

# Η ανταλλαγή πληροφοριών υπό το πρίσμα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ

## Ευθυμία Αρματά

Δικηγόρος LL.M, Associate, Δικ. Εταιρεία Σταυρόπουλος & Συνεργάτες

### I. Εισαγωγή

Η αλματώδης εξέλιξη της τεχνολογίας και η παγκοσμιοποίηση της οικονομίας διαμορφώνουν νέα δεδομένα σε εθνικό, ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο. Η σύγχρονη εποχή μπορεί να χαρακτηριστεί ως εποχή της πληροφορίας, υπό την έννοια ότι η πρόσβαση σε έναν μεγάλο όγκο πληροφοριών και η ανταλλαγή τους πραγματοποιείται άμεσα και με ελάχιστο κόστος. Πολλοί κλάδοι της οικονομίας (λ.χ. ασφαλιστικός, τραπεζικός) εξαρτώνται από την πρόσβαση σε πλήθος πληροφοριών. Αρκετές επιχειρήσεις δραστηριοποιούνται στην παροχή οικονομικών και εμπορικών πληροφοριών και τη διεξαγωγή ερευνών αγοράς με σκοπό την ενημέρωση κάθε ενδιαφερόμενου για θέματα που κρίνει ως αναγκαία για την προώθηση και προαγωγή των εμπορικών συμφερόντων του.

Η νομική μεταχείριση της ανταλλαγής πληροφοριών διαφοροποιείται ανάλογα με τον δικαιοκώκο κλάδο. Ενδεικτικά, η ελλιπής πληροφόρηση και ακολούθως η έλλειψη διαφάνειας στην αγορά είναι προβληματική όταν εξετάζεται από την πλευρά του δικαίου προστασίας του καταναλωτή. Πράγματι, το μοντέλο του επαρκώς ενημερωμένου και προσεκτικού καταναλωτή αποτελεί τη βάση υπό την οποία διαμορφώνεται η συναφής ενωσιακή νομολογία<sup>1</sup>.

Ωστόσο, δεν συμβαίνει το ίδιο στις περιπτώσεις που η διάχυση και η ανταλλαγή πληροφοριών εξετάζεται υπό το πρίσμα του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού. Μια τέτοια πρακτική μπορεί να λάβει χώρα είτε μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής (κάθετες σχέσεις) είτε μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην ίδια σχετική αγορά (οριζόντια συνεργασία). Ειδικά για τις περιπτώσεις οριζόντιας συνεργασίας, η ανταλλαγή πληροφοριών συναντάται ως: (i) επιμέρους στοιχείο μιας οριζόντιας σύμπραξης (καρτέλ), (ii) μέρος μιας ευρύτερης συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας (π.χ. συμφωνίες έρευνας και ανάπτυξης, εξειδίκευσης κ.λπ.), (iii) αυτόνομη πρακτική<sup>2</sup>. Στις πρώτες δύο περιπτώσεις τα πιθανά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα της ανταλλαγής πληροφοριών εξετάζονται στο ευρύτερο πλαίσιο του καρτέλ ή της συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας, όπου και εντάσσεται.

Το παρόν άρθρο πραγματεύεται την ανταλλαγή πληροφοριών ως αυτόνομη πρακτική. Στην ανάλυση που ακολουθεί, παρουσιάζεται το ρυθμιστικό πλαίσιο αξιολόγησης της υπό εξέταση πρακτικής. Επιπλέον, αναλύονται οι θετικές όψεις αλλά και οι πιθανές επιπτώσεις που προκαλεί στον ανταγωνισμό η ανταλλαγή πληροφοριών. Στη συνέχεια, περιγράφεται το πλαίσιο ανάλυσης που προκρίνεται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή («Επιτροπή») για την αξιολόγηση της υπό εξέταση πρακτικής. Ακολούθως, παρουσιάζονται κάποια ειδικά ζητήματα που άπτονται του υπό εξέταση ζητήματος. Για την πληρέστερη διερεύνηση του θέματος, αναλύονται στις επιμέρους ενότητες του παρόντος οι σημαντικότερες αποφάσεις της συναφούς ενωσιακής νομολογίας και της πρακτικής των αποφάσεων της Επιτροπής. Τέλος, παρατίθενται ορισμένες συμπερασματικές παρατηρήσεις.

\* Η γράφουσα θα ήθελε να εκφράσει τις ευχαριστίες της προς την *Ευανθία Τσίρη*, Partner της δικηγορικής εταιρείας Σταυρόπουλος και Συνεργάτες, για τις χρήσιμες επισημάνσεις της κατά τη συγγραφή του παρόντος άρθρου. Διευκρινίζεται πάντως ότι η ευθύνη των απόψεων που διαλαμβάνονται στο παρόν βαρύνουν μόνο τη γράφουσα.

1. *Μ.Θ. Μαρίνος*, Πρόσθετες παροχές και άλλες εμπορικές πρακτικές στη νομολογία του ΔΕΚ υπό το φως της Οδηγίας 2005/29 για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές - Προς μια ριζική μεταβολή της αξιολογήσεως των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών στη σχέση επιχειρήσεως και καταναλωτή, *ΧρΙΔ*, 2011, 722.  
2. Βλ. και *Η. Σουφλερός*, Ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών. Η ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, η πρακτική της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού και οι εξελίξεις στο αμερικανικό δίκαιο, εις «Η ανταγωνιστική δραστηριότητα και η προστασία της», 21<sup>ο</sup> Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, 192.

## II. Ρυθμιστικό πλαίσιο - Θεμελιώδης απόφαση UK Agricultural Tractor Exchange

Η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών έχει απασχολήσει από πολύ νωρίς την Επιτροπή. Ήδη το 1968, στην Ανακοίνωσή της για τις συμφωνίες, αποφάσεις και εναρμονισμένες πρακτικές σχετικά με τη συνεργασία μεταξύ των επιχειρήσεων<sup>3</sup>, η Επιτροπή αναγνώρισε ότι η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να είναι επωφελής για τον ανταγωνισμό. Εντούτοις, υπογράμμισε ότι κάθε επιχείρηση οφείλει να δραστηριοποιείται ανεξάρτητα από τις άλλες επιχειρήσεις και να καθορίζει την επιχειρηματική συμπεριφορά της αυτόνομα<sup>4</sup>.

Περαιτέρω, στην έβδομη έκθεση της επί της πολιτικής ανταγωνισμού για το έτος 1977<sup>5</sup>, η Επιτροπή συνόπισε τη θέση της, όπως είχε διατυπωθεί στις αποφάσεις εκείνης της περιόδου<sup>6</sup> και ανέλυσε ορισμένους παράγοντες, που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την αξιολόγηση αυτής της πρακτικής. Το είδος των ανταλλασσόμενων πληροφοριών αλλά και η δομή της σχετικής αγοράς αποτελούν τέτοιους παράγοντες. Αξίζει να επισημανθεί ότι στην έκθεση αυτή, η Επιτροπή διέκρινε τη συγκεντρωτική από την εξατομικευμένη πληροφόρηση αναγνωρίζοντας ότι η πρώτη δεν επιφέρει περιοριστικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό.

Παρά τις ανωτέρω ρυθμίσεις, η προσέγγιση της Επιτροπής επί της ανταλλαγής πληροφοριών παρέμενε αποσπασματική μέχρι τις αρχές της δεκαετίας του '90. Μόλις το 1992, η Επιτροπή εξέδωσε τη θεμελιώδη υπόθεση *UK Agricultural Tractor Registration Exchange*<sup>7</sup>, στην οποία ανέλυσε ενδελεχώς τους παράγοντες που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την αξιολόγηση αυτής της πρακτικής, καθώς και τα κύρια προβλήματα ανταγωνισμού σχετικά με τις ανταλλαγές πληροφοριών<sup>8</sup>. Στην υπόθεση αυτή, η οποία επικυρώθηκε από τα ενωσιακά δικαστήρια, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι ένα περίπλοκο σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών μεταξύ των προμηθευτών γεωργικών ελκυστήρων που δραστηριοποιούνταν στο Ηνωμένο Βασίλειο παραβίαζε το άρθρο 85(1) ΣυνθΕΟΚ (νυν 101 ΣΛΕΕ). Η Επιτροπή θεμελίωσε την κρίση της επικαλούμενη: (i) τον υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, καθώς και τα υψηλά εμπόδια εισόδου της υπό εξέταση αγοράς, (ii) τον απόρρητο, εξατομικευμένο και λεπτομερή χαρακτήρα των ανταλλασσόμενων πληροφοριών (όγκος λιανικών πωλήσεων, μερίδιο αγοράς, με λεπτομερή κατανομή ανά τύπο, ομάδα προϊόντων, γεωγραφικές ζώνες), (iii) το γεγονός ότι τα μέρη συναντιόνταν τακτικά διαθέτοντας έτσι ένα χώρο επαφών.

Εν συνεχεία, το 2000, η Επιτροπή εξέδωσε Ανακοίνωση σχετικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ (νυν 101 ΣΛΕΕ) στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας<sup>9</sup>. Μολονότι στην Ανακοίνωση ρυθμιζόνταν διάφορες μορφές οριζόντιας συνεργασίας, η ανταλλαγή πληροφοριών ως τέτοια μορφή συνεργασίας δεν είχε συμπεριληφθεί στο έγγραφο αυτό. Η πρακτική των αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, καθώς και η νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων αποτελούσαν την περίοδο εκείνη τις βασικές κατευθύνσεις ως προς την αξιολόγηση αυτού του τύπου συνεργασίας.

Αξίζει δε να σημειωθεί ότι η ανταλλαγή πληροφοριών αποτελεί μία από τις ελάχιστες πρακτικές, όπου η πρακτική των εθνικών αρχών του ανταγωνισμού<sup>10</sup> είναι πιο ανεπτυγμένη από την πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

3. [1968] ΕΕ C 75, βλ. και Α. Μικρουλέα, εις ΔικΕΛΑντ§8, 100.

4. Συναφώς, το 1974, η Επιτροπή εξέδωσε την πρώτη απόφαση όπου έκρινε ότι η πρακτική ανταλλαγής πληροφοριών παραβιάζει το δίκαιο του ανταγωνισμού. Πρόκειται για την υπόθεση *Glass Container Case* [(1974) ΕΕ L 160/1], όπου κατασκευαστές συσκευασίας γυαλιού από διάφορα κράτη μέλη αντάλασσαν, σύμφωνα με τους κανόνες μιας ένωσης επιχειρήσεων, της οποίας ήταν μέλη, πληροφορίες που αφορούσαν μεταξύ άλλων τις τιμές και την κοινή μεθοδολογία για τον υπολογισμό της τιμής. Η Επιτροπή έκρινε ότι η γνωστοποίηση από έναν παραγωγό στους ανταγωνιστές του βασικών παραμέτρων της τιμολογιακής πολιτικής του, όπως τιμοκατάλογων, εκπαιδευτικών πολιτικών, λοιπών όρων εμπορικής πολιτικής, αντίκειται στο άρθρο 85(1) ΣυνθΕΟΚ (νυν 101(1) ΣΛΕΕ) και συνιστά εξ αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού.

5. Διαθέσιμη: [http://ec.europa.eu/competition/publications/annual\\_report/ar\\_1977\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/ar_1977_en.pdf).

6. Βλ. ενδεικτικά *Cobelpa/VNP* [1977] ΕΕ L 242, *Vegetable Parchment* [1978] ΕΕ L 70.

7. [1992] ΕΕ L 68/19.

8. Σκέψεις 37-48.

9. [2001] ΕΕ C3/2.

10. Για την πρακτική των αποφάσεων των εθνικών αρχών ανταγωνισμού βλ. Bellamy and Child, *European Union Law of Competition*, 7η Έκδοση, 6.030, José Rivas, Geoffroy Van De Walle De Ghelcke, *Concerted practices and Exchange of Information: An overview of EU and national case law*, 2012, e-Competitions, Konkurrensverket Swedish Competition Authority, *The Pros and Cons of Information Sharing*, 66-78, διαθέσιμη: <http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/research/the-pros-and-cons-of-information-sharing.pdf>. Για την πρακτική της ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού, βλ. Σουφλερός και Μικρουλέα, όπ.π.

Προκειμένου να αναπληρώσει το ρυθμιστικό κενό της Ανακοίνωσης του 2000 αλλά και για να διασφαλίσει ότι η πρακτική των αποφάσεων των εθνικών αρχών του ανταγωνισμού είναι ομοιόμορφη κατά την εφαρμογή των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού, η Επιτροπή αφιέρωσε ένα κεφάλαιο στην ανταλλαγή πληροφοριών στην νέα Ανακοίνωση που εξέδωσε το 2010<sup>11</sup>, η οποία αντικατέστησε την ανακοίνωση του 2000 («**Κατευθυντήριες Γραμμές**»). Πρέπει να υπενθυμιστεί ότι το έγγραφο αυτό δεν έχει δεσμευτικό χαρακτήρα. Εντούτοις, αποτελεί σημαντικό εργαλείο για τον εφαρμοστή του δικαίου, καθώς αποτυπώνει τη θέση της Επιτροπής και περιγράφει το πλαίσιο ανάλυσης που πρέπει να υιοθετείται για την αξιολόγηση αυτής της πρακτικής.

### III. Ευνοϊκά και περιοριστικά αποτελέσματα

Ο βασικός προβληματισμός στο δίκαιο του ανταγωνισμού που ανακύπτει κατά την εξέταση αυτής της πρακτικής, έγκειται στο γεγονός ότι η διάκριση ανάμεσα στην ανταλλαγή πληροφοριών που έχει ουδέτερο ή ακόμη και επωφελές για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα και στην ανταλλαγή που λειτουργεί ως διευκολυντική πρακτική της εναρμόνισης είναι δυσχερής<sup>12</sup>. Σε αντίθεση με τις καρτελικές συμπράξεις, οι οποίες περιορίζουν τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να συνιστά μια εύλογη εμπορική πρακτική που προάγει την ανταγωνιστική διαδικασία και ενισχύει τη δομή του ανταγωνισμού.

#### A. Ευνοϊκά αποτελέσματα

Στις οικείες παραγράφους των Κατευθυντήριων Γραμμών που αφορούν την ανταλλαγή πληροφοριών, η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι μία τέτοια πρακτική παράγει οφέλη από άποψη αποδοτικότητας<sup>13</sup>. Συναφώς, τα ευνοϊκά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό που απορρέουν από την ανταλλαγή πληροφοριών αναγνωρίζονται εκτενώς τόσο από την οικονομική όσο και από τη νομική θεωρία<sup>14</sup>. Όπως έχει εύστοχα επισημανθεί<sup>15</sup>, όση περισσότερη πληροφόρηση κατέχουν οι ανταγωνιστές ως προς τις συνθήκες της αγοράς, τη ζήτηση, το επίπεδο της παραγωγικής δυναμικότητας που επικρατεί στον εκάστοτε βιομηχανικό κλάδο, τα επενδυτικά σχέδια των ανταγωνιστών, τόσο πιο αποτελεσματικές είναι οι επιχειρηματικές αποφάσεις που λαμβάνουν.

Πράγματι, η ανταλλαγή πληροφοριών λύνει προβλήματα ασύμμετρης πληροφόρησης<sup>16</sup> και βελτιώνει την εσωτερική αποδοτικότητα των επιχειρήσεων, οι οποίες λαμβάνουν ως μέτρο σύγκρισης τις βέλτιστες πρακτικές άλλων επιχειρήσεων (benchmarking). Βοηθά τις επιχειρήσεις να εξοικονομήσουν το κόστος μειώνοντας τα αποθέματά τους, επιτρέποντας την ταχύτερη παράδοση αλλοιωσίμων αγαθών στους καταναλωτές ή αντιμετωπίζοντας τις διακυμάνσεις της ζήτησης. Εκτός αυτού, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να ωφελήσει άμεσα τους καταναλωτές μειώνοντας το κόστος αναζήτησης και βελτιώνοντας τα περιθώρια των επιλογών.

Οι επωφελείς όψεις της ανταλλαγής πληροφοριών έχουν αναγνωριστεί και από την ενωσιακή νομολογία στην υπόθεση *Asnef-Equifax κατά Ausbanc*<sup>17</sup>. Στην υπόθεση αυτή τα πιστωτικά ιδρύματα που δραστηριοποιούνταν στην Ισπανία αντάλλαξαν πληροφορίες σχετικές με την ταυτότητα και την οικονομική δραστηριότητα των οφειλετών (πιστωτικά υπόλοιπα, τριτεγγυήσεις, ασφάλειες και εγγυήσεις, συναλλαγές χρηματοδοτικής μισθώσεως) καθώς και με ιδιαίτερες καταστάσεις, όπως πτώχευση και αφερεγγυότητα. Το ΔΕΕ διαπίστωσε ότι η πληροφόρηση αυτή, η οποία συνιστά κοινή πρακτική που συναντάται σε πολλά κράτη μέλη, μειώνει την ασύμμετρη πληροφόρηση μεταξύ δανειστή και οφειλέτη, διευκολύνοντας έτσι μια αυξημένη προβλεψιμότητα της πιθανότητας αποπληρωμής<sup>18</sup>. Τα συστήματα αυτά μολονότι μετριάζουν την ασύμμετρη πληροφόρηση, δεν είναι ικανά να μειώσουν την αβεβαιότητα όσον αφορά τους κινδύνους του ανταγωνισμού. Στο πλαί-

11. [2011] EE C 11/01.

12. Για τις διευκολυντικές πρακτικές (facilitating practices) βλ. περισσότερα *N. Ζευγώλης*, Το Καρτέλ στο Δίκαιο του Ανταγωνισμού, 2008, 54-60.

13. Σκέψη 57.

14. Για μία αναλυτική καταγραφή των θετικών αποτελεσμάτων (και των αρνητικών επιπτώσεων) στον ανταγωνισμό από την ανταλλαγή πληροφοριών βλ. *M. Benett and P. Colins*, The Law and Economics of information sharing: The Good, the Bad and the Ugly, *European Competition Journal*, 2010, *Konkurrensverket Swedish Competition Authority*, ο.π., OECD, Policy Roundtable, Information Exchanges Between Competitors under Competition Law, 2010, διαθέσιμο: <http://www.oecd.org/competition/cartels/48379006.pdf>.

15. *R. Whish & David Bailey*, *Competition Law*, 2015, 575.

16. Ασύμμετρη πληροφόρηση υπάρχει όταν ένα συμβαλλόμενο μέρος κατέχει περισσότερη πληροφόρηση σε σχέση με το άλλο.

17. Υπόθ. C-238/05 *Asnef-Equifax v. Ausbanc*, Συλλ.2006 I-11125. Για μία ενδελεχή ανάλυση της υπόθεσης, βλ. *I. Δ. Ιγγλεζάκη*, Ζητήματα ανταγωνισμού κατά τη λειτουργία ενός συστήματος ανταλλαγής πληροφοριών σχετικών με τη φερεγγυότητα των πιστοληπτών μεταξύ πιστωτικών ιδρυμάτων, *Αρμενόπουλος*, 2008, 802 επ.

18. Σκέψη 47.

σιο αυτό, συστήματα ανταλλαγής πληροφοριών όπως το επίδικο, βελτιώνουν τη λειτουργία της προσφοράς πιστώσεων, μειώνουν τον κίνδυνο μη εξοφλήσεως εκ μέρους των δανειοληπτών, αυξάνουν την κινητικότητα των καταναλωτικών πιστώσεων και προάγουν το δυναμικό ανταγωνισμό, υπό την έννοια ότι διευκολύνουν την είσοδο νέων ανταγωνιστών στην αγορά<sup>19</sup>.

Ενόψει των ανωτέρω, το ΔΕΕ διαπίστωσε ότι η ύπαρξη περιορισμού του ανταγωνισμού εξαρτάται από το οικονομικό και νομικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται το επίδικο σύστημα και ιδίως από τις οικονομικές συνθήκες της αγοράς και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του<sup>20</sup>. Σύμφωνα με το ΔΕΕ, εφόσον η αγορά δεν παρουσιάζει υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, το υπό εξέταση σύστημα δεν παρέχει τη δυνατότητα προσδιορισμού της ταυτότητας των πιστωτών και οι όροι προσβάσεως και χρήσεως εκ μέρους των πιστωτικών ιδρυμάτων εξασφαλίζουν ίση μεταχείριση, τότε το άρθρο 81(1) ΣυνθΕΚ (νυν 101(1) ΣΛΕΕ) δεν εφαρμόζεται και ως εκ τούτου δεν προκύπτουν περιοριστικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό<sup>21</sup>. Ακόμη όμως και εάν συντρέχουν οι ανωτέρω συνθήκες της αγοράς και το υπό εξέταση σύστημα φέρει τα προαναφερθέντα χαρακτηριστικά, σε κάθε περίπτωση προβλέπεται η δυνατότητα ατομικής εξαιρέσεως υπό το πρίσμα του άρθρου 81(3) ΣυνθΕΚ (νυν 101(1) ΣΛΕΕ).

### **B. Περιοριστικά αποτελέσματα**

Η ανταλλαγή πληροφοριών ενδέχεται να επιφέρει δυσμενείς επιπτώσεις στον ανταγωνισμό. Ο προβληματισμός εστιάζει στο γεγονός ότι η ανταλλαγή πληροφοριών προκαλεί μία τεχνητή αύξηση της διαφάνειας στην αγορά. Η αύξηση της διαφάνειας μειώνει την αβεβαιότητα. Η εξάλειψη του βαθμού αβεβαιότητας ως προς τη λειτουργία της σχετικής αγοράς συνεπάγεται την άρση των κινήτρων αυτόνομης συμπεριφοράς και εξ αυτού του λόγου είναι πιθανόν να συντονιστεί η συμπεριφορά μεταξύ των επιχειρήσεων που ανταλλάσσουν τις πληροφορίες και ως εκ τούτου να περιοριστεί ο ανταγωνισμός<sup>22</sup>.

Πράγματι, οι ανταγωνιστές που επιθυμούν να συντονίσουν τη συμπεριφορά τους στην αγορά αντιμετωπίζουν τρία εμπόδια<sup>23</sup>. Πρώτον, ο εντοπισμός ενός σημείου ισορροπίας από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις είναι απαραίτητος. Δεύτερον, επειδή στις καρτελικές συμπράξεις η πιθανότητα για *cheating* είναι αυξημένη, η εφαρμογή ενός αποτελεσματικού μηχανισμού παρακολούθησης των συμμετεχουσών επιχειρήσεων και ακολούθως ο έγκαιρος εντοπισμός των *cheaters* είναι εξίσου κρίσιμη. Τρίτον, οι αντανταγωνιστικές μορφές συμπαιγνίας παραμένουν βιώσιμες, εφόσον η επιβολή αποτελεσματικών κυρώσεων στους *cheaters* μπορεί να υλοποιηθεί.

Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να παρακάμψει τα πρώτα δύο εμπόδια. Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές<sup>24</sup>, η πρακτική αυτή μπορεί να δημιουργήσει συγκλίνουσες προσδοκίες όσον αφορά τις αβεβαιότητες που υπάρχουν στην αγορά και ως εκ τούτου οι επιχειρήσεις μπορούν να εναρμονίσουν τη συμπεριφορά τους, ακόμη και δια της σιωπηρής συμπαιγνίας. Περαιτέρω μπορεί να αυξήσει την εσωτερική σταθερότητα ενός συμπαιγνιακού αποτελέσματος στην αγορά. Όπως έχει ήδη αναφερθεί, η ανταλλαγή πληροφοριών αυξάνει τεχνητά τη διαφάνεια, με αποτέλεσμα οι συμπράττουσες εταιρείες να μπορούν να παρακολουθούν σε επαρκή βαθμό κατά πόσον άλλες εταιρείες αποκλίνουν από το συμπαιγνιακό αποτέλεσμα και έτσι να γνωρίζουν πότε θα αντιδράσουν. Πέραν των ανωτέρω, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να αυξήσει την εξωτερική σταθερότητα ενός συμπαιγνιακού αποτελέσματος. Η διαφάνεια που επικρατεί στην αγορά εξ αιτίας της ανταλλαγής πληροφοριών μπορεί να επιτρέπει στις συμπράττουσες επιχειρήσεις να παρακολουθούν που και πότε άλλες εταιρείες προσπαθούν να εισέλθουν στην αγορά, επιτρέποντας έτσι σε αυτές τις επιχειρήσεις να στοχεύσουν την νεοεισερχόμενη επιχείρηση.

Επιπλέον, στις Κατευθυντήριες Γραμμές επισημαίνεται ότι η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να προκαλέσει αντανταγωνιστικό αποκλεισμό τόσο στη σχετική αγορά δραστηριοποίησης όσο και στην αγορά του επόμενου σταδίου.

19. Σκέψεις 55-56.

20. Σκέψη 54.

21. Σκέψη 61.

22. Ε. Μαστρομονώλης, εις ΔικΕΛΑντ§10,43.

23. F. Wagner-Von Papp, Information Exchange Agreements, διαθέσιμο: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2015674](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2015674).

24. Σκέψη 66.



#### IV. Πλαίσιο ανάλυσης-Κριτήρια αξιολόγησης

Οι Κατευθυντήριες Γραμμές θέτουν το πλαίσιο ανάλυσης της ανταλλαγής πληροφοριών. Η αξιολόγηση με βάση το άρθρο 101 ΣΛΕΕ γίνεται σε δύο στάδια<sup>25</sup>. Πρώτον, αξιολογείται κατά πόσον η ανταλλαγή πληροφοριών αποτελεί αντικείμενο συμφωνίας ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων ή εναρμονισμένη πρακτική, η οποία έχει αντιανταγωνιστικό αντικείμενο ή πραγματικά ή δυνητικά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα. Κατά το δεύτερο στάδιο, που υφίσταται μόνο εφόσον διαπιστώνεται ότι η ανταλλαγή πληροφοριών ως συμφωνία, απόφαση ή εναρμονισμένη πρακτική περιορίζει τον ανταγωνισμό, εξετάζεται εάν από τη συμφωνία προκύπτουν ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα και κατά πόσον αυτά υπερσχύουν έναντι των δυσμενών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων.

Οι έννοιες της συμφωνίας, απόφασης ένωσης επιχειρήσεων και της εναρμονισμένης πρακτικής στο δίκαιο του ανταγωνισμού έχουν αποσαφηνιστεί από τη νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων<sup>26</sup>. Για τους σκοπούς του παρόντος άρθρου πρέπει να επισημανθεί ότι ακόμη και η μονομερής γνωστοποίηση στρατηγικών πληροφοριών μπορεί να οδηγήσει σε εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ των αποδεκτών και του προσώπου από το οποίο προέρχεται. Σημαντικό σε αυτό το σημείο είναι το στοιχείο της αποδοχής από τον αποδέκτη των πληροφοριών. Στην πρόσφατη απόφαση *Eturas*<sup>27</sup>, το ΔΕΕ επεσήμανε ότι οι παθητικοί τρόποι συμμετοχής στην παράβαση, όπως η παρουσία σε συσκέψεις κατά τις οποίες συνήφθησαν συμφωνίες με αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα εκφράζουν συνενοχή η οποία μπορεί να στοιχειοθετήσει την ευθύνη της συμμετέχουσας επιχείρησης στο πλαίσιο του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, δεδομένου ότι η σιωπηρή έγκριση μιας παράνομης πρωτοβουλίας, χωρίς δημόσια αποστασιοποίηση από το περιεχόμενό της ή καταγγελία στις διοικητικές αρχές έχει ως αποτέλεσμα να ενθαρρύνει τη συνέχιση της παράβασης και να δυσχεραίνει την αποκάλυψή της.

##### A. Περιορισμός κατά αντικείμενο

Η ανταλλαγή πληροφοριών με σκοπό τον περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά συνιστά πρακτική που περιορίζει τον ανταγωνισμό εξ αντικείμενου. Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές<sup>28</sup>, οι ανταλλαγές μεταξύ ανταγωνιστών εξατομικευμένων δεδομένων που αφορούν προβλεπόμενες μελλοντικές τιμές ή ποσότητες, καθώς και οι ιδιωτικές ανταλλαγές πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών σχετικά με τις εξατομικευμένες προθέσεις τους ως προς μελλοντικές τιμές ή ποσότητες θεωρούνται ότι συνιστούν συμπράξεις με αντικείμενο τον καθορισμό των τιμών και των ποσοτήτων.

Στην πρόσφατη υπόθεση *Bananas*<sup>29</sup>, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις προέβαιναν σε διμερείς επαφές, με αντικείμενο τον προκαθορισμό των τιμών, κατά τις οποίες συζητούσαν τις παραμέτρους καθορισμού της τιμής της μπανάνας, δηλαδή τις παραμέτρους που σχετίζονταν με την τιμή αναφοράς για την ερχόμενη εβδομάδα, ή συζητούσαν ή αποκάλυπταν τις τάσεις των τιμών ή παρείχαν στοιχεία σχετικά με τις τιμές αναφοράς για την ερχόμενη εβδομάδα. Οι επαφές αυτές πραγματοποιούνταν προτού οι εμπλεκόμενοι καθορίσουν τις δικές τους τιμές αναφοράς και είχαν όλες ως αντικείμενο τις μελλοντικές τιμές αναφοράς. Η Επιτροπή εκτίμησε ότι οι τιμές αναφοράς<sup>30</sup> χρησίμευαν τουλάχιστον ως δείκτες, τάσεις και/ή ενδείξεις για την αγορά, σχετικά με την εξέλιξη της τιμής της μπανάνας και ήταν σημαντικές για το εμπόριο της μπανάνας και τον καθορισμό των τιμών και συνήγαγε ότι η επίμαχη πρακτική συνιστούσε εξ αντικείμενου περιορισμό του ανταγωνισμού.

Οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, στο πλαίσιο άσκησης προσφυγής ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, υποστήριξαν ότι οι πληροφορίες που αντάλλαξαν μεταξύ τους είχαν δημόσιο χαρακτήρα. Το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό των επιχειρήσεων και επικύρωσε τη θέση της Επιτροπής σύμφωνα με την οποία ακόμη και εάν οι πληροφορίες που συζητούνταν μπορούσαν να αντληθούν και από άλλες πηγές, εντούτοις οι απόψεις των συμμετεχουσών επιχειρήσεων όσον αφορά κάποιο σημαντικό στοιχείο σχετικά με τις συνθήκες της προσφοράς και ζήτησης και η επιρροή της άποψης αυτής στην εξέλιξη της αγοράς δεν αποτελούν εξ ορισμού δημοσιοποιημένο πληροφοριακό στοιχείο<sup>31</sup>. Στη συνέχεια, το Γενικό Δικαστήριο διαπίστωσε ότι οι επαφές των επιχειρήσεων ήταν αρκούτως συνεκτικές ώστε να σχηματιστεί ένα ενιαίο σύστημα ή μηχανισμός επικοινωνω-

25. Σκέψη 20.

26. Για αυτές τις μορφές συμπράξεων βλ. *Λ. Αθανασίου*, εις ΔικΕΛΑντ, §7, 1 επ.

27. C-74/14, σκέψη 28.

28. Σκέψεις 72-74.

29. Υποθ. C-286/13P, *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe κατά Επιτροπής*.

30. Οι οποίες ήταν διαφορετικές από τις πραγματικές τιμές/τιμές συναλλαγής.

31. Σκέψη 279.

νίας και είχαν τον ίδιο, αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού, σκοπό, δηλαδή τον συντονισμό κατά τον καθορισμό των τιμών αναφοράς<sup>32</sup>.

Στην υπόθεση *T-Mobile*<sup>33</sup>, πέντε εκπρόσωποι επιχειρήσεων παροχής υπηρεσιών κινητής τηλεφωνίας που δραστηριοποιούνταν στην ολλανδική αγορά πραγματοποίησαν μία συνάντηση, η οποία αφορούσε τις προθέσεις τους για τη μελλοντική μείωση της πάγιας αμοιβής των μεταπρατών. Στο πλαίσιο εξέτασης της υπόθεσης αυτής, η Γενική Εισαγγελέας επεσήμανε ότι κάθε παράλληλη συμπεριφορά ανταγωνιστών στην αγορά δεν πρέπει να ανάγεται κατ' ανάγκη στο ότι οι ανταγωνιστές έχουν εναρμονίσει μεταξύ τους τις πρακτικές τους με σκοπό αντίθετο προς τον ανταγωνισμό, καθώς η γενική κατάσταση στην αγορά μπορεί να έχει ως συνέπεια ότι όλες οι ασκούμενες δραστηριότητες σε μια αγορά επιχειρήσεις προβαίνουν με παρόμοιο τρόπο σε ορισμένες προσαρμογές της συμπεριφοράς τους στην αγορά<sup>34</sup>. Ωστόσο, υπογράμμισε ότι ως προς το ακριβές χρονικό σημείο, την έκταση και τον τρόπο προσαρμογής, στην οποία πρέπει να προβούν οι εκάστοτε επιχειρήσεις, μπορεί παρά ταύτα να εξακολουθούν να υφίστανται σημαντικές αβεβαιότητες. Στο πλαίσιο αυτό, η Γενική Εισαγγελέας διαπίστωσε ότι μια ανταλλαγή πληροφοριών που είναι ικανή να εξαλείψει αυτές ακριβώς τις απομένουσες αβεβαιότητες μεταξύ των συμμετεχόντων στην ανταλλαγή επιδιώκει αντίθετο προς τον ανταγωνισμό σκοπό. Η θέση αυτή υιοθετήθηκε από το ΔΕΕ κατά την έκδοση της σχετικής προδικαστικής απόφασης.

## **B. Περιορισμός κατά αποτέλεσμα**

Μία ανταλλαγή πληροφοριών η οποία δεν περιορίζει εξ αντικειμένου τον ανταγωνισμό, δύναται εντούτοις να επιφέρει περιοριστικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό. Ο δυσμενής αντίκτυπος σε μία τουλάχιστον από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού (τιμή, παραγωγή, ποιότητα, ποικιλία, καινοτομία) πρέπει να είναι πιθανός. Η αξιολόγηση των περιοριστικών αποτελεσμάτων απαιτεί μία κατά περίπτωση ανάλυση, ενώ η μέθοδος αξιολόγησης που προκρίνεται είναι αυτή του αντιπαραδείγματος<sup>35</sup>. Περαιτέρω, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η αξιολόγηση των πιθανών περιοριστικών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων προϋποθέτει την αξιολόγηση των ειδικών χαρακτηριστικών του συγκεκριμένου συστήματος και πιο συγκεκριμένα του σκοπού, των όρων πρόσβασης και συμμετοχής στο σύστημα. Κατά την Επιτροπή, οι ακόλουθοι παράγοντες θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη:

### **1. Χαρακτηριστικά της αγοράς**

Οι εταιρείες είναι πιθανότερο να επιτύχουν ένα συμπαιγνακό αποτέλεσμα σε αγορές οι οποίες είναι επαρκώς διαφανείς, χαρακτηρίζονται από υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, είναι απλές, σταθερές και συμμετρικές. Τα χαρακτηριστικά αυτά αναλύονται ενδελεχώς στις Κατευθυντήριες Γραμμές της Επιτροπής.

Ειδικά ως προς την πιθανότητα πρόκλησης συμπαιγνίας σε αγορές με υψηλό βαθμό συγκέντρωσης, αξίζει να επισημανθεί η υπόθεση *UK Agricultural Tractor Registration Exchange*<sup>36</sup>. Στην υπόθεση αυτή, η Επιτροπή απαγόρευσε την ανταλλαγή πληροφοριών καθώς η υπό εξέταση αγορά ήταν ολιγοπωλιακή με υψηλό βαθμό συγκέντρωσης (τέσσερις εταιρείες κατείχαν σχεδόν το 80% της αγοράς). Αντίθετα, στην υπόθεση *EUDIM*<sup>37</sup>, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η ανταλλαγή εξατομικευμένων και εμπιστευτικών πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών δεν είχε περιοριστικά αποτελέσματα για τον ανταγωνισμό, καθώς η υπό εξέταση αγορά ήταν πολύ κατακερματισμένη (πάνω από 3000 παίκτες). Ωστόσο, στην υπόθεση *Thyssen Stahl*<sup>38</sup>, το ΔΕΕ έκρινε ότι ένα σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών μπορεί να συνιστά παράβαση των κανόνων περί ανταγωνισμού ακόμη και αν η επίδικη αγορά δεν είναι ολιγοπωλιακή αγορά υψηλής συγκεντρώσεως.

### **2. Χαρακτηριστικά της πληροφόρησης**

Η ανταλλαγή στρατηγικής φύσεως πληροφοριών είναι πιθανότερο να υπαχθεί στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Η Επιτροπή προσδίδει ευρύ πεδίο εφαρμογής στην έννοια της στρατηγικής πληροφόρησης. Ειδικότερα, ως στρατηγικής φύσεως δεδομένα νοούνται αυτά που μειώνουν την στρατηγική αβεβαιότητα στην αγορά. Οι στρατηγικές πληροφορίες ενδέχεται να αφορούν τιμές, καταλόγους πελατών, κόστος παραγωγής,

32. Σκέψεις 364, 370 και 414.

33. C-8/08, *T-Mobile Netherlands*, Συλλ.2009,I-4529.

34. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα Juliane Kokott της 19.2.2009 στην υπόθεση C-8/08, *T-Mobile Netherlands*, σκέψεις 66-68.

35. Κατευθυντήριες Γραμμές, ο.π., σκέψη 76.

36. UK Agricultural Tractor Registration Exchange, ο.π., σκέψη 35.

37. [1996] ΕΕ C111/8, σκέψη 13.

38. C- 194/99P, *Thyssen Stahl κατά Επιτροπής*, Συλλ.2003, I-10821, σκέψη 86.

ποσότητες, κύκλο εργασιών, πωλήσεις, δυναμικότητα, ιδιότητες, σχέδια εμπορίας, κινδύνους, σχέδια, επενδύσεις, τεχνολογίες, προγράμματα έρευνας και ανάπτυξης και τα αποτελέσματά τους. Οι πληροφορίες τιμών και ποσοτήτων είναι οι πλέον στρατηγικές και ακολουθούν οι πληροφορίες για το κόστος και τη ζήτηση.

Πρέπει να επισημανθεί ότι η ευρεία έννοια της στρατηγικής πληροφόρησης έχει υποστεί κριτική<sup>39</sup>. Πρακτικά, όλες οι πληροφορίες που δύνανται να ανταλλάξουν μεταξύ τους οι ανταγωνιστές είναι πιθανόν να αξιολογηθούν ως στρατηγικές. Ως εκ τούτου, δεν δημιουργείται ασφαλές καταφύγιο (safe harbour) για οποιοδήποτε είδος πληροφόρησης. Ακριβώς επειδή δεν μπορεί να συναχθεί με ασφάλεια ότι ορισμένες πληροφορίες εκφεύγουν του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, ο ορισμός αυτός μπορεί να λειτουργήσει αποτρεπτικά για τους ανταγωνιστές, ιδίως στις περιπτώσεις εκείνες που οι τελευταίοι αποσκοπούν στην βελτίωση της αποδοτικότητάς τους. Συνεπώς, εξ αιτίας της έλλειψης ασφάλειας δικαίου, οι ανταγωνιστές δύνανται να αποστρατηγικωθούν των ευεργετικών αποτελεσμάτων αυτής της πρακτικής. Εξάλλου, ακόμη και η επιλογή του όρου «στρατηγική» φαίνεται ατυχής, εφόσον αναλογιστεί κανείς ότι όλες οι πληροφορίες που ανταλλάσσουν οι ανταγωνιστές έχουν στρατηγική σημασία.

Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές η στρατηγική χρησιμότητα των πληροφοριών εξαρτάται από το βαθμό συγκεντρωτικότητάς τους, την παλαιότητά τους, καθώς και το πλαίσιο της αγοράς και τη συχνότητα της ανταλλαγής. Ειδικότερα, αναφορικά με τα ανωτέρω χαρακτηριστικά επισημαίνονται τα εξής:

- Συγκεντρωτικά δεδομένα

Όπως προαναφέρθηκε, ήδη από το 1977, η Επιτροπή θεωρεί ότι τα συγκεντρωτικά δεδομένα, δηλαδή τα δεδομένα για τα οποία η αναγνώριση των πληροφοριών σε επίπεδο μεμονωμένης εταιρείας είναι αρκετά δύσκολη, είναι πολύ λιγότερο πιθανό να περιορίσουν τον ανταγωνισμό συγκριτικά με τα εξατομικευμένα δεδομένα.

Στην υπόθεση *UK Agricultural Tractor Registration Exchange*<sup>40</sup>, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η διάθεση συγκεντρωτικής πληροφόρησης ως προς τις συνολικές βιομηχανικές πωλήσεις είναι καταρχήν ανεκτή. Εντούτοις, η Επιτροπή διατύπωσε τις αντιρρήσεις της ως προς αυτήν την πληροφόρηση, καθώς, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η υπό εξέταση αγορά ήταν ολιγοπωλιακή με υψηλό βαθμό συγκέντρωσης με αποτέλεσμα ο κίνδυνος του άμεσου ή έμμεσου προσδιορισμού του ακριβούς όγκου πωλήσεων που αντιστοιχεί σε κάθε αγοραστή να είναι αυξημένος. Περαιτέρω, στην υπόθεση *CEPI-Cartonboard*<sup>41</sup>, η Επιτροπή υπέβαλε αντιρρήσεις στην ανταλλαγή συγκεντρωτικής πληροφόρησης στις χώρες εκείνες που ο αριθμός των ανταγωνιστών ήταν λιγότερος από τρεις και απαίτησε τη συνένωση αυτής της πληροφόρησης με άλλων κρατών μελών.

- Παλαιότητα δεδομένων

Η ανταλλαγή ιστορικών δεδομένων δεν έχει ιδιαίτερη αξία, καθώς δεν είναι πιθανό να είναι ενδεικτική της μελλοντικής συμπεριφοράς των ανταγωνιστών. Η ανταλλαγή μεμονωμένων πληροφοριών παλαιότητας άνω του έτους έχει αξιολογηθεί ως ιστορική, σε αντίθεση με την πληροφόρηση παλαιότητας κάτω του έτους<sup>42</sup>. Σε κάθε περίπτωση τα ειδικά χαρακτηριστικά της σχετικής αγοράς και η συχνότητα επαναδιαπραγμάτευσης των τιμών πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για την αξιολόγηση της ιστορικότητας των δεδομένων. Έτσι, στην υπόθεση *CEPI-Cartonboard*<sup>43</sup>, η Επιτροπή θεώρησε ως ιστορική τη συγκεντρωτική πληροφόρηση των τεσσάρων τελευταίων εβδομάδων.

- Συχνότητα ανταλλαγής πληροφοριών

Η συχνή ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να διευκολύνει την επίτευξη συμπαιγνιακού αποτελέσματος και να αυξήσει την εσωτερική σταθερότητά του. Ωστόσο, στην υπόθεση *T-Mobile*<sup>44</sup>, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι ανάλογα με τη δομή της αγοράς και το συνολικό πλαίσιο της ανταλλαγής, ακόμη και μία μεμονωμένη ανταλλαγή μπορεί να επαρκεί για το συντονισμό της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων.

- Δημόσιες/μη δημόσιες πληροφορίες

39. J.T. Rosch, Antitrust Issues related to benchmarking and other information exchanges, Remarks before the ABA Section of Antitrust Law, διαθέσιμο: [https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public\\_statements/antitrust-issues-related-benchmarking-and-other-information-exchanges/110503roschbenchmarking.pdf](https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/antitrust-issues-related-benchmarking-and-other-information-exchanges/110503roschbenchmarking.pdf).

40. Σκέψη 16.

41. [1996] ΕΕ C 310/3, σκέψη 16.

42. Κατευθυντήριες Γραμμές, ο.π.π., σκέψη 90, υποσημ. 68.

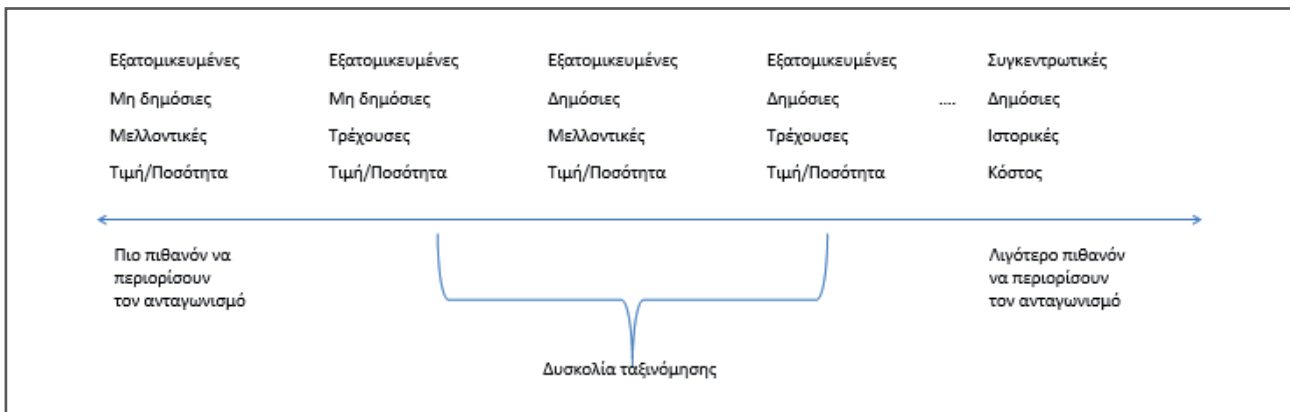
43. Σκέψη 16-18

44. Σκέψη 59.

Εν γένει, οι ανταλλαγές πραγματικά δημόσιων πληροφοριών, δηλαδή πληροφοριών που είναι εύκολα προσβάσιμες από όλους τους ανταγωνιστές και πελάτες (από άποψη κόστους πρόσβασης) είναι απίθανο να συνιστούν παράβαση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Προκειμένου οι πληροφορίες να είναι πραγματικά δημόσιες, η απόκτησή τους δεν πρέπει να είναι πιο δαπανηρή για τους πελάτες και τις εταιρείες που δεν συμμετέχουν στο σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών από ό,τι για τις εταιρείες που ανταλλάσσουν τις πληροφορίες.

Ειδικά για την πληροφόρηση που παρέχεται από τρίτες ανεξάρτητες εταιρείες που διεξάγουν έρευνες αγοράς αξίζει να επισημανθεί ότι μία τέτοια πληροφόρηση είναι καταρχήν ανεκτή από την Επιτροπή. Πιο συγκεκριμένα, η Επιτροπή έχει κρίνει ότι τέτοιες έρευνες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, καθώς πρόκειται για παροχή υπηρεσιών από τρίτο και όχι για συμφωνία. Περαιτέρω, τέτοιες πληροφορίες δεν ανταλλάσσονται μεταξύ των ανταγωνιστών αλλά πωλούνται από αυτές τις εταιρείες<sup>45</sup>. Ωστόσο και σε αυτήν την περίπτωση, ανάλογα με τα χαρακτηριστικά της πληροφόρησης, η πιθανότητα συμπαιγνίας δεν μπορεί να αποκλειστεί.

Ενόψει των ανωτέρω, η στάση της Επιτροπής επί των συστημάτων ανταλλαγής πληροφοριών μπορεί να αποτυπωθεί ως εξής<sup>46</sup>:



### Γ. Αξιολόγηση βάσει του άρθρου 101(3)ΣΛΕΕ

Εφόσον από την ανωτέρω ανάλυση προκύψουν περιοριστικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα, θα εξεταστεί κατά πόσο μπορεί να εφαρμοστεί η εξαίρεση του άρθρου 101(3) ΣΛΕΕ. Οι Κατευθυντήριες Γραμμές αναφέρονται αναλυτικά στις προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν προκειμένου να εφαρμοστεί το άρθρο 101(3) ΣΛΕΕ<sup>47</sup>.

### V. Ειδικά ζητήματα ανταλλαγής πληροφοριών

Σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές<sup>48</sup>, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να λάβει διάφορες μορφές. Πέραν της κλασικής μορφής, η οποία συνίσταται στην άμεση ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ των ανταγωνιστών, εντοπίζονται άλλες δύο μορφές. Στην ανάλυση που ακολουθεί περιγράφονται συνοπτικά οι μορφές αυτές και επισημαίνονται οι περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες οι μορφές αυτές μπορούν να αποτελέσουν μέσο εκδήλωσης συμπαιγνίας.

#### A. Hub & spoke agreements/ABC arrangements

Η ανταλλαγή στρατηγικών πληροφοριών στις κάθετες σχέσεις (π.χ. μεταξύ προμηθευτή και λιανοπωλητή) κρίνεται καταρχήν ως ανεκτή από τις αρχές ανταγωνισμού, καθώς αναγνωρίζουν ότι μία τέτοια πληροφόρηση είναι αναγκαία στο πλαίσιο αυτής της σχέσης. Η ανωτέρω στάση των εποπτικών αρχών μπορεί να διαφοροποιηθεί στις περιπτώσεις όπου η ανταλλαγή γίνεται σε επίπεδο οριζόντιας συνεργασίας έμμεσα με την παρεμβο-

45. *Wirtschaftsvereinigung Stahl* [1998] EE L1/10, σκέψη 58. Η απόφαση αυτή ακυρώθηκε από το Γενικό Δικαστήριο T-16/98 Συλλ.2000, II-1217.

46. *M. Bennett and P. Colins*, οπ.π., σελ.333.

47. Σκέψεις 95-103.

48. Σκέψη 55.



λή ενός κοινού φορέα ή κάποιου τρίτου. Η μορφή αυτή συναντάται στη βιβλιογραφία ως *hub and spoke/ABC arrangements*.

Στην περίπτωση αυτή, η διαβίβαση των πληροφοριών πραγματοποιείται σε δύο στάδια. Στο πρώτο στάδιο, ο ανταγωνιστής (A) διαβιβάζει σε ένα τρίτο ενδιάμεσο πρόσωπο (B) πληροφορίες στρατηγικής φύσεως επιδιώκοντας να μεταβιβασθούν οι πληροφορίες σε έναν ανταγωνιστή του (C). Στο δεύτερο στάδιο, το ενδιάμεσο πρόσωπο διαβιβάζει τις πληροφορίες στον ανταγωνιστή, δυνάμει των οποίων ο τελευταίος διαμορφώνει τη συμπεριφορά του και καθορίζει τη μελλοντική τιμολογιακή πολιτική του. Σε κάθε στάδιο απαιτείται συμπαγνία. Ο (A) πρέπει να επιδιώκει ή να προβλέπει ότι ο (B) θα κάνει χρήση της πληροφορίας για να επηρεάσει τις συνθήκες της αγοράς διαβιβάζοντας αυτές στον (C), ενώ ο τελευταίος θα πρέπει να κατανοεί τις περιστάσεις υπό τις οποίες γνωστοποιείται η πληροφορία και ακολούθως να την αξιοποιεί για να καθορίσει τη μελλοντική τιμολογιακή πολιτική του<sup>49</sup>.

### **B. Price Signaling**

Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να λάβει χώρα μέσω δημόσιας ανακοίνωσης. Καταρχήν, σημειώνεται ότι οι επιχειρήσεις δικαιούνται να προβαίνουν μονομερώς σε αυθεντική δημόσια αναγγελία (π.χ. μέσω του τύπου) για την πολιτική τους και τη στρατηγική μάρκετινγκ που επιθυμούν να ακολουθήσουν. Η δυνατότητα αυτή αναγνωρίζεται με σαφήνεια στις Κατευθυντήριες Γραμμές<sup>50</sup>. Εντούτοις, αναλόγως των περιστάσεων της υπόθεσης, η διαπίστωση εναρμονισμένης πρακτικής κατά την έννοια του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ δεν μπορεί να αποκλειστεί, όταν επί παραδείγματι μια τέτοια αναγγελία έχει ακολουθήσει δημόσιες αναγγελίες άλλων ανταγωνιστών με αποτέλεσμα να μπορεί να αποδειχθεί ότι οι αποκρίσεις επιχειρήσεων σε δημόσιες αναγγελίες ανταγωνιστών τους αποτελούν στρατηγική συνεννόησης επί των όρων του μεταξύ τους συντονισμού<sup>51</sup>. Η περίπτωση αυτή είναι γνωστή ως *price signaling*.

Χαρακτηριστική περίπτωση *price signaling* αποτελεί η πρόσφατη υπόθεση *Container Shipping*<sup>52</sup>. Στην υπόθεση αυτή δεκατέσσερις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνταν στη θαλάσσια μεταφορά εμπορευματοκιβωτίων μέσω πλοίων τακτικής δρομολόγησης προέβαιναν τακτικά σε δημόσιες αναγγελίες, μέσω των ιστοσελίδων τους, του τύπου ή μέσω διαφόρων άλλων τρόπων, που αφορούσαν τις προθέσεις τους ως προς τη μελλοντική αύξηση ανά container σε ποσοστό ή σε ποσό. Οι ανακοινώσεις αυτές πραγματοποιούνταν μεταξύ τριών και πέντε εβδομάδων πριν την ημερομηνία εφαρμογής και κατά την περίοδο αυτή, όλες ή οι περισσότερες επιχειρήσεις ανακοίνωναν παρόμοια ποσοστά αυξήσεων για την ίδια ή παραπλήσια διαδρομή, καθώς και για την ίδια ή παραπλήσια ημερομηνία εφαρμογής. Οι επιχειρήσεις δεν δεσμεύονταν από αυτές τις ανακοινώσεις και αρκετές εξ αυτών είτε ανέβαλλαν είτε τροποποιούσαν τις ανακοινώσεις τους, πιθανόν για να ευθυγραμμιστούν με τις ανακοινώσεις των άλλων επιχειρήσεων.

Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή διατύπωσε τις αντιρρήσεις της, καθώς έκρινε ότι το περιεχόμενο τέτοιων ανακοινώσεων δεν αποσκοπεί στην πληροφόρηση των πελατών ως προς τις νέες τιμές αλλά επιτρέπει στις επιχειρήσεις να λαμβάνουν γνώση των προθέσεων των ανταγωνιστών τους ως προς τις μελλοντικές τιμές και ως εκ τούτου η επίτευξη συμπαγνίας ήταν πιθανή. Η υπόθεση αυτή έκλεισε με δεσμεύσεις, οι οποίες έγιναν αποδε-

49. Ως προς τη μορφή αυτή συνεργασίας αλλά και συναφείς αποφάσεις που έχουν εκδοθεί από διάφορες εθνικές αρχές ανταγωνισμού (Βέλγιο, Αυστρία, Ηνωμένο Βασίλειο) βλ. και σχετική παρουσίαση [https://www.coleurope.eu/sites/default/files/uploads/page/slides\\_yves\\_botteman.pdf](https://www.coleurope.eu/sites/default/files/uploads/page/slides_yves_botteman.pdf). Σημειώνεται ότι μια παραλλαγή του φαινομένου "hub & spoke" συνιστά η περίπτωση των middlemen/cartel facilitators, δηλαδή των προσώπων εκείνων που διευκολύνουν μία παράνομη συμπαγνία, χωρίς να δραστηριοποιούνται στη σχετική ή σε συναφή αγορά. Η περίπτωση αυτή έχει εξεταστεί από την ενωσιακή νομολογία στην υπόθεση C-194/14P, AC-Treuhand AG κατά Επιτροπής.

50. Σκέψη 63.

51. Αξίζει να επισημανθεί η υπόθεση των τηλεπικοινωνιακών παροχών, η οποία εξετάστηκε από την αρμόδια ολλανδική αρχή. Στην υπόθεση αυτή μολονότι δεν διαπιστώθηκε οποιαδήποτε παράβαση, η ολλανδική αρχή ανταγωνισμού διαπίστωσε ότι δύο δημόσιες ανακοινώσεις προερχόμενες από έναν τηλεπικοινωνιακό πάροχο, οι οποίες αφορούσαν την πρόθεση του να επαναφέρει τη χρέωση τελών σύνδεσης, ήταν ικανές να οδηγήσουν σε συμπαγνία. Η υπόθεση έκλεισε με την ανάληψη από τους τηλεπικοινωνιακούς παρόχους των κάτωθι δεσμεύσεων: (i) να απέχουν από οποιαδήποτε δημόσια αναγγελία σχετική με την πρόθεσή τους να τροποποιήσουν την εμπορική πολιτική τους πριν την οριστικοποίηση της εσωτερικής διαδικασίας λήψης αποφάσεων και (ii) να εφαρμόσουν προγράμματα συμμόρφωσης τα οποία θα διασφαλίζουν ότι τα ανωτέρα στελέχη δεν θα προβαίνουν σε τέτοιες δημόσιες αναγγελίες. Ως προς την υπόθεση αυτή βλ. περισσότερα: [http://www.allenoverly.com/SiteCollectionDocuments/Information\\_exchange\\_seminar\\_-\\_Summary.PDF](http://www.allenoverly.com/SiteCollectionDocuments/Information_exchange_seminar_-_Summary.PDF).

52. Βλ. σχετικό δελτίο Επιτροπής: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-16-2446\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2446_en.htm). Ως προς την πρακτική ορισμένων εθνικών αρχών ανταγωνισμού αναφορικά με το price signaling, βλ. L. Fiedler & N. Frey, P Signaling: Deciphering the Shipping Forecast, CPI, 2016 (3).

κτές από την Επιτροπή, καθώς έκρινε ότι μέσω των αναληφθεισών δεσμεύσεων από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, αφενός αυξανόταν η διαφάνεια των τιμών ως προς τους πελάτες και αφετέρου περιοριζόταν η πιθανότητα συντονισμού της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων, καθώς οι τελευταίες αναλάμβαναν την υποχρέωση να δημοσιεύουν (εφόσον το επιθυμούσαν) ανακοινώσεις δεσμευτικές τόσο ως προς την αύξηση όσο και ως προς την ημερομηνία εφαρμογής.

#### **VI. Συμπερασματικές παρατηρήσεις**

Η ανταλλαγή πληροφοριών αποτελεί ένα σύνθετο ζήτημα. Παρά το γεγονός ότι ορισμένες θέσεις της Επιτροπής, όπως αποτυπώνονται στις Κατευθυντήριες Γραμμές, έχουν υποστεί κριτική, το έγγραφο αυτό αποτελεί αδιαμφισβήτητα ένα σημαντικό εργαλείο, το οποίο αποκρυσταλλώνει τη στάση της Επιτροπής ως προς την ανταλλαγή πληροφοριών. Όπως καταδείχθηκε, πλην ελάχιστων συστημάτων ανταλλαγής πληροφοριών, τα οποία μπορούν να αξιολογηθούν ως *per se* απαγορευμένα, στα υπόλοιπα συστήματα η αξιολόγηση των πιθανών περιοριστικών αποτελεσμάτων προϋποθέτει την εξέταση του οικονομικού και νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, καθώς και των ειδικών χαρακτηριστικών τους. Μία τέτοια αξιολόγηση θα πρέπει να είναι ενδελεχής από τις αρμόδιες εποπτικές αρχές προκειμένου να αποφευχθεί η πρόκληση σφαλμάτων τύπου II.

Από την άλλη πλευρά, η πλούσια πρακτική επί του συγκεκριμένου ζητήματος, ιδίως από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού, δεν καταλείπει καμία αμφιβολία ότι οι επιχειρήσεις οφείλουν να είναι πολύ προσεκτικές κατά την ανταλλαγή πληροφοριών με άλλους ανταγωνιστές. Εξάλλου, όπως αναδείχθηκε, οι εποπτικές αρχές φαίνεται να επιδεικνύουν ένα ιδιαίτερο ενδιαφέρον στις σύγχρονες μορφές (*price signaling*) υλοποίησης της ανταλλαγής πληροφοριών. Σε κάθε περίπτωση, η κατάρτιση προγραμμάτων συμμόρφωσης και η ανάπτυξη κουλτούρας ανταγωνισμού καθίσταται αναγκαία.



**ΣΤΑΥΡΟΠΟΥΛΟΣ & ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ**  
ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ

**ΣΤΑΥΡΟΠΟΥΛΟΣ & ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ ΔΙΚ. ΕΤΑΙΡΕΙΑ**

Λ. Κηφισίας 58, 151 25, Μαρούσι, Αθήνα

**Tηλ.:** (+30) 210 3634262

**Fax.:** (+30) 210 3633204

**Email:** [info@stlpaw.com](mailto:info@stlpaw.com)

[www.stplaw.com](http://www.stplaw.com)