

ΔΙΚΑΙΟ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ & ΕΤΑΙΡΙΩΝ

ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ - ΜΕΛΕΤΗ & ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ, ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ & ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΑΝΑΤΥΠΟ

Δημήτριος Λουκάς
Εταίρος, ΠΟΤΑΜΙΤΗΣ-ΒΕΚΡΗΣ
Δικηγορική Εταιρεία

- | Ο αναθεωρημένος Κανονισμός Απαλλαγής κατά κατηγορίες για τις κάθετες συμφωνίες (Κανονισμός (ΕΕ) 2022/720): Τι αλλάζει;

Online πρόσβαση σε ΔΕΕ στην Πλατφόρμα Νομικού Περιεχομένου | www.qualex.gr



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Ο αναθεωρημένος Κανονισμός Απαλλαγής κατά κατηγορίες για τις κάθετες συμφωνίες (Κανονισμός (ΕΕ) 2022/720): Τι αλλάζει;

Η αναθεώρηση του πλαισίου αξιολόγησης των κάθετων συμφωνιών ολοκληρώθηκε με την έκδοση του νέου Γενικού Απαλλακτικού Κανονισμού και των συνοδευτικών Κατευθυντήριων Γραμμών από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι νέες ρυθμίσεις ακολουθούν σε μεγάλο βαθμό το προϊσχύον καθεστώς, διατηρώντας ακέραιες τις βασικές αρχές του. Ωστόσο, η νέα δέσμη κανόνων εισήγαγε και καίριες αλλαγές, με σκοπό τον εκσυγχρονισμό του νομικού πλαισίου και την προσαρμογή του στην εξελισσόμενη φύση των συστημάτων διανομής κυρίως υπό το πρίσμα της ψηφιακής πραγματικότητας.

Δημήτριος Λουκάς
Εταίρος, ΠΟΤΑΜΙΤΗΣ-ΒΕΚΡΗΣ
Δικηγορική Εταιρεία*

Περιεχόμενα

- I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις
- II. Η αναθεώρηση του προϊσχύοντος πλαισίου
- III. Συνοπτική επισκόπηση των νέων ρυθμίσεων
- IV. Αποκωδικοποίηση των νέων κανόνων
- V. Συμπεράσματα και αποτίμηση της αναθεώρησης

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Το άρθρο 101(1) της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής «ΣΛΕΕ») εφαρμόζεται όχι μόνο στις συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων που παρεμποδίζουν, περιορίζουν ή νοθεύουν τον ανταγωνισμό («οριζόντιες συμφωνίες»), αλλά και σε περιορισμούς του ανταγωνισμού στο πλαίσιο των λεγόμενων «κάθετων συμφωνιών». Πρόκειται για εκείνες τις συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές που συνάπτονται μεταξύ επιχειρήσεων, καθεμία εκ των οποίων δραστηριοποιείται σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, και που αφορούν στις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα μέρη δύναται να προμηθεύονται, να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες. Η συναλλακτική πρακτική βρίθκει τέτοιων κάθετων συμφωνιών, οι οποίες απαντούν σε όλο το φάσμα της οικονομίας και θεωρούνται κατά γενικό κανόνα λιγότερο επιζήμιες για τη λειτουργία του ανταγωνισμού απ' ό,τι οι οριζόντιες συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών.¹

Σύμφωνα με τον Κανονισμό 19/65/ΕΟΚ,² η Ευρωπαϊκή Επιτροπή (εφεξής «η Επιτροπή») δύναται κατ' εξουσιοδότηση να εκδίδει κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορία για την εφαρμογή του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών. Στη βάση αυτή, η Επιτροπή έχει εκδώσει αρκετούς απαλλακτικούς κανονισμούς, μεταξύ άλλων, και σχετικά με τις κάθετες συμφωνίες.

Ο Κανονισμός Απαλλαγής κατά κατηγορία των Κάθετων Συμφωνιών (Vertical Block Exemption Regulation, εφεξής «ΓΑΚ») απαλλάσσει, υπό προϋποθέσεις, από την απαγόρευση του αρθ. 101(1) ΣΛΕΕ ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών για τις οποίες μπορεί να θεωρηθεί με επαρκή βαθμό βεβαιότητας ότι πληρούν τις προϋποθέσεις του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ. Δημιουργείται, έτσι, μία περιοχική ασφαλείας, ενίοτε αποκαλού-

καθώς και νέες Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς (EE C 248 της 30.6.2022, σ. 1), παρ. 10.

2. Κανονισμός 19/65/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 2^{ης} Μαρτίου 1965 περί εφαρμογής του άρθρου 85 παράγραφος 3 της Συνθήκης σε ορισμένες κατηγορίες συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (36 της 6.3.1965, σ. 35), όπως τροποποιήθηκε από τον Κανονισμό (ΕΚ) 1215/1999 του Συμβουλίου της 10^{ης} Ιουνίου 1999 (EE L 148 της 15.6.1999, σ. 1).

* Πολλές ευχαριστίες στο δικηγόρο και συνεργάτη μου, Κωνσταντίνο Λαμπρινούδη, για την πολύτιμη συνδρομή του κατά την έρευνα και τη συγγραφή του άρθρου.

1. Βλ. Υπόθεση C-306/20, *Visma Enterprise*, ECLI:EU:C:2021:935, σκέψη 78,

μενη και «ασφαλής λιμένας» (“safe harbor”), που διευκολύνει τις επιχειρήσεις να αξιολογούν οι ίδιες τις συμφωνίες τους.³ Συναφώς, η Επιτροπή εκδίδει επίσης Κατευθυντήριες Γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς (“Vertical Guidelines”, εφεξής «Κατευθυντήριες Γραμμές»), οι οποίες παρέχουν καθοδήγηση σχετικά με τον τρόπο ερμηνείας και εφαρμογής του ΓΑΚ, καθώς και σχετικά με την αξιολόγηση, βάσει των αρθ. 101(1) και 101(3) ΣΛΕΕ, των κάθετων συμφωνιών που δεν εμπίπτουν στον ΓΑΚ. Όσες κάθετες συμφωνίες δεν τυχάνουν απαλλαγής βάσει του ΓΑΚ ενδέχεται, παρόλα αυτά, να πληρούν τις προϋποθέσεις εξαιρέσεως του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ βάσει ατομικής αξιολόγησης.

II. Η αναθεώρηση του προϊσχύοντος πλαισίου

Μέχρι πρότινος, το ενωσιακό πλαίσιο αξιολόγησης των κάθετων συμφωνιών εξ απόψεως ανταγωνισμού διαγραφόταν από τον Κανονισμό 330/2010⁴ και τις συνοδευτικές Κατευθυντήριες Γραμμές.⁵ Ενόψει της λήξης ισχύος του εν λόγω ΓΑΚ την 31η Μαΐου 2022, η Επιτροπή προχώρησε ήδη από το 2018 στη διαδικασία αξιολόγησης των υφιστάμενων κανόνων με προοπτική τυχόν μεταρρύθμισής τους. Λαμβάνοντας υπόψη την πείρα από την έως τότε εφαρμογή των κανόνων από τους ενδιαφερόμενους καθώς και τα πορίσματα της έρευνάς της στον τομέα του ηλεκτρονικού εμπορίου (“e-commerce sector inquiry”), η Επιτροπή διαπίστωσε, κατά κύριο λόγο, ότι ο τότε ισχύων ΓΑΚ και οι σχετικές Κατευθυντήριες Γραμμές δεν είχαν προσαρμοστεί επαρκώς στις εξελίξεις της αγοράς που έλαβαν χώρα μετά την έκδοσή τους.⁶ Και τούτο, ιδίως διότι η αυξανόμενη ψηφιοποίηση της οικονομίας οδήγησε στην ανάπτυξη νέων επιχειρηματικών διαύλων για την προώθηση και διανομή των αγαθών, δημιουργώντας, συνακόλουθα, και νέα είδη κάθετων συμφωνιών.

3. Με τον Κανονισμό (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16^{ης} Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (ΕΕ L 001 της 4.1.2003, σ. 1) καταργήθηκε το συγκεντρωτικό σύστημα προηγούμενης κοινοποίησης των δυνητικά αντι-ανταγωνιστικών συμφωνιών από τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις στην Επιτροπή με τη συνακόλουθη δυνατότητα χορήγησης ατομικής απαλλαγής βάσει του αρθ. 85(3) της Συνθήκης και πλέον οι επιχειρήσεις προβαίνουν σε «αυτοαξιολόγηση».
4. Κανονισμός (ΕΕ) 330/2010 της Επιτροπής της 20^{ης} Απριλίου 2010 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (ΕΕ L 102 της 23.4.2010, σ. 1).
5. Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς (ΕΕ C 130 της 19.5.2010, σ. 1). Υπενθυμίζεται συναφώς ότι οι Κατευθυντήριες Γραμμές, καίτοι στερούνται τυπικής νομικής ισχύος, δεσμεύουν την Επιτροπή ως προ τον τρόπο ερμηνείας και εφαρμογής του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ, εν προκειμένω στις κάθετες συμφωνίες, περιορίζοντας την εξουσία εκτίμησης που διαθέτει.
6. Βλ. Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής, Αξιολόγηση του Γενικού Κανονισμού Απαλλαγής κατά κατηγορία των Κάθετων Συμφωνιών, (“Commission staff working document, Evaluation of the Vertical Block Exemption Regulation”), Βρυξέλλες, 8.9.2020, SWD(2020) 172 final, σ. 30 επ.

Υπό το φως αυτών των νέων εξελίξεων, κρίθηκε σκόπιμη η αναθεώρηση του υφιστάμενου νομικού πλαισίου. Ύστερα από δύο γύρους διαβουλεύσεων, η Επιτροπή εξέδωσε την 10η Μαΐου 2022 το τελικό κείμενο του αναθεωρημένου ΓΑΚ (Κανονισμός 2022/720)⁷ με τις συναφείς Κατευθυντήριες Γραμμές,⁸ αντικαθιστώντας τους προηγούμενους κανόνες. Αρχής γενομένης από την 1η Ιουνίου 2022, ο νέος ΓΑΚ θα παραμείνει σε ισχύ για περίοδο 12 ετών, δηλαδή έως την 31η Μαΐου 2034 [αρθ. 11 ΓΑΚ]. Προς διευκόλυνση της προσαρμογής των επιχειρήσεων στο νέο καθεστώς, προβλέπεται, επίσης, μεταβατική περίοδος 1 έτους για τυχόν συμφωνίες που ήταν ήδη σε ισχύ και επωφελήθηκαν από τον προηγούμενο ΓΑΚ, αλλά δεν πληρούν τις προϋποθέσεις για απαλλαγή υπό την αναθεωρημένη έκδοση του ΓΑΚ [αρθ. 10 ΓΑΚ].

Σκοπός των αναθεωρημένων διατάξεων είναι, πρωτίστως, η αναπροσαρμογή της περιοχής ασφαλείας («ασφαλούς λιμένα») ώστε, αφενός μεν, να εξαλειφθούν οι περιπτώσεις συμφωνιών που απαλλάσσονται κατά κατηγορία καίτοι δεν πληρούν γενικά τις προϋποθέσεις του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ (ψευδώς θετικά αποτελέσματα, “false positives”), αφετέρου δε, να μειωθούν οι περιπτώσεις συμφωνιών που δεν καλύπτονται από το ευεργέτημα της απαλλαγής μολονότι πληρούν γενικά τις προϋποθέσεις του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ (ψευδώς αρνητικά αποτελέσματα, “false negatives”). Παράλληλα, το νέο ρυθμιστικό πλαίσιο στοχεύει στην παροχή απλούστερων, σαφέστερων και επικαιροποιημένων κανόνων που μπορούν να βοηθήσουν τις επιχειρήσεις να αξιολογούν τη συμβατότητα των κάθετων συμφωνιών που συνάπτουν με το αρθ. 101 ΣΛΕΕ σε ένα επιχειρηματικό περιβάλλον που αναδιαμορφώνεται ιδίως από τις διαδικτυακές πωλήσεις και τις επιγραμμικές πλατφόρμες.

III. Συνοπτική επισκόπηση των νέων ρυθμίσεων

Η νέα έκδοση του ΓΑΚ και των Κατευθυντηρίων Γραμμών ακολουθεί σε μεγάλο βαθμό το προϊσχύον καθεστώς, διατηρώντας ακέραιο το πλαίσιο αξιολόγησης των κάθετων συμφωνιών, τόσο σε γενικό επίπεδο εννοιών και μηχανικής, όσο και σε ειδικότερο επίπεδο επιμέρους περιορισμών και κατηγοριοποίησής τους. Προβλέπεται, δηλαδή, η απαλλαγή ορισμένων κάθετων συμφωνιών από το αρθ. 101(1) ΣΛΕΕ κατά κατηγορία, αρκεί να συντρέχουν 3 σωρευτικές προϋποθέσεις:

- i) οι επιχειρήσεις που συνάπτουν τις επίμαχες συμφωνίες κατ'αρχήν να μην ανταγωνίζονται μεταξύ τους [αρθ. 2(4) ΓΑΚ],
 - ii) το μερίδιο αγοράς τόσο του προμηθευτή όσο και του αγοραστή στις οικείες σχετικές αγορές να μην υπερβαίνει το 30% [αρθ. 3(1) ΓΑΚ], και
7. Κανονισμός (ΕΕ) 2022/720 της Επιτροπής της 10^{ης} Μαΐου 2022 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (ΕΕ L 134 της 11.5.2022, σ. 4).
 8. Νέες Κατευθυντήριες γραμμές της Επιτροπής για τους κάθετους περιορισμούς, ό.π.

iii) οι επίμαχες συμφωνίες να μην εμπεριέχουν «περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας» (“hardcore restrictions”) [αρθ. 4 ΓΑΚ].

Ακόμη, διατηρείται η έννοια των αποκλειόμενων περιορισμών (“excluded restrictions”) [αρθ. 5 ΓΑΚ], δηλαδή ορισμένων υποχρεώσεων που, μολοντί μεμονωμένα δεν τυγχάνουν απαλλαγής, εντούτοις δεν θίγουν το κύρος της υπόλοιπης συμφωνίας στην οποία περιλαμβάνονται, καθώς και η δυνατότητα ανάκλησης του ευεργετήματος της απαλλαγής σε μεμονωμένες περιπτώσεις (“withdrawal in individual cases”) [αρθ. 6 ΓΑΚ].

Ωστόσο, η νέα δέσμη κανόνων εισάγει σημαντικές αλλαγές, οι οποίες αντικατοπτρίζουν τους στόχους της αναθεώρησης και ιδίως την ανάγκη εκσυγχρονισμού του νομικού πλαισίου ώστε να ανταποκρίνεται στις επιταγές της νέας ψηφιακής πραγματικότητας. Οι κυριότερες αλλαγές σε σχέση με τους προηγούμενους κανόνες επικεντρώνονται στην προσαρμογή του εύρους του «ασφαλούς λιμένα», ώστε να διασφαλιστεί ότι δεν θα είναι ούτε υπερβολικά γενναϊόδωρος ούτε υπερβολικά περιορισμένος. Συγκεκριμένα, οι νέοι κανόνες, αφενός, περιορίζουν το πεδίο εφαρμογής του «ασφαλούς λιμένα» όσον αφορά στη διττή διανομή (βλ. ενότητα IV.1 κατωτέρω) και τις υποχρεώσεις ισοτιμίας (βλ. ενότητα IV.2 κατωτέρω). Τούτο σημαίνει ότι ορισμένες πτυχές της διττής διανομής και ορισμένα είδη υποχρεώσεων ισοτιμίας δεν απαλλάσσονται πλέον βάσει του νέου ΓΑΚ, αλλά θα πρέπει να αξιολογούνται ατομικά βάσει του αρθ. 101 ΣΛΕΕ. Αφετέρου, όμως, οι αναθεωρημένοι κανόνες διευρύνουν το πεδίο εφαρμογής του «ασφαλούς λιμένα» ως προς ορισμένους περιορισμούς των ενεργητικών πωλήσεων και των διαδικτυακών πωλήσεων (βλ. ενότητες IV.4-5 και IV.6, αντίστοιχα, κατωτέρω). Επομένως, αυξάνονται οι περιπτώσεις τέτοιων επιχειρηματικών πρακτικών που επωφελούνται του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορίες.

Με το παρόν άρθρο επιχειρείται, λοιπόν, η αποκωδικοποίηση και κριτική αποτίμηση των επιμέρους αλλαγών που επήλθαν σε σχέση με το πλαίσιο αξιολόγησης των κάθετων συμφωνιών δυνάμει του αναθεωρημένου ΓΑΚ και των συνοδευτικών Κατευθυντηρίων Γραμμών.

IV. Αποκωδικοποίηση των νέων κανόνων

1. Διττή διανομή (“Dual distribution”)

Ο όρος «διττή διανομή» αναφέρεται στην περίπτωση κατά την οποία ένας προμηθευτής πωλεί αγαθά ή υπηρεσίες απευθείας σε τελικούς πελάτες, αλλά παράλληλα και σε ανεξάρτητους διανομείς προς μεταπώληση, ανταγωνιζόμενος έτσι τους ανεξάρτητους διανομείς του. Ήδη από το προηγούμενο καθεστώς προβλεπόταν εξαίρεση από τον γενικό κανόνα μη εφαρμογής του ΓΑΚ σε συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών και συνεπώς, οι συμφωνίες διττής διανομής απαλλάσσονταν, εφόσον πληρούσαν το ανώτατο όριο μεριδίου αγοράς του 30%. Η εξαίρεση αυτή διατηρείται και στον αναθεωρημένο Κανονισμό [βλ. αρθ. 2(4) νέου ΓΑΚ]. Λόγω, όμως, της προϊούσας χρήσης της διττής διανομής από την έκδοση των προηγούμενων κανόνων το 2010,

κατά την αναθεώρηση δόθηκε ιδιαίτερη έμφαση στην προσήκουσα ρύθμιση της εν λόγω μορφής διανομής.

Ο αναθεωρημένος ΓΑΚ παρέχει, καταρχάς, μεγαλύτερη ευελιξία, διευρύνοντας το πεδίο της απαλλαγής αυτής, ώστε να καλύπτει περισσότερα στάδια της εφοδιαστικής αλυσίδας, δηλαδή και το επίπεδο του εισαγωγέα αλλά και του χονδρεμπόρου. Κατά συνέπεια, ο ΓΑΚ εφαρμόζεται πλέον όχι μόνο όταν ένας κατασκευαστής ανταγωνίζεται στην κατάντη αγορά έναν ανεξάρτητο διανομέα, αλλά και στην περίπτωση που ένας εισαγωγέας προμηθεύει και παράλληλα ανταγωνίζεται έναν χονδρέμπορο στην αγορά επόμενου σταδίου, καθώς και στην περίπτωση που ένας χονδρέμπορος ανταγωνίζεται έναν λιανέμπορο στην αγορά επόμενου σταδίου.

Από την άλλη πλευρά, ο νέος ΓΑΚ επιφυλάσσει αυστηρότερη μεταχείριση σχετικά με τα όρια της επιτρεπόμενης ανταλλαγής πληροφοριών στο πλαίσιο διττής διανομής, ένα αμφιλεγόμενο ζήτημα για το οποίο δεν προβλεπόταν κανένας περιορισμός υπό το προϊσχύον καθεστώς.⁹ Οι νέοι κανόνες αφήνουν πλέον εκτός του «ασφαλούς λιμένα» κάποια είδη ανταλλαγής πληροφοριών που πραγματοποιούνται στο πλαίσιο της διττής διανομής, διότι κρίθηκε ότι η εν λόγω ανταλλαγή πληροφοριών ενδέχεται να γεμίσει ανησυχίες σε οριζόντιο επίπεδο. Έτσι, το αρθ. 2(5) ΓΑΚ καθιερώνει ένα νέο τεστ, σύμφωνα με το οποίο η ανταλλαγή πληροφοριών στη σχέση διττής διανομής μπορεί να τύχει απαλλαγής μόνο όταν συνδέεται άμεσα με την εφαρμογή της κάθετης συμφωνίας και συγχρόνως, είναι απαραίτητη για τη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των αναφερόμενων στη σύμβαση αγαθών ή υπηρεσιών.

Αξίζει δε να αναφερθεί ότι δεν υιοθετήθηκε τελικά η πιο αυστηρή προσέγγιση του σχεδίου αναθεωρημένων κανόνων που είχε τεθεί σε δημόσια διαβούλευση και έθετε ως προϋπόθεση απαλλαγής το μερίδιο αγοράς των μετεχόντων στην κάθετη συμφωνία μερών να μην υπερβαίνει το 10%, ενώ και η λίστα της επιτρεπόμενης ανταλλαγής πληροφοριών διευρύνθηκε εν τέλει σε σύγκριση με το σχέδιο διαβούλευσης.

Για την περίπτωση ανταλλαγής πληροφοριών στο πλαίσιο της διττής διανομής, οι Κατευθυντήριες Γραμμές παρέχουν λεπτομερείς οδηγίες [παράγραφοι 96-103]. Ειδικότερα, περιλαμβάνεται ενδεικτικός κατάλογος πληροφοριών που ενδέχεται να πληρούν τις προϋποθέσεις απαλλαγής του αρθ. 2(5) ΓΑΚ (π.χ. υλικοτεχνικές πληροφορίες, πληροφορίες σχετικά με τις αγορές, τις προτιμήσεις και τις παρατηρήσεις πελατών, πληροφορίες σχετικά με τις επιδόσεις) [παρ. 99] καθώς και πληροφοριών που είναι γενικά απίθανο να τύχουν απαλλαγής (π.χ. πληροφορίες σχετικά με τις μελλοντικές τιμές πώλησης του προμηθευτή ή του αγοραστή σε επίπεδο επόμενου σταδίου) [παρ. 100 ΚΓ]. Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι το συγκεκριμένο πραγματικό

9. Οι Κατευθυντήριες Γραμμές του 2010 προέβλεπαν σε υποσημείωσή τους, καίτοι στο πλαίσιο των συμφωνιών διαχείρισης κατά κατηγορία, ότι «[η] άμεση ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών δεν καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες» [υποσημείωση 58], δίχως όμως περαιτέρω διευκρινίσεις.

πλαίσιο ανταλλαγής πληροφοριών πρέπει να αξιολογείται ανά περίπτωση [παρ. 101 ΚΓ]. Μάλιστα, οι Κατευθυντήριες Γραμμές διαλαμβάνουν και παραδείγματα σχετικών προφυλάξεων που μπορούν να λάβουν οι επιχειρήσεις, ώστε να ελαχιστοποιήσουν τον κίνδυνο οριζόντιων παραβάσεων, όταν η ανταλλαγή πληροφοριών δεν τυγχάνει απαλλαγής με βάση τον ΓΑΚ [παρ. 103].

Παρά τις διευκρινίσεις αυτές, όμως, εξακολουθούν να υπάρχουν σημαντικές ασάφειες. Δεν είναι ξεκάθαρο τι ακριβώς σημαίνουν οι δύο προϋποθέσεις υπό τις οποίες η ανταλλαγή πληροφοριών σε περίπτωση διττής διανομής μπορεί να τύχει απαλλαγής, κυρίως δε πότε η ανταλλαγή πληροφοριών είναι αναγκαία για τη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των συμβατικών αγαθών. Συναφώς, αβέβαιο παραμένει και το ποιος φέρει το βάρος απόδειξης. Από τη διατύπωση του αρθ. 2(5) ΓΑΚ συνάγεται μάλλον ότι και οι δύο προϋποθέσεις του επιτρεπτού της ανταλλαγής πληροφοριών θα τεκμαίρονται καταρχήν ως πληρωθείσες, με την Επιτροπή να επωμίζεται το βάρος απόδειξης του αντιθέτου.

Ενδιαφέρον παρουσιάζει, άλλωστε, και η εξαίρεση που εισάγεται σε σχέση με τις συμφωνίες για την παροχή επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης. Σύμφωνα με το αρθ. 2(6) ΓΑΚ, οι εν λόγω συμφωνίες δεν απαλλάσσονται στο πλαίσιο της διττής διανομής, όταν ο πάροχος των υπηρεσιών είναι ανταγωνιζόμενη επιχείρηση στη σχετική αγορά για την πώληση των αγαθών που αποτελούν αντικείμενο διαμεσολάβησης (βλ. αναλυτικά ενότητα IV.7(iv) κατωτέρω)

2. Υποχρεώσεις ισοτιμίας (“Parity obligations”)

Οι λεγόμενες «υποχρεώσεις ισοτιμίας», γνωστές και ως ρήτρες του μάλλον ευνοούμενου κράτους (“Most Favoured Nation clauses”), επιβάλλουν στον πωλητή αγαθών ή υπηρεσιών την υποχρέωση να προσφέρει τα αγαθά ή τις υπηρεσίες σε άλλο μέρος υπό όρους που δεν είναι λιγότερο ευνοϊκοί από τους όρους που προσφέρει ο πωλητής σε ορισμένα άλλα μέρη ή μέσω ορισμένων άλλων διαύλων. Μια τέτοια υποχρέωση μπορεί να λαμβάνει τη μορφή συμβατικής ρήτρας ή μπορεί να είναι το αποτέλεσμα άλλων άμεσων ή έμμεσων μέτρων.

Μολονότι οι υποχρεώσεις ισοτιμίας εφαρμόζονταν ήδη σε διάφορους κλάδους της οικονομίας, τα τελευταία χρόνια αποτελεί συνήθη πρακτική να επιβάλλονται τέτοιες υποχρεώσεις από τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης, ήτοι τις διαδικτυακές πλατφόρμες (π.χ. διαδικτυακές αγορές ή υπηρεσίες σύγκρισης τιμών), στους αγοραστές (δηλ. στους χρήστες) των υπηρεσιών τους (π.χ. επιχειρήσεις που πραγματοποιούν πωλήσεις μέσω της πλατφόρμας διαμεσολάβησης). Πρόκειται για υποχρεώσεις που έχουν ως συνέπεια οι αγοραστές των επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης να μην παρέχουν προϊόντα ή υπηρεσίες σε τελικούς χρήστες (δηλαδή σε επίπεδο λιανικής πώλησης) υπό ευνοϊκότερους όρους σε σύγκριση με τους όρους που προσφέρουν στην πλατφόρμα του παρόχου, είτε μέσω των δικών τους ιστοτόπων [π.χ. σε ένα εντελώς υποθετικό παράδειγμα, ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης *booking.com* δεν επιτρέπει στο χρήστη της πλατφόρμας *ξενοδοχειακό όμιλο Grecotel* να προσφέρει στο δικό του *site* ευνοϊκότερους

όρους σε σχέση με αυτούς που έχουν συμφωνήσει μεταξύ τους] είτε μέσω ανταγωνιστικών πλατφορμών [π.χ. σε ένα εντελώς υποθετικό παράδειγμα, ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης *booking.com* δεν επιτρέπει στο χρήστη της *Grecotel* να προσφέρει ευνοϊκότερους όρους μέσω του ανταγωνιστικού παρόχου *Expedia*]. Στην πρώτη περίπτωση, οι υποχρεώσεις ισοτιμίας αφορούν τους όρους που προσφέρονται στους διαύλους απευθείας πωλήσεων των αγοραστών υπηρεσιών διαμεσολάβησης (συχνά αποκαλούμενες υποχρεώσεις «στενής» ισοτιμίας λιανικής, “narrow parity obligations”), ενώ στη δεύτερη περίπτωση, αφορούν τους όρους που προσφέρονται μέσω ανταγωνιστικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης (ενίοτε αναφερόμενες ως υποχρεώσεις «ευρείας» ισοτιμίας λιανικής σε όλες τις πλατφόρμες, “across platform parity agreements”).

Σε αντίθεση με το προϊσχύον κανονιστικό πλαίσιο, όπου εξαιρούνταν όλοι οι τύποι ρητρών ισοτιμίας, το αρθ. 5(δ) του νέου ΓΑΚ ορίζει πλέον ότι το ευεργέτημα της απαλλαγής δεν εφαρμόζεται στις συμφωνίες «ευρείας» ισοτιμίας λιανικής σε όλες τις πλατφόρμες, διότι είναι πιο πιθανό να προκαλέσουν αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα. Επομένως, οι εν λόγω υποχρεώσεις αντιμετωπίζονται ως αποκλειόμενοι περιορισμοί που υπόκεινται σε ατομική αξιολόγηση υπό το πρίσμα του αρθ. 101 ΣΛΕΕ, ενώ όλα τα λοιπά είδη υποχρεώσεων ισοτιμίας που περιέχονται σε κάθετες συμφωνίες εξακολουθούν να απαλλάσσονται [παρ. 254 και 359 ΚΓ]. Μάλιστα, οι Κατευθυντήριες Γραμμές παρέχουν εκτενείς διευκρινίσεις επί των διαφόρων ρητρών ισοτιμίας λιανικής [παρ. 356 - 378], σκιαγραφώντας τους παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για την αξιολόγησή τους. Σε κάθε περίπτωση, όμως, το ευεργέτημα της απαλλαγής μπορεί να ανακληθεί όταν η αγορά παροχής επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης παρουσιάζει υψηλό βαθμό συγκέντρωσης και ο ανταγωνισμός περιορίζεται από το σωρευτικό αποτέλεσμα παρόμοιων συμφωνιών (“cumulative effect”) [αρθ. 6 ΓΑΚ].

3. Καθορισμός Τιμών Μεταπώλησης (“Resale Price Maintenance”)

Όπως και υπό το προηγούμενο νομικό πλαίσιο, η αναθεωρημένη έκδοση του ΓΑΚ και των Κατευθυντηρίων Γραμμών αντιμετωπίζει με καχυποψία τις περιπτώσεις καθορισμού τιμών μεταπώλησης, δίχως να επιφέρει κάποια χαλάρωση των σχετικών κανόνων. Έτσι, οι συμφωνίες που έχουν ως άμεσο ή έμμεσο αντικείμενο τον περιορισμό της δυνατότητας του αγοραστή να καθορίζει τις τιμές μεταπώλησης κάτω από ένα ορισμένο επίπεδο εξακολουθούν να θεωρούνται περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας [αρθ. 4(α) ΓΑΚ]. Ωστόσο, οι νέες Κατευθυντήριες Γραμμές παρέχουν σημαντικές διευκρινίσεις ως προς το θέμα αυτό, ενοποιώντας παράλληλα τις προηγούμενες διάσπαρτες οδηγίες σε ένα ενιαίο τμήμα [6.1.1 ΚΓ].

Πιο συγκεκριμένα, οι πολιτικές ελάχιστης διαφημιζόμενης τιμής (“Minimum Advertised Prices”) αντιμετωπίζονται πλέον ως έμμεσος τρόπος εφαρμογής καθορισμού τιμών μεταπώλησης. Και τούτο, γιατί θεωρείται ότι λειτουργούν ως αντικίνητρο για τον διανομέα να προσφέρει χαμηλότερες τιμές, περιορίζοντας την ικανότητά του να ενημερώνει δυνητικούς πελάτες σχετικά με τις διαθέσιμες εκπτώσεις

[παρ. 189 ΚΓ]. Δεν υιοθετήθηκε, επομένως, η πιο επιεικής προσέγγιση του σχεδίου διαβούλευσης, σύμφωνα με την οποία, παρά την επιβολή ελάχιστης διαφημιζόμενης τιμής, ο διανομέας παραμένει - θεωρητικά τουλάχιστον - ελεύθερος να καθορίσει για τις πωλήσεις του χαμηλότερη τιμή από τη διαφημιζόμενη.

Επιπλέον, ιδιαίτερη μνεία γίνεται σε σχέση με τις λεγόμενες «συμβάσεις εκτέλεσης» (“fulfilment contracts”). Πρόκειται για τις περιπτώσεις που ένας προμηθευτής συνάπτει συμφωνία με έναν πελάτη αλλά για την εκτέλεση και τη διεκπεραίωση αυτής συμβάλλεται καθέτως και με έναν τρίτο/αγοραστή (έναν «ενδιάμεσο»), ο οποίος αναλαμβάνει π.χ. την παράδοση ή τιμολόγηση/είσπραξη του τιμήματος. Βάσει του νέου ΓΑΚ, όταν ο ίδιος ο προμηθευτής επιλέγει την ενδιάμεση επιχείρηση που θα παρέχει τις υπηρεσίες διεκπεραίωσης, η επιβολή τιμής μεταπώλησης από τον προμηθευτή δεν λογίζεται ως καθορισμός τιμών μεταπώλησης. Αντιθέτως, όταν η ενδιάμεση επιχείρηση επιλέγεται από τον πελάτη, η επιβολή τιμής μεταπώλησης από τον προμηθευτή στη σύμβαση εκτέλεσης ισοδυναμεί με απαγορευμένο καθορισμό τιμών μεταπώλησης, καθώς μπορεί να περιορίζει τον ανταγωνισμό για την παροχή των υπηρεσιών διεκπεραίωσης [παρ. 193 ΚΓ].

Παρόλα αυτά, όπως και στο προηγούμενο καθεστώς, αναγνωρίζεται ότι ο καθορισμός τιμών μεταπώλησης δύναται να επιφέρει βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας και να δικαιολογείται βάσει του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ σε ορισμένες περιπτώσεις [παρ. 197 ΚΓ]. Ήδη υπό το προϊσχύον κανονιστικό πλαίσιο, ήταν επιτρεπτό να καθορίζονται τιμές (α) για την εισαγωγή νέων προϊόντων στην αγορά, (β) για τη διενέργεια συντονισμένων εκστρατειών χαμηλών τιμών σύντομης διάρκειας (2-6 εβδομάδες), καθώς και (γ) για την αντιμετώπιση φαινομένων παρασιτισμού μεταξύ διανομέων για συμπληρωματικές υπηρεσίες προ της πώλησης ιδίως για σύνθετα προϊόντα. Η καινοτομία των νέων Κατευθυντηρίων Γραμμών εδώ έγκειται στην προσθήκη μίας ακόμη περίπτωσης δικαιολόγησης: μια ελάχιστη τιμή μεταπώλησης θεωρείται πλέον εύλογο να χρησιμοποιηθεί και για να εμποδίσει συγκεκριμένο διανομέα να πωλεί το προϊόν ενός προμηθευτή επί ζημιά με σκοπό την προσέλκυση πελατών, δηλαδή ως «προϊόν κράκτη» [παρ. 197 στοιχείο (γ) ΚΓ]. Η πρόβλεψη αυτή κρίθηκε αναγκαία, διότι η συστηματική μεταπώληση ενός προϊόντος κάτω από την τιμή χονδρικής πώλησης μπορεί να βλάψει τη φήμη και την εμπορική εικόνα του προϊόντος.

4. Ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις

Η ήδη υπάρχουσα διάκριση μεταξύ ενεργητικών και παθητικών πωλήσεων (“active and passive sales”) διατηρείται και υπό το νέο καθεστώς. Παρόλα αυτά, κατά την αναθεώρηση διαπιστώθηκε ότι η διάκριση αυτή στερείται σαφήνειας και θα πρέπει να προσαρμοστεί ώστε να αντικατοπτρίζει τις νέες εξελίξεις στην αγορά.¹⁰ Έτσι, ο ορισμός των εν

λόγων εννοιών μεταφέρθηκε από τις Κατευθυντήριες Γραμμές στον ΓΑΚ και εκσυγχρονίστηκε, λαμβάνοντας υπόψη τις νέες τεχνικές πωλήσεων που αναδύθηκαν ή διαδόθηκαν με την ανάπτυξη του ηλεκτρονικού εμπορίου.

Με τον όρο «ενεργητικές πωλήσεις» νοείται η ενεργός στόχευση πελατών με μέσα άμεσης επικοινωνίας ή μέσω στοχευμένης διαφήμισης και προώθησης, εκτός ή εντός δικτύου, ενώ ως «παθητικές» λογίζονται οι πωλήσεις που ανταποκρίνονται σε αυτοβούλως εκφρασμένη ζήτηση μεμονωμένων πελατών [αρθ. 1(ιβ) και 1(ιγ) ΓΑΚ]. Στο σημείο αυτό, ωστόσο, παρέχονται καίριες διευκρινίσεις. Αφενός, ο αναθεωρημένος ΓΑΚ διαλαμβάνει ότι οι πωλήσεις που προκύπτουν από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων αποτελούν μορφή παθητικών πωλήσεων [αρθ. 1(ιγ) ΓΑΚ]. Συνεπώς, κάθετη συμφωνία που περιορίζει τη δυνατότητα του αγοραστή να συμμετέχει σε τέτοιες διαδικασίες συνιστά περιορισμό ιδιαίτερης σοβαρότητας. Αφετέρου, καίτοι η δημιουργία διαδικτυακού καταστήματος ή η διατήρηση διαδικτυακού τόπου θεωρείται, όπως και προηγουμένως, μορφή παθητικής πώλησης, διευκρινίζεται πλέον ότι η προσφορά εντός διαδικτυακού καταστήματος διαφορετικής γλωσσικής επιλογής από τις γλώσσες που χρησιμοποιούνται συνήθως στη γεωγραφική περιοχή εγκατάστασης του πωλητή συνιστά μορφή ενεργητικής πώλησης στην περιοχή όπου χρησιμοποιείται ευρέως η εν λόγω γλώσσα [αρθ. 1(ιβ) ΓΑΚ]. Εύλογη εξαίρεση στον κανόνα αυτό αποτελεί η προσφορά επιλογής της αγγλικής γλώσσας που είναι ευρέως κατανοητή [παρ. 213 ΚΓ].

5. Περιορισμοί γεωγραφικής περιοχής ή πελατείας

Στο αρθ. 4 του ΓΑΚ παρατίθεται και πάλι ο ήδη γνωστός κατάλογος «περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας», όμως, σαφώς αναδιοργανωμένος. Και τούτο, διότι η περίπλοκη δομή και διατύπωση της διάταξης υπό το προηγούμενο καθεστώς θεωρήθηκε ότι δυσχεραίνουν την κατανόησή της.¹¹ Πλέον οι περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας διακρίνονται αναλόγως της ένταξής τους στα πλέον διαδεδομένα συστήματα διανομής, και συγκεκριμένα σε συστήματα (α) αποκλειστικής διανομής [αρθ. 4(β) ΓΑΚ], (β) επιλεκτικής διανομής [αρθ. 4(γ) ΓΑΚ] και (γ) ελεύθερης διανομής [αρθ. 4(δ) ΓΑΚ].

Πέρα από τις διαρθρωτικές αυτές αλλαγές, οι βασικές ρυθμίσεις παραμένουν σε αδρές γραμμές ίδιες, διατηρώντας τη συνολική προσέγγιση των παλαιών κανόνων. Συγκριτικά, όμως, ο αναθεωρημένος ΓΑΚ φαίνεται να παρέχει μεγαλύτερη ευελιξία στους προμηθευτές για την οργάνωση των συστημάτων διανομής τους, διευρύνοντας τις περιπτώσεις που εμπίπτουν στον «ασφαλή λιμένα», ενώ τόσο η αποκλειστική όσο και η επιλεκτική διανομή ορίζονται πλέον ρητώς. Ειδικότερα:

10. Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής, Αξιολόγηση του Γενικού Κανονισμού Απαλλαγής κατά κατηγορία των Κάθετων Συμφωνιών, ό.π., σ. 215-216.

11. Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής, Αξιολόγηση του Γενικού Κανονισμού Απαλλαγής κατά κατηγορία των Κάθετων Συμφωνιών, ό.π., σ. 176.

A. Αποκλειστική διανομή

Όσον αφορά στην αποκλειστική διανομή (“exclusive distribution”), οι νέες ρυθμίσεις αποκλίνουν από το προηγούμενο κανονιστικό πλαίσιο, όπου ο περιορισμός των ενεργητικών πωλήσεων δεν ήταν δυνατός σε περιοχή ή ομάδα πελατών που έχει παραχωρηθεί από τον προμηθευτή σε περισσότερους του ενός διανομείς. Η αναθεωρημένη έκδοση του ΓΑΚ εισάγει την έννοια της «κοινής αποκλειστικότητας» (“shared exclusivity”), σύμφωνα με την οποία ο προμηθευτής μπορεί πλέον να κατανέμει μια γεωγραφική περιοχή ή μια ομάδα πελατών σε 5 διανομείς κατ’ ανώτατο όριο (για κάθε τέτοια περιοχή ή ομάδα πελατών). Συναφώς, εμπίπτει στον «ασφαλή λιμένα» και απαλλάσσεται η πρακτική του προμηθευτή, στο πλαίσιο αποκλειστικής διανομής, να περιορίζει τις ενεργητικές πωλήσεις του αποκλειστικού διανομέα σε περιοχή ή ομάδα πελατών που έχει παραχωρηθεί αποκλειστικά στον ίδιο ή σε μέγιστο αριθμό 5 αγοραστών [αρθ. 4(β)(i) ΓΑΚ].

Μάλιστα, ο προμηθευτής μπορεί πλέον να επωφεληθεί του ευεργετήματος της απαλλαγής όταν υποχρεώνει τους διανομείς του να «μετακυλίουν» (“pass-on”) τους περιορισμούς ενεργητικών πωλήσεων στους άμεσους πελάτες τους. Με την προσθήκη αυτή ενισχύεται έτι περαιτέρω το επίπεδο προστασίας των συστημάτων αποκλειστικής διανομής. Ωστόσο, η δυνατότητα μετακύλισης των περιορισμών αφορά μόνο στους άμεσους πελάτες των διανομέων και δεν μπορεί να επεκταθεί και σε πελάτες επόμενων σταδίων της αλυσίδας διανομής [παρ. 220 ΚΓ].

B. Επιλεκτική διανομή

Όσον αφορά στην επιλεκτική διανομή (“selective distribution”), η μεγαλύτερη ευελιξία που προσφέρει ο νέος ΓΑΚ αποτυπώνεται κυρίως σε ρυθμίσεις που διασφαλίζουν την ακεραιότητα του συστήματος επιλεκτικής διανομής που εφαρμόζεται σε ορισμένο μέρος της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (εφεξής «ΕΟΧ»), όταν σε άλλα μέρη της Ένωσης ή του ΕΟΧ εφαρμόζονται διαφορετικά συστήματα διανομής. Πιο συγκεκριμένα, στο πλαίσιο επιλεκτικής διανομής, τυχάνουν απαλλαγής συμφωνίες, δυνάμει των οποίων ο προμηθευτής περιορίζει τον αγοραστή/διανομέα του να πωλεί σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς που βρίσκονται στη γεωγραφική περιοχή όπου εφαρμόζεται σύστημα επιλεκτικής διανομής [αρθ. 4(β)(ii), 4(γ)(i)(2) και 4(δ)(ii) ΓΑΚ]. Με άλλα λόγια, η προστασία της επιλεκτικής διανομής ισχύει πλέον ανεξαρτήτως της περιοχής δραστηριοποίησης του αγοραστή/διανομέα, δηλαδή ανεξαρτήτως του εάν ο αγοραστής/διανομέας δραστηριοποιείται εντός συστήματος αποκλειστικής ή ελεύθερης διανομής. Μάλιστα, όπως στο πλαίσιο αποκλειστικής διανομής, προβλέπεται κι εδώ η δυνατότητα του προμηθευτή να «μετακυλίσει» τον εν λόγω περιορισμό και στους άμεσους αλλά και έμμεσους πελάτες του, με σκοπό την προστασία του «κλειστού» χαρακτήρα των συστημάτων επιλεκτικής διανομής [παρ. 223 ΚΓ].

Οι Κατευθυντήριες Γραμμές διευκρινίζουν, ακόμη, ότι οι συμφωνίες επιλεκτικής διανομής μπορούν να τύχουν απαλλαγής ανεξαρτήτως της φύσης των σχετικών προϊόντων, της φύσης των κριτηρίων επιλογής ως ποιοτικών ή/και πο-

σοτικών καθώς και της δημοσίευσης ή μη των κριτηρίων επιλογής [παρ. 151 ΚΓ]. Αξιοσημείωτο είναι, πάντως, ότι ο συνδυασμός αποκλειστικής και επιλεκτικής διανομής στην ίδια περιοχή (π.χ. αποκλειστική διανομή σε επίπεδο χονδρικής και επιλεκτική διανομή σε επίπεδο λιανικής) δεν μπορεί να επωφεληθεί του ευεργετήματος της απαλλαγής, εκφεύγοντας του πεδίου του «ασφαλούς λιμένα» [παρ. 236 ΚΓ], όπως άλλωστε συνέβαινε και υπό το προϊσχύον καθεστώς.

6. Περιορισμοί διαδικτυακών πωλήσεων (“Online sale restrictions”)

Δεδομένου του ολοένα και σημαντικότερου ρόλου που διαδραματίζει η οικονομία των επιγραμμικών πλατφορμών στη διανομή αγαθών και υπηρεσιών, η εισαγωγή ειδικών ρυθμίσεων για τις κάθετες συμφωνίες που συνάπτονται στο ψηφιακό περιβάλλον αποτελεί ίσως τη σπουδαιότερη καινοτομία της αναθεωρημένης έκδοσης του ΓΑΚ και των Κατευθυντηρίων Γραμμών. Ευλόγως δε, αν ληφθεί υπόψη ότι ορισμένες από τις νέες μορφές επιχειρηματικής δραστηριότητας δεν είναι εύκολο να κατηγοριοποιηθούν με τη χρήση εννοιών που εφαρμόζονται σε συμφωνίες της παραδοσιακής οικονομίας.¹²

Στο πλαίσιο αυτό, οι διατάξεις του αρθ. 4(ε) ΓΑΚ είναι κομβικής σημασίας, σκιαγραφώντας τους κανόνες που διέπουν τους περιορισμούς των διαδικτυακών πωλήσεων. Επισημαίνεται, συναφώς, ότι οι εν λόγω κανόνες εφαρμόζονται ανεξάρτητα από το είδος του συστήματος διανομής που επιλέγει ένας προμηθευτής. Σε κάθε περίπτωση, η εκάστοτε κάθετη συμφωνία θα πρέπει να αξιολογείται στο σύνολό της, λαμβάνοντας υπόψη και το σωρευτικό αποτέλεσμα τυχόν άλλων περιορισμών στις διαδικτυακές πωλήσεις ή στη διαφήμιση που επιβάλλονται από τον προμηθευτή [παρ. 341 ΚΓ]. Η σχετική εκτίμηση, πάντως, δεν μπορεί να εξαρτάται από περιστάσεις που αφορούν ειδικά μια αγορά ή από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των μετεχόντων στην κάθετη συμφωνία μερών [παρ. 203 ΚΓ].

A. Παρεμπόδιση της αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου

Η «παρεμπόδιση της αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου» ανάγεται πλέον σε έννοια-κλειδί που διατρέχει ολόκληρο τον ΓΑΚ, αποτελώντας τον γνώμονα για την αξιολόγηση των κάθετων συμφωνιών που χρησιμοποιούνται στο πλαίσιο των διαφόρων επιγραμμικών διαύλων πωλήσεων της ψηφιακής πραγματικότητας. Υπό τον νέο ΓΑΚ, συμφωνίες δυνάμει των οποίων ένας προμηθευτής παρεμποδίζει τον αγοραστή/διανομέα ή τους πελάτες του να χρησιμοποιούν αποτελεσματικά το διαδίκτυο για την πώληση των συμβατικών προϊόντων ή υπηρεσιών αντιμετωπίζονται ως περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας [αρθ. 4(ε) ΓΑΚ]. Συνακόλουθα, τέτοιου είδους περιορισμοί που επιβάλλονται από τον προμηθευτή δεν επωφελούνται από την απαλλαγή κατά κατηγορία που θεσπίζεται από τον ΓΑΚ.

12. Βλ. αιτιολογική σκέψη 10 του ΓΑΚ.

Καθίσταται σαφές ότι η αόριστη νομική έννοια της «παρεμπόδισης αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου», που επιστρατεύεται εν προκειμένω για την αξιολόγηση των περιορισμών των διαδικτυακών πωλήσεων, ενέχει εγγενώς σημαντική ανασφάλεια και συνεπώς, χρήζει περαιτέρω εξειδίκευσης. Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 15 του ΓΑΚ, παρεμπόδιση αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου θα υπάρχει όταν στόχος των εκάστοτε περιορισμών είναι «να μειώσουν σημαντικά τον συνολικό όγκο των επιγραμμικών πωλήσεων των αναφερόμενων στη σύμβαση αγαθών ή υπηρεσιών στη σχετική αγορά ή τη δυνατότητα των καταναλωτών να αγοράζουν τα εν λόγω αγαθά ή υπηρεσίες μέσω διαδικτύου».

Παράλληλα, οι Κατευθυντήριες Γραμμές παρέχουν καθοδήγηση σχετικά με την ερμηνεία και πρακτική εφαρμογή του αρθ. 4(ε) ΓΑΚ, παραθέτοντας παραδείγματα υποχρεώσεων που έχουν στόχο την παρεμπόδιση αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου [παρ. 206 ΚΓ] αλλά και παραδείγματα απαιτήσεων που τυχάνουν απαλλαγής [παρ. 208 ΚΓ]. Ενδεικτικά, η απαίτηση ο αγοραστής να πραγματοποιεί πωλήσεις μόνο σε φυσικό χώρο ή να απορρίπτει πληρωμές με ξένες πιστωτικές κάρτες θεωρούνται απαγορευμένες πρακτικές, ενώ η απαίτηση ο αγοραστής να λειτουργεί μη ψηφιακό κατάστημα ή να πωλεί ελάχιστη απόλυτη ποσότητα των συμβατικών προϊόντων ή υπηρεσιών εκτός διαδικτύου απαλλάσσονται. Παρατηρείται, επομένως, ότι η περιπτώσιολογία των Κατευθυντήριων Γραμμών απηχεί σε μεγάλο βαθμό την πάγια αρχή ότι οι παθητικές πωλήσεις δεν πρέπει να περιορίζονται.

Το αρθ. 4(ε) του ΓΑΚ προβλέπει, ωστόσο, και δύο περιπτώσεις επιτρεπόμενων περιορισμών στις διαδικτυακές πωλήσεις. Αφενός, άλλοι περιορισμοί στις επιγραμμικές πωλήσεις (πλην αυτών που έχουν ως στόχο την παρεμπόδιση της αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου), και, αφετέρου, περιορισμοί στην επιγραμμική διαφήμιση μπορούν να τύχουν απαλλαγής κατά κατηγορία βάσει του ΓΑΚ.

Β. Άλλοι περιορισμοί στις επιγραμμικές πωλήσεις

Σε αντίθεση με τους περιορισμούς που συνεπάγονται την παρεμπόδιση αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου, οι προμηθευτές μπορούν να επιβάλλουν άλλους περιορισμούς στις επιγραμμικές πωλήσεις, όπως απαιτήσεις που αφορούν τον τρόπο πώλησης των συμβατικών αγαθών ή υπηρεσιών μέσω διαδικτύου [αρθ. 4(ε)(i) ΓΑΚ και παρ. 208 ΚΓ]. Οι εν λόγω απαιτήσεις θα συνίστανται συνήθως στην επιβολή προτύπων ποιότητας ή/και σε περιορισμούς της χρήσης διαδικτυακών αγορών (“online marketplace bans”), που μπορούν να εκτείνονται έως και την πλήρη απαγόρευση χρήσης τους. Στο σημείο αυτό, οι νέες Κατευθυντήριες Γραμμές ενσωματώνουν ρητά τις βασικές αρχές αξιολόγησης των επιγραμμικών περιορισμών που αντλήθηκαν από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής «ΔΕΕ») στις υποθέσεις *Pierre Fabre*¹³ και

*Coty*¹⁴, αντίστοιχα. Σύμφωνα με τη νομολογία αυτή, τέτοιου είδους περιορισμοί κατά κανόνα μπορούν να επωφεληθούν του ευεργετήματος της απαλλαγής, εφόσον ο αγοραστής διατηρεί την ελευθερία να εκμεταλλεύεται το δικό του διαδικτυακό κατάστημα και να διαφημίζεται μέσω του διαδικτύου [παρ. 208 ΚΓ].

Ειδικά για την περίπτωση κάθετων συμφωνιών που περιορίζουν τη χρήση των διαδικτυακών αγορών αλλά εκφεύγουν του πεδίου του «ασφαλούς λιμένα» του ΓΑΚ, οι νέες Κατευθυντήριες Γραμμές παρέχουν λεπτομερείς οδηγίες για την αξιολόγηση των πιθανών αντι-ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων τους βάσει του αρθ. 101 ΣΛΕΕ. Για το σκοπό αυτό, θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ο βαθμός του διασηματικού ανταγωνισμού (“interbrand competition”) σε επίπεδο προμηθευτή και διανομέα, το εύρος των περιορισμών (π.χ. αν αυτοί αφορούν στη χρήση όλων ή συγκεκριμένων μόνο διαδικτυακών αγορών) καθώς και η σχετική σημασία των περιορισμένων διαδικτυακών αγορών ως διαύλου πωλήσεων στις σχετικές αγορές προϊόντων και στις σχετικές γεωγραφικές αγορές [παρ. 341 ΚΓ]. Παρόλα αυτά, οι περιορισμοί στη χρήση διαδικτυακών αγορών δύνανται να οδηγούν σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας κατά την έννοια του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ, κυρίως για λόγους διασφάλισης της ποιότητας των προϊόντων, όταν ο προμηθευτής στο πλαίσιο συστήματος επιλεκτικής διανομής δεν συνάπτει συμφωνία με τη διαδικτυακή αγορά και εφαρμόζει τους επίμαχους περιορισμούς με ομοιόμορφο τρόπο στο δίκτυό του [παρ. 338 και 342 ΚΓ].

Γ. Περιορισμοί στην επιγραμμική διαφήμιση (“online advertising restrictions”)

Σύμφωνα με το αρθ. 4(ε)(ii) ΓΑΚ, οι προμηθευτές έχουν, επίσης, τη δυνατότητα να επιβάλλουν περιορισμούς στην επιγραμμική διαφήμιση, υπό την προϋπόθεση ότι δεν παρεμποδίζουν εξ ολοκλήρου τη χρήση ενός συγκεκριμένου διαφημιστικού διαύλου. Και στο σημείο αυτό οι Κατευθυντήριες Γραμμές παρέχουν χρήσιμα παραδείγματα περιορισμών που μπορούν να επωφεληθούν από την απαλλαγή [παρ. 210 ΚΓ]. Αξιοσημείωτο είναι ότι τόσο οι υπηρεσίες σύγκρισης τιμών (“price comparison services”) όσο και οι διαφημίσεις σε μηχανές αναζήτησης (“search engine advertising”) λογίζονται έκαστες ως διακριτός διαφημιστικός δίαυλος. Ως εκ τούτου, οι προμηθευτές δεν μπορούν να απαγορεύσουν τη χρήση από τον αγοραστή όλων των υπηρεσιών σύγκρισης τιμών ή όλων των διαφημίσεων σε μηχανές αναζήτησης [παρ. 206(ζ) ΚΓ]. Αντιθέτως, η απαγόρευση της χρήσης συγκεκριμένων διαφημιστικών παρόχων δεν αποτελεί καταρχήν περιορισμό ιδιαίτερης σοβαρότητας, δεδομένου ότι ο αγοραστής μπορεί να στραφεί σε άλλες διαδικτυακές διαφημιστικές υπηρεσίες. Αυτό δεν θα ισχύει, ωστόσο, σε περίπτωση απαγόρευσης χρήσης των πλέον διαδεδομένων υπηρεσιών ενός συγκεκριμένου διαφημιστικού διαύλου, αν οι υπόλοιπες υπηρεσίες του εν λόγω διαύλου αδυνατούν εκ των πραγμάτων να προσελ-

13. Υπόθεση C-439/09, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS v Président de l’Autorité de la concurrence*, ECLI:EU:C:2011:649.

14. Υπόθεση C-230/16, *Coty Germany y GmbH v Parfümerie Akzente GmbH*, ECLI:EU:C:2017:941.

κύσουν πελάτες στο διαδικτυακό κατάστημα του αγοραστή [παρ. 206 στ. (ζ) ΚΓ].

Συναφώς προς τα ως άνω εκτεθέντα, οι Κατευθυντήριες Γραμμές διαλαμβάνουν ειδικές ρυθμίσεις για την αξιολόγηση των περιορισμών στη χρήση των υπηρεσιών σύγκρισης τιμών. Το γεγονός ότι, σε αντίθεση με τις διαδικτυακές αγορές, οι υπηρεσίες σύγκρισης τιμών αποτελούν διακριτό μέσο επιγραμματικής διαφήμισης δικαιολογεί την αυστηρότερη προσέγγιση που υιοθετείται εδώ [παρ. 344 ΚΓ]. Στο πλαίσιο αυτό, η καθολική απαγόρευση χρήσης των υπηρεσιών σύγκρισης τιμών αντιμετωπίζεται ως περιορισμός ιδιαίτερης σοβαρότητας, ενώ κάθετες συμφωνίες που απλώς περιορίζουν τη χρήση τέτοιων υπηρεσιών (π.χ. η απαίτηση συμμόρφωσης με ορισμένα πρότυπα ποιότητας) μπορούν να τύχουν απαλλαγής [παρ. 349 ΚΓ]. Επιπλέον, στις Κατευθυντήριες Γραμμές σκιαγραφούνται οι παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να κριθεί κατά περίπτωση αν ο επίμαχος περιορισμός έχει αισθητά ανταγωνιστικά αποτελέσματα βάσει του αρθ. 101 ΣΛΕΕ ή μπορεί να οδηγήσει σε βελτίωση της αποτελεσματικότητας [παρ. 352-355 ΚΓ].

Δ. Διπλή τιμολόγηση (“Dual pricing”)

Λαμβανομένης υπόψη της εξέλιξης των ηλεκτρονικών πωλήσεων σε ένα καλά οργανωμένο και λειτουργικό δίαυλο πωλήσεων που δεν χρήζει ειδικής προστασίας σε σχέση με τους μη διαδικτυακούς διαύλους (“offline/brick-and-mortar sales”), κρίθηκε ότι δεν δικαιολογείται πλέον η διαφορετική νομική μεταχείριση τους.¹⁵ Ως εκ τούτου, κατά την αναθεώρηση του κανονιστικού πλαισίου για τις κάθετες συμφωνίες, υιοθετήθηκε μια επεικέστερη προσέγγιση σε σχέση με ορισμένες πρακτικές, οι οποίες μέχρι πρότινος αντιμετωπιζόνταν ως περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας.

Η χαλάρωση των υφιστάμενων κανόνων αφορά, καταρχάς, την περίπτωση της λεγόμενης διπλής τιμολόγησης. Πρόκειται για τη δυνατότητα του προμηθευτή να χρεώσει στον ίδιο διανομέα διαφορετικές τιμές χονδρικής ανάλογα με το αν τα προϊόντα πρόκειται να πωληθούν διαδικτυακά ή όχι. Με το νέο καθεστώς, η πρακτική της διπλής τιμολόγησης μπορεί πλέον να επωφεληθεί, υπό προϋποθέσεις, από την απαλλαγή που θεσπίζει ο ΓΑΚ, επιτρέποντας την αντιμετώπιση φαινομένων καιροσκοπισμού στα συστήματα επιλεκτικής διανομής. Και τούτο, διότι αυτή η διαφορά τιμής μπορεί να κινητροδοτεί ή να επιβραβεύει το κατάλληλο επίπεδο επενδύσεων σε διαδικτυακούς ή μη διαδικτυακούς διαύλους πωλήσεων [παρ. 209 ΚΓ].

Ωστόσο, όταν η διαφορά στην τιμή χονδρικής έχει ως στόχο να αποτρέψει την αποτελεσματική χρήση του διαδικτύου από τον αγοραστή για την πώληση των συμβατικών αγαθών ή υπηρεσιών, η εν λόγω πρακτική θα αντιμετωπίζεται ως περιορισμός ιδιαίτερης σοβαρότητας. Αυτό θα συμβαίνει συνήθως όταν η διαφορά στην τιμή χονδρικής καθιστά τις διαδικτυακές πωλήσεις μη επικερδείς ή οικονομικά μη βιώσιμες ή όταν έχει ως στόχο τον περιορισμό

των διατιθέμενων στον αγοραστή ποσοτήτων προς πώληση στο διαδίκτυο [παρ. 209 ΚΓ]. Πάντως, μολονότι η διαφορά στην τιμή χονδρικής θα πρέπει να συνδέεται ευλόγως με τις διαφορές στις επενδύσεις και τις δαπάνες μεταξύ των διαδικτυακών και των μη διαδικτυακών διαύλων πωλήσεων ώστε η διπλή τιμολόγηση να τύχει απαλλαγής, εντούτοις, τα μέρη της επίμαχης κάθετης συμφωνίας δεν υποχρεούνται να προβούν σε πολύπλοκους υπολογισμούς κόστους ή να μοιραστούν λεπτομερείς πληροφορίες για το κόστος προκειμένου να το αποδείξουν αυτό.¹⁶

Σε κάθε περίπτωση, οι ρυθμίσεις αυτές δεν παύουν να γεννούν απορίες και η εφαρμογή τους στην πράξη ενδέχεται να αποδειχθεί αρκετά δυσχερής. Για παράδειγμα, δεν είναι σαφές ποιες πληροφορίες πρέπει ένας προμηθευτής να γνωρίζει ώστε να εξασφαλίσει ότι η επιβολή διπλής τιμολόγησης δεν καθιστά τις διαδικτυακές πωλήσεις του διανομέα μη επικερδείς ή οικονομικά μη βιώσιμες καθώς και ποια είναι η απαιτούμενη διαφορά στις επενδύσεις και τις δαπάνες που δικαιολογεί τη διαφορετική τιμολόγηση. Και στις δύο περιπτώσεις, η σχετική εκτίμηση θα προϋποθέτει μάλλον την ανταλλαγή ευαίσθητων πληροφοριών μεταξύ προμηθευτή και διανομέα, η οποία θα εγείρει τις δικές της προκλήσεις εξ απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού, ιδίως στο πλαίσιο της διττής διανομής υπό το φως των νέων διατάξεων.

Ε. Κανόνας ισοδυναμίας (“Equivalence rule”)

Ομοίως, η ίση νομική μεταχείριση που επιφυλάσσουν οι αναθεωρημένοι κανόνες μεταξύ διαδικτυακών και μη διαδικτυακών πωλήσεων εντοπίζεται και στα εκάστοτε κριτήρια που επιβάλλονται συχνά από τους προμηθευτές. Κατ’ απόκλιση από το προϊσχύον καθεστώς που απαιτούσε από τον προμηθευτή να καθορίζει ισοδύναμα κριτήρια τόσο για τους διαδικτυακούς όσο και για τους μη διαδικτυακούς διαύλους πωλήσεων, οι νέες Κατευθυντήριες Γραμμές αμβλύνουν αισθητά τον εν λόγω κανόνα ισοδυναμίας. Ένας προμηθευτής που εφαρμόζει σύστημα επιλεκτικής διανομής δεν υποχρεούται πλέον να επιβάλλει στους εξουσιοδοτημένους διανομείς του κριτήρια για τις διαδικτυακές πωλήσεις ισοδύναμα με εκείνα για τις πωλήσεις σε φυσικά καταστήματα [παρ. 235 ΚΓ]. Για παράδειγμα, ένας προμηθευτής μπορεί να καθορίσει διαφορετικά κριτήρια σχετικά με τη διασφάλιση προτύπων ποιότητας ή τη βιώσιμη ανάπτυξη για τους διαύλους πωλήσεων μέσω του διαδικτύου και εκτός διαδικτύου. Σε κάθε περίπτωση, όμως, η επιβολή διαφορετικών κριτηρίων μπορεί να επωφεληθεί του ευεργετήματος της απαλλαγής υπό την προϋπόθεση ότι η διαφοροποίηση δεν έχει στόχο την παρεμπόδιση αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου από τον αγοραστή.

Συνοψίζοντας, οι νέοι κανόνες σε σχέση με τους περιορισμούς των διαδικτυακών πωλήσεων μπορούν να αποτυπωθούν σχηματικά ως ακολούθως:¹⁷

15. Επεξηγηματικό Σημείωμα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον νέο ΓΑΚ και τις νέες Κατευθυντήριες Γραμμές, σ. 4.

16. Επεξηγηματικό Σημείωμα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον νέο ΓΑΚ και τις νέες Κατευθυντήριες Γραμμές, ό.π., σ. 4.

17. Βλ. Παρουσίαση των S. Moonen, Dr. J. Holzwarth και K. Χριστοδούλου, ΓΔ Ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, με τίτλο «The new VBER - fit for the new decade?», Brussels Matters, 12.05.2022.

Απαλλάσσονται	Περιορισμοί ιδιαίτερης σοβαρότητας
<ul style="list-style-type: none"> ■ Απαιτήσεις διασφάλισης ποιότητας ■ Απαγόρευση χρήσης διαδικτυακών αγορών ■ Περιορισμοί της επιγραμμικής διαφήμισης, συμπεριλαμβανομένης της χρήσης συγκεκριμένων παρόχων (εκτός από τους πλέον διαδεδομένους παρόχους, εάν έτσι απαγορεύεται de facto η χρήση του συγκεκριμένου διαφημιστικού διαύλου) ■ Απαίτηση λειτουργίας μη ψηφιακού καταστήματος ■ Απαίτηση πώλησης ελάχιστης απόλυτης ποσότητας αγαθών εκτός διαδικτύου 	<ul style="list-style-type: none"> ■ De facto απαγόρευση της χρήσης του διαδικτύου: <ul style="list-style-type: none"> - Απαίτηση πωλήσεων μόνο σε φυσικό κατάστημα - Απαγόρευση χρήσης του εμπορικού σήματος του προμηθευτή στον διαδικτυακό τόπο του αγοραστή - Απαίτηση από τον αγοραστή να αποκλείσει την πρόσβαση στον διαδικτυακό του τόπο σε πελάτες που βρίσκονται σε άλλη περιοχή ή να τους ανακατευθύνει - Απαίτηση από τον αγοραστή να απορρίπτει πληρωμές με ξένες πιστωτικές κάρτες - Απαίτηση από τον αγοραστή να πραγματοποιεί ένα ορισμένο μερίδιο των συνολικών πωλήσεων εκτός σύνδεσης ■ Εξ ολοκλήρου απαγόρευση της χρήσης ενός επιγραμμικού διαφημιστικού διαύλου (π.χ. υπηρεσίες σύγκρισης τιμών, μηχανές αναζήτησης)

7. Πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης (“Online intermediation service providers”)

Η διαρκώς αυξανόμενη ισχύς των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην οικονομία των διαδικτυακών πλατφορμών κατέστησε πλέον επιτακτική την ανάγκη διεξοδικής ρύθμισης των κάθετων συμφωνιών που συνάπτονται στο πλαίσιο της δραστηριότητάς τους. Προς το σκοπό αυτό, η αναθεωρημένη έκδοση του ΓΑΚ και των Κατευθυντηρίων Γραμμών εισήγαγε ειδικούς κανόνες για τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης, δηλαδή τις επιχειρήσεις εκείνες που διευκολύνουν την έναρξη άμεσων συναλλαγών μεταξύ δύο άλλων μερών (π.χ. πλατφόρμες ηλεκτρονικών αγορών) [παρ. 65 ΚΓ].

Οι νέοι κανόνες εμφορούνται από μια εγγενή αυστηρότητα, αντικατοπτρίζοντας την καχυποψία και ανησυχία με την οποία αντιμετωπίζονται γενικά οι πάροχοι επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης από την Επιτροπή. Στο πλαίσιο αυτό, οι εν λόγω πάροχοι λογίζονται ως «προμηθευτές», ενώ οι επιχειρήσεις που προσφέρουν προϊόντα ή υπηρεσίες μέσω πλατφορμών θεωρούνται ως «αγοραστές» των υπηρεσιών διαμεσολάβησης [αρθ. 1(1)(δ) ΓΑΚ και παρ. 67 ΚΓ]. Με άλλα λόγια, ο πάροχος επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης δεν μπορεί να θεωρηθεί ως «αγοραστής» για τα προϊόντα/υπηρεσίες την πώληση των οποίων διευκολύνει [παρ. 67(α) ΚΓ].

Αυτή η εκ προοιμίου κατηγοριοποίηση έχει σημαντικές συνέπειες ως προς την εφαρμογή του ΓΑΚ σε κάθετες συμφωνίες που συνάπτονται από επιχειρήσεις παροχής επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης:

(i) Το μερίδιο αγοράς ενός παρόχου επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης με βάση το αρθ. 3(1) ΓΑΚ υπολογίζεται στη σχετική αγορά των εν λόγω υπηρεσιών διαμεσολάβησης και όχι στην αγορά του προϊόντος που πωλείται [παρ. 67(β) ΚΓ]. Αυτό συνεπάγεται ότι οι πλέον διαδομένες διαδικτυακές πλατφόρμες με ισχυρή παρουσία στην οικεία αγορά είναι λιγότερο πιθανό να εμπίπτουν στο πεδίο του «ασφαλούς λιμένα».

(ii) Οι περιορισμοί που επιβάλλονται από τους παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης στους αγοραστές των εν λόγω υπηρεσιών (π.χ. επιβολή καθορισμένης ή ελάχιστης τιμής μεταπώλησης) ενδέχεται να είναι ιδιαίτερης σοβαρότητας κατά την έννοια του αρθ. 4 ΓΑΚ [παρ. 67(γ) ΚΓ]. Αντιθέτως, περιορισμοί που επιβάλλονται στους εν λόγω παρόχους από τους αντισυμβαλλομένους τους κατά κανόνα επιτρέπονται.

(iii) Οι υποχρεώσεις ισοτιμίας σε επίπεδο λιανικής μεταξύ πλατφορμών που επιβάλλονται από παρόχους επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης εξαιρούνται από το ευεργέτημα της απαλλαγής [αρθ. 5(1)(δ) ΓΑΚ και παρ. 67(δ) ΚΓ].

(iv) Συμφωνίες που σχετίζονται με την παροχή επιγραμμικών υπηρεσιών διαμεσολάβησης δεν απαλλάσσονται στο πλαίσιο της διττής διανομής, όταν οι πάροχοι έχουν υβριδική λειτουργία, δηλαδή πωλούν επίσης προϊόντα ή υπηρεσίες σε ανταγωνισμό με τις επιχειρήσεις που χρησιμοποιούν τις υπηρεσίες τους [αρθ. 2(6) ΓΑΚ και παρ. 67(ε) ΚΓ]. Ο λόγος της μη εφαρμογής του ΓΑΚ στους παρόχους που έχουν τέτοια υβριδική λειτουργία έγκειται στο ότι οι πάροχοι αυτοί μπορεί να έχουν το κίνητρο να ευνοήσουν τις δικές τους πωλήσεις και την ικανότητα να επηρεάσουν το αποτέλεσμα του ανταγωνισμού στη σχετική αγορά πώλησης των αγαθών ή υπηρεσιών που αποτελούν αντικείμενο διαμεσολάβησης [αιτιολογική σκέψη 14 ΓΑΚ και παρ. 105 ΚΓ]. Επομένως, οι σχετικές κάθετες συμφωνίες πρέπει να αξιολογούνται βάσει των οριζόντιων Κατευθυντηρίων Γραμμών όσον αφορά τα πιθανά αθέμιτα αποτελέσματα και σύμφωνα με τις αντίστοιχες Κατευθυντήριες Γραμμές όσον αφορά τους κάθετους περιορισμούς [παρ. 67(ε) και 107 ΚΓ]. Επισημαίνεται, πάντως, ότι ελλείψει περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας ή σημαντικής ισχύος στην αγορά, είναι μάλλον απίθανο η Επιτροπή να προβεί κατά προτεραιότητα σε νόμιμες ενέργειες ως προς τις κάθετες συμφωνίες, στις οποίες ο πάροχος έχει υβριδική λειτουργία [παρ. 109 ΚΓ].

(v) Οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην οικονομία των επιγραμμικών πλατφορμών κατά κανόνα δεν πληρούν τις προϋποθέσεις για να αντιμετωπιστούν ως εμπορικοί αντι-

πρόσωποι [παρ. 46 και 63 ΚΓ]. Και τούτο, γιατί σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές, οι πλατφόρμες αυτές συνήθως εξυπηρετούν πολύ μεγάλο αριθμό πελατών, απολαμβάνουν διαπραγματευτικής ισχύος που δημιουργεί σημαντική ανισορροπία προς όφελός τους στην εμπορική σχέση με τους αγοραστές των υπηρεσιών τους, ενώ επωμίζονται και σημαντικούς χρηματοοικονομικούς ή εμπορικούς κινδύνους [παρ. 46 ΚΓ].

8. Συμβάσεις εμπορικής αντιπροσωπείας (“Agency”)

Το νέο κανονιστικό πλαίσιο διατηρεί, σε γενικές γραμμές, τις προηγούμενες ρυθμίσεις σχετικά με την αξιολόγηση των περιορισμών που περιέχονται σε συμβάσεις εμπορικής αντιπροσωπείας. Συνακόλουθα, προκειμένου μια συμφωνία εμπορικής αντιπροσωπείας να εκφύγει του πεδίου εφαρμογής του αρθ. 101(1) ΣΛΕΕ, ο αντιπρόσωπος πρέπει να μην επωμίζεται κανέναν σημαντικό χρηματοοικονομικό ή εμπορικό κίνδυνο σε σχέση με τις συμβάσεις που συνάπτονται για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου [παρ. 30 ΚΓ]. Ωστόσο, στην αναθεωρημένη έκδοση των Κατευθυντηρίων Γραμμών διευκρινίζεται πλέον ότι μια συμφωνία είναι λιγότερο πιθανό να θεωρηθεί ως «γνήσια» αντιπροσωπεία και συνεπώς, μη εμπίπτουσα στο αρθ. 101 ΣΛΕΕ, όταν ο αντιπρόσωπος δρα για λογαριασμό μεγάλου αριθμού αντιπροσωπευομένων, αποτυπώνοντας στο σημείο αυτό την νομολογία *Vlaamse Reisbureaus*¹⁸ [παρ. 30 ΚΓ]. Μολονότι η διευκρίνιση αυτή δικαιολογεί την αδυναμία χαρακτηρισμού των διαδικτυακών πλατφορμών ως αντιπροσώπων, εντούτοις δημιουργεί αβεβαιότητα, εισάγοντας ένα κριτήριο ξένο προς την μέχρι πρότινος εφαρμοζόμενη αξιολόγηση για την ύπαρξη «γνήσιας» αντιπροσωπείας.

Μια ακόμη καινοτομία των νέων ρυθμίσεων αφορά στις οδηγίες για τις διάφορες μεθόδους που μπορεί να χρησιμοποιεί ο αντιπροσωπευόμενος για την κάλυψη των σχετικών κινδύνων και δαπανών, ώστε να διασφαλίζει ότι ο αντιπρόσωπος δεν επωμίζεται κανένα σημαντικό κίνδυνο [παρ. 35 ΚΓ]. Ως προς τούτο, τα παραδείγματα που διαλαμβάνονται στο κείμενο των Κατευθυντηρίων Γραμμών είναι μόνο ενδεικτικά, δίχως να προκρίνουν την εφαρμογή συγκεκριμένης μεθόδου. Σε κάθε περίπτωση, όμως, η μέθοδος που θα επιλέξει ο αντιπροσωπευόμενος πρέπει να επιτρέπει στον αντιπρόσωπο να διακρίνει εύκολα μεταξύ του ποσού που προορίζεται για την κάλυψη των σχετικών κινδύνων και τυχόν άλλων ποσών, όπως π.χ. η αμοιβή του για την παροχή των υπηρεσιών αντιπροσωπείας.

Επιπλέον, οι νέοι κανόνες αποσαφηνίζουν το ζήτημα της αντιμετώπισης των «ενδιάμεσων» που αποκτούν προσωρινά κυριότητα των συμβατικών αγαθών (π.χ. πριν τα παραδώσουν) και για το λόγο αυτό δεν μπορούσαν να χαρακτηριστούν ως αντιπρόσωποι υπό το προηγούμενο καθεστώς. Μολονότι διατηρείται η αρχή ότι ο αντιπρόσωπος δεν αποκτά την κυριότητα των αγαθών που αγοράζονται ή πωλούνται στο πλαίσιο της συμφωνίας εμπορικής αντιπροσω-

πείας, εντούτοις οι Κατευθυντήριες Γραμμές διευκρινίζουν πλέον ότι το γεγονός ότι ο αντιπρόσωπος μπορεί προσωρινά, για πολύ σύντομο χρονικό διάστημα, να αποκτήσει την κυριότητα των συμβατικών αγαθών κατά την πώλησή τους για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου δεν αποκλείει την ύπαρξη εμπορικής αντιπροσωπείας, υπό τον όρο ότι ο αντιπρόσωπος δεν επιβαρύνεται με δαπάνες ή κινδύνους που σχετίζονται με τη μεταβίβαση της κυριότητας [παρ. 33(α) ΚΓ]. Στις περιπτώσεις αυτές, συνεπώς, οι προμηθευτές μπορούν να διαπραγματεύονται τις τιμές απευθείας με τους τελικούς πελάτες και να επιβάλλουν αυτές τις τιμές μεταπώλησης στους «ενδιάμεσους» που χρησιμοποιούν.

Αξιοσημείωτη είναι, περαιτέρω, και η καθοδήγηση που παρέχουν οι νέες Κατευθυντήριες Γραμμές ως προς την αξιολόγηση συμφωνιών, στις οποίες ο αντιπρόσωπος έχει διττό ρόλο, δραστηριοποιείται, δηλαδή, παράλληλα και ως ανεξάρτητος διανομέας για τον ίδιο προμηθευτή [παρ. 36 ΚΓ]. Στην περίπτωση αυτή, για να χαρακτηριστεί η επίμαχη συμφωνία ως σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας που δεν εμπίπτει στο πεδίο του αρθ. 101(1) ΣΛΕΕ πρέπει, αφενός, οι δραστηριότητες και οι κίνδυνοι που καλύπτονται από τη σχέση εμπορικής αντιπροσωπείας να παρουσιάζονται σε οριοθετηθούν με αποτελεσματικό τρόπο και σαφήνεια (π.χ. να αφορούν σε διακριτά προϊόντα με πρόσθετες λειτουργίες ή νέα χαρακτηριστικά). Αφετέρου, ο ρόλος του αντιπροσώπου (ή του διανομέα αναλόγως) πρέπει να έχει αναληφθεί ελεύθερα, δηλαδή να μην έχει επιβληθεί *de facto* από τον προμηθευτή (π.χ. μέσω απειλής καταγγελίας της σύμβασης διανομής), και, επιπλέον, πρέπει ο προμηθευτής να καλύπτει όλους τους κινδύνους και τις επενδύσεις που συνδέονται με τη σχέση εμπορικής αντιπροσωπείας.

9. Υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού (“Non-compete obligations”)

Όπως και στο προηγούμενο καθεστώς, οι αναθεωρημένοι κανόνες διαλαμβάνουν ειδικές ρυθμίσεις για την εκτίμηση των υποχρεώσεων μη άσκησης ανταγωνισμού που περιέχονται σε κάθετες συμφωνίες. Πρόκειται για τις υποχρεώσεις εκείνες, δυνάμει των οποίων ο αγοραστής δεν μπορεί να παράγει, να αγοράζει ή να πωλεί αγαθά ή υπηρεσίες που ανταγωνίζονται τα συμβατικά αγαθά ή υπηρεσίες, ή δεσμεύεται να πραγματοποιεί από τον προμηθευτή πάνω από το 80 % των συνολικών προμηθειών του [αρθ. 1(στ) ΓΑΚ].

Και με τον νέο ΓΑΚ, οι εν λόγω υποχρεώσεις εξακολουθούν να μην επωφελούνται από το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία αν η διάρκεια ισχύος τους είναι αόριστη ή υπερβαίνει τα πέντε έτη [αρθ. 5(1)(α) ΓΑΚ]. Η καινοτομία των Κατευθυντηρίων Γραμμών στο σημείο αυτό έγκειται στην επικαιρότερη μεταχείριση των υποχρεώσεων μη άσκησης ανταγωνισμού που είναι σιωπηρά ανανεώσιμες πέραν της πενταετίας. Στην περίπτωση αυτή, τέτοιου είδους υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού μπορούν να τύχουν απαλλαγής, εφόσον ο αγοραστής μπορεί να ουσιαστικά να επαναδιαπραγματευτεί ή να καταγγείλει τη σχετική συμφωνία με εύλογη προθεσμία προειδοποίησης και με εύλογο κόστος [παρ. 248]. Επομένως, οι νέες ρυθμίσεις αμβλύνουν αισθητά το μέχρι πρότινος άκαμπο χρονικό όριο της πενταετίας, παρέχοντας μεγαλύτερη ευελιξία στις επιχειρήσεις.

18. Υπόθεση 311/85, *ASBL Vereniging van Vlaamse Reisbureaus contre ASBL Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten*, EU:C:1987:418, σκέψη 20.

10. Βιωσιμότητα (“Sustainability”)

Η βιώσιμη ανάπτυξη έχει αναχθεί πλέον σε θεμελιώδη πρόκληση και στόχο προτεραιότητας για τη χάραξη των μελλοντικών πολιτικών της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Στην έννοια της βιωσιμότητας περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, η αντιμετώπιση της κλιματικής αλλαγής, ο περιορισμός της χρήσης των φυσικών πόρων, τη μείωση των αποβλήτων και η προώθηση της καλής μεταχείρισης των ζώων [παρ. 8 ΚΓ].

Στο πλαίσιο αυτό, το αναθεωρημένο κείμενο των Κατευθυντηρίων Γραμμών περιέχει ειδική μνεία σχετικά με τη σημασία των στόχων βιωσιμότητας κατά την αξιολόγηση, βάσει του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ, των κάθετων συμφωνιών που δεν εμπίπτουν στο πεδίο του «ασφαλούς λιμένα» του ΓΑΚ [παρ. 9 ΚΓ]. Μάλιστα, οι Κατευθυντήριες Γραμμές περιλαμβάνουν παραδείγματα σχετικά με την εκτίμηση ορισμένων κάθετων συμφωνιών που επιδιώκουν στόχους βιωσιμότητας. Ενδεικτικά, ένας προμηθευτής, ο οποίος εφαρμόζει σύστημα επιλεκτικής διανομής, μπορεί να χρησιμοποιεί για την επιλογή διανομμένων του ποιοτικά κριτήρια που αναφέρονται στην επίτευξη στόχων βιωσιμότητας (π.χ. προστασία περιβάλλοντος ή κλιματική αλλαγή) [παρ. 144 ΚΓ]. Επιπλέον, οι υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού που έχουν τεθεί για την απόσβεση πράσινων επενδύσεων είναι πιο πιθανό να πληρούν τις προϋποθέσεις του αρθ. 101(3) ΣΛΕΕ, ακόμα κι αν υπερβαίνουν σε διάρκεια τα 5 έτη, καθώς μπορεί να είναι αναγκαίες για την υλοποίηση των εν λόγω επενδύσεων [παρ. 316 ΚΓ].

V. Συμπεράσματα και αποτίμηση της αναθεώρησης

Η αναθεώρηση του ενωσιακού πλαισίου αξιολόγησης των κάθετων συμφωνιών με την έκδοση του νέου ΓΑΚ και των συνοδευτικών Κατευθυντηρίων Γραμμών αποτελεί δίχως αμφιβολία μια ευπρόσδεκτη εξέλιξη. Το νέο καθεστώς διατηρεί καταρχήν ακέραιες τις βασικές αρχές και τη συνολική προσέγγιση των προηγούμενων ρυθμίσεων, αποσαφηνίζοντας χάριν της ασφάλειας δικαίου ορισμένα σημεία που λόγω της πολυπλοκότητάς τους καθιστούσαν δυσχερή την ερμηνεία και εφαρμογή τους στην πράξη (π.χ. αρθ. 4 ΓΑΚ σχετικά με τους γεωγραφικούς περιορισμούς και τους περιορισμούς πελατείας). Παράλληλα, όμως, εισήχθησαν και καίριες αλλαγές, με αποτέλεσμα τον εκσυγχρονισμό των υφιστάμενων κανόνων και την προσαρμογή τους στην εξελισσόμενη φύση των επιχειρηματικών μοντέλων διανομής υπό το πρίσμα της ψηφιακής πραγματικότητας.

Μείζονος σημασίας κρίνεται, καταρχάς, η αναπροσαρμογή του εύρους του ασφαλούς λιμένα. Και τούτο, διότι ο κατάλληλος καθορισμός του πεδίου εφαρμογής του ΓΑΚ διευκολύνει τις επιχειρήσεις - κυρίως δε τις μικρομεσαίες - να αξιολογούν οι ίδιες τη συμβατότητα των κάθετων συμφωνιών που συνάπτουν με τους ενωσιακούς κανόνες ανταγωνισμού, μειώνοντας σημαντικά το κόστος συμμόρφωσής τους. Στο πλαίσιο αυτό, οι νέοι κανόνες παρέχουν, αφενός, μεγαλύτερη ευελιξία και νέες ευκαιρίες στους προμηθευτές και τους διανομείς για το σχεδιασμό ή την αναδιοργάνωση των δικτύων διανομής τους (π.χ. λόγω της ευνοϊκότερης προσέγγισης ως προς τις ενεργητικές πωλήσεις και ορισμένες πρακτικές διαδικτυακών πωλήσεων). Αφετέρου, όμως, η αντιμετώπιση ορισμένων πρακτικών (π.χ. διττή διανομή,

υποχρεώσεις ισοτιμίας) είναι εμφανώς αυστηρότερη συγκριτικά με τις προηγούμενες ρυθμίσεις.

Αξιοσημείωτη είναι, περαιτέρω, η σύμπλευση των νέων ρυθμίσεων πρωτίστως με την ψηφιακή ατζέντα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, αλλά και με τους στόχους βιώσιμης ανάπτυξης. Ως προς την πρώτη, οι αναθεωρημένοι κανόνες για τις κάθετες συμφωνίες ακολουθούν και «συμπληρώνουν» εξ απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού την αυστηρή προσέγγιση που υιοθετείται έναντι των διαδικτυακών πλατφορμών στα δύο νέα ενωσιακά νομοθετήματα για τη ρύθμιση του ψηφιακού περιβάλλοντος, γνωστά ως Πράξη για τις Ψηφιακές Αγορές (“Digital Markets Act”)¹⁹ και Πράξη για τις Ψηφιακές Υπηρεσίες (“Digital Services Act”),²⁰ αντίστοιχα. Σημειώνεται, πάντως, ότι η αρνητική προδιάθεση του νέου ΓΑΚ και των Κατευθυντηρίων Γραμμών έναντι των κάθετων περιορισμών που επιβάλλουν οι διάφορες επιγραμμικές πλατφόρμες δεν εξαρτάται, σε μεγάλο βαθμό, από την απόδειξη τυχόν ισχύος τους στην αγορά.

Ακόμη, συνεπεία της αναθεώρησης, οι κανόνες για τις κάθετες συμφωνίες ευθυγραμμίζονται με την πλέον πρόσφατη νομολογία του ΔΕΕ, ιδίως σχετικά με τους περιορισμούς των διαδικτυακών πωλήσεων, παρέχοντας ένα σύγχρονο κοινό πλαίσιο αξιολόγησης για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια. Μέσω της συνεκτικής εφαρμογής του αρθ. 101 ΣΛΕΕ στις κάθετες συμφωνίες, διασφαλίζεται και η αποτελεσματική επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού, την οποία υπονόμειαν στο παρελθόν οι αποκλίνουσες προσεγγίσεις που είχαν υιοθετηθεί σε ορισμένους τομείς.

Παρόλα αυτά, επιμέρους ερωτήματα και ασάφειες παραμένουν. Συναφώς, δεν μπορεί να παραγνωριστεί η ιδιαίτερη τεχνική δυσκολία που εξακολουθεί να διακρίνει το κείμενο των αναθεωρημένων ρυθμίσεων και που, ιδίως στην περίπτωση των Κατευθυντηρίων Γραμμών, παρίσταται μάλλον εντονότερη συγκριτικά με την προηγούμενη έκδοσή τους. Επιπλέον, η πρακτική εφαρμογή ορισμένων κανόνων που χρήζουν αξιολόγησης ανά περίπτωση ενέχει αβεβαιότητα για τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις, ενώ, αντιθέτως, καταλείπει ευρεία διακριτική ευχέρεια στις εκάστοτε αρχές ανταγωνισμού. Χαρακτηριστικό είναι, εν προκειμένω, το παράδειγμα της «αινιγματικής» διατύπωσης του αρθ. 4(ε) ΓΑΚ, καθώς θα είναι απορίας άξιο πότε ένας περιορισμός είναι τόσο σοβαρός, ώστε να θεωρείται ότι έχει στόχο την παρεμπόδιση αποτελεσματικής χρήσης του διαδικτύου.

Απομένει, λοιπόν, να κριθεί στην πράξη αν οι νέοι κανόνες θα αποδειχθούν πιο εύχρηστοι και, συνάμα, αρκούντως ανθεκτικοί σε μελλοντικές προκλήσεις από την πιθανή ανάδυση νέων μορφών κάθετων συμφωνιών και περιορισμών.

19. Κανονισμός (ΕΕ) 2022/1925 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 14^{ης} 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), ΕΕ L 265 της 12.10.2022, σ. 1.

20. Κανονισμός (ΕΕ) 2022/2065 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19^{ης} Οκτωβρίου 2022 σχετικά με την ενιαία αγορά ψηφιακών υπηρεσιών και την τροποποίηση της Οδηγίας 2000/31/ΕΚ (Πράξη για τις Ψηφιακές Υπηρεσίες), ΕΕ L 277 της 27.10.2022, σ. 1.



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Εκδοση | Εκπαίδευση | Καινοτομία

ΑΘΗΝΑ - ΚΕΝΤΡΙΚΑ:

Μαυρομιχάλη 23, 106 80 | T 210 3678800 (30 γραμμές) | F 210 3678922 | E info@nb.org

ΑΘΗΝΑ:

Μαυρομιχάλη 2, 106 80 | T 210 3607521 | F 210 3603975 | E m2bookstr@nb.org

ΠΑΤΡΑ:

Κανάρη 15, 262 22 | T 2610 361600 | F 2610 361515 | E nbpatra@nb.org

ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ:

Φράγκων 1, 546 26 | T 2310 545618, 2310 532134 | F 2310 551530 | E nbthess@nb.org

www.nb.org