en). Ωστόσο, στη θεωρία παρατηρείται και το «παράδοξο της ιδιωτικότητας» (Privacy Paradox), όπου αν και οι χρήστες θεωρούν ότι η ιδιωτικότητα έχει σημαντικό ρόλο, δεν προβαίνουν σε πρόσθετες ενέργειες για να την προστατέψουν, Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

<sup>4</sup> Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού, Τελική Έκθεση Κλαδικής Έρευνας στο Ηλεκτρονικό Εμπόριο, 2022, διαθέσιμο σε [https://www.epant.gr/files/2022/FINAL\\_ECOMMERCE.pdf](https://www.epant.gr/files/2022/FINAL_ECOMMERCE.pdf), σελ. 47.

<sup>5</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2023, σελ. 205, βλ. και Αντώνης Καραμπατζός, Ιδιωτική Αυτονομία και Προστασία του Καταναλωτή, μία συμβολή στην συμπεριφορική οικονομική ανάλυση του δικαίου, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2016, σελ. 91 επ.

<sup>6</sup> Μικρουλέα Αλεξάνδρα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ΔίΜΜΕ, 1/2024, σελ. 57-58.

πρόσβαση<sup>7</sup>. Η πρακτική συλλογής δεδομένων συνδεόμενη με δυνητικά αρνητικά αποτελέσματα στην ιδιωτικότητα εντάσσεται στη μη τιμολογιακή παράμετρο της ποιότητας προϊόντων και υπηρεσιών<sup>8</sup>.

Προς αυτή την κατεύθυνση, ερευνητέα καθίσταται η σχέση του δικαίου του ανταγωνισμού και του δικαίου της προστασίας των δεδομένων, καθώς καταρχήν επιδιώκονται διαφορετικοί σκοποί<sup>9</sup>. Γενικά, παρατηρείται ότι λόγω πολλαπλών αλληλεπιδράσεων με άξονα τις αποτυχίες των ψηφιακών αγορών, οι δύο δικαιοί κλάδοι διαπλέκονται σε μεγάλο βαθμό, οδηγώντας σε μια πολύπλοκη σχέση, δεδομένου ότι τα δεδομένα λειτουργούν ως αντίτιμο για τη χρήση προϊόντων και υπηρεσιών<sup>10</sup>.

Στο πλαίσιο της παρούσας μελέτης ερευνάται κατά πόσο η παραβίαση προσωπικών δεδομένων μπορεί να συνιστά μορφή κατάχρησης δεσπόμενης θέσης, αλλά ταυτόχρονα και αν είναι εφικτό το αντίστροφο σενάριο, ήτοι η συμμόρφωση με την νομοθεσία προστασίας δεδομένων να παραβιάζει την απαγόρευση κατάχρησης δεσπόμενης θέσης. Υπό αυτό το πρίσμα, αναλύονται οι προϋποθέσεις για να είναι δυνατό τα δεδομένα να αποτελούν βασική υποδομή, οι νέες θεωρίες βλάβης αναφορικά με τα δεδομένα, καθώς και οι απαιτούμενοι όροι ώστε η παραβίαση της νομοθεσίας περί προστασίας των προσωπικών δεδομένων να αποτελεί εκμεταλλευτική και παρεμποδιστική κατάχρηση. Σημαντικές κατευθύνσεις αντλούνται από τις πρόσφατες υποθέσεις που έχουν απασχολήσει τις Αρχές Ανταγωνισμού και τις Δικαστικές αρχές, διαμορφώνοντας νέες τάσεις, αλλά και τα νέα κανονιστικά και ρυθμιστικά πλαίσια για τον περιορισμό των αστοχιών των ψηφιακών αγορών.

---

<sup>7</sup> Maurice Stucke, Allen Grunes, Big Data and Competition Policy, Oxford: Oxford University Press, 2016.

<sup>8</sup> Douglas Erika, Digital crossroads: the intersection of competition law and data privacy, report to the global privacy assembly digital citizen and consumer working group, 2021, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3880737](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3880737), σελ. 67-74.

<sup>9</sup> Για πλήρη ανάλυση της σχέσης των δύο κλάδων δικαίου, βλ. OECD, Consumer Data Rights and Competition – Background note (DAF/COMP(2020)1, 2020).

<sup>10</sup> Douglas Erika, Digital crossroads: the intersection of competition law and data privacy, ό.π..

# ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

## Δεδομένα και Ανταγωνισμός

### 1.1 Εισαγωγή στα Δεδομένα

#### 1.1.1 Έννοια Δεδομένων

Τα δεδομένα αποκτούν όλο και μεγαλύτερη σημασία στη ραγδαία αναπτυσσόμενη τεχνολογική εποχή. Είναι χαρακτηριστικό ότι οι επιχειρήσεις στηρίζονται στα δεδομένα<sup>11</sup>, αξιοποιώντας τα για εμπορικούς σκοπούς<sup>12</sup>. Η έννοια των δεδομένων μπορεί να προσλάβει διάφορους ορισμούς λαμβάνοντας υπόψη πληθώρα παραμέτρων. Υπό μία ευρύτερη έννοια ο όρος παραπέμπει σε οιαδήποτε πληροφορία ή στην αναπαράσταση πληροφοριών σε ηλεκτρονικό μέσο<sup>13</sup>. Στο πλαίσιο της ψηφιακής οικονομίας έχει αναδυθεί και η έννοια “Big Data”. Πρόκειται για συλλογή μεγάλης κλίμακας δεδομένων<sup>14</sup>, η ανάλυση των οποίων απαιτεί νέους επεξεργαστές και αλγορίθμους<sup>15</sup>.

Αναφορικά με τις διακρίσεις δεδομένων δεν υφίσταται μία καθολική αποδεκτή κατηγοριοποίηση<sup>16</sup>. Τα δεδομένα μπορούν να διακριθούν βάσει περιεχομένου, προέλευσης, δημιουργού, επεξεργασίας, σκοπού και επικαιρότητας<sup>17</sup>. Στο πλαίσιο της παρούσας μελέτης σημαντική είναι η διάκριση μεταξύ προσωπικών και μη προσωπικών δεδομένων. Στο άρθρο 4 παρ. 1 του ΓΚΠΔ<sup>18</sup> τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα ορίζονται ως «κάθε πληροφορία που

---

<sup>11</sup> Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/publications/joint-study-competition-law-and-data>, σελ. 8.

<sup>12</sup> Πρόκειται για τη «νομισματοποίηση» (monetization) των δεδομένων, Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικών, υπό δημοσίευση.

<sup>13</sup> Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/publications/joint-study-competition-law-and-data>, σελ. 4.

<sup>14</sup> Χαρακτηριστικά των “Big Data” είναι η ταχύτητα (velocity), η ποικιλία (variety), ο όγκος (volume) και η αξία (value). Βλ. Han Hu, Toward Scalable Systems for Big Data Analytics: A Technology Tutorial, IEEE Access, Vol. 2, 2014. Η ελληνική θεωρία έχει προσθέσει και το στοιχείο της αξιοπιστίας (veracity), ακολουθώντας αλλοδαπές αναλύσεις, Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικών, υπό δημοσίευση.

<sup>15</sup> Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/publications/joint-study-competition-law-and-data>, σελ. 4.

<sup>16</sup> Torsten Körber, Ist Wissen Marktmacht? Überlegungen zum Verhältnis von Datenschutz, Datenmacht und Kartellrecht – Teil 1, NZKart 7/2016, 2016, σελ. 303-304.

<sup>17</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2023, σελ. 71 επ. Για περισσότερη ανάλυση περί του δικαίου προστασίας των προσωπικών δεδομένων βλ. Γρηγόρη Λαζαράκο σε Σπύρο Βλαχόπουλο, Θεμελιώδη δικαιώματα, 2<sup>η</sup> Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2022, σελ. 215 επ. Λεωνίδας Κοτσαλής, Κωνσταντίνος Μενουδάκος, Γενικός Κανονισμός για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων (GDPR), 2<sup>η</sup> Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2021, Βιργινία Τζώρτζη, Προστασία Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα στον χώρο ελευθερίας, ασφάλειας & δικαιοσύνης, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018, Λεωνίδας Κανέλλος, The GDPR Handbook, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2023, Federico Fabbrini, Edoardo Celeste, John Quinn, Data Protection Beyond Borders, HART publishing, 2021.

<sup>18</sup> Κανονισμός (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 27ης Απριλίου 2016, για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών και την κατάργηση της οδηγίας 95/46/ΕΚ (Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων).

αφορά ταυτοποιημένο ή ταυτοποιήσιμο φυσικό πρόσωπο («υποκείμενο των δεδομένων»)). Αυτή η διάκριση όμως, συναντά δυσκολίες εφαρμογής στο επίπεδο των ψηφιακών αγορών, λόγω των μεικτών συνόλων δεδομένων που περιλαμβάνουν εξίσου προσωπικά και μη προσωπικά δεδομένα. Ο Κανονισμός ΕΕ 2018/1807<sup>19</sup> για την ελεύθερη ροή των δεδομένων μη προσωπικού χαρακτήρα στην Ευρωπαϊκή Ένωση προβλέπει ότι εφόσον πρόκειται για μεικτά σύνολα δεδομένων, θα έχει εφαρμογή όσον αφορά τα μη προσωπικά δεδομένα, εκτός από την περίπτωση που αυτά είναι στενά συνυφασμένα με τα προσωπικά δεδομένα οπότε θα εφαρμόζεται με την επιφύλαξη του Κανονισμού ΕΕ 2016/679. Τα μη προσωπικά δεδομένα κατηγοριοποιούνται βάσει του εάν δεν σχετίζονται με ορισμένο φυσικό πρόσωπο ή εάν υπήρξαν προσωπικά δεδομένα, τα οποία μετατράπηκαν σε ανώνυμα. Τα ανωνυμοποιημένα δεδομένα καταρχήν δεν αποτελούν προσωπικά δεδομένα, καθώς δεν συνδέονται με ορισμένο πρόσωπο. Βέβαια, λόγω των νέων μέσων ανάλυσης δεδομένων μπορεί να πραγματοποιηθεί ταυτοποίηση των αρχικώς ανώνυμων δεδομένων<sup>20</sup>. Από την άλλη πλευρά, τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα δύναται να κατηγοριοποιηθούν με βάση τον δημιουργό τους σε “volunteered data” (δίνονται εθελοντικά από τα υποκείμενα βάσει συναίνεσης), “observed data” (δεδομένα μετά από παρατήρηση) και “inferred data” (δεδομένα τα οποία στηρίζονται στο συμπέρασμα)<sup>21</sup>. Παράλληλα, μία άλλη διάκριση που παρουσιάζει ενδιαφέρον είναι η κατηγοριοποίηση των δεδομένων βάσει σκοπού σε δεδομένα ως εισροή (input), δεδομένα ως προϊόν και άσχετα δεδομένα<sup>22</sup>. Τα δεδομένα ως εισροή χρησιμοποιούνται από τις επιχειρήσεις για τη δημιουργία νέων υπηρεσιών. Τέτοιου είδους δεδομένα αποτελούν τα δεδομένα τα οποία αναλύουν τη συμπεριφορά των καταναλωτών και έτσι αποκτούν βαρύνουσα αξία για τις ηλεκτρονικές πλατφόρμες. Όσον αφορά τα δεδομένα που δεν αφορούν τον ανταγωνισμό, πρόκειται για την συγκέντρωση μεγάλου όγκου δεδομένων (big data) που δεν μπορούν καταρχήν να αποτιμηθούν. Ωστόσο, υπό προϋποθέσεις είναι δυνατόν να μετατραπούν σε δεδομένα που λειτουργούν ως εισροή (input) και ως εκ τούτου να λάβουν τη μορφή νέων προϊόντων και υπηρεσιών<sup>23</sup>.

### 1.1.2 Χαρακτηριστικά Δεδομένων

Τα δεδομένα είναι εκτενώς διαθέσιμα (ubiquitous), καθώς τα υποκείμενα-καταναλωτές επιδεικνύουν ετοιμότητα να παραχωρήσουν τα δεδομένα τους σε πολλές υπηρεσίες επιχειρήσεων και οι τελευταίες με τη σειρά τους είναι πρόθυμες να τα πωλήσουν στους ενδιαφερόμενους αγοραστές<sup>24</sup>. Συνεπώς, καταρχήν κάνουμε λόγο για μη ανταγωνιστικό χαρακτήρα των δεδομένων,

<sup>19</sup> Κανονισμός (ΕΕ) 2018/1807 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 14ης Νοεμβρίου 2018, σχετικά με ένα πλαίσιο για την ελεύθερη ροή των δεδομένων μη προσωπικού χαρακτήρα στην Ευρωπαϊκή Ένωση (Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ).

<sup>20</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2023, σελ. 72-73.

<sup>21</sup> OECD, Data-Driven Innovation: Big Data for Growth and Well-Being, OECD, 2015, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/en/publications/data-driven-innovation\\_9789264229358-en.html](https://www.oecd.org/en/publications/data-driven-innovation_9789264229358-en.html), σελ. 150 επ., Kim Josefine Weisser, Datenbasierte Märkte im Kartellrecht, Dunker & Humblot, 2021, σελ. 23 επ..

<sup>22</sup> Stefan Schmidt, Zugang zu Daten nach europäischem Kartellrecht, Mohr Siebeck, 2020, σελ. 49 επ..

<sup>23</sup> Giuseppe Colangelo, Mariateressa Maggolino, Big data as misleading facilities, 2017, 13 (2-3) European Competition Journal, σελ. 249-253.

<sup>24</sup> Βλ. Andres Lerner, The Role of 'Big Data' in Online Platform Competition 2014, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=248278](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=248278), σελ. 20-21.

καθώς είναι εφικτό να αντιγραφούν και να μοιραστούν, τουλάχιστον υπό τεχνολογικούς όρους<sup>25</sup>. Βέβαια, η μη ανταγωνιστική φύση των δεδομένων δεν είναι δεδομένη. Η φορητότητα των δεδομένων μπορεί να δυσχερανθεί από την επιβολή νομικών και τεχνολογικών εμποδίων. Για παράδειγμα είναι δυνατόν επιχειρήσεις να έχουν κίνητρα να διατηρούν τα δεδομένα μόνο υπό την κατοχή τους, δημιουργώντας εμπόδια εισόδου μέσω της επίκλησης της συμμόρφωσης με την νομοθεσία προστασίας προσωπικών δεδομένων.

Παράλληλα, θα πρέπει να εξεταστεί αν τα δεδομένα μπορούν να νοηθούν ως αποκλειστικά. Καταρχήν τα αγαθά θεωρούνται αποκλειστικά όταν οι τρίτοι μπορούν να αποκλειστούν από την πρόσβαση σε αυτά και συνακόλουθα από τη χρήση τους<sup>26</sup>. Στην περίπτωση που τα δεδομένα είναι δημοσιευμένα και διαθέσιμα δεν τίθεται θέμα εμποδίου αναπαραγωγής τους και χρήσης τους από τους τρίτους<sup>27</sup>. Επίσης, τα δεδομένα μπορούν να διατεθούν μέσω «μεσιτών δεδομένων» (data brokers) σε τρίτες πλατφόρμες μέσω καταβολής οικονομικού ανταλλάγματος<sup>28</sup>. Ως εκ τούτου χαρακτηριστικό των δεδομένων μπορεί να είναι ο μη αποκλειστικός χαρακτήρας τους. Ωστόσο, εφόσον τα δεδομένα παραμένουν μυστικά, τότε φαίνεται δυνατόν να υπάρχει αποκλειστικότητα των δεδομένων μέσω του εμποδίου πρόσβασης τρίτων σε αυτά. Προς αυτή την κατεύθυνση, τα δεδομένα στο πλαίσιο της ψηφιακής οικονομίας μπορούν να αποκλειστούν έστω και μερικώς, καθώς ενδέχεται να αποθηκεύονται σε απομονωμένα περιβάλλοντα με την χρήση των εξελιγμένων τεχνολογιών<sup>29</sup>.

Επιπλέον, στο πλαίσιο τυχόν διαμοιρασμού δεδομένων, τα τελευταία συνδέονται με εξωτερικότητες (Privacy Externalities). Η κοινοχρησία δεδομένων μπορεί να επιβληθεί ως διαρθρωτικό μέτρο για την αντιμετώπιση αποτυχιών της αγοράς<sup>30</sup>. Η κοινοχρησία των προσωπικών δεδομένων μπορεί να συνδράμει στην προώθηση της καινοτομίας. Όμως, η έλλειψη σχετικής ενημέρωσης του υποκειμένου των δεδομένων προκαλεί εξωτερικότητες αναφορικά με τις ενέργειες που σχετίζονται με τα δεδομένα τους και τους κινδύνους ιδιωτικότητας<sup>31</sup>. Υπό αυτό το πρίσμα, θα πρέπει να λαμβάνονται τα κατάλληλα μέτρα, όπως πχ ανωνυμοποίηση των δεδομένων προκειμένου να εξαλείφεται τυχόν βλάβη των χρηστών, ώστε να προκύπτει αποτελεσματικότητα από τον διαμοιρασμό δεδομένων.

## 1.2 Εισαγωγή στην Κατάχρηση Δεσπόζουσας Θέσης

### 1.2.1 Δομή 102 ΣΛΕΕ

<sup>25</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 77.

<sup>26</sup> Stefan Schmidt, Zugang zu Daten nach europäischem Kartellrecht, ό.π., σελ. 53.

<sup>27</sup> OECD, Data-Driven Innovation: Big Data for Growth and Well-Being, OECD, 2015, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/en/publications/data-driven-innovation\\_9789264229358-en.html](https://www.oecd.org/en/publications/data-driven-innovation_9789264229358-en.html), σελ. 178 επ..

<sup>28</sup> Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, υπό δημοσίευση.

<sup>29</sup> Yan Carrière-Swallow, Vikram Haksar, The Economics and Implications of Data An Integrated Perspective, No. 19/16, International Monetary Fund, 2019.

<sup>30</sup> Βλ. Κεφάλαιο Τέταρτο παρούσας μελέτης.

<sup>31</sup> Yan Carrière-Swallow, Vikram Haksar, The Economics and Implications of Data An Integrated Perspective, No. 19/16, International Monetary Fund, 2019.

Με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ<sup>32</sup> και το αντίστοιχο άρθρο 2 του ελληνικού νόμου υπ' αριθ. 3959/2011 ελέγχονται συμπεριφορές των επιχειρήσεων με δεσπόζουσα θέση που τείνουν να εξασθενίσουν την ήδη εξασθενημένη ανταγωνιστική δομή της αγοράς<sup>33</sup>. Δηλαδή, η διάταξη 102 ΣΛΕΕ έχει πεδίο εφαρμογής μόνο σε περίπτωση μονομερούς συμπεριφοράς δεσπόζουσων επιχειρήσεων που δρουν με καταχρηστικό τρόπο<sup>34</sup>. Οι προϋποθέσεις δηλαδή για την πλήρωση του πραγματικού του 102 ΣΛΕΕ είναι α) μία ή περισσότερες επιχειρήσεις, β) με δεσπόζουσα θέση εντός της αγοράς, γ) την οποία εκμεταλλεύονται καταχρηστικώς, δ) και δύναται η εκμετάλλευση αυτή να επηρεάσει το ενωσιακό εμπόριο<sup>35</sup>. Στο πλαίσιο αυτό η δεσπόζουσα θέση δεν είναι *per se* απαγορευμένη αλλά δύναται να μετατραπεί σε επικίνδυνη για τις συνθήκες ανταγωνισμού με άμεσο επακόλουθο να απαγορεύεται όχι η ύπαρξη δεσπόζουσας επιχείρησης, αλλά η καταχρηστική άσκησή της<sup>36</sup>. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή<sup>37</sup> υιοθέτησε μία προσέγγιση με άξονα την οικονομική ανάλυση του ανταγωνισμού και τη λογική του effects-based approach. Ειδικότερα, το πλαίσιο ανάλυσης εστιάζει στις αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό, τη βλάβη των καταναλωτών και των πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών και την ύπαρξη θεωριών βλάβης<sup>38</sup>. Για τη θεμελίωση της δεσπόζουσας θέσης λαμβάνονται υπόψη διάφορα κριτήρια, όπως το μερίδιο αγοράς της εκάστοτε υπό εξέταση επιχείρησης, τα μερίδια των ανταγωνιστών, η ύπαρξη φραγμών εισόδου στη σχετική αγορά, η αντισταθμιστική ισχύς των πελατών κ.ά.<sup>39</sup>.

Ωστόσο, στο πλαίσιο αναθεώρησης των Κατευθυντηρίων Γραμμών για την εφαρμογή του 102 ΣΛΕΕ, φαίνεται ότι η Επιτροπή επιθυμεί να επιστρέψει σε μία τυπική- φορμαλιστική προσέγγιση, κατά την οποία το επίκεντρο κατέχουν η φύση και τα εξωτερικά γνωρίσματα της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων με δεσπόζουσα θέση<sup>40</sup>.

<sup>32</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ: «Είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματός της. Η κατάχρηση αυτή δύναται να συνίσταται ιδίως: α) στην άμεση ή έμμεση επιβολή μη δικαίων τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, β) στον περιορισμό της παραγωγής, της διαθέσεως ή της τεχνολογικής ανάπτυξεως επί ζημία των καταναλωτών, γ) στην εφαρμογή ανίσων όρων επί ισοδυνάμων παροχών έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό, δ) στην εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, προσθέτων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών». Την ίδια διατύπωση ακολουθεί και το άρθρο 2 Ν 3959/2011, χωρίς φυσικά την προϋπόθεση του ενωσιακού εμπορίου.

<sup>33</sup> Γεώργιος Τριανταφυλλάκης, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2019, σελ. 193.

<sup>34</sup> Richard Whish, David Bailey, Competition Law, tenth edition, OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2021, σελ. 183.

<sup>35</sup> Για εκτενέστερη ανάλυση εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ βλ. μεταξύ άλλων, Whish Richard, Bailey David, Competition Law, tenth edition, OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2021, Alison Jones, Brenda Sufrin, EU Competition Law, sixth edition, OXFORD, 2016, Marc Wiggers, Robin Struijlaart, Joost Dibbitts, Digital Competition Law in Europe, Kluwer Law International, 2023, Δημήτριος Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 1<sup>ος</sup> Τόμος, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2020, Γεώργιος Τριανταφυλλάκης, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π..

<sup>36</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 27<sup>ης</sup> Μαρτίου 2012, C-209/10, υπόθεση Post Danmark I, ECLI:EU:C:2012:172, Γεώργιος Τριανταφυλλάκης, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 209.

<sup>37</sup> Ανακοίνωση της Επιτροπής ΕΕ 2009 C 45/7, όπως ισχύει κατόπιν των τροποποιήσεων στην 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, ΕΕ 2023/ C 116/01.

<sup>38</sup> Ασημάκης Κομνηνός σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 614 επ..

<sup>39</sup> Υπόθεση C-62/86, AKZO Chemie BV κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:1991:286, σκ. 55 επ., υπόθεση T-30/89, Hilti AG κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:1990:114, σκ. 90, Ασημάκης Κομνηνός σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 643 επ..

<sup>40</sup> Σχέδιο ανακοίνωσης της Επιτροπής για τις Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού από

### 1.2.2 Γερμανικό δίκαιο

Η διάταξη περί κατάχρησης του γερμανικού νόμου περί ανταγωνισμού (άρθρο 19 GWB) τροποποιήθηκε για 10<sup>η</sup> φορά με αποτέλεσμα ο όρος «η καταχρηστική εκμετάλλευση» να αντικατασταθεί από τον όρο «η κατάχρηση». Αυτό είχε ως άμεσο επακόλουθο την εγκατάλειψη της αυστηρής προσέγγισης και επομένως δεν αποτελεί προϋπόθεση πλέον για τις περιπτώσεις εκμεταλλευτικής κατάχρησης η καταχρηστική συμπεριφορά να υπάρχει αποκλειστικά εξαιτίας της δεσπόζουσας θέσης<sup>41</sup>. Κατά την Αιτιολογική Έκθεση της 10<sup>ης</sup> τροποποίησης, το πραγματικό της κατάχρησης περιορίζεται τελολογικά και βασίζεται σε ένα άγραφο στοιχείο *normativer Kausalität*<sup>42</sup>. Αναφορικά με τις περιπτώσεις παρεμποδιστικής κατάχρησης, δημιουργείται μια *normative Kausalität* μέσω της νομοθετικής στόχευσης της διασφάλισης της ελευθερίας του ανταγωνισμού από δυνητικές βλαπτικές καταχρηστικές συμπεριφορές. Σχετικά με την εκμεταλλευτική κατάχρηση, η αιτιολογική έκθεση κάνει λόγο για τελολογικό μέτρο για την *normative Kausalität* με γνώμονα το τρίπτυχο της προστασίας των αντισυμβαλλομένων, της ελευθερίας της επιλογής και την προστασία από τον ετεροκαθορισμό από τον κυρίαρχο αντισυμβαλλόμενο. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 19 συρρικνώνεται με αποτέλεσμα να μην περιλαμβάνει οιαδήποτε παράβαση κανόνων δικαίου. Ειδικότερα, μεταξύ άλλων συγκαταλέγονται οι διατάξεις για την παραβίαση προσωπικών δεδομένων. Αντίθετα, δεν συγκαταλέγονται οι διατάξεις του φορολογικού, εργατικού δικαίου και η νομοθεσία περί προστασίας περιβάλλοντος<sup>43</sup>.

Αντίστοιχος προβληματισμός γεννάται και στο πεδίο του αθέμιτου ανταγωνισμού αναφορικά με το εάν η παραβίαση διατάξεων που βρίσκεται εκτός του εύρους των ανταγωνιστικών διατάξεων συνιστά και πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού. Σύμφωνα με την ελληνική θεωρία οιαδήποτε παραβίαση νόμου δεν συνεπάγεται και παραβίαση του δικαίου του αθέμιτου ανταγωνισμού<sup>44</sup>. Πρέπει να ακολουθείται στάδιο αξιολόγησης, δηλαδή αν ο κανόνας που έχει παραβιαστεί έχει σχέση με την αγορά και αν οι σκοποί που εξυπηρετεί ο εν λόγω κανόνας συνυφαίνονται με την προστασία των ανταγωνιστών, καταναλωτών ή του ανταγωνισμού ως θεσμού<sup>45</sup>. Κατά την ορθότερη προσέγγιση, στο πεδίο προστασίας της εν λόγω διάταξης υπάγονται τόσο η διαφύλαξη των ανταγωνιστών όσο και του ανταγωνισμού ως θεσμού<sup>46</sup>.

Παράλληλα, χρήζει αναφοράς και η ρητή ένταξη της πρόσβασης σε ουσιώδη δεδομένα ως παράγοντα αξιολόγησης για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης κατά το γερμανικό δίκαιο (18 παρ. 3 περ. 3 GWB).

---

κατέχουσες δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεις, όπως δημοσιεύθηκε στις 1 Αυγούστου 2024, διαθέσιμο σε [https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines\\_en?prefLang=el](https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines_en?prefLang=el).

<sup>41</sup> BT-Drs. 19/23492 (Regierungsentwurf), 70, διαθέσιμο σε <https://dserv.bundestag.de/btd/19/234/1923492.pdf>.

<sup>42</sup> BT-Drs. 19/23492 (Regierungsentwurf), 72, διαθέσιμο σε <https://dserv.bundestag.de/btd/19/234/1923492.pdf>.

<sup>43</sup> Eckart Bueren σε Bien/Käseberg/Klumpe/Körber/Ost, Die 10.GWB-Novelle, 2021, CH.BECK, σελ. 17 επ..

<sup>44</sup> Μιχαήλ Μαρίνος, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2021, σελ. 318 επ., Νικόλαος Ρόκας, Βιομηχανική Ιδιοκτησία και Αθέμιτος Ανταγωνισμός, 4<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2022, σελ. 286.

<sup>45</sup> Μιχαήλ Μαρίνος, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, ό.π., σελ. 326.

<sup>46</sup> Μιχαήλ Μαρίνος, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, ό.π., σελ. 523.

### 1.3 Δεδομένα και Σχετική Αγορά

Η έννοια της σχετικής αγοράς διαδραματίζει κεντρικό ρόλο στο πλαίσιο της εξέτασης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. Η αυξημένη σημασία των δεδομένων στην ψηφιακή εποχή έχει οδηγήσει στην υποστήριξη της θέσης περί συμπερίληψης των δεδομένων ως στοιχείο για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς. Στη θεωρία έχει εκφραστεί η άποψη να λαμβάνεται ως πρωτεύων παράγοντας η αποτίμηση των δεδομένων μέσω της αξιολόγησης του κατά πόσον οι χρήστες των ηλεκτρονικών υπηρεσιών διατίθενται να καταβάλουν τίμημα για την εκάστοτε παρεχόμενη υπηρεσία. Υπό αυτό το πρίσμα, οι Brynjolfsson, Collis και Eggers διερεύνησαν το ποσοστό οικονομικού ανταλλάγματος το οποίο θα κατέβαλαν οι χρήστες του κοινωνικού δικτύου Facebook προκειμένου να απέχουν από την εν λόγω υπηρεσία για χρονικό διάστημα ενός μήνα, διαπιστώνοντας ότι για την περίοδο 2016-2017 το μηνιαίο τίμημα των συμμετεχόντων στην έρευνα στις ΗΠΑ διαμορφώθηκε στα 35-50 δολάρια<sup>47</sup>. Επιπρόσθετα, προτείνεται να αξιολογείται η αξία του περιεχομένου σημαντικών πλατφορμών. Ο Evans παρατήρησε ότι κατά το έτος 2019, οι Αμερικανοί πολίτες είχαν αφιερώσει αξιοσημείωτο ποσοστό ωρών σε πλατφόρμες, οι οποίες ως βασικό μέσο χρηματοδότησης έχουν τη διαφήμιση<sup>48</sup>. Με βάση το τότε ισχύον κατώτατο ημερομίσθιο υπολόγισε ότι η αξία που θα μπορούσε να αποδοθεί στο περιεχόμενο των εν λόγω ηλεκτρονικών υπηρεσιών ανέρχεται σε 2,8 τρισεκατομύρια δολάρια<sup>49</sup>.

Προς την ίδια κατεύθυνση, στη θεωρία επιχειρείται να προσδιοριστεί η τιμή αγοράς δεδομένων<sup>50</sup>. Ωστόσο, αυτή η τιμή θα μπορούσε να αφορά μόνο συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση και συγκεκριμένο χρήστη, χωρίς να αποτελεί ενδεικτική τιμή για σύνολα δεδομένων. Μία άλλη μέθοδος για την οικονομική αποτίμηση των προσωπικών δεδομένων είναι η σημασία των οικονομικών αποτελεσμάτων, όπως προβλήθηκε από τον ΟΟΣΑ<sup>51</sup>. Χαρακτηριστικά, όσον αφορά τα καθαρά έσοδα, ψηφιακών πλατφορμών όπως η Meta με επιχειρηματικό μοντέλο που στηρίζεται στα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα των χρηστών της, αυτά αγγίζουν τα 4-7 δολάρια ανά χρήστη σε ετήσια βάση<sup>52</sup>. Ταυτόχρονα, μία άλλη προσέγγιση μπορεί να βασίζεται στο κόστος που σχετίζεται με την περίπτωση της παραβίασης της νομοθεσίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα ή με την ασφαλιστική κάλυψη για τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα<sup>53</sup>. Θα πρέπει

---

<sup>47</sup> Erik Brynjolfsson, Avinash Collis, Felix Eggers, Using massive online choice experiments to measure changes in well-being, PNAS, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.pnas.org/doi/full/10.1073/pnas.1815663116>, σελ. 7250-7255.

<sup>48</sup> David Evans, The Economics of Attention Markets, 2017, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3044858](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3044858), Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

<sup>49</sup> David Evans, The Economics of Attention Markets, ό.π..

<sup>50</sup> OECD, Exploring the Economics of Personal Data: A Survey of Methodologies for Measuring Monetary Value, OECD Digital Economy Papers, No. 220, 2013, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data\\_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf](https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf).

<sup>51</sup> OECD, Exploring the Economics of Personal Data: A Survey of Methodologies for Measuring Monetary Value, OECD Digital Economy Papers, No. 220, 2013, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data\\_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf](https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf), σελ. 20.

<sup>52</sup> OECD, Exploring the Economics of Personal Data: A Survey of Methodologies for Measuring Monetary Value, OECD Digital Economy Papers, No. 220, 2013, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data\\_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf](https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf), σελ. 20- 25.

<sup>53</sup> Για παράδειγμα, η Experian έχει αναπτύξει το προϊόν ProtectMyID για την περίπτωση ασφαλιστικής κάλυψης εφόσον υπάρξει παραβίαση των προσωπικών δεδομένων των χρηστών στην τιμή των 155 δολαρίων σε ετήσια βάση.

να σημειωθεί ότι αυτές οι μέθοδοι ενέχουν αβεβαιότητα καθώς συνδέονται με αρκετές διακυμάνσεις σε επίπεδο τιμών.

Η σημασία των δεδομένων στον χώρο του ανταγωνισμού αποτυπώθηκε και στη νέα ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον ορισμό της σχετικής αγοράς του 2024<sup>54</sup>. Η πρακτική συλλογής δεδομένων συνδεδεμένη με δυνητικά αρνητικά αποτελέσματα εντάσσεται στη μη τιμολογιακή παράμετρο της ποιότητας προϊόντων και υπηρεσιών<sup>55</sup>. Αξίζει να σημειωθεί ότι για πρώτη φορά αναγνωρίζεται στο πλαίσιο της νέας ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής το στοιχείο της ποιότητας ως βάση για τον ορισμό της σχετικής αγοράς<sup>56</sup>. Γενικά, ο έλεγχος SSNDQ εφαρμόζεται ως εννοιολογικό πλαίσιο για την ποιοτική αξιολόγηση της υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης<sup>57</sup>. Κατά τη γενική μεθοδολογία για την εξέταση της σχετικής αγοράς από την Επιτροπή λαμβάνεται υπόψη και η παράμετρος της ποιότητας<sup>58 59</sup>. Η εκτίμηση μη τιμολογιακών παραγόντων για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς εντάσσεται στο πλαίσιο της στόχευσης της διττής πράσινης και ψηφιακής μετάβασης από το δίκαιο του ανταγωνισμού<sup>60</sup>. Σημαντική είναι η αναγνώριση ότι στην περίπτωση που οι επιχειρήσεις ανταγωνίζονται με βάση τον παράγοντα της

---

<sup>54</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645.

<sup>55</sup> Douglas Erika, Digital crossroads: the intersection of competition law and data privacy, report to the global privacy assembly digital citizen and consumer working group, 2021, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3880737](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3880737), σελ. 67-74.

<sup>56</sup> Χαρακτηριστικά αποτυπώνεται στη νέα ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον ορισμό της σχετικής αγοράς ότι: «Τρίτον, κατά τον ορισμό της σχετικής αγοράς, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη τις διάφορες παραμέτρους του ανταγωνισμού που οι πελάτες θεωρούν σημαντικές στην περιοχή και στο χρονικό διάστημα που εξετάζονται. Οι εν λόγω παράμετροι μπορεί να περιλαμβάνουν την τιμή του προϊόντος, αλλά και τον βαθμό καινοτομίας του και την ποιότητά του από διάφορες απόψεις —όπως τη βιωσιμότητα, την αποδοτική χρήση των πόρων, την ανθεκτικότητα, την αξία του και την ποικιλία των προτεινόμενων χρήσεων του προϊόντος, τη δυνατότητα ενσωμάτωσης του προϊόντος σε άλλα προϊόντα, την εικόνα που μεταδίδει ή την ασφάλεια και την προστασία της ιδιωτικής ζωής που παρέχει, καθώς και τη διαθεσιμότητά του, μεταξύ άλλων, από την άποψη του χρόνου παράδοσης, της ανθεκτικότητας των αλυσίδων εφοδιασμού, της αξιοπιστίας της προμήθειας και του κόστους μεταφοράς [...] Επομένως, η Επιτροπή αξιολογεί τους υποκείμενους λόγους για τους οποίους οι πελάτες θα υποκαθιστούσαν, ή όχι, ένα προϊόν με ένα άλλο προϊόν για να προσδιορίσει τις παραμέτρους που έχουν τη μεγαλύτερη σημασία για τις επιλογές των πελατών. Διάφορες παράμετροι μπορεί να υπαγορεύουν τις επιλογές των πελατών, επιπλέον της τιμής του προϊόντος, όπως το επίπεδο καινοτομίας ή η ποιότητά του όσον αφορά διάφορες πτυχές [...]», Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ.15, 50.

<sup>57</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, υποσημείωση 54.

<sup>58</sup> Για παράδειγμα αναφορικά με την υποκατάσταση από την πλευρά της ζήτησης ρητά προβλέπεται στη νέα ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής ότι: «Για λειτουργικούς και πρακτικούς σκοπούς, η εν λόγω αξιολόγηση επικεντρώνεται συνήθως σε αντιδράσεις σε αυξήσεις τιμών, αλλά μπορεί επίσης να λαμβάνει υπόψη μεταβολές σε άλλες παραμέτρους του ανταγωνισμού, όπως την ποιότητα του προϊόντος ή το επίπεδο καινοτομίας του», Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 27. Βλ. και Viktoria Robertson, Antitrust Market Definition in Times of Change: The New Market Definition Notice 2024, Concurrences, e-Competitions Antitrust Case Laws e-Bulletin, 2024.

<sup>59</sup> Για την εκτίμηση της ποιότητας ως παράμετρο κατά τον ορισμό της σχετικής αγοράς βλ. υπόθεση M.8394 — Essilor/Luxottica στην οποία η Επιτροπή για να καταλήξει αν οι διαδικτυακοί και συμβατικοί δίαυλοι πωλήσεων ανήκουν ή όχι στην ίδια αγορά προϊόντων έλαβε υπόψη της αν οι πελάτες θεωρούσαν ότι σχετικοί δίαυλοι έχουν διαφορετικά χαρακτηριστικά, μεταξύ άλλων όσον αφορά τα επίπεδα τιμών και την ποιότητα της εξυπηρέτησης πελατών, απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 1<sup>ης</sup> Μαρτίου 2018, υπόθεση M.8394-Essilor/Luxottica παρ. 83-89, 139 και υποσημείωση 273.

<sup>60</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ 3, Effie Kinini, The new Market Definition Notice: new trends and interesting aspects especially in digital markets, 8th International Conference Competition Law & Policy, 17<sup>th</sup> and 18<sup>th</sup> October 2024, Wyndham Grand Athens, Νομική Βιβλιοθήκη, υπό δημοσίευση.

ποιότητας ή της καινοτομίας η διεξαγωγή του SSNIP τεστ<sup>61</sup> παρουσιάζει δυσχέρειες<sup>62</sup>. Προς αυτή την κατεύθυνση, για παράδειγμα κατά τον ορισμό της αγοράς πολύπλευρων πλατφορμών η Επιτροπή δύναται να στηρίζεται σε εναλλακτικά κριτήρια αντί του ελέγχου SSNIP, όπως η εξέταση της μεταστροφής των πελατών του προϊόντος μηδενικής τιμής ως αντίδρασης σε μικρή, αλλά σημαντική και μη παροδική, μείωση της ποιότητας (SSNDQ)<sup>63</sup>.

Σχετικά με την παράμετρο των δεδομένων, ως προς τα κρίσιμα στοιχεία για την υποκατάσταση από την πλευρά της ζήτησης και ειδικότερα όσον αφορά τους φραγμούς που σχετίζονται με την μεταστροφή της ζήτησης προς δυνητικά υποκατάστατα, σε αυτά περιλαμβάνονται το κόστος φορητότητας δεδομένων και οι εξαρτήσεις σε σχέση με τα δεδομένα, ενώ και όσον αφορά τους φραγμούς και τα έξοδα που συνδέονται με την μεταστροφή προμήθειας λαμβάνεται υπόψη η πρόσβαση στα δεδομένα<sup>64</sup>. Επιπρόσθετα, κατά τον ορισμό της σχετικής αγοράς στην περίπτωση των πολύπλευρων πλατφορμών, εκτιμώνται παράμετροι εκτός της τιμής, όπως η φορητότητα δεδομένων σε συνδυασμό με την αξιολόγηση της μεταστροφής της συμπεριφοράς των πελατών του προϊόντος μηδενικής τιμής ως αντίδρασης σε μικρή, αλλά σημαντική και μη παροδική, μείωση της ποιότητας (SSNDQ)<sup>65</sup>. Ιδιαίτερη σημασία λαμβάνουν παράγοντες όπως η προσοχή των χρηστών στα δεδομένα και το συναφές κόστος προσοχής αναφορικά με τα δεδομένα (Attention Markets, Attentional SNIPP, SNIC test “Small but Significant non transitory Increase in Cost”)<sup>66</sup>.

Όμως, η εφαρμογή του SSNDQ τεστ σε σχέση με το SSNIP τεστ, συνδέεται με πρακτικές δυσκολίες εφαρμογής και ιδίως αναφορικά με την ποσοτικοποίηση της ποιότητας, την αοριστία

---

<sup>61</sup> «Το θεωρητικό κριτήριο που χρησιμοποιείται συχνά για να εξακριβωθεί αν η υποψήφια αγορά αποτελεί σχετική αγορά προϊόντος είναι το αν ένας υποθετικός μονοπωλητής στην υποψήφια αγορά θα μπορούσε να ασκήσει την ισχύ του στην αγορά. Το ζήτημα αυτό μπορεί να αξιολογηθεί μέσω του ερωτήματος αν ένας υποθετικός μονοπωλητής στην υποψήφια αγορά θα θεωρούσε επικερδή την εφαρμογή μικρής, αλλά σημαντικής και μη παροδικής, αύξησης της τιμής (small but significant and non-transitory increase in Price, “SSNIP test”», Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 29. Το ποσοστό για την εξακρίβωση επικερδούς αύξησης που εξετάζεται συνήθως είναι 5-10%, Γιάννης Κατσουλάκος, σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π. σελ. 81 επ..

<sup>62</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 30.

<sup>63</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 98.

<sup>64</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 57, 61.

<sup>65</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 98.

Το Test SSNDQ (small but significant, non-transitory decline in Quality) λειτουργούσε ως κριτήριο μέτρησης της υποβάθμισης της ποιότητας στο πλαίσιο των συγκεντρώσεων. Για παράδειγμα, σε υποθέσεις συγκεντρώσεων της ψηφιακής οικονομίας με χαρακτηριστικό την παροχή δωρεάν υπηρεσιών προς τους καταναλωτές, ο προσδιορισμός της σχετικής αγοράς έγινε βάσει ποιοτικών εκτιμήσεων που σχετίζονταν με τις λειτουργίες των υπηρεσιών. Χαρακτηριστικά, στην υπόθεση συγκέντρωσης Microsoft και Skype, η Επιτροπή κατέληξε ότι η αγορά επικοινωνιών των καταναλωτών διαφέρει από εκείνη των εταιρικών επικοινωνιών, ενώ αναφορικά με τον ανταγωνισμό σχετικά με την υποκατάσταση στις υπηρεσίες επικοινωνίας των καταναλωτών αναδείχθηκε ο ρόλος της ποικιλίας των παρεχόμενων λειτουργιών ως ποιοτικό κριτήριο. Προς αυτή την κατεύθυνση, στην υπόθεση συγκέντρωσης Facebook και WhatsApp η Επιτροπή διερεύνησε τη σχέση ανταγωνισμού μεταξύ των δύο εταιρειών με βάση τις λειτουργίες, το μέγεθος δικτύου και τα ποιοτικά κριτήρια που συνδέονται με τους χρήστες των εν λόγω υπηρεσιών (Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 167-169, Ezrachi A., Stucke M.E., The Curious Case of Competition and Quality, (3) Journal of Antitrust Enforcement, 227, 2015.

<sup>66</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

της έννοιας της ποιότητας και της υποκειμενικότητας που χαρακτηρίζει την κρίση των χρηστών αναφορικά με την ποιότητα<sup>67</sup>.

Με την απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 2022, Google και Alphabet κατά Επιτροπής, το Γενικό Δικαστήριο επεσήμανε ότι «ο έλεγχος SSNDQ [...] συνιστά όντως κρίσιμο αποδεικτικό στοιχείο για τον σκοπό του ορισμού της σχετικής αγοράς» και έκρινε ότι «ο καθορισμός συγκεκριμένου ποιοτικού κανόνα μείωσης της ποιότητας του προϊόντος-στόχου δεν μπορεί να αποτελεί προαπαιτούμενο για τη διενέργεια του ελέγχου SSNDQ. [...] Αυτό που έχει σημασία είναι η μείωση της ποιότητας να παραμένει μικρή, μολονότι σημαντική και μη παροδική»<sup>68</sup>.

Στο γερμανικό δίκαιο έχει υιοθετηθεί μία ex ante ρύθμιση σύμφωνα με την οποία η Γερμανική Επιτροπή Ανταγωνισμού μπορεί να διαπιστώσει καταχρηστική εκμετάλλευση συμπεριφοράς επιχειρήσεων με εξέχουσα σημασία για τον ανταγωνισμό (διάταξη 19<sup>a</sup> GWB). Η Γερμανική Αρχή δύναται να ορίσει ότι μία ηλεκτρονική πλατφόρμα έχει βαρύνουσα σημασία για τον ανταγωνισμό και να της επιβάλλει ορισμένες υποχρεώσεις, μεταξύ των οποίων και απαγορεύσεις που σχετίζονται με τα δεδομένα. Ειδικότερα, ανάμεσα στις απαγορευτικές συμπεριφορές εντάσσονται η δημιουργία ή η αύξηση εμποδίων εισόδου στην σχετική αγορά ή η παρακώλυση των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων μέσω της επεξεργασίας δεδομένων, καθώς και η άρνηση ή η παρεμπόδιση διαλειτουργικότητας ή φορητότητας δεδομένων<sup>69</sup>.

Με βάση τα ανωτέρω καταλήγουμε στο ότι τα τελευταία χρόνια ενδυναμώνεται ο ρόλος των δεδομένων στο πεδίο του ανταγωνισμού, και φαίνεται ότι αυτά μπορεί να ενέχουν ιδιαίτερη σημασία κατά τον ορισμό της σχετικής αγοράς. Ωστόσο, οι πρακτικές δυσχέρειες ποσοτικοποίησης των δεδομένων και της ποιότητας καθιστούν μάλλον τη θεώρηση των δεδομένων, ως έναν παράγοντα που μπορεί να λαμβάνεται υπόψη μαζί με άλλες κρίσιμες παραμέτρους για τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς από άποψη ανταγωνισμού.

## 1.4 Τα Δεδομένα ως Βασική Υποδομή (Essential Facility)

### 1.4.1 Ο κανόνας των Βασικών υποδομών

Τα υψηλά εμπόδια εισόδου διαδραματίζουν κεντρικό άξονα για το εάν μπορούν να αναπτυχθούν συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού στη σχετική αγορά. Ως μέτρο αντιμετώπισης της επίλυσης του αποκλεισμού των ανταγωνιστών από σημαντικές εισροές έχει καθιερωθεί το δόγμα των βασικών διευκολύνσεων<sup>70</sup> στην Ευρωπαϊκή Ένωση και στις ΗΠΑ, στο πλαίσιο της άρνησης προμήθειας.

<sup>67</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, υποσημείωση 54, Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 171.

<sup>68</sup> ΓενΔΕΕ, απόφαση 14<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2022, υπόθεση Google Alphabet κατά Επιτροπής, T-604/18, EU:T:2022:541, σκ. 177, 180.

<sup>69</sup> Βλ. άρθρο 19<sup>a</sup> GWB.

<sup>70</sup> Για ανάλυση της έννοιας “Essential Facility”, βλ. ενδεικτικά Βασίλειο Χατζόπουλο, Ο Κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (essential facilities), στο Ευρωπαϊκό και Εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού, ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2002, ιδίου, ΧρΙΔ 2004, 665 και Γεώργιο Ψαρουδάκη, Ο κανόνας των θεμελιωδών υποδομών στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού, ΔΕΕ 2009, σελ. 558, Λιανό, Τσουλούφα σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 1<sup>ος</sup> Τόμος, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2020 σελ. 705.

Κατ' αρχήν, κάθε επιχείρηση διαθέτει το δικαίωμα να επιλέγει τους εμπορικούς συμβαλλομένους της και να αξιοποιεί τα περιουσιακά της στοιχεία ελεύθερα<sup>71</sup>. Υποχρέωση προμήθειας δύναται να επιβληθεί εξαιρετικά στα πλαίσια του 102 ΣΛΕΕ και του Ν. 3959/2011, εφόσον ληφθούν υπόψη οι πραγματικές και οικονομικές παράμετροι<sup>72</sup>.

Νομολογικά, έχει διαμορφωθεί μία αξιολόγηση τριών κριτηρίων με βάση την υπόθεση Oscar Bronner<sup>73</sup>. Ειδικότερα, απαιτείται:

- α. Η άρνηση να είναι πιθανόν ότι θα έχει ως αποτέλεσμα να εξαλείψει κάθε ανταγωνισμό στη σχετική αγορά.
- β. Η άρνηση να μην μπορεί να δικαιολογηθεί.
- γ. Η πρόσβαση στην υποδομή καθίσταται απαραίτητη για την λειτουργία της επιχειρηματικής δραστηριότητας της ανταγωνίστριας επιχείρησης, χωρίς η τελευταία να έχει άλλο υποκατάστατο υπό πραγματικές ή δυνητικές συνθήκες<sup>74</sup>.

Η νομολογία Bronner έχει επεκταθεί και στην εφαρμογή άλλων κριτηρίων ιδίως στην περίπτωση της άρνησης χορήγησης άδειας εκμετάλλευσης για δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας και πληροφοριών για τη διαλειτουργικότητα. Στην υπόθεση Magill<sup>75</sup> εισήχθη το κριτήριο του «νέου προϊόντος» και στην υπόθεση Microsoft το κριτήριο «της δημιουργίας κινήτρων για την καινοτομία»<sup>76</sup>. Παράλληλα, στην Ανακοίνωση προτεραιοτήτων της Επιτροπής για την εφαρμογή του 102 ΣΛΕΕ, αναφορικά με καταχρηστικές περιπτώσεις αποκλεισμού, υιοθετούνται ως προϋποθέσεις για περιπτώσεις θεμελίωσης καταχρηστικής άρνησης προμήθειας α) η αντικειμενική αναγκαιότητα της εισροής, β) η εξάλειψη του αποτελεσματικού ανταγωνισμού και γ) η πρόκληση ζημίας στους καταναλωτές<sup>77</sup>.

---

<sup>71</sup> Απόφαση ΕΑ 519/VI/ 2011 σκ. 118, Ανακοίνωση της Επιτροπής ΕΕ 2009 C 45/7, όπως ισχύει κατόπιν των τροποποιήσεων στην 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, ΕΕ 2023/ C 116/01, παρ. 75.

<sup>72</sup> Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα F. G. Jacobs, υπόθεση Συνεταιρισμός Φαρμακοποιών Αιτωλίας & Ακαρνανίας (ΣΥΦΑΙΤ) κλπ. κατά Glaxosmithkline AEBE, C-53/03, ECLI:EU:C:2004:673, παρ. 75.

<sup>73</sup> ΔΕΚ, C-7/97 Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG. 199, ECLI:EU:C:1998:569.

<sup>74</sup> Προς την ίδια κατεύθυνση και κατά την ελληνική νομολογία απαιτούνται οι εξής προϋποθέσεις για την εφαρμογή του κανόνα των βασικών υποδομών: (α) ο έλεγχος μιας βασικής υποδομής από μια επιχείρηση που είναι σε μονοπωλιακή θέση, υπό την έννοια ότι η είσοδος σε αυτή την υποδομή είναι απαραίτητη προϋπόθεση, προκειμένου μία επιχείρηση να είναι σε ανταγωνιστική θέση, (β) η αδυναμία ή το δυσχερές της δημιουργίας αυτής της υποδομής, (γ) η άρνηση πρόσβασης σε ανταγωνιστές ή η παροχή πρόσβασης με δυσμενείς όρους, (δ) η υποδομή πρέπει να μπορεί να διατεθεί και (ε) η έλλειψη δικαιολογητικών λόγων αρνήσεως πρόσβασης ή παροχής με δυσμενείς όρους στην υποδομή. Βλ. ενδεικτικά Απόφαση ΕΑ 317/V/2012 Β. γ. και Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 ν. 703/1977, ΧρΙΔ ΣΤ/2006, σελ. 24.

<sup>75</sup> Απόφασης της 6<sup>ης</sup> Απριλίου 1995, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-241/91 P και C-242/91 P, Radio Telefís Éireann (RTE) και Independent Television Publications Ltd (ITP) κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Magill), ECLI:EU:C:1995:98.

<sup>76</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, απόφαση της 24<sup>ης</sup> Μαρτίου 2004, Υπόθεση Microsoft COMP/C-3/37.792.

<sup>77</sup> Βλ. αναλυτικά Ανακοίνωση της Επιτροπής ΕΕ 2009 C 45/7, όπως ισχύει κατόπιν των τροποποιήσεων στην 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, ΕΕ 2023/ C 116/01, Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Πρόσβαση τρίτων στα δικαιώματα επί αυτών των αγαθών: η οπτική των κανόνων ανταγωνισμού, 7<sup>ο</sup> Ετήσιο Συνέδριο ΕΜΕΟΔ, 8-10 Οκτωβρίου 2024, Πορταριά Πηλίου, Νομική Βιβλιοθήκη, υπό δημοσίευση.

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι κατόπιν τροποποίησης της σχετικής Ανακοίνωσης για την εφαρμογή του 102 ΣΛΕΕ γίνεται διάκριση μεταξύ ρητής άρνησης προμήθειας και εξυπονοούμενης άρνησης στην περίπτωση, όπου μία δεσπόζουσα επιχείρηση εξαρτά την πρόσβαση από αθέμιτους όρους, κατόπιν των πρόσφατων εξελίξεων στη νομολογία. Στη τελευταία περίπτωση εγκαταλείπεται το κριτήριο της αναγκαιότητας<sup>78</sup>.

Υπό αυτό το πρίσμα, αναφορικά με το κριτήριο της αναγκαιότητας έχει εγερθεί προβληματισμός για την καταλληλότητα της εφαρμογής του. Πιο συγκεκριμένα, στην υπόθεση Google Shopping η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δεν εφάρμοσε το εν λόγω κριτήριο και δεν επέβαλε στην Google την μεταφορά κάποιου περιουσιακού στοιχείου ή την υπογραφή κάποιας συμφωνίας με τις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις για τον μετριασμό της καταχρηστικής πρακτικής, όπως συνηθίζεται σε υποθέσεις βασικών διευκολύνσεων<sup>79</sup>. Παράλληλα, στην υπόθεση Slovak Telekom το ΔΕΕ επεσήμανε ότι το κριτήριο της αναγκαιότητας δεν τυγχάνει εφαρμογής καθώς η περίπτωση υπό εξέταση δεν συνιστούσε άμεση άρνηση πρόσβασης αλλά σχετιζόταν με τους επιβαλλόμενους όρους από την πλευρά της Slovak Telekom<sup>80</sup>. Επιπλέον, οι προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Laila Medina στην υπόθεση Google Android θέτουν την εφαρμογή των κριτηρίων Bronner και ιδίως της αναγκαιότητας υπό αμφισβήτηση<sup>81</sup>. Η Γενική Εισαγγελέας επισημαίνει ότι το πεδίο εφαρμογής των όρων που καθιερώθηκαν με την απόφαση Oscar Bronner καθίσταται αρκετά περιορισμένο και ενέχει εξαιρετικό χαρακτήρα. Μάλιστα, σημειώνει ότι «Οι προϋποθέσεις της απόφασης Bronner εφαρμόζονται μόνο στις περιπτώσεις στις οποίες η επίμαχη υποδομή έχει αναπτυχθεί από την κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση για τις ανάγκες της δικής της δραστηριότητας και η υποδομή αυτή προορίζεται για δική της χρήση, αποκλεισμένου κάθε άλλου ανταγωνιστή»<sup>82</sup>.

Αναμένεται αν το ΔΕΕ θα υιοθετήσει αυτή την προσέγγιση για τη σκιαγράφηση της τύχης εφαρμογής των προϋποθέσεων Bronner. Πάντως, οι μέχρι τώρα εξελίξεις στη νομολογία δίνουν το βήμα για την απελευθέρωση από την αυστηρή εφαρμογή των εν λόγω κριτηρίων. Η κάθε υπό εξέταση περίπτωση μπορεί να συνιστά μορφή κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, ακολουθώντας μία διαφορετική αιτιολόγηση, αντίστοιχη της περίπτωσης της συμπεριφοράς self-preferencing στην υπόθεση Google Shopping.

#### 1.4.2 Εφαρμογή του κανόνα των Βασικών Υποδομών στα δεδομένα

Πρωταρχική σημασία έχει η εξακρίβωση κατά πόσον τα δεδομένα μπορούν να αποτελέσουν βασική υποδομή. Στο πλαίσιο αυτό βαρύνοντα ρόλο προσλαμβάνει ο αποκλεισμός ανταγωνιστών από σημαντικά δεδομένα μέσω των συμβάσεων, αλλά και τα εμπόδια αναφορικά με την κοινή χρήση δεδομένων και την φορητότητα δεδομένων.

<sup>78</sup> Απόφαση της 25ης Μαρτίου 2021, υπόθεση C-165/19 P, Slovak Telekom κατά Επιτροπής EU:C:2021:239, σκ. 50-51, απόφαση της 12ης Φεβρουαρίου 2023, υπόθεση C-42/21 P Lietuvos geležinkeliai κατά Επιτροπής, EU:C:2023:12, σκέψεις 81-84, 91.

<sup>79</sup> Inge Graef, Essential Facility, Global Dictionary of Competition Law, Art. N° 12256, Concurrences 2024, διαθέσιμο σε <https://www.concurrences.com/en/dictionary/essential-facility>.

<sup>80</sup> Απόφαση της 25ης Μαρτίου 2021, υπόθεση C-165/19 P, Slovak Telekom κατά Επιτροπής EU:C:2021:239, σκ. 50.

<sup>81</sup> Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέως Laila Medina, υπόθεση C-233/23, ECLI:EU:C:2024:694.

<sup>82</sup> Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέως Laila Medina, υπόθεση C-233/23, ECLI:EU:C:2024:694, παρ. 31-34.

Στην κοινή έκθεση της Γαλλικής και Γερμανικής Αρχής Ανταγωνισμού είχε αναγνωριστεί ότι τα δεδομένα δύναται να αποτελέσουν βασική εισροή προϊόντων και υπηρεσιών για τις κυρίαρχες επιχειρήσεις<sup>83</sup>.

Ήδη, και στη θεωρία το 2017 είχε εκφραστεί από τους Vanberg και Ünver ότι «στην περίπτωση που μια δεσπόζουσα επιχείρηση διαθέτει ορισμένα δεδομένα που είναι αναγκαία για την είσοδο άλλων επιχειρήσεων σε μια νέα αγορά, και η άρνηση της δεσπόζουσας επιχείρησης να μεταβιβάσει τα δεδομένα αυτά εξαλείφει κάθε δυνητικό ανταγωνισμό, τότε, ελλείψει αντικειμενικής αιτιολόγησης, θα μπορούσε να γίνει επίκληση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ»<sup>84</sup>.

Προς την ίδια κατεύθυνση, κατά τους Jacques Crémer, Yves-Alexandre de Montjoye και Heike Schweitzer «η ανταγωνιστικότητα μεταξύ των επιχειρήσεων θα εξαρτάται ολόένα και περισσότερο από την έγκαιρη πρόσβαση σε σχετικά δεδομένα και την δυνατότητα χρήσης των δεδομένων αυτών για την ανάπτυξη νέων, καινοτόμων εφαρμογών και προϊόντων»<sup>85</sup>.

Παράλληλα, έχει παρατεθεί και το επιχείρημα ότι «τα δίκτυα κοινωνικής δικτύωσης αποτελούν έναν κρίσιμο παράγοντα υποδομής για μία πληθώρα εφαρμογών και υπηρεσιών, ενώ οι χρήστες βρίσκονται εγκλωβισμένοι σε ηλεκτρονικές υπηρεσίες χωρίς ουδετερότητα κοινωνικού δικτύου»<sup>86</sup>. Πράγματι, η Meta και η Google μπορούν να χαρακτηριστούν ως άρχοντες του κυβερνοχώρου (sovereigns of cyberspace)<sup>87</sup>. Ωστόσο, αυτή η κυριαρχία μπορεί να κλυδωνιστεί όταν πρόκειται για την δυναμική αγορά της ψηφιακής οικονομίας<sup>88</sup>.

Κατά τους επικριτές της θεωρίας των βασικών διευκολύνσεων τα προσωπικά δεδομένα δεν μονοπωλούνται εύκολα. Γίνεται δεκτό ότι τα δεδομένα είναι μη ανταγωνιστικά (non rivalrous) και μη αποκλειστικά (non exclusive), λόγω της μη ύπαρξης συμβάσεων αποκλειστικότητας αναφορικά με τη χρήση τους<sup>89</sup>. Παράλληλα, τα εμπόδια εισόδου σε νέες πλατφόρμες είναι μικρά, καθώς τα δεδομένα είναι φθηνά για απόκτηση, χαρακτηρίζονται από μικρή διάρκεια ζωής και είναι άπειρα σε αριθμό<sup>90</sup>. Καταρχήν, η εφαρμογή του δόγματος της βασικής διευκόλυνσης δυσχεραίνεται από τη μη ανταγωνιστική φύση των δεδομένων, καθώς δεν είναι μάλλον

<sup>83</sup> Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/publications/joint-study-competition-law-and-data>.

<sup>84</sup> Aysem Diker Vanberga, Mehmet Bilal Ünver, The right to data portability in the GDPR and EU competition law: odd couple or dynamic duo? European Journal of Law and Technology, Τεύχος 8, No 1, 2017, σελ. 7.

<sup>85</sup> Jacques Crémer Yves-Alexandre de Montjoye, Heike Schweitzer, Competition Policy for the Digital Era, European Commission, Report 2019, διαθέσιμο σε <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/21dc175c-7b76-11e9-9f05-01aa75ed71a1/language-en>.

<sup>86</sup> Jake Levine, It's Time for a Social Network Neutrality, Business Insider, 2011 διαθέσιμο σε <https://www.businessinsider.com/its-time-for-a-social-network-neutrality-2011-7>.

<sup>87</sup> Rebecca MacKinnon: The Sovereigns of Cyberspace, διαθέσιμο σε <https://www.youtube.com/watch?v=Ay3OvsSiiCo>.

<sup>88</sup> Βλ. Andres Lerner, The Role of 'Big Data' in Online Platform Competition 2014, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=248278](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=248278), Daniel Sokol, Roisin Comerford, Antitrust and Regulating Big Data, Georges Mason Law Review, 2016, όπου αναφέρουν ότι η ιστορία της ψηφιακής οικονομίας προσφέρει πολλά παραδείγματα εταιρειών, όπως οι Slack, Facebook, Snapchat, Tinder, που κατάφεραν με μία μικρή διείσδυση στις ανάγκες των καταναλωτών να εισέλθουν στην αγορά και να αποκτήσουν τεράστια επιτυχία παρόλα τα καθιερωμένα αποτελέσματα δικτύου. Οι Sokol, Comerford, μάλιστα θεωρούν ότι δεν υπάρχει θεωρία βλάβης εν προκειμένω (Theory of harm). Κατά τους Balto και Lane το εγχείρημα μονοπώλησης δεδομένων μπορεί να παρομοιαστεί με το εγχείρημα μονοπώλησης νερού κατά τη διάρκεια τσουνάμι ή καταιγίδας, βλ. David Balto, Matthew Lane, Monopolizing Water in a Tsunami: Finding Sensible Antitrust Rules for Big Data, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2753249](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2753249).

<sup>89</sup> Βλ. ενότητα 1.1 παρούσας μελέτης.

<sup>90</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 233, ιδίας Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού ΔίΜΜΕ, 1/2024, σελ. 59.

απαραίτητα και ικανά να αποκλείσουν την ανταγωνιστική διαδικασία<sup>91</sup>. Τα δεδομένα δύνανται να μετατραπούν σε αποκλειστικά μέσω σχετικών συμβάσεων ή βάσει της *sui generis* προστασίας της βάσης δεδομένων και της νομοθεσίας περί εμπορικών απορρήτων, όπου το στοιχείο της καινοτομίας δεν είναι προαπαιτούμενο. Έτσι, είναι δυνατόν να προκύψουν προβλήματα στον ανταγωνισμό, καθώς μία επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά μπορεί να βασιστεί στο δικαίωμα *sui generis* προκειμένου να εμποδίσει την είσοδο ανταγωνιστών στην εν λόγω αγορά<sup>92</sup>.

### 1.4.3 Κριτήρια Άρνησης Πρόσβασης στα Δεδομένα

Σε αυτό το σημείο θα αναλύσουμε εάν και υπό ποιες περιπτώσεις μπορεί το δόγμα των βασικών υποδομών να τύχει εφαρμογής στην άρνηση πρόσβασης δεδομένων.

#### 1. Αναγκαιότητα

Πρώτο στάδιο εξέτασης είναι εάν υπάρχουν επαρκείς διαθέσιμες εναλλακτικές πηγές σε οποιαδήποτε άλλη επιχείρηση. Εφόσον, το αποτέλεσμα είναι αρνητικό, ερευνάται εάν ο αιτών πρόσβαση, θα ήταν σε θέση σε θεωρητικό επίπεδο με τα ίδια μέσα να συλλέξει δεδομένα ή να εξασφαλίσει πρόσβαση σε αυτά μέσω τρίτης επιχείρησης<sup>93</sup>. Σύμφωνα με την κοινή έκθεση των Αρχών Ανταγωνισμού *Autorité de la Concurrence* και *Bundeskartellamt* με βάση το κριτήριο της αναγκαιότητας της πρόσβασης δέον να αποδεικνύεται ότι τα δεδομένα που διατηρεί ο εκάστοτε φορέας είναι μοναδικά και ότι ο ανταγωνιστής δεν μπορεί να αποκτήσει με εναλλακτικό τρόπο τα δεδομένα που χρειάζεται για την παροχή των υπηρεσιών του και την εξακολούθηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας<sup>94</sup>.

Το εν λόγω κριτήριο πληρούται όταν αποδεικνύεται όχι απλώς η έλλειψη οποιασδήποτε εναλλακτικής λύσης, αλλά η απουσία επαρκών εναλλακτικών λύσεων για οποιαδήποτε επιχείρηση. Η διαπίστωση αυτή αποτυπώθηκε και στη συλλογιστική του ΔΕΚ στην υπόθεση *Bronner*, όπου το δικαστήριο τόνισε ότι προκειμένου να υφίσταται η αναγκαιότητα εξασφάλισης της σχετικής διευκόλυνσης, είναι απαραίτητο να ευρίσκονται «εμπόδια ικανά να καταστήσουν αδύνατη, ή και αδικαιολόγητα δυσχερή για οποιονδήποτε άλλο εκδότη, την υποκατάστασή της»<sup>95</sup>.

<sup>91</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 59-60.

<sup>92</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 223, ιδίας Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ό.π. σελ. 60.

<sup>93</sup> Βασίλειος Χατζόπουλος, Ο Κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (*essential facilities*), στο Ευρωπαϊκό και Εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 53 επ. Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

<sup>94</sup> *Autorité de la Concurrence* και *Bundeskartellamt*, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/publications/joint-study-competition-law-and-data>.

<sup>95</sup> ΔΕΚ, C-7/97 *Oscar Bronner GmbH & Co. KG v. Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co. KG and Mediaprint Anzeigengesellschaft mbH & Co. KG*, 199, ECLI:EU:C:1998:569. Βλ. και Έφη Κινινή, Η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης άυλων αγαθών στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2004, Κομνηνός σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π., Γεώργιος Τριανταφυλλάκης, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2019, Βασίλειος Χατζόπουλος, ΧρΙΔ 2004, σελ. 655, Γεώργιος Ψαρουδάκης, ΔΕΕ 2009, σελ. 558.

Με βάση τα ανωτέρω συνάγεται το συμπέρασμα ότι στην περίπτωση ελλείψεως ικανοποιητικών εναλλακτικών λύσεων με βάση τις οποίες να είναι εφικτή η άντληση των δεδομένων, υφίσταται πλήρωση του κριτηρίου της αναγκαιότητας και η προβαλλόμενη άρνηση από δεσπόζουσα επιχείρηση περί πρόσβασης στα δεδομένα είναι δυνατό να αποτελεί κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης και κατά συνέπεια να συνιστά παραβίαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, με την προϋπόθεση ότι πληρούνται και οι υπόλοιπες προϋποθέσεις του κανόνα των βασικών διευκολύνσεων<sup>96</sup>. Όμως, στην περίπτωση της εξασφάλισης της πρόσβασης στα δεδομένα, ανακύπτει αμφιβολία κατά πόσον δύναται να συντρέχουν τα εν λόγω προαπαιτούμενα, καθώς με άξονα τη συλλογιστική της απόφασης Bronner, όταν τα δεδομένα είναι δημοσίως προσβάσιμα στο διαδίκτυο ή είναι ικανά να εξασφαλιστούν μέσω τρίτων διαμεσολαβητών, δεν μπορεί να συντρέξει η προϋπόθεση του αναγκαίου<sup>97</sup>.

Παράλληλα, εκφράζεται και η άποψη ότι δύναται να στοιχειοθετηθεί αποκλεισμός από τα σχετικά δεδομένα ή και αποκλειστική χρήση αυτών μέσω συμβατικών προβλέψεων ή εφαρμογής ικανών τεχνικών μέσων με τα οποία θα διενεργείται και αποκλεισμός<sup>98</sup>. Όμως, και στην περίπτωση που συγκεκριμένα δεδομένα δεν είναι προσιτά σε όλες τις επιχειρήσεις σε παρεμφερή βάση και δεν είναι δυνατόν να αποκτηθούν μέσω διαμεσολαβητών, αυτό δεν έχει ως άμεσο αποτέλεσμα αυτά τα δεδομένα να θεωρούνται απαραίτητα, εφόσον υπάρχει δυνατότητα εύρεσης υποκατάστατων τους<sup>99</sup>. Αυτό επικυρώθηκε και από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά την αξιολόγηση της συγκέντρωσης Facebook/WhatsApp, όπου και επισημάνθηκε ότι αξιοσημείωτος αριθμός επιχειρήσεων, συμπεριλαμβανομένων των Google, Facebook, eBay, Amazon, συγκεντρώνουν δεδομένα χρηστών στο πλαίσιο διαφημιστικών σκοπών<sup>100</sup>.

Για την περαιτέρω διερεύνηση του όρου της αναγκαιότητας ιδιαίτερα σημαντικές παρατηρήσεις μπορούν να εξαχθούν από τις υποθέσεις συγκεντρώσεων αναφορικά με τις υπηρεσίες διαδικτυακής διαφήμισης που έχουν απασχολήσει κατά καιρούς τις αρχές.

Προς αυτή την κατεύθυνση, στην υπόθεση Google/DoubleClick, κατά την γνώμη της Ευρωπαϊκής Επιτροπής δεν θα μπορούσε να υπάρξει ανταγωνιστικό πλεονέκτημα αναφορικά με τη συμπεριφορά αναζήτησης των χρηστών στο πεδίο της διαφήμισης, καθώς υφίστανται ανταγωνίστριες επιχειρήσεις της Google, οι οποίες έχουν στην κατοχή τους συναφή δεδομένα<sup>101</sup>. Ομοίως, η Ομοσπονδιακή Επιτροπή Εμπορίου των Ηνωμένων Πολιτειών στην ίδια υπόθεση οδηγήθηκε στο συμπέρασμα ότι «τα στοιχεία μαρτυρούν ότι ούτε τα δεδομένα που διαθέτει η Google, ούτε τα δεδομένα που διαθέτει το DoubleClick συνιστούν βασικό στοιχείο για ένα επιτυχές διαδικτυακό προϊόν διαφήμισης. Αρκετοί από τους ανταγωνιστές της Google έχουν στη διάθεσή τους πολύτιμες βάσεις δεδομένων που δεν είναι διαθέσιμες στην Google. *«Για παράδειγμα, οι σημαντικότεροι ανταγωνιστές της Google στην αγορά διαμεσολάβησης διαφημίσεων, όπως η Microsoft, η Yahoo! και η Time Warner έχουν πρόσβαση σε δικές τους*

<sup>96</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 235-236.

<sup>97</sup> Giuseppe Colangelo, Mariateressa Maggolino, Big data as misleading facilities, 2017, 13 (2-3) European Competition Journal, σελ. 270-271.

<sup>98</sup> Inge Graef, EU Competition Law, Data Protection and Online Platforms: Data as Essential Facility, Kluwer, 2016, σελ. 257.

<sup>99</sup> Giuseppe Colangelo, Mariateressa Maggolino, Big data as misleading facilities, ό.π., σελ. 273.

<sup>100</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/M.7217, Facebook/WhatsApp, 3 Οκτωβρίου 2014, παρ. 188-189.

<sup>101</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/M.4731, Google/DoubleClick, 11 Μαρτίου 2008, παρ. 365-366.

μοναδικές βάσεις δεδομένων<sup>102</sup>». Με βάση το ανωτέρω, στην ίδια υπόθεση η Ομοσπονδιακή Επιτροπή Εμπορίου των Ηνωμένων Πολιτειών έκρινε ότι υπάρχει ισχυρός ανταγωνισμός στη σχετική αγορά.

Ακολουθώντας το ίδιο σκεπτικό η Επιτροπή στην υπόθεση Telefónica/Vodafone/Everything Everywhere, έκρινε ότι η εν λόγω συγκέντρωση δεν θα παρακώλυε τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην αγορά της στοχευμένης διαφήμισης, καθώς συναφούς περιεχομένου πληροφορίες ήταν στη διάθεση και άλλων ανταγωνιστών με ενεργή δραστηριότητα στην αγορά της στοχευμένης διαφήμισης και οι χρήστες συνήθιζαν να προσφέρουν πρόσβαση των προσωπικών τους δεδομένων σε αρκετούς παράγοντες της αγοράς<sup>103</sup>.

Αντίστοιχα, στην υπόθεση της εξαγοράς του WhatsApp από την Facebook (νυν Meta), η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η συγκέντρωση δεδομένων της Facebook από το WhatsApp για την αναβάθμιση των υπηρεσιών που σχετίζονταν με τη στοχευμένη διαφήμιση στο κοινωνικό του δίκτυο, δεν θα ήταν ικανή να προκαλέσει πρόβλημα, με δεδομένο ότι «θα εξακολουθεί να υφίσταται πληθώρα δεδομένων χρηστών που είναι πολύτιμοι για διαφημιστικούς σκοπούς και που δεν εμπίπτουν στον αποκλειστικό έλεγχο του Facebook»<sup>104</sup>.

Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι στο πεδίο της στοχευμένης διαφήμισης καθίσταται ιδιαίτερα δυσχερές να εκλαμβάνονται τα δεδομένα ως αναγκαία. Ωστόσο, δύναται να υπάρξουν συνέπειες στην ποιότητα των υπηρεσιών και να απαιτείται η παροχή πρόσβασης σε δεδομένα σε επίπεδο έμμεσου ανταγωνισμού. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η υπόθεση GDF Suez<sup>105</sup>, στην οποία η Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι η GDF Suez ήταν σε θέση να καταχραστεί τη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά του φυσικού αερίου, καθότι είχε στην κατοχή της σημαντικά αρχεία πελατών που προέρχονταν από το προϋφιστάμενο καθεστώς μονοπωλίου της. Υπήρξε υποψία αποκλεισμού δυνητικών ανταγωνιστών από την πλέον απελευθερωμένη σχετική αγορά και έτσι η GDF Suez υποχρεώθηκε να μοιραστεί συγκεκριμένα δεδομένα πελατών της με τρίτους προκειμένου οι τελευταίοι να είναι σε θέση να προσελκύσουν νέα πελατεία. Ταυτόχρονα, και η Βελγική Αρχή Ανταγωνισμού (Belgische Mededingingsautoriteit), είχε κρίνει ότι η Εθνική Λοταρία είχε καταχραστεί τη δεσπόζουσα θέση της στην ημεδαπή αγορά λαχείων, λόγω της αξιοποίησης πληροφοριών των πελατών της που είχε στη διάθεσή της εξαιτίας του μονοπωλίου της για την προώθηση ενός νέου προϊόντος κατά την είσοδό της στην ανταγωνιστική αγορά των στοιχημάτων αθλητισμού<sup>106</sup>. Ωστόσο, η Αρχή δεν επέβαλε ως μέτρο τον διαμοιρασμό δεδομένων, προφανώς ως δυσανάλογο λαμβάνοντας υπόψη την παραβίαση.

## 2. Αποκλεισμός πραγματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά

Η προϋπόθεση του αποκλεισμού του αποτελεσματικού ανταγωνισμού ορίζεται στις σχετικές υποθέσεις βασικής διευκόλυνσης ως η περίπτωση κατά την οποία ο κάτοχος των αιτούμενων δεδομένων είναι ενεργός στη σχετική αγορά και προβάλλει άρνηση συναλλαγής<sup>107</sup>. Αυτό σημαίνει ότι ο κυρίαρχος πάροχος μίας ψηφιακής πλατφόρμας δεν μπορεί να υποχρεωθεί να

<sup>102</sup> Δήλωση της Ομοσπονδιακής Επιτροπής Εμπορίου, σελ. 12-13, 20 Δεκεμβρίου 2007, διαθέσιμο σε [https://www.ftc.gov/system/files/documents/public\\_statements/418081/071220googleadc-commstmt.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/418081/071220googleadc-commstmt.pdf).

<sup>103</sup> Υπόθεση αριθ. COMP/M.6314 - Telefónica UK/Vodafone UK/Everything Everywhere/JV, 4 Σεπτεμβρίου 2012, παρ. 539-558.

<sup>104</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/M.7217, Facebook/WhatsApp, 3 Οκτωβρίου 2014, παρ. 187-189.

<sup>105</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence της 9<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου, 201414-MC-02, GDF Suez.

<sup>106</sup> Belgische Mededingingsautoriteit, απόφαση 22ας Σεπτεμβρίου 2015, Beslissing n° BMA-2015-P/K-27-AUD.

<sup>107</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ 239.

παράσχει πρόσβαση στα δεδομένα που κατέχει συνολικά σε έναν άλλο πάροχο που προσδοκά να δραστηριοποιηθεί σε μία αγορά στην οποία ο πρώτος δεν είναι ενεργός και συνακόλουθα αποκλείεται από τον ορισμό ο έμμεσος ανταγωνισμός. Παράλληλα, σύμφωνα με τα ανωτέρω ένας κυρίαρχος πάροχος ψηφιακής πλατφόρμας έχει τη δυνατότητα να θέσει νομίμως εμπόδια στους αιτούντες πρόσβαση να δημιουργήσουν νέες αγορές στις οποίες αυτός δεν είναι ενεργός, μέσω της άρνησης για παροχή πρόσβασης στα δεδομένα.

Σε αυτό το σημείο θα πρέπει να επισημανθεί ότι οι προϋποθέσεις αναγκαιότητας και αποκλεισμού του αποτελεσματικού ανταγωνισμού αλληλεπικαλύπτονται, με αποτέλεσμα να δύναται η ανάλυσή τους να γίνεται παράλληλα.

Στην υπόθεση Microsoft<sup>108</sup>, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή διερεύνησε τον βαθμό διαλειτουργικότητας που ήταν απαραίτητος για τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στη δευτερογενή αγορά και εν συνεχεία εξέτασε εάν η διαλειτουργικότητα που είχε αρνηθεί η Microsoft ήταν απαραίτητη.

Το στοιχείο που είναι αναγκαίο να τίθεται προς αξιολόγηση πάντα στην περίπτωση της παροχής πρόσβασης στα δεδομένα παρόχου για την εξασφάλιση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, είναι κατά πόσον οι δυνητικοί ανταγωνιστές, καθώς και οι νεοεισερχόμενοι δέον να τοποθετούνται σε ισότιμη θέση με τον υφιστάμενο πάροχο<sup>109</sup>.

### 3. Αποτροπή εισαγωγής νέου προϊόντος

Κατά τα πρότυπα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ όταν ζητείται πρόσβαση σε αντικείμενο που υπάγεται στη νομοθεσία πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, είναι απαραίτητο να συντρέχει επιπλέον και η προϋπόθεση του νέου προϊόντος, προκειμένου να εκλαμβάνεται ως καταχρηστική η άρνηση πρόσβασης<sup>110</sup>. Στην περίπτωση άμεσου ανταγωνισμού, η εν λόγω προϋπόθεση δύσκολα πληρούται, καθώς ο αιτών πρόσβαση ενδιαφέρεται να εισδώσει ανταγωνιστικές υπηρεσίες, οι οποίες ενδεχομένως να είναι όμοιες με εκείνες του κυρίαρχου παρόχου<sup>111</sup>. Ωστόσο, στην υπόθεση Microsoft τόσο η Ευρωπαϊκή Επιτροπή όσο και το Γενικό Δικαστήριο έκαναν δεκτό ότι είναι αρκετή μία απλή τεχνική εξέλιξη για τη συνδρομή του προαπαιτούμενου του νέου προϊόντος<sup>112</sup>.

Στην περίπτωση που τη βασική υποδομή αποτελούν τα δεδομένα, για να κριθεί αν είναι απαραίτητο να εφαρμόζεται η ανωτέρω προϋπόθεση του νέου προϊόντος, θα πρέπει να καθοριστεί ο βαθμός δημιουργίας ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος για τους κυρίαρχους παρόχους και εμποδίων εισόδου για τους δυνητικούς ανταγωνιστές<sup>113</sup>. Ωστόσο, εάν ανευρεθούν αστοχίες της αγοράς που σχετίζονται με τα δεδομένα της κυρίαρχης επιχείρησης, οι οποίες δύνανται να θέτουν εμπόδια εισόδου των ανταγωνιστών στην αγορά με αποτέλεσμα να μην μπορούν να εισάγουν τα δικά τους προϊόντα και υπηρεσίες, δέον να μην απαιτείται η πλήρωση της προϋπόθεσης του νέου προϊόντος.

<sup>108</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, απόφαση της 24<sup>ης</sup> Μαρτίου 2004, Υπόθεση Microsoft COMP/C-3/37.792.

<sup>109</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 239.

<sup>110</sup> Βλ. και στο ελληνικό δίκαιο, Έφη Κινινή, Η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης άυλων αγαθών στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, ό.π., Λιανός, Τσουλούφας σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π..

<sup>111</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 239, 240.

<sup>112</sup> ΓενΔΕΕ απόφαση 27<sup>ης</sup> Ιουνίου 2012, T-167/08, υπόθεση Microsoft κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2012:323.

<sup>113</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 240, ιδίας Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ό.π., σελ.62.

Κατά τους Argenton και Profer η αγορά διαδικτυακών μηχανών αναζήτησης χαρακτηρίζεται από μία ισχυρή τάση μονοπωλίου λόγω tipping και απουσίας εξωτερικών συνεπειών δικτύου που σχετίζονται με τη συλλογή δεδομένων. Επιπλέον, διαπίστωσαν ότι *«το ποσοστό καινοτομίας, η ποιότητα, το πλεόνασμα των καταναλωτών και η συνολική ευημερία είναι υψηλότερα όταν οι μηχανές αναζήτησης ανταγωνίζονται μόνο με τις πραγματικές ιδιότητες του αλγορίθμου τους<sup>114</sup>»*, και όχι με βάση των όγκο δεδομένων αναζήτησης που αυτές διατηρούν.

Το μοντέλο που προτείνουν στηρίζεται στην απαίτηση διαμοιρασμού των (ανώνυμων) δεδομένων μεταξύ των μηχανών αναζήτησης, τα οποία προκύπτουν από ερωτήματα προηγούμενης αναζήτησης των χρηστών, με την προοπτική της ενίσχυσης του ανταγωνισμού και της αύξησης των κινήτρων για βελτίωση της ποιότητας των προσφερόμενων υπηρεσιών<sup>115</sup>.

Κατά αυτόν τον τρόπο οι αστοχίες της αγοράς θα μπορούσαν να επιλυθούν μέσω του δόγματος των βασικών διευκολύνσεων χωρίς να απαιτείται να συντρέχει το προαπαιτούμενο του νέου προϊόντος για την παροχή πρόσβασης σε δεδομένα. Όταν, όμως, οι αστοχίες της αγοράς δεν είναι σε θέση να προστατεύσουν τον κυρίαρχο πάροχο το στοιχείο του νέου προϊόντος θα τυγχάνει εφαρμογής, προκειμένου το δίκαιο του ανταγωνισμού να ασκεί παρέμβαση αποκλειστικά εφόσον πρόκειται οι καταναλωτές να αποκτήσουν οφέλη από νέα προϊόντα. Εν προκειμένω, το προϊόν που εισάγεται παρουσιάζει μικρό βαθμό υποκατάστασης σε σχέση με το υφιστάμενο προϊόν του κυρίαρχου παρόχου, και καθίσταται απαραίτητο να προκύπτει ουσιώδης διαφορά όσον αφορά την ποιότητα ή τα χαρακτηριστικά, χωρίς να πρόκειται να εισαχθεί αυστηρά ένα νέο προϊόν<sup>116</sup>.

#### 4. Έλλειψη αντικειμενικής αιτιολόγησης

Ένα κυρίαρχο επιχείρημα που θα μπορούσε να ισχυριστεί ένας κυρίαρχος πάροχος προκειμένου να αρνηθεί πρόσβαση στα δεδομένα του, είναι οι υποχρεώσεις που συνεπάγεται για αυτόν η νομοθεσία προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και η ανικανότητα του να εγγυηθεί τη συμμόρφωσή του σε περίπτωση που επέτρεπε την εν λόγω πρόσβαση.

Διαφωτιστικό παράδειγμα μπορεί να αντληθεί από την υπόθεση Deutsche Telekom<sup>117</sup>. Η εν λόγω εταιρεία υπό την ιδιότητα του υφιστάμενου γερμανικού παρόχου τηλεπικοινωνιών, επιχείρησε να δικαιολογήσει την υπό αξιολόγηση συμπεριφορά της ερειδόμενη στο ότι η δράση της ρυθμιζόταν από τη γερμανική ρυθμιστική αρχή τηλεπικοινωνιών με γνώμονα ειδικού περιεχομένου κανονισμών περί της θεματικής των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή έκρινε ότι η Deutsche Telekom είχε καταχραστεί τη δεσπόζουσα θέση της μέσω χρέωσης υψηλών τιμών χονδρικής πώλησης στους ανταγωνιστές της, εξαιτίας των οποίων εκείνοι δε θα μπορούσαν να ανταγωνιστούν τις χαμηλές τιμές λιανικής της, παρά την υποχρέωσή της να προσφέρει στις ανταγωνίστριες εταιρείες τοπική πρόσβαση στο δίκτυο της και τον προσδιορισμό τιμών χονδρικής και ανώτατου επιπέδου τιμών στη λιανική από την Γερμανική Ρυθμιστική Αρχή<sup>118</sup>. Λαμβάνοντας υπόψη το ανωτέρω σκεπτικό, δεδομένου ότι η νομοθεσία προστασίας των δεδομένων παρέχει υπό προϋποθέσεις τη δυνατότητα αυτόνομης δράσης από μία κυρίαρχη επιχείρηση, δεν μπορεί

<sup>114</sup> Cédric Argenton, Jens Prüfer, Search Engine Competition with Network Externalities, 8 (1) Journal of Competition Law and Economics, 2012, σελ. 73-102.

<sup>115</sup> Cédric Argenton, Jens Prüfer, Search Engine Competition with Network Externalities, 8 (1) Journal of Competition Law and Economics, 2012, σελ. 73-102.

<sup>116</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., 240

<sup>117</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579, Deutsche Telekom AG, 21 Μαΐου 2003.

<sup>118</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579, Deutsche Telekom AG, 21 Μαΐου 2003, παρ. 1005-1008, Βλ. και Λιανό, Τσουλούφα σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 724.

επομένως να θεμελιωθεί αντικειμενική αιτιολόγηση για παρέκκλιση που να γίνεται αποδεκτή από τις Αρχές Ανταγωνισμού, όσον αφορά την περίπτωση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης<sup>119</sup>.

#### 5. Όροι παραχώρησης δεδομένων- Υπόθεση Microsoft

Η υπόθεση της Microsoft<sup>120</sup> σκιαγραφεί τις συνθήκες παραχώρησης δεδομένων βάσει της αρχής των βασικών διευκολύνσεων. Ειδικότερα, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υπαγόρευσε την υποχρέωση διαβίβασης πληροφοριών διαλειτουργικότητας μέσω εύλογων και αμερόληπτων όρων. Η Επιτροπή επεσήμανε ότι δεν θα πρέπει η Microsoft να επιβάλλει μη εύλογους όρους σχετικά με την πρόσβαση ή τη χρήση των πληροφοριών διαλειτουργικότητας και ότι οι γνωστοποιήσεις είναι αναγκαίο να πραγματοποιούνται σε κάθε επιχείρηση η οποία εκδηλώνει ενδιαφέρον προσφοράς προϊόντων λειτουργικού συστήματος διακομιστή. Ωστόσο, η Επιτροπή δεν προέβη σε ρύθμιση του επιτρεπτού ανταλλάγματος, αλλά διέλαβε ότι αυτό δεν θα έπρεπε να καθρεφτίζει τη «στρατηγική αξία» που είναι συνυφασμένη με την δύναμη της Microsoft στην αγορά<sup>121</sup>.

Όμως, ύστερα από τέσσερα χρόνια η Επιτροπή με νέα της απόφαση επέβαλε στην Microsoft χρηματική ποινή περί μη συμμόρφωσης με την υποχρέωση της που απέρρεε από την προγενέστερη απόφαση για παροχή πρόσβασης στις πληροφορίες διαλειτουργικότητας υπό εύλογους και αμερόληπτους όρους βάσει του συστήματος τιμολόγησης. Σκοπός της εύλογης αμοιβής ήταν να μπορούν τα τρίτα μέρη να την ανταγωνίζονται. Κατά την Επιτροπή ήταν αναγκαίο να διερευνηθεί εάν οι δημιουργίες της Microsoft ήταν καινοτόμες, και να υπάρξει εκτίμηση της αγοραίας αξίας ανάλογων τεχνολογιών στη σχετική αγορά<sup>122</sup>.

Η Επιτροπή έκρινε ότι οι αξιώσεις της Microsoft δεν ήταν εύλογες, επειδή δεν αποδείχθηκε κάποιο καινοτόμο στοιχείο απορρέον από τις μη κατοχυρωμένες πληροφορίες διαλειτουργικότητας, σε συνάφεια και με την τιμολόγηση άλλων τεχνολογιών<sup>123</sup>. Αυτή η κρίση επικυρώθηκε και από το Γενικό Δικαστήριο, κατόπιν έφεσης της Microsoft<sup>124</sup>. Σημειωτέον ότι επισημάνθηκε ότι δεν είναι απαραίτητος ο καθορισμός του ποσού αμοιβής από τις Αρχές Ανταγωνισμού, στην περίπτωση που απαιτείται από μία επιχείρηση με ισχύ στην αγορά να επιτρέψει την πρόσβαση σε δεδομένα βάσει του δόγματος της βασικής διευκόλυνσης, αλλά είναι αρκετός ο ορισμός που δίδεται από τον εκάστοτε κάτοχο της βασικής διευκόλυνσης με βάση εύλογους και αμερόληπτους όρους<sup>125</sup>. Στην περίπτωση που τα δεδομένα έχουν παραχθεί από την ίδια την κυρίαρχη επιχείρηση, η τελευταία δέον να μπορεί να ζητήσει να λάβει εύλογου ύψους αμοιβή.

### 1.4.4 Η Γερμανική νομοθεσία για τα δεδομένα ως Βασική υποδομή

#### 1.4.4.1 Η νέα διάταξη 19 παρ. 2 περ. 4 GWB

<sup>119</sup> Vezzoso, The Interface between Competition Policy and Data Protection, 3(3) Journal of European Competition Law & Practice, 225, 2012.

<sup>120</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/C-3/37.792, Microsoft, 24 Μαρτίου 2004.

<sup>121</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/C-3/37.792, Microsoft, 24 Μαρτίου 2004, παρ. 1005-1008

<sup>122</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, υπόθεση COMP/C-3/37.792, Microsoft, 27 Φεβρουαρίου 2008, παρ. 116-118.

<sup>123</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Υπόθεση COMP/C-3/37.792, Microsoft, 27 Φεβρουαρίου 2008, παρ. 280.

<sup>124</sup> ΓενΔΕΕ απόφαση 27<sup>ης</sup> Ιουνίου 2012, T-167/08, υπόθεση Microsoft κατά Επιτροπής, ECLI:EU:T:2012:323, παρ. 95-100.

<sup>125</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 242.

Ο γερμανικός νόμος περί ελεύθερου ανταγωνισμού μέσω της 10<sup>ης</sup> τροποποίησης του το 2021 συμπεριέλαβε στη διάταξη 18 παρ. 3 περ. 3 GWB<sup>126 127</sup> ως παράγοντα αξιολόγησης για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης την πρόσβαση σε ουσιώδη δεδομένα. Ταυτόχρονα, εξέχουσας σημασίας είναι το γεγονός ότι ο Γερμανός Νομοθέτης προέβλεψε ρητά στο άρθρο 19 παρ. 2 περ. 4 την εφαρμογή του δόγματος Essential Facility για την περίπτωση άρνησης πρόσβασης στα δεδομένα<sup>128</sup>.

Ως εκ τούτου, διευρύνεται το δόγμα των βασικών διευκολύνσεων στα δεδομένα ακολουθώντας τη γραμματική διατύπωση του εν λόγω άρθρου, αλλά και σε μη φυσικές υποδομές, όπως πλατφόρμες και άυλα αγαθά όπως περιγράφεται στην αιτιολογική έκθεση<sup>129</sup>.

Όπως είναι φυσικό η παραπάνω διάταξη προκάλεσε εύλογους προβληματισμούς για την πρακτική εφαρμογή της, καθώς είναι απαραίτητο να διευκρινιστεί ενδεικτικά ποια δεδομένα δέον να θεωρούνται ως βασική υποδομή σε συνάρτηση με τον κατάλληλο ορισμό της σχετικής αγοράς, τι είδους επεξεργασία θα υφίστανται, το είδος της χρήσης, καθώς και η διάρκεια διατήρησής τους. Υπό το πρίσμα αυτό, κατά την αιτιολογική έκθεση ως περίπτωση βασικής υποδομής συνηγορεί ότι η υπηρεσία δεν είναι σε θέση να προσφερθεί χωρίς τα σχετικά δεδομένα<sup>130</sup>.

Σύμφωνα με την γερμανική νομοθεσία πρόσβαση δύναται να επιτραπεί τόσο σε προσωπικά αλλά και μη προσωπικά δεδομένα, σε ανώνυμα και μη, και ανεξάρτητα αν περιλαμβάνονται εμπορικά απόρρητα<sup>131</sup>. Ως προϋπόθεση τίθεται η ικανότητα παραγωγής των δεδομένων και από άλλη επιχείρηση, ενώ δεν απαιτείται ο όρος του νέου προϊόντος σε αντίθεση με την ευρωπαϊκή νομολογία<sup>132</sup>. Αυτό κινείται προς την ορθή κατεύθυνση, καθώς το στοιχείο του νέου είναι συνυφασμένο με την αποκλειστικότητα, που όμως δεν εντοπίζεται στα δεδομένα<sup>133</sup>.

Παράλληλα ανακύπτει και το ερώτημα αν ο αιτών πρόσβαση δέον να τελεί σε ανταγωνιστική σχέση με τον κάτοχο των δεδομένων. Ειδικότερα, με την τροποποίηση της εν λόγω νομοθεσίας εγκαταλείφθηκε ο όρος “als Wettbewerber”, αλλά ο σχετικός προβληματισμός παραμένει ανοικτός. Κατά μία άποψη, είναι αναγκαίο να υιοθετηθεί μία τελολογική συστολή αυτής της

<sup>126</sup> Γερμανικός Νόμος περί Ελεύθερου Ανταγωνισμού Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen ως ισχύει κατόπιν της τελευταίας από 25 Οκτωβρίου 2023 τροποποίησής του (BGBl. I S. 294).

<sup>127</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 3 περ. 3 GWB: «Κατά την αξιολόγηση της θέσης μιας επιχείρησης στην αγορά σε σχέση με τους ανταγωνιστές της, λαμβάνονται υπόψη ιδίως τα ακόλουθα: [...] 3. η πρόσβασή της σε δεδομένα που επηρεάζουν τον ανταγωνισμό [...]».

<sup>128</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 19 παρ. 2 περ. 4 GWB: «2) Κατάχρηση υφίσταται ιδίως εάν μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση ως προμηθευτής ή αγοραστής ορισμένου είδους αγαθών ή εμπορικών υπηρεσιών [...] 4: αρνείται να προμηθεύσει άλλη επιχείρηση με τέτοιο αγαθό ή εμπορική υπηρεσία έναντι επαρκούς ανταλλάγματος, ιδίως να της παράσχει πρόσβαση σε δεδομένα, δίκτυα ή άλλες εγκαταστάσεις υποδομής, και εφόσον η προμήθεια ή η παροχή πρόσβασης είναι αντικειμενικά αναγκαία για να λειτουργήσει σε ανάντη ή κατάντη αγορά και η άρνηση απειλεί να εξαλείψει τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην εν λόγω αγορά, εκτός εάν υπάρχει αντικειμενική αιτιολόγηση της άρνησης».

<sup>129</sup> BT-Drs. 19/23492 (Regierungsentwurf), 72, διαθέσιμο σε <https://dserver.bundestag.de/btd/19/234/1923492.pdf>, Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

<sup>130</sup> BT-Drs. 19/23492 (Regierungsentwurf), 72, διαθέσιμο σε <https://dserver.bundestag.de/btd/19/234/1923492.pdf>

<sup>131</sup> Stefan Schmidt Zugang zu Daten nach europäischem Kartellrecht, Beiträge zum Kartellrecht (BtrKR) 9, Mohr Siebeck, 2020, σελ. 23, Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 243.

<sup>132</sup> Tobias Brenner σε Bien/Käseberg/Klumpe/Körber/Ost, Die 10.GWB-Novelle, CH.BECK, 2021, σελ. 40, Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

<sup>133</sup> Tobias Brenner σε Bien/Käseberg/Klumpe/Körber/Ost, ό.π., σελ. 40 επ.

διάταξης, ενώ κατά άλλη άποψη η εγκατάλειψη του όρου είχε ως στόχο τη συμμόρφωση με τις προβλέψεις του ενωσιακού δικαίου<sup>134</sup>. Σε αυτό το πλαίσιο εντάσσεται και ο ισχυρισμός ότι ο εκάστοτε κάτοχος των δεδομένων ενέχει υποχρέωση για την προώθηση της καινοτομίας και άρα ενίσχυσης του ανταγωνισμού σε δευτερογενή αγορά<sup>135</sup>.

Σε αυτό το σημείο θα πρέπει να αναφερθεί ότι η διάταξη 19 παρ. 2 περ. 4 GWB προσέθεσε ως παράμετρο τον κίνδυνο παρεμπόδισης του ανταγωνισμού λόγω άρνησης χορήγησης δεδομένων, υπό την μορφή του αποδοτικού ανταγωνισμού σε σύγκλιση με την ευρωπαϊκή νομολογία για το δόγμα της βασικής διευκόλυνσης<sup>136</sup>.

#### 1.4.5 Συμπεράσματα

Η εφαρμογή του δόγματος των βασικών διευκολύνσεων συναντά δυσχέρειες εκπλήρωσης των προϋποθέσεων όσον αφορά τον χώρο των δεδομένων<sup>137</sup>, ιδίως λόγω της ιδιαίτερης φύσης των δεδομένων ως περιουσιακό στοιχείο. Οι καθιερωμένοι όροι του Essential Facility Doctrine και ειδικά το προαπαιτούμενο της αναγκαιότητας αντιμετωπίζονται με αμφιβολία εν προκειμένω. Από τη μία πλευρά υποστηρίζεται ότι τα δεδομένα που είναι προσβάσιμα δέον να μην θεωρούνται αναγκαία, ενώ ταυτόχρονα από την άλλη πλευρά επισημαίνονται τα σημαντικά εμπόδια στην αναπαραγωγή ορισμένων δεδομένων, με ειδικότερη αναφορά στα δεδομένα που αντλήθηκαν μέσω data brokers<sup>138</sup>. Παράλληλα, προκλήσεις εφαρμογής μπορεί να προκύψουν και από την επιβολή αναγκαστικού διαμοιρασμού δεδομένων και χαρακτηριστικά όσον αφορά τον καθορισμό της βάσης δεδομένων, τη διάρκεια χρήσης κλπ., αλλά και τη δυνατότητα συμμόρφωσης με τις επιταγές του ΓΚΠΔ. Θα πρέπει όμως να επισημανθεί και η θέση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής ότι το δίκαιο του ανταγωνισμού βρίσκει εφαρμογή στα επιχειρηματικά μοντέλα που βασίζονται στα δεδομένα, κάτι που σημαίνει ότι μπορεί η σχετική νομολογία να αξιοποιηθεί ώστε να επιβάλλονται στις δεσπόζουσες επιχειρήσεις υποχρεώσεις διαμοιρασμού κρίσιμων δεδομένων, όταν αυτό

<sup>134</sup> Heike Schweitzer, Datenzugang in der Datenökonomie: Eckpfeiler einer neuen Informationsordnung, GRUR, 2019, σελ. 569–580.

<sup>135</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 244.

<sup>136</sup> Ειδικότερα βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής ΕΕ 2009 C 45/7, όπως ισχύει κατόπιν των τροποποιήσεων στην 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, ΕΕ 2023/ C 116/01, παρ. 84: «Εφόσον πληρούνται οι απαιτήσεις που παρατίθενται στις παραγράφους 83 [82] και 84 [83], η Επιτροπή κρίνει ότι η άρνηση μιας δεσπόζουσας επιχείρησης να προμηθεύσει μία αναγκαία εισροή μπορεί γενικά να εξαλείψει, άμεσα ή μακροπρόθεσμα, τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στην αγορά επόμενου σταδίου. Η πιθανότητα εξάλειψης του αποτελεσματικού ανταγωνισμού αυξάνεται γενικά όσο μεγαλύτερο είναι το μερίδιο αγοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης στην αγορά επόμενου σταδίου, όσο λιγότερο περιορισμένη από άποψη δυναμικότητας είναι η δεσπόζουσα επιχείρηση σε σχέση με τους ανταγωνιστές της στην αγορά επόμενου σταδίου, όσο μεγαλύτερη η δυνατότητα υποκατάστασης της εισροής της δεσπόζουσας επιχείρησης από τους ανταγωνιστές της στην αγορά επόμενου σταδίου, όσο μεγαλύτερη η αναλογία των θιγόμενων ανταγωνιστών στην αγορά επόμενου σταδίου και όσο μεγαλύτερη η πιθανότητα μεταστροφής της ζήτησης που μπορεί να εξυπηρετηθεί από τους αποκλειόμενους ανταγωνιστές, προς όφελος της δεσπόζουσας επιχείρησης».

<sup>137</sup> Βλ. Antonio Manganelli σε Digital Ecosystems- Market challenges and pro-competitive solutions, G. GIAPPICHELLE EDITORE- TORINO, 2024, σελ. 132.

<sup>138</sup> Inge Graef, EU Competition Law, Data Protection and Online Platforms: Data as Essential Facility, ό.π., Allen Grunes, Maurice Stucke, No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data, 2015 διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2600051](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2600051).

καθίσταται απαραίτητο<sup>139</sup>. Πράγματι, η επιβολή υποχρεώσεων διαμοιρασμού δεδομένων δύναται να αποτελέσει εύλογο μέτρο, σε περίπτωση απουσίας άλλων λιγότερο παρεμβατικών μέσων.

Κατά τη σχετική αξιολόγηση, σημαντικός παράμετρος είναι η διαπίστωση αν δημιουργείται ανταγωνιστικό πλεονέκτημα (data advantage). Τα δεδομένα των ισχυρών διαδικτυακών παικτών της ψηφιακής αγοράς<sup>140</sup> συνδέονται με κέρδη, ακόμη και στον βαθμό που τίθεται υπό αμφισβήτηση κατά πόσον συνιστούν και ανταγωνιστικό πλεονέκτημα. Ταυτόχρονα αποτελούν σημαντική εισροή όσον αφορά τον χώρο της διαφήμισης, ενώ η εντατική συλλογή δεδομένων και εν συνεχεία η αξιοποίησή τους από αναλυτές δεδομένων δύναται να ενδυναμώσει την ισχύ στην αγορά<sup>141</sup>, να εγκλωβίσει τους χρήστες και να δημιουργήσει εμπόδια εισόδου. Εμπόδια εισόδου μπορούν να δημιουργηθούν όταν υφίστανται συνθήκες σπανιότητας των δεδομένων (scarcity of data) και μεγάλης κλίμακας και ποικιλίας δεδομένων προκειμένου να αναπτυχθεί νέα δραστηριοποίηση (scale/scope of data collection)<sup>142</sup>. Μάλιστα, ορισμένα δεδομένα ενδέχεται να μην είναι ευχερώς διαθέσιμα για τους αιτούντες πρόσβαση και να παρουσιάζεται δυσκολία αναπαραγωγής τους. Σε περίπτωση άρνησης πρόσβασης σε δεδομένα οι αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια θα πρέπει να διακρίνουν εάν πρόκειται για περίπτωση άμεσου ή έμμεσου ανταγωνισμού<sup>143</sup>.

Η υιοθέτηση του παράγοντα της εξάρτησης σε σχέση με τα δεδομένα όσον αφορά τα δυνητικά εμπόδια υποκατάστασης στην νέα ανακοίνωση της Επιτροπής για τον ορισμό της σχετικής αγοράς<sup>144</sup> υποδεικνύει την έντονη σημασία των δεδομένων στο πεδίο του ανταγωνισμού και κυρίως στις ψηφιακές αγορές. Αυτό, σε συνδυασμό με το δημοσιευμένο σχέδιο νέων κατευθυντηρίων γραμμών της Επιτροπής για την εφαρμογή του 102 ΣΛΕΕ<sup>145</sup>, στο οποίο

<sup>139</sup> Commission Staff Working Document – On the free flow of data and emerging issues of the European data economy Accompanying the document Communication Building a European data economy, Brussels, 10.1.2017 SWD, (2017) 2 final.

<sup>140</sup> Οι ψηφιακές αγορές χαρακτηρίζονται ως αγορές πολλαπλών όψεων (multi sided markets), καθώς απευθύνονται σε πολλές κατηγορίες πελατών και συνδέονται με αποτελέσματα δικτύου (network effects), δεδομένου ότι η χρήση και η ελκυστικότητα μίας πλατφόρμας αυξάνεται με βάση την αύξηση του αριθμού των χρηστών της, βλ. Εμμανουήλ Μαστρομανώλη, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικόλογων, υπό δημοσίευση.

<sup>141</sup> Η συγκέντρωση δεδομένων συνεπάγεται και απόκτηση οικονομικής ισχύος. Σε αυτό το πλαίσιο υποστηρίζεται ότι η οικονομική ισχύς των πλατφορμών μπορεί να χαρακτηριστεί ως ανατροφοδοτούμενη (self-reinforcing), δεδομένου ότι ταυτόχρονα αναπτύσσονται οι υπηρεσίες και η πελατεία της πλατφόρμας, καθιστώντας εφικτή τη συλλογή και επεξεργασία περισσότερων δεδομένων, την περαιτέρω ανάπτυξη των υπηρεσιών, την απόκτηση μεγαλύτερης πελατείας, κοκ., Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικόλογων, υπό δημοσίευση.

<sup>142</sup> Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικόλογων, υπό δημοσίευση.

<sup>143</sup> Antonio Manganelli σε Digital Ecosystems- Market challenges and pro-competitive solutions, ό.π., σελ. 134.

<sup>143</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 246-247.

<sup>144</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης, C/2024/1645, παρ. 57.

<sup>145</sup> Σχέδιο ανακοίνωσης της Επιτροπής για τις Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού από κατέχουσες δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεις, όπως δημοσιεύθηκε στις 1 Αυγούστου 2024, διαθέσιμο σε [https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines\\_en?prefLang=el](https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines_en?prefLang=el).

Σημειώνεται ότι η περίοδος διαβούλευσης έληξε την 31.10.2024 και η τελική μορφή των κατευθυντηρίων αναμένεται να οριστικοποιηθεί εντός του 2025. Βλ. και σχετικό δελτίο τύπου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της 1<sup>ης</sup> Αυγούστου 2024, διαθέσιμο σε [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_24\\_3623](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_3623).

αναγνωρίζονται ως εμπόδια εισόδου στην αγορά τα πλεονεκτήματα που προκύπτουν από δεδομένα ισχυροποιούν τη δυνατότητα τα δεδομένα να αποτελούν Essential Facility. Εάν εν τέλει υιοθετούν οι νέες κατευθυντήριες με αυτή την πρόβλεψη, φαίνεται πως το ενωσιακό δίκαιο του ανταγωνισμού έρχεται πιο κοντά στη σχετική πρόβλεψη του Γερμανικού Δικαίου που αναπτύξαμε περαιτέρω. Η τάση αυτή δικαιολογείται από το γεγονός ότι αν και καταρχήν η φύση των δεδομένων δεν είναι ανταγωνιστική, όπως είδαμε μπορεί να τραπεί σε αποκλειστική. Σαφώς, για να καθίσταται επιτρεπτή η πρόσβαση σε δεδομένα θα πρέπει να εξετάζεται η κάθε περίπτωση προσεκτικά και να χορηγείται πρόσβαση μόνο στα απαραίτητα δεδομένα που σχετίζονται με συγκεκριμένο πρόβλημα ανταγωνισμού και σε συγκεκριμένη αγορά, ενώ τυχόν αντικειμενικοί λόγοι άρνησης πρόσβασης βρίσκουν περιορισμένο πεδίο ευδοκίμησης, και είναι απαραίτητο να αιτιολογούνται με επάρκεια<sup>146</sup>. Καθώς, η ταυτόχρονη συμμόρφωση και με τον ΓΚΠΔ μπορεί να προβεί δυσχερής, θα πρέπει να υιοθετούνται ενδεχομένως και καινοτόμες λύσεις προσαρμοσμένες στην δυναμική των ψηφιακών οικοσυστημάτων και των αγορών δεδομένων<sup>147</sup>, υπό την προσεκτική εξέταση των επιταγών και των δύο δικαϊκών κλάδων.

#### 1.4.6 Δεδομένα και Κατάχρηση σχέσης οικονομικής εξάρτησης υπό το Γερμανικό Δίκαιο

Στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ και του άρθρου 2 Ν 3959/2011 εμπίπτουν μόνο οι επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση στην αγορά. Τι γίνεται όμως στην περίπτωση που επιχειρήσεις με αξιολογη αγοραστική δύναμη διαθέτουν σημαντικής σημασίας βάσεις δεδομένων; Εν προκειμένω, τίθεται το ζήτημα εφαρμογής της κατάχρησης σχέσης οικονομικής εξάρτησης. Στην Ελλάδα σχετική διάταξη περιλαμβάνεται στη νομοθεσία περί αθέμιτου ανταγωνισμού, ενώ σε άλλες έννομες τάξεις, όπως στην Γερμανία συγκαταλέγεται στη νομοθεσία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού<sup>148</sup>. Αξίζει να σημειωθεί ότι η έννοια της οικονομικής εξάρτησης δεν αναγνωρίζεται στις ΗΠΑ<sup>149</sup>.

Σε αυτό το σημείο θα εξετάσουμε τη σχετική Γερμανική διάταξη<sup>150</sup>.

Όπως αναλύσαμε και ανωτέρω στις παραμέτρους αξιολόγησης για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης συγκαταλέγεται και η πρόσβαση σε δεδομένα, ενώ ταυτόχρονα στο άρθρο 20 1<sup>α</sup> GWB διευρύνθηκε το δόγμα της βασικής διευκόλυνσης και στην κατάχρηση σχέσης οικονομικής εξάρτησης<sup>151</sup>.

<sup>146</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 247.

<sup>147</sup> Antonio Manganelli σε Digital Ecosystems- Market challenges and pro-competitive solutions, ό.π., σελ. 134.

<sup>148</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 356. Για σύγκριση διατάξεων κατάχρησης σχέσης οικονομικής εξάρτησης βλ. Despoina Mantzari, Power Imbalances in Online Marketplaces: At the crossroad of Competition Law and Regulation, in: Ionnis Kokkoris, Claudia Lemus Research Handbook of Competition Enforcement, Elgar, 2022.

<sup>149</sup> Βλ. American Law Association Antitrust Law Section, Final Report of the Task Force on International Divergence of Dominance Standards 2019.

<sup>150</sup> Αντίστοιχες διατάξεις έχουν εισαχθεί και σε άλλα ευρωπαϊκά εθνικά δίκαια, όπως στο Βελγικό (βλ. άρθρο IV.2/1 στον “Code de droit économique”) και το Γαλλικό δίκαιο (βλ. άρθρο L. 420-2 στον “Code de Commerce”) αλλά και στη νομοθεσία της Ασίας βλ. επί αυτού Masako Wakui, Thomas Cheng, Regulating abuse of superior bargaining position under the Japanese competition law: an anomaly or a necessity? 3(2) Journal of Antitrust Enforcement, 2015.

<sup>151</sup> Βλ. αναλυτικά Tobias Brenner σε Bien/Käseberg/Klumpe/Körber/Ost, Die 10.GWB-Novelle, 2021, σελ. 44 επ..

Ειδικότερα, εντοπίζονται τέσσερις περιπτώσεις<sup>152</sup>:

1. primärdatenbedingte Abhängigkeit
2. Komplementärdatenbedingte Abhängigkeit
3. Intermediärdatenbedingte Abhängigkeit
4. εξάρτηση άνευ σύμβασης “newcomer”

Στην πρώτη περίπτωση εντάσσεται η κάθετη σχέση μεταξύ του παράγοντα που διαθέτει στην κατοχή του τα δεδομένα και του αιτούντος την πρόσβαση στα σχετικά δεδομένα, τα οποία παρουσιάζονται ως ένα αυτοτελές προϊόν. Παράδειγμα αποτελεί η πώληση στον χώρο του Internet of Things<sup>153</sup>. Η δεύτερη περίπτωση εξάρτησης αφορά την κάθετη σχέση των παραγόντων στην αγορά άλλου προϊόντος και έτσι η εν λόγω πρόσβαση στα δεδομένα εμφανίζεται ως συμπληρωματική σε ένα προϊόν του κυρίου των δεδομένων (άρθρο 20 παρ. 1α, εδ. 1 GWB). Τα δεδομένα κρίνονται ως αναγκαία στο πλαίσιο του αξιοκρατικού ανταγωνισμού, με στόχο τη βελτίωση των προϊόντων. Όσον αφορά την εξάρτηση από δεδομένα πλατφόρμας θα πρέπει να υπογραμμιστεί ότι δεν υφίσταται κάθετη σχέση μεταξύ του κατέχοντος τη βάση δεδομένων και του αιτούντος πρόσβαση, αλλά σχέση διαμεσολάβησης. Το πρόβλημα που μπορεί να προκύψει στη σχετική περίπτωση είναι το ενδεχόμενο διευρυμένης πρόσβασης σε απροσδιόριστο αριθμό δεδομένων στο σύνολο των συναλλαγών που διεξάγονται στο περιβάλλον της πλατφόρμας<sup>154</sup>. Ως εκ τούτου, αναδύεται η περίπτωση καρτελοποίησης της σχετικής αγοράς μέσω αυξήσεων των τιμών και άρα αυξημένα προβλήματα σε επίπεδο ανταγωνισμού.

Αναφορικά με την Ελλάδα, προβλέπεται το άρθρο 18<sup>α</sup> Ν 146/1914. Ειδικότερα, αν και οι όροι συνδρομής του πραγματικού της ως άνω διάταξης προσιδιάζουν με τις προβλέψεις απαγορεύσεων του ελεύθερου ανταγωνισμού, όσον αφορά τις έννομες συνέπειες και την διαδικασία παροχής δικαστικής προστασίας εντάσσεται στο πλέγμα των διατάξεων περί προστασίας του αθέμιτου ανταγωνισμού<sup>155</sup>. Παράλληλα, σύμφωνα με την ορθή υιοθέτηση του Μαρίνου το άρθρο 18<sup>α</sup> Ν 146/1914 δύναται να εφαρμόζεται κατά συμπληρωματικό τρόπο στον Κανονισμό ΕΕ 2019/1150 περί της προώθησης της δίκαιης μεταχείρισης και διαφάνειας για τους επιχειρηματικούς χρήστες επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης, βέβαια υπό την προϋπόθεση της παροχής ελευθερίας συμπληρωματικής παρέμβασης των εθνικών νομοθεσιών<sup>156</sup>. Σε αυτό το πλαίσιο, το παραπάνω άρθρο δύναται να καλύψει κενά ως προς την εφαρμογή αθέμιτων όρων συναλλαγών και την εξάρτηση των χρηστών από τα συλλεχθέντα δεδομένα των πλατφορμών<sup>157</sup>.

---

<sup>152</sup> Tobias Brenner σε Bien/Käseberg/Klumpe/Körber/Ost, Die 10.GWB-Novelle, 2021, σελ. 48 επ., Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 356 επ., ιδίας Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 67 επ.

<sup>153</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 357.

<sup>154</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 357.

<sup>155</sup> Μιχαήλ Μαρίνος, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, ό.π., σελ. 522 επ., Νικόλαος Ρόκας, Βιομηχανική Ιδιοκτησία και Αθέμιτος Ανταγωνισμός, ό.π σελ. 299 επ., Ηλίας Σουφλερός, Καταχρηστική εκμετάλλευση της Σχέσης Οικονομικής Εξάρτησης, ΔΕΕ 2010, σελ. 408. Για τη θεματική της οικονομικής εξάρτησης στην Ελλάδα βλ. Γεώργιο Μπαμπέτα, Οικονομική Εξάρτηση και Καταχρηστική Εκμετάλλευση, Συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 2α ν.703/77 και του Κανονισμού 1/2003 ΕΚ, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2008.

<sup>156</sup> Μιχαήλ Μαρίνος, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, ό.π., σελ. 544.

<sup>157</sup> Προς την ίδια κατεύθυνση και ο Ν 4792/2021, που ενσωμάτωσε την Οδηγία 2019/633/ΕΕ σχετικά με τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές στις σχέσεις μεταξύ επιχειρήσεων στην αλυσίδα εφοδιασμού γεωργικών προϊόντων και τροφίμων.

#### 1.4.6.1 Σημαντικές αποφάσεις περί οικονομικής εξάρτησης

Οι υποθέσεις PeopleBrowsr κατά Twitter<sup>158</sup> και hiQ κατά LinkedIn<sup>159</sup>, που απασχόλησαν τα αμερικανικά δικαστήρια αναδύουν στην επιφάνεια το ζήτημα εάν η άρνηση πρόσβασης σε δεδομένα από μη δεσπόζουσες επιχειρήσεις αλλά παράγοντες με στιβαρή αγοραστική και διαπραγματευτική δύναμη, θα ήταν δυνατόν να στοιχειοθετεί απαγορευμένη συμπεριφορά.

Ειδικότερα, σχετικά με την υπόθεση PeopleBrowsr κατά Twitter, η PeopleBrowsr στηριζόταν στην ανάλυση δεδομένων που αναπτύσσονταν στην πλατφόρμα Twitter, με στόχο τη μεταπώληση των εν λόγω στοιχείων σε τρίτα μέρη, μέσω του προϊόντος “firehose”. Ωστόσο, το Twitter το 2012 εξήγγειλε στην PeopleBrowsr ότι θα προέβαινε σε διακοπή της εν λόγω πρόσβασης του προϊόντος της, και η τελευταία θα έπρεπε να συμβληθεί με τους επίσημους μεταπωλητές δεδομένων. Η PeopleBrowsr εξέφρασε τον ισχυρισμό ότι υπήρχε έντονη εξάρτησή της σε οικονομική κλίμακα από τη σχετική πρόσβαση στα δεδομένα και το Δικαστήριο διέταξε την προσωρινή πρόσβαση στα δεδομένα του Twitter.

Όσον αφορά την υπόθεση hiQ κατά LinkedIn, η εταιρεία hiQ είχε αναπτύξει το προϊόν “Keeper”, το οποίο παρείχε ενημέρωση στους πελάτες της-εργοδότες αναφορικά με το ενδεχόμενο ορισμένοι εργαζόμενοι τους να προσληφθούν από άλλον υποψήφιο εργοδότη, καθώς και το προϊόν “Skill Mapper”, το οποίο ήταν σχεδιασμένο έτσι ώστε να προβάλλει τις δεξιότητες των εργαζομένων. Η hiQ διέθετε πενταετή πρόσβαση στις πληροφορίες του LinkedIn, ωστόσο κάποια στιγμή η τελευταία την ενημέρωσε ότι στόχευε να σταματήσει να επιτρέπει την εν λόγω πρόσβαση. Στο πλαίσιο αυτό η hiQ πρόβαλλε το επιχείρημα ότι βρίσκονταν σε σχέση εξάρτησης με την διασφάλιση πρόσβασης στα σχετικά δεδομένα και ότι η LinkedIn προωθούσε αντισταγωνιστικούς στόχους προκειμένου να κάνει χρήση των δεδομένων μόνο η ίδια. Από την άλλη πλευρά, κατά την LinkedIn τα αποκλειστικά κίνητρα υιοθέτησης αυτής της πολιτικής ήταν η ενδυνάμωση της προστασίας της ιδιωτικότητας των χρηστών. Στον αντίποδα η hiQ τόνισε ότι η πρόσβαση της είχε σχέση μόνο με τα στοιχεία που οι ίδιοι οι χρήστες είχαν δημοσιοποιήσει οικειοθελώς στην πλατφόρμα. Το Δικαστήριο έκρινε ότι είχαν αναπτυχθεί αμφιβολίες σχετικά με το εάν η LinkedIn είχε εκμεταλλευτεί με αθέμιτο τρόπο την ισχύ της στην σχετική αγορά και επέβαλε στην LinkedIn να μη θέτει εμπόδια στην πρόσβαση της hiQ στα σχετικά δεδομένα.

Με βάση την ανωτέρω ανάλυση για την οικονομική εξάρτηση σε σχέση με τα δεδομένα, καθίσταται εύλογο να διενεργείται αξιολόγηση για να εξακριβωθεί αν υφίσταται πράγματι σχέση εξάρτησης. Προκρίνεται να προτάσσεται η διερεύνηση εναλλακτικών πηγών συγκέντρωσης των δεδομένων και σε περίπτωση καταφατικής απάντησης η εξέταση κατά πόσον η αξιοποίηση των εν λόγω διαθέσιμων εναλλακτικών πηγών αποτελεί πρόσφορο και αποτελεσματικό μέσο για την επιχείρηση που ζητά την πρόσβαση<sup>160</sup>. Σε επίπεδο ανταγωνισμού η πρόσβαση στα δεδομένα λαμβάνεται υπόψη ως πρωτεύουσα παράμετρος κατά την εξέταση της αγοραστικής δύναμης των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην αγορά του διαδικτύου και των ηλεκτρονικών

<sup>158</sup> Ανώτατο Δικαστήριο της Πολιτείας της Καλιφόρνια, PeopleBrowsr, Inc. et al. v. Twitter, Inc. (PeopleBrowsr), αρ. C-12- 6120 EMC, 2013 WL 843032, N. D. Cal., 6 Μαρτίου 2013.

<sup>159</sup> ΗΠΑ, Δικαστήριο της Καλιφόρνια, hiQ Labs, Inc. v. LinkedIn Corporation, No. 17- cv-03301-EMC, 14 Αυγούστου 2017, διαθέσιμο σε <https://epic.org/amicus/cfaa/linkedin/2017-08-15-PI-Order.pdf>.

<sup>160</sup> Για περαιτέρω ανάλυση βλ. Thomas Tombal, Economic Dependence and Data Access, International Review of Intellectual Property and Competition Law, τεύχος 51(91), 2020, σελ. 70-98, Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 361-364.

πλατφορμών. Σε αυτές τις αγορές παρατηρούνται έντονα «αποτελέσματα δικτύου», καθώς και το φαινόμενο του «εγκλωβισμού των καταναλωτών» (customers locked-in), που ευχερώς δύνανται να οδηγήσουν στη δημιουργία οικονομικών εμποδίων και συνακόλουθα σε σχέση εξάρτησης<sup>161</sup>.

Εν κατακλείδι, είναι αναγκαίο οι διατάξεις για την οικονομική εξάρτηση να αξιοποιούνται με φειδώ, προκειμένου να αποφεύγονται ενδεχόμενες συμπεριφορές free riding. Δηλαδή, η επίκληση τους πρέπει να περιορίζεται σε περιπτώσεις που προωθείται ένα διαφορετικό προϊόν από εκείνο που προσφέρει ο κύριος των δεδομένων. Το στοιχείο της καινοτομίας δέον να συνεκτιμάται ως σημαντικός παράγοντας.

## 1.5 Δεδομένα και νέες Θεωρίες Βλάβης

Καταρχήν σε υποθέσεις κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης οι θεωρίες βλάβης εμφανίζονται ως περιπτώσεις εκμεταλλευτικής ή παρεμποδιστικής κατάχρησης, υπό το πλαίσιο των νομοθετικών περιορισμών της εκάστοτε δικαιοδοσίας<sup>162</sup>. Βέβαια, όσον αφορά το πεδίο των δεδομένων υπό το πρίσμα του ανταγωνισμού τα όρια της ανωτέρω διάκρισης καθίστανται ασαφή, καθώς μία συμπεριφορά μπορεί να εμπίπτει εξίσου και στις δύο κατηγορίες<sup>163</sup>. Στη θεωρία υποστηρίζεται ότι μπορεί να υπάρξει κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης μέσω της μείωσης του επιπέδου ιδιωτικότητας και της προστασίας των δεδομένων των χρηστών, αποτελώντας μορφή εκμεταλλευτικής κατάχρησης<sup>164</sup>. Εδώ, η προστασία της ιδιωτικότητας των δεδομένων παρουσιάζεται ως μη τιμολογιακή παράμετρος και το χαμηλό επίπεδο προστασίας έναντι των χρηστών αντιπροσωπεύει την μείωση στην ποιότητα της παρεχόμενης υπηρεσίας<sup>165</sup>. Η εν λόγω μείωση της ποιότητας, δύναται να εκλαμβάνεται και ως αύξηση της προσαρμοσμένης στην ποιότητα τιμής της υπηρεσίας<sup>166</sup>.

Επιπλέον, έχει προβληθεί και η άποψη ότι στις δικαιοδοσίες που επιτρέπουν την επέμβαση κατά της υπερτιμολόγησης, η σχετική νομοθεσία θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί και για την προστασία από αθέμιτη συγκέντρωση δεδομένων από κυρίαρχη επιχείρηση<sup>167</sup>.

---

<sup>161</sup> Justus Haucap, A German approach to antitrust for digital platforms, σε Digital Platforms and Concentration, Digital Platforms and Concentration- Second annual Antitrust and Competition Conference Stigler center for the study of the economy and the state- University of Chicago Booth School of Business, διαθέσιμο σε <https://www.promarket.org/wp-content/uploads/2018/04/Digital-Platforms-and-Concentration.pdf>, σελ. 8-10.

<sup>162</sup> Οι θεωρίες βλάβης αναφορικά με τα δεδομένα μπορούν να κατηγοριοποιηθούν ως αυτές που σχετίζονται με τη χειραγώγηση των καταναλωτών, την υπερβολική εξαγωγή δεδομένων, τη μείωση της ιδιωτικότητας, τη στοχευμένη διαφήμιση και την εξατομικευμένη τιμολόγηση. Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

<sup>163</sup> Όπως και στην περίπτωση της υπόθεσης Facebook. Βλ. Κεφάλαιο Δεύτερο παρούσας μελέτης.

<sup>164</sup> Katharine Kemp, Concealed Data Practices and Competition Law: Why Privacy, European Competition Journal, 2020, διαθέσιμο σε <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441056.2020.1839228>, Ariel Ezrachi, Viktoria Robertson, Competition, Market Power and Third-Party Tracking, World Competition, Vol. 42/1, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.kluwerlawonline.com/abstract.php?area=Journals&id=WOCO2019002>, σελ. 5-20.

<sup>165</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 15.

<sup>166</sup> Katharine Kemp, Concealed Data Practices and Competition Law: Why Privacy, European Competition Journal, 2020, διαθέσιμο σε <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441056.2020.1839228>.

<sup>167</sup> OECD, Consumer Data and Competition- Background note by the Secretariat, DAF/COMP(2020)1, 2020, σελ. 29, διαθέσιμο σε [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2020\)1/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2020)1/en/pdf).

Παράλληλα, η υπερβολική συλλογή δεδομένων ενδέχεται να ενταχθεί σε παραδοσιακές θεωρίες βλάβης όπως αυτή της υπερτιμολόγησης βάσει της αναλογίας των δεδομένων ως «το νόμισμα της ψηφιακής εποχής» ή ως επιβολή καταχρηστικών όρων και προϋποθέσεων<sup>168</sup>. Παράμετροι για την έννοια των αθέμιτων και υπερβολικών όρων είναι μεταξύ άλλων οι εύλογες προσδοκίες των χρηστών, η διαπραγματευτική δύναμη των μερών, η αναγκαιότητα των εμπορικών όρων και η αρχή της αναλογικότητας<sup>169</sup>.

Ιδιαίτερη σημασία για την υποβίβαση του ιδιωτικού χαρακτήρα των δεδομένων μπορεί να εξαχθεί και από τις λεγόμενες «κρυφές πρακτικές δεδομένων». Κατά την Kemp οι κρυφές πρακτικές δεδομένων λαμβάνουν χώρα «όταν οι όροι των προμηθευτών παρέχουν αδύναμη προστασία της ιδιωτικότητας των καταναλωτών, ενώ η έκταση των όρων αυτών, οι επακόλουθες πρακτικές δεδομένων και οι συνέπειες αυτών των πρακτικών περί δεδομένων αποκρύπτονται από τους καταναλωτές», οδηγώντας συνακόλουθα σε «συλλογή, διατήρηση, χρήση και/ή αποκάλυψη προσωπικών πληροφοριών, πέραν των αναγκαίων για την παροχή της εν λόγω υπηρεσίας και πέραν των εύλογων προσδοκιών του καταναλωτή», με πιθανές αλυσιδωτές επιπτώσεις σε διάφορες αγορές<sup>170</sup>. Οι πρακτικές επιφέρουν βλάβη στους καταναλωτές αλλά και υπονομεύουν και την ανταγωνιστική διαδικασία, μέσω της ενδυνάμωσης της ισχύος της πλατφόρμας στην αγορά, της διεύρυνσης των φραγμών εισόδου και της παρεμπόδισης της ικανότητας των ανταγωνιστών να είναι σε θέση να ανταγωνίζονται<sup>171</sup>. Προς αυτή την κατεύθυνση, και οι Condorelli και Padilla έχουν αναπτύξει μία νέα θεωρία βλάβης περί δέσμευσης της πολιτικής απορρήτου (privacy policy tying), μέσω της αξιοποίησης των συλλεχθέντων δεδομένων σε πληθώρα περιπτώσεων<sup>172</sup>. Πιο συγκεκριμένα, τα δεδομένα μπορούν να χρησιμοποιηθούν από μία επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση σε μία αγορά, για την είσοδό της σε νέα αγορά, όπου όμως τα εκεί προϊόντα ενδέχεται να μην καλύπτονται από τους όρους χρήσης, οπότε υπάρχει έδαφος για εμφάνιση bundling σε άσχετες αγορές. Συνακόλουθα, η κυρίαρχη επιχείρηση θα είναι σε θέση να ανταγωνιστεί με επιθετικότητα προς αυτή τη νέα αγορά, μέσω του καθορισμού μηδενικής τιμής και η οποία χρηματοδοτείται στην ουσία από την αρχική αγορά<sup>173</sup>. Και αντίστροφα, η απόκτηση δεδομένων από μια δευτερεύουσα αγορά και η απόσπαση της συναίνεσης του χρήστη για τη διενέργεια συνδυασμού των δεδομένων του σε όλες τις αγορές, θα συνδράμει την κυρίαρχη επιχείρηση να αξιοποιήσει τα συνδυασμένα δεδομένα και να αποκτήσει ανυπέρβλητο πλεονέκτημα δεδομένων στην αγορά προέλευσης, ενδυναμώνοντας την ισχύ της πλατφόρμας σε αυτή την αγορά και προστατεύοντάς την από

---

<sup>168</sup> Viktoria Robertson, Excessive Data Collection: Privacy Considerations and Abuse of Dominance in the Era of Big Data, Common Law Market Review, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3408971](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3408971), σελ. 161-189, Maurice Stucke, Should We Be Concerned About Data-opolies?», Georgetown Law Technology Review, 2018.

<sup>169</sup> Viktoria Robertson, Excessive Data Collection: Privacy Considerations and Abuse of Dominance in the Era of Big Data, Common Law Market Review, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3408971](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3408971), σελ. 161-189.

<sup>170</sup> Katharine Kemp, Concealed Data Practices and Competition Law: Why Privacy, European Competition Journal, 2020, διαθέσιμο σε <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441056.2020.1839228>.

<sup>171</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 15, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/en/publications/the-intersection-between-competition-and-data-privacy\\_Odd065a3-en.html](https://www.oecd.org/en/publications/the-intersection-between-competition-and-data-privacy_Odd065a3-en.html).

<sup>172</sup> Daniele Condorelli, Jorge Padilla, Harnessing Platform Envelopment in the Digital World, 2019, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3504025](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3504025).

<sup>173</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού ΔίΜΜΕ, 1/2024, σελ. 66.

νεοεισερχόμενους ανταγωνιστές<sup>174</sup>. Η υποβίβαση της ποιότητας δύναται να εκφραστεί και ως μορφή άντλησης παραπάνω προσωπικών δεδομένων, υψηλότερων τιμών προϊόντων, αυξημένου κόστους διαφήμισης και εν τέλει υποβάθμισης της καινοτομίας.

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι οι καθαρές θεωρίες περί κατάχρησης αποκλεισμού αποκτούν ιδιαίτερη σημασία στο πλαίσιο ελέγχου των συγκεντρώσεων<sup>175</sup>. Αυτές οι θεωρίες, όπως για παράδειγμα η περίπτωση του αποκλεισμού των δεδομένων ως εισροών, εν γένει εστιάζουν στη χρήση των δεδομένων από τις εταιρείες και όχι στην προστασία του ιδιωτικού χαρακτήρα των δεδομένων<sup>176</sup>. Βέβαια, τα ενδεχόμενα επιβεβλημένα διορθωτικά μέτρα δύναται να έχουν αντίκτυπο στην ιδιωτικότητα των δεδομένων, αναδύοντας και πιθανές συγκρούσεις μεταξύ λύσεων που ευνοούν τον ανταγωνισμό και εκείνων που στοχεύουν στην διαφύλαξη των προσωπικών δεδομένων. Αυτό κυρίως αφορά τις θεωρίες βλάβης υποθέσεων συγχωνεύσεων και εξαγορών, μέσα από τις οποίες εκφράζονται ανησυχίες αναφορικά με τη συγκέντρωση και τον συνδυασμό δεδομένων από μεγάλες ψηφιακές πλατφόρμες, οι οποίες έχουν αναδειχθεί σε υποθέσεις συγχωνεύσεων. Μέσω του συνδυασμού πολλαπλών δεδομένων, οι συγχωνευόμενες επιχειρήσεις είναι σε θέση να εγκαθιδρύσουν την ισχύ τους στην αγορά, αυξάνοντας ως εκ τούτου τα εμπόδια εισόδου. Εν προκειμένω, ο προβληματισμός εντείνεται κατά την περίπτωση που οι συγχωνευόμενες οντότητες ανταγωνίζονταν προγενέστερα στο πεδίο της παροχής ιδιωτικότητας και προστασίας των προσωπικών δεδομένων<sup>177</sup>.

Δεδομένου ότι οι θεωρίες βλάβης που σχετίζονται με τα δεδομένα είναι ακόμη κάτι καινούργιο χωρίς ευρύ πεδίο εφαρμογής ακόμη, αξίζει να τονιστεί πως υποστηρίζεται ότι η εκμετάλλευση της προσοχής και η υποβίβαση της ιδιωτικότητας των καταναλωτών διά μέσου της παραβίασης της νομοθεσίας περί προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δύναται να αποτελεί αυτοτελώς θεωρία βλάβης συνιστώντας υπό όρους ταυτόχρονα εκμεταλλευτική και παρεμποδιστική κατάχρηση<sup>178</sup>. Έτσι, στην υπόθεση Facebook<sup>179</sup> η εκμεταλλευτική κατάχρηση θεμελιώθηκε στην επιβολή όρων που συνιστούσαν εκδήλωση της δεσπόζουσας θέσης με αρνητικές επιπτώσεις στο θεμελιώδες δικαίωμα του πληροφοριακού αυτοκαθορισμού, δηλαδή το Bundeskartellamt αρκέστηκε στην εκδήλωση αυτή χωρίς να απαιτείτο η συμπεριφορά να εκδηλώνεται ως αποτέλεσμα της δεσπόζουσας θέσης. Ταυτόχρονα, η συγκέντρωση δεδομένων από την Meta κατά παραβίαση του Κανονισμού ΕΕ 2016/679 επέφερε και αποκλεισμό πραγματικών και δυνητικών ανταγωνιστών από τη σχετική αγορά.

---

<sup>174</sup> Daniele Condorelli, Jorge Padilla, Data-Driven Envelopment with Privacy-Policy Tying, The Economic Journal, Vol. 134, 2024, διαθέσιμο σε <https://academic.oup.com/ej/article/134/658/515/7335286>, σελ. 517-537, OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 16, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/en/publications/the-intersection-between-competition-and-data-privacy\\_0dd065a3-en.html](https://www.oecd.org/en/publications/the-intersection-between-competition-and-data-privacy_0dd065a3-en.html).

<sup>175</sup> OECD, Theories of harm for digital mergers, 2023, διαθέσιμο σε [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2023\)6/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2023)6/en/pdf).

<sup>176</sup> OECD, Consumer Data and Competition- Background note by the Secretariat, DAF/COMP (2020) 1, 2020, διαθέσιμο σε [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2020\)1/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2020)1/en/pdf).

<sup>177</sup> Katharine Kemp, Concealed Data Practices and Competition Law: Why Privacy, European Competition Journal, 2020, διαθέσιμο σε <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441056.2020.1839228>.

<sup>178</sup> Michal Gal, Oshrit Aviv, The Competitive Effects of the GDPR, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3548444](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3548444), Ryan Calo, Digital Market Manipulation, 82 (4)The George Washington Law Review, 2014, Tal Zarsky, Online Privacy, Tailoring, and Persuasion, 2006, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=946428](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=946428).

<sup>179</sup> Bundeskartellamt, απόφασης της 15<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, B6-22/16, υπόθεση Facebook. Για ανάλυση της εν λόγω υπόθεσης βλ. κεφάλαιο δεύτερο παρούσας μελέτης.

Υπό αυτό το πρίσμα, τίθεται το ζήτημα της οριοθέτησης της βλάβης υπό τη σκέπη του δικαίου του ανταγωνισμού. Το άρθρο 102 ΣΛΕΕ έχει ως πρωτεύοντα στόχο την προστασία του ανταγωνισμού. Σύμφωνα με τον Nazzini το εγχείρημα επίτευξης άλλων στόχων μέσω του άρθρου 102 ΣΛΕΕ οδηγεί σε κατάχρηση εξουσίας βάσει 263 ΣΛΕΕ<sup>180</sup>. Η εκμεταλλευτική κατάχρηση αν και με τεχνικούς όρους δεν ισοδυναμεί με περιορισμό του ανταγωνισμού, αποτελεί το απότοκο άσκησης ισχύος στην αγορά σε συνθήκες που δεν υφίσταται αποτελεσματικός ανταγωνισμός. Έτσι, η έννοια της βλάβης εντοπίζεται στην θέση τιμών άνω του ανταγωνιστικού επιπέδου ή επιβολής συμβατικών όρων που δεν θα μπορούσαν αν ευδοκιμήσουν σε συνθήκες αποτελεσματικού ανταγωνισμού<sup>181</sup>. Αυτό δεν συνεπάγεται ότι η παράβαση της νομοθεσίας προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δε δύναται να αποτελεί μορφή εκμεταλλευτικής κατάχρησης. Στην υπόθεση Facebook η διαπίστωση μη υπάρξεως ελεύθερης συγκατάθεσης για τη συλλογή και επεξεργασία δεδομένων σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του ΓΚΠΔ σημαίνει πρόκληση ζημίας που μεταφράζεται σε ακυρότητα της νόμιμης βάσης συναίνεσης των υποκειμένων. Προκειμένου η ίδια συμπεριφορά να στοιχειοθετεί και βλάβη του ανταγωνισμού θα πρέπει να μπορεί να αποδειχθεί ότι μόνο η δεσπόζουσα επιχείρηση είναι σε θέση να αλιεύσει τη συγκατάθεση των χρηστών και ότι η εν λόγω συγκατάθεση είναι επαχθέστερη σε σχέση με εκείνη που θα μπορούσε να αναπτυχθεί σε συνθήκες ανταγωνισμού<sup>182</sup>.

Περαιτέρω, όσον αφορά την παρεμποδιστική κατάχρηση υπό το πλαίσιο της υπόθεσης Facebook, η συμπεριφορά της τελευταίας θα μπορούσε να συγκαταλεχθεί στην έννοια αποκλεισμού της υπόθεσης Post Danmark I<sup>183</sup>. Η συλλογή δεδομένων των χρηστών από την εταιρεία σε αντίθεση με την νομοθεσία περί προστασίας προσωπικών δεδομένων συνεπάγεται την παραβίαση της αρχής Competition on the Merits. Εφόσον το αποτέλεσμα της εν λόγω πρακτικής σημαίνει τον αποκλεισμό των ανταγωνιστριών εταιρειών από τη σχετική αγορά, τότε πρόκειται για καταχρηστική παρεμποδιστική συμπεριφορά. Πέραν της παραβίασης της νομοθεσίας για τα προσωπικά δεδομένα, και η παραβίαση άλλων νομοθετικών πλαισίων ενδέχεται να συνιστά καταχρηστική συμπεριφορά. Προς αυτή την κατεύθυνση, ενδεικτικό είναι το παράδειγμα της υπόθεσης Astra Zeneca, στην οποία ψευδείς παραστάσεις είχαν ως άμεσο αποτέλεσμα η εταιρεία κατέχουσα δεσπόζουσα θέση να αποκτήσει αποκλειστικά δικαιώματα τα οποία ωστόσο δεν δικαιούταν<sup>184</sup>. Αυτό μπορεί αναλογικά να εφαρμοστεί και σε ανάλογη συμπεριφορά όπως αυτή της Meta, ήτοι σε υποθέσεις όπου δεσπόζουσες επιχειρήσεις υιοθετούν παραπλανητικές συμπεριφορές και πρακτικές εξαναγκασμού παραχώρησης μεγάλου όγκου δεδομένων. Συνεπώς, η ίδια συμπεριφορά πληροί το πραγματικό παραβίασης όχι μόνο των κανόνων προστασίας των δεδομένων, αλλά και των κανόνων ανταγωνισμού.

Δηλαδή, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι υπό προϋποθέσεις η παραβίαση της νομοθεσίας περί προσωπικών δεδομένων μπορεί να συνιστά εκμεταλλευτική και παρεμποδιστική συμπεριφορά. Η ασυμμετρία δεδομένων που είναι συνυφασμένη με την επίδειξη παράνομων πρακτικών από δεσπόζουσες επιχειρήσεις αντιβαίνει στον αξιοκρατικό ανταγωνισμό και οδηγεί σε υπονόμευση

<sup>180</sup> Renato Nazzini, Antitrust Enforcement and privacy standards σε Joe Cannataci, Valeria Falce, Oreste Pollicino, Legal Challenges of Big Data, Edwrad Elgar, 2020, σελ. 76 επ..

<sup>181</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 305-307.

<sup>182</sup> Renato Nazzini, Antitrust Enforcement and privacy standards σε Joe Cannataci, Valeria Falce, Oreste Pollicino, Legal Challenges of Big Data, Edwrad Elgar, 2020, σελ. 76 επ., Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 305-307.

<sup>183</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 27<sup>ης</sup> Μαρτίου 2012, C-209/10, υπόθεση Post Danmark I, ECLI:EU:C:2012:172.

<sup>184</sup> Renato Nazzini, Antitrust Enforcement and privacy standards σε Joe Cannataci, Valeria Falce, Oreste Pollicino, Legal Challenges of Big Data, Edwrad Elgar, 2020, σελ. 80 επ.

του ανταγωνισμού. Επιπρόσθετα, η θεωρία βλάβης περί αποκλεισμού των ανταγωνιστών<sup>185</sup> προσφέρει και το πλεονέκτημα ότι δεν επεμβαίνει στις εξουσίες των εκατέρωθεν αρχών ανταγωνισμού και προστασίας των προσωπικών δεδομένων, μέσω της ανεξαρτησίας και της συμπληρωματικότητας των μέσων<sup>186</sup>. Βέβαια, θα πρέπει να επισημανθεί ότι εκφράζονται αμφιβολίες για την υποχρεωτική πρόσβαση των ανταγωνιστών σε δεδομένα, καθώς μειώνονται τα κίνητρα για καινοτομία<sup>187</sup>. Είναι απαραίτητο να γίνεται η διάκριση του διαφορετικού είδους βλάβης που συνδέεται με τον εκάστοτε δικαιικό κλάδο.

---

<sup>185</sup> Γίνεται λόγος για τη θεωρία βλάβης κατά την οποία η παρεμπόδιση από αναγκαία δεδομένα συνεπάγεται αποκλεισμό νέων ανταγωνιστών που ενδιαφέρονται να εισέλθουν στη σχετική αγορά (input foreclosure), προσιδιάζοντας στη θεωρία «των αναγκαίων διευκολύνσεων», Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, υπό δημοσίευση.

<sup>186</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 365-307.

<sup>187</sup> Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, υπό δημοσίευση.

## 1.6 Νέα Νομοθετικά Πλαίσια

Η εγκαθίδρυση των ψηφιακών πλατφορμών συνεπάγεται σημαντικούς προβληματισμούς για τον ανταγωνισμό, όπως αποτελέσματα δικτύου, tipping, οικονομίες κλίμακος και φάσματος. Στο πλαίσιο αυτό έχουν υιοθετηθεί νομοθετικά και ρυθμιστικά πλαίσια τα οποία κυρίως μέσω της εκ των προτέρων ρύθμισης και παρέμβασης έχουν ως στόχο την ταχύτερη αντιμετώπιση των αστοχιών της αγοράς.

### 1.6.1 DMA

Η Πράξη για τις Ψηφιακές Αγορές (Digital Markets Act “DMA”)<sup>188</sup> με ισχύ από τον Νοέμβριο του 2022 και εφαρμογή από τον Μάιο του 2023 ως ένα ex ante ρυθμιστικό πλαίσιο αποσκοπεί στην αποτροπή της επιβολής από τους οριζόμενους ως «Πυλωρούς» (Gatekeepers) αθέμιτων όρων στις επιχειρήσεις και τους τελικούς χρήστες διασφαλίζοντας την διαφάνεια των σημαντικών ψηφιακών υπηρεσιών με εξουσία στην ψηφιακή οικονομία. Η DMA ορίζει μια σειρά από συγκεκριμένες υποχρεώσεις που θα πρέπει να τηρούν οι Πυλωροί, κατόπιν αναγνώρισης τους ως ψηφιακοί ρυθμιστές πρόσβασης (designated gatekeepers) εφόσον πληρούν συγκεκριμένα ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια<sup>189</sup>. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η DMA έχει συμπληρωματικό χαρακτήρα και δεν αποκλείει την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>190</sup>.

Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 36 της Πράξης για τις Ψηφιακές Αγορές *«Η επεξεργασία, για τον σκοπό της παροχής επιγραμμικών υπηρεσιών διαφήμισης, δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από τρίτα μέρη που χρησιμοποιούν βασικές υπηρεσίες πλατφόρμας παρέχει στους πυλωρούς δυνητικά πλεονεκτήματα όσον αφορά τη συσσώρευση δεδομένων, αυξάνοντας κατ’αυτόν τον τρόπο τους φραγμούς εισόδου στην αγορά. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι οι πυλωροί επεξεργάζονται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα από σημαντικά μεγαλύτερο αριθμό τρίτων από ό,τι οι άλλες επιχειρήσεις»*. Υπό αυτό πρίσμα, στο άρθρο 5 της DMA προφανώς κατόπιν επηρεασμού από την υπόθεση Bundeskartellamt κατά Facebook<sup>191</sup> περιλαμβάνονται υποχρεώσεις σχετικά με δεδομένα<sup>192</sup>. Αναλυτικότερα, μεταξύ άλλων απαγορεύεται ο συνδυασμός προσωπικών δεδομένων

<sup>188</sup> Κανονισμός (ΕΕ) 2022/1925 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 14ης Σεπτεμβρίου 2022 σχετικά με διεκδικήσιμες και δίκαιες αγορές στον ψηφιακό τομέα και για την τροποποίηση των οδηγιών (ΕΕ) 2019/1937 και (ΕΕ) 2020/1828 (Πράξη για τις Ψηφιακές Αγορές).

<sup>189</sup> Για περισσότερη ανάλυση βλ. [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/about-dma\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/about-dma_en).

<sup>190</sup> Viktoria Robertson, The complementary nature of the Digital Markets Act and the EU antitrust rules, Journal of Antitrust Enforcement, Volume 12, Issue 2, 2024, σελ. 325–330.

<sup>191</sup> Για ανάλυση της υπόθεσης βλ. κεφάλαιο δεύτερο της παρούσας μελέτης.

<sup>192</sup> Κατά την παρ. 2 του άρθρου 5 DMA: «Ο πυλωρός δεν προβαίνει σε καμία από τις ακόλουθες ενέργειες: α) δεν επεξεργάζεται, για τον σκοπό της παροχής επιγραμμικών υπηρεσιών διαφήμισης, δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα των τελικών χρηστών που χρησιμοποιούν υπηρεσίες τρίτων οι οποίοι χρησιμοποιούν βασικές υπηρεσίες πλατφόρμας του πυλωρού· β) δεν συνδυάζει δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα από τη σχετική βασική υπηρεσία πλατφόρμας με δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα από οποιεσδήποτε περαιτέρω βασικές υπηρεσίες πλατφόρμας ή από οποιαδήποτε άλλη υπηρεσία παρέχει ο πυλωρός ή με δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα από υπηρεσίες τρίτων· γ) δεν διασταυρώνει δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα από τη σχετική βασική υπηρεσία πλατφόρμας με εκείνα άλλων υπηρεσιών που παρέχει χωριστά ο πυλωρός, συμπεριλαμβανομένων άλλων βασικών υπηρεσιών πλατφόρμας, και αντιστρόφως· και δ) δεν συνδέει τους τελικούς χρήστες σε άλλες υπηρεσίες του πυλωρού προκειμένου να συνδυάσει δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, εκτός εάν έχει δοθεί στον τελικό χρήστη η συγκεκριμένη επιλογή και ο τελικός χρήστης έχει δώσει τη συγκατάθεσή του κατά την έννοια του άρθρου 4 σημείο 11) και του άρθρου 7 του κανονισμού (ΕΕ) 2016/679.»

στο σύνολο των υπηρεσιών των Gatekeepers, ενώ βάσει και του άρθρου 6 παρ. 2 DMA οι πωλωροί ενδέχεται να πρέπει να απέχουν από την αξιοποίηση προς όφελός τους των μη δημόσιων δεδομένων που παράγονται εντός του marketplace τους<sup>193</sup>. Στο άρθρο 6 παρ. 9 της Πράξης προβλέπεται η δυνατότητα φορητότητας δεδομένων σε συμπλήρωση του άρθρου 20 ΓΚΠΔ. Παράλληλα, στο άρθρο 6 παρ. 10 περιγράφονται οι προϋποθέσεις για την πρόσβαση και χρήση προσωπικών δεδομένων σε επαγγελματίες χρήστες και σε τρίτους εξουσιοδοτημένους, στο πλαίσιο άμεσης συνάφειας των εν λόγω δεδομένων με τη χρήση των συγκεκριμένων προϊόντων-υπηρεσιών και την προηγούμενη λήψη ελεύθερους συγκατάθεσης για τον διαμοιρασμό δεδομένων. Επιπρόσθετα, το άρθρο 6 παρ. 11 της Πράξης επιτρέπει τον διαμοιρασμό δεδομένων σε οποιαδήποτε τρίτη επιχείρηση μηχανής αναζήτησης κατόπιν σχετικού αιτήματος, και εφόσον πρόκειται για προσωπικά δεδομένα, τα τελευταία ανωνυμοποιούνται. Με αυτό τον τρόπο γεννώνται ευκαιρίες για τις ανταγωνίστριες εταιρείες να επεκτείνουν τις δραστηριότητες τους.

## 1.6.2 DSA

Η Πράξη για τις Ψηφιακές Υπηρεσίες (Digital Services Act “DSA”)<sup>194</sup> με ισχύ από τον Νοέμβριο του 2022 περιλαμβάνει υποχρεώσεις για τους παρόχους ενδιάμεσων υπηρεσιών διαδικτύου. Η DSA έχει ως στόχο να συμπληρώσει τους κανόνες του ΓΚΠΔ για να διασφαλίσει το υψηλότερο επίπεδο προστασίας των δεδομένων<sup>195</sup>. Ειδικότερα, επιβάλλεται η ύπαρξη πρόσθετης διαφάνειας των επιγραμμικών διαφημίσεων και απαγορεύεται η αποθήκευση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα των αποδεκτών της υπηρεσίας στους οποίους προβαλλόταν ή μπορούσε να έχει παρουσιαστεί η διαφήμιση<sup>196</sup>. Παράλληλα, η Πράξη σε συμπληρωματικότητα του ΓΚΠΔ απαγορεύει στους παρόχους διαδικτυακών πλατφορμών να στοχεύουν διαφημίσεις χρησιμοποιώντας προφίλ χρηστών που στηρίζονται στις ειδικές κατηγορίες δεδομένων που ορίζονται στο άρθρο 9 παράγραφος 1 του ΓΚΠΔ, ενώ δεν επιτρέπεται οποιαδήποτε κατάρτιση και χρήση προφίλ για την προώθηση διαφημίσεων όταν προκύπτει με βεβαιότητα ότι ο χρήσης είναι ανήλικος<sup>197</sup>.

## 1.6.3 DATA ACT

Ο Κανονισμός Δεδομένων (Data Act)<sup>198</sup> ο οποίος τέθηκε σε ισχύ τον Ιανουάριο του 2024 και θα εφαρμόζεται από τον Σεπτέμβριο του 2025, αποτελεί πρωτοβουλία για την αντιμετώπιση των προκλήσεων και την απελευθέρωση των ευκαιριών που συνδέονται με τα δεδομένα εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εστιάζοντας στη δίκαιη πρόσβαση και τα δικαιώματα των χρηστών,

<sup>193</sup> Pablo Ibáñez Colomo, The New EU Competition Law, HART publishing, 2023, σελ. 134, 136.

<sup>194</sup> Κανονισμός ΕΕ 2022/2065 του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου και του Συμβουλίου της 19<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2022 σχετικά με την ενιαία αγορά ψηφιακών υπηρεσιών και την τροποποίηση της οδηγίας 2000/31/ΕΚ (πράξη για τις ψηφιακές υπηρεσίες).

<sup>195</sup> <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/faqs/digital-services-act-questions-and-answers>.

<sup>196</sup> Άρθρο 49 DSA.

<sup>197</sup> Άρθρο 28 DSA, <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/faqs/digital-services-act-questions-and-answers>.

<sup>198</sup> Κανονισμός ΕΕ 2023/2854 του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου και του Συμβουλίου της 13ης Δεκεμβρίου 2023 για εναρμονισμένους κανόνες σχετικά με τη δίκαιη πρόσβαση σε δεδομένα και τη δίκαιη χρήση τους και για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΕ) 2017/2394 και της οδηγίας (ΕΕ) 2020/1828 (κανονισμός για τα δεδομένα).

διασφαλίζοντας παράλληλα την προστασία των προσωπικών δεδομένων. Αποτελεί συμπλήρωμα της European Data Governance Act<sup>199</sup> και έτσι δημιουργείται ένα πλαίσιο για τις προϋποθέσεις διάθεσης, πρόσβασης και ανταλλαγής δεδομένων που αφορούν τις σχέσεις μεταξύ επιχειρήσεων και καταναλωτών, αλλά και των επιχειρήσεων μεταξύ τους. Βασικός σκοπός είναι ο περιορισμός κατάχρησης συμβατικών ανισορροπιών, καθώς δίνεται έμφαση στην αποτροπή επιβολής αθέμιτων όρων που ενισχύουν την κυριαρχία των δεσπόζουσων επιχειρήσεων<sup>200</sup>.

Αξίζει να αναμείνουμε πως και εάν οι ανωτέρω νομοθετικές πρωτοβουλίες θα διαμορφώσουν συνθήκες ενδυνάμωσης του αξιοκρατικού ανταγωνισμού παράλληλα με τα παραδοσιακά εργαλεία του ανταγωνισμού. Ηκαθιέρωση *per se* απαγορεύσεων και *ex ante* υποχρεώσεων σαφώς μπορεί να συνδράμει στην μείωση της διάρκειας ερευνών, ωστόσο θα πρέπει να παρέχονται κίνητρα στις επιχειρήσεις για να προβαίνουν σε καινοτομίες και επενδύσεις. Σε αυτό το πλαίσιο, επιτάσσεται η στενή συνεργασία των αρχών με τις επιχειρήσεις, αλλά και μεταξύ των αρχών ανταγωνισμού σε επίπεδο ΕΕ ώστε να προωθούνται αποτελεσματικές λύσεις.

---

<sup>199</sup> Κανονισμός ΕΕ 2022/868 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 30ής Μαΐου 2022 σχετικά με την ευρωπαϊκή διακυβέρνηση δεδομένων και την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΕ) 2018/1724 (Πράξη για τη Διακυβέρνηση Δεδομένων).

<sup>200</sup> <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/data-act>. Για περισσότερη ανάλυση βλ. Heike Schweitzer, Axel Metzger, Data Access under the Draft Data Act, Competition Law and the DMA: Opening the Data Treasures for Competition and Innovation?, GRUR International, 72(4), 2023, σελ. 337–356, Clifford Chance, The EU Data Act proposal and its interaction with competition, privacy and other recent regulations: part two- data access, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.cliffordchance.com/content/dam/microsites/talkingtech/PDFs/TB\\_The%20EU%20Data.pdf](https://www.cliffordchance.com/content/dam/microsites/talkingtech/PDFs/TB_The%20EU%20Data.pdf).

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

### Δεδομένα και Κατάχρηση Δεσπόζουσας θέσης: Βασικές αποφάσεις-έρευνες

#### 2.1 Υπόθεση Buntkartellamt κατά Facebook

Στις 6 Φεβρουαρίου 2019 η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού (Buntkartellamt) επέβαλε πρόστιμο στην Facebook Inc (νυν Meta)<sup>201</sup> βάσει του άρθρου 19 παρ. 1 του γερμανικού νόμου (GWB)<sup>202</sup> για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά των κοινωνικών δικτύων για ιδιώτες χρήστες, λόγω παραβίασης της νομοθεσίας προστασίας των δεδομένων.

Η υπόθεση αυτή έθεσε για πρώτη φορά στο προσκήνιο το ζήτημα κατά πόσον η υιοθέτηση νέων κανονιστικών ρυθμίσεων, όπως εν προκειμένω ο Γενικός Κανονισμός Προσωπικών Δεδομένων (ΓΚΠΔ), ισοδυναμεί με την εμφάνιση νέων μορφών εκμεταλλευτικής κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης διευρύνοντας το πεδίο του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>203</sup>.

Συνακόλουθα, υπό διερεύνηση τέθηκε το θέμα αν η παραβίαση της νομοθεσίας περί προστασίας των προσωπικών δεδομένων μπορούσε να συνιστά αυτοτελώς κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης.

Η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι η Meta είχε προβεί σε πρακτικές κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, μέσω επεξεργασίας δεδομένων χρηστών προερχόμενα εκτός από το κοινωνικό δίκτυο “Facebook” και χωρίς την απαιτούμενη συναίνεση των χρηστών. Η Meta εξαρτούσε την εγγραφή και χρήση των υπηρεσιών της από την παροχή καθολικής συναίνεσης για τη συλλογή, επεξεργασία αποθήκευση αλλά και σύνδεση με το προφίλ του χρήστη δεδομένων τα οποία είχαν συλλεχθεί από ιστοσελίδες και εφαρμογές συμφερόντων της Meta<sup>204</sup> ή από τρίτα μέρη<sup>205</sup> για σκοπούς προώθησης εξατομικευμένης διαφήμισης<sup>206</sup>. Η έλλειψη βιώσιμων εναλλακτικών λύσεων και τα υψηλά κόστη μεταστροφής (switching costs) επέτρεψαν στη Meta να επιβάλλει τόσο επαχθείς και αθέμιτους όρους αναφορικά με τη συλλογή δεδομένων που παράγονται εκτός του δικτύου της<sup>207</sup>.

Ο προβληματισμός που έθεσε η απόφαση του Bundeskartellamt σχετίζεται με την ενσωμάτωση των προϋποθέσεων εφαρμογής άλλου κανονισμού (εν προκειμένω του ΓΚΠΔ) για τη στοιχειοθέτηση παραβίασης του δικαίου του ανταγωνισμού. Έτσι, αντί της εφαρμογής των προϋποθέσεων που τίθενται από το δίκαιο του ανταγωνισμού, η παραβίαση του ΓΚΠΔ μετατρέπεται σε *per se* παράβαση το δικαίου του ανταγωνισμού<sup>208</sup>. Την ίδια στιγμή η απόφαση συγκαταλέγει τη δεσπόζουσα θέση μιας επιχείρησης ως ξεχωριστό κριτήριο για την εφαρμογή του ΓΚΠΔ.

<sup>201</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16.

<sup>202</sup> Το άρθρο 19 παρ. 1 GWB προσομοιάζει στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ.

<sup>203</sup> Ασημάκης Κομνηνός σε Δημήτριο Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 895-896.

<sup>204</sup> Τέτοιες εφαρμογές χαρακτηρίστηκαν από την Γερμανική Αρχή το Instagram και το WhatsApp.

<sup>205</sup> Για παράδειγμα ιστοσελίδες που περιλαμβάνουν τους συνδέσμους “Like” ή “Share”.

<sup>206</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π., σελ. 205, Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού σελ. 63.

<sup>207</sup> Ariel Ezrachi, EU Competition Law, seventh edition, HART publishing, 2021, σελ. 346.

<sup>208</sup> Pranvera Këllezi, Data protection and competition law: non-compliance as abuse of dominant position, in: *sui-generis* 2019, σελ. 356-359.

### 2.1.1 Νομική Αξιολόγηση Bundeskartllamt

Η Γερμανική αρχή Ανταγωνισμού κατά την αξιολόγησή της καθόρισε πρώτα την αγορά στην οποία δραστηριοποιούταν η εταιρεία Facebook (νυν Meta)<sup>209</sup>. Βασιζόμενη στο βαθμό υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης (demand-side substitutability) όρισε τη σχετική αγορά ως την ιδιωτική αγορά των μέσων κοινωνικής δικτύωσης για τους ιδιώτες χρήστες. Ως σχετική γεωγραφική αγορά προσδιορίστηκε η Γερμανία.

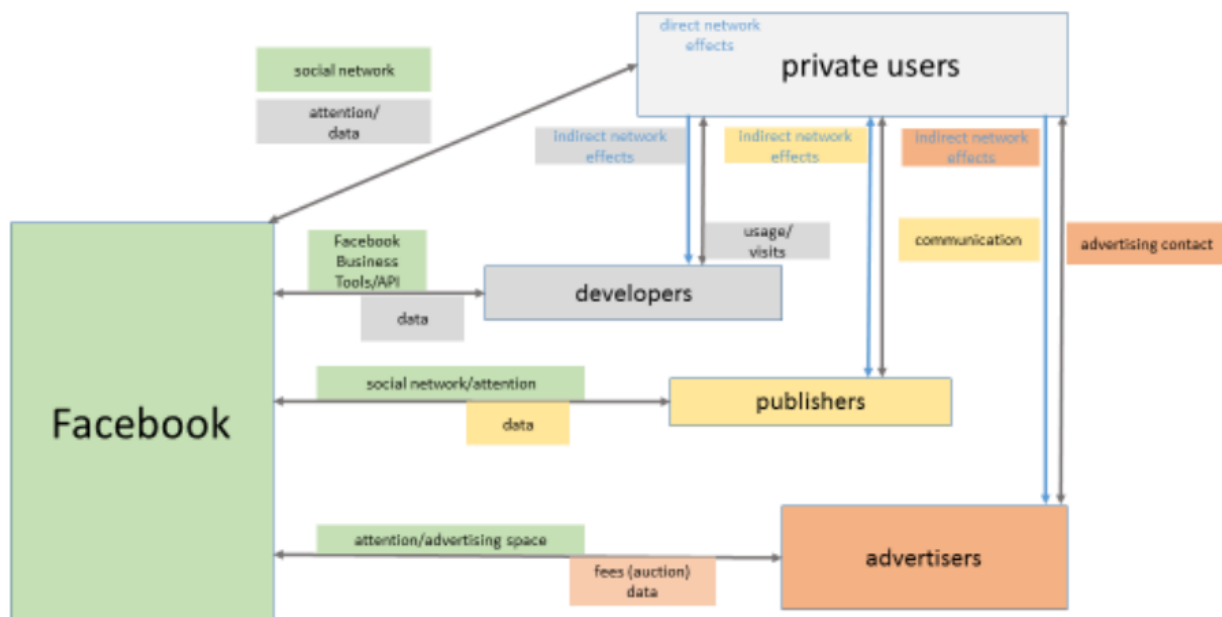
Κατά τον ορισμό της αγοράς και την εξέταση των νέων διατάξεων του άρθρου 18 παράγραφοι 2α και 3α του γερμανικού νόμου περί ανταγωνισμού (GWB), το Bundeskartellamt εξέτασε το επιχειρηματικό μοντέλο του Facebook και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του ως μιας πολύπλευρης αγοράς δικτύου (multi-sided network market) με δωρεάν υπηρεσίες. Με την υπηρεσία Facebook.com η Facebook προσφέρει ένα ενδιάμεσο προϊόν, το οποίο, σύμφωνα με το περιεχόμενο των υπηρεσιών του, αποτελεί συνδυασμό δικτύου και πολύπλευρης αγοράς σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 3α του GWB<sup>210</sup>. Ουσιαστικά πρόκειται για προϊόν που αποτελείται από ένα δίκτυο χρηματοδοτούμενο μέσω στοχευμένης διαφήμισης (targeted advertising), το οποίο αποτελεί μια πολύπλευρη αγορά ακριβώς λόγω αυτής της φύσης χρηματοδότησης. Οι βασικές ομάδες χρηστών είναι αφενός οι ιδιώτες χρήστες που χρησιμοποιούν το Facebook.com χωρίς να καταβάλλουν κάποιου είδους χρηματική αποζημίωση και αφετέρου οι διαφημιστές που εκτελούν στοχευμένες διαφημίσεις. Μεταξύ των δύο ομάδων χρηστών δημιουργούνται έμμεσες επιδράσεις δικτύου (indirect network effects). Η Facebook προσέθεσε περαιτέρω πλευρές της αγοράς στο βασικό της προϊόν. Μία από αυτές τις πλευρές της αγοράς είναι οι Publishers<sup>211</sup> που χρησιμοποιούν το Facebook.com για να προωθήσουν τις επιχειρήσεις τους μέσω των δικών τους σελίδων στο Facebook στις οποίες δημοσιεύουν συντακτικό περιεχόμενο και συνδέονται με τους χρήστες. Επιπλέον, άλλη πλευρά της αγοράς αντιπροσωπεύουν οι Developers<sup>212</sup>, οι οποίοι μπορούν να ενσωματώσουν το Facebook στις δικές τους ιστοσελίδες ή εφαρμογές χρησιμοποιώντας εφαρμογές «Application Programming Interfaces» (APIs) για την ενσωμάτωση προϊόντων του Facebook, όπως κοινωνικά plugins (π.χ. κουμπί “Like”), το σύνδεσμο εισόδου στο Facebook (Facebook Login) ή την υπηρεσία ανάλυσης «Facebook Analytics». Έμμεσες επιδράσεις δικτύου (indirect network effects) υφίστανται και μεταξύ ιδιωτών χρηστών και των δύο τελευταίων πλευρών της αγοράς.

<sup>209</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 230 επ.

<sup>210</sup> Bundeskartellamt Case Summary, Facebook, Exploitative business terms pursuant to Section 19(1) GWB for inadequate data processing, B6-22/16, 2019, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=3), σελ 4.

<sup>211</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 236.

<sup>212</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 237.



Εικόνα 1: Παρουσίαση των έμμεσων αποτελεσμάτων δικτύου που δημιουργούνται στην πλατφόρμα Facebook, λαμβάνοντας υπόψη τις ομάδες των Publishers και Developers όπως παρουσιάζονται στην υπ' αριθ. B6-22/16 απόφαση του Bundeskartellamt της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019.

Δεδομένου ότι καμία από τις παραπάνω ομάδες χρηστών του Facebook δεν έχει απαιτήσεις παρόμοιες με την ομάδα των ιδιωτικών χρηστών, πρέπει να αποδοθούν σε άλλες αγορές. Το δίκτυο πρέπει να θεωρηθεί ως μια αγορά υπηρεσίας σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 2α GWB, παρά το γεγονός ότι η χρήση του δεν υπόκειται σε τέλη για τους ιδιώτες χρήστες<sup>213</sup>.

Παράλληλα, η Γερμανική Αρχή προχώρησε στην ανάλυση της αγοράς προϊόντος με βάση και την εξέταση των κοινωνικών δικτύων (social media)<sup>214</sup>. Βασικά κριτήρια για τον ορισμό της αγοράς είναι ο υψηλός βαθμός διαφοροποίησης των προϊόντων των κοινωνικών μέσων και οι διάφορες επικαλύψεις των λειτουργιών τους. Κατά τον ορισμό της αγοράς, σημαντικά είναι επίσης και τα ισχυρά άμεσα αποτελέσματα δικτύου (direct network effects). Ειδικότερα, το BKartA απέκλεισε τις επαγγελματικές πλατφόρμες κοινωνικής δικτύωσης<sup>215</sup>, όπως το LinkedIn, από τον ορισμό της σχετικής αγοράς εστιάζοντας αντ' αυτού στα μέσα κοινωνικής δικτύωσης για ιδιωτική και προσωπική χρήση. Τα επαγγελματικά δίκτυα, έχουν σαφώς διαφορετικές λειτουργίες από τα ιδιωτικά κοινωνικά δίκτυα. Για παράδειγμα, μόνο ελάχιστοι χρήστες δήλωσαν ότι είχαν χρησιμοποιήσει το Facebook για να αναζητήσουν εργασία. Δεδομένου ότι τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης αποτελούν μία πολύπλευρα αγορά (multi-sided market)<sup>216</sup>, το BKartA διαπίστωσε

<sup>213</sup> Bundeskartellamt Case Summary, Facebook, Exploitative business terms pursuant to Section 19(1) GWB for inadequate data processing, B6-22/16, 2019, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=3), σελ. 4.

<sup>214</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 243.

<sup>215</sup> Το Bundeskartellamt εν προκειμένω βασίστηκε σε προηγούμενες αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τα κοινωνικά δίκτυα, όπως οι αποφάσεις Facebook/WhatsApp και Microsoft/LinkedIn.

<sup>216</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 212-213.

επίσης ότι η Facebook είναι ενεργή και στη διαφημιστική αγορά<sup>217</sup>. Όσον αφορά τη διαφήμιση, αυτή διακρίνεται μεταξύ online και offline διαφήμισης<sup>218</sup>. Πιο συγκεκριμένα, η online διαφήμιση επιτρέπει πολύ περισσότερη και πολύ πιο ακριβή στόχευση (targeting), γεγονός που αποτελεί σημαντικό χαρακτηριστικό για πολλούς διαφημιστές.

Θα πρέπει να σημειωθεί, ότι η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι η Facebook διαθέτει επιπλέον πολλά εργαλεία και υπηρεσίες πέραν της πλατφόρμας κοινωνικής δικτύωσης, και τη διαφήμιση<sup>219</sup>. Αυτοί οι κλάδοι περιλαμβάνουν το Instagram και το WhatsApp, αλλά και τα επιχειρηματικά εργαλεία του Facebook (Facebook Business Tools). Από αυτά τα επιχειρηματικά εργαλεία, το κουμπί Like και το κουμπί Share του Facebook είναι τα πιο ευρέως αναγνωρισμένα και πρόκειται για plug-ins τα οποία συνδέονται απευθείας με ιστοτόπους και εφαρμογές τρίτων.

Αναφορικά με την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης της Facebook (νυν Meta) κατά την Γερμανική Αρχή η Facebook (νυν Meta) είναι η κυρίαρχη εταιρεία στην εθνική αγορά κοινωνικών δικτύων για ιδιώτες χρήστες σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 1, 3 και 3α GWB. Βάσει μιας συνολικής αξιολόγησης όλων των παραγόντων ισχύος στην αγορά, η εταιρεία έχει πεδίο δράσης στην εν λόγω αγορά το οποίο δεν ελέγχεται επαρκώς από τον ανταγωνισμό<sup>220</sup>. Το Bundeskartellamt εδράστηκε στον υψηλό αριθμό ενεργών χρηστών σε καθημερινό επίπεδο (daily active users) που διαθέτει η Facebook στην εν λόγω αγορά (user-based market share). Η Facebook διαθέτει σταθερά τα τελευταία χρόνια μερίδιο αγοράς άνω του 95%, ποσοστό που είναι κοντά σε ύπαρξη μονοπωλίου<sup>221</sup>. Επίσης, το μερίδιο της Facebook αναφορικά με τους ενεργούς χρήστες σε μηνιαία βάση ανερχόταν σε ποσοστό πάνω του 80% και σχετικά με τους εγγεγραμμένους χρήστες σε ποσοστό πάνω του 50%<sup>222</sup>. Η Γερμανική Αρχή εξέλαβε τον αριθμό των καθημερινά ενεργών χρηστών ως τον βασικό δείκτη και το σχετικό εργαλείο μέτρησης για την αξιολόγηση της ανταγωνιστικής σημασίας του δικτύου και της επιτυχίας του στην αγορά, καθώς η επιτυχία των κοινωνικών δικτύων μετράται με βάση την ένταση της χρήσης<sup>223</sup>. Κατά την αξιολόγηση του μεριδίου αγοράς των επιχειρήσεων στη σχετική αγορά, ο χρόνος που δαπανάται για την εντατική χρήση του δικτύου αποτελεί σημαντική ένδειξη της πραγματικής θέσης των ανταγωνιστών στην αγορά. Οι υπηρεσίες του Ομίλου Facebook θα είχαν συνδυασμένο μερίδιο αγοράς που θα υπερέβαινε κατά πολύ το όριο κυριαρχίας στην αγορά σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 4 GWB, ακόμη και αν το YouTube, το Snapchat, το Twitter, το WhatsApp και το Instagram συμπεριλαμβάνονταν στη σχετική αγορά<sup>224</sup>.

Βασικό στοιχείο του ελέγχου κυριαρχίας στην αγορά είναι τα ισχυρά άμεσα αποτελέσματα δικτύου (direct network effects) του επιχειρηματικού μοντέλου της εταιρείας Facebook και οι δυσκολίες που συνδέονται με τη μεταστροφή σε άλλο μέσο κοινωνικής δικτύωσης. Ειδικότερα, οι

<sup>217</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 214, 352-353.

<sup>218</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 354-355.

<sup>219</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 50-54.

<sup>220</sup> Bundeskartellamt Case Summary, Facebook, Exploitative business terms pursuant to Section 19(1) GWB for inadequate data processing, B6-22/16, 2019, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=3), σελ. 5.

<sup>221</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 392-393.

<sup>222</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 395-399.

<sup>223</sup> Οι χρήστες χρησιμοποιούν τα κοινωνικά δίκτυα ως εικονικούς κοινωνικούς χώρους (virtual social spaces).

<sup>224</sup> Bundeskartellamt Case Summary, Facebook, Exploitative business terms pursuant to Section 19(1) GWB for inadequate data processing, B6-22/16, 2019, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=3), σελ. 6.

χρήστες του Facebook συνδέονται με επιλεγμένα άτομα στο κοινωνικό δίκτυο και είναι δύσκολο να παρακινηθούν ώστε να στραφούν και σε άλλη υπηρεσία. Οι ανταγωνιστές στον τομέα των κοινωνικών δικτύων παρουσιάζουν συνεχή μείωση όσον αφορά την αγορά που προσδιορίζεται βάσει των χρηστών (user-based market) τα τελευταία χρόνια. Ορισμένοι εξ αυτών έχουν ήδη αποχωρήσει από την εν λόγω αγορά. Παραδείγματα αποτελούν το StudiVZ και το SchülerVZ, υπηρεσίες που λειτουργούσαν προσωρινά από τον εκδοτικό όμιλο Holtzbrinck και οι οποίες ήταν μάλιστα ηγέτες της αγοράς πριν από την είσοδο του Facebook στη γερμανική αγορά<sup>225</sup>. Αξιοσημείωτο, ότι η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού εξέφρασε την αβεβαιότητα για το κατά πόσον οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις της Facebook.com θα είναι σε θέση να παραμένουν ενεργοί παίκτες της αγοράς, καθώς φαίνεται τάση για την έξοδό τους<sup>226</sup>. Αυτό αποτελεί ισχυρή ένδειξη για την ύπαρξη του φαινομένου ολοκληρωτικής επικράτησης (market tipping) της Facebook.com με αποτέλεσμα η τελευταία να οδηγηθεί να αποτελεί μονοπώλιο<sup>227</sup>. Η εκτίμηση αυτή βρίσκει έρεισμα στη δημιουργία αποτελεσμάτων εγκλωβισμού των χρηστών (lock-in effect) και στα ισχυρά αποτελέσματα δικτύου λόγω της ταυτότητας του δικτύου (identity-based network effects), δυσχεραίνοντας ή εμποδίζοντας τους χρήστες από την μεταπήδηση σε άλλο κοινωνικό δίκτυο. Κατά την άποψη του Bundeskartellamt, η επιτυχία του YouTube και του Snapchat δεν μπορεί να προβληθεί ως επιχείρημα εναντίον της τάσης ολοκληρωτικής επικράτησης του μέσου κοινωνικής δικτύωσης Facebook (market trend towards tipping), καθώς οι εν λόγω υπηρεσίες δεν αποτελούν μέρος της εξεταζόμενης σχετικής αγοράς. Αλλά, ακόμη και κατά την υποθετική συμπερίληψή τους αυτό δεν θα δημιουργούσε κάποια διαφορά στην ηγετική θέση και τα υψηλά μερίδια του Facebook.com. Υπάρχει διαφοροποίηση μεταξύ των προϊόντων που προσφέρουν οι εν λόγω έτερες υπηρεσίες, στοιχείο που δεν θα μπορούσε να καταστήσει αυτές τις επιχειρήσεις άμεσες ανταγωνίστριες της Facebook υπό το πρίσμα της αγοράς για τους ιδιώτες χρήστες<sup>228</sup>.

Ταυτόχρονα, ένας άλλος κρίσιμος παράγοντας κατά την Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού ήταν τα έμμεσα αποτελέσματα δικτύου (indirect network effects), τα οποία εμφανίζονται από την λειτουργία της Facebook ως πλατφόρμας βασιζόμενης στη χρηματοδότηση μέσω της διαφήμισης και του χαρακτηρισμού της εν λόγω πλατφόρμας ως πολύπλευρης (multi-sided), γεγονός που αυξάνει τα εμπόδια εισόδου στην σχετική αγορά<sup>229</sup>. Θα ήταν δύσκολο για άλλες πλατφόρμες να εισέλθουν στην αγορά και να είναι επιτυχημένες μακροπρόθεσμα στην αγορά, καθώς θα έπρεπε να εισέλθουν ταυτόχρονα στην αγορά χρηστών μέσω κοινωνικής δικτύωσης, αλλά και στην αγορά online διαφήμισης.

Επιπλέον, η Facebook (νυν Meta) διαθέτει πρόσβαση σε σημαντικά ανταγωνιστικά δεδομένα<sup>230</sup>. Οι ολοκληρωμένες πηγές δεδομένων της εταιρείας είναι εξαιρετικά βαρύνουσας σημασίας για τον ανταγωνισμό, καθώς τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης καθοδηγούνται βάσει των προσωπικών δεδομένων. Χαρακτηριστικά, τα δεδομένα διευκολύνουν την εξατομικευμένη διαφήμιση. Συνδυαστικά με τα άμεσα και έμμεσα αποτελέσματα δικτύου, η πρόσβαση σε δεδομένα αποτελεί άλλο ένα εμπόδιο εισόδου στην αγορά για το προϊόν ενός ανταγωνιστή που μπορεί να παρέχεται

<sup>225</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 432 επ.

<sup>226</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 432-434. Ενδεικτικά, η StydiVZ εξαγοράστηκε από οικονομικό επενδυτή το 2012, και τα μερίδιά της συνέχιζαν να παρουσιάζουν πτώση, ενώ το 2017 η πλέον ιδιοκτήτρια εταιρεία του εν λόγω κοινωνικού δικτύου υπέβαλε αίτηση πτώχευσης.

<sup>227</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 432.

<sup>228</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 438.

<sup>229</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 441 επ.

<sup>230</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 481 επ.

με οικονομικό αντάλλαγμα, σε συνδυασμό και με την έλλειψη φορητότητας δεδομένων (data portability)<sup>231</sup>. Το υπό εξέταση προϊόν συνδέεται άρρηκτα με τα δεδομένα (data-driven) και κυρίως με τα διαθέσιμα προσωπικά δεδομένα. Κατά την Αρχή μία μεγάλη βάση δεδομένων ενός συμμετέχοντος στην αγορά δεν αποτελεί μόνο ένδειξη ισχύος στην αγορά αλλά και κριτήριο για την συνολική αξιολόγηση όλων των παραμέτρων. Οι περισσότερες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις, με εξαίρεση την Google, αδυνατούν να συγκεντρώσουν σημαντική ποσότητα δεδομένων, σε αντίθεση με την Facebook<sup>232</sup>. Αναλυτικότερα, η Facebook διαθέτει πρόσβαση σε πληθώρα δεδομένων<sup>233</sup> των χρηστών της απευθείας μέσω της χρήσης του εν λόγω κοινωνικού δικτύου αλλά και σε δεδομένα ατόμων που χρησιμοποιούν άλλα μέσα κοινωνικής δικτύωσης που ανήκουν στον Όμιλο Facebook (νυν Meta)<sup>234</sup>. Η δυνατότητα πρόσβασης σε όγκο δεδομένων προσφέρει στην Facebook τη δυνατότητα να εξελίσσει τεχνολογικά τα προϊόντα της, να βελτιώνει την εξατομίκευση μέσω αλγορίθμων και να πετυχαίνει στρατηγικούς στόχους.<sup>235</sup> Ως αποτέλεσμα, τα δεδομένα αποτελούν ανταγωνιστική αξία.

Κατά τη συνολική της αξιολόγηση, η Γερμανική Αρχή εξέτασε προσεκτικά την καινοτόμο δύναμη του διαδικτύου και τη σημασία του για την εξέταση της δύναμης στην αγορά<sup>236</sup>. Η καινοτόμος δύναμη του διαδικτύου δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ένα γενικό επιχείρημα κατά της ισχύος μίας εταιρείας διαδικτύου στην αγορά. Αντιθέτως, απαιτούνται συγκεκριμένες ενδείξεις δυναμικής ή ανατρεπτικής διαδικασίας σε κάθε μεμονωμένη περίπτωση. Αυτό έχει εφαρμογή ιδίως στην περίπτωση ελέγχου της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, ο οποίος επικεντρώνεται στην τρέχουσα κατάσταση της αγοράς. Υπό αυτό το πρίσμα, το Bundeskartellamt διερεύνησε τις πρόσφατες καινοτομίες τις οποίες επικαλέστηκε η Facebook. Η Αρχή εξέφρασε τη γνώμη ότι οι εξελίξεις αυτές δεν υπερβαίνουν τις συνέπειες που εντοπίζονται στον ανταγωνισμό από τυχόν υποκατάστατα στην περίπτωση ορισμένων μεμονωμένων λειτουργιών. Ειδικότερα, στο πλαίσιο των έντονων άμεσων αποτελεσμάτων δικτύου, η συμπεριφορά της Facebook έδειξε μάλλον ότι ήταν σε θέση να αποκρούσει με επιτυχία τις καινοτομίες των ανταγωνιστών της. Κατά συνέπεια, δεν υπάρχει τάση αποχώρησης των χρηστών από τις υπηρεσίες της Facebook ή ενδεχομένου απώλειας μεριδίων της στην αγορά σε σημαντικό βαθμό, παρά την υψηλή καινοτομική δύναμη του διαδικτύου<sup>237</sup>.

## **2.1.2 Καταχρηστική πολιτική δεδομένων της Meta: Παραβίαση του ΓΚΠΔ ως καταχρηστική συμπεριφορά**

<sup>231</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 469.

<sup>232</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 482.

<sup>233</sup> Βλ. παρ. 483-487 απόφασης Bundeskartellamt της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16. Χαρακτηριστικά, για την εγγραφή στο Facebook.com οι χρήστες δημιουργούν προφίλ παρέχοντας πληθώρα δεδομένων, όπως όνομα, ηλικία, φύλο, οικογενειακή κατάσταση, τόπο κατοικίας, εκπαίδευση, επαγγελματική εμπειρία, εκπαίδευση και ενδιαφέροντα. Οι χρήστες έχουν ισχυρό κίνητρο να παράσχουν αληθή δεδομένα λόγω της φύσης της πλατφόρμας ως μέσο αναζήτησης και αλληλεπίδρασης με άλλους χρήστες. Η Meta τροφοδοτείται με προσωπικά δεδομένα των χρηστών από τις διάφορες δραστηριότητες που παρέχει η εν λόγω πλατφόρμα, όπως οι αναρτήσεις (posts), οι αντιδράσεις (interactions), το News Feed και διά μέσω των θεματικών που οι χρήστες εκδηλώνουν ενδιαφέρον. Παράλληλα, παρέχονται και δεδομένα που σχετίζονται με τεχνικές λειτουργίες, όπως η τοποθεσία σύνδεσης του χρήστη. Τέλος, επιπρόσθετη πηγή δεδομένων αποτελούν και οι διαφημιστές.

<sup>234</sup> Όπως για παράδειγμα μέσω των εφαρμογών WhatsApp, Instagram.

<sup>235</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 488.

<sup>236</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 501 επ.

<sup>237</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 506 επ.

Σύμφωνα με την Γερμανική Αρχή η χρήση και πραγματική εφαρμογή της πολιτικής δεδομένων της εταιρείας Facebook, η οποία της επιτρέπει να συλλέγει δεδομένα σχετικά με τους χρήστες αλλά και τις συσκευές από πηγές εκτός του Facebook και να τα ενσωματώνει στα δεδομένα που συλλέγονται στο Facebook, συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά των κοινωνικών δικτύων με τη μορφή εκμεταλλευτικών επιχειρηματικών όρων σύμφωνα με τη γενική ρήτρα του άρθρου 19 παρ.1 GWB. Λαμβάνοντας υπόψη τις αξιολογήσεις βάσει του δικαίου προστασίας δεδομένων σύμφωνα με τον Γενικό Κανονισμό για την Προστασία Δεδομένων (ΓΚΠΔ), πρόκειται για καταχρηστικούς όρους σε βάρος τόσο των ιδιωτών χρηστών όσο και των ανταγωνιστών<sup>238</sup>. Κατά το Γερμανικό δίκαιο, οι αθέμιτες συμβατικές πρακτικές μπορούν να συνιστούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης<sup>239</sup>. Επομένως, οι αθέμιτες πολιτικές προστασίας της ιδιωτικότητας μπορούν επίσης να συνιστούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Η εν λόγω συλλογή προσωπικών δεδομένων από την πλευρά της Facebook διεξαγόταν χωρίς νόμιμη νομική βάση<sup>240</sup>, όπως απαιτείται βάσει των άρθρων 6 και 9 του ΓΚΠΔ. Ιδίως η συγκέντρωσή τους από τις εφαρμογές Instagram, WhatsApp, Oculus και Facebook Business Tools ήταν δυνατή με μόνη την αποδοχή των όρων της πολιτικής δεδομένων της κοινωνικής πλατφόρμας Facebook. Το εργαλείο της Facebook “Facebook Business Tools” συγκεντρώνει δεδομένα μέσω ιστοσελίδων τρίτων μερών με αποτέλεσμα η Facebook να συγκεντρώνει ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα χωρίς τη γνώση ή τη συγκατάθεση των χρηστών<sup>241</sup>, αναφορικά με ευρύ φάσμα τομέων της προσωπικής και ιδιωτικής ζωής τους. Ως επακόλουθο η Facebook (νυν Meta) είχε τη δυνατότητα να δημιουργεί λεπτομερή προφίλ των χρηστών χρησιμοποιώντας ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα<sup>242</sup>. Καθώς επρόκειτο για ευαίσθητα δεδομένα βάσει του άρθρου 9 ΓΚΠΔ, απαιτείτο έγκυρη ρητή συγκατάθεση των χρηστών.

Το Bundeskartellamt προχώρησε στην εξέταση των νομίμων βάσεων που παρέχει ο ΓΚΠΔ που θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν τις ενέργειες της Meta. Ειδικότερα, εστίασε την ανάλυσή του στη νόμιμη βάση της συγκατάθεσης του άρθρου 6 παρ. 1 περ. α΄ του ΓΚΠΔ σε συνδυασμό με το άρθρο 7 παρ. 4 του ιδίου νομοθετήματος. Κατά το άρθρο 4 παρ. 11 του εν λόγω Κανονισμού η συγκατάθεση του υποκειμένου ορίζεται ως «κάθε ένδειξη βουλήσεως, ελεύθερη, συγκεκριμένη, εν πλήρει επιγνώσει και αδιαμφισβήτητη, με την οποία το υποκείμενο των δεδομένων εκδηλώνει ότι συμφωνεί, με δήλωση ή με σαφή θετική ενέργεια, να αποτελέσουν αντικείμενο επεξεργασίας τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα που το αφορούν». Ωστόσο, στην εξεταζόμενη υπόθεση η συνδρομή του όρου της ελεύθερης συγκατάθεσης παρουσιάστηκε ιδιαίτερα προβληματική. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 43 του Κανονισμού 2016/679 «Για να διασφαλιστεί ότι η συγκατάθεση έχει δοθεί ελεύθερα, η συγκατάθεση δεν θα πρέπει να παρέχει έγκυρη νομική βάση για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα σε μια συγκεκριμένη περίπτωση, όταν υπάρχει σαφής ανισότητα μεταξύ του υποκειμένου των δεδομένων και του υπευθύνου επεξεργασίας, ιδίως στις περιπτώσεις που ο υπεύθυνος επεξεργασίας είναι δημόσια αρχή και είναι επομένως σχεδόν απίθανο να έχει δοθεί η συγκατάθεση ελεύθερα σε όλες τις περιστάσεις αυτής της ειδικής κατάστασης. Η συγκατάθεση θεωρείται ότι δεν έχει παρασχεθεί ελεύθερα, εάν δεν επιτρέπεται να

<sup>238</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 561, 564-566.

<sup>239</sup> Βλ. Άρθρο 19 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Αλλά, και στο πλαίσιο του άρθρου 102 ΣΛΕΕ η περίπτωση «εφαρμογής ανίσων όρων» θεωρείται ως μορφή κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης.

<sup>240</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16 παρ. 629 επ.

<sup>241</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16 παρ. 587. Παράδειγμα αποτελεί η εφαρμογή Tinder, η οποία παρέχει τη δυνατότητα εισόδου στο Facebook, και γερμανικές ιστοσελίδες όπως οι [www.onmeda.de](http://www.onmeda.de) [www.netdoctor.de](http://www.netdoctor.de), που είχαν ενσωματώσει το κουμπί “Share”.

<sup>242</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 587.

δοθεί χωριστή συγκατάθεση σε διαφορετικές πράξεις επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, ακόμη και αν ενδείκνυται στη συγκεκριμένη περίπτωση, ή όταν η εκτέλεση μιας σύμβασης, συμπεριλαμβανομένης της παροχής μιας υπηρεσίας, προϋποθέτει τη συγκατάθεση, ακόμη και αν η συγκατάθεση αυτή δεν είναι αναγκαία για την εν λόγω εκτέλεση». Εν προκειμένω όμως, δεν είναι ελεύθερη η συγκατάθεση στην περίπτωση που η παροχή μίας υπηρεσίας εξαρτάται από την συγκατάθεση του υποκειμένου. Δηλαδή, η δυνατότητα χρήσης της πλατφόρμας του Facebook δεν θα έπρεπε να εξαρτείτο από την συγκατάθεση των υποκειμένων. Η έκταση του προβλήματος στην υπόθεση Facebook εντείνεται ακόμη περισσότερο από το γεγονός ότι η χρήση της πλατφόρμας κοινωνικής δικτύωσης είχε ως προαπαιτούμενο τη συλλογή δεδομένων στο εύρος ολόκληρου του οικοσυστήματος της Facebook. Η Γερμανική Αρχή απέκλεισε την περίπτωση ύπαρξης ελεύθερης συγκατάθεσης στην προκειμένη περίπτωση, καθώς διέκρινε μία «καθαρή ανισορροπία» μεταξύ του χρήστη και της εταιρείας Facebook (νυν Meta)<sup>243</sup>, που απορρέει από την αδυναμία υπέρβασης ρεαλιστικής επιλογής των χρηστών να επιλέξουν μία διαφορετική πλατφόρμα κοινωνικών μέσων λόγω της δεσπόζουσας θέσης της Meta στην εν λόγω αγορά. Έτσι, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι δεν υπήρξε η παροχή ρητής και εκούσιας συγκατάθεσης όπως απαιτείται στο άρθρο 9 ΓΚΠΔ, για την συλλογή δεδομένων μεγάλης κλίμακας στην οποία είχε προβεί η εταιρεία.<sup>244</sup>

Περαιτέρω κατά τη εξέταση και των λοιπών νομίμων βάσεων για τη συλλογή και επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων βάσει του Κανονισμού ΕΕ 2016/679, η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού συνήγαγε ότι καμία από αυτές δεν τύγγανε εφαρμογής. Πιο συγκεκριμένα, διερεύνησε τον ισχυρισμό της Facebook ότι συνέτρεχε τουλάχιστον το πραγματικό του άρθρου 6 παρ. 1 παρ. β' του Ευρωπαϊκού Κανονισμού<sup>245</sup> και η επεξεργασία δεδομένων ήταν νόμιμη, ως απαραίτητο στοιχείο για τη λειτουργία των δραστηριοτήτων της ως μέρος της σύμβασης με υποκείμενο τους χρήστες της. Η Γερμανική Αρχή απέρριψε αυτόν τον ισχυρισμό, καθώς θεώρησε την επεξεργασία ως μη «απαραίτητη» για τη λειτουργία του επιχειρησιακού μοντέλου της Facebook, αν και θα μπορούσε να είναι χρήσιμη<sup>246</sup>. Οι πλατφόρμες μέσων κοινωνικών δικτύωσης θα μπορούσαν να χρηματοδοτηθούν με άλλους τρόπους και η συλλογή δεδομένων από πηγές εκτός Facebook θα μπορούσε συνακόλουθα να περιοριστεί. Ουσιαστικά, η Γερμανική Αρχή μέσω της εφαρμογής των αρχών της αναλογικότητας και της επικουρικότητας συμπεραίνει ότι η συλλογή δεδομένων από την Meta δεν είναι απαραίτητη αλλά ούτε και αναλογική στην περίπτωση της συμβατικής σχέσης της με τους καταναλωτές<sup>247</sup>.

Αναφορικά με τις βάσεις του άρθρου 6 παρ. 1 περ. γ-ε<sup>248</sup> στις οποίες βασίστηκε η Facebook, αυτές λόγω των ειδικών συνθηκών που θέτουν σπανίως μπορούν να συντρέξουν όταν οι συμμετέχοντες

<sup>243</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 646.

<sup>244</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 650.

<sup>245</sup> Το άρθρο 6 παρ. 1 περ. β' του Κανονισμού ΕΕ 2016/679 προβλέπει ότι: «1. Η επεξεργασία είναι σύννομη μόνο εάν και εφόσον ισχύει τουλάχιστον μία από τις ακόλουθες προϋποθέσεις: [...] β) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για την εκτέλεση σύμβασης της οποίας το υποκείμενο των δεδομένων είναι συμβαλλόμενο μέρος ή για να ληφθούν μέτρα κατ' αίτηση του υποκειμένου των δεδομένων πριν από τη σύναψη σύμβασης.»

<sup>246</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 690.

<sup>247</sup> Peter J. Van Waerd, Meta v Bundeskartellamt: Something Old, Something New, European Papers, 2023, Vol. 8, No 3, σελ. 1082.

<sup>248</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 6 του Κανονισμού ΕΕ 2016/679: «1. Η επεξεργασία είναι σύννομη μόνο εάν και εφόσον ισχύει τουλάχιστον μία από τις ακόλουθες προϋποθέσεις: [...] γ) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για τη συμμόρφωση με έννομη υποχρέωση του υπευθύνου επεξεργασίας, δ) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για τη διαφύλαξη ζωτικού συμφέροντος του υποκειμένου των δεδομένων ή άλλου φυσικού προσώπου, ε) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για την

είναι εμπορικοί παράγοντες<sup>249</sup>. Το Bundeskartellamt απέρριψε ομοίως την εφαρμογή των ανωτέρω βάσεων. Ειδικότερα, κατά τις εν λόγω νόμιμες βάσεις, η επεξεργασία δεδομένων μπορεί να είναι νόμιμη εάν η επιχείρηση ενεργεί σε συμμόρφωση με νομική υποχρέωση στην οποία υπόκειται, εάν εξυπηρετεί ζωτικά συμφέροντα του καταναλωτή, ή αν εκτελεί έργο προς το δημόσιο συμφέρον ή προς την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Η Γερμανική Αρχή έκρινε ότι δεν χωρεί πεδίο εφαρμογής τους στην υπό εξέταση υπόθεση, καθώς το γεγονός ότι ενδέχεται να της ζητηθεί να συνδράμει τις αστυνομικές έρευνες στο μέλλον, δεν επιβάλλει στη Facebook νομική υποχρέωση να συλλέγει όλα τα δεδομένα των καταναλωτών της τη δεδομένη χρονική στιγμή<sup>250</sup>, αλλά και τα ζωτικά συμφέροντα του καταναλωτή ισχύουν μόνο σε περίπτωση που διακυβεύονται ζητήματα ζωής ή θανάτου, κάτι που δεν μπορεί να αφορά μια πλατφόρμα κοινωνικής δικτύωσης<sup>251</sup>. Ταυτόχρονα, δεν αποδείχθηκε ούτε ότι η Facebook (νυν Meta) ήταν επιφορτισμένη με έργο δημοσίου συμφέροντος, ούτε ότι ασκούσε επίσημη εξουσία<sup>252</sup>.

Σχετικά με την νομική βάση του άρθρου 6 παρ. 1 περ. στ) του ΓΚΠΔ, αυτή προβλέπει ότι είναι νόμιμη η επεξεργασία όταν είναι απαραίτητη για τους σκοπούς των έννομων συμφερόντων της επιχείρησης αλλά πάντοτε κατόπιν στάθμισης έναντι των θεμελιωδών δικαιωμάτων των καταναλωτών<sup>253</sup>. Εδώ, το BKartA έκρινε ότι η ανάλυση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα για εμπορικούς σκοπούς δεν αποτελεί από μόνη της επαρκώς εύλογο έννομο συμφέρον<sup>254</sup>. Παρόλο που τα συμφέροντα κυβερνοασφάλειας μπορεί να είναι νόμιμα, το Facebook δεν ήταν σε θέση να εξηγήσει γιατί η συλλογή και η συγκέντρωση δεδομένων σε ολόκληρο το οικοσύστημά του ήταν νόμιμη. Η δημιουργία προσωπικού προφίλ από μόνη της δεν μπορεί να χρησιμεύσει ως έννομο συμφέρον για ολόκληρο το επιχειρηματικό μοντέλο του Facebook που βασίζεται στα δεδομένα<sup>255</sup>. Ακόμη και στην περίπτωση που θα υπήρχε τέτοιο έννομο συμφέρον, η επεξεργασία δεδομένων δεν θα ήταν αναγκαία και θα υπερσκελιζόταν από τα συμφέροντα προστασίας της ιδιωτικής ζωής των καταναλωτών. Η επεξεργασία των δεδομένων που συλλέγονται από υπηρεσίες που ανήκουν στην εταιρεία Facebook (νυν Meta) δεν ανταποκρίνεται στις εύλογες προσδοκίες των υποκειμένων των δεδομένων βάσει της σχέσης τους με τον υπεύθυνο επεξεργασίας, βάσει του

---

*εκπλήρωση καθήκοντος που εκτελείται προς το δημόσιο συμφέρον ή κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας που έχει ανατεθεί στον υπεύθυνο επεξεργασίας.»*

<sup>249</sup> Peter J. Van Waerdt, Meta v Bundeskartellamt: Something Old, Something New ό.π., σελ. 1082.

<sup>250</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 716-719.

<sup>251</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 720-722. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 46 του Κανονισμού ΕΕ 2016/679 παράδειγμα ζωτικού ενδιαφέροντος του υποκειμένου επεξεργασίας των δεδομένων, είναι όταν η επεξεργασία είναι απαραίτητη για ανθρωπιστικούς σκοπούς, μεταξύ άλλων για την παρακολούθηση επιδημιών και της εξάπλωσής τους ή σε καταστάσεις επείγουσας ανθρωπιστικής ανάγκης, ιδίως δε σε περιπτώσεις φυσικών και ανθρωπογενών καταστροφών.

<sup>252</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 723-725. Η Facebook επικαλέστηκε μεταξύ άλλων τα σημεία της Πολιτικής Δεδομένων της σύμφωνα με τα οποία αναφέρει ότι χρησιμοποιεί τις πληροφορίες που διαθέτει για την επαλήθευση λογαριασμών και δραστηριοτήτων, την καταπολέμηση βλαπτικών συμπεριφορών, τον εντοπισμό και την πρόληψη της ανεπιθύμητης αλληλογραφίας και άλλων ανεπιθύμητων εμπειριών, τη διατήρηση της ακεραιότητας των προϊόντων της και την προώθηση της ασφάλειας και της προστασίας εντός και εκτός των προϊόντων του Facebook με γνώμονα το Ευρωπαϊκό Δίκαιο και τα ημεδαπά δίκαια των Κρατών Μελών της Ένωσης. Για παράδειγμα, η Meta χρησιμοποιεί δεδομένα για τη διερεύνηση ύποπτων δραστηριοτήτων ή παραβιάσεων των Όρων ή των Πολιτικών της ή για να ανιχνεύσει περιπτώσεις που κάποιος χρειάζεται βοήθεια.

<sup>253</sup> Το άρθρο 6 παρ. 1 περ. στ' ΓΚΠΔ ορίζει ότι: 1. Η επεξεργασία είναι σύννομη μόνο εάν και εφόσον ισχύει τουλάχιστον μία από τις ακόλουθες προϋποθέσεις [...] στ) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για τους σκοπούς των έννομων συμφερόντων που επιδιώκει ο υπεύθυνος επεξεργασίας ή τρίτος, εκτός εάν έναντι των συμφερόντων αυτών υπερισχύει το συμφέρον ή τα θεμελιώδη δικαιώματα και οι ελευθερίες του υποκειμένου των δεδομένων που επιβάλλουν την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, ιδίως εάν το υποκείμενο των δεδομένων είναι παιδί.»

<sup>254</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 738.

<sup>255</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 738-739.

πλαίσιου του ΓΚΠΔ. Μάλιστα, κατά το ΒΚartA οι χρήστες δεν είναι σε θέση να γνωρίζουν ότι αξιοσημείωτη ποσότητα δεδομένων που αφορά τη γενικότερη συμπεριφορά τους στο διαδίκτυο περιέρχεται στον λογαριασμό που διατηρούν στην πλατφόρμα Facebook και αξιοποιείται για εξατομίκευση και για άλλους σκοπούς<sup>256</sup>.

Την ίδια στιγμή το Bundeskartellamt κατά το στάδιο της νομικής αξιολόγησής του επεσήμανε ότι η Facebook αφενός δεν επικαλέστηκε αλλά ούτε εν γένει αποδείχθηκε ότι η εταιρεία είχε λάβει επιπρόσθετα μέτρα προκειμένου να εξισορροπηθούν όλα τα διακυβευόμενα συμφέροντα σε μία δίκαιη βάση<sup>257</sup>. Αντιθέτως, διαπιστώθηκε ισχυρή ανισορροπία μεταξύ της εκτεταμένης επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων και του υψηλού βαθμού μη νόμιμων συμφερόντων της Facebook<sup>258</sup>.

Επομένως, η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού οδηγήθηκε στην κρίση ότι στην προκειμένη υπόθεση δεν συνέτρεξε καμία νόμιμη βάση σύμφωνα με τον Ευρωπαϊκό Κανονισμό προστασίας των προσωπικών δεδομένων για την επεξεργασία και συλλογή στην οποία προέβη η Meta κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα.

Η θεμελίωση όμως παράβασης του δικαιού του ανταγωνισμού δε θα μπορούσε να αρκестεί απλώς στη διαπίστωση παραβίασης του ΓΚΠΔ. Υπό αυτό το πρίσμα, η Γερμανική Αρχή προέβη σε σχετική ανάλυση της σύνδεσης της παραβίασης του ΓΚΠΔ με την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης κατά το δίκαιο του ανταγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα, τόνισε ότι η πρακτική που ακολούθησε η Meta δεν παραβίαζε μόνο το δίκαιο της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα αλλά επέφερε και αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα στην αγορά των μέσων κοινωνικής δικτύωσης (social media). Η απαιτούμενη σύνδεση με την ισχύ στην αγορά δεν πρέπει να ερμηνεύεται υπό την έννοια της αυστηρής αιτιώδους συνάφειας της ισχύος στην αγορά, η οποία απαιτεί να αποδειχθεί ότι οι όροι επεξεργασίας δεδομένων θα μπορούσαν να διαμορφωθούν κατά τρόπο ακριβή και αποκλειστικό λόγω της ισχύος στην αγορά. Για τη στοιχειοθέτηση «κατάχρησης» δεσπόζουσας θέσης στην αγορά, αρκεί να υφίσταται «κανονιστική αιτιότητα» μεταξύ της δεσπόζουσας θέσης και της σχετικής συμπεριφοράς<sup>259</sup>. Είναι αρκετό να αποδειχθεί ότι η συμπεριφορά συνιστά αντιανταγωνιστική πρακτική ως αποτέλεσμα της δεσπόζουσας θέσης στην αγορά, η οποία δεν απαιτεί αυστηρή αιτιώδη συνάφεια, αλλά αντιθέτως αιτιώδη συνάφεια σε σχέση με το αποτέλεσμα<sup>260</sup>. Στο πλαίσιο της κάθετης σχέσης με τους ιδιώτες χρήστες υφίσταται κανονιστική αιτιώδης σχέση μεταξύ της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά και της παραβίασης της νομοθεσίας περί προστασίας των προσωπικών δεδομένων. Περαιτέρω εν προκειμένω, εντοπίζεται παραβίαση των κανόνων προστασίας δεδομένων, καθώς ο περιορισμός του δικαιώματος αυτοδιάθεσης των ιδιωτών χρηστών συνδέεται σαφώς με τη δεσπόζουσα θέση της Facebook (νυν Meta) στη σχετική αγορά σε συνδυασμό με την έλλειψη εκούσιας συναίνεσης των χρηστών<sup>261</sup>. Κατά την Γερμανική Αρχή η παραβίαση των διατάξεων περί προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που διαπιστώθηκε στην παρούσα υπόθεση αποτελεί εκδήλωση της ισχύος της Facebook στην αγορά (manifestation of market power)<sup>262</sup>. Περαιτέρω, θα υπήρχε συσχέτιση με την ισχύ στην αγορά στη συγκεκριμένη περίπτωση, ακόμη και αν αυτό

<sup>256</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 778.

<sup>257</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 787.

<sup>258</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 790.

<sup>259</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 873.

<sup>260</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 873.

<sup>261</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 876-877.

<sup>262</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 879.

εκλαμβάνονταν με την έννοια της αυστηρής αιτιότητας<sup>263</sup>. Η παραβίαση της νομοθεσίας για την προστασία των δεδομένων στην προκειμένη περίπτωση ήταν δυνατή καταρχήν επειδή οι λοιποί συμμετέχοντες στην αγορά δεν είχαν την ευκαιρία να συμπεριφερθούν με παρόμοιο τρόπο. Το γεγονός ότι άλλες εταιρείες του Διαδικτύου, όπως η Yahoo, η Bing Oracle ή η Google, συλλέγουν δεδομένα μέσω διεπαφών δεν σημαίνει ότι η ίδια συμπεριφορά εκ μέρους της Facebook είναι επιτρεπτή σύμφωνα με το δίκαιο προστασίας δεδομένων<sup>264</sup>. Η Αρχή έκρινε ότι είναι εύλογο και σκόπιμο να λαμβάνεται υπόψη η θέση των επιχειρήσεων στην αγορά όσον αφορά το πλαίσιο του δικαίου της προστασίας δεδομένων<sup>265</sup>. Η συμπεριφορά τρίτων, που ενδέχεται να παραβιάζουν τη νομοθεσία περί προστασίας δεδομένων, δεν πρέπει να καταστεί συμβατικά ως το «καθιερωμένο βιομηχανικό πρότυπο». Αυτό θα μπορούσε να οδηγήσει στο παράδοξο αποτέλεσμα (σε αναλογία με το umbrella effect στις καρτελικές συμφωνίες) ότι οι μικρότεροι ανταγωνιστές θα μπορούσαν να μπουκ στον πειρασμό να ενεργήσουν κατά παράβαση της νομοθεσίας περί προστασίας δεδομένων υπό την «ομπρέλα» της δεσπόζουσας επιχείρησης και η δεσπόζουσα επιχείρηση στη συνέχεια θα ήταν σε θέση να αναφερθεί στη συμπεριφορά των ανταγωνιστών της προκειμένου να δικαιολογήσει τη δική της συμπεριφορά<sup>266</sup>.

Επιπλέον, το BKartA διέκρινε ότι υπάρχει αιτιώδης σχέση μεταξύ των παράνομων όρων επεξεργασίας δεδομένων και της δεσπόζουσας θέσης στην αγορά όσον αφορά τα πραγματικά και δυνητικά αποτελέσματα παρεμπόδισης των ανταγωνιστών. Όσον αφορά τις διαδικτυακές πλατφόρμες που χρηματοδοτούνται από τη διαφήμιση, όπως το Facebook, το κίνητρο είναι πολύ υψηλό για την εκμετάλλευση του πεδίου επεξεργασίας δεδομένων προκειμένου να διασφαλιστεί η επιτυχία της διαφήμισης στην αγορά. Οι πληροφορίες που αποκτώνται παρέχουν τη δυνατότητα στη Facebook να κάνει ελκυστικές προσφορές σε τρίτους φορείς εκμετάλλευσης με τη μορφή στοχευμένης διαφήμισης, εξατομικευμένης για τους χρήστες<sup>267</sup>. Κατά συνέπεια, ο χώρος της διαφήμισης στην εν λόγω πλατφόρμα χρεώνεται όλο και περισσότερο και η κυριαρχία στην αγορά της διαφήμισης ολοένα και αυξάνεται. Άρα αντιλαμβανόμαστε, ότι τα προσωπικά δεδομένα συνδέονται άρρηκτα με αποτελέσματα δικτύου (network effects)<sup>268</sup>. Η αθέμιτη επεξεργασία δεδομένων οδηγεί επίσης σε αύξηση των εμποδίων εισόδου στην αγορά για τους δυνητικούς ανταγωνιστές στην αγορά των κοινωνικών δικτύων. Η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού έκανε μνημία στην αλλαγή της γερμανικής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού<sup>269</sup>. Πιο συγκεκριμένα, επεσήμανε ότι με την εισαγωγή του κριτηρίου της δεσπόζουσας θέσης στην αγορά αναφορικά με την πρόσβαση σε δεδομένα σχετικά με τον ανταγωνισμό στο άρθρο 18 GWB, ο νομοθέτης αναγνώρισε ρητά ότι η πρόσβαση σε δεδομένα σχετικά με τον ανταγωνισμό μπορεί να είναι υψίστης σημασίας για την είσοδο και την επιτυχία στην αγορά. Τα δεδομένα αποτελούν σημαντικό παράγοντα κυριαρχίας κατά την εξέταση της θέσης των επιχειρήσεων στην αγορά<sup>270</sup>. Οι ανταγωνιστές που δε διαθέτουν το ίδιο διευρυμένο σύνολο βάσης δεδομένων όπως η Meta, δε θα είναι σε θέση να ανταγωνιστούν στο ίδιο επίπεδο. Ωστόσο, αυτό δεν μπορεί να εκληφθεί από μόνο ως αντιανταγωνιστική συμπεριφορά, δεδομένου ότι θα μπορούσε επίσης να θεωρηθεί ως

<sup>263</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 880.

<sup>264</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 880.

<sup>265</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 883.

<sup>266</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 884.

<sup>267</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 885-886.

<sup>268</sup> Peter J. Van De Waerdt, Everything the Data Touches Is Our Kingdom: Reassessing the Market Power of Data Ecosystems, World Competition Law and Economics, 2022 Review 65.

<sup>269</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 888.

<sup>270</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 888.

ανταγωνισμός με βάση την ποιότητα του προϊόντος. Αυτό μετατρέπεται σε πρόβλημα που απασχολεί τον ανταγωνισμό, όταν απορρέει ως αποτέλεσμα παράνομης συλλογής δεδομένων<sup>271</sup>. Στην προκειμένη περίπτωση, η Γερμανική Αρχή έκρινε ότι η Facebook (νυν Meta) βελτιώνει παράνομα την ανταγωνιστική της θέση έναντι των ανταγωνιστών της, οι οποίοι συμμορφώνονται -ή τουλάχιστον θεωρείται ότι συμμορφώνονται- με τον ΓΚΠΔ<sup>272</sup>. Επίσης, αν και είναι εξαιρετικά δύσκολο να ποσοτικοποιηθεί, η συμπεριφορά της Facebook οδηγεί επίσης σε δυνητική βλάβη των καταναλωτών<sup>273</sup>. Οι χρήστες που εξαναγκάζονται να δώσουν περισσότερα δεδομένα από όσα θα ήθελαν, ενδέχεται να οδηγηθούν σε αλλαγές συμπεριφοράς και να βρεθούν αντιμέτωποι με κινδύνους όπως η διαδικτυακή απάτη και η κλοπή ταυτότητας. Σε γενικότερο πλαίσιο, μειώνεται η ευημερία των καταναλωτών, καθώς οι τελευταίοι αντιμετωπίζουν μη υλική ζημία από τις παραβιάσεις της ιδιωτικής ζωής<sup>274</sup>.

### 2.1.3 Κριτική αποτίμηση απόφασης Bundeskartellamt

Το Bundeskartellamt στηρίχθηκε στη γερμανική νομολογία και ειδικότερα στις αποφάσεις του Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου της Γερμανίας, VBL<sup>275</sup> και Pechstein<sup>276</sup> προκειμένου να καταλήξει στην κρίση του. Στις υποθέσεις αυτές το Δικαστήριο διαπίστωσε κατάχρηση όρων συναλλαγής βάσει της γενικής ρήτρας του άρθρου 19 παρ.1 GWB. Πιο συγκεκριμένα, στην υπόθεση VBL-Gegenwert<sup>277</sup> το Ομοσπονδιακό Δικαστήριο θεώρησε καταχρηστική τη συμφωνία συμβατικών όρων όταν εφαρμόζονται όροι που παραβιάζουν τα άρθρα 307 επ. του γερμανικού αστικού κώδικα, ιδίως όταν η εφαρμογή τέτοιων όρων αποτελεί εκδήλωση ισχύος στην αγορά ή ανώτερης ισχύος του συμβαλλόμενου μέρους που χρησιμοποιεί αυτούς τους όρους. Στην υπόθεση Pechstein<sup>278</sup> κρίθηκε ότι έπρεπε να διενεργηθεί στάθμιση όλων των διακυβευόμενων συμφερόντων, συμπεριλαμβανομένων των συνταγματικών δικαιωμάτων, του δικαιώματος «πληροφορικής αυτοδιάθεσης», του θεμελιώδους δικαιώματος της προστασίας των δεδομένων, καθώς και του Άρθρου 8 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης περί προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα<sup>279</sup>. Κατά την Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού οι αποφάσεις αυτές βρίσκουν εφαρμογή σε όλους τους τομείς του δικαίου, όπως και στο δίκαιο της προστασίας των δεδομένων. Έτσι, το Bundeskartellamt κατέληξε ότι η χρήση και η εφαρμογή των όρων παροχής υπηρεσιών, οι οποίοι καθορίζονται στην πολιτική δεδομένων και την πολιτική για τα

<sup>271</sup> Peter J. Van De Waerd, Meta v Bundeskartellamt: Something old, something New, ό.π., σελ. 1084.

<sup>272</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 908.

<sup>273</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 909-912.

<sup>274</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 909-912.

<sup>275</sup> Απόφαση BGH KZR 47/14 της 24ης Ιανουαρίου 2017, VBL-Gegenwert II- Απόφαση του BGH KZR 58/11 της 6ης Νοεμβρίου 2013, VBL-Gegenwert.

<sup>276</sup> Απόφαση του BGH KZR 6/15 της 7ης Ιουνίου 2016, Pechstein- απόφαση του OLG München U 1110/14 της 15ης Ιανουαρίου 2015, Kart, Pechstein.

<sup>277</sup> Bundeskartellamt Case Summary, Facebook, Exploitative business terms pursuant to Section 19(1) GWB for inadequate data processing, B6-22/16, 2019, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=3), σελ. 7-8.

<sup>278</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, 526 επ.

<sup>279</sup> Το άρθρο 8 του ΧΘΔΕΕ προβλέπει ότι: «1. Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που το αφορούν. 2. Η επεξεργασία αυτών των δεδομένων πρέπει να γίνεται νομίμως, για καθορισμένους σκοπούς και με βάση τη συγκατάθεση του ενδιαφερομένου ή για άλλους θεμιτούς λόγους που προβλέπονται από το νόμο. Κάθε πρόσωπο δικαιούται να έχει πρόσβαση στα συλλεγμένα δεδομένα που το αφορούν και να επιτυγχάνει τη διόρθωσή τους. 3. Ο σεβασμός των κανόνων αυτών υπόκειται στον έλεγχο ανεξάρτητης αρχής».

cookies της Meta, συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά κοινωνικών δικτύων για ιδιώτες χρήστες μέσω της μορφής καταχρηστικών επιχειρηματικών όρων κατά την γενική ρήτρα του άρθρου 19 παρ. 1 GWB, διότι, ως εκδήλωση ισχύος στην αγορά (manifestation of market power), οι όροι αυτοί παραβιάζουν τις αρχές του ΓΚΠΔ<sup>280</sup>. Δηλαδή, η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των χρηστών αναφορικά με την προστασία των προσωπικών δεδομένων ενσωματώνεται στους σκοπούς του άρθρου 19 παρ. 1 GWB και οι αρχές που διέπουν τις διατάξεις του ΓΚΠΔ μετατρέπονται σε υποχρεωτική προϋπόθεση αξιολόγησης για την εφαρμογή του εν λόγω άρθρου του γερμανικού νόμου περί ανταγωνισμού<sup>281</sup>. Η Αρχή αρκέστηκε στην συνδρομή της δεσπόζουσας θέσης στην παραβίαση δικαίου πέραν του πεδίου του ανταγωνισμού<sup>282</sup>. Ειδικότερα, η αξιολόγηση της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της ισχύος στην αγορά και της κατάχρησης περιορίζεται στη διαπίστωση ότι εν προκειμένω δεν απαιτείται αιτιώδης συνάφεια. Η προϋπόθεση κατά την οποία η κατάχρηση δέον να αποτελεί εκδήλωση ισχύος στην αγορά αποτελεί επαρκή αλλά όχι αναγκαία προϋπόθεση. Επιπλέον, η έννοια της «κανονιστικής αιτιώδους συνάφειας» (normative Kausalität) καθιστά περιττή την εξέταση της αιτιώδους συνάφειας<sup>283</sup>. Κατά την εξέταση της κανονιστικής αιτιώδους συνάφειας, η απόφαση του Bunteskartellamt αναφέρεται μόνο στη δεσπόζουσα θέση του Facebook και στην παραβίαση του δικαιώματος αυτοδιάθεσης των χρηστών ως εκδήλωση αυτής της δεσπόζουσας θέσης.

Η καινοτόμος απόφαση Facebook αποτελεί μέρος μιας ανερχόμενης τάσης να μην εφαρμόζονται αποκλειστικά τα κριτήρια που αφορούν τη λειτουργία της αγοράς στο δίκαιο του ανταγωνισμού. Η κύρια πρόταση της εν λόγω απόφασης είναι η ενσωμάτωση των θεμελιωδών δικαιωμάτων ως μηχανισμού ελέγχου των εταιρειών με δεσπόζουσα θέση. Θα πρέπει να έχουμε ως αφετηρία ότι το ΔΕΕ στην υπόθεση Asnef-Equifax./Ausbanc είχε υπογραμμίσει ότι *«τυχόν προβλήματα που ανάγονται στον ευαίσθητο χαρακτήρα των προσωπικών δεδομένων δεν εμπίπτουν καθεαυτά στο δίκαιο του ανταγωνισμού και είναι δυνατό να επιλυθούν βάσει των διατάξεων περί προστασίας των εν λόγω δεδομένων»*<sup>284</sup>.

Στην θεωρία, η απόφαση Facebook χαιρετίστηκε σε μεγάλο βαθμό<sup>285</sup>, ωστόσο εκφράστηκε και η ανησυχία ότι μπορεί να διασαλευτεί το πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού. Κατά τον Këllezi<sup>286</sup>, οδηγούμαστε στον περιορισμό της συναλλακτικής ελευθερίας των καταναλωτών και των επιχειρήσεων, αφού είναι δυνατός ο κρατικός καταναγκασμός στηριζόμενος στα θεμελιώδη δικαιώματα ενός μέρους, ενώ ταυτόχρονα τα κύρια κριτήρια που εφαρμόζονται στο δίκαιο του ανταγωνισμού καθίστανται αναποτελεσματικά. Κατά την Witt, η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού δεν καταλόγισε στην Meta ότι είχε ενδυναμώσει τη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά των μέσων κοινωνικής δικτύωσης με αντιανταγωνιστικά μέσα, αλλά υιοθέτησε το λιγότερο διαδεδομένο πλαίσιο εκμετάλλευσης κατά το οποίο μία επιχείρηση προβαίνει σε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της μέσω της επιβολής καταχρηστικών εμπορικών όρων στους καταναλωτές, χωρίς αυτοί

<sup>280</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2019, υπόθεση Facebook, B6 -22/16, παρ. 523.

<sup>281</sup> Pranvera Këllezi, ό.π., σελ. 347.

<sup>282</sup> Sabrina Frank, Malte Frank, A “Facelift” to the Abuse of Dominance – The German Competition Perspective on Facebook, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4901904](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4901904).

<sup>283</sup> Pranvera Këllezi, Data protection and competition law: non-compliance as abuse of dominant position, in: sui-generis 2019, σελ. 347.

<sup>284</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 23<sup>ης</sup> Νοεμβρίου 2006, υπόθεση Asnef-Equifax./Ausbanc, C-238/05, EU: C:2006:734, σκ. 63.

<sup>285</sup> Βλ. ενδεικτικά Wolf σε Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, CH.BECK, 3<sup>η</sup> έκδοση 2020, Bremen Buchner, WRP 2019.

<sup>286</sup> Pranvera Këllezi, Data protection and competition law: non-compliance as abuse of dominant position, ό.π.

να διαθέτουν άλλη επιλογή λόγω απουσίας βιώσιμης εναλλακτικής λύσης<sup>287</sup>. Επιπρόσθετα, το Bundeskartellamt προέβαλε μια εξαιρετικά ασυνήθιστη θεωρία βλάβης, υπολαμβάνοντας ως καταχρηστικούς τους όρους της πλατφόρμας Facebook, με τη λογική ότι δεν ήταν συμβατοί με τις κεντρικές αρχές του ΓΚΠΔ, αφοτό διενέργησε λεπτομερή αξιολόγηση των εν λόγω όρων υπό το πρίσμα του ΓΚΠΔ<sup>288</sup>. Το διακυβευόμενο έννομο αγαθό ήταν το θεμελιώδες δικαίωμα στην πληροφοριακή αυτοδιάθεση, ήτοι η θεωρία βλάβης δεν βασίστηκε σε κριτήρια ανταγωνισμού. Σε αυτό το πλαίσιο αναπτύχθηκε η άποψη ότι αυτή η υπόθεση δεν έπρεπε να έχει εξεταστεί από την Αρχή Ανταγωνισμού, αλλά από επιφορτισμένες αρχές περί των θεμάτων προστασίας προσωπικών δεδομένων και προστασίας του καταναλωτή<sup>289</sup>.

Το παράδειγμα της διευρυμένης προσέγγισης της απόφασης Facebook, εγείρει τον προβληματισμό ότι κάθε παραβίαση οιαδήποτε νομοθεσίας από δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί να συνιστά και παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού, δηλαδή χωρίς να πληρούνται τα κριτήρια του ανταγωνισμού, ενώ ταυτόχρονα υφίσταται κίνδυνος των ορίων των εξουσιών που απορρέουν από αυτά τα δύο πεδία δικαίου.

Σε αυτό το σημείο θα πρέπει να αναφερθεί ότι η εν λόγω συμπεριφορά της Meta αξιολογήθηκε από την Ιταλική Αρχή Ανταγωνισμού ως παραβίαση του Κώδικα Καταναλωτή<sup>290</sup>, ενώ από το Πρωτοδικείο Βρυξελλών ως παραβίαση των κανόνων περί ιδιωτικότητας<sup>291</sup>.

Συμπερασματικά, δεδομένου ότι αναπτύσσονται αυξανόμενες προκλήσεις στο χώρο των ψηφιακών αγορών και παρατηρούνται αστοχίες της αγοράς, η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης λόγω παραβίασης προσωπικών δεδομένων αποτελεί πλέον μία νέα πραγματικότητα, αλλά θα πρέπει να εφαρμόζονται κριτήρια σχετιζόμενα με δυνητική βλάβη στον ανταγωνισμό και κανόνες αιτιώδους συνάφειας μεταξύ δεσπόζουσας θέσης και υπονόμευσης των ανταγωνιστικών συνθηκών. Δεν αρκεί, δηλαδή η περίπτωση που επιχείρηση με κυριαρχία στην αγορά προσπαθεί να εκμεταλλευτεί τους πελάτες της, στα πλαίσια που αυτό μπορεί να αντιμετωπισθεί επαρκώς από την σκοπιά της νομοθεσίας του καταναλωτή, αλλά απαιτείται ισχυρή θεμελίωση σε κάποια θεωρία βλάβης που εντάσσεται στο πεδίο του ανταγωνισμού και η ύπαρξη αιτιότητας.

#### **2.1.4 Προσβολή της απόφασης του Bundeskartellamt στα Γερμανικά Δικαστήρια**

Η Meta άσκησε έφεση κατά της απόφασης ενώπιον του Ανώτερου Περιφερειακού Δικαστηρίου του Ντίσελντορφ, το οποίο δέχτηκε την αίτηση της Meta και ανέστειλε την εκτέλεση της ανωτέρω απόφασης τον Αύγουστο του 2019<sup>292</sup>. Το Περιφερειακό Δικαστήριο έκρινε ότι μία ενδεχόμενη παραβίαση της νομοθεσίας προστασίας των δεδομένων δεν συνιστά αυτομάτως παραβίαση των κανόνων ανταγωνισμού, καθώς και ότι οι καταναλωτές είναι σε θέση να αποφασίζουν εκούσια αν

<sup>287</sup> Anne Witt, Meta v Bundeskartellamt — data-based conduct between antitrust law and regulation, Journal of Antitrust Enforcement, Vol. 12, No. 2, 2024, σελ. 346.

<sup>288</sup> Anne Witt, Meta v Bundeskartellamt — data-based conduct between antitrust law and regulation, ό.π. σελ. 346.

<sup>289</sup> Giuseppe Colangelo, Mariateresa Maggiolino, Data Accumulation and the Privacy-Antitrust Interface: Insights from the Facebook Case for the EU and the U.S., Transatlantic Technology Law Forum Working Paper No. 31, 2018.

<sup>290</sup> Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, απόφαση της 10<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2018, Υπόθεση PS11112, Facebook-Condivisione dati con terzi.

<sup>291</sup> Nederlandstalige Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, απόφαση 16<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2018.

<sup>292</sup> Oberlandesgericht Düsseldorf, Απόφαση της 26ης Αυγούστου 2019, VI-Kart 1/19 (V).

συμφωνούν ή όχι με τους όρους και τις προϋποθέσεις της Meta κατά τη διάρκεια εγγραφής τους στην σχετική πλατφόρμα. Οι συγκεκριμένες προϋποθέσεις του άρθρου 19 του γερμανικού νόμου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού πρέπει να πληρούνται για να στοιχειοθετηθεί παραβίαση της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού. Κατά τη γνώμη του Ανώτατου Περιφερειακού Δικαστηρίου, η εν λόγω επεξεργασία δεδομένων δεν συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, ούτε με τη μορφή εκμετάλλευσης των χρηστών, ούτε με τη μορφή αποκλεισμού των ανταγωνιστών. Επιπλέον, επεσήμανε ότι οι χρήστες είναι ελεύθεροι να χρησιμοποιούν και να διαθέτουν τα δεδομένα τους και σε τρίτα μέρη, ενώ αποδοκίμασε την αντίληψη ότι οι χρήστες «χάνουν τον έλεγχο» λόγω της υποχρεωτικής συγκέντρωσης των δεδομένων<sup>293</sup>. Κατά το Δικαστήριο η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού δεν κατάφερε να αποδείξει ότι οι πρακτικές της Meta αναφορικά με τα δεδομένα προκάλεσαν βλάβη στον ανταγωνισμό και δεν αξιολόγησε την φύση και την ποιότητα των δεδομένων υπό συνθήκες ανταγωνισμού.

Η Γερμανική Αρχή ανταγωνισμού άσκησε αναίρεση και το Γερμανικό Ακυρωτικό δικαστήριο, οδηγήθηκε στην ίδια κρίση με το Bundeskartellamt<sup>294</sup>, ερειδόμενο όμως σε διαφορετική βάση αιτιολογίας. Πιο συγκεκριμένα, αποφάνθηκε ότι η μη παροχή της επιλογής στους χρήστες για πρόσθετη συναίνεση όσον αφορά τη συλλογή δεδομένων παραβιάζει το θεμελιώδες κατοχυρωμένο δικαίωμα της «πληροφοριακής αυτοδιάθεσης»,<sup>295</sup> <sup>296</sup> αλλά όχι ότι η παραβίαση του ΓΚΠΔ ισούται με κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Κατά το Γερμανικό Ακυρωτικό Δικαστήριο η Meta χρησιμοποιούσε πρακτικές οι οποίες εξανάγκαζαν τους χρήστες να υποβληθούν σε επεξεργασία όλων των δεδομένων και να υποστούν επέκταση υπηρεσιών<sup>297</sup>.

Το Γερμανικό Ακυρωτικό Δικαστήριο ακολούθησε μία λιγότερη αυστηρή κανονιστική προσέγγιση σχετικά με την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ δεσπόζουσας θέσης και επιβολής καταχρηστικών όρων, αν και επρόκειτο για εξόχως περίπτωση εκμεταλλευτικής κατάχρησης. Σε περιπτώσεις εκμεταλλευτικής κατάχρησης γίνεται δεκτό ότι η αιτιώδης συνάφεια αξιολογείται σύμφωνα με το αυστηρότερο μέτρο<sup>298</sup>. Επίκεντρο της αυστηρής προσέγγισης είναι το γεγονός ότι η καταχρηστική πρακτική είναι συνυφασμένη με την ίδια την δεσπόζουσα θέση και προκαλείται από αυτήν. Αντίθετα, κατά την έτερη προσέγγιση η αιτιώδης συνάφεια συνδέεται με το αποτέλεσμα, ήτοι εξετάζεται αν η σχετική πρακτική προκαλεί βλάβη στον ανταγωνισμό<sup>299</sup>. Εν προκειμένω, το Γερμανικό δικαστήριο αρκέστηκε στην αιτιώδη συνάφεια του αποτελέσματος (Ergebniskausalität) υπό το πρίσμα του άρθρου 19 παρ.1 GWB προκειμένου μία συμπεριφορά να εκλαμβάνεται ως εκμετάλλευση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης με γνώμονα ότι η συμπεριφορά επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση συνεπάγεται αποτελέσματα στη σχετική αγορά λόγω των ιδιαίτερων συνθηκών που επικρατούν σε αυτή και τα οποία θα εξέλιπαν εάν κυριαρχούσαν

<sup>293</sup> Ariel Ezrachi, EU Competition Law, ό.π., σελ. 346.

<sup>294</sup> Bundesgerichtshof, Απόφαση της 23ης Ιουνίου 2020, KVR 69/19.

<sup>295</sup> Ο όρος αυτός επινοήθηκε από το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο το 1983 και αναγνωρίστηκε ρητά από το Δικαστήριο ως θεμελιώδες δικαίωμα ("Recht auf informationelle Selbstbestimmung"), Bundesverfassungsgericht 15 Δεκεμβρίου 1983, 65 BVerfGE 1.

<sup>296</sup> Marco Botta, Klaus Wiedemann, The interaction of EU Competition, Consumer and Data Protection Law in the Digital Economy, The Regulatory Dilemma in Facebook Odyssey, 64 The Antitrust Bulletin 431, 2019.

<sup>297</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 64.

<sup>298</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ό.π., σελ. 64.

<sup>299</sup> Fleischer, Prospektspflicht und Prospekthaftung für Vermögensanlagen des grauen Kapitalmarkts nach dem Anlegerschutzverbesserungsgesetz, BKR 2004, σελ. 344.

ανταγωνιστικές συνθήκες στην εν λόγω αγορά<sup>300</sup>. Παράλληλα, το Bundesgerichtshof, έκρινε ότι επρόκειτο τόσο για εκμεταλλευτική όσο και για παρεμποδιστική κατάχρηση και ακολούθησε μια θεωρία βλάβης με επίκεντρο τον ανταγωνισμό, αντί να εστιάσει στις ανησυχίες περί προστασίας των δεδομένων. Σε ένα πιο ανταγωνιστικό περιβάλλον, η Meta θα μπορούσε να προσφέρει εναλλακτικές λύσεις με λιγότερη ένταση χρήσης των δεδομένων<sup>301</sup>.

### 2.1.5 Απόφαση ΔΕΕ της 4<sup>ης</sup> Ιουλίου 2023- C-252/21

Η υπόθεση επαναφέρθηκε στο Ανώτερο Περιφερειακό Δικαστήριο του Ντίσελντοφ (Oberlandesgericht Düsseldorf) προκειμένου να κριθεί στην ουσία<sup>302</sup> και το οποίο κατόπιν υπάρξεως αμφιβολιών στο πλαίσιο εξέλιξης της κύριας διαδικασίας υπέβαλλε σειρά προδικαστικών ερωτημάτων στο ΔΕΕ σύμφωνα με το άρθρο 267 ΣΛΕΕ, όσον αφορά την ερμηνεία διατάξεων του ΓΚΠΔ και την αρμοδιότητα των Αρχών Ανταγωνισμού κυρίως ή παρεμπιπτόντως για παραβιάσεις που ανήκουν στο πεδίο εφαρμογής του ΓΚΠΔ<sup>303</sup>.

#### Τα προδικαστικά ερωτήματα

Το πρώτο και έβδομο προδικαστικό ερώτημα διαπραγματεύονται αν τα άρθρα 51 επ. ΓΚΠΔ σημαίνουν ότι οι Αρχές Ανταγωνισμού των κρατών μελών μπορούν να διαπιστώσουν στο πλαίσιο εξέτασης στοιχειοθέτησης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης από μία επιχείρηση κατά το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, ότι οι γενικοί όροι της επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων από την επιχείρηση και η εφαρμογή αυτών παραβιάζουν τον ΓΚΠΔ, και σε περίπτωση θετικής απάντησης εάν το άρθρο 4 παρ. 3 ΣΕΕ σημαίνει ότι η εν λόγω παρεμπιπτούσα κρίση από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού μπορεί να υπάρξει και στην περίπτωση που οι ανωτέρω όροι είναι την ίδια στιγμή αντικείμενο διαδικασίας διερεύνησης από την αρμόδια εποπτική αρχή βάσει του άρθρου 56 παρ. 1 ΓΚΠΔ.

Το πρώτο σκέλος του δεύτερου ερωτήματος σχετίζεται με το εάν το άρθρο 9 παρ. 1 του ΓΚΠΔ σημαίνει ότι σε περίπτωση που κάποιος χρήστης ηλεκτρονικού μέσου κοινωνικής δικτύωσης επισκέπτεται ιστοτόπους ή εφαρμογές και εφόσον εισάγει δεδομένα κατά την εγγραφή ή διενέργεια διαδικτυακών ενεργειών, η επεξεργασία προσωπικών δεδομένων που γίνεται από την επιχείρηση εκμετάλλευσης του κοινωνικού δικτύου και έγκειται, στη συλλογή, μέσω ενσωματωμένων διεπαφών ή cookies ή συναφών τεχνολογιών αποθήκευσης, των δεδομένων που παράγονται από τις επισκέψεις του χρήστη στους ιστοτόπους και στις εφαρμογές καθώς και των δεδομένων που ο χρήστης εισάγει σε αυτές, καθώς και στον συσχετισμό του συνόλου των δεδομένων αυτών με τον λογαριασμό του χρήστη στο κοινωνικό δίκτυο, αλλά και στη χρησιμοποίηση των δεδομένων από την επιχείρηση εκμετάλλευσης δέον να θεωρηθεί ως επεξεργασία ειδικών κατηγοριών δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα η οποία κατ' αρχήν απαγορεύεται. Στην περίπτωση κατάφασης, ζητείται να διασαφηνιστεί εάν το άρθρο 9, παρ. 2,

<sup>300</sup> Αλεξάνδρα Μικρούλεα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, σελ. 64.

<sup>301</sup> Bundesgerichtshof, Απόφαση της 23ης Ιουνίου 2020, KVR 69/19, σκ. 44.

<sup>302</sup> Θα πρέπει να σημειωθεί ότι στις 10.10.2024 το Bundeskartellamt εξέδωσε ανακοίνωση για περάτωση των διαδικασιών, με την ανάληψη δέσμης μέτρων από την πλευρά της Meta για την παροχή στους χρήστες της σημαντικά βελτιωμένων επιλογών όσον αφορά τον συνδυασμό των δεδομένων τους, Δελτίο Τύπου Bundeskartellamt, 10<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2024 διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2024/10\\_10\\_2024\\_Facebook.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2024/10_10_2024_Facebook.html).

<sup>303</sup> OLG Düsseldorf, Απόφαση της 24ης Μαρτίου 2021, Kart 2/19 (V).

στοιχείο ε' του ΓΚΠΔ έχει την σημασία ότι, κατά τη χρονική διάρκεια που οι χρήστες κοινωνικών μέσων επισκέπτονται ιστοτόπους ή εφαρμογές που συνδέονται με κατηγορίες που περιγράφονται στο άρθρο 9 παρ. 1 του ΓΚΠΔ, εισάγουν δεδομένα στους ιστοτόπους ή στις εφαρμογές ή κλικάρουν στις εκεί ενσωματωμένες επιλογές τύπου «Μου αρέσει» ή «Κοινοποίηση» ή στα πεδία όπου μπορούν να ταυτοποιηθούν από τους ιστοτόπους ή τις εφαρμογές, χρησιμοποιώντας τους κωδικούς σύνδεσης του λογαριασμού που διαθέτουν στο εν λόγω κοινωνικό δίκτυο, τον αριθμό τηλεφώνου ή την ηλεκτρονική τους διεύθυνση, θεωρείται ότι οι χρήστες έχουν σαφώς δημοσιοποιήσει, στο πλαίσιο του ΓΚΠΔ, τα δεδομένα που συγκεντρώνονται από την επιχείρηση εκμετάλλευσης του ηλεκτρονικού μέσου κοινωνικής δικτύωσης μέσω cookies ή συναφών τεχνολογιών αποθήκευσης.

Το τρίτο και τέταρτο ερώτημα θέτουν τον προβληματισμό για το εάν και υπό ποιες συνθήκες το άρθρο 6 παρ. 1, πρώτο εδάφιο, στοιχεία β' και στ' του ΓΚΠΔ μπορεί να λάβει την έννοια ότι η επεξεργασία προσωπικών δεδομένων από επιχείρηση διαδικτυακού μέσου κοινωνικής δικτύωσης και εντοπίζεται στη συλλογή δεδομένων των χρηστών του εν λόγω κοινωνικού δικτύου, τα οποία προέρχονται από άλλες υπηρεσίες του ομίλου όπου ανήκει η επιχείρηση εκμετάλλευσης ή από την επίσκεψη των χρηστών σε ιστοτόπους ή σε εφαρμογές τρίτων, στον συσχετισμό των ανωτέρω δεδομένων με τον λογαριασμό των χρηστών που διατηρούν μέσω κοινωνικής δικτύωσης και, στη χρήση των δεδομένων δύναται να θεωρηθεί απαραίτητη για την εκτέλεση σύμβασης στην οποία τα υποκείμενα των δεδομένων μετέχουν ως συμβαλλόμενα μέρη, βάσει του ΓΚΠΔ, ή για τα έννομα συμφέροντα που ανήκουν στη σφαίρα του υπεύθυνου επεξεργασίας ή τρίτου. Το αιτούν δικαστήριο θέτει το ερώτημα σε ένα γενικό πλαίσιο αν τα εν λόγω αναφερόμενα συμφέροντα θεμελιώνουν «έννομα συμφέροντα» κατά τον ΓΚΠΔ.

Το πέμπτο προδικαστικό ερώτημα θίγει εάν το άρθρο 6 παρ. 1, πρώτο εδάφιο, στοιχεία γ' έως ε', έχει τη σημασία ότι τέτοια επεξεργασία προσωπικών δεδομένων είναι δυνατόν να χαρακτηριστεί απαραίτητη για τη συμμόρφωση με έννομη υποχρέωση την οποία υπέχει ο υπεύθυνος επεξεργασίας, για τη διαφύλαξη ζωτικού συμφέροντος του υποκειμένου των δεδομένων ή άλλου φυσικού προσώπου, ή για την εκπλήρωση αποστολής που εκτελείται προς το δημόσιο συμφέρον ή κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας που έχει ανατεθεί στον υπεύθυνο επεξεργασίας, κατά τις προβλέψεις του εν λόγω άρθρου του ΓΚΠΔ, σε περίπτωση που η επεξεργασία πραγματοποιείται αντίστοιχα για την ικανοποίηση νομίμου υποβληθέντος αιτήματος παροχής δεδομένων, για την καταπολέμηση βλαπτικών συμπεριφορών και τη διαφύλαξη της ασφάλειας καθώς και για την έρευνα προς όφελος της κοινωνίας και την ενίσχυση της προστασίας, της ακεραιότητας και της ασφάλειας.

Τέλος, το έκτο προδικαστικό ερώτημα διαπραγματεύεται αν το άρθρο 6, παρ. 1, πρώτο εδάφιο, στοιχείο α', και το άρθρο 9, παρ. 2, στοιχείο α' του ΓΚΠΔ σημαίνουν ότι η συγκατάθεση που δίνεται από τον χρήστη ηλεκτρονικού μέσου κοινωνικής δικτύωσης στην επιχείρηση εκμετάλλευσης του δικτύου αυτού μπορεί να θεωρηθεί ότι πληροί τις προϋποθέσεις εγκυρότητας που προβλέπονται στο άρθρο 4, σημείο 11, του κανονισμού, καθώς και ότι η συγκατάθεση πρέπει να παρέχεται ελεύθερα, σε περίπτωση που η συγκεκριμένη επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά τέτοιων κοινωνικών δικτύων.

## 2.1.6 Νομική Αξιολόγηση ΔΕΕ

Το ΔΕΕ<sup>304</sup> ακολούθησε πιστά την επιχειρηματολογία που ανέπτυξε στις προτάσεις του ο Γενικός Εισαγγελέας Αθανάσιος Ράντος<sup>305</sup>.

Αρχικά, το Δικαστήριο διερευνώντας από κοινού το πρώτο και έβδομο προδικαστικό ερώτημα τα οποία διαπραγματεύονται το πλαίσιο σχέσεων και συνεργασίας των δύο δικαιικών κλάδων, και των αντίστοιχων αρμόδιων αρχών διαπίστωσε ότι δεν υπάρχει κάποια ειδική ρύθμιση σε επίπεδο δικαίου της ένωσης για τη συνεργασία μεταξύ των εθνικών αρχών ανταγωνισμού και των αρμόδιων εποπτικών αρχών, αλλά και ότι ο ΓΚΠΔ δε θέτει κάποιον περιορισμό στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού από το να διαπιστώνουν, ενεργώντας κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς τους, ότι μία επεξεργασία δεδομένων που διενεργείται από δεσπόζουσα επιχείρηση και ενδέχεται να αποτελεί κατάχρηση της θέσης της στην αγορά είναι αντίθετη με τον κανονισμό προστασίας των προσωπικών δεδομένων<sup>306</sup>. Το ΔΕΕ τόνισε, όμως, ότι οι αρχές αυτές που είναι επιφορτισμένες με διαφορετικά έργα, ασκούν διαφορετικά καθήκοντα, έχοντας τους δικούς τους σκοπούς και τις δικές τους αποστολές<sup>307</sup>.

Παράλληλα, επικαλούμενο τη διαπίστωση του Γενικού Εισαγγελέα, διατύπωσε τη θέση ότι κατά τη διαδικασία ελέγχου υπάρξεως κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης στην εκάστοτε σχετική αγορά, ενδέχεται να είναι αναγκαίο η εθνική αρχή ανταγωνισμού να διερευνήσει αν η συμπεριφορά της επιχείρησης είναι συμβατή με κανόνες εκτός του δικαίου του ανταγωνισμού, όπως αυτοί του ΓΚΠΔ για την προστασία των προσωπικών δεδομένων. Το γεγονός αν η συμπεριφορά της επιχείρησης συμβαδίζει με τις προβλέψεις του ΓΚΠΔ είναι δυνατόν να αποτελεί σημαντική ένδειξη στο πλαίσιο των κρίσιμων συνθηκών της εκάστοτε περίπτωσης για την διαπίστωση αν η εν λόγω συμπεριφορά βρίσκει έρεισμα μόνο στα μέσα του δίκαιο του ανταγωνισμού<sup>308</sup>. Αυτό έχει ιδιαίτερη εφαρμογή εν προκειμένω, καθώς η συλλογή και η χρήση προσωπικών δεδομένων είναι βαρύνουσας σημασίας για τις ψηφιακές αγορές, όπως καταδεικνύεται από το επιχειρηματικό μοντέλο της Meta, το οποίο έχει βάση τη χρηματοδότηση από τις εξατομικευμένες διαφημίσεις<sup>309</sup>. Το ΔΕΕ υπογράμμισε: «*Όπως υπογραμμίστηκε ιδίως από την Επιτροπή, η πρόσβαση στα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα και η δυνατότητα επεξεργασίας τους έχουν καταστεί σημαντική παράμετρος του ανταγωνισμού μεταξύ επιχειρήσεων της ψηφιακής οικονομίας. Ως εκ τούτου, αν οι κανόνες προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα αποκλείονταν από το νομικό πλαίσιο το οποίο οι αρχές ανταγωνισμού πρέπει να λαμβάνουν υπόψη όταν εξετάζουν την ύπαρξη κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, θα αγνοούνταν η πραγματική αυτή εξέλιξη της οικονομίας και θα υπονομευόταν η αποτελεσματικότητα του δικαίου του ανταγωνισμού εντός της Ένωσης*»<sup>310</sup>. Η διαπίστωση αυτή οδηγεί στο άμεσο επακόλουθο ότι θα ήταν αδύνατον για τις αρχές ανταγωνισμού να διενεργούν τις αξιολογήσεις τους χωρίς να λαμβάνουν υπόψη τους τα δεδομένα ως βαρύνοντα παράγοντα. Ωστόσο, η αρχή ανταγωνισμού σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να υποκαταστήσει την αρμόδια εποπτική αρχή για την προστασία των δεδομένων, καθώς ακόμη και όταν η απόφασή της περί παραβίασης του ανταγωνισμού στηρίζεται σε παράβαση των διατάξεων του ΓΚΠΔ δεν δύναται

<sup>304</sup> Απόφαση ΔΕΕ, 4 Ιουλίου 2023, C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537.

<sup>305</sup> Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Αθανασίου Ράντου στην Υπόθεση C-252/2021, ECLI:EU:C:2022:704.

<sup>306</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 43.

<sup>307</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 44.

<sup>308</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 47-48. Το ΔΕΕ ακολούθησε πιστά το λεκτικό της παρ. 23 των προτάσεων του Γενικά Εισαγγελέα Ράντου, C-252/21 ECLI:EU:C:2022:704.

<sup>309</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 50.

<sup>310</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 51.

να ασκήσει κάποιο από τα περιγραφόμενα στο άρθρο 57 του ΓΚΠΔ καθήκοντα, αλλά ούτε και να ασκήσει οιαδήποτε από τις εξουσίες που προβλέπονται στο άρθρο 58 ΓΚΠΔ<sup>311</sup>.

Το Δικαστήριο στηρίχθηκε στην αρχή της «καλόπιστης συνεργασίας» του άρθρου 4 παρ. 3 ΣΕΕ προκειμένου να περιγράψει το πλαίσιο της σχέσης που θα πρέπει να διέπει τις δύο εκατέρωθεν αρχές. Έτσι, είναι αναγκαία η συνεργασία μεταξύ των αρχών όταν διενεργείται εκτίμηση ζητήματος για τη νομιμότητα η μη της επεξεργασίας που τελείται από την εμπλεκόμενη επιχείρηση<sup>312</sup>. Οι Αρχές θα πρέπει να επιδεικνύουν αμοιβαίο σεβασμό, αλληλοβοήθεια και να λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα για την ορθή εκτέλεση των καθηκόντων τους<sup>313</sup>. Περαιτέρω, απαραίτητο βήμα είναι η εκάστοτε αρχή ανταγωνισμού να προβαίνει σε έλεγχο αν για την επίμαχη συμπεριφορά έχει εκδοθεί απόφαση από την αρμόδια εποπτική αρχή ή την επικεφαλής εποπτική αρχή ή Δικαστηριακή αρχή, ώστε να μην παρεκκλίνει αλλά ταυτόχρονα να παράξει τα δικά της συμπεράσματα υπό το δίκαιο του ανταγωνισμού. Σε περίπτωση που δεν υπάρχει τέτοια απόφαση σε επίπεδο προστασίας προσωπικών δεδομένων, η αρχή ανταγωνισμού οφείλει να συμβουλευτεί την αρμόδια εποπτική αρχή με σκοπό την άμβλυνση τυχόν αμφιβολιών<sup>314</sup>. Η τελευταία αρχή, εντός εύλογης χρονικής διάρκειας δύναται να παράσχει τις αιτούμενες αναγκαίες πληροφορίες, να χορηγήσει άδεια συνέχισης της έρευνας και να ενημερώσει την αρχή ανταγωνισμού για τυχόν σχέδιά της να ξεκινήσει δική της έρευνα<sup>315</sup>. Εάν δεν δοθεί απάντηση εντός εύλογου χρονικού διαστήματος, η αρχή ανταγωνισμού έχει τη δυνατότητα να συνεχίσει την έρευνά της<sup>316</sup>.

Υπό το ανωτέρω πλαίσιο, το ΔΕΕ κατέληξε ότι η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού είχε εκπληρώσει τις υποχρεώσεις που απορρέουν από την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας, καθώς συνεργάστηκε με τις αρμόδιες αρχές προστασίας δεδομένων<sup>317</sup>.

Σύμφωνα με την ως άνω αξιολόγηση του το ΔΕΕ έκρινε ότι τα «*άρθρα 51 επ. του ΓΚΠΔ και το άρθρο 4, παράγραφος 3, ΣΕΕ έχουν την έννοια ότι, υπό την επιφύλαξη της τήρησης της υποχρέωσης καλόπιστης συνεργασίας της με τις εποπτικές αρχές, η αρχή ανταγωνισμού κράτους μέλους μπορεί να διαπιστώσει, στο πλαίσιο της εξέτασης τυχόν ύπαρξης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ από μια επιχείρηση, ότι οι γενικοί όροι τους οποίους θέτει η επιχείρηση όσον αφορά την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα καθώς και η εφαρμογή των γενικών αυτών όρων δεν συμβιβάζονται με τον ΓΚΠΔ, εφόσον η ως άνω διαπίστωση είναι αναγκαία προκειμένου να αποδειχθεί η ύπαρξη τέτοιας κατάχρησης.*»<sup>318</sup>.

Το Δικαστήριο στη συνέχεια εξέτασε τα υπόλοιπα προδικαστικά ερωτήματα τα οποία ουσιαστικά σχετίζονται με το πλαίσιο ερμηνείας των διατάξεων του ΓΚΠΔ, και πιο συγκεκριμένα εάν η

<sup>311</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 49.

<sup>312</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 52.

<sup>313</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 53-54.

<sup>314</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 56-57.

<sup>315</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 58.

<sup>316</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 59, 63.

<sup>317</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 60-61. Ειδικότερα, η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού πριν την έκδοση της απόφασής της επικοινωνήσε με τον Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI) (ομοσπονδιακό επίτροπο για την προστασία των δεδομένων και την ελευθερία της πληροφόρησης, Γερμανία), τον Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit (επίτροπο του Αμβούργου για την προστασία των δεδομένων και την ελευθερία της πληροφόρησης, Γερμανία), που ήταν η αρμόδια αρχή για τη Facebook Deutschland, καθώς και με την Data Protection Commission (DPC) (επιτροπή προστασίας δεδομένων, Ιρλανδία), προκειμένου ενημερώσει τις αρχές αυτές σχετικά με την παρέμβασή της και οι εν λόγω αρχές την επιβεβαίωσαν ότι δεν διεξήγαγαν κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα σχετική έρευνα.

<sup>318</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 62.

Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού εφάρμοσε ορθά το άρθρο 9 ΓΚΠΔ, καθώς και την αξιολόγηση της νομιμότητας ή μη της επεξεργασίας δεδομένων από την Meta βάσει του άρθρου 6 του ΓΚΠΔ.

Σε αυτό το πλαίσιο το ΔΕΕ κατά τη διερεύνηση του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος, σε πλήρη σύμπλευση με τον Γενικό Εισαγγελέα Αθανάσιο Ράντο, αποφάνθηκε ότι η απαγόρευση που τίθεται στο άρθρο 9 παρ. 1 ΓΚΠΔ εφαρμόζεται ανεξάρτητα από το αν οι αποκαλυφθείσες πληροφορίες είναι αληθείς και ανεξάρτητα από το εάν η Meta σκόπευε να συλλέξει ευαίσθητα δεδομένα<sup>319</sup>. Αυτό δικαιολογείται από τους σημαντικούς κινδύνους για τα θεμελιώδη δικαιώματα και τις θεμελιώδεις ελευθερίες που αντιμετωπίζουν εγγενώς οι καταναλωτές σε περίπτωση επεξεργασίας τέτοιων ευαίσθητων δεδομένων<sup>320</sup>. Όταν η επεξεργασία δεδομένων, συμπεριλαμβανομένης της συλλογής και συγκέντρωσης δεδομένων από πηγές εκτός του κοινωνικού δικτύου Facebook που συλλέγονται μέσω cookies ή ενσωματωμένων εφαρμογών, οδηγεί στην αποκάλυψη πληροφοριών που καλύπτονται από τις κατηγορίες του άρθρου 9 ΓΚΠΔ, τότε το Facebook πρέπει να συμμορφώνεται με το άρθρο 9 ΓΚΠΔ<sup>321</sup>.

Παράλληλα, το Δικαστήριο προέβη σε αυστηρή ερμηνεία του άρθρου 9 παρ. 2 στοιχείο ε' ΓΚΠΔ. Ειδικότερα, για να εφαρμοστεί η εξαίρεση του εν λόγω άρθρου, το οποίο επικαλέστηκε η Meta, θα πρέπει να διερευνάται αν το υποκείμενο των δεδομένων έχει εκδηλώσει ρητώς και με σαφή θετική ενέργεια την επιθυμία τα προσωπικά δεδομένα να είναι προσβάσιμα στο ευρύ κοινό. Το γεγονός ότι ένα υποκείμενο επισκέπτεται μία ιστοσελίδα δεν συνεπάγεται ότι θέλει να δημοσιοποιήσει τα δεδομένα του στο ευρύ κοινό<sup>322</sup>. Ένας χρήστης δεν οφείλει να αναμένει, ότι με το να κλικάρει ενσωματωμένες επιλογές όπως «Μου αρέσει» ή «Κοινοποίηση» και να επισκέπτεται τον εν λόγω ιστότοπο, αυτό θα έχει ως αποτέλεσμα την αποκάλυψη των δεδομένων του στην πλατφόρμα κοινωνικής δικτύωσης. Μόνο όταν διατίθενται επιμέρους ρυθμίσεις, που επιλέγονται ελεύθερα και με επίγνωση, αυτό εκλαμβάνεται ως ρητή έκφραση ότι τα δεδομένα καθίστανται διαθέσιμα σε απεριόριστο αριθμό ατόμων<sup>323</sup>.

Σύμφωνα με το ανωτέρω σκεπτικό το ΔΕΕ απάντησε ότι σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 ΓΚΠΔ η περίπτωση κατά την οποία οι χρήστες κοινωνικών μέσων κατά την επίσκεψή τους και τη διενέργεια διάφορων δραστηριοτήτων εισάγουν δεδομένα τα οποία συλλέγει η επιχείρηση που εκμεταλλεύεται το εν λόγω κοινωνικό δίκτυο, με διάφορους τρόπους, συνιστά «επεξεργασία ειδικών κατηγοριών δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα», η οποία καταρχήν απαγορεύεται από την ως άνω διάταξη του Κανονισμού ΕΕ 2016/679. Ταυτόχρονα, το άρθρο 9 παρ. 2 στοιχείο ε' του ΓΚΠΔ σημαίνει ότι απαιτείται ρητή έκφρασης της επιλογής των χρηστών ηλεκτρονικών μέσων κοινωνικών δικτύων, βάσει εξατομικευμένες παραμετροποίησης για να καταστούν τα δεδομένα δημοσίως προσβάσιμα<sup>324</sup>.

Το ΔΕΕ κατά την αξιολόγηση από κοινού του τρίτου, τέταρτου και πέμπτου προδικαστικού ερωτήματος επεσήμανε ότι σε περίπτωση που το σύνολο των δεδομένων περιλαμβάνει τόσο ευαίσθητα όσο και μη ευαίσθητα δεδομένα και εφόσον δεν είναι δυνατός ο διαχωρισμός των δύο κατηγοριών, ολόκληρο το σύνολο των δεδομένων πρέπει να εξετάζεται βάσει του αυστηρού

<sup>319</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 69.

<sup>320</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 70.

<sup>321</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:53, σκ. 73.

<sup>322</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 77-79.

<sup>323</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 80-83.

<sup>324</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 73, 84-85

πλαίσιου του άρθρου 9 παρ. 1 ΓΚΠΔ<sup>325</sup>. Εξετάζοντας περαιτέρω την επίμαχη πρακτική της Meta για συγκέντρωση και επεξεργασία προσωπικών δεδομένων που αντλούνται από υπηρεσίες της πέραν του κοινωνικού της δικτύου χωρίς τη συγκατάθεση των χρηστών, οδηγήθηκε στην κρίση ότι η εν λόγω πρακτική της Meta υπερέβαινε σε υπερβολικό βαθμό τα όρια που δικαιολογούν την επεξεργασία ως αναγκαία για τους σκοπούς εκτέλεσης της σύμβασης σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 στοιχείο β ΓΚΠΔ. Αν και η εξατομίκευση μπορεί να προσφέρει κάποια οφέλη στους καταναλωτές μπορεί να εκληφθεί ως απαραίτητη για παροχή της υπηρεσίας του κοινωνικού δικτύου. Κατά το Δικαστήριο για να συντρέχει η προϋπόθεση του ως άνω άρθρου η επεξεργασία πρέπει να είναι αντικειμενικά αναγκαία για την εκπλήρωση σκοπού άρρηκτα συνυφασμένου με τη συμβατική παροχή που στρέφεται προς το υποκείμενο των δικαιωμάτων. Απαιτείται, δηλαδή να μην μπορεί ο πυρήνας της σύμβασης να εκπληρωθεί με άλλα μέσα. Την ίδια στιγμή αποδοκίμασε το επιχείρημα που είχε προλάβει η Meta για την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στα πλαίσια εξατομικευμένης διαφήμισης, διευκρινίζοντας ότι τέτοιο συμφέρον δεν μπορεί να προταθεί σε βάρος των θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών των υποκειμένων των δεδομένων<sup>326</sup>.

Παράλληλα, το Δικαστήριο προέβη και στην επισήμανση ότι η ως άνω πρακτική επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων δεν έβρισκε έρεισμα ούτε βάσει των ειδικά προβλεπόμενων εξαιρέσεων του άρθρου 6 παρ. 1 στοιχείο γ'-ε' ΓΚΠΔ. Αν και το Δικαστήριο διέθετε λίγες διαθέσιμες πληροφορίες για να καθορίσει εάν η Meta έχει νομική υποχρέωση για τη συλλογή δεδομένων ή καθήκον δημοσίου συμφέροντος, σημειώνει ότι δεδομένου του είδους της δραστηριότητας και του οικονομικού και εμπορικού χαρακτήρα της, φαίνεται απίθανο να της ανατέθηκε ένα τέτοιο καθήκον, ούτε δύναται να επικαλεστεί την προστασία συμφέροντος ουσιώδους για τη ζωή των χρηστών, σε μία προσπάθεια καθαρά θεωρητικού επιπέδου για τη νομιμοποίηση της επίμαχης επεξεργασίας.<sup>327</sup>

Το ΔΕΕ φαίνεται να συμφωνεί σε μεγάλο βαθμό με την αξιολόγηση της Γερμανικής Αρχής αναφορικά με την εφαρμογή του άρθρου 6 ΓΚΠΔ, αλλά προχώρησε παραπέρα παρέχοντας διευκρινίσεις για την έννοια της ελεύθερης συγκατάθεσης του άρθρου 6 παρ. 1 στοιχ. α' του ΓΚΠΔ στο πλαίσιο αξιολόγησης ενδεχόμενης συμβατότητας της επίμαχης πρακτικής της Meta υπό την συνδρομή του όρου παροχής ρητής συναίνεσης των χρηστών για την επεξεργασία. Όσον αφορά τη συγκατάθεση, το Δικαστήριο σημειώνει ότι για να είναι αυτή έγκυρη, πρέπει να παρέχεται ελεύθερα, να επιτρέπεται ξεχωριστή συγκατάθεση για ξεχωριστές δραστηριότητες επεξεργασίας δεδομένων και η εκτέλεση μιας σύμβασης δεν μπορεί να εξαρτάται από τη συγκατάθεση<sup>328</sup>. Ωστόσο, το ΔΕΕ υπογραμμίζει ότι η δεσπόζουσα θέση του Facebook στην αγορά των μέσων κοινωνικής δικτύωσης δεν εμποδίζει από μόνη της τη χορήγηση έγκυρης συγκατάθεσης<sup>329</sup>. Βέβαια, η δεσπόζουσα θέση μιας εταιρείας θα μπορούσε να οδηγήσει σε «σαφή ανισορροπία» μεταξύ του καταναλωτή και μιας τέτοιας εταιρείας, καθιστώντας άκυρη τη συγκατάθεση<sup>330</sup>. Αυτό εδράζεται στο γεγονός ότι οι χρήστες ενδέχεται να δέχονται πιέσεις λόγω απουσίας εναλλακτικής λύσης αλλά ακόμη και του ενδεχομένου αποκλεισμού από την πλατφόρμα κοινωνικής δικτύωσης.

<sup>325</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 89.

<sup>326</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 98 επ..

<sup>327</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 133.

<sup>328</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 144-145.

<sup>329</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 147.

<sup>330</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 149.

Επομένως, το ΔΕΕ δεν έκανε δεκτά τα επιχειρήματα της Meta, εφόσον διαπιστώθηκε ότι η συγκατάθεση δεν ήταν ούτε ρητή ούτε ελεύθερη<sup>331</sup>.

### 2.1.7 Κριτική αποτίμηση απόφασης ΔΕΕ

Με την απόφασή του<sup>332</sup> το ΔΕΕ διευκρίνισε ότι, κατά την αξιολόγηση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, οι αρχές ανταγωνισμού με βάση όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης, μπορούν να λαμβάνουν υπόψη και άλλους κανόνες δικαίου πέραν του φάσματος του δικαίου του ανταγωνισμού, συμπεριλαμβανομένου του ΓΚΠΔ, με την επιφύλαξη των εξουσιών που ανατίθενται στις οικείες εποπτικές αρχές<sup>333</sup>. Η προδικαστική αυτή απόφαση του ΔΕΕ είναι η πρώτη που χαράσσει το πλαίσιο για την θεώρηση της αντίθεσης μίας δεσπόζουσας επιχείρησης με τον ΓΚΠΔ ως στοιχείο της ανταγωνιστικής διαδικασίας. Κατά το παρελθόν το Δικαστήριο είχε επιληφθεί επί του θέματος της ένταξης της προστασίας προσωπικών δεδομένων στην αξιολόγηση κατά το δίκαιο του ανταγωνισμού, αποφαινόμενος αρνητικά ότι η προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν αποτελεί θέμα του δικαίου του ανταγωνισμού<sup>334</sup>.

Η συμβατότητα με τον ΓΚΠΔ αποτελεί παράγοντα για να θεμελιωθεί αν μία συμπεριφορά κινείται υπό συνθήκες αξιοκρατικού ανταγωνισμού (competition on the merits)<sup>335</sup>. Κατά το ΔΕΕ, οι Αρχές Ανταγωνισμού μπορούν να εξετάζουν ως παρεμπόμπων ζήτημα κατά την εξέταση του 102 ΣΛΕΕ, αν η υπό κρίση συμπεριφορά συμβαδίζει με τον ΓΚΠΔ<sup>336</sup>. Αναφορικά με τη διερεύνηση τυχόν παραβιάσεων του ΓΚΠΔ και την επιβολή κυρώσεων το ΔΕΕ υιοθέτησε μία προσέγγιση ιδιαίτερης συνεργασίας μεταξύ των αρχών του ανταγωνισμού και των επιφορτισμένων αρχών για την επιβολή του ΓΚΠΔ. Ιδιαίτερα σημαντικό είναι ότι κατά το Δικαστήριο, μολονότι το γεγονός της συμμόρφωσης ή μη με τον ΓΚΠΔ, αποτελεί ζωτικής σημασίας παράμετρο, αυτό δεν καθίσταται επαρκές για συναχθεί συμπέρασμα για την παραβίαση ή όχι του δικαίου του ανταγωνισμού, αλλά απαιτείται, ειδική κατά περίπτωση αξιολόγηση. Η χρησιμοποίηση του όρου «να εξετάσει επίσης» εάν η συμπεριφορά είναι σύμφωνη με κανόνες πέραν του δικαίου του ανταγωνισμού, υποδηλώνει ότι οι κανόνες περί προστασίας των προσωπικών δεδομένων αποτελούν επιπρόσθετους παρά τους μοναδικούς κανόνες που πρέπει να εξετάζονται<sup>337</sup>. Ωστόσο, και σε προηγούμενες αποφάσεις της νομολογίας του ΔΕΕ είχε διατυπωθεί ότι η παραβίαση ενός κανόνα δικαίου άλλου πεδίου δύναται να αποτελεί σχετικό παράγοντα αξιολόγησης<sup>338</sup>.

<sup>331</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 78, 142 επ..

<sup>332</sup> Απόφαση ΔΕΕ, 4 Ιουλίου 2023, C-252/21, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537.

<sup>333</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 12.

<sup>334</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 23<sup>ης</sup> Νοεμβρίου 2006, υπόθεση Asnef-Equifax, C-238/05, EU:C:2006:734, σκ. 63.

<sup>335</sup> Anne Witt, Meta v Bundeskartellamt — data-based conduct between antitrust law and regulation, ό.π. σελ. 348.

<sup>336</sup> Anne Witt, Meta v Bundeskartellamt — data-based conduct between antitrust law and regulation, ό.π. σελ. 348.

<sup>337</sup> Klaudia Majcher, Interactions between EU Competition Law and Data Protection in Digital Markets: Striving for Coherence, 2024, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4716819](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4716819), σελ. 10.

<sup>338</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 6<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2012, Υπόθεση AstraZeneca AB και AstraZeneca plc κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, C-457/10, ECLI:EU:C:2012:770, ΔΕΕ απόφαση της 14<sup>ης</sup> Μαρτίου 2013, υπόθεση Allianz Hungária Biztosító Zrt, ECLI:EU:C:2013:160, Inge Graef, Meta platforms: How the CJEU leaves competition and data protection authorities with an assignment, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2023 σελ. 325, 331.

Αξίζει να επισημανθεί ότι η γερμανική απόφαση στηρίζεται αποκλειστικά στην γερμανική διάταξη περί παράβασης του ανταγωνισμού και όχι στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ<sup>339</sup>. Ωστόσο, το ΔΕΕ αποφάνθηκε επί των προδικαστικών ερωτημάτων αναφερόμενο στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ. Αυτό μπορεί να ερμηνευθεί ως ενέργεια προς την κατεύθυνση διευκρίνησης ότι τα αναφερόμενα νομικά ζητήματα που εγείρονται στην γερμανική απόφαση μπορούν να επεκταθούν και στο Ευρωπαϊκό Δίκαιο Ανταγωνισμού.

Ιδιαίτερης σημασίας είναι η ρητή αναφορά του Δικαστηρίου που τονίζει τον κίνδυνο για την αποτελεσματικότητα του δικαίου του ανταγωνισμού στην περίπτωση που οι κανόνες προστασίας δεδομένων αποκλείονταν από την σχετική αξιολόγηση, δεδομένων των εξελίξεων στην οικονομική πραγματικότητα<sup>340</sup>. Αυτό σκιαγραφεί μια δυνητική μεγαλύτερη βαρύτητα της (μη) συμμόρφωσης με τον Κανονισμό ΕΕ 2016/679 στα πλαίσια διερεύνησης ζητημάτων ανταγωνισμού<sup>341</sup>. Αυτή η διαπίστωση της προδικαστικής απόφασης του ΔΕΕ περιλαμβάνεται και στην υπό διαβούλευση αναθεώρηση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τις Κατευθυντήριες Γραμμές περί εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>342</sup>.

Όμως αναδύεται στην επιφάνεια το ερώτημα του ποια ακριβώς είναι η σημασία της συμμόρφωσης με τον εν λόγω Κανονισμό στο πλαίσιο του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Το ΔΕΕ διέγινωσε τη σημασία της νομοθεσίας περί προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο πλαίσιο αξιολόγησης του δικαίου του ανταγωνισμού, επισημαίνοντας τις ενδεχόμενες επικαλύψεις των δύο δικαίων. Το ανεξέλεγκτο τοπίο που διαμορφώνεται διαρκώς δικαιολογεί ότι κανένα από τα δύο δίκαια δεν μπορεί να εφαρμόζεται πάντα αποκλειστικά. Η λογική που ακολούθησε το ΔΕΕ για τους όρους συνεργασίας και δράσης των δύο αρμόδιων αρχών ιδίως όσον αφορά την αρμοδιότητα, τονίζοντας ότι αυτή δέον να διέπεται από την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας, θα μπορούσε να αμβλύνει τον κίνδυνο αντικρουόμενων αποφάσεων. Ωστόσο, το ΔΕΕ δεν έδωσε σαφή κατεύθυνση για το υπό ποιες προϋποθέσεις η παραβίαση του ΓΚΠΔ μπορεί να αποτελεί μορφή καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης μίας επιχείρησης. Θα μπορούσε μία τέτοια πρακτική να οδηγεί σε βλάβη της ευημερίας των καταναλωτών (consumer welfare), να αποτελεί παράγοντα για την ποιότητα, ή και σημαντική εισροή από την οποία να αποκλείονται οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις. Τα σενάρια αυτά θα μπορούσαν να στοιχειοθετηθούν υπό αυστηρές προϋποθέσεις του δικαίου του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι και η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού και τα Γερμανικά Δικαστήρια υιοθέτησαν διαφορετικές προσεγγίσεις. Το ζήτημα συνδέεται με αποδεικτικές δυσχέρειες και οι ανάλογες κρίσεις θα πρέπει να προτάσσουν τα κριτήρια του ανταγωνισμού. Σε καμία περίπτωση το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν μπορεί να μεταμορφωθεί σε δίκαιο προστασίας των χρηστών του

---

<sup>339</sup>Το άρθρο 102 ΣΛΕΕ δεν καλύπτει την προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων και αξιών που προστατεύονται από άλλες νομοθεσίες βλ. Pranvera Këllezi, Data protection and competition law: non-compliance as abuse of dominant position, in: sui-generis 2019, σελ. 346.

<sup>340</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 45-50.

<sup>341</sup> Klaudia Majcher, Interactions between EU Competition Law and Data Protection in Digital Markets: Striving for Coherence, ό.π. σελ. 11.

<sup>342</sup> Σχέδιο ανακοίνωσης της Επιτροπής για τις Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού από κατέχουσες δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεις, όπως δημοσιεύθηκε στις 1 Αυγούστου 2024, διαθέσιμο σε [https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines\\_en?prefLang=el](https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines_en?prefLang=el).

Ειδικότερα στην ενότητα 3.2.2 «Κρίσιμοι παράγοντες προκειμένου να αποδειχθεί ότι η συμπεριφορά αποκλίνει από τον υγιή ανταγωνισμό» περιλαμβάνεται ως σχετικός παράγοντας η περίπτωση που η δεσπόζουσα επιχείρηση παραβιάζει κανόνες σε άλλους τομείς του δικαίου, όπως ο ΓΚΠΔ.

διαδικτύου, αλλά σαφώς μπορεί να λαμβάνει υπόψη του παράγοντες που απορρέουν από αυτό κατά την αξιολόγηση ζητημάτων ανταγωνισμού.

## 2.2 Bundeskartellamt κατά πολιτικής όρων επεξεργασίας δεδομένων της Google

Μετά την υπόθεση Facebook η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού διερεύνησε και την πολιτική των όρων επεξεργασίας δεδομένων της Google. Ειδικότερα, τον Ιανουάριο του 2023, εξέδωσε δήλωση ενστάσεων (statement of objections) κατά της Google προβάλλοντας ότι οι ισχύοντες όροι της εταιρείας δεν επέτρεπαν στους χρήστες να διαθέτουν «επαρκή επιλογή» ως προς τον τρόπο επεξεργασίας των δεδομένων τους στο σύνολο των υπηρεσιών<sup>343</sup>. Το μοντέλο πολιτικής της Google στηριζόταν στον συνδυασμό πληθώρας δεδομένων για την αξιοποίησή τους με διάφορους τρόπους, όπως τη δημιουργία προφίλ χρηστών, τη χρήση στα πλαίσια διαφημιστικών σκοπών, καθώς και τη συγκέντρωση και επεξεργασία δεδομένων εντός διάφορων υπηρεσιών, εφαρμογών και ιστοσελίδων τρίτων. Κατά την Γερμανική Αρχή με τον τρόπο αυτό η Google είχε αποκτήσει ένα «στρατηγικό πλεονέκτημα» σε βάρος των ανταγωνιστριών της. Παράλληλα, σύμφωνα με τα ευρήματα της προκαταρκτικής έρευνας οι διαθέσιμες επιλογές προς τους χρήστες παρουσίαζαν έλλειψη διαφάνειας, χωρίς αυτοί να είναι σε θέση να διακρίνουν τους σκοπούς επεξεργασίας και να δύνανται να περιορίσουν την εν λόγω επεξεργασία.

Η υπόθεση αυτή προσομοιάζει με την αντίστοιχη έρευνα της υπόθεσης Facebook. Ωστόσο, εν προκειμένω η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού διέθετε τις εξουσίες του νέου άρθρου 19<sup>α</sup> GWB<sup>344</sup>. Πιο αναλυτικά, παρέχεται στην Αρχή Ανταγωνισμού η δυνατότητα να αντιμετωπίζει πρακτικές που απορρέουν από συγκεκριμένες πλατφόρμες, κατά τρόπο ισοδύναμο με τις επιταγές της DMA. Από το 2021 η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού δύναται να ορίζει επιχειρήσεις με «εξέχουσα θέση στον ανταγωνισμό». Για τον καθορισμό αυτό λαμβάνονται υπόψη διάφοροι παράγοντες μεταξύ των οποίων η δεσπόζουσα θέση της πλατφόρμας σε μία ή περισσότερες αγορές, η οικονομική ισχύς και η πρόσβαση σε δεδομένα ουσιώδη για τον ανταγωνισμό. Έτσι, το Bundeskartellamt όρισε την Google ως την πρώτη πλατφόρμα εξέχουσας σημασίας για τον ανταγωνισμό στην αγορά της Γερμανίας<sup>345</sup>.

Η ολοκλήρωση του εν λόγω χαρακτηρισμού συνεπάγεται τη δυνατότητα της Γερμανικής Αρχής Ανταγωνισμού να απαγορεύσει στις καθορισμένες επιχειρήσεις να προβαίνουν σε ορισμένες καταχρηστικές συμπεριφορές. Η διάταξη αυτή περιλαμβάνει κατάλογο επτά απαγορευμένων καταχρηστικών συμπεριφορών. Βέβαια, οι επιχειρήσεις μπορούν να αποδείξουν ότι η σχετική συμπεριφορά δικαιολογείται αντικειμενικά. Η λογική αυτή έχει ομοιότητες με την δομή της DMA, ωστόσο ο γερμανικός κατάλογος θεωρείται εξαντλητικός και οι επίμαχες πρακτικές δεν απαγορεύονται per se<sup>346</sup>. Δηλαδή, καθιερώνει αντιστροφή του βάρους απόδειξης, παρέχοντας στις

<sup>343</sup> Δελτίο τύπου Bundeskartellamt της 11<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2023, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2023/11\\_01\\_2023\\_Google\\_Data\\_Processing\\_Terms.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2023/11_01_2023_Google_Data_Processing_Terms.html).

<sup>344</sup> Βλ. άρθρο 19<sup>α</sup> GWB ως ισχύει.

<sup>345</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 30<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2021, B7-61/21, διαθέσιμη σε <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2022/B7-61-22.html>.

<sup>346</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, International Center for Law & Economics, White Paper 2023-10-12, σελ. 18.

επιχειρήσεις την δυνατότητα να αποδείξουν την αντικειμενικότητα της συμπεριφορά τους, κάτι που δεν επιτρέπεται υπό το πρίσμα της DMA<sup>347</sup>.

Αναφορικά με το πεδίο των δεδομένων, η ανωτέρω γερμανική διάταξη απαγορεύει στις επιχειρήσεις υψίστης σημασίας για τον ανταγωνισμό να εισάγουν ή να ενισχύουν τα εμπόδια εισόδου στην αγορά μέσω της επεξεργασίας δεδομένων και ιδιαίτερα να εξαρτούν τη χρήση των υπηρεσιών τους από τη συναίνεση των χρηστών για την επεξεργασία δεδομένων από άλλες υπηρεσίες της επιχείρησης ή από τρίτους χωρίς την προσφορά «επαρκούς επιλογής» αναφορικά με την διάρκεια και τους σκοπούς την εν λόγω επεξεργασίας<sup>348</sup>.

Η νέα αυτή διάταξη του γερμανικού νόμου περί ελεύθερου ανταγωνισμού είναι εμπνευσμένη από την υπόθεση Bundeskartellamt κατά Facebook. Στόχος είναι η ευχέρεια επιβολής μέτρων υπερσκελίζοντας τα τυχόν αποδεικτικά εμπόδια της ανάλυσης κατά το δίκαιο του ανταγωνισμού. Αυτό σημαίνει, ότι η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού δεν απαιτείται να επικαλεστεί κάποια θεωρία βλάβης. Εν προκειμένω, η συλλογή δεδομένων είναι απαγορευμένη εφόσον οδηγεί σε αποκλεισμό των ανταγωνιστών και όχι επειδή εκμεταλλεύεται την ιδιωτικότητα των χρηστών, καθώς η διάταξη αποσκοπεί στην προώθηση των συνθηκών ανταγωνισμού στην αγορά<sup>349</sup>. Η αιτιολόγηση βάσει της απουσίας «επαρκούς επιλογής» των χρηστών βάσει του άρθρου 19<sup>α</sup> GWB δεν απαιτεί κάποια αναφορά στον ΓΚΠΔ, επιτρέποντας συνακόλουθα στην Γερμανική Αρχή να προβεί σε αυτόνομη ερμηνεία<sup>350</sup>.

Η διαδικασία διερεύνησης που εκκίνησε η Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού κατά της Google έκλεισε μέσω της υποβολής δεσμεύσεων από την Google για πραγματική παροχή στους χρήστες της επιλογής χορήγησης ελεύθερης συγκατάθεσης περί επεξεργασίας των δεδομένων τους<sup>351</sup>.

## 2.3 Υπόθεση “WhatsApp Privacy Policy”

Προς την ίδια κατεύθυνση, της υπόθεσης Meta, κινήθηκε και η έρευνα της Επιτροπής Ανταγωνισμού της Ινδίας σχετικά με την πολιτική απορρήτου της WhatsApp (WhatsApp Privacy Policy), η οποία εκκίνησε το 2021 με υποψίες για φερόμενη παραβίαση του Τμήματος 4 του νόμου περί ανταγωνισμού της Ινδίας. Η σχετική έρευνα είχε ως στόχο να εξακριβωθεί εάν και υπό ποιες προϋποθέσεις η WhatsApp είχε καταχραστεί τη δεσπόζουσα θέση της διά της επιβολής αθέμιτων όρων στους χρήστες της, και ιδίως μέσω των όρων της πολιτικής διαμοιρασμού δεδομένων. Η

<sup>347</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, ό.π., σελ. 18.

<sup>348</sup> Βλ. άρθρο 19<sup>α</sup> παρ. 2 περ. 4 GWB. Επίσης, βλ. Και άρθρο 19<sup>α</sup> παρ.2 περ. 5 GWB κατά το οποίο ως καταχρηστική συμπεριφορά νοείται και «η άρνηση της διαλειτουργικότητας των προϊόντων ή των υπηρεσιών ή της φορητότητας των δεδομένων, [...] παρεμποδίζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τον ανταγωνισμό».

<sup>349</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, ό.π., σελ. 19.

<sup>350</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, ό.π., σελ. 19.

<sup>351</sup> Bundeskartellamt, απόφαση της 5<sup>ης</sup> Οκτωβρίου, B7-70/21. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι για την αποφυγή σύγκρουσης με την DMA στην παρ. 78 της απόφασης τονίζεται ότι «σε περίπτωση αμφιβολίας, οι όροι που χρησιμοποιούνται στις δεσμεύσεις πρέπει να ερμηνεύονται σύμφωνα με την έννοιά τους κατά την DMA». Βλ. ολόκληρη την απόφαση στο σύνδεσμο [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2023/B7-70-21.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2023/B7-70-21.pdf?__blob=publicationFile&v=3).

WhatsApp και η Facebook προσέφυγαν ενώπιον του Ανώτατου Δικαστήριου του Δελχί κατά της ως άνω απόφασης περί διεξαγωγής έρευνας, με κύριο ισχυρισμό ότι για την υπό εξέταση πολιτική, εφαρμογή είχε η νομοθεσία για την τεχνολογία των πληροφοριών και ότι υφίσταντο αλληλοεπικάλυψη των ζητημάτων. Το Ανώτατο Δικαστήριο επιβεβαίωσε ότι υπήρχαν επαρκείς λόγοι προκειμένου το εν λόγω ζήτημα να εξεταστεί υπό το πρίσμα του δικαίου ανταγωνισμού, λόγω των εγειρόμενων ανησυχιών για τη συλλογή και τη χρήση δεδομένων στο πλαίσιο του ανταγωνισμού<sup>352</sup>.

## 2.4 Υπόθεση μοντέλου Meta “Pay or Consent”

Τον Ιούλιο του 2024 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή βασιζόμενη στο άρθρο 5 παρ. 2 της Πράξης για τις Ψηφιακές Αγορές (DMA), το οποίο απαγορεύει στους πωλωρούς να προβαίνουν σε ορισμένες συμπεριφορές που σχετίζονται με την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, κατέληξε κατά την προκαταρκτική της έρευνα ότι το διαφημιστικό μοντέλο που είχε υιοθετήσει η Meta “Pay or Consent” αντιτίθεται στην Πράξη<sup>353</sup>. Μέσα από αυτό το μοντέλο η Meta επιβάλλει στους χρήστες μέσω διλήμματος να χορηγήσουν την συγκατάθεσή τους για τον συνδυασμό δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, αποστερώντας τους την παροχή μίας λιγότερο εξατομικευμένης και ισότιμης εκδοχής των υπηρεσιών της Meta. Ειδικότερα, κατά την Επιτροπή η συμμόρφωση με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από την Πράξη για τις ψηφιακές αγορές απαιτεί να προσφέρεται στους χρήστες που δεν δίνουν τη συγκατάθεσή τους, επιλογή μίας ισοδύναμης υπηρεσίας που μετέρχεται λιγότερων προσωπικών δεδομένων για διαφημιστικούς σκοπούς. Ταυτόχρονα, διαπιστώθηκε ότι η πρακτική της Meta δεν προσφέρει τη δυνατότητα στους χρήστες για άσκηση του δικαιώματος της ελεύθερης συγκατάθεσης στον συνδυασμό προσωπικών δεδομένων. Η Margrethe Vestager, εκτελεστική αντιπρόεδρος αρμόδια για την πολιτική ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Επιτροπής δήλωσε: «Στόχος της έρευνάς μας είναι να εξασφαλιστεί η δυνατότητα διεκδίκησης σε αγορές όπου πωλωροί όπως η Meta συσσωρεύουν επί σειρά ετών δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα εκατομμυρίων πολιτών της ΕΕ. Η προκαταρκτική μας άποψη είναι ότι το διαφημιστικό μοντέλο της Meta δεν συμμορφώνεται με την πράξη για τις ψηφιακές αγορές. Θέλουμε να ενδυναμώσουμε τους πολίτες ώστε να μπορούν να πάρουν τον έλεγχο των δεδομένων τους και να μπορούν να επιλέγουν μια λιγότερο εξατομικευμένη εμπειρία διαφημίσεων»<sup>354</sup>.

Η έρευνα της Επιτροπής αναμένεται να ολοκληρωθεί το 2025 και στην περίπτωση επιβεβαίωσης της μη συμμόρφωσης με το άρθρο 5 παρ. 2 DMA, η Επιτροπή έχει τη δυνατότητα επιβολής προστίμων και επανορθωτικών μέτρων<sup>355</sup>.

<sup>352</sup> Competition Commission of India, Suo Moto Case No. 01 of 2021, διαθέσιμο σε <https://www.cci.gov.in/images/antitrustorder/en/0120211652258503.pdf>. Για περισσότερη ανάλυση της υπόθεσης βλ. Parumita Pal, Hrishav Kumar, Data Sharing between WhatsApp and Facebook: The CCI Opens an Investigation Against the Social Juggernauts, CPI Columns South Asia, 2021, διαθέσιμο σε <https://www.competitionpolicyinternational.com/wp-content/uploads/2021/06/South-Asia-Column-June-2021-2-Full.pdf>.

<sup>353</sup> Δελτίο τύπου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 1<sup>ης</sup> Ιουλίου 2024, διαθέσιμο, σε [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/el/ip\\_24\\_3582](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/el/ip_24_3582).

<sup>354</sup> Δελτίο τύπου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 1<sup>ης</sup> Ιουλίου 2024, διαθέσιμο, σε [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/el/ip\\_24\\_3582](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/el/ip_24_3582).

<sup>355</sup> Βλ. άρθρα 29 και 30 DMA.

Το μοντέλο pay or tracking walls έχει αναλυθεί από τους Tribbensee, Miller και Skiera<sup>356</sup>. Ο κύριος προβληματισμός εστιάζεται στο κατά πόσο τέτοια μοντέλα<sup>357</sup> μπορούν να παρέχουν τη δυνατότητα ελεύθερης συγκατάθεσης. Κατά το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο Προστασίας Δεδομένων δεν είναι δυνατόν να πληρούται αυτός ο όρος στην περίπτωση που προσφέρεται στους χρήστες μόνο διπλή επιλογή, δηλαδή είτε να συναινέσουν στην παρακολούθησή τους είτε να αποχωρήσουν από την υπηρεσία<sup>358</sup>. Άλλα μοντέλα όπως το “Apple’s ATT Prompt” ή τα “typical cookie consent banners” κατοχυρώνουν ελεύθερη επιλογή παρέχοντας τρίτη εναλλακτική επιλογή για την άρνηση της παρακολούθησης, χωρίς να επιβάλλουν κάποιο κόστος. Εν αντιθέσει, τα μοντέλα “pay or tracking walls” συνδέονται με την επιλογή πληρωμής για τη μη παρακολούθηση και επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Η κριτική επικεντρώνεται στην οικονομική πίεση που απορρέει από την υποχρέωση πληρωμής για τους χρήστες με αποτέλεσμα να αμφισβητείται η συμμόρφωση των μοντέλων αυτών με την προϋπόθεση ελεύθερης συγκατάθεσης<sup>359</sup>. Η νομική αντιμετώπιση απέναντι στα μοντέλα “pay or tracking walls” παραμένει αβέβαιη καθώς το ζήτημα δεν έχει αντιμετωπιστεί ακόμη από τα δικαστήρια της ΕΕ. Ορισμένες εθνικές αρχές προστασίας δεδομένων (όπως η Γερμανική, Γαλλική και Αυστριακή Αρχή) έχουν εκδηλώσει την αποδοχή τέτοιων μοντέλων υπό την προϋπόθεση εύλογης τιμής πληρωμής για τη διασφάλιση της ελεύθερης συναίνεσης<sup>360</sup>. Παράλληλα, στην Γνώμη υπ’ αριθ. 8/2024 του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου Προστασίας Δεδομένων «περί έγκυρης συγκατάθεσης στο πλαίσιο των μοντέλων Consent or Pay των μεγάλων επιγραμμικών πλατφορμών» αποτυπώνεται ότι τα μοντέλα “pay or consent” θα μπορούσαν να θεωρηθούν έγκυρα μόνο στην περίπτωση που οι πλατφόρμες δύνανται να θεμελιώνουν επαρκώς ότι πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις της έγκυρης συγκατάθεσης. Ανάμεσα στις αυστηρές προϋποθέσεις συγκαταλέγονται η απουσία σχεδιασμού του μοντέλου προς την προτροπή παροχής συγκατάθεσης, καθώς και η περίπτωση αποκλεισμού των χρηστών από σημαντικά δίκτυα<sup>361</sup>. Το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο Προστασίας Δεδομένων επικαλέστηκε και το σκεπτικό της απόφασης του ΔΕΕ στην υπόθεση Meta<sup>362</sup> αναφορικά με την περίπτωση άρνησης των χρηστών περί χορήγησης συγκατάθεσης για επεξεργασία δεδομένων. Στην τελευταία αυτή περίπτωση οι χρήστες δεν πρέπει «να είναι αναγκασμένοι να παραιτηθούν πλήρως από τη χρήση της υπηρεσίας την οποία παρέχει η επιχείρηση εκμετάλλευσης του κοινωνικού δικτύου, όπερ σημαίνει ότι τους αντιπροτείνεται, εν ανάγκη έναντι κατάλληλης αμοιβής, μια αντίστοιχη εναλλακτική που δεν θα συνεπάγεται τη διενέργεια τέτοιων πράξεων επεξεργασίας»<sup>363</sup>.

<sup>356</sup> Timo Müller-Tribbensee, Klaus Miller, Bernd Skiera, Paying for Privacy: Pay-or-Tracking Walls, 2024, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4749217](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4749217).

<sup>357</sup> Η έννοια των “pay or tracking walls” περιλαμβάνει τα μοντέλα “consent or pay models”, “cookie paywalls” και “pay or okay walls”. Για περαιτέρω ανάλυση βλ. Timo Müller-Tribbensee, Privacy Promise Vs. Tracking Reality in Pay-or-Tracking Walls σε Jensen, Lauradoux, Rannenberg, Privacy Technologies and Policy 12th Annual Privacy Forum, APF 2024, Karlstad, Sweden, September 4–5, 2024, Proceedings, Springer, σελ. 168-188, διαθέσιμο σε [https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-031-68024-3\\_9](https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-031-68024-3_9).

<sup>358</sup> Timo Müller-Tribbensee, Klaus Miller, Bernd Skiera, Paying for Privacy: Pay-or-Tracking Walls, 2024, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4749217](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4749217), σελ. 10.

<sup>359</sup> Noyb European Center for Digital Rights, Annual report, 2021, διαθέσιμο σε <https://noyb.eu/sites/default/files/2022-07/ANNUAL%20REPORT%202021%2014072022%20interactive.pdf>.

<sup>360</sup> Timo Müller-Tribbensee, Klaus Miller, Bernd Skiera, Paying for Privacy: Pay-or-Tracking Walls, 2024, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4749217](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4749217), σελ. 11.

<sup>361</sup> European Data Protection Board, Opinion of the Board (Art. 64), Opinion 08/2024 on Valid Consent in the Context of Consent or Pay Models Implemented by Large Online Platforms, adopted on 17 April 2024, διαθέσιμο σε [https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/opinion-board-art-64/opinion-082024-valid-consent-context-consent-or\\_en](https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/opinion-board-art-64/opinion-082024-valid-consent-context-consent-or_en), σελ. 39 3π.

<sup>362</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537.

<sup>363</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-252/2021, υπόθεση Meta, ECLI:EU:C:2023:537, σκ. 150.

Συμπερασματικά τα μοντέλα “pay or consent” εγείρουν έντονους προβληματισμούς για τη συμμόρφωση τους με τον ΓΚΠΔ, αλλά και τις επιταγές της DMA. Φαίνεται ότι για τις μεγάλες ψηφιακές πλατφόρμες/πυλωρούς καθίσταται δυσχερές να παρέχουν στους χρήστες δυνατότητα ελεύθερης συγκατάθεσης υιοθετώντας πρακτικές που στηρίζονται αποκλειστικά σε δύο επιλογές, χωρίς τη προσφορά μίας επαρκούς εναλλακτικής λύσης με λιγότερη επεξεργασία δεδομένων. Το αποτέλεσμα της έρευνας της Επιτροπής αναφορικά με το σχετικό μοντέλο της Meta θα μπορούσε να είναι κατατοπιστικό εν όψει και της εφαρμογής της DMA.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

### Συμμόρφωση με τον ΓΚΠΔ ως Κατάχρηση Δεσπόζουσας Θέσης

Στα προηγούμενα κεφάλαια αναλύσαμε εκτενώς το ζήτημα και τις προϋποθέσεις για να μπορεί να θεωρηθεί η παραβίαση των διατάξεων του ΓΚΠΔ ως μορφή κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης μίας επιχείρησης στην αγορά σύμφωνα με το δίκαιο του ανταγωνισμού. Όμως, η θεματική των σχέσεων μεταξύ δικαίου ανταγωνισμού και δικαίου προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν εξαντλείται στην ως άνω περίπτωση. Θεμελιώνεται παραβίαση του δικαίου του ανταγωνισμού υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ μέσω της συμμόρφωσης των δεσπόζουσων επιχειρήσεων με τους κανόνες που διέπουν τον ΓΚΠΔ;

Τα δεδομένα αποτελούν βασική εισροή για τις ψηφιακές πλατφόρμες των οποίων τα επιχειρηματικά μοντέλα βασίζονται στην χρηματοδότηση μέσω της πώλησης στοχευμένων διαφημίσεων και εξατομικευμένου χορηγούμενου περιεχομένου που στηρίζεται στα δεδομένα των καταναλωτών. Στις ψηφιακές αγορές, οι διαφημιζόμενοι επωφελούνται από την πρόσβαση σε λεπτομερή και ιδιαίτερα πολύτιμα δεδομένα χρηστών, όπως ενδεικτικά η συμπεριφορά περιήγησης, τα διάφορα τηρούμενα προφίλ και οι αγοραστικές συνήθειες<sup>364</sup>. Συνεπώς, η αποτελεσματικότητα της στοχευμένης διαφήμισης και η συνολική κερδοφορία των επιχειρηματικών μοντέλων που βασίζονται στη διαφήμιση στηρίζονται στην παρακολούθηση των δεδομένων. Από την άλλη πλευρά, με γνώμονα την ενίσχυση της προστασίας της ιδιωτικής ζωής των χρηστών, ρυθμιστικές παρεμβάσεις όπως ο ΓΚΠΔ έχουν ως στόχο τη μείωση της συλλογής δεδομένων και τον μετριασμό της παρακολούθησης από τις πλατφόρμες, απαιτώντας τη ρητή συγκατάθεση για τη χρήση δεδομένων στα πλαίσια της στοχευμένης διαφήμισης<sup>365</sup>. Παράλληλα, υπό το πρίσμα της σύγκλισης του δικαίου του ανταγωνισμού με το δίκαιο της προστασίας προσωπικών δεδομένων, ορισμένες πλατφόρμες έχουν υιοθετήσει (ή ανακοινώσει) πολιτικές επικεντρωμένες στην προστασία της ιδιωτικής ζωής που θα περιορίζουν τη δυνατότητα τρίτων να παρακολουθούν δεδομένα, έχοντας έτσι άμεσα αντίκτυπο στην κερδοφορία και τα έσοδα των διαφημιστικών τους στρατηγικών<sup>366</sup>. Παρακάτω θα αναλυθούν οι σχετικές πολιτικές που έχουν υιοθετηθεί από τους ψηφιακούς κολοσσούς Apple και Google, όπως έχουν απασχολήσει τις Αρχές Ανταγωνισμού αναφορικά με ενδεχόμενα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα.

### 3.1 Υπόθεση “App Tracking Transparency” της Apple

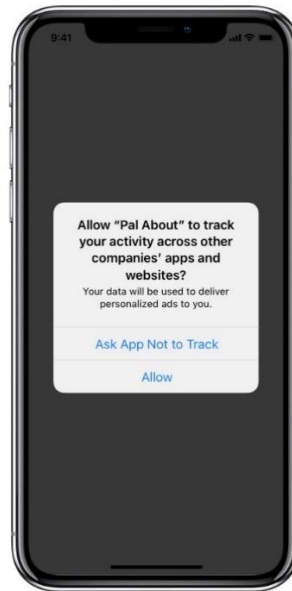
Τον Απρίλιο του 2021, η Apple στο πλαίσιο ενδυνάμωσης της προστασίας της ιδιωτικότητας και της ασφάλειας των χρηστών της εισήγαγε το “App Tracking Transparency Framework” (πλαίσιο

<sup>364</sup> Nils Wernerfelt, Anna Tuchman, Bradley Shapiro, & Robert Moakler, Estimating the Value of Offsite Data to Advertisers on Meta, 2022, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4176208](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4176208), Xiaoxia Lei, Yixing Chen, & Ananya Sen, The Value of External Data for Digital Platforms: Evidence from a Field Experiment on Search Suggestions, 2024, διαθέσιμο σε SSRN <https://ssrn.com/abstract=4452804>

<sup>365</sup> Garrett Johnson, Economic Research on Privacy Regulation: Lessons from the GDPR and Beyond, 2023, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4290849](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4290849).

<sup>366</sup> Reinhold Kesler, Digital Platforms Implement Privacy-Centric Policies: What Does It Mean for Competition? CPI ANTITRUST CHRONICLE 1, 2022.

ATT)<sup>367</sup> ως μέρος μιας ενημέρωσης για τις συσκευές (iPhones, iPads, TV boxes). Ειδικότερα, κάθε φορά που μια εφαρμογή επιθυμεί να παρακολουθεί τους χρήστες σε άλλες εφαρμογές, ιστότοπους κ.λπ. εμφανίζεται μια προκαθορισμένη αίτηση παροχής άδειας παρακολούθησης μέσω ενός παραθύρου pop-up που έχει ως εξής: «Επιτρέπετε [αυτή η εφαρμογή] να παρακολουθεί τη δραστηριότητά σας σε εφαρμογές και ιστοσελίδες άλλων εταιρειών;». Ο χρήστης μπορεί να επιλέξει μεταξύ των επιλογών “Ask App Not to Track” ή “Allow”.



Εικόνα 2: Η αίτηση παροχής άδειας της Apple κατά το ATT πλαίσιο. Διαθέσιμο σε: <https://developer.apple.com/app-store/user-privacy-and-data-use/> (λήψη εικόνας: 28.8.2024).

Στο πλαίσιο της ανωτέρω αίτησης άδειας παρακολούθησης, η εφαρμογή δύναται να παρέχει συντόμως εξηγήσεις για ποιο σκοπό θα ήθελε να παρακολουθεί τον χρήστη, όπως επικαλούμενη την παροχή αυξημένης εμπειρίας χρήστη ή τη χρήση εξατομικευμένων διαφημίσεων. Η Apple δέχεται στο App Store της μόνο εφαρμογές που μπορούν να χρησιμοποιηθούν ανεξάρτητα από το αν οι χρήστες συναινούν στην παρακολούθηση ή όχι<sup>368</sup>. Η πολιτική της Apple στηρίζεται όμως σε διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των δικών της υπηρεσιών σε σχέση με τις υπηρεσίες και εφαρμογές τρίτων, καθώς το μοντέλο opt-in για την παρακολούθηση εφαρμόζεται μόνο για τους τρίτους.

Ανάλογα με την απόφαση που επιλέγει ο χρήστης, η εφαρμογή μπορεί να έχει πρόσβαση στο αναγνωριστικό για διαφημιστές (IDFA), ένα μοναδικό τεχνικό αναγνωριστικό εργαλείο που εντοπίζεται σε όλες τις συσκευές Apple. Η πρόσβαση στο εν λόγω εργαλείο επιτρέπει στις εφαρμογές και τα διαφημιστικά δίκτυα να παρακολουθούν τους χρήστες, γεγονός που με τη σειρά του επιτρέπει όχι μόνο την εξατομικευμένη διαφήμιση αλλά και τον προσδιορισμό του ποσοστού διαμόρφωσης των διαφημίσεων που προβάλλονται στους χρήστες. Χωρίς ωστόσο τη λήψη της

<sup>367</sup> Πολιτική της Apple “User privacy and data use” <https://developer.apple.com/app-store/user-privacy-and-data-use/> (τελευταία επίσκεψη 28.8.2024).

<sup>368</sup> Βλ. “App Review Guidelines” έκδοση 5.1.2 (i) της Apple, όπου αναφέρεται μεταξύ άλλων: «Η εφαρμογή σας δεν μπορεί να απαιτεί από τους χρήστες να ενεργοποιούν λειτουργίες του συστήματος (π.χ. ειδοποιήσεις push, υπηρεσίες τοποθεσίας, παρακολούθηση) προκειμένου [...] να χρησιμοποιούν την εφαρμογή.», <https://developer.apple.com/app-store/review/guidelines/#5.1.2> (τελευταία επίσκεψη 28.8.2024).

έγκυρης συγκατάθεσης των χρηστών οι προγραμματιστές δεν μπορούν να έχουν πρόσβαση στο IDFA. Η προτροπή για την παροχή άδειας παρακολούθησης από μόνη της δε θα αρκούσε για να ληφθεί έγκυρη συγκατάθεση για την παρακολούθηση από τρίτους σύμφωνα με τον ΓΚΠΔ και την οδηγία ePrivacy, καθώς μπορούν να κοινοποιηθούν πολύ λίγες πληροφορίες προκειμένου να ληφθεί ενημερωμένη συγκατάθεση από τους χρήστες<sup>369</sup>. Οι προγραμματιστές εφαρμογών πρέπει ακόμη να παρέχουν δηλώσεις απορρήτου και να ζητούν τη συγκατάθεση με πιο λεπτομερή και διαφανή τρόπο. Ωστόσο, το νόημα της αίτησης άδειας παρακολούθησης δεν είναι να ληφθεί η συγκατάθεση, αλλά να ενημερωθούν οι χρήστες με μάλλον ευθύ τρόπο ότι μπορούν να επιλέξουν αν θα ήθελαν ή όχι να παρακολουθούνται<sup>370</sup>. Σημειωτέον ότι τα ποσοστά opt-in ήταν χαμηλά, καθώς οι χρήστες δεν βλέπουν άμεσο πλεονέκτημα από την επιλογή<sup>371</sup>.

Πριν από την εφαρμογή του πλαισίου ΑΤΤ, μια ομάδα ενδιαφερομένων στον τομέα της διαδικτυακής διαφήμισης<sup>372</sup> κατέθεσε καταγγελία στη Γαλλική εθνική αρχή ανταγωνισμού (Autorité de la Concurrence)<sup>373</sup>, με σκοπό η τελευταία να σταματήσει την κυκλοφορία της ενημερωμένης έκδοσης του iOS βάσει του Άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Πιο συγκεκριμένα, οι καταγγέλλοντες ισχυρίστηκαν, μεταξύ άλλων, ότι η επιβολή των νέων κανόνων στους προγραμματιστές εφαρμογών συνιστούσε αθέμιτους όρους συναλλαγής σύμφωνα με το άρθρο 102 εδ. β' περ. α) ΣΛΕΕ και, ως εκ τούτου, παρεμποδιστική κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς τους, η προτροπή για χορήγηση άδειας εντοπισμού ήταν περιττή, παράνομη και ούτε αναγκαία και αναλογική στο πλαίσιο του επιχειρηματικού μοντέλου της Apple<sup>374</sup>. Ουσιαστικά, ο κύριος ισχυρισμός τους ήταν ότι η Apple καθιστούσε με αυτό τον τρόπο δυσκολότερη τη συλλογή προσωπικών δεδομένων των χρηστών των εφαρμογών (καθώς προφανώς οι περισσότεροι χρήστες θα αρνούνταν την παρακολούθηση), προκαλώντας τους σημαντική οικονομική ζημία. Επιπλέον, οι καταγγέλλοντες ισχυρίστηκαν ότι η Apple είχε προβεί σε αντιανταγωνιστική πρακτική με την μορφή της προτιμησιακής συμπεριφοράς (self-preferencing), ήτοι και σε παραβίαση του άρθρου 102 εδ. β' περ. δ) ΣΛΕΕ. Δηλαδή, ότι η Apple αναγκάζει τους προγραμματιστές εφαρμογών (app developers) να συμμορφώνονται με τους κανόνες που περιέχονται στο πλαίσιο ΑΤΤ, αλλά ταυτόχρονα ότι η ίδια δεν εφαρμόζει την εν λόγω πολιτική για την έγκριση άδειας παρακολούθησης ούτε κάποια άλλη μορφή επιλογής ρητής συγκατάθεσης (opt-in) για την δική της υπηρεσία Apple Search Ads Service<sup>375</sup>.

Η Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού τάχθηκε αρχικά υπέρ της Apple, και δεν επέβαλε προσωρινά μέτρα κατά αυτής. Σύμφωνα με την προσωρινή απόφαση, κατά την Γαλλική Αρχή δεν αποδείχθηκε στο στάδιο της αρχικής έρευνας ότι η Apple χρησιμοποιούσε αθέμιτους όρους

<sup>369</sup> Άρθρα 6 παρ. 1 στοιχ. α, 4 παρ. 11 ΓΚΠΔ, άρθρο 5 παρ. 3 Οδηγίας 2002/58/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 12ης Ιουλίου 2002 σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία για την προστασία ιδιωτικής ζωής στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες), όπως ισχύει κατόπιν τροποποιήσεων.

<sup>370</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper Series, Research Paper No. 23-15, 2023, σελ. 5.

<sup>371</sup> Ενδεικτικά, μόνο ποσοστό κοντά στο 15% των χρηστών στις Ηνωμένες Πολιτείες συμφώνησε στην επιλογή παρακολούθησης μετά την εφαρμογή του πλαισίου ΑΤΤ της Apple, βλ. Chris Jones, The iOS 14.5 Update: A Game Changer in Federal Privacy Law, 2021, 28 Rich. J. L. & Tech. σελ. 254, 262.

<sup>372</sup> Πρόκειται για τις ενώσεις “Interactive Advertising Bureau” (“IAB”), “Mobile Marketing Association” (“MMA”), “Union des entreprises de conseil et achat media” (“UDECAM”), “Syndicat des Régies Internet” (“SRI”).

<sup>373</sup> Autorité de la Concurrence, 1-D-07, Απόφαση της 17<sup>ης</sup> Μαρτίου 2021.

<sup>374</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, 1-D-07, παρ. 74-75, 132.

<sup>375</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, 1-D-07, παρ. 79.

συναλλαγών<sup>376</sup>. Η Apple ως τεχνολογικός γίγαντας είναι ελεύθερος να ελέγχει τους κανόνες πρόσβασης στην πλατφόρμα του, εφόσον οι κανόνες αυτοί δεν είναι ούτε παράνομοι ούτε αντιανταγωνιστικοί. Το πλαίσιο ΑΤΤ επιδιώκει έναν νόμιμο στόχο, ήτοι την προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα<sup>377</sup> και για τον εν λόγω σκοπό χρησιμοποιεί μέσα που είναι αναγκαία και αναλογικά<sup>378</sup>. Η Αρχή αφήνοντας ανοικτό το ενδεχόμενο ουσιαστικής έρευνας, σε πρώτο στάδιο δεν είχε διαπιστώσει παράνομη συμπεριφορά αυτοπροτίμησης (self-preferencing) με το σκεπτικό ότι η υπηρεσία «Apple Search Ads» δεν διεξάγει παρακολούθηση κατά την έννοια του πλαισίου ΑΤΤ της Apple<sup>379</sup>. Ωστόσο, βρισκόμαστε σε πορεία ανατροπής της παραπάνω κρίσης, καθώς τον Απρίλιο του 2023 ο Γενικός Εισηγητής της Autorité de la concurrence επιβεβαίωσε ότι κοινοποιήθηκε ένσταση (statement of objections) στον όμιλο Apple σχετικά με πρακτικές στον τομέα της διανομής εφαρμογών για κινητά τηλέφωνα, οι οποίες ενδέχεται να έχουν συνέπειες σε διάφορες συναφείς αγορές της διαφήμισης και των καταναλωτικών υπηρεσιών. Η Apple κατηγορείται για κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της μέσω της επιβολής διακριτικών, μη αντικειμενικών και αδιαφανών αναφορικά με την άντληση δεδομένων χρηστών για διαφημιστικούς σκοπούς<sup>380</sup>. Έτσι, ανοίγει ο δρόμος για την ενδεχόμενη θεμελίωση self-preferencing της Apple μέσω της επιβολής λιγότερων ευνοϊκών όρων στους τρίτους προγραμματιστές σε σχέση με τις δικές της υπηρεσίες διαφήμισης. Το σενάριο αυτό δεν μοιάζει ως κάτι αδύνατο, δεδομένης και της έκδοσης της απόφασης του Γενικού Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην υπόθεση Google Shopping, με την οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι η Google είχε παραβιάσει το άρθρο 102 ΣΛΕΕ μέσω της πρακτικής self-preferencing στην αγορά εξειδικευμένης αναζήτησης, ως αυτοτελή μορφή καταχρηστικής συμπεριφοράς<sup>381</sup>.

Σύμφωνα με την πολιτική του πλαισίου ΑΤΤ σε περίπτωση, που ο χρήστης αρνείται να συναινέσει οι τρίτοι ανταγωνιστές της Apple αποκλείονται από τη δυνατότητα να πωλήσουν διαφημιστικό χώρο με αποτέλεσμα η Apple να επωφελείται από τις δικές της πωλήσεις και ενδιάμεσες πλατφόρμες διαφήμισης. Υπό το μανδύα της προστασίας του δικαίου της προστασίας της ιδιωτικότητας και των προσωπικών δεδομένων, τελικά η Apple αποδυναμώνει τη δυνατότητα των τρίτων μερών να την ανταγωνιστούν υπό το πρίσμα του αξιοκρατικού ανταγωνισμού, με αποτέλεσμα να ενδυναμώνεται η δεσπόζουσα θέση του οικοσυστήματός της. Περαιτέρω, ο περιορισμός της δυνατότητας τρίτων να δημιουργούν προφίλ χρηστών μπορεί να μειώσει τη διαφοροποίηση των επιχειρηματικών μοντέλων. Το μοντέλο χρηματοδότησης με βάση τη διαφήμιση που χρησιμοποιούν οι δωρεάν εφαρμογές μπορεί να καταστεί λιγότερο βιώσιμο, με αποτέλεσμα οι εφαρμογές αυτές να αποχωρήσουν από την αγορά ή να στραφούν σταδιακά στο μοντέλο που υποστηρίζεται από την παροχή χρηματικού ανταλλάγματος. Αυτό, ωστόσο, θα αποβεί εις βάρος των τελικών καταναλωτών, για τους οποίους θα μπορούσε να μειωθεί η δυνατότητα επιλογής δωρεάν ή οικονομικότερων εφαρμογών<sup>382</sup>.

<sup>376</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, 1-D-07, παρ. 134-164.

<sup>377</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, 1-D-07, παρ. 144-147.

<sup>378</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, 1-D-07, παρ. 148-164.

<sup>379</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, 1-D-07, παρ. 160-163.

<sup>380</sup> Δελτίο τύπου της Autorité de la Concurrence της 27<sup>ης</sup> Ιουλίου 2023, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/press-release/advertising-ios-mobile-applications-general-rapporteur-confirms-having-notified-apple>.

<sup>381</sup> ΓενΔΕΕ, Απόφαση της 10<sup>ης</sup> Νοεμβρίου 2023, T-612/17, ECLI:EU:T:2021:763.

<sup>382</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, ό.π., σελ. 25. Βλ. και Cristobal Cheyre, Benjamin T. Leyden, Sagar Baviskar, & Alessandro Acquisti, The Impact of Apple's

Στο πλαίσιο αυτό συναφείς έρευνες διενεργούνται αυτό το διάστημα και από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού της Γερμανίας, της Ιταλίας και της Πολωνίας, οι οποίες υποψιάζονται ότι η Apple μετέρχεται μίας αντια ανταγωνιστικής συμπεριφοράς υπό την ασπίδα της τήρησης του δικαίου της προστασίας της ιδιωτικότητας, κατά την εφαρμογή της ως άνω πολιτικής της<sup>383</sup>.

Ειδικότερα, τον Δεκέμβριο του 2021 ο Πρόεδρος της Πολωνικής Αρχής Ανταγωνισμού ξεκίνησε αξιολόγηση για το κατά πόσον οι αλλαγές της πολιτικής ιδιωτικότητας και της επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων οδήγησαν την Apple σε συμπεριφορά παρεμποδιστικής κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης.<sup>384</sup>

Παράλληλα, τον Μάιο του 2022 το Bundeskartellamt ξεκίνησε διαδικασία έρευνας κατά της Apple με την αρχική υποψία ότι η εισαγωγή του “App Tracking Transparency Framework” για τα τρίτα μέρη, συνιστά self- preferencing και/ή εμπόδια άλλων εταιρειών. Ο Πρόεδρος της Γερμανικής Επιτροπής Ανταγωνισμού είχε δηλώσει σχετικά: *«Χαιρετίζουμε τα επιχειρηματικά μοντέλα που χρησιμοποιούν τα δεδομένα με προσοχή και δίνουν στους χρήστες τη δυνατότητα επιλογής ως προς τον τρόπο χρήσης των δεδομένων τους. Μια εταιρεία όπως η Apple, η οποία είναι σε θέση να θέτει μονομερώς κανόνες για το οικοσύστημά της, ιδίως για το κατάστημα εφαρμογών της, θα πρέπει να θέτει κανόνες που ευνοούν τον ανταγωνισμό. Έχουμε λόγους να αμφιβάλουμε ότι αυτό συμβαίνει όταν βλέπουμε ότι οι κανόνες της Apple ισχύουν για τρίτους, αλλά όχι για την ίδια. Αυτό θα επέτρεπε στην Apple να δίνει προβάδισμα στις δικές της προσφορές ή να παρεμποδίζει άλλες εταιρείες<sup>385</sup>»*.

Προς την ίδια κατεύθυνση, τον Μάιο του 2023 η Ιταλική Αρχή Ανταγωνισμού (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato) ανακοίνωσε την έναρξη διεξαγωγής έρευνας κατά της Apple για να διαπιστώσει αν καταχράστηκε την δεσπόζουσα θέσης της στην αγορά των διαδικτυακών πλατφορμών διανομής εφαρμογών για τους χρήστες iOS. Κατά την Αρχή, η πολιτική ιδιωτικότητας που έχει υιοθετήσει η Apple έναντι των τρίτων μερών (app developers) είναι πιο περιοριστική σε σχέση με αυτή που ισχύει για την ίδια, με ενδεχόμενο οι τρίτοι developers και οι διαφημιστές να τιμωρούνται υπό την μορφή της ποιότητας των δεδομένων που είναι διαθέσιμα από την Apple. Για την Ιταλική Αρχή «η φερόμενη ως διακριτική συμπεριφορά της Apple είναι πιθανό να προκαλέσει μείωση των εσόδων των διαφημιζόμενων τρίτων, προς όφελος του δικού της τμήματος μάρκετινγκ- να μειώσει την είσοδο ή/και να εμποδίσει την είσοδο ή/και παραμονή ανταγωνιστών στην αγορά ανάπτυξης και διανομής εφαρμογών- και να ωφελήσει τις δικές της εφαρμογές και, κατά συνέπεια, τις κινητές συσκευές και το λειτουργικό της σύστημα iOS. Η εικαζόμενη μείωση του ανταγωνισμού στις υπό εξέταση αγορές και η συνακόλουθη ενίσχυση του ψηφιακού οικοσυστήματος της Apple θα μπορούσε να μειώσει τα κίνητρα για την ανάπτυξη

---

App Tracking Transparency Framework on the App Ecosystem, CESifo Working Paper No. 10456 (2023), όπου αναφέρεται ότι οι developers δεν αποχώρησαν αλλά προσαρμόστηκαν στο να λειτουργούν υπό τις νέες συνθήκες.

<sup>383</sup> Αντίστοιχες αμφιβολίες προβάλλονται και στην τελική έκθεση της UK Competition and Markets Authority, Mobile Ecosystems: Market Study Final Report, Κεφάλαιο 6 και Παράρτημα J, διαθέσιμη σε <https://www.gov.uk/cma-cases/mobile-ecosystems-market-study>.

<sup>384</sup> Δελτίο τύπου URZĄD OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW της 13<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2021, διαθέσιμο σε [UOKiK - Urząd - Informacje ogólne - Aktualności - Apple - the President of UOKiK initiates an investigation](https://www.uokik.gov.pl/urzad-informacje-ogolne-aktualnosci-apple-the-president-of-uokik-initiates-an-investigation).

<sup>385</sup> Δελτίο τύπου Bundeskartellamt της 14<sup>ης</sup> Ιουνίου 2022, διαθέσιμο σε [Bundeskartellamt - Homepage - Bundeskartellamt reviews Apple's tracking rules for third-party apps](https://www.bundeskartellamt.de/Presse/Pressemitteilungen/2022/06_14_Bundeskartellamt_reviews_Apples_tracking_rules_for_third-party_apps).

καινοτόμων εφαρμογών και να εμποδίσει τους χρήστες να στραφούν σε ανταγωνιστικά ψηφιακά οικοσυστήματα<sup>386</sup>».

### 3.2 Υπόθεση “Privacy Sandbox” της Google

Τον Αύγουστο του 2019, η Google ανήγγειλε την πρωτοβουλία της πολιτικής «Privacy Sandbox», στο πλαίσιο σχεδιασμού απαγόρευσης των cookies τρίτων στο πρόγραμμα περιήγησης Chrome, αλλά και από τη μηχανή περιήγησης Chromium, στην οποία βασίζονται άλλα προγράμματα περιήγησης, όπως το Microsoft Edge και το Opera<sup>387</sup>. Έτσι, οι διαφημιζόμενοι θα πρέπει να στραφούν σε μια εναλλακτική λύση που ανήκει στην Google και η οποία διατείνεται ότι παρέχει υψηλότερο επίπεδο προστασίας των δεδομένων, ενώ παράλληλα επιτρέπει και τις αποτελεσματικές διαφημίσεις. Η Google προέτρεπε τους διάφορους παράγοντες της αγοράς να συνδράμουν στην πρωτοβουλία, κατά το στάδιο των δοκιμών.

Η CMA<sup>388</sup> άνοιξε μια έρευνα για την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης σχετικά με το Privacy Sandbox της Google τον Ιανουάριο του 2021, αξιολογώντας κατά πόσον τα εργαλεία που περιέχονται στην πρόταση ενδέχεται να παρεμποδίσουν τον ανταγωνισμό στις αγορές ψηφιακής διαφήμισης. Σε αυτό το εγχείρημα συνεργάστηκε με το γραφείο του Επιτρόπου Πληροφοριών “Information Commissioner’s office” (ήτοι, την αρχή προστασίας δεδομένων του Ηνωμένου Βασιλείου)<sup>389</sup>. Η Βασική ανησυχία έγκειται στο ότι η Google δημιουργεί έναν «περιφραγμένο κήπο» (walled garden)<sup>390</sup> ψηφιακής διαφήμισης με πρόσχημα την προστασία των δεδομένων και της ιδιωτικής ζωής, καθιστώντας όμως έτσι τους διαφημιζόμενους ακόμη πιο εξαρτημένους από το οικοσύστημα της Google.

Τον Φεβρουάριο του 2022, σχετικές δεσμεύσεις της Google έγιναν αποδεκτές από την CMA και επί του παρόντος βρίσκονται στο στάδιο της υλοποίησης. Η CMA συνοψίζει τις ανησυχίες της για τον ανταγωνισμό που εγείρονται από τις προτάσεις του Privacy Sandbox ως εξής<sup>391</sup>:

*(α) στρέβλωση του ανταγωνισμού στην αγορά προσφοράς διαφημιστικού αποθέματος (ad inventory) στο Ηνωμένο Βασίλειο και στην αγορά προσφοράς υπηρεσιών τεχνολογίας διαφημίσεων στο*

<sup>386</sup> Δελτίο Τύπου Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato της 11<sup>ης</sup> Μαΐου 2023, Υπόθεση A561, διαθέσιμο σε <https://en.agcm.it/en/media/press-releases/2023/5/A561-A561B>.

<sup>387</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU ό.π., σελ. 6.

<sup>388</sup> UK Competition and Markets Authority, Investigation into Google’s ‘Privacy Sandbox’ browser changes <https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-into-googles-privacy-sandbox-browser-changes#full-publication-update-history>.

<sup>389</sup> Για τη δημιουργία του Digital Regulation Cooperation Forum με σκοπό την συνεργασία των αρμοδίων αρχών βλ. <https://www.gov.uk/government/publications/digital-regulation-cooperation-forum>.

<sup>390</sup> Με τον όρο “walled garden” αποδίδεται η έννοια μίας κλειστής πλατφόρμας ή οικοσυστήματος που διαθέτει τον αποκλειστικό έλεγχο του περιεχομένου, των εφαρμογών και των δεδομένων, περιορίζοντας την πρόσβαση στους τρίτους ανταγωνιστές. Για περαιτέρω ανάλυση βλ. Salil K. Mehra, Paradise is Not a Walled Garden Trust, Antitrust, and User Dynamics, 18 George Mason Law Review, 2011, Whitney Nixdorf, Planting in a Walled Garden: Data Portability Policies to Inform Consumers How Much (If Any) of the Harvest Is Their Share, τεύχος 29 Transnational Law and Contemporary Problems, 2019.

<sup>391</sup> UK Competition and Markets Authority, Decision to accept commitments offered by Google in relation to its Privacy Sandbox Proposals, Case number 50972, 11 Φεβρουαρίου 2022, παρ.3.3.

*Ηνωμένο Βασίλειο, διά μέσω του περιορισμού των λειτουργιών που σχετίζονται με την παρακολούθηση χρηστών για τρίτα μέρη, ενώ διατηρείται η εν λόγω λειτουργία για την Google,*

*(β) στρέβλωση του ανταγωνισμού μέσω της πρακτικής self-preferencing και του προβαδίσματος του δικού της αποθέματος διαφημίσεων και των δικών της υπηρεσιών τεχνολογίας διαφημίσεων μεταφέροντας βασικές λειτουργίες στο Chrome, παρέχοντας στην Google τη δυνατότητα να επηρεάζει τα αποτελέσματα της αγοράς της ψηφιακής διαφήμισης μέσω του Chrome με τρόπο που δεν μπορεί να ελεγχθεί από τρίτους και οδηγώντας σε σύγκρουση συμφερόντων, και*

*(γ) εκμετάλλευση της προφανούς δεσπόζουσας θέσης της, αρνούμενη στους χρήστες του Chrome ουσιαστική επιλογή όσον αφορά το αν και πώς αξιοποιούνται τα προσωπικά τους δεδομένα με σκοπό τη στόχευση (targeting) και την παροχή διαφημίσεων σε αυτούς.*

Η Αρχή του Ηνωμένου Βασιλείου και η Google έχουν ορίσει διάφορα κριτήρια που χρησιμεύουν ως σημείο αναφοράς για την αξιολόγηση της επίτευξης του σκοπού των παρεχόμενων δεσμεύσεων. Ενδεικτικά, σε αυτά κριτήρια συγκαταλέγονται ο αντίκτυπος στα αποτελέσματα της προστασίας της ιδιωτικής ζωής, στον ανταγωνισμό της ψηφιακής διαφήμισης μεταξύ της Google και άλλων συμμετεχόντων στην αγορά, τα αποτελέσματα στους εκδότες και διαφημιζόμενους, καθώς και οι επιπτώσεις στην εμπειρία των χρηστών<sup>392</sup>.

Παράλληλα, οι πολιτικές απορρήτου της Google διερευνήθηκαν το ίδιο έτος και από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή<sup>393</sup>. Πιο συγκεκριμένα, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κίνησε διαδικασία για να διερευνήσει τις επιπτώσεις των εν λόγω πολιτικών της Google στις αγορές διαδικτυακής διαφήμισης και διαδικτυακής διαφήμισης-διαμεσολάβησης. Η έρευνα επικεντρώθηκε στο κατά πόσον η Google παραβίασε τους κανόνες ανταγωνισμού της ΕΕ ευνοώντας, μέσω ενός ευρέος φάσματος πρακτικών, τις δικές της υπηρεσίες τεχνολογίας διαδικτυακών διαφημίσεων προβολής στην αλυσίδα προσφοράς τεχνολογίας διαφημίσεων (ad tech supply chain), εις βάρος των ανταγωνιστικών παρόχων υπηρεσιών τεχνολογίας διαφημίσεων, των διαφημιζόμενων και των επιγραμμικών εκδοτών. Ειδικότερα, η Επιτροπή σημείωσε ότι θα διερευνήσει ταυτόχρονα και τους περιορισμούς στη δυνατότητα πρόσβασης τρίτων σε δεδομένα σχετικά με την ταυτότητα ή τη συμπεριφορά των χρηστών, τα οποία παρέμεναν διαθέσιμα στις σχετικές υπηρεσίες της Google, καθώς και τα ανακοινωθέντα σχέδια της Google να σταματήσει να διαθέτει τα αναγνωριστικά διαφημίσεων σε τρίτους στις κινητές συσκευές Android κάθε φορά που ο χρήστης αποκλείει την επιλογή της εξατομικευμένης διαφήμισης (opt out). Την ίδια στιγμή, υπογραμμίστηκε ότι «Η νομοθεσία περί ανταγωνισμού και η νομοθεσία περί προστασίας δεδομένων πρέπει να πορεύονται χέρι-χέρι για να διασφαλιστεί ότι οι αγορές προβολής διαφημίσεων

---

<sup>392</sup> UK Competition and Markets Authority, Decision to accept commitments offered by Google in relation to its Privacy Sandbox Proposals, Case number 50972, 11 Φεβρουαρίου 2022, The path forward with the Privacy Sandbox 11 Φεβρουαρίου 2022 <https://blog.google/around-the-globe/google-europe/path-forward-privacy-sandbox/>. Καθώς οι προτάσεις για την πολιτική Privacy Sandbox της Google βρίσκονται σε στάδιο συνεχούς επεξεργασίας τον Ιούλιο του 2024 η Google πρότεινε την προσαρμογή της εν λόγω πολιτικής περί κατάργησης των cookies τρίτων μερών με την εισαγωγή μιας νέας εμπειρίας στο Chrome, η οποία θα επιτρέπει στους χρήστες να κάνουν μια ενημερωμένη επιλογή που θα ισχύει για όλη την περιήγησή τους στον ιστό και θα μπορούν να προσαρμόζουν αυτή την επιλογή ανά πάσα στιγμή, A new path for Privacy Sandbox on the web, 22 Ιουλίου 2024, <https://privacysandbox.com/news/privacy-sandbox-update/> (τελευταία επίσκεψη 28.8.2024).

<sup>393</sup> Δελτίου τύπου European Commission, Antitrust: Commission opens investigation into possible anticompetitive conduct by Google in the online advertising technology sector, 22 Ιουνίου 2021, διαθέσιμο σε [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_21\\_3143](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3143).

*λειτουργούν σε συνθήκες ισότιμων όρων ανταγωνισμού, όπου όλοι οι συμμετέχοντες στην αγορά προστατεύουν την ιδιωτική ζωή των χρηστών με τον ίδιο τρόπο<sup>394</sup>».*

### **3.3 Προϋποθέσεις για τη θεμελίωση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης**

Οι παραπάνω υποθέσεις έφεραν στο προσκήνιο την εμφάνιση ενδεχόμενης νέας μορφής καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης ισχυρών τεχνολογικών παικτών μέσω της διαμόρφωσης αυστηρών πλαισίων πολιτικών προστασίας της ιδιωτικότητας και των προσωπικών δεδομένων των χρηστών του διαδικτύου. Δεδομένου ότι τέτοιες πρακτικές εγείρουν αρκετά προβλήματα για τη στοιχειοθέτηση παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού, απαιτείται η σε βάθος διερεύνηση των νομικών όρων για να καταλήξουμε σε ένα ασφαλές συμπέρασμα. Προς αυτή την κατεύθυνση θα αναλυθούν τρεις ενδεχόμενες υποθέσεις, οι οποίες ανάλογα με τις εκάστοτε προϋποθέσεις είναι σε θέση να παρακωλύουν ή όχι τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό.

#### **3.3.1 Η συμμόρφωση με τον ΓΚΠΔ ως συμπεριφορά που ευνοεί τον ανταγωνισμό**

Οι κεντρικές έννοιες του ελέγχου και της διαφάνειας στο πλαίσιο του ΓΚΠΔ, έχουν πρωταρχικό στόχο την ύπαρξη «πληροφοριακού αυτοκαθορισμού»<sup>395</sup>. Το ίδιο το υποκείμενο πρέπει να είναι σε θέση να νομιμοποιεί τις διαδικασίες επεξεργασίας των δεδομένων του, αλλά και να λαμβάνει την κατάλληλη ενημέρωση για τις εν λόγω διεργασίες.

Όπως παρατηρείται στην κοινή δήλωση της CMA και του Information Commissioner's Office του Ηνωμένου Βασιλείου του 2021, η παροχή της δυνατότητας στους χρήστες να έχουν αυξημένο έλεγχο των προσωπικών τους δεδομένων συντείνει στον μετριασμό της ασυμμετρίας ισχύος, η οποία με τη σειρά της μπορεί να επιδράσει θετικά στη στερέωση συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού μέσω της αύξησης της εμπιστοσύνης στην ψηφιακή οικονομία και τη σχετική ωφέλεια των καταναλωτών<sup>396</sup>. Με αυτό τον τρόπο μπορεί να επανέλθει η ισορροπία μεταξύ των επιχειρήσεων τεχνολογίας και των χρηστών τους, μέσω της μεταφοράς του βάρους στις σχετικές επιχειρήσεις να παρέχουν στους χρήστες το μεγαλύτερο δυνατό όφελος από τα προσωπικά τους δεδομένα. Σε αυτό το σημείο, είναι σημαντικό να τονιστεί ότι η παροχή συγκατάθεσης για την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων από την πλευρά των χρηστών έχει τη λειτουργία ως μέσου αντιπαροχής-μέσου πληρωμής για την παρεχόμενη υπηρεσία<sup>397</sup>. Ταυτόχρονα, οι χρήστες μπορεί να αποκτήσουν

<sup>394</sup> Δελτίου τύπου European Commission, Antitrust: Commission opens investigation into possible anticompetitive conduct by Google in the online advertising technology sector, ό.π.

<sup>395</sup> Βλ. σχετικά άρθρα 5, 6, 7, 17 και 21 του ΓΚΠΔ, Ομάδα εργασίας του άρθρου 29- Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τη διαφάνεια βάσει του κανονισμού 2016/679 (Όπως τελικώς αναθεωρήθηκαν και εκδόθηκαν στις 11 Απριλίου 2018, 17/EL WP260 rev.01), παρ. 2-7. Για περισσότερη ανάλυση βλ. Zohar Efroni, Jakob Metzger, Lena Mischau, Marie Schirmbec, Privacy Icons: A Risk-Based Approach to Visualisation of Data Processing, EDPL 3, 2019, σελ. 352-355.

<sup>396</sup> Competition and Markets Authority/Information Commissioner's Office, Competition and data protection in digital markets, Joint Statement, 2021, παρ. 53.

<sup>397</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU? Ό.π. σελ. 15. Για την οικονομική λειτουργία που μπορούν να προσλάβουν τα προσωπικά δεδομένα βλ. και το άρθρο 3 παρ. 1 της Οδηγίας 2019/770 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 20ής Μαΐου 2019

ενδιαφέρον στο να διαθέσουν τα δεδομένα τους, καθώς αυτό μπορεί να οδηγήσει στην αύξηση της ποιότητας της παρεχόμενης υπηρεσίας, και ιδίως στην περίπτωση της εξατομικευμένης διαφήμισης<sup>398</sup>. Μεγάλος αριθμός χρηστών τείνει στην προτίμηση «φιλικών» προς σε αυτόν πολιτικών προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα<sup>399</sup>. Σύμφωνα με όρους οικονομικών θεωριών, κανείς θα ανέμενε οι επιχειρήσεις να ανταγωνίζονται με βάση την ποιότητα και τις πολιτικές ιδιωτικότητας<sup>400</sup>. Επομένως, θα ήταν λογικό οι επιχειρήσεις να επιδιώκουν να ικανοποιήσουν τις σχετικές προτιμήσεις των χρηστών. Ειδικότερα, στην περίπτωση που οι επιχειρήσεις εντάσσουν στη διαφημιστική ατζέντα τους την προσφορά υψηλού βαθμού προστασίας των δεδομένων τους με άξονα τις αρχές του ελέγχου και της διαφάνειας, τότε φαίνεται ως επακόλουθο και για τους χρήστες, αυτή η παράμετρος να είναι πρωταρχικής σημασίας κατά το στάδιο επιλογής μεταξύ των διάφορων διαθέσιμων υπηρεσιών<sup>401</sup>. Προς αυτή την κατεύθυνση, κινήθηκε και η ενδιάμεση απόφαση του Ανώτατου Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου της Γερμανίας στην υπόθεση Facebook<sup>402</sup>. Κατά το σκεπτικό του Δικαστηρίου η Meta θέτει τους όρους και τις προϋποθέσεις της στους χρήστες του κατά τη λογική «take it or leave it», ήτοι χωρίς οι χρήστες να διαθέτουν ρεαλιστική επιλογή αναφορικά με το εύρος της επεξεργασίας που διενεργείται στα προσωπικά τους δεδομένα. Ταυτόχρονα, αναφερόμενο στα στατιστικά στοιχεία που είχαν προβληθεί από την Γερμανική Αρχή Ανταγωνισμού, το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι αξιοσημείωτο ποσοστό χρηστών είχε δηλώσει ότι σε περίπτωση που άλλες πλατφόρμες κοινωνικής δικτύωσης προέβαιναν σε λιγότερη επεξεργασία και συλλογή προσωπικών δεδομένων, αυτός θα ήταν ένας σημαντικός παράγοντας για να τις χρησιμοποιεί, αλλά και ότι θα προτιμούσε να κατέβαλε χρηματικό αντάλλαγμα αντί της αυξημένης επεξεργασίας δεδομένων<sup>403</sup>. Τα ευρήματα αυτά αποδεικνύουν ότι μολονότι, οι χρήστες προτιμούν πολιτικές που τείνουν στην ισχυρή προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, η Meta λόγω της ακλόνητης κυριαρχίας της στην αγορά των κοινωνικών δικτύων είχε υιοθετήσει πολιτικές που δεν προσανατολίζονται σε αυτό το μοντέλο<sup>404</sup>. Κατά την κρίση του δικαστηρίου, υπό συνθήκες ανταγωνισμού τέτοιες πολιτικές δεν θα υιοθετούνταν, αλλά πρωτεύοντα ρόλο θα διαμόρφωνε η ελευθερία επιλογής των καταναλωτών.

Κατά τον Klaus Wiedemann ένα ισχυρό επίπεδο προστασίας των προσωπικών δεδομένων θα πρέπει να συνεπάγεται θετικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό<sup>405</sup>. Ωστόσο, παρατηρεί ότι σε πρακτικό επίπεδο ενδέχεται να υφίστανται κίνητρα που αποτρέπουν τις επιχειρήσεις από το να

---

σχετικά με ορισμένες πτυχές που αφορούν τις συμβάσεις για την προμήθεια ψηφιακού περιεχομένου και ψηφιακών υπηρεσιών.

<sup>398</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π. σελ. 15.

<sup>399</sup> Klaus Wiedemann, Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 15, Wolfgang Kerber, Louisa Specht-Riemenschneider, Synergies between Data Protection Law and Competition Law, 2021, σελ. 29, διαθέσιμο σε [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3977039](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3977039).

<sup>400</sup> Wolfgang Kerber, Louisa Specht-Riemenschneider, Synergies between Data Protection Law and Competition Law, ό.π. σελ. 29.

<sup>401</sup> Francisco Costa-Cabral, Orla Lynskey, Family ties: the intersection between data protection and competition in EU Law, The London School of Economics and Political Science, διαθέσιμο σε <https://core.ac.uk/download/pdf/77615074.pdf>, σελ. 21-22.

<sup>402</sup> Απόφαση Bundesgerichtshof της 23<sup>ης</sup> Ιουνίου 2020, KVR 69/19.

<sup>403</sup> Απόφαση Bundesgerichtshof της 23<sup>ης</sup> Ιουνίου 2020, KVR 69/19, παρ. 85.

<sup>404</sup> Απόφαση Bundesgerichtshof της 23<sup>ης</sup> Ιουνίου 2020, KVR 69/19, παρ. 86-87.

<sup>405</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 17.

εφαρμόζουν πολιτικές υπερβολικά προσανατολισμένες στην προστασία του ΓΚΠΔ, αλλά αντίθετα να λαμβάνουν πολιτικές που προσεγγίζουν τις ελάχιστες επιταγές που απορρέουν από τον Ευρωπαϊκό Κανονισμό Προστασίας δεδομένων. Την ίδια στιγμή, οι χρήστες αδυνατούν να λάβουν εν τις πράγματι ενήμερες αποφάσεις στην περίπτωση που πρέπει να συγκρίνουν τις πολιτικές προστασίας της ιδιωτικής ζωής των διάφορων υπηρεσιών<sup>406</sup>.

Πρόκειται έτσι για μία αστοχία της αγοράς, η οποία οφείλεται μεταξύ άλλων, στο γεγονός ότι οι επιχειρήσεις συγκεντρώνουν δεδομένα χωρίς να ενημερώνουν επαρκώς τους χρήστες, αλλά μέσω μακροσκελών όρων και προϋποθέσεων που είναι de facto ασύλληπτοι για τον μέσο άνθρωπο, ενώ πολλές φορές αξιοποιούνται τα “deceptive design patterns” (αποκαλούμενα και ως “dark patterns”)<sup>407</sup>, προκειμένου να ασκήσουν αθέμιτη επιρροή και χειραγώγηση στους χρήστες<sup>408</sup>.

Οι μεγάλες επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στο χώρο του διαδικτύου, όπως είδαμε, τα τελευταία χρόνια έχουν δώσει βαρύτητα στην ανάπτυξη των πολιτικών ιδιωτικότητας και προσωπικών δεδομένων ως μέσο για την προσφορά υψηλής ποιότητας και καινοτόμων υπηρεσιών και προϊόντων. Αυτό μπορεί να λάβει και τη μορφή ευνοϊκών αποτελεσμάτων στον ανταγωνισμό, ιδίως στην περίπτωση κατά την οποία η προστασία των προσωπικών δεδομένων γίνεται πεδίο στον οποίο οι ανταγωνιστές ανταγωνίζονται για την απόκτηση νέας πελατείας<sup>409</sup>.

### 3.3.2 Συμπεριφορά επιβαλλόμενη από τον ΓΚΠΔ

Τί γίνεται στην περίπτωση που μία συμπεριφορά μίας επιχείρησης συνεπάγεται αντισταγωνιστικά αποτελέσματα αλλά ταυτόχρονα η εν λόγω συμπεριφορά επιβάλλεται από τον ΓΚΠΔ;

Από την μία πλευρά το άρθρο 20 του ΓΚΠΔ που επιτρέπει τη φορητότητα των δεδομένων υπό προϋποθέσεις έχει την έννοια της συνδρομής στην τόνωση του ανταγωνισμού ως ένα βαθμό. Ωστόσο, από την άλλη πλευρά, πρωταρχικός στόχος του Ευρωπαϊκού Κανονισμού αποτελεί η προστασία των φυσικών προσώπων από την παράνομη επεξεργασία. Λαμβάνοντας υπόψη και το άρθρο 8 του ΧΘΔΕΕ φαίνεται ότι η διακίνηση δεδομένων απαγορεύεται καταρχήν, εκτός αν θεμελιώνεται κάποια νομική βάση του άρθρου 6 παρ. 1 του ΓΚΠΔ.

Στο πρώτο κεφάλαιο αναλύσαμε το ζήτημα κατά πόσο τα δεδομένα μπορούν να ενταχθούν στον κανόνα των βασικών διευκολύνσεων και η άρνηση πρόσβασης σε αυτά να συνδέεται με τυχόν αποτελέσματα αποκλεισμού των ανταγωνιστών. Η κατάσταση μπορεί να γίνει ιδιαίτερα

<sup>406</sup> Wolfgang Kerber, Louisa Specht-Riemenschneider, Synergies between Data Protection Law and Competition Law ό.π., σελ. 31-33.

<sup>407</sup> European Data Protection Board, Guidelines 03/2022 on Deceptive design patterns in social media platform interfaces: how to recognise and avoid them, Version 2.0, 2023, ενότητα 3.2.

<sup>408</sup> OECD, Consumer Data Rights and Competition – Background note (DAF/COMP(2020)1, 2020 παρ. 127-135, Wolfgang Kerber, Louisa Specht-Riemenschneider, ό.π., σελ. 31-33, Spyros Kokolakis, ‘Privacy attitudes and privacy behaviour: A review of current research on the privacy paradox phenomenon’, 2017, διαθέσιμο σε [https://www.researchgate.net/publication/280244291\\_Privacy\\_attitudes\\_and\\_privacy\\_behaviour\\_A\\_review\\_of\\_current\\_research\\_on\\_the\\_privacy\\_paradox\\_phenomenon/link/5a1bdb5a4585155c26ae08e2/download?tp=eyJjb250ZXh0Ijp7ImZpcnN0UGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIiwicGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIn19](https://www.researchgate.net/publication/280244291_Privacy_attitudes_and_privacy_behaviour_A_review_of_current_research_on_the_privacy_paradox_phenomenon/link/5a1bdb5a4585155c26ae08e2/download?tp=eyJjb250ZXh0Ijp7ImZpcnN0UGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIiwicGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIn19).

<sup>409</sup> Competition and Markets Authority/Information Commissioner’s Office, Competition and data protection in digital markets, Joint Statement, 2021, παρ. 54.

περίπλοκη όταν οι επιταγές του ΓΚΠΔ είναι σε θέση να θέτουν εμπόδια στην κοινοχρησία δεδομένων, ενώ ταυτόχρονα να υφίσταται σχετική υποχρέωση για διαμοιρασμό δεδομένων μεταξύ των επιχειρήσεων. Τέτοιο παράδειγμα θα μπορούσε να είναι απόφαση Αρχής Ανταγωνισμού η οποία στηριζόμενη σε στοιχειοθέτηση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης επιβάλλει ως μέτρο την υποχρέωση διαμοιρασμού δεδομένων, καθώς και εν γένει τυχόν ανάλογες υποχρεώσεις τιθέμενες αναγκαστικά από τον νομοθέτη<sup>410</sup>.

Σε αυτό το πλαίσιο, στο βαθμό που ο ΓΚΠΔ δεν αφήνει περιθώριο διακριτικής ευχέρειας στην επιχείρηση, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η εν λόγω συμπεριφορά αν και αντιαγωνιστική, παραβιάζει το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, καθώς δεν είναι εύλογο να επιβάλλεται στην επιχείρηση να παραβιάζει τους κανόνες του Κανονισμού ΕΕ 2016/679<sup>411</sup>. Αυτό βρίσκει έρεισμα στην απόφαση Deutsche Telekom, στην οποία το ΔΕΕ τόνισε ότι: «μόνον αν η θίγουσα τον ανταγωνισμό συμπεριφορά επιβάλλεται στις επιχειρήσεις από την εθνική νομοθεσία ή αν η τελευταία διαμορφώνει ένα νομικό πλαίσιο το οποίο, από μόνο του, αποκλείει κάθε δυνατότητα ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των επιχειρήσεων, τα άρθρα 81 ΕΚ και 82 ΕΚ δεν έχουν εφαρμογή. Στην περίπτωση αυτή, ο περιορισμός του ανταγωνισμού δεν οφείλεται, σε αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων. Αντιθέτως, τα άρθρα 81 ΕΚ και 82 ΕΚ μπορούν να εφαρμοσθούν αν αποδειχθεί ότι η εθνική νομοθεσία αφήνει περιθώρια ανταγωνισμού, ο οποίος ενδέχεται να εμποδίζεται, να περιορίζεται ή να στρεβλώνεται από αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων»<sup>412</sup>.

Ωστόσο, η ανωτέρω υπερασπιστική γραμμή δεν τυγχάνει απόλυτης εφαρμογής. Θα πρέπει να διερευνηθούν οι περιπτώσεις κατά τις οποίες αφήνεται περιθώριο στις επιχειρήσεις να δράσουν κατά την εκτίμησή τους, οπότε και οι εν λόγω πρακτικές εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>413</sup>. Περίπτωση στην οποία δεν υπάρχει περιθώριο ελεύθερης δράσης, είναι τα δεδομένα που σχετίζονται με την υγεία, τα οποία δύσκολα θα μπορούσαν να αποτελέσουν αντικείμενο διαμοιρασμού για εμπορικούς σκοπούς, χωρίς τη ρητή συγκατάθεση του υποκειμένου<sup>414</sup>. Υπάρχει, βέβαια και το ενδεχόμενο μια επιχείρηση να μην δέχεται να προβεί σε ανταλλαγή δεδομένων υπό τον γενικό προσχηματικό ισχυρισμό της προστασίας των προσωπικών δεδομένων των χρηστών ακόμη και στο πλαίσιο που ο σχετικός διαμοιρασμός θα συμβάδιζε με την νομοθεσία των προσωπικών δεδομένων.

Σε αυτό το σημείο θα εξετάσουμε τις νομικές βάσεις για τη νομιμότητα επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα αναφορικά με το ζήτημα δυνατότητας διαμοιρασμού δεδομένων, όπως προβλέπονται περιοριστικά στον Κανονισμό ΕΕ 2016/679.

- Νομική Βάση της συμμόρφωσης με έννομη υποχρέωση του υπεύθυνου επεξεργασίας (άρθρο 6 παρ.1 στοιχ. γ' ΓΚΠΔ)

<sup>410</sup> Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η υπόθεση της Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού GDF Suez, Απόφαση Autorité de la Concurrence της 9<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2014, 14-MC-02, όπου η εταιρεία υποχρεώθηκε να παράσχει την πρόσβαση σε δεδομένα των πελατών της, προκειμένου οι ανταγωνιστές της να είναι σε θέση να την ανταγωνιστούν αποτελεσματικά στην σχετική αγορά.

<sup>411</sup> Vijay Bishnoi, Data protection law: an inhibition in enforcement and promotion of competition law, 40, European Competition Law Review, 2019, σελ. 35.

<sup>412</sup> ΔΕΕ, Απόφαση της 14<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2010, Deutsche Telekom, C-280/08 P, ECLI:EU:C:2010:603, σκ. 80. Έτσι και, Απόφαση ΔΕΚ της 11<sup>ης</sup> Νοεμβρίου 1997 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-359/95 P και C-379/95 P, ECLI:EU:C:1997:531, σκ. 33-34.

<sup>413</sup> ΔΕΕ, Απόφαση της 14<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2010, Deutsche Telekom, C-280/08 P, ECLI:EU:C:2010:603, σκ. 80.

<sup>414</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU? ό.π., σελ. 20.

Για να συντρέχει η βάση της τήρησης έννομης υποχρέωσης υποστηρίζεται ότι αυτή θα πρέπει να πρόκειται για μία σαφώς ακριβή και καθορισμένη υποχρέωση που υπαγορεύει τους στόχους επεξεργασίας, ενώ επαρκεί ο νομοθέτης να χαράσσει τα γενικά πλαίσια και εν συνεχεία η αρχή ανταγωνισμού να θέτει τις ειδικές προϋποθέσεις κατά περίπτωση<sup>415</sup>. Σύμφωνα με τους Vikas Kathuria και Jure Globocnik «μια δικαστική απόφαση ή μια απόφαση δημόσιας αρχής σε μια συγκεκριμένη υπόθεση, όπως μια απόφαση αρχής ανταγωνισμού σε υπόθεση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, δεν αρκεί, ως τέτοια, ως νομικός λόγος για τον διαμοιρασμό δεδομένων. Προκύπτει από το άρθρο 6 παρ. 3 και επιβεβαιώνεται και από την αιτιολογική σκέψη 45 του ΓΚΠΔ ότι ο όρος νομική υποχρέωση κατά την έννοια του άρθρου 6 του ΓΚΠΔ προϋποθέτει έναν (γενικά εφαρμοστέο) νόμο ως βάση για μια τέτοια απόφαση. Το άρθρο 102 ΣΛΕΕ όμως δεν μπορεί να θεμελιώσει τέτοια νόμιμη υποχρέωση, καθώς είναι πολύ αόριστη διάταξη»<sup>416</sup>. Σύμφωνα με αυτή τη συλλογιστική, η νομική βάση του άρθρου 6 παρ. 1 στοιχ. γ' δεν μπορεί να αποτελέσει επαρκή και βάσιμη νομική βάση σε περίπτωση που δεν εντοπίζεται ειδικά προσδιορισμένη εκ του νόμου υποχρέωση για κοινή χρήση των δεδομένων.

➤ Νομική Βάση Συγκατάθεσης (άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. α' ΓΚΠΔ)

Από το συνδυασμό των άρθρων 4 παρ. 11, 6 παρ. 1 στοιχ. α', 5 παρ. 1 στοιχ. β' του ΓΚΠΔ προκύπτει ότι τα υποκείμενα μπορούν να δώσουν τη συγκατάθεσή τους, η οποία πρέπει να είναι ελεύθερη, συγκεκριμένη, με πλήρη επίγνωση, αδιαμφισβήτητη, να εκφράζεται ρητά με δήλωση ή με θετική ενέργεια<sup>417</sup>.

Συνακόλουθα, τα υποκείμενα πρέπει να είναι σε θέση να γνωρίζουν εκ των προτέρων την κατηγορία δεδομένων που θα υποβληθούν σε επεξεργασία, από ποιόν, τον σκοπό επεξεργασίας, και σε περίπτωση κοινοποίησης σε τρίτους, τα στοιχεία της ταυτότητας των τρίτων<sup>418</sup>.

Αυτές οι αυστηρές προϋποθέσεις προσλαμβάνουν ιδιαίτερη σημασία στην περίπτωση διαμοιρασμού προσωπικών δεδομένων (data sharing). Με βάση αυτούς τους υποχρεωτικούς όρους που πρέπει να συντρέχουν, σε περίπτωση επικείμενης κοινοχρησίας δεδομένων η επιχείρηση οφείλει να αιτηθεί την συγκατάθεση του χρήστη με πλήρη εξειδίκευση της διαδικασίας επεξεργασίας. Όμως, όταν η υποχρέωση διαμοιρασμού δεδομένων επιβάλλεται από τις Αρχές Ανταγωνισμού ως διορθωτικό μέτρο εγείρεται το πρόβλημα της εφαρμογής μίας εκ των προτέρων γενικής αίτησης συναίνεσης του χρήστη στο πλαίσιο της πολιτικής των όρων και προϋποθέσεων

<sup>415</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU? ό.π., σελ. 21.

<sup>416</sup> Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, Journal of Antitrust Enforcement, τεύχος 8, 2020, σελ. 525.

<sup>417</sup> Άρθρα 4 παρ. 11, 5 παρ. 1 στοιχ. β', 6 παρ. 1 στοιχ. α' ΓΚΠΔ σε συνδυασμό και με το άρθρο 8 παρ. 2 ΧΘΔΕΕ.

<sup>418</sup> Marian Alexander Arning, Tobias Rothkegel σε Jürgen Taeger, Detlev Gabel, DSGVO – BDSG – TTDSG – Kommentar, 4<sup>η</sup> έκδοση, R & W Fachmedien Recht und Wirtschaft, 2022, σελ. 201. Αυτό απορρέει και από την αρχή της διαφάνειας του άρθρου 13 παρ. 1 στοιχ. ε' ΓΚΠΔ σύμφωνα με το οποίο «[...] ο υπεύθυνος επεξεργασίας, κατά τη λήψη δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα παρέχει στο υποκείμενο των δεδομένων όλες τις ακόλουθες πληροφορίες: [...] ε) τους αποδέκτες ή τις κατηγορίες αποδεκτών των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, εάν υπάρχουν». Σε αυτή την κατεύθυνση, και η απόφαση ΔΕΕ της 1<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2019, Planet49, C-673/17, ECLI:EU:C:2019:801, σκ. 72-81 για την υποχρέωση αποκάλυψης των στοιχείων των τρίτων κοινοποιούμενων.

μίας επιχείρησης<sup>419</sup>. Φαίνεται πως εδώ είναι δυνατή η λήψη έγκυρης συγκατάθεσης μόνο μετά την επιβολή αυτού του διορθωτικού μέτρου<sup>420</sup>.

Βαρύνοντας σημασία προς αξιολόγηση καθίσταται η προϋπόθεση της παροχής ρητής συγκατάθεσης μέσω ενεργής συμπεριφοράς υπό το πλαίσιο του άρθρου 4 παρ.11 του Κανονισμού ΕΕ 2016/679. Ειδικότερα, στην αιτιολογική σκέψη 32 του Κανονισμού προβλέπεται «*η σιωπή, τα προσυμπληρωμένα τετραγωνίδια ή η αδράνεια δεν θα πρέπει να εκλαμβάνονται ως συγκατάθεση*»<sup>421</sup>». Αυτή η αυστηρή διατύπωση συνεπάγεται ότι δεν είναι αρκετή η εφαρμογή μίας πολιτικής στηριζόμενης σε μορφή opt-out, ήτοι στην θεώρηση ότι η συναίνεση έχει δοθεί σιωπηρώς εφόσον δεν προβλήθηκε σχετική άρνηση<sup>422</sup>.

Έτσι, αντίστοιχη λύση όπως αυτή της υπόθεσης GDF Suez δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η Suez υποχρεώθηκε από την Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού στο πλαίσιο διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ να επιτρέψει την πρόσβαση στους ανταγωνιστές της στα ιστορικά δεδομένα που κατείχε ακόμη από την περίοδο της μονοπωλιακής της θέσης (πριν την απελευθέρωση της σχετικής αγοράς), αλλά όχι στα νεοαποκτηθέντα<sup>423</sup>. Η εταιρεία έπρεπε να προβεί σε σχετική ενημέρωση των χρηστών της πριν από την διαβίβαση των προσωπικών δεδομένων στις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις. Από την πλευρά τους, οι χρήστες διέθεταν διάστημα 30 ημερών για να εναντιωθούν στην εν λόγω κοινοποίηση των δεδομένων τους<sup>424</sup>. Σε αυτή την περίπτωση, δηλαδή η σιωπή εκλήφθηκε ως σιωπηρή συναίνεση σύμφωνα με την τότε εν ισχύ οδηγία για την προστασία των δεδομένων<sup>425</sup>. Αυτό το μέτρο στόχευε στην αποκατάσταση της εντοπισμένης αστοχίας της αγοράς, ώστε όλοι οι προμηθευτές να είναι σε θέση να μπορούν να παρέχουν προσφορές στους καταναλωτές<sup>426</sup>, αλλά ταυτόχρονα και στην προστασία των δικαιωμάτων των χρηστών<sup>427</sup>. Βέβαια, ένα σημαντικό ποσοστό των καταναλωτών αρνήθηκε τη διαβίβαση των δεδομένων τους από την GDF σε ανταγωνιστές<sup>428</sup>, γεγονός που οδηγεί αναπόφευκτα στη διαπίστωση ότι καθίσταται δυσχερές για τις επιχειρήσεις να αντλήσουν θετική συγκατάθεση<sup>429</sup>.

Το ΔΕΕ με μεταγενέστερη νομολογία του όμως χάραξε διαφορετική προσέγγιση, μακριά από τη λύση της opt-out επιλογής για την έγκυρη παροχή συγκατάθεσης, θεωρώντας ότι μία τέτοια

---

<sup>419</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 22.

<sup>420</sup> Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, ό.π., σελ. 529.

<sup>421</sup> Βλ. Αιτιολογική σκέψη 32 ΓΚΠΔ. Αυτή η προσέγγιση υιοθετήθηκε στις αποφάσεις ΔΕΕ της 1<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2019, Planet49, C-673/17, ECLI:EU:C:2019:801, σκ. 65 και ΔΕΕ σκ. 36-37, 51-52.

<sup>422</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 23.

<sup>423</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence της 9<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου, 201414-MC-02.

<sup>424</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence της 9<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου, 201414-MC-02, παρ. 294.

<sup>425</sup> Οδηγία 95/46/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 24ης Οκτωβρίου 1995 για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών.

<sup>426</sup> Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, σελ. 20.

<sup>427</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 23.

<sup>428</sup> Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, 2016, υποσημείωση 44, σελ. 20.

<sup>429</sup> Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, ό.π., σελ. 530.

πρακτική δεν μπορεί να αποτελέσει ρητή συναίνεση<sup>430</sup>. Αυτή η νεότερη νομολογία σε συνδυασμό με την αυστηρή δόμηση των προϋποθέσεων του ΓΚΠΔ, αποκλείουν την λύση opt-out συγκατάθεσης.

➤ Νομική βάση έννομων συμφερόντων (άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. στ' ΓΚΠΔ)

Η εφαρμογή αυτής της νόμιμης βάσης για τον διαμοιρασμό δεδομένων απαιτεί τη συνδρομή των τριών ακόλουθων κριτηρίων σωρευτικά:

- α. Η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση- υπεύθυνος επεξεργασίας ή τυχόν τρίτη επιχείρηση στην οποία προορίζεται να διενεργηθεί η διαβίβαση των δεδομένων απαιτείται να στοχεύουν κάποιο δημόσιο συμφέρον.
- β. Η επεξεργασία δεδομένων πρέπει να είναι απαραίτητη για την ικανοποίηση αυτού του συμφέροντος.
- γ. Στην περίπτωση που η διαβίβαση δεδομένων είναι απαραίτητη, είναι αναγκαίο να πραγματοποιηθεί στάθμιση συμφερόντων και να μην υπερισχύουν συμφέροντα, θεμελιώδη δικαιώματα ή ελευθερίες του υποκειμένου των δεδομένων.

Αναλυτικότερα, το έννομο συμφέρον μπορεί να λάβει ευρείας ερμηνείας<sup>431</sup>, λαμβάνοντας τη χροιά νομικού, πραγματικού, οικονομικού, ηθικού χαρακτήρα κλπ.<sup>432</sup>.

Θα ήταν εύλογο μια δεσπόζουσα επιχείρηση να επικαλεστεί τα συμφέροντα των ανταγωνιστών της για τη διαβίβαση σε αυτούς των δεδομένων που αυτή κατέχει, καθώς για τους τελευταίους, η πρόσβαση σε αυτά τα δεδομένα θα μπορούσε να αποβεί ιδιαίτερα επικερδής, δεδομένου ότι με αυτό τον τρόπο θα είχαν τη δυνατότητα να προσελκύσουν αμεσότερα τους πελάτες της κυρίαρχης επιχείρησης και να τους προσφέρουν τα προϊόντα και τις υπηρεσίες τους. Αυτό θα οδηγούσε στην δημιουργία εσόδων για τις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις, μετριάζοντας ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της δεσπόζουσας επιχείρησης και οδηγώντας τελικά σε δημιουργία συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού. Παράλληλα, η δεσπόζουσα επιχείρηση θα είχε να επικαλεστεί και το δικό της συμφέρον για την εφαρμογή της απόφασης της αρχής ανταγωνισμού, με την αιτιολογία ότι σε περίπτωση παραβίασης της θα τίθεντο σε κίνδυνο επιβολής προστίμου από αυτήν<sup>433</sup>. Επομένως, φαίνεται ότι θα μπορούσε να ευδοκιμήσει η πλήρωση της πρώτης προϋπόθεσης που θέτει το άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. στ' ΓΚΠΔ.

Αναφορικά με το στοιχείο του «απαραίτητου», σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ «*οι παρεκκλίσεις και οι περιορισμοί της αρχής της προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν πρέπει να υπερβαίνουν το αυστηρώς αναγκαίο μέτρο*<sup>434</sup>». Αυτός ο όρος δημιουργεί προβληματισμούς καθώς ο Κανονισμός ΕΕ 2016/679 δεν εξειδικεύει τις περιπτώσεις που θεωρείται η επεξεργασία δεδομένων αναγκαία στο πλαίσιο εξυπηρέτησης εννόμου συμφέροντος των επιχειρήσεων. Η αναγκαιότητα γενικά απαιτεί η επιχείρηση που δρα ως υπεύθυνος

<sup>430</sup> Απόφαση ΔΕΕ της 1<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2019, Planet49, C-673/17, ECLI:EU:C:2019:801, σκ.54-55.

<sup>431</sup> Η ευρεία ερμηνεία απορρέει από την αιτιολογική σκέψη 47 του ΓΚΠΔ.

<sup>432</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 24, Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, ό.π., σελ. 527.

<sup>433</sup> Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, ό.π., σελ. 528.

<sup>434</sup> Απόφαση ΔΕΕ της 11<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2019, Asociația de Proprietari bloc M5A-ScaraA, C-708/18, ECLI:EU:C:2019:1064, σκ. 46, Απόφαση ΔΕΕ της 4<sup>ης</sup> Μαΐου 2017, Rīgas satiksme, C-13/16, ECLI:EU:C:2017:336, σκ. 30.

επεξεργασίας να μετέρχεται το λιγότερο περιοριστικό μέσο για την εξυπηρέτηση εννόμου συμφέροντος. Επομένως, δεν αρκεί οιαδήποτε επεξεργασία χαρακτηριζόμενη απλώς ως πρακτική, ωφέλιμη και εξυπηρετική<sup>435</sup>, και η αναγκαιότητα βρίσκει δυσχέρειες εφαρμογής εν προκειμένω.

Εφόσον αρκεί η ανωνυμοποίηση<sup>436</sup> των δεδομένων προς διαβίβαση τότε καθίσταται σαφές ότι δεν είναι αναγκαίος ο διαμοιρασμός των προσωπικών δεδομένων βάσει της νομικής βάσης του άρθρου 6 παρ. 1 στοιχ. στ' του Κανονισμού ΕΕ 2016/679<sup>437</sup>. Αυτό έχει εφαρμογή και στην περίπτωση κατά την οποία η διαβίβαση των αποτελεσμάτων των αναλύσεων δεδομένων, σε αντιδιαστολή με την κοινοποίηση των δεδομένων εισόδου, ήτοι τα προσωπικά δεδομένα<sup>438</sup>. Μεγάλη σημασία λαμβάνει το γεγονός εάν καθίσταται απαραίτητο να διαβιβαστούν δεδομένα που παρέχουν τη δυνατότητα στην αποκτώσα εταιρεία να ταυτοποιήσει ή να έρθει σε επαφή με φυσικά πρόσωπα. Ανάλογα με τις εκάστοτε περιστάσεις, δύναται να είναι απαραίτητο να καταστούν τα σύνολα δεδομένων λιγότερο λεπτομερή, για παράδειγμα μέσω της συγκέντρωσης πληροφοριών<sup>439</sup>. Στο πλαίσιο της προϋπόθεσης της αναγκαιότητας του Κανονισμού δύναται να απαιτείται να αφαιρεθούν από τα προφίλ χρηστών οι πληροφορίες που δεν είναι κρίσιμες για να περιέλθουν στη σφαίρα της ληφθείσας των δεδομένων επιχείρησης<sup>440</sup>. Σε αυτό το σημείο είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι η αφαίρεση του προσωπικού χαρακτήρα των δεδομένων αναπόδραστα απομειώνει τη χρησιμότητα των δεδομένων που απομένουν<sup>441</sup>.

Η τρίτη προϋπόθεση απαιτεί να διενεργηθεί στάθμιση των συμφερόντων μεταξύ των συμφερόντων των επιχειρήσεων και των συμφερόντων, θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών των χρηστών- υποκειμένων των προσωπικών δεδομένων. Αναφορικά με τα δικαιώματα των χρηστών που θα πρέπει να τεθούν υπό εξέταση, σε αυτά συγκαταλέγονται μεταξύ άλλων, το δικαίωμα της προστασίας των προσωπικών δεδομένων βάσει του άρθρου 8 ΧΘΔΕΕ, και του δικαιώματος προστασίας της ιδιωτικής ζωής και του σεβασμού της οικογένειας βάσει του άρθρου 7 ΧΘΔΕΕ. Η έκβαση της στάθμισης εξαρτάται από τις περιπτώσεις της εκάστοτε υπό κρίση περίπτωσης. Σε γενικές γραμμές, τα συμφέροντα των υποκειμένων των δεδομένων θα υπερτερούν όταν τα υπό διαβίβαση δεδομένα δεν σχετίζονται άμεσα ή δεν εξυπηρετούν τον σκοπό της διαβίβασης, καθώς και όταν υπάρχει αυξημένος κίνδυνος κατάχρησής τους και εμφάνισης διακρίσεων<sup>442</sup>. Πρωτεύοντα ρόλο για την αξιολόγηση διαδραματίζει το κατά πόσο οι χρήστες μπορούν ευλόγως να αναμένουν κατά το χρονικό διάστημα τη συλλογής προσωπικών δεδομένων

<sup>435</sup> Peter Carey, Data Protection: A Practical Guide to UK and EU Law, 5<sup>η</sup> έκδοση, Oxford University Press, 2018, σελ. 50.

<sup>436</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 26 του ΓΚΠΔ: «Οι αρχές της προστασίας δεδομένων δεν θα πρέπει συνεπώς να εφαρμόζονται σε ανώνυμες πληροφορίες, δηλαδή πληροφορίες που δεν σχετίζονται προς ταυτοποιημένο ή ταυτοποιήσιμο φυσικό πρόσωπο ή σε δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα που έχουν καταστεί ανώνυμα κατά τρόπο ώστε η ταυτότητα του υποκειμένου των δεδομένων να μην μπορεί ή να μην μπορεί πλέον να εξακριβωθεί. Ο παρών κανονισμός δεν αφορά συνεπώς την επεξεργασία τέτοιων ανώνυμων πληροφοριών».

<sup>437</sup> Έτσι και απόφαση ΔΕΕ της 16<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2008, Huber, C-524/06, ECLI:EU:C:2008:724, σκ. 65.

<sup>438</sup> Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, ό.π., σελ. 528.

<sup>439</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 25.

<sup>440</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 25.

<sup>441</sup> Paul Ohm, Broken Promises of Privacy: Responding to the Surprising Failure of Anonymization, 57 UCLA LAW REVIEW, 2010, σελ. 1710-1711.

<sup>442</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π., σελ. 26. Τα οικονομικά δεδομένα είναι πιο πιθανόν να οδηγήσουν σε τέτοιες προβληματικές καταστάσεις.

ότι για τον σκοπό αυτό θα πραγματοποιηθεί επεξεργασία<sup>443</sup>. Αυτό δεν μπορεί να συντρέξει εύκολα, καθώς οι χρήστες κατά κανόνα δεν θα αναμένεται να εικάζουν ότι τα δεδομένα τους θα κοινοποιηθούν σε μία τρίτη άγνωστη επιχείρηση κατά ένα απροσδιόριστο χρονικό σημείο μετά τη συγκέντρωση των δεδομένων<sup>444</sup>.

Μολονότι σύμφωνα με τα ανωτέρω εντοπίζονται ορισμένες δυσχέρειες για τον διαμοιρασμό δεδομένων, υπάρχουν ενδεδειγμένες πρακτικές για τον περιορισμό αυτών που κινούνται σε φιλικό προσανατολισμό προς την προστασία των προσωπικών δεδομένων των χρηστών. Ειδικότερα, θα μπορούσε να παρασχεθεί στους χρήστες η δυνατότητα ανεπιφύλακτου δικαιώματος για δήλωση εναντίωσης στην κοινοχρησία των δεδομένων οποιαδήποτε στιγμή και διαγραφής χωρίς να απαιτείται παροχή αιτιολογίας για αυτή την ενέργεια<sup>445</sup>, προχωρώντας περαιτέρω από το άρθρο 21 παρ. 1 του ΓΚΠΔ<sup>446</sup>. Κατά το άρθρο 21 παρ. 1 ΓΚΠΔ το δικαίωμα εναντίωσης θεμελιώνεται εφόσον συντρέχουν λόγοι που συνδέονται με την ιδιαίτερη κατάσταση του υποκειμένου των δεδομένων, όμως ο υπεύθυνος επεξεργασίας των δεδομένων μπορεί να επικαλεστεί επιτακτικούς και νόμιμους λόγους που δικαιολογούν την επεξεργασία<sup>447</sup>. Παράλληλα, άλλη μία λύση θα ήταν η επιχείρηση διαβίβασης να προσφέρει στους χρήστες τεχνικά μέσα αποτροπής, προσαρμογής, τροποποίησης της διαδικασίας διαμοιρασμού των δεδομένων, μειώνοντας έτσι τον παρεμβατικό χαρακτήρα στα προσωπικά δεδομένα, τα θεμελιώδη δικαιώματα και τις ελευθερίες των χρηστών<sup>448</sup>. Επιπλέον, μία επιχείρηση θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει μία εκ των προτέρων ενημέρωση για παροχή εναντίωσης κατά ένα καθορισμένο χρονικό διάστημα πριν τη διενέργεια της διαβίβασης, όπως στην περίπτωση της υπόθεσης Suez, όμως αυτή η επιλογή opt-out ενέχει αποδεικτικές δυσκολίες αναφορικά με την τήρηση νομιμότητας στα πλαίσια του ΓΚΠΔ. Ως μέσο για την δικαιολόγηση του διαμοιρασμού, θα μπορούσε ίσως να υποστηριχθεί και ότι η προώθηση και αποκατάσταση του ανταγωνισμού αποτελεί δημόσιο συμφέρον. Ωστόσο, δεδομένου ότι στα συμφέροντα που περιγράφονται στο άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. στ' ΓΚΠΔ δεν συγκαταλέγονται τα δημόσια και τα κοινωνικά συμφέροντα<sup>449</sup>, η θεμελίωση αυτή δεν θα γίνεται δεκτή εύκολα. Πρόκειται για μία γενική επίκληση, η οποία θα μπορούσε εύκολα να καταχραστεί από τις επιχειρήσεις ως πρόσχημα νομιμότητας για περιπτώσεις που δεν δικαιολογούν τον διαμοιρασμό των δεδομένων<sup>450</sup>.

Συμπερασματικά, καθώς η στάθμιση των συμφερόντων στο πλαίσιο του άρθρου 6 παρ. 1 στοιχ. στ' ΓΚΠΔ, ενέχει περιθώρια ερμηνείας, υπάρχουν μέσα ώστε ο διαμοιρασμός δεδομένων να είναι νόμιμος και να ευθυγραμμίζεται με τους κανόνες του ΓΚΠΔ. Παράλληλα, κατά τη νομολογία του

<sup>443</sup> Αιτιολογική σκέψη 47 Κανονισμού ΕΕ 2016/679.

<sup>444</sup> Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, *ό.π.*, σελ., 528-529.

<sup>445</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, *ό.π.*, σελ. 26

<sup>446</sup> Eckart Bueren, Kartellrecht und Datenschutzrecht – zugleich ein Beitrag zur 10. GWBNovelle und zum Facebook-Verfahren, *ZWeR* 4/2019, 2019, σελ. 518-521.

<sup>447</sup> Άρθρο 21 παρ. 1 ΓΚΠΔ.

<sup>448</sup> Benedikt Buchner, Thomas Petri σε Jürgen Kühling - Benedikt Buchner, Datenschutz Grundverordnung/Bundesdatenschutzgesetz Kommentar, 3<sup>η</sup> έκδοση, CHBeck, 2020, παρ. 162.

<sup>449</sup> Eckart Bueren, Kartellrecht und Datenschutzrecht – zugleich ein Beitrag zur 10. GWBNovelle und zum Facebook-Verfahren, *ό.π.* σελ. 420-423.

<sup>450</sup> Ωστόσο στην βιβλιογραφία υποστηρίζεται ότι το δημόσιο συμφέρον που στηρίζεται στα άρθρα 7, 119 και 120 ΣΛΕΕ δέον να λαμβάνεται υπόψη κατά τη στάθμιση των συμφερόντων στο πλαίσιο της νομικής βάσης του άρθρου 6 παρ. 1 στοιχ. στ' ΓΚΠΔ. Βλ. ενδεικτικά, Eckart Bueren, Kartellrecht und Datenschutzrecht – zugleich ein Beitrag zur 10. GWBNovelle und zum Facebook-Verfahren, *ό.π.* σελ. 420-423.

ΔΕΕ αρκεί και ένα μικρό περιθώριο που μπορούν να αναπτυχθούν συνθήκες ανταγωνισμού και άρα εφαρμόζονται τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ<sup>451</sup>. Ως εκ τούτου, διαφαίνεται ότι σε λίγες μόνο περιπτώσεις θα δικαιολογείται με επάρκεια άρνηση χορήγησης πρόσβασης σε δεδομένα, η οποία επιφέρει αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα. Περίπτωση κατά την οποία θα μπορούσε να δικαιολογηθεί άρνηση πρόσβασης σε δεδομένα είναι η διαβίβαση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων βάσει του άρθρου 9 παρ. 1 του Κανονισμού ΕΕ 2016/679<sup>452</sup>.

### **3.3.3 Η προστασία των προσωπικών δεδομένων ως δικαιολογία για αντιανταγωνιστική συμπεριφορά**

Τι γίνεται όταν μια επιχείρηση υιοθετεί μία συμπεριφορά που τουλάχιστον «φαινομενικά» παρουσιάζεται ως ιδιαίτερα φιλική αναφορικά με την νομοθεσία της προστασίας των προσωπικών δεδομένων, χωρίς ωστόσο να υπαγορεύεται αυστηρά από τον ΓΚΠΔ;

Την ίδια στιγμή, όμως, η εν λόγω συμπεριφορά συνεπάγεται αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα και θα ήταν δυνατόν να εμπίπτει στο πεδίο του άρθρου 102 ΣΛΕΕ *prima facie*. Στην βιβλιογραφία<sup>453</sup> εντοπίζεται μία ανερχόμενη ισχυρή τάση, κατά την οποία υφίσταται κίνδυνος «κανονιστικού παιχνιδιού», μέσω του οποίου ορισμένοι φορείς θα επιδιώκουν να χρησιμοποιήσουν τη νομοθεσία για την προστασία των προσωπικών δεδομένων και της ιδιωτικής ζωής, μηχανισμούς ή εργαλεία συμμόρφωσης για την εξυπηρέτηση σκοπών αποκλεισμού των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων<sup>454</sup>. Το νέο αυτό φαινόμενο μπορεί να λάβει δύο μορφές, ήτοι από την μία πλευρά μία επιχείρηση μπορεί να χρησιμοποιήσει τη νομοθεσία περί προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα ως άμυνα για την άρνηση πρόσβασης τρίτων στα δεδομένα που κατέχει είτε, από την άλλη πλευρά να υιοθετεί πολιτικές ιδιαίτερα αυξημένου επιπέδου προστασίας των προσωπικών δεδομένων προς τους χρήστες ως βάση δικαιολόγησης αντιανταγωνιστικών συμπεριφορών<sup>455</sup>. Παράλληλα, συναφής ανησυχία εκφράζεται στην αγωγή που κατατέθηκε τον Μάρτιο του 2024 από το Υπουργείο Δικαιοσύνης των ΗΠΑ κατά της Apple, αναφορικά με την επικαλούμενη «ασπίδα προστασίας της ιδιωτικότητας της Apple» που σημαίνει ότι «η Apple περικλείεται σε έναν μανδύα προστασίας της ιδιωτικής ζωής, της ασφάλειας και των

---

<sup>451</sup> ΔΕΕ, Απόφαση της 14<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2010, Deutsche Telekom, C-280/08 P, ECLI:EU:C:2010:603, σκ 81-82., ΔΕΕ απόφαση της 9<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF), C-198/01, ECLI:EU:C:2003:430, σκ. 67, ΔΕΚ απόφαση της 10<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 1985, υπόθεση Stichting Sigaretttenindustrie, C-240/82, ECLI:EU:C:1985:488, σκ. 29.

<sup>452</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π. σελ. 28.

<sup>453</sup> Βλ. Αναλυτικά, Erika M. Douglas, Data Privacy as a Procompetitive Justification: Antitrust Law and Economic Analysis, Notre Dame Law Review Reflection, 2022, Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, International Center for Law & Economics, White Paper, 2023, Sammi Chen, The Latest Interface: Using Data Privacy as a Sword and Shield in Antitrust Litigation, Hastings Law Journal, Vol. 74/2, 2023, Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, 2023, ό.π.

<sup>454</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 6.

<sup>455</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, ό.π., Erika Douglas, Digital crossroads: the intersection of competition law and data privacy, report to the global privacy assembly digital citizen and consumer working group, 2021, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3880737](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3880737).

προτιμήσεων των καταναλωτών για να δικαιολογήσει την αντιανταγωνιστική συμπεριφορά της<sup>456</sup>».

Χαρακτηριστικό είναι το παράδειγμα της υπόθεσης Apple ATT<sup>457</sup>, αναφορικά με την υιοθέτηση πολιτικής που προωθεί την αυξημένη προστασία της προστασίας δεδομένων. Η Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού σημείωσε ότι το “App Tracking Transparency Framework” παρουσιάζεται ως συμπληρωματικό μέτρο που προορίζεται να παράσχει πρόσθετη προστασία στον χρήστη, χωρίς να αντικαθιστά από μόνο του τη συγκατάθεση που μπορεί να ληφθεί από άλλους παράγοντες για τη συλλογή και την επεξεργασία των προσωπικών του δεδομένων<sup>458</sup>.

Σε αυτό το πλαίσιο μπορεί να ενταχθεί και η πολιτική της Google “Privacy Sandbox” όπως είχε παρουσιαστεί αρχικά σε πιλοτικό στάδιο, σύμφωνα με την οποία οι μηχανισμοί παρακολούθησης τρίτων αποκλείονται από τον Google Browser, με στόχο την εξασφάλιση της διαφύλαξης των δεδομένων των χρηστών. Αυτό θα μπορούσε να οδηγήσει, κατόπιν σχετικής αξιολόγησης σε ενδυνάμωση της δεσπόζουσας θέσης της Google στην αγορά ψηφιακής διαφήμισης, με το ενδεχόμενο της μείωσης των συνθηκών ανταγωνισμού.

Υπό αυτό το πρίσμα, τίθεται το ερώτημα κατά πόσον θα μπορούσε η διαφύλαξη της προστασίας των προσωπικών δεδομένων να δικαιολογήσει μία αντιανταγωνιστική συμπεριφορά, η οποία σε διαφορετική περίπτωση θα έβρισκε εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>459</sup>.

Κατά την εξέταση αυτού του ερωτήματος, παίρνουμε ως βάση ότι τα εκατέρωθεν δικαιώματα αναγνωρίζονται στην ΣΛΕΕ<sup>460</sup>, χωρίς να διακρίνεται υπερίσχυση μεταξύ αυτών, καθώς δεν υφίσταται ιεράρχηση<sup>461</sup>. Στο πλαίσιο αιτιολόγησης καταχρηστικής συμπεριφοράς βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, ο Γενικός Εισαγγελέας Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer στην υπόθεση Σωτ. Λέλος και Σία ΕΕ και λοιποί κατά GlaxoSmithKline υπογράμμισε ότι «υπάρχουν τρεις δικαιολογητικοί λόγοι τους οποίους μπορούν να επικαλεστούν οι επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση, όταν τους προσάπτεται κατάχρηση: οι σχετιζόμενοι με την αγορά στην οποία δραστηριοποιούνται, η νόμιμη προστασία των εμπορικών τους συμφερόντων και η απόδειξη θετικού οικονομικού αποτελέσματος»<sup>462</sup>. Σε αυτό το σημείο είναι σημαντικό να διερευνηθούν οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες μία επιχείρηση μπορεί να βασιστεί στο επιχείρημα ότι το αυξημένο επίπεδο προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, εντασσόμενο στο επιχειρηματικό της μοντέλο είναι ικανό και αναγκαίο, με αποτέλεσμα να δικαιολογείται μία εκ πρώτης όψεως παραβίαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Στην απόφαση United Brands το ΔΕΚ είχε κρίνει ότι «Μολονότι η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης δεν είναι δυνατό να στερήσει μία επιχείρηση που κατέχει τέτοια θέση από το δικαίωμα να προστατεύει τα εμπορικά της συμφέροντα, όταν τα τελευταία προσβάλλονται, και ότι πρέπει να της δοθεί ευλόγως η ευχέρεια να λαμβάνει τα μέτρα που αυτή κρίνει πρόσφορα για την προστασία των εν λόγω

<sup>456</sup> Υπόθεση 2:24-cv-04055, σελ. 12, διαθέσιμη σε <https://www.justice.gov/opa/media/1344546/dl?inline>.

<sup>457</sup> Autorité de la Concurrence, 1-D-07, Απόφαση της 17<sup>ης</sup> Μαρτίου 2021.

<sup>458</sup> Autorité de la Concurrence, 1-D-07, Απόφαση της 17<sup>ης</sup> Μαρτίου 2021, παρ. 155.

<sup>459</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π. σελ. 29.

<sup>460</sup> Βλ. άρθρα 16, 119 και 120 ΣΛΕΕ.

<sup>461</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π. σελ. 29.

<sup>462</sup> Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις από C-468/06 έως C-478/06, ECLI:EU:C:2008:180, σκ. 79.

συμφερόντων, δεν μπορεί όμως να επιτραπεί μια τέτοια συμπεριφορά όταν στόχος της είναι ακριβώς η ενίσχυση και η εκμετάλλευση της δεσπόζουσας αυτής θέσης»<sup>463</sup>. Αυτό το σκεπτικό, αποτέλεσε τη βάση για υποθέσεις που είχαν ως αντικείμενο, για παράδειγμα περιπτώσεις υπερτιμολόγησης<sup>464</sup>, άρνησης προμήθειας<sup>465</sup>, εκπτώσεων πίστης<sup>466</sup> και ληστρικής υποτιμολόγησης<sup>467</sup>. Βέβαια, η στοιχειοθέτηση άμυνας «εμπορικών συμφερόντων» δέον να εφαρμόζεται με επιφυλακτικότητα<sup>468</sup>.

Δεν υπάρχει πάγια νομολογία όσον αφορά το ζήτημα της προστασίας των προσωπικών δεδομένων ως δικαιολογία σε περιπτώσεις κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, καθώς πρόκειται για κάτι καινούργιο και όχι διαδεδομένο. Η μη οριστική απόφαση της Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση Apple ATT θα μπορούσε να χαράξει ένα βασικό πλαίσιο αντιμετώπισης συναφών υποθέσεων. Κατά την αρχική κρίση της Αρχής η Apple επεδίωκε νόμιμο εμπορικό σκοπό μέσω της υιοθέτησης του πλαισίου ATT, δεδομένου ότι το στιβαρό επίπεδο προστασίας της ιδιωκότητας θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως μέρος της μακροπρόθεσμης στρατηγικής της Apple, ικανοποιώντας ταυτόχρονα και τη ζήτηση των χρηστών<sup>469</sup>. Κατά την ανάλυση του τιθέμενου ζητήματος είχε διερευνηθεί αν η συμπεριφορά της Apple ήταν αναγκαία και αναλογική για την ικανοποίηση αυτού του στόχου. Προς αυτή την κατεύθυνση, η Γαλλική Αρχή στάθμισε τα συμφέροντα όλων των μερών και αξιολόγησε τις επιπτώσεις της εφαρμοζόμενης πολιτικής στον ανταγωνισμό και στο πεδίο προστασίας των προσωπικών δεδομένων και της ιδιωτικότητας. Χαρακτηριστικά, διαπίστωσε ότι η προτροπή παροχής άδειας υπό την πολιτική ATT εκφραζόταν με ουδέτερη διατύπωση, χωρίς να προδιαθέτει για το εάν η μία επιλογή είναι καλύτερη από την δεύτερη διαθέσιμη<sup>470</sup>. Όσον αφορά την πλευρά των χρηστών, δεν εμφανίζεται αθέμιτη επιρροή, αλλά μάλλον υψηλή διαφάνεια σχετικά με τις συνεπαγόμενες επιπτώσεις χορήγησης συγκατάθεσης για την παρακολούθηση που διενεργείται από τρίτους<sup>471</sup>. Αναφορικά με την πλευρά των διαφημιστών, η Αρχή είχε συμπεράνει ότι η επιβεβλημένη πολιτική της Apple ήταν δίκαιη, διότι επρόκειτο για μία τυποποιημένη, αντικειμενική και χωρίς διακρίσεις εφαρμογή<sup>472</sup>.

Η Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού θεμελίωσε την προσέγγισή της βασιζόμενη πέραν των αρχών του δικαίου του ανταγωνισμού και στους στόχους της νομοθεσίας περί προστασίας προσωπικών δεδομένων, λαμβάνοντας μάλιστα υπόψη της και σχετική δήλωση της Γαλλικής Αρχής Προστασίας Δεδομένων (CNIL)<sup>473</sup>. Το πόρισμα για την έκδοση της μη οριστικής απόφασης, δηλαδή, στηρίχθηκε στην συνεργασία μεταξύ των δύο αρχών, και αρχικά κρίθηκε ότι η υπό εξέταση πρακτική της Apple φαινόταν ότι νομίμως απέβλεπε στη διαφύλαξη και βελτίωση της ιδιωτικότητας των χρηστών.

<sup>463</sup> ΔΕΚ απόφαση της 14<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 1978, ECLI:EU:C:1978:22, σκ. 189.

<sup>464</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 11<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2008, υπόθεση Kanal 5 και TV 4, C-52/07, ECLI:EU:C:2008:703 σκ. 26.

<sup>465</sup> ΔΕΕ, απόφαση της 1<sup>ης</sup> Απριλίου 2008, Σωτ. Λέλος και Σία ΕΕ και λοιποί κατά GlaxoSmithKline, συνεκδικασθείσες υποθέσεις από C-468/06 έως C-478/06, ECLI:EU:C:2008:180, σκ. 50.

<sup>466</sup> ΓενΔΕΕ, απόφαση της 9<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2010, υπόθεση Tomra Systems και λοιποί, Case T-155/06, ECLI:EU:T:2010:370, σκ. 207.

<sup>467</sup> Υπόθεση France Télécom, T-340/03, απόφαση 30<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2007, ECLI:EU:T:2007:22, σκ. 185-187.

<sup>468</sup> Andreas Fuch σε Ulrich Immenga και Ernst-Joachim Mestmäcke, Wettbewerbsrecht, Band 1: EU. Kommentar zum Europäischen Kartellrecht, 6<sup>η</sup> έκδοση, CH.BECK, 2019, παρ. 169.

<sup>469</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, Υπόθεση ATT, 1-D-07, παρ. 144-147.

<sup>470</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, Υπόθεση ATT, 1-D-07, παρ. 149.

<sup>471</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, Υπόθεση ATT, 1-D-07, παρ. 150-151.

<sup>472</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, Υπόθεση ATT, 1-D-07, παρ. 159.

<sup>473</sup> Απόφαση Autorité de la Concurrence, Υπόθεση ATT, 1-D-07, παρ. 54-64.

Ωστόσο, το ζήτημα του κατά πόσον το κίνητρο μίας επιχείρησης που εφαρμόζει τέτοιου είδους πολιτικές είναι εν τοις πράγμασι η προστασία της ιδιωτικότητας και των προσωπικών δεδομένων των χρηστών αναδεικνύεται επίκαιρο και χρήζει ειδικής αξιολόγησης, καθώς φαίνεται ότι το σενάριο νόθευσης του ανταγωνισμού μπορεί να αποτελέσει νομική πραγματικότητα, ιδίως εν αναμονή των τελικών πορισμάτων των διενεργηθεισών ερευνών της πολιτικής ΑΤΤ από τις διάφορες Αρχές Ανταγωνισμού<sup>474</sup>. Σημαντικοί άξονες για τη διερεύνηση τέτοιων υποθέσεων είναι ο εντοπισμός του εάν μπορεί να υπάρξει το επιδιωκόμενο πεδίο προστασίας των δεδομένων με μέσα τα οποία δύναται να επιφέρουν λιγότερη βλάβη στον ανταγωνισμό. Η υιοθέτηση δύο ταχυτήτων πολιτικών προστασίας<sup>475</sup> από δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί να χαρακτηριστεί ως προβληματική. Ειδικότερα, από την μία πλευρά, μία επιχείρηση δραστηριοποιούμενη στο διαδίκτυο με ισχύ στην αγορά και κατοχή μεγάλου όγκου δεδομένων μπορεί να εφαρμόζει λιγότερο αυστηρές πολιτικές συμμόρφωσης με τον ΓΚΠΔ στα πλαίσια κυκλοφορίας δεδομένων εντός του οικοσυστήματός της προκειμένου να λαμβάνει ανταγωνιστικό πλεονέκτημα (internal data free for all)<sup>476</sup>, επιβάλλοντας από την άλλη πλευρά αυστηρές πολιτικές στα τρίτα μέρη. Αυτό μπορεί να οδηγήσει με την σειρά του στη δημιουργία εμποδίων εισόδου ανταγωνιστών, καθώς και στην ενδυνάμωση της δεσπόζουσας θέσης της εν λόγω επιχείρησης στις αγορές δεδομένων<sup>477</sup>, όμως με ταυτόχρονη -φαινομενικά τουλάχιστον- συμμόρφωση με τις διατυπώσεις του ΓΚΠΔ. Επιπλέον, μία συμπεριφορά που αποκλείει τον διαμοιρασμό δεδομένων, ενώ αυτός θα μπορούσε να είναι θεμιτός στα πλαίσια της νομοθεσίας περί προστασίας των προσωπικών δεδομένων και της ιδιωτικότητας, και ταυτόχρονα προκαλεί βλάβη των ανταγωνιστών, θα μπορούσε να αποτελέσει μορφή παρεμποδιστικής κατάχρησης βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Συμπερασματικά, κρίνεται απαραίτητο να γίνει διάκριση μεταξύ των τριών περιπτώσεων που αναλύσαμε σε αυτό το κεφάλαιο, και ιδίως να καθορίζεται τότε η συμπεριφορά μίας επιχείρησης επιβάλλεται αυστηρά ως τέτοια από τον ΓΚΠΔ και τότε υπάρχει έδαφος για ελεύθερη δράση, οπότε πρέπει να εξετάζεται αν το ίδιο επίπεδο προστασίας δεδομένων μπορεί να επιτευχθεί με ηπιότερα μέσα όσον αφορά την ανταγωνιστική διαδικασία. Υπό αυτό το πρίσμα, μπορεί να θεμελιωθεί κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης βάσει του άρθρου 102 ΣΛΕΕ στην περίπτωση που επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά επιβάλλουν αυστηρά πλαίσια πολιτικών για την προστασία των προσωπικών δεδομένων και της ιδιωτικής ζωής των χρηστών, όμως οι ίδιες δεν δεσμεύονται από αυτές. Αυτή η πρακτική μπορεί να κριθεί ως καταχρηστική προτιμησιακής συμπεριφοράς (self-preferencing). Γίγαντες της τεχνολογίας, όπως η Apple και η Google μπορούν να διαμορφώσουν τους όρους τις αγορές προς όφελος τους, αποκλείοντας τις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις. Για παράδειγμα στην αγορά της εξατομικευμένης διαφήμισης, η Google μέσω της πρωτοβουλίας για την πολιτική “Privacy Sandbox” θα ήταν σε θέση να δημιουργήσει “walled gardens”, χωρίς οι τρίτοι να διαθέτουν πρόσβαση<sup>478</sup>. Επομένως, η τελευταία περίπτωση είναι

<sup>474</sup> Βλ. ενότητα 3.1 παρούσας μελέτης.

<sup>475</sup> Στην βιβλιογραφία εντοπίζεται και ο όρος “double standards”. Βλ. Thomas Tombal, Data protection and competition law: friends or foes regarding data sharing?, 2021, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3826325](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3826325).

<sup>476</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, ό.π., σελ. 24.

<sup>477</sup> Thomas Tombal, Data protection and competition law: friends or foes regarding data sharing?, ό.π., σελ. 17.

<sup>478</sup> Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π. σελ. 34.

ιδιαίτερα περίπλοκη, οπότε προκρίνεται η συνεργασία μεταξύ των αρμόδιων αρχών ανταγωνισμού και των αρχών προστασίας δεδομένων<sup>479</sup>.

---

<sup>479</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, ό.π., σελ. 24, Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, ό.π. σελ. 34.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

### Σχέση Δικαίου Ανταγωνισμού και Δικαίου Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων

#### 4.1 Οριοθέτηση σχέσεων

Η σχέση μεταξύ δικαίου του ανταγωνισμού και δικαίου περί προστασίας των δεδομένων είναι πολυεπίπεδη, καθώς δύναται να αναπτυχθούν συνεργασίες, συμπληρωματικότητα εργαλείων αντιμετώπισης των αστοχιών της αγοράς, αλλά και αυξημένες προκλήσεις ανάμεσα στις εκατέρωθεν αρμόδιες αρχές<sup>480</sup>.

Καταρχήν το δίκαιο του ανταγωνισμού επιδιώκει διαφορετικούς σκοπούς από το δίκαιο προστασίας δεδομένων<sup>481</sup>. Ωστόσο, μπορούν να ανευρεθούν κάποιοι κοινοί στόχοι. Πιο αναλυτικά, και τα δύο δίκαια έχουν ως σκοπό την προώθηση της προστασίας της εσωτερικής αγοράς της ΕΕ, καθώς και της προστασίας (έστω και εμμέσως) των καταναλωτών από τυχόν ανισορροπίες ισχύος. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι και το δίκαιο προστασίας δεδομένων προωθεί τον ανταγωνισμό μέσω του δικαιώματος της φορητότητας δεδομένων που προβλέπεται στο άρθρο 20 του ΓΚΠΔ<sup>482</sup>.

Αξίζει να σημειωθεί ότι παρατηρείται μια σημαντική στροφή των αρχών ανταγωνισμού προς την κατεύθυνση της αναγνώρισης των δεδομένων ως βασικής εισροής (data as input) και πηγής ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος (data as advantage), ενώ έχουν αναπτυχθεί και θεωρίες βλάβης με άξονα τα δεδομένα<sup>483</sup>. Ωστόσο, η τάση αυτή δεν έχει ακόμη υιοθετηθεί εκτενώς και στην προστασία των δεδομένων, καθώς αυτή η πτυχή δεν έχει αξιολογηθεί σε μεγάλο βαθμό από τις αρχές ανταγωνισμού. Βέβαια, τα τελευταία χρόνια εντοπίζονται ενδείξεις για τη δυνατότητα ενσωμάτωσης των ζητημάτων που αφορούν την προστασία των δεδομένων και εν γένει της ιδιωτικής ζωής στα πλαίσια εξέτασης υποθέσεων ανταγωνισμού, αλλά χωρίς ακόμη να υπάρχει σαφής πρακτική κατεύθυνση. Μία τέτοια ισχυρή ένδειξη αποτελεί η προσέγγιση της Γερμανικής Αρχής Ανταγωνισμού στην υπόθεση Facebook και η προδικαστική απόφαση του ΔΕΕ στο πλαίσιο της εν λόγω υπόθεσης<sup>484</sup>, με αποτύπωση και στην υπό διαβούλευση νέα ανακοίνωση της

<sup>480</sup> Giuseppe Colangelo, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, ό.π., Erika Douglas, Digital crossroads: the intersection of competition law and data privacy, ό.π.

<sup>481</sup> Σε θεωρητικό επίπεδο έχουν αναπτυχθεί δύο αντίθετες θεωρίες για τη σχέση των δύο δικαίων κλάδων. Ειδικότερα, πρόκειται για τη θεωρία του διαχωρισμού (separatist theory) κατά την οποία τα πλέγματα δικαίου δεν συναντώνται ποτέ, και στον αντίποδα, η θεωρία της ενοποίησης (integrationist theory) κατά την οποία η προστασία των προσωπικών δεδομένων νοείται ως έκφανση της ευημερίας των καταναλωτών με ταυτόχρονη ενίσχυση του ανταγωνισμού, όπως στο παράδειγμα της φορητότητας δεδομένων. Στο συνεχώς αναφύενο ζήτημα σύγκρουσης από την παράλληλη εφαρμογή των δύο νομοθετικών πλαισίων προτείνεται η λύση να δίνεται με βάση το «κέντρο βάρους» της κάθε φορά εξεταζόμενης υπόθεσης, δηλαδή να εξετάζεται ποιον πυρήνα δικαίου πλήττει η επίμαχη συμπεριφορά, ώστε να είναι δυνατή ενδεχόμενη υπαναχώρηση του δικαίου της προστασίας των δεδομένων σε περίπτωση που δεν εντοπίζεται ποσοτικοποιημένη βλάβη των υποκειμένων, Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικών, υπό δημοσίευση.

<sup>482</sup> Για περισσότερη ανάλυση, βλ. Klaus Wiedemann, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU ό.π., σελ. 8 επ.

<sup>483</sup> OECD, Theories of harm for digital mergers, 2023, διαθέσιμο σε [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2023\)6/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2023)6/en/pdf). Βλ. κεφάλαιο πρώτο της παρούσας μελέτης.

<sup>484</sup> Βλ. κεφάλαιο δεύτερο της παρούσας μελέτης.

Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των Κατευθυντηρίων για την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>485</sup>. Παράλληλα, έρεισμα βρίσκεται και στην εξάπλωση του «κινήματος» Hipster Antitrust που εκφεύγει από την προσέγγιση της ευημερίας των καταναλωτών και της «θεωρίας της τιμής», με στόχο των έλεγχου των σημαντικών οικονομικών παραγόντων με όχημα τους κανόνες του ανταγωνισμού και τη διεύρυνση των στόχων του διακαίου του ανταγωνισμού<sup>486</sup>.

Στο πλαίσιο συμπίεσης των κανόνων ανταγωνισμού με τους κανόνες προστασίας δεδομένων, η απαίτηση από τις Αρχές Προστασίας για κοινοποίηση τυχόν παραβιάσεων από επιχειρήσεις στα θιγόμενα υποκείμενα των δεδομένων, ενδέχεται να επιδράσει θετικά και στο πεδίο του ανταγωνισμού. Δηλαδή, με αυτό τον τρόπο τα άτομα ενημερώνονται ώστε να είναι σε θέση να αποφασίσουν αυτοβούλως αν θα εξακολουθούν να χρησιμοποιούν τα προϊόντα και τις υπηρεσίες των παραβατών επιχειρήσεων και έτσι η προστασία των δεδομένων ως μη τιμολογική παράμετρος αξιολόγησης στα πλαίσια του ανταγωνισμού αποκτά κεντρική σημασία<sup>487</sup> και παρέχεται το κίνητρο στις επιχειρήσεις να ανταγωνίζονται υπό συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού με έμφαση στην παροχή φιλικών προς τους χρήστες προϊόντων. Επιπρόσθετα, στην περίπτωση που οι Αρχές Προστασίας Δεδομένων απαγορεύουν την επεξεργασία δεδομένων, αυτό μπορεί να συνδράμει την ίδια στιγμή και στην αποτροπή απόκτησης ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος από μια δεσπόζουσα επιχείρηση μέσω παράνομα συλλεχθέντων προσωπικών δεδομένων<sup>488</sup>.

Παράλληλα, χρήζει αναφοράς ότι πολλές φορές είναι εφικτό η εφαρμογή των κανόνων ενός από τους δύο δικαιικούς κλάδους να αποβεί επιζήμια για του σκοπούς που επιδιώκει ο έτερος κλάδος δικαίου<sup>489</sup>. Αυτό μπορεί να εκδηλωθεί είτε στην περίπτωση που η υπό εξέταση συμπεριφορά συμβαδίζει με τις επιταγές και των δύο νομοθεσιών είτε όταν έρχεται σε αντίθεση με ένα από τα δύο νομοθετικά πλαίσια. Κατά την εξέταση συμμόρφωσης μίας επιχείρησης με τους κανόνες που επιβάλλουν και οι δύο χώροι δικαίου, μπορούν να ανακύψουν προβλήματα μέσω επιβολής επιβλαβών μέτρων. Χαρακτηριστικά, στην περίπτωση του ελέγχου των συγχωνεύσεων, εφόσον για τους συμμετέχοντες της συγχώνευσης – εξαγοράς απαγορεύεται από τους κανόνες προστασίας των δεδομένων να προβαίνουν σε συνδυασμό διάφορων ειδών δεδομένων ή να αξιοποιούν δεδομένα που σε άλλη περίπτωση θα τους παρείχε αντιανταγωνιστικό πλεονέκτημα, αυτό θα μπορούσε να υπολογίζεται ως παράμετρος κατά την εξέταση της εν λόγω συγχώνευσης εξαγοράς, και εν προκειμένω επηρεάζονται και τα δύο πεδία ελέγχου.

Οι δυσχέρειες που μπορεί να προκύψουν στην οριοθέτηση των σχέσεων των έτερων δικαιικών κλάδων και τω εν λόγω επιφορτισμένων αρχών εντείνονται από τυχόν στοιχείο διεθνικότητας. Η

---

<sup>485</sup> Σχέδιο ανακοίνωσης της Επιτροπής για τις Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού από κατέχουσες δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεις, όπως δημοσιεύθηκε στις 1 Αυγούστου 2024, διαθέσιμο σε [https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines\\_en?prefLang=el](https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2024-article-102-guidelines_en?prefLang=el).

<sup>486</sup> Εμμανουήλ Μαστρομανώλης, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, υπό δημοσίευση, βλ. και Andrea O'Sullivan, What is "Hipster Antitrust"?, Οκτώβριος 2018, διαθέσιμο σε <https://www.mercatus.org/economic-insights/expert-commentary/what-hipster-antitrust>.

<sup>487</sup> Βλ. και Matthew MacLachlan, Class action liability following a data breach, 2024, διαθέσιμο σε <https://www.shoosmiths.com/insights/articles/class-action-liability-following-a-data-breach>.

<sup>488</sup> FTC, Report to Congress on Privacy and Security, 2021, διαθέσιμο σε [https://www.ftc.gov/system/files/documents/reports/ftc-report-congress-privacy-security/report\\_to\\_congress\\_on\\_privacy\\_and\\_data\\_security\\_2021.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/reports/ftc-report-congress-privacy-security/report_to_congress_on_privacy_and_data_security_2021.pdf).

<sup>489</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 20.

ίδια συμπεριφορά ή πολιτική επιχειρήσεων με δραστηριότητα σε διαφορετικές χώρες μπορεί να είναι σύμφωνη με τους κανόνες περί ελεύθερου ανταγωνισμού και/ή προστασίας των προσωπικών δεδομένων ή να εκλαμβάνεται ως αντίθετη σε άλλες δικαιοδοσίες<sup>490</sup>.

Οι αυξημένες υποχρεώσεις που απορρέουν από τη νομοθεσία περί προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα θα μπορούσαν να ενδυναμώσουν την κυρίαρχη θέση μεγάλων ψηφιακών επιχειρήσεων, καθώς οι τελευταίες δύναντο να αναπτύξουν μεγάλες βάσεις δεδομένων πριν από την έναρξη ισχύος του Κανονισμού ΕΕ 2016/679, δημιουργώντας με αυτόν τον τρόπο εμπόδιο εισόδου των ανταγωνιστών, σε συνδυασμό και με την εμφάνιση τεχνολογιών τεχνητής νοημοσύνης που θα μπορούσαν να ευνοήσουν τις επιχειρήσεις σε περιπτώσεις γκρίζων ζωνών<sup>491</sup>.

Ένας άλλος παράγοντας που θα πρέπει να εκτιμάται είναι το ζήτημα τυχόν επικαλυπτόμενων ερευνών. Στην υπόθεση Facebook<sup>492</sup> αναδείχθηκε ότι η ίδια συμπεριφορά ενδέχεται να είναι προβληματική υπό το πρίσμα και του δικαίου του ανταγωνισμού και του δικαίου προστασίας δεδομένων. Αυτό σημαίνει ότι θα μπορούσαν να επιβληθούν κυρώσεις που απορρέουν και από τις δύο νομοθεσίες, οπότε τίθεται το ζήτημα αν παραβιάζεται η αρχή *ne bis in idem*<sup>493</sup>. Η αρχή αυτή δεν φαίνεται να παραβιάζεται εν προκειμένω, καθώς δεν πληρούνται η προϋπόθεση της ταυτότητας των προστατευόμενων εννόμων αγαθών. Οι δύο αυτές νομοθεσίες προστατεύουν διαφορετικά έννομα αγαθά<sup>494</sup> (αν και με συμπληρωματικό τρόπο σε κάποιες περιπτώσεις)<sup>495</sup>.

Η διεξαγωγή παράλληλων ερευνών ενδέχεται να έχει ως αποτέλεσμα αντιφατικές προσεγγίσεις των αρχών, ειδικά σε περιπτώσεις που εξετάζονται ζητήματα διαλειτουργικότητας και πρόσβασης δεδομένων. Ο κίνδυνος αυτός μπορεί να μετριαστεί μέσα από τη συνεργασία των εν λόγω αρχών.

Σύμφωνα με την κοινή δήλωση της Γαλλικής Αρχής Προστασίας δεδομένων και της Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού, «αυτό το ιδιαίτερα πλούσιο ρυθμιστικό τοπίο περί δεδομένων θα οδηγήσει αναγκαστικά σε νέες αλληλεπιδράσεις»<sup>496</sup>. Τα μέσα για την αποτελεσματική συνεργασία των αρχών ανταγωνισμού με τις αρχές προστασίας δεδομένων είναι υπό επίπεδο συζητήσεων και συνεχούς ανάπτυξης. Παράδειγμα μπορεί να εξαχθεί από την προδικαστική απόφαση στην υπόθεση Meta, όπου αναπτύχθηκε ότι η αρχή της «καλόπιστης συνεργασίας» του άρθρου 4 παρ. 3 ΣΕΕ θα πρέπει να διέπει τις σχέσεις μεταξύ των αρχών ανταγωνισμού με τις αρχές προστασίας

<sup>490</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 20.

<sup>491</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 21, Competition and Markets Authority, AI Foundation Models Initial Report, 2023, διαθέσιμο σε [https://assets.publishing.service.gov.uk/media/650449e86771b90014fdab4c/Full\\_NonConfidential\\_Report\\_PDFA.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/media/650449e86771b90014fdab4c/Full_NonConfidential_Report_PDFA.pdf).

<sup>492</sup> Βλ. Κεφάλαιο δεύτερο της παρούσας μελέτης.

<sup>493</sup> Peter Stauber, Facebook's Abuse Investigation in Germany and Some Thoughts on Cooperation Between Antitrust and Data Protection Authorities, 2019, διαθέσιμο σε, <https://www.competitionpolicyinternational.com/wp-content/uploads/2019/02/CPI-Stauber.pdf>, Sébastien Evrard, Connell O'Neill, Hayley Smith, Molly Smith, Molly Heslop, Nick Hay, 2023, διαθέσιμο σε <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=6f6c5c63-2ae3-4e81-a4f0-2eb3587787d8>.

<sup>494</sup> Βλ. Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Michal Bobek, υπόθεση *bpost SA κατά Autorité belge de la concurrence*, C-117/20, ECLI:EU:C:2021:680.

<sup>495</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 25.

<sup>496</sup> Autorité de la concurrence, Commission nationale de l'informatique et des libertés, Competition and personal data: a common ambition, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/202312/competition\\_and\\_personal\\_data\\_a\\_common\\_ambition\\_joint\\_declaration\\_by\\_the\\_cnil\\_and\\_the\\_adlc.pdf](https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/202312/competition_and_personal_data_a_common_ambition_joint_declaration_by_the_cnil_and_the_adlc.pdf).

δεδομένων. Στο πλαίσιο αυτό, διευρύνεται το περιθώριο για ισχυρότερη συνεργασία μεταξύ των αρχών. Παράλληλα, η τάση για τη σχετική συνεργασία υποστηρίχθηκε και στο πλαίσιο τροποποίησης του δικαίου του ανταγωνισμού στον Καναδά, όπου η αρχή προστασίας δεδομένων πρότεινε τη συνεργασία των εκατέρωθεν αρχών στο επίπεδο ερευνών και θεμάτων συμμόρφωσης<sup>497</sup>. Σχέσεις συνεργασίας δημιουργήθηκαν όπως είδαμε και στο πλαίσιο της υπόθεσης Google Privacy Sandbox<sup>498</sup>.

Υπό το πρίσμα αυτό, ο τρόπος με τον οποίο δέον να δομηθεί η αποτελεσματική συνεργασία θα πρέπει να εξεταστεί σχολαστικά. Μπορεί να καθιερωθεί άτυπη συνεργασία, η οποία δεν απαιτεί υποχρεωτικά κάποιο νομικό έρεισμα. Όμως για την εγκαθίδρυση ισχυρά αποτελεσματικής συνεργασίας, κρίνεται απαραίτητη κάποια νομική βάση για κοινή δράση και ανταλλαγή πληροφοριών όπως ιδίως στην περίπτωση των οικοσυστημάτων<sup>499</sup>. Έτσι, νομοθετικές δράσεις και πρωτοβουλίες που θα τείνουν στον προσδιορισμό ακριβώς καθορισμένων όρων συνεργασίας θα συνέδραμαν στη διευθέτηση των δυσχερειών που ανακύπτουν.

Ήδη, στην Κολομβία υφίσταται μία αρχή αρμόδια για ζητήματα ανταγωνισμού και προστασίας δεδομένων<sup>500</sup>. Παράλληλα, έχουν δημιουργηθεί διάφορα Forum συνεργασίας για την αντιμετώπιση των προκλήσεων της ψηφιακής εποχής, όπως το “Digital Regulation Co-operation Forum” του Ηνωμένου Βασιλείου και το “Digital Regulation Co-operation Platform” της Ολλανδίας<sup>501</sup>. Επιπλέον, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δημιούργησε μια ομάδα εν όψει της εφαρμογής της DMA (High Level Group for DMA), που αποτελείται μεταξύ άλλων από τον Ευρωπαϊκό Επόπτη Προστασίας Δεδομένων και το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο Προστασίας Δεδομένων, καθώς και Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού<sup>502</sup>. Τέλος, στο πλαίσιο υιοθέτησης συστάσεων της CNIL για τις κινητές εφαρμογές (mobile applications), η Αρχή αυτή ζήτησε από την Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού να εκφράσει την γνώμη της στο επίπεδο συνεργασίας των δύο αρχών επί ρυθμιστικών θεμάτων<sup>503</sup>. Έτσι, η Autorité de la concurrence διατύπωσε την άποψη ότι αν και τα μέτρα προστασίας της ιδιωτικής ζωής που υπερβαίνουν τις αυστηρές υποχρεώσεις του ΓΚΠΔ δεν είναι *per se* παράνομα, ενδέχεται όμως να είναι επιζήμια για την οικονομική αποτελεσματικότητα των αγορών<sup>504</sup>. Η Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού προτρέπει την CNIL να λαμβάνει υπόψη κατά την αξιολόγησή της την ανταγωνιστική διάρθρωση της σχετικής αγοράς και οι συστάσεις της να

<sup>497</sup> Office of the Privacy Commissioner of Canada, Submission of the Office of the Privacy Commissioner of Canada on the Competition Act reform, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/submissions-to-consultations/sub\\_competition\\_230320/](https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/submissions-to-consultations/sub_competition_230320/).

<sup>498</sup> Βλ. Κεφάλαιο τρίτο παρούσας μελέτης.

<sup>499</sup> OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024, σελ. 27.

<sup>500</sup> Για περισσότερες πληροφορίες βλ. επίσημη ηλεκτρονική ιστοσελίδα της αρχής Superintendencia de Industria y Comercio, <https://www.sic.gov.co/en/about-us>.

<sup>501</sup> Για περισσότερες πληροφορίες βλ. <https://www.drcf.org.uk/>, <https://www.acm.nl/en/about-acm/cooperation/national-cooperation/digital-regulation-cooperation-platform-sdt>.

<sup>502</sup> Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ανακοίνωση 23<sup>ης</sup> Μαΐου 2024, High-Level Group for the Digital Markets Act agrees to coordinate efforts to ensure that AI development aligns with the DMA objectives, διαθέσιμο σε [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/high-level-group-digital-markets-act-agrees-coordinate-efforts-ensure-ai-development-aligns-dma-2024-05-23\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/high-level-group-digital-markets-act-agrees-coordinate-efforts-ensure-ai-development-aligns-dma-2024-05-23_en).

<sup>503</sup> Autorité de la concurrence, Commission nationale de l’informatique et des libertés, Competition and personal data: a common ambition, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/202312/competition\\_and\\_personal\\_data\\_a\\_common\\_ambition\\_joint\\_declaration\\_by\\_the\\_cnil\\_and\\_the\\_adlc.pdf](https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/202312/competition_and_personal_data_a_common_ambition_joint_declaration_by_the_cnil_and_the_adlc.pdf).

<sup>504</sup> Δελτίο τύπου Autorité de la concurrence, 24<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2024, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/press-release/cnil-publishes-final-version-its-recommendations-mobile-applications-autorite>.

μην συνεπάγονται δημιουργία εμποδίων εισόδου ανταγωνιστών στην γαλλική αγορά ή μειονεκτημάτων υπό την μορφή κόστους για τις γαλλικές επιχειρήσεις.

## 4.2 Διορθωτικά μέτρα

### 4.2.1 Φορητότητα δεδομένων

Η φορητότητα δεδομένων (data portability) σημαίνει ότι οι χρήστες διαθέτουν τη δυνατότητα να αιτούνται από τον κάτοχο των δεδομένων να διαβιβάζει, τα δεδομένα τους σε αυτούς ή τρίτους<sup>505</sup>. Η ευχέρεια αυτή περί μεταφοράς δεδομένων σε ανταγωνιστές επιτρέπει την ικανότητα των χρηστών να αλλάξουν επιχείρηση μειώνοντας τον «κίνδυνο εγκλωβισμού» σε συγκεκριμένα προϊόντα-υπηρεσίες<sup>506</sup>. Την ίδια στιγμή μπορεί να μετατεθεί το πεδίο ανταγωνισμού στην ανάλυση δεδομένων αντί της συγκέντρωσης δεδομένων, συμβάλλοντας έτσι στον περιορισμό μιας πηγής ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος των ισχυρών ψηφιακών πλατφορμών. Βέβαια, εκφράζονται αμφιβολίες για την ύπαρξη κινδύνου υποβίβασης της ιδιωτικότητας και της προστασίας των προσωπικών δεδομένων των χρηστών, καθώς μέσω της μείωσης μεταστροφής σχετικά με τα δεδομένα η φορητότητα συνδέεται με ευκολότερη πρόσβαση σε αυτά και τα υποκείμενα ενδέχεται να παραβλέπουν τις προδιαγραφές των πλατφορμών για την προστασία της ιδιωτικότητάς τους και να παρέχουν έτσι τα δεδομένα τους σε πλήθος επιχειρήσεων που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις ασφάλειας των χρηστών<sup>507</sup>. Παράλληλα, στην περίπτωση που το μέτρο της φορητότητας επιβάλλεται οριζόντια χωρίς να μετράται ο παράγοντας της δύναμης της αγοράς, μπορεί να προκύψει ζημία των μικρότερων επιχειρήσεων μέσω της διαβίβασης σπάνιων δεδομένων που κατέχουν σε ανταγωνίστριες επιχειρήσεις με ισχυρή βάση δεδομένων, ενισχύοντας με αυτό τον τρόπο την δεσπόζουσα θέση των τελευταίων<sup>508</sup>. Συνεπώς, θα πρέπει να εξετάζεται το πλαίσιο εφαρμογής της φορητότητας, ώστε να επωφελούνται ταυτόχρονα και ο ανταγωνισμός και η προστασία των χρηστών.

### 4.2.2 Διαμοιρασμός δεδομένων

Σύμφωνα με το δίκαιο του ανταγωνισμού η πρόσβαση στα δεδομένα μπορεί καταρχήν να πραγματοποιηθεί σε εξαιρετικές περιπτώσεις, στα πλαίσια που τα δεδομένα εκλαμβάνονται ως βασική υποδομή υπό το πρίσμα του δόγματος των βασικών διευκολύνσεων και στην περίπτωση κατάχρησης σχέσης οικονομικής εξάρτησης.

<sup>505</sup> OECD, Mapping Data Portability Initiatives, Opportunities and Challenges, OECD, 2021, διαθέσιμο σε [Mapping data portability initiatives, opportunities and challenges | OECD](#).

<sup>506</sup> OECD, Data portability, interoperability and digital platform competition, OECD, 2021, διαθέσιμο σε <https://web.archive.org/temp/2022-04-28/576224-data-portability-interoperability-and-competition.htm>.

<sup>507</sup> Personal Data Protection Commission, Singapore, Discussion paper on Data Portability, 2019, διαθέσιμο, <https://www.cccs.gov.sg/-/media/custom/ccs/files/media-andpublications/publications/occasional-paper/pdpc-cccs-data-portability-discussion-paper---250219.ashx>.

<sup>508</sup> Jan Krämer, Pierre Senellart, Alexandre de Streel, Making Data Portability More Effective for the Digital Economy: economic implications and regulatory challenges, 2020, διαθέσιμο σε , <https://pure.unamur.be/ws/portalfiles/portal/54626944/8588.pdf>.

Στην περίπτωση της υπόθεσης GDF Suez η Autorité de la concurrence επέβαλε στην εταιρεία να χορηγήσει στις ανταγωνίστριες εταιρείες πρόσβαση σε πληροφορίες, οι οποίες σχετίζονταν με τους πελάτες της. Βέβαια, μετά από σχετική διαβούλευση με την αρχή προστασίας δεδομένων και κατόπιν γνωμοδότησης της τελευταίας, οι πελάτες ειδοποιήθηκαν για την κοινοχρησία δεδομένων και διέθεταν τη δυνατότητα προβολής άρνησης. Η επιβολή ενός τέτοιου μέτρου ενδέχεται να έχει θετικά βραχυπρόθεσμα αποτελέσματα, αφού επιτρέπει την είσοδο νέων ανταγωνιστών, όμως σε βάθος χρόνου μπορεί να προκαλέσει αρνητικά αποτελέσματα λόγω περιορισμού του κινήτρου των επιχειρήσεων για διενέργεια επενδύσεων<sup>509</sup>. Ένα άλλο ερώτημα που προκύπτει σχετίζεται με το σε ποια ακριβώς δεδομένα μπορεί να επιβληθεί η υποχρέωση πρόσβασης. Η διάκριση μεταξύ προσωπικών και μη προσωπικών δεδομένων καθίσταται δυσχερής λόγω της εγκαθίδρυσης των Big Data. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η αξία των δεδομένων τείνει να μην εντοπίζεται στα ίδια τα δεδομένα αλλά στην οικονομική πληροφορία που μπορούν να αντληθούν από αυτά. Τα δεδομένα υπό ακατέργαστη μορφή, ακόμη και τα προσωπικά, έχουν ελάχιστη αξία και μετατρέπονται σε σημαντικά μετά από διαδικασίες δόμησης, κατηγοριοποίησης και οργάνωσης<sup>510</sup>. Προκειμένου να προσδιοριστούν τα υπό διαβίβαση προσωπικά δεδομένα θα πρέπει να γίνεται στάθμιση συμφερόντων και να εφαρμόζεται η αρχή της αναλογικότητας.

Ζητήματα από την εφαρμογή του μέτρου της κοινής χρήσης δεδομένων μπορούν να προκύψουν από την υποχρέωση συγκατάθεσης των χρηστών βάσει του ΓΚΠΔ, η οποία όταν αφορά μεγάλο αριθμό χρηστών δύναται να αποβεί ιδιαίτερα δαπανηρή και δυσχερής<sup>511</sup>. Όπως είδαμε παραπάνω<sup>512</sup> μπορούν να υιοθετηθούν μέσα από τις επιχειρήσεις που εξασφαλίζουν την προστασία των χρηστών. Αυστηρή περίπτωση κατά την οποία το μέτρο διαμοιρασμού δεν φαίνεται πρόσφορο μέτρο είναι η περίπτωση των ευαίσθητων δεδομένων.

Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να ορίζεται ένα εύλογο οικονομικό αντάλλαγμα ώστε να μετριάζονται τυχόν αντικίνητρα της επιχείρησης κατόχου των δεδομένων, σε συνδυασμό με την στάθμιση των συμφερόντων ώστε να μην υποβαθμίζονται τα θεμελιώδη δικαιώματα των χρηστών. Επιπρόσθετα, απαιτείται και επακριβής καθορισμός των δεδομένων που πρόκειται να διαβιβαστούν σε τρίτες επιχειρήσεις, καθώς αναδύεται και κίνδυνος αξιοποίησης τους και σε άλλες αγορές και για έτερους σκοπούς.

#### 4.2.3 Διαλειτουργικότητα δεδομένων

Ένα άλλο διορθωτικό μέτρο που θα μπορούσε να επιβληθεί είναι η διαλειτουργικότητα των δεδομένων. Πρόκειται για την αυτόματη μεταφορά των δεδομένων μεταξύ πλατφορμών εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα από τον πάροχο<sup>513</sup>. Με την εφαρμογή του μέτρου είναι δυνατόν να περιοριστεί το κόστος που προέρχεται από τα αποτελέσματα δικτύου, καθώς και η «δυναμική κοινωνικής απομόνωσης» (social lock in dynamics). Εν προκειμένω, οι χρήστες θα μπορούν

<sup>509</sup> Βλ. Verizon Communications, Inc. v. Law Offices of Curtis V. Trinko, LLP, 540 US 398 (2003), διαθέσιμο σε <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/540/398/>.

<sup>510</sup> Michal Gal, Daniel Rubinfeld, Data Standardization, NYU Law Review 94, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.nyulawreview.org/wp-content/uploads/2019/10/NYULAWREVIEW-94-4-GalRubinfeld-1.pdf>.

<sup>511</sup> Michal Gal, Oshrit Aviv, The Competitive Effects of the GDPR, 2020, ό.π.

<sup>512</sup> Βλ. Κεφάλαιο τρίτο παρούσας μελέτης.

<sup>513</sup> John Palfrey, Urs Gasser, Interop: The Promise and Perils of Highly Interconnected Systems, Basic Books, 2012, σελ. 23.

μεταβαίνουν σε άλλα μέσα κοινωνικής δικτύωσης διατηρώντας τις επαφές τους. Η διαλειτουργικότητα μπορεί να τονώσει τον ανταγωνισμό, απελευθερώνοντας τα κλειστά κοινωνικά δίκτυα όπως η πλατφόρμα Facebook<sup>514</sup>.

Η επιλογή εφαρμογής των ανωτέρω διορθωτικών μέτρων από τις Αρχές Ανταγωνισμού θα πρέπει να γίνεται κατόπιν εκτίμησης των συνθηκών της εκάστοτε υπό εξέταση περίπτωσης προκειμένου να αντιμετωπιστούν τυχόν δυσχέρειες, όπως ο ακριβής προσδιορισμός τιμής, ποιότητας και άλλων όρων για την κοινοχρησία δεδομένων, ζητήματα προστασίας της ιδιωτικότητας των χρηστών και παράνομης ανταλλαγής πληροφοριών<sup>515</sup>. Κρίνεται πρόσφορο οι Αρχές Ανταγωνισμού να δέχονται δεσμεύσεις των μερών για να περιοριστούν οι δυσκολίες της εφαρμογής των διορθωτικών μέτρων<sup>516</sup>.

---

<sup>514</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π. σελ. 373-374.

<sup>515</sup> Για την περίπτωση της ανταλλαγής πληροφοριών βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής-Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, 2023/C 259/01.

<sup>516</sup> Αλεξάνδρα Μικρουλέα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, ό.π. σελ. 380.

## ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Η σημασία των δεδομένων (ιδίως των προσωπικών) για το χώρο του ανταγωνισμού αυξάνεται συνεχώς λόγω της βαρύτητας τους στη διαμόρφωση των επιχειρηματικών μοντέλων των ισχυρών ψηφιακών επιχειρήσεων. Τα προβλήματα που μπορούν να ανακύψουν για τον ανταγωνισμό συνδέονται με υπερβολική συλλογή δεδομένων, τα σχετικά αποτελέσματα δικτύου, τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των οικοσυστημάτων, τη δυνατότητα αποκλεισμού ανταγωνιστών από ουσιώδη δεδομένα και τον εγκλωβισμό των χρηστών. Σε αυτό το πλαίσιο, παρά τις πρακτικές δυσχέρειες, τα δεδομένα μπορούν να αποτελέσουν σημαντική εισροή για τις επιχειρήσεις, επιβάλλοντας την υιοθέτηση λύσεων που επιτρέπουν τον διαμοιρασμό δεδομένων και την ταυτόχρονη προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των χρηστών.

Στη θεωρία έχουν αναπτυχθεί διάφορες θεωρίες βλάβης σχετικά με τα δεδομένα, την ιδιωτικότητα και την ποιότητα που αναμένεται να ενδυναμώσουν τον συνυπολογισμό του παράγοντα των δεδομένων για την εξακρίβωση καταχρηστικών συμπεριφορών του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Τα παραδείγματα των αποφάσεων και ερευνών που αναπτύχθηκαν στην παρούσα μελέτη καταδεικνύουν ότι η (μη) συμμόρφωση με την νομοθεσία προστασίας των προσωπικών δεδομένων μπορεί υπό προϋποθέσεις να συνιστά εκμεταλλευτική και παρεμποδιστική συμπεριφορά σε επίπεδο απαγόρευσης κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. Το τοπίο για τις προϋποθέσεις θεμελίωσης τέτοιας παράβασης είναι ακόμη αχαρτογράφητο, αλλά οι εξελίξεις στα πεδία της νομολογίας και των νομοθετικών πρωτοβουλιών χαράσσουν ένα γενικό πλαίσιο σύμφωνα με το οποίο η παραβίαση νομοθεσιών πέραν των κανόνων δικαίου του ανταγωνισμού θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη. Εξάλλου, θα πρέπει να έχουμε ως άξονα ότι ο κατάλογος μορφών παραβίασης του άρθρου 102 ΣΛΕΕ είναι ενδεικτικός και όχι περιοριστικός.

Η πολυπλοκότητα που χαρακτηρίζει τις ψηφιακές αγορές καθιστά αναγκαία την καλόπιστη συνεργασία των Αρχών Ανταγωνισμού με τις Αρχές Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, ώστε να υιοθετούνται αποτελεσματικές λύσεις και διορθωτικά μέτρα που ταιριάζουν στην εκάστοτε περίπτωση. Κατά το πλαίσιο της αξιολόγησης θα πρέπει να εφαρμόζεται η αρχή της αναλογικότητας και να σταθμίζονται όλα τα διακυβευόμενα συμφέροντα.

Σε κάθε περίπτωση το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν μπορεί να μετατραπεί σε δίκαιο προστασίας της ιδιωτικότητας των καταναλωτών, αλλά δεν δύναται να μην λαμβάνει υπόψη και παραμέτρους που επιδρούν ταυτόχρονα και στους δύο δικαιοκούς κλάδους.

## ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

### ΕΛΛΗΝΙΚΗ

Βλαχόπουλος Σπύρος, Θεμελιώδη δικαιώματα, 2<sup>η</sup> Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2022.

Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού, Τελική Έκθεση Κλαδικής Έρευνας στο Ηλεκτρονικό Εμπόριο, 2022, διαθέσιμο σε [https://www.epant.gr/files/2022/FINAL\\_ECOMMERCE.pdf](https://www.epant.gr/files/2022/FINAL_ECOMMERCE.pdf).

Κανέλλος Λεωνίδας, The GDPR Handbook, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2023.

Καραμπατζός Αντώνης, Ιδιωτική Αυτονομία και Προστασία του Καταναλωτή, μία συμβολή στην συμπεριφορική οικονομική ανάλυση του δικαίου, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2016.

Κινινή Έφη, Η άρνηση παραχώρησης άδειας εκμετάλλευσης άυλων αγαθών στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2004.

Κοτσαλής Λεωνίδας, Μενουδάκος Κωνσταντίνος, Γενικός Κανονισμός για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων (GDPR), 2<sup>η</sup> Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2021.

Μαρίνος Μιχαήλ, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, 4<sup>η</sup> έκδοση, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2021.

Μαστρομανώλης Εμμανουήλ, Προσωπικά δεδομένα και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, 32<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου- Ο ψηφιακός μετασχηματισμός και η επίδρασή του στο Εμπορικό Δίκαιο, 1-3 Νοεμβρίου 2024, Ιωάννινα, Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, υπό δημοσίευση.

Μαστρομανώλης Εμμανουήλ, Πρόσβαση τρίτων στα δικαιώματα επί άυλων αγαθών: η οπτική των κανόνων ανταγωνισμού, 7<sup>ο</sup> Ετήσιο Συνέδριο ΕΜΕΟΔ, 8-10 Οκτωβρίου 2024, Πορταριά Πηλίου, Νομική Βιβλιοθήκη, υπό δημοσίευση.

Μικρουλέα Αλεξάνδρα, Ανταγωνισμός και Ρύθμιση στην Ψηφιακή Οικονομία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2023.

Μικρουλέα Αλεξάνδρα, Η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης του άρθρου 2 ν. 703/1977, ΧρΙΔ ΣΤ/2006, σελ. 24.

Μικρουλέα Αλεξάνδρα, Προσωπικά δεδομένα και νέες θεωρίες βλάβης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ΔίΜΜΕ, 1/2024.

Μικρουλέα Αλεξάνδρα, Νέες Θεωρίες Βλάβης στην Ψηφιακή Οικονομία, Συνέδριο τριών Νομικών σχολών, 50 χρόνια από την ίδρυση της Νομικής σχολής ΔΠΘ, 15 και 16 Νοεμβρίου 2024, Νομική σχολή ΔΠΘ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, υπό δημοσίευση.

Μπαμπέτας Γεώργιος, Οικονομική Εξάρτηση και Καταχρηστική Εκμετάλλευση, Συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 2α ν.703/77 και του Κανονισμού 1/2003 ΕΚ, Π.Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2008.

Ρόκας Νικόλαος, Βιομηχανική Ιδιοκτησία και Αθέμιτος Ανταγωνισμός, Νομική Βιβλιοθήκη, 4<sup>η</sup> έκδοση, 2022.

Σουφλερός Ηλίας, Καταχρηστική εκμετάλλευση της Σχέσης Οικονομικής Εξάρτησης, ΔΕΕ 2010.

Τζουγανάτος Δημήτριος, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 1ος Τόμος, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2020.

Τζώρτζη Βιργινία, Προστασία Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα στον χώρο ελευθερίας, ασφάλειας & δικαιοσύνης, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018.

Τριανταφυλλάκης Γεώργιος, Δίκαιο Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2019.

Χατζόπουλος Βασίλειος, Ο Κανόνας των βασικών διευκολύνσεων (essential facilities), στο Ευρωπαϊκό και Εθνικό δίκαιο ανταγωνισμού, ANT. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2002.

Χατζόπουλος Βασίλειος, ΧρΙΔ 2004.

Ψαρουδάκης Γεώργιος, Ο κανόνας των θεμελιωδών υποδομών στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού, ΔΕΕ 2009.

## ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ

Alexander Arning Marian, Rothkegel Tobias σε Jürgen Taeger, Detlev Gabel, DSGVO – BDSG – TTDSG –Kommentar, 4η έκδοση, R & W Fachmedien Recht und Wirtschaft, 2022.

Argenton Cédric, Jens Prüfer, Search Engine Competition with Network Externalities, 8 (1) Journal of Competition Law and Economics, 2012.

Autorité de la concurrence, δελτίου τύπου 24<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2024, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/press-release/cnil-publishes-final-version-its-recommendations-mobile-applications-autorite>.

Autorité de la Concurrence, δελτίο τύπου της 27<sup>ης</sup> Ιουλίου 2023, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/press-release/advertising-ios-mobile-applications-general-rapporteur-confirms-having-notified-apple>.

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Δελτίου τύπου της 11ης Μαΐου 2023, Υπόθεση A561, διαθέσιμο σε <https://en.agcm.it/en/media/press-releases/2023/5/A561-A561B>.

Autorité de la Concurrence και Bundeskartellamt, Joint Study, Competition Law and Data, Competition Law and Data, 2016, διαθέσιμο σε <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/en/publications/joint-study-competition-law-and-data>.

Autorité de la concurrence; Commission nationale de l’informatique et des libertés, Competition and personal data: a common ambition, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/202312/competition\\_and\\_personal\\_data\\_a\\_common\\_ambition\\_joint\\_declaration\\_by\\_the\\_cnil\\_and\\_the\\_adlc.pdf](https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/202312/competition_and_personal_data_a_common_ambition_joint_declaration_by_the_cnil_and_the_adlc.pdf).

Balto David, Lane Matthew, Monopolizing Water in a Tsunami: Finding Sensible Antitrust Rules for Big Data, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2753249](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2753249).

Bien/Käseberg/Klumpe/Körber/Ost, Die 10.GWB-Novelle, CH.BECK, 2021.

Botta Marco, Wiedemann Klaus, The interaction of EU Competition, Consumer and Data Protection Law in the Digital Economy, The Regulatory Dilemma in Facebook Odyssey, 64 The Antitrust Bulletin 431, 2019.

Brynjolfsson Erik, Collisa Avinash, Eggers Felix, using massive online choice experiments to measure changes in well-being, PNAS, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.pnas.org/doi/full/10.1073/pnas.1815663116>.

Bundeskartellamt Δελτίο τύπου της 14ης Ιουνίου 2022, διαθέσιμο σε Bundeskartellamt - Homepage - Bundeskartellamt reviews Apple’s tracking rules for third-party apps.

Bundeskartellamt, Δελτίο τύπου της 11<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2023, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2023/11\\_01\\_2023\\_Google\\_Data\\_Processing\\_Terms.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2023/11_01_2023_Google_Data_Processing_Terms.html).

Bundeskartellamt, Δελτίο Τύπου, 10<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2024 διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2024/10\\_10\\_2024\\_Facebook.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2024/10_10_2024_Facebook.html).

Bundeskartellamt Case Summary, Facebook, Exploitative business terms pursuant to Section 19(1) GWB for inadequate data processing, B6-22/16, 2019, διαθέσιμο σε [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=3).

Buchner Benedikt, Petri Thomas σε Jürgen Kühling - Benedikt Buchner, Datenschutz Grundverordnung/Bundesdatenschutzgesetz Kommentar, 3η έκδοση, CH.Beck, 2020.

Brynjolfsson Erik, Collisa Avinash, Eggers Felix, Using massive online choice experiments to measure changes in well-being, PNAS, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.pnas.org/doi/full/10.1073/pnas.1815663116>.

Bueren Eckart, Kartellrecht und Datenschutzrecht – zugleich ein Beitrag zur 10. GWBNovelle und zum Facebook-Verfahren, ZWeR 4/2019.

Carey Peter, Data Protection: A Practical Guide to UK and EU Law, 5<sup>η</sup> έκδοση, Oxford University Press, 2018.

Carrière-Swallow Yan, Vikram Haksar, The Economics and Implications of Data An Integrated Perspective, No. 19/16, International Monetary Fund, 2019.

Chen Samni, The Latest Interface: Using Data Privacy as a Sword and Shield in Antitrust Litigation, Hastings Law Journal, Vol. 74/2, 2023.

Condorelli Daniele, Jorge Padilla, Data-Driven Envelopment with Privacy-Policy Tying, The Economic Journal, Vol. 134, 2024, διαθέσιμο σε <https://academic.oup.com/ej/article/134/658/515/7335286>. Condorelli Daniele, Jorge Padilla, Harnessing Platform Envelopment in the Digital World, 2019, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3504025](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3504025).

Colangelo Giuseppe, The Privacy-Antitrust Curse: Insights from GDPR Application in EU Competition Law, 2023.

Colangelo Giuseppe, Mariateressa Maggiolino, Big data as misleading facilities, 2017, 13 (2-3) European Competition Journal.

Colangelo Giuseppe, Maggiolino Mariateresa, Data Accumulation and the Privacy-Antitrust Interface: Insights from the Facebook Case for the EU and the U.S., Transatlantic Technology Law Forum Working Paper No. 31, 2018.

Competition and Markets Authority/Information Commissioner's Office, Competition and data protection in digital markets, Joint Statement, 2021.

Competition Commission of India, Suo Moto Case No. 01 of 2021, διαθέσιμο σε <https://www.cci.gov.in/images/antitrustorder/en/0120211652258503.pdf>.

Competition and Markets Authority, AI Foundation Models Initial Report, 2023, διαθέσιμο σε [https://assets.publishing.service.gov.uk/media/650449e86771b90014fdab4c/Full\\_NonConfidential\\_Report\\_PDFA.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/media/650449e86771b90014fdab4c/Full_NonConfidential_Report_PDFA.pdf).

Cheyre Cristobal, Benjamin T. Leyden, Sagar Baviskar, & Alessandro Acquisti, The Impact of Apple's App Tracking Transparency Framework on the App Ecosystem, CESifo Working Paper No. 10456, 2023.

Chris Jones, The iOS 14.5 Update: A Game Changer in Federal Privacy Law, 2021, 28 Rich. J. L. & Tech.

Colomo Pablo Ibáñez, The New EU Competition Law, HART publishing, 2023.

Commission Staff Working Document – On the free flow of data and emerging issues of the European data economy Accompanying the document Communication Building a European data economy, Brussels, 10.1.2017 SWD, (2017) 2 final.

Competition and Markets Authority/Information Commissioner's Office, Competition and data protection in digital markets, Joint Statement, 2021.

Clifford Chance, The EU Data Act proposal and its interaction with competition, privacy and other recent regulations: part two- data access, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.cliffordchance.com/content/dam/microsites/talkingtech/PDFs/TB\\_The%20EU%20Data.pdf](https://www.cliffordchance.com/content/dam/microsites/talkingtech/PDFs/TB_The%20EU%20Data.pdf).

Costa-Cabral Francisco , Orla Lynskey, Family ties: the intersection between data protection and competition in EU Law, The London School of Economics and Political Science, διαθέσιμο σε <https://core.ac.uk/download/pdf/77615074.pdf>.

Douglas Erika, Digital crossroads: the intersection of competition law and data privacy, report to the global privacy assembly digital citizen and consumer working group, 2021, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3880737](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3880737).

Douglas Erika M., Data Privacy as a Procompetitive Justification: Antitrust Law and Economic Analysis, Notre Dame Law Review Reflection, 2022.

Efroni Zohar, Metzger Jakob, Mischau Lena, Marie Schirmbec, Privacy Icons: A Risk-Based Approach to Visualisation of Data Processing, EDPL 3, 2019.

European Data Protection Board, Guidelines 03/2022 on Deceptive design patterns in social media platform interfaces: how to recognise and avoid them, Version 2.0, 2023.

European Data Protection Board, Opinion of the Board (Art. 64), Opinion 08/2024 on Valid Consent in the Context of Consent or Pay Models Implemented by Large Online Platforms, adopted on 17 April 2024, διαθέσιμο σε [https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/opinion-board-art-64/opinion-082024-valid-consent-context-consent-or\\_en](https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/opinion-board-art-64/opinion-082024-valid-consent-context-consent-or_en).

European Commission, Δελτίου τύπου, Antitrust: Commission opens investigation into possible anticompetitive conduct by Google in the online advertising technology sector, (2021) διαθέσιμο σε [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_21\\_3143](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3143).

European Commission, Δελτίο τύπου της 1<sup>ης</sup> Ιουλίου 2024, διαθέσιμο, σε [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/el/ip\\_24\\_3582](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/el/ip_24_3582).

European Commission, ανακοίνωση 23<sup>ης</sup> Μαΐου 2024, High-Level Group for the Digital Markets Act agrees to coordinate efforts to ensure that AI development aligns with the DMA objectives, διαθέσιμο σε [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/high-level-group-digital-markets-act-agrees-coordinate-efforts-ensure-ai-development-aligns-dma-2024-05-23\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/high-level-group-digital-markets-act-agrees-coordinate-efforts-ensure-ai-development-aligns-dma-2024-05-23_en).

European Commission, Why we need a Digital Single Market, 2015, διαθέσιμο σε [https://commission.europa.eu/publications/why-we-need-digital-single-market\\_en](https://commission.europa.eu/publications/why-we-need-digital-single-market_en).

Evans David, The Economics of Attention Markets, 2017, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3044858](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3044858).

Ezrachi Ariel, Viktoria Robertson, Competition, Market Power and Third-Party Tracking, World Competition, Vol. 42/1, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.kluwerlawonline.com/abstract.php?area=Journals&id=WOCO2019002>.

Ezrachi Ariel, EU Competition Law, seventh edition, HART publishing, 2021.

Evrard Sébastien, O'Neill Connell, Smith Hayley, Smith Molly, Heslop Molly, Hay Nick, 2023, διαθέσιμο σε <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=6f6c5c63-2ae3-4e81-a4f0-2cb3587787d8>.

Ezrachi A. / Stucke M.E., The Curious Case of Competition and Quality, (3) Journal of Antitrust Enforcement, 227, 2015.

Fabbrini Federico, Celeste Edoardo, Quinn John, Data Protection Beyond Borders, HART publishing, 2021.

Frank Sabrina, Frank Malte, A “Facelift” to the Abuse of Dominance – The German Competition Perspective on Facebook, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4901904](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4901904).

FTC, Report to Congress on Privacy and Security, 2021, διαθέσιμο σε [https://www.ftc.gov/system/files/documents/reports/ftc-report-congress-privacy-security/report\\_to\\_congress\\_on\\_privacy\\_and\\_data\\_security\\_2021.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/reports/ftc-report-congress-privacy-security/report_to_congress_on_privacy_and_data_security_2021.pdf).

FTC, Statement of Federal Trade Commission concerning Google/DoubleClick FTC File No. 071-0170, 2007, διαθέσιμο σε [https://www.ftc.gov/system/files/documents/public\\_statements/418081/071220googledc-commstmt.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/418081/071220googledc-commstmt.pdf).

Fleischer, Prospektspflicht und Prospekthaftung für Vermögensanlagen des grauen Kapitalmarkts nach dem Anlegerschutzverbesserungsgesetz, BKR 2004.

Fuch Andreas σε Ulrich Immenga και Ernst-Joachim Mestmäcke, Wettbewerbsrecht, Band 1: EU. Kommentar zum Europäischen Kartellrecht, 6η έκδοση, CH.BECK, 2019.

Gal M.S. /D.Rubinfeld, The Hidden Costs of Free Goods, Implications for Antitrust Enforcement, 80 Antitrust Law Journal.

Gal Michal, Oshrit Aviv, The Competitive Effects of the GDPR, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3548444](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3548444).

Graef Inge, EU Competition Law, Data Protection and Online Platforms: Data as Essential Facility, Kluwer, 2016.

Graef Inge, Essential Facility, Global Dictionary of Competition Law, Art. N° 12256, Concurrences 2024.

Graef Inge, Meta platforms: How the CJEU leaves competition and data protection authorities with an assignment, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2023.

Grunes Allen, Stucke Maurice, No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data, 2015 διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2600051](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2600051).

Haucap Justus, A German approach to antitrust for digital platforms, σε Digital Platforms and Concentration, Digital Platforms and Concentration- Second annual Antitrust and Competition Conference Stigler center for the study of the economy and the state- University of Chicago Booth School of Business, διαθέσιμο σε <https://www.promarket.org/wp-content/uploads/2018/04/Digital-Platforms-and-Concentration.pdf>.

Hu Han, Toward Scalable Systems for Big Data Analytics: A Technology Tutorial, IEEE Access, Vol. 2, 2014.

Jan Krämer, Pierre Senellart, Alexandre de Streel, Making Data Portability More Effective for the Digital Economy: economic implications and regulatory challenges, 2020, διαθέσιμο σε, <https://pure.unamur.be/ws/portalfiles/portal/54626944/8588.pdf>.

Johnson Garrett, Economic Research on Privacy Regulation: Lessons from the GDPR and Beyond, 2023, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4290849](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4290849).

Jones Alison, Sufrin Brenda, EU Competition Law, sixth edition, OXFORD, 2016.

Këllezi Pranvera, Data protection and competition law: non-compliance as abuse of dominant position, in: sui-generis 2019.

Kemp Katharine, Concealed Data Practices and Competition Law: Why Privacy, European Competition Journal, 2020, διαθέσιμο σε <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441056.2020.1839228>.

Kesler Reinhold, Digital Platforms Implement Privacy-Centric Policies: What Does It Mean for Competition? CPI ANTITRUST CHRONICLE 1, 2022.

Kinini Effie, The new Market Definition Notice: new trends and interesting aspects especially in digital markets, 8th International Conference Competition Law & Policy, 17<sup>th</sup> and 18<sup>th</sup> October 2024, Wyndham Grand Athens, Νομική Βιβλιοθήκη, υπό δημοσίευση.

Körber Torsten, Ist Wissen Marktmacht?“ Überlegungen zum Verhältnis von Datenschutz, Datenmacht“ und Kartellrecht – Teil 1, NZKart 7/2016, 2016.

Kokkoris Ionnis, Claudia Lemus Research Handbook of Competition Enforcement, Elgar, 2022.

Kokolakis Spyros , ‘Privacy attitudes and privacy behaviour: A review of current research on the privacy paradox phenomenon’, 2017, διαθέσιμο σε [https://www.researchgate.net/publication/280244291\\_Privacy\\_attitudes\\_and\\_privacy\\_behaviour\\_A\\_review\\_of\\_current\\_research\\_on\\_the\\_privacy\\_paradox\\_phenomenon/link/5a1bdb5a4585155c26ae08e2/download? tp=eyJjb250ZXh0Ijp7ImZpcnN0UGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIiwicGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIn19](https://www.researchgate.net/publication/280244291_Privacy_attitudes_and_privacy_behaviour_A_review_of_current_research_on_the_privacy_paradox_phenomenon/link/5a1bdb5a4585155c26ae08e2/download? tp=eyJjb250ZXh0Ijp7ImZpcnN0UGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIiwicGFnZSI6InB1YmxpY2F0aW9uIn19).

Levine Jake, It's Time for a Social Network Neutrality, Business Insider, 2011 διαθέσιμο σε <https://www.businessinsider.com/its-time-for-a-social-network-neutrality-2011-7>.

Lerner Andres, The Role of 'Big Data' in Online Platform Competition 2014, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=248278](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=248278).

MacKinnon Rebecca: The Sovereigns of Cyberspace, διαθέσιμο σε <https://www.youtube.com/watch?v=Ay3OvsSiiCo>.

Majcher Klaudia, Interactions between EU Competition Law and Data Protection in Digital Markets: Striving for Coherence, 2024, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4716819](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4716819).

Manganelli Antonio σε Digital Ecosystems- Market challenges and pro-competitive solutions, G. GIAPPICHELLE EDITORE- TORINO, 2024.

Michal Gal, Daniel Rubinfeld, Data Standardization, NYU Law Review 94, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.nyulawreview.org/wp-content/uploads/2019/10/NYULAWREVIEW-94-4-GalRubinfeld-1.pdf>.

Müller-Tribbensee Timo, Klaus Miller, Bernd Skiera, Paying for Privacy: Pay-or-Tracking Walls, 2024, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4749217](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4749217).

Mehra Salil K., Paradise is Not a Walled Garden Trust, Antitrust, and User Dynamics, 18 George Mason Law Review, 2011.

Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, CH.BECK, 3<sup>η</sup> έκδοση 2020.

Nazzini Renato, Antitrust Enforcement and privacy standards σε Joe Cannataci, Valeria Falce, Oreste Pollicino, Legal Challenges of Big Data, Edwrad Elgar, 2020.

Noyb European Center for Digital Rights, Annual report, 2021, διαθέσιμο σε <https://noyb.eu/sites/default/files/2022-07/ANNUAL%20REPORT%202021%2014072022%20interactive.pdf>.

OECD, Consumer Data Rights and Competition – Background note (DAF/COMP(2020)1, 2020.

OECD, Exploring the Economics of Personal Data: A Survey of Methodologies for Measuring Monetary Value, OECD Digital Economy Papers, No. 220, 2013, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data\\_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf](https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2013/04/exploring-the-economics-of-personal-data_g17a228d/5k486qtxldmq-en.pdf).

OECD, The intersection between competition and data privacy, A joint working paper from the OECD Competition and Digital Economy Policy Secretariat-OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 310, 2024.

OECD, Mapping Data Portability Initiatives, Opportunities and Challenges, OECD, 2021, διαθέσιμο σε Mapping data portability initiatives, opportunities and challenges | OECD.

OECD, Data-Driven Innovation: Big Data for Growth and Well-Being, OECD, 2015, διαθέσιμο σε [https://www.oecd.org/en/publications/data-driven-innovation\\_9789264229358-en.html](https://www.oecd.org/en/publications/data-driven-innovation_9789264229358-en.html).

OECD, Data portability, interoperability and digital platform competition, OECD, 2021, διαθέσιμο σε <https://web-archive.oecd.org/temp/2022-04-28/576224-data-portability-interoperability-and-competition.htm>.

OECD, Theories of harm for digital mergers, 2023, διαθέσιμο σε [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2023\)6/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2023)6/en/pdf).

Office of the Privacy Commissioner of Canada, Submission of the Office of the Privacy Commissioner of Canada on the Competition Act reform, 2023, διαθέσιμο σε [https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/submissions-to-consultations/sub\\_competition\\_230320/](https://www.priv.gc.ca/en/opc-actions-and-decisions/submissions-to-consultations/sub_competition_230320/).

Ohm Paul, Broken Promises of Privacy: Responding to the Surprising Failure of Anonymization, 57 UCLA LAW REVIEW, 2010.

O’Sullivan Andrea, what is “Hipster Antitrust”? Οκτώβριος 2018, διαθέσιμο σε <https://www.mercatus.org/economic-insights/expert-commentary/what-hipster-antitrust>.

Pal Parumita, Kumar Hrishav, Data Sharing between WhatsApp and Facebook: The CCI Opens an Investigation Against the Social Juggernauts, CPI Columns South Asia, 2021, διαθέσιμο σε <https://www.competitionpolicyinternational.com/wp-content/uploads/2021/06/South-Asia-Column-June-2021-2-Full.pdf>.

Palfrey John, Gasser Urs, Interop: The Promise and Perils of Highly Interconnected Systems, Basic Books, 2012.

Personal Data Protection Commission, Singapore, Discussion paper on Data Portability, 2019, διαθέσιμο σε <https://www.cccs.gov.sg/-/media/custom/ccs/files/media-andpublications/publications/occasional-paper/pdpc-cccs-data-portability-discussion-paper---250219.ashx>.

Pinar Akman, A Web of Paradoxes: Empirical Evidence on Online Platform Users and Implications for Competition and Regulation in Digital Markets’ (2022) 16 Virginia Law and Business Review 217.

Robertson Viktoria, Excessive Data Collection: Privacy Considerations and Abuse of Dominance in the Era of Big Data, Common Law Market Review, 2020, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3408971](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3408971).

Robertson Viktoria, The complementary nature of the Digital Markets Act and the EU antitrust rules, Journal of Antitrust Enforcement, Volume 12, Issue 2, 2024.

Robertson Viktoria, Antitrust Market Definition in Times of Change: The New Market Definition Notice 2024, Concurrences, e-Competitions Antitrust Case Laws e-Bulletin, 2024.

Sokol Daniel, Comerford Roisin, Antitrust and Regulating Big Data, Georges Mason Law Review, 2016.

Stauber Peter, Facebook’s Abuse Investigation in Germany and Some Thoughts on Cooperation Between Antitrust and Data Protection Authorities, 2019, διαθέσιμο σε, <https://www.competitionpolicyinternational.com/wp-content/uploads/2019/02/CPI-Stauber.pdf>.

Schmidt Stefan, Zugang zu Daten nach europäischem Kartellrecht, Mohr Siebeck, 2020.

Schweitzer Heike, Datenzugang in der Datenökonomie: Eckpfeiler einer neuen Informationsordnung, GRUR, 2019.

Schweitzer Heike, Metzger Axel, Data Access under the Draft Data Act, Competition Law and the DMA: Opening the Data Treasures for Competition and Innovation?, GRUR International, 72(4), 2023.

Stucke Maurice, Grunes Allen, Big Data and Competition Policy. Oxford: Oxford University Press, 2016.

Stucke Maurice, Should We Be Concerned About Data-opolies?’, Georgetown Law Technology Review, 2018.

Timo Müller-Tribbensee, Privacy Promise Vs. Tracking Reality in Pay-or-Tracking Walls σε Jensen, Lauradoux, Rannenberg, Privacy Technologies and Policy 12th Annual Privacy Forum, APF 2024, Karlstad, Sweden, September 4–5, 2024, Proceedings, Springer, διαθέσιμο σε [https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-031-68024-3\\_9](https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-031-68024-3_9).

Tombal Thomas, Data protection and competition law: friends or foes regarding data sharing?, 2021, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3826325](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3826325).

Tombal Thomas, Economic Dependence and Data Access, International Review of Intellectual Property and Competition Law, τεύχος 51(91), 2020.

UK Competition and Markets Authority, Investigation into Google’s ‘Privacy Sandbox’ browser changes <https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-into-googles-privacy-sandbox-browser-changes#full-publication-update-history>.

UK Competition and Markets Authority, Decision to accept commitments offered by Google in relation to its Privacy Sandbox Proposals, Case number 50972, 11 Φεβρουαρίου 2022.

UK Competition and Markets Authority, Mobile Ecosystems: Market Study Final Report, Κεφάλαιο 6 και Παράρτημα J, διαθέσιμη σε <https://www.gov.uk/cma-cases/mobile-ecosystems-market-study>.

URZĄD OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW, Δελτίο τύπου της 13ης Δεκεμβρίου 2021, διαθέσιμο σε UOKiK - Urząd - Informacje ogólne - Aktualności - Apple - the President of UOKiK initiates an investigation.

Vezzoso, The Interface between Competition Policy and Data Protection, 3(3) Journal of European Competition Law & Practice, 225, 2012.

Vijay Bishnoi, Data protection law: an inhibition in enforcement and promotion of competition law, 40, European Competition Law Review, 2019.

Vikas Kathuria and Jure Globocnik, Exclusionary conduct in data-driven markets: limitations of data sharing remedy, Journal of Antitrust Enforcement, τεύχος 8, 2020.

Van De Waerdt Peter J., Everything the Data Touches Is Our Kingdom: Reassessing the Market Power of Data Ecosystems, World Competition Law and Economics, 2022 Review 65.

Van Waerdt Peter J., Meta v Bundeskartellamt: Something Old, Something New, European Papers, 2023, Vol. 8, No 3.

Vanberga Aysem Diker, Ünver Mehmet Bilal, The right to data portability in the GDPR and EU competition law: odd couple or dynamic duo? European Journal of Law and Technology, Τεύχος 8, No 1, 2017.

Wakui Masako, Cheng Thomas, Regulating abuse of superior bargaining position under the Japanese competition law: an anomaly or a necessity? 3(2) Journal of Antitrust Enforcement, 2015.

Wiedemann Klaus, Can Data Protection Friendly Conduct Constitute an Abuse of Dominance under Art. 102 TFEU?, Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper Series, Research Paper No. 23-15, 2023 .

Whish Richard, Bailey David, Competition Law, tenth edition, OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2021.

Wernerfelt Nils, Tuchman Anna, Bradley Shapiro, & Robert Moakler, Estimating the Value of Offsite Data to Advertisers on Meta, 2022, διαθέσιμο σε SSRN [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=4176208](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4176208).

Weisser Kim Josefine, Datenbasierte Märkte im Kartellrecht, Dunker & Humblot, 2021.

Whitney Nixdorf, Planting in a Walled Garden: Data Portability Policies to Inform Consumers How Much (If Any) of the Harvest Is Their Share, τεύχος 29 Transnational Law and Contemporary Problems, 2019.

Wiggers Marc, Struijlaart Robin, Dibbits Joost, Digital Competition Law in Europe, Kluwer Law International, 2023.

Witt Anne, Meta v Bundeskartellamt — data-based conduct between antitrust law and regulation, Journal of Antitrust Enforcement, Vol. 12, No. 2, 2024.

Wolfgang Kerber, Louisa Specht-Riemenschneider, Synergies between Data Protection Law and Competition Law . 2021, σελ. 29, διαθέσιμο σε [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3977039](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3977039) .

Xiaoxia Lei, Yixing Chen, & Ananya Sen, The Value of External Data for Digital Platforms: Evidence from a Field Experiment on Search Suggestions, 2024, διαθέσιμο σε SSRN <https://ssrn.com/abstract=4452804>.

Yves Jacques Crémer - de Montjoye Alexandre, Schweitzer Heike, Competition Policy for the Digital Era, European Commisision, Report 2019, διαθέσιμο σε <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/21dc175c-7b76-11e9-9f05-01aa75ed71a1/language-en> (23).

Δήλωση της Ομοσπονδιακής Επιτροπής Εμπορίου, σελ. 12-13, 20 Δεκεμβρίου 2007, διαθέσιμο σε [https://www.ftc.gov/system/files/documents/public\\_statements/418081/071220googledc-commstmt.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/418081/071220googledc-commstmt.pdf).

A new path for Privacy Sandbox on the web (2024) <https://privacysandbox.com/news/privacy-sandbox-update/>.

The path forward with the Privacy Sandbox (2022) διαθέσιμο <https://blog.google/around-the-globe/google-europe/path-forward-privacy-sandbox/>.

<https://www.gov.uk/government/publications/digital-regulation-cooperation-forum>.

<https://developer.apple.com/app-store/user-privacy-and-data-use/>.

<https://developer.apple.com/app-store/review/guidelines/#5.1.2>.

<https://www.sic.gov.co/en/about-us>.

<https://www.drcf.org.uk/>.

<https://www.acm.nl/en/about-acm/cooperation/national-cooperation/digital-regulation-cooperation-platform-sdt>.

<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/data-act>.

<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/faqs/digital-services-act-questions-and-answers>.

[https://www.cliffordchance.com/content/dam/microsites/talkingtech/PDFs/TB\\_The%20EU%20Data.pdf](https://www.cliffordchance.com/content/dam/microsites/talkingtech/PDFs/TB_The%20EU%20Data.pdf).

[https://digital-markets-act.ec.europa.eu/about-dma\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/about-dma_en).