

ΕΥΡΩΠΑΙΩΝ

ΠΟΛΙΤΕΙΑ

Δίκαιο
Πολιτική & Οικονομία



ΘΕΜΑΤΙΚΗ ΤΟΥ ΤΕΥΧΟΥΣ
ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΣΤΗΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΩΣΗ



**Το καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού
στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα υπό το φως
της δημοκρατικής αρχής: Συγκλίσεις και αποκλίσεις**

*Ρεβέκκα-Εμμανουέλα Γ. Παπαδοπούλου**

Free competition in the European Community in the light of the democratic principle: convergences and divergences

Abstract

Open market economy with free competition and efficient allocation of resources is the core element of the European Community's economic Constitution. Overall, EC competition rules meet the requirements of "substantive" democracy. On the one hand, they devise the market as an "empty space" where many individual interests operate free from public intervention. On the other hand, they establish it as a space of such intervention to the extent necessary for the rules of the game to be set, market mechanisms to be balanced and social cohesion to be ensured. However, several aspects of this system depart from the essence of the democratic rule, since the extent of public intervention is not always appropriate for minimizing inequalities and ensuring all the above: in some aspects, regulation is extremely tight, thus "filling up" most of the empty space, while in some others it does not reach the core of market mechanisms, e.g. price formation. Furthermore, fictitious markets such as labour and land cannot benefit directly from public intervention, despite the fact that they are seriously affected by any imbalance in the traditional market. (Rebecca-Emmanuela Papadopoulou, Lecturer, Faculty of Law, University of Athens, Attorney-at-Law)

Εισαγωγή

Ήδη από την ίδρυση των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων οι κανόνες του ανταγωνισμού τέθηκαν στον πυρήνα του ευρωπαϊκού εγχειρήματος, ως ένας από τους βασικούς μοχλούς της οικονομικής ενοποίησης (βλ. άρθρο 3 παρ. 1ζ ΕΚ). Η σημασία της διασφάλισης ενός συστήματος ελεύθερου ανταγωνισμού έχει διακηρυχθεί μέχρι σήμερα σε όλους τους τόνους, τόσο στην ίδια τη Συνθήκη όσο και στη νομολογία του ΔΕΚ.

Οι κοινοτικοί κανόνες ανταγωνισμού έχουν μελετηθεί και αναλυθεί σε πλήθος συγγραμμάτων, άρθρων και σχολίων που έχουν εστιάσει στο ουσια-

* Λέκτορας Νομικής Σχολής Παν/μίου Αθηνών, Δικηγόρος.

στικό περιεχόμενό τους. Όμως, μέχρι σήμερα δεν έχουν απασχολήσει τη θεωρία ζητήματα όπως η σχέση αυτού του συστήματος κανόνων με θεμελιώδεις αρχές του ευρωπαϊκού οικοδομήματος, όπως είναι η δημοκρατική αρχή, η διασφάλιση της οποίας καθίσταται σήμερα ολοένα πιο επιτακτική¹. Το ζήτημα αυτό διαγράφεται ιδιαίτερα ενδιαφέρον εάν ληφθεί υπόψη ότι οι κανόνες του ανταγωνισμού δομούνται ως ένα σύστημα οικονομικής φύσης και λειτουργίας, ξένο προς τις παραδοσιακές πολιτικές αξίες², με αποτέλεσμα να μην είναι εκ πρώτης όψεως εμφανή τα σημεία επαφής τους.

Η διερεύνηση του θέματος αυτού προϋποθέτει την οριοθέτηση της έννοιας της «δημοκρατίας», στην οποία έχουν κατά καιρούς προσδοθεί διαφορετικές διαστάσεις και περιεχόμενο³. Στην παρούσα μελέτη, ο όρος «Δημοκρατία» νοείται υπό το ουσιαστικό/λειτουργικό περιεχόμενό του όπως το αναλύει ο Ν. Σκανδάμης στην εισαγωγική συμβολή του στο παρόν τεύχος, ήτοι ως εξισορρόπηση μεταξύ διαφορετικών τάσεων και συμφερόντων εντός ενός «μέσου», «κενού χώρου» όπου διαχέονται –και εντέλει συναρμόζονται– τα συμφέροντα αυτά υπό όρους ισηγορίας και ισονομίας. Μια τέτοια συναρμογή, χωρίς να αίρει τις διακρίσεις, τις αντισταθμίζει εξασφαλίζοντας την ενότητα του χώρου αυτού υπό όρους πολιτικής ασφάλειας και κοινωνικής ειρήνης⁴.

Υπό την οπτική αυτή γωνία, ο μεταεθνικός χαρακτήρας της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης ανταποκρίνεται στην ουσιαστική πτυχή της δημοκρατικής αρχής⁵: η «κοινοτική μέθοδος», ως γενικευμένη μέθοδος νομοπαρα-

¹ Ο δημοκρατικός προσανατολισμός της ΕΕ –υπό την ευρεία εκδοχή του, που αναφέρεται στο κράτος δικαίου, το σεβασμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων κλπ. αναγνωρίστηκε αρχικά από τη νομολογία του ΔΕΚ, διακηρύχθηκε στη συνέχεια ρητά στο πρωτογενές δίκαιο με τη Συνθήκη του Άμστερνταμ (βλ. άρθρο 6 ΕΕ) αλλά και με την υιοθέτηση του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων με τη Συνθήκη της Νίκαιας. Όταν τεθεί σε ισχύ η Συνθήκη της Λισαβώνας, ο Χάρτης θα αποκτήσει πλέον νομική δεσμευτικότητα, ενώ θα «ανοίξει» η οδός της προσχώρησης της ΕΕ στην ΕΣΔΑ.

² Βλ. σχετικά Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ, Το παράδειγμα της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης. Μεταξύ κυριαρχίας και αγοράς, Σάκκουλα, 2006, σελ. 173-174.

³ Βλ. τη συμβολή Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ στο παρόν τεύχος, όπου αναφέρεται ότι, λόγω της γενικότητάς του, ο όρος «δημοκρατία» παραπέμπει μάλλον σε ένα είδος «κεκτημένου» και χρησιμοποιείται για να αποδώσει αδιακρίτως διαφορετικά στοιχεία, όπως αξίες, νομικές αρχές, θεμελιώδη δικαιώματα ή οδηγίες χρηστής διακυβέρνησης, ιδίως την ισότητα, τη διαφάνεια, το κράτος δικαίου, τη λογοδοσία, τη συμμετοχή, την αντιπροσώπευση, τη διαβούλευση, κλπ. Βλ. επίσης ΤΗ. ΚΟΣΤΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Democracy-talk in the European Union: the need for a reflexive approach, Col. J. of Eur. Law 2003, vol. 9, σελ. 411 επ., 412.

⁴ Βλ. το άρθρο του Κ. ΜΠΟΣΚΟΒΙΤΣ στο παρόν τεύχος με τίτλο «Δημόσιες παρεμβάσεις στην εσωτερική αγορά ως παράμετροι δημοκρατίας».

⁵ Η ΕΕ έχει συχνά επικριθεί για «δημοκρατικό έλλειμμα» με κριτήριο την έννοια της αντιπροσωπευτικότητας ως θεμελιώδες χαρακτηριστικό της Δημοκρατίας. Οι κριτικές αυτές εστιάζουν παγίως στο ρόλο του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου κατά τη νομοπαραγωγική διαδικασία, για τον οποίο τονίζεται ότι υπολείπεται του ρόλου των εθνικών κοινοβουλίων, βλ. Ρ.-Ε. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, Τα εθνικά κοινοβούλια στο θεσμικό σύστημα της ΕΕ μετά τη Συνθήκη της Λισαβώνας, ΕυρΠολ 1/2008, σελ. 137-156, σελ. 138.

γωγής⁶ στην Κοινότητα⁷, εμπλέκει με πρωτότυπο τρόπο την Επιτροπή, το Συμβούλιο και το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, με αποτέλεσμα κανένα από τα όργανα αυτά να μη μπορεί να ελέγξει κυριαρχικά τη διαδικασία⁸. Δημιουργείται έτσι ένας «κενός» χώρος, στον οποίο τα συμφέροντα που εκπροσωπεί κάθε κοινοτικό όργανο συναιρούνται διαμορφώνοντας ένα κοινό συμφέρον⁹.

Η ανάπτυξη που ακολουθεί εξετάζει τη λειτουργία του συστήματος ανταγωνισμού, όπως αυτό διακηρύσσεται και οργανώνεται στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, υπό το πρίσμα της δημοκρατικής αρχής. Εκκινεί έτσι αναδεικνύοντας τα στοιχεία ουσιαστικής δημοκρατίας που χαρακτηρίζουν τους κοινοτικούς κανόνες ανταγωνισμού (I), ενώ στη συνέχεια εντοπίζει τα σημεία απόκλισής τους σε σχέση προς τις επιταγές της (II).

I. Στοιχεία (ουσιαστικής) δημοκρατίας στη λειτουργία των κανόνων περί ελεύθερου ανταγωνισμού εντός της ΕΚ

Η ίδρυση της Ευρωπαϊκής Ένωσης ως ενός συνολικού οργανισμού που «*βασίζεται στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες, συμπληρούμενες με τις πολιτικές και τις μορφές συνεργασίας που θεσπίζονται ...*» (άρθρο 1 ΕΕ), είχε έντονα συμβολικό χαρακτήρα, δίνοντας σαφές προβάδισμα στο στόχο της πολιτικής ενοποίησης¹⁰. Όμως, παρά το συμβολισμό αυτό, ο ήδη προωθημένος χαρακτήρας της οικονομικής ενοποίησης έχει εν τούτοις πράγμασι οδηγήσει στην «αυτονόμηση» του οικονομικού στοιχείου από το πολιτικό¹¹. Τούτο είναι άλλωστε φυσική απόρ-

⁶ Με τη Συνθήκη της Λισσαβώνας η μέθοδος αυτή θα χαρακτηρίζεται πλέον ως η «συνήθης νομοθετική διαδικασία».

⁷ Η μελέτη εστιάζει στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα, δηλαδή στον «πρώτο πυλώνα» της ΕΕ, δεδομένου ότι οι άλλοι δύο πυλώνες -ΚΕΠΠΑ και Συνεργασία στις Ποινικές Υποθέσεις- είναι δομημένοι επί τη βάση της συνεργατικής/διακυβερνητικής λογικής και λειτουργούν με βάση τα πρότυπα του διεθνούς δικαίου, (βλ. Ρ.-Ε. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, Η Συνεργασία στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Προς μια τυπολογία, εκδ. Σάκκουλα, 2005, σελ. 40-57 και 72-84), με αποτέλεσμα το ζήτημα της ουσιαστικής δημοκρατίας να μην τίθεται εκεί με τους ίδιους όρους. Εξάλλου, οι κανόνες περί ανταγωνισμού εντάσσονται συστηματικά στο πλαίσιο της κοινοτικής έννομης τάξης.

⁸ Για «*μέθοδο ισορροπίας μεταξύ των θεσμικών οργάνων κατά τη διάρκεια των διαφόρων σταδίων λήψης απόφασης, από την επινόηση μέχρι την εφαρμογή*», κάνει λόγο η Επιτροπή, Ανακοίνωση για το μέλλον της Ευρωπαϊκής Ένωσης - Ευρωπαϊκή Διακυβέρνηση - Η ανανέωση της κοινοτικής μεθόδου, COM(2001)727.

⁹ Βλ. Ρ.-Ε. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, *οπ. παρ.*, σελ. 143-146.

¹⁰ Περαιτέρω, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο, που αποτελείται από τους Αρχηγούς κρατών και κυβερνήσεων, αναγνωρίζεται έκτοτε ως το ύπατο όργανο που χαράσσει με κυριαρχικό τρόπο τη συνολική πολιτική της ΕΕ, συμπεριλαμβανομένων των στρατηγικών και γενικών προσανατολισμών στον οικονομικό τομέα (άρθρο 4 ΕΕ).

¹¹ Με απώτατο σημείο τον υπερεθνικό χαρακτήρα της νομισματικής ένωσης, στο πλαίσιο της οποίας η ΕΚΤ διαδραματίζει τον κεντρικό ρόλο και είναι ανεξάρτητη τόσο σε σχέση με τα λοιπά κοινοτικά όργανα όσο και με τις κυβερνήσεις των κρατών μελών, βλ. άρθρο 108 ΕΚ.

ροια του ίδιου του ευρωπαϊκού εγχειρήματος, που ξεκίνησε ως οικονομικό για να προσλάβει στη συνέχεια πολιτικές διαστάσεις –και όχι αντίστροφα¹².

Για την επίτευξη της ενοποίησης, οι ιδρυτικές Συνθήκες έθεσαν εξαρχής τις βασικές συνιστώσες του προτύπου που πρέπει να διέπει τη δράση των κρατών μελών αλλά και της Κοινότητας, και το οποίο χαρακτηρίζεται ως «το οικονομικό Σύνταγμα» της ΕΚ¹³: πρόκειται για την «*αρχή της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό, που ευνοεί την αποτελεσματική κατανομή των πόρων*» (άρθρα 98 και 4 ΕΚ).

Από τη διατύπωση της διάταξης αυτής είναι σαφές ότι ο ελεύθερος ανταγωνισμός δεν είναι μόνο *sine qua non* προϋπόθεση για την υλοποίηση της ενιαίας αγοράς, αλλά έχει αναχθεί από την ίδια την ιδρυτική Συνθήκη σε εγγενές στοιχείο του οικονομικού προτύπου που επιβάλλει η Κοινότητα στα κράτη μέλη και που υιοθετεί και η ίδια. Πράγματι, η διασφάλιση ενός καθεστώτος ανόθευτου ανταγωνισμού αντιμετωπίζεται ως θεμελιώδης όρος της οικονομικής ενοποίησης, τόσο κατά τη λογική της σχολής του «ταξιφιλελευθερισμού» (Ordoliberalismus) που χαρακτήρισε το οικονομικό αυτό πρότυπο ως το κεντρικό –αν όχι το μοναδικό– στοιχείο της ενοποιητικής διαδικασίας, όσο και σύμφωνα με την πραγματιστική θεώρηση, η οποία αναγνωρίζει την ύπαρξη πολλών διαφορετικών κοινοτικών πολιτικών και δράσεων που επηρεάζουν τη διαμόρφωσή του¹⁴. Το πρότυπο αυτό θέτει εκ των πραγμάτων όρια στην πολιτική παρέμβαση, καθώς επιβάλλει τη μη διατάραξη της λειτουργίας της Αγοράς από παράγοντες που κείνται εκτός αυτής¹⁵.

Στο πλαίσιο αυτό, το καθεστώς ανταγωνισμού στην ΕΚ εμφανίζει στοιχεία που ικανοποιούν ως ένα βαθμό τις επιταγές της ουσιαστικής δημοκρατίας: το πεδίο της Αγοράς, όπου εκδηλώνεται ο ανταγωνισμός, οργανώνεται ως ένας χώρος «κλειστός» καταρχήν σε παρεμβάσεις της πολιτικής εξουσίας (1), εντός του οποίου διαχέονται και συναίρουνται πολλά και ποικίλα συμφέροντα (2).

¹² Ο Κ. ΜΠΟΣΚΟΒΙΤΣ, Δημόσιες παρεμβάσεις στην εσωτερική αγορά ως παράμετροι δημοκρατίας, όπ. παρ., τονίζει ορθά ότι η σύσταση του θεσμού του πολίτη της Ένωσης έχει ως κύριο πρόταγμα την ενίσχυση της κινητικότητας των οικονομικά ενεργών προσώπων, με μάλλον παρακολουθηματικό στοιχείο την αναζήτηση τρόπων συμμετοχής στην άσκηση της πολιτικής εξουσίας σε υπερεθνικό επίπεδο.

¹³ Βλ. Κ. ΜΠΟΣΚΟΒΙΤΣ, Κοινοτικός δικαστής και οικονομικό σύνταγμα: η συμβολή του ΔΕΚ στη διαμόρφωση του συντακτικού οικονομικού προτύπου της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ΤοΣ 2001, σελ. 235-274, που τονίζει (σελ. 236) ότι «το οικονομικό Σύνταγμα ανταποκρίνεται σε μια θεμελιώδη και συνολική απόφαση της πολιτικής κοινότητας που ισχύει ως κανόνας δικαίου και ορίζει το πρότυπο και τις αρχές λειτουργίας της οικονομικής διαδικασίας σε σχέση μάλιστα με το κείμενο πρόβλημα των μορφών και των ορίων των κρατικών παρεμβάσεων στη λειτουργία της αγοράς».

¹⁴ Για μια επισκόπηση των δύο αυτών θεωρήσεων βλ. Κ. ΜΠΟΣΚΟΒΙΤΣ, όπ. παρ., σελ. 236-243.

¹⁵ Βλ. Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ, Το παράδειγμα της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης, όπ. παρ., σελ. 138.

1. Η Αγορά ως ένας αυτορρυθμιζόμενος «κενός χώρος» ...

Ο βασικός στόχος της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης είναι η παραγωγή ευημερίας για τις εθνικές κοινωνίες, υπό όρους πολιτικής και οικονομικής ασφάλειας. Η ασφάλεια υπό την οικονομική της πτυχή έχει την έννοια της αγοραίας σταθερότητας, η οποία εγγυάται την ευημερία αλλά είναι συγχρόνως παράγωγή της¹⁶. Έτσι, η απρόσκοπτη λειτουργία της Αγοράς τίθεται, ήδη στο άρθρο 98 ΕΚ, ως θεμελιώδης προϋπόθεση για τη διασφάλιση της αποτελεσματικής κατανομής των πόρων. Με άλλα λόγια, η υλοποίηση του κοινοτικού οικονομικού προτύπου διασφαλίζεται μέσω ενός «αυτοματισμού» που ενεργοποιούν οι ίδιοι οι μηχανισμοί της αγοράς.

Εκκινώντας από τη βασική αυτή αρχή, η Συνθήκη προσδίδει αυτάρκεια στο σύστημα του ανταγωνισμού ώστε να διασφαλίζεται η ουδετερότητα των κανόνων της αγοράς. Το στοιχείο της ουδετερότητας καθιστά τη λειτουργία της αγοράς έντονα δημοκρατική, καθώς αποκλείει τις αυθαίρετες πολιτικές παρεμβάσεις στην κατανομή του πλούτου. Στο πλαίσιο αυτό, βασικό ρόλο διαδραματίζουν οι «παίκτες» της αγοράς, ήτοι οι επιχειρήσεις, που με τη συμπεριφορά τους διαμορφώνουν τους όρους του ανταγωνισμού. Οι οικείες διατάξεις της Συνθήκης τους απαγορεύουν να προβαίνουν σε αντιανταγωνιστικές συμπράξεις και εναρμονισμένες πρακτικές και να καταχρώνται της δεσπόζουσας θέσης τους στην αγορά (άρθρα 81 και 82 ΕΚ, αντίστοιχα). Οι διατάξεις αυτές χαίρουν αμέσου αποτελέσματος καθώς δημιουργούν απευθείας δικαιώματα και υποχρεώσεις στο πρόσωπο των ιδιωτών¹⁷, η δε παραβίασή τους οδηγεί στην επιβολή αυστηρών κυρώσεων¹⁸, που μπορεί να οδηγήσουν ακόμα και σε αποκλεισμό ενός «παίκτη» από την αγορά¹⁹.

Την αυτάρκεια του συστήματος ανταγωνισμού, ως στοιχείο που διασφαλίζει τον αυτορρυθμιζόμενο χαρακτήρα της αγοράς, έχει διακηρύξει και το ίδιο το ΔΕΚ. Εκκινώντας από την ανάγκη διασφάλισης του ωφέλιμου αποτελέσματος (effet utile) των άρθρων 81 και 82 ΕΚ, το Δικαστήριο κρίνει παγίως ότι,

¹⁶ Ibid., σελ. 35-36.

¹⁷ ΔΕΚ, BRT v. SABAM, 127/73, Συλλ. 1974, σελ. 51. Αυτό επιβεβαιώθηκε και με το νέο κανονισμό 1/2003, ο οποίος αναμόρφωσε το σύστημα ελέγχου και εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, αναβαθμίζοντας σημαντικά το ρόλο των εθνικών -διοικητικών και δικαιοδοτικών- αρχών.

¹⁸ Βλ. το πρόστιμο ύψους 102 εκατομμυρίων Ecu που επέβαλε η Επιτροπή στην εταιρία Volkswagen το 1998 (Απόφαση 1998/273/ΕΚ, ΕΕ L 124 της 25.04.1998, σελ. 60), και το ακόμα υψηλότερο (167,8 εκατομμυρίων Ευρώ) που επιβλήθηκε πιο πρόσφατα στην εταιρία Nintendo (Απόφαση 2003/675/ΕΚ, ΕΕ L 255 της 08.10.2003, σελ. 33).

¹⁹ Βλ. πάντως σε Α. ΜΙΚΡΟΥΛΕΑ, Τάσεις ποινικοποίησης παραβάσεων στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, ΔΕΕ 5/2009, σελ. 529-540, την επιστημονική συζήτηση για την αναποτελεσματικότητα των διοικητικών προστίμων, δηλαδή την αδυναμία τους να αποτρέπουν αντιανταγωνιστικές πρακτικές, και το συνακόλουθο προβληματισμό σχετικά με τη σκοπιμότητα υιοθέτησης ποινικών κυρώσεων, παρά τη διευκρίνιση του άρθρου 23 παρ. 5 του κανονισμού 1/2003 περί ελλείψεως ποινικής φύσης των επιβαλλόμενων κυρώσεων.

παρόλο που δεν απευθύνονται στα κράτη μέλη, δημιουργούν για τα τελευταία μια αρνητική υποχρέωση: να απέχουν από τη λήψη μέτρων ικανών να επηρεάσουν την ελεύθερη διαμόρφωση τιμών υπό καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού και να διαταράξουν έτσι τον αυτορρυθμιζόμενο χαρακτήρα της Αγοράς. Τα άρθρα αυτά, σε συνδυασμό προς το άρθρο 10 παρ. 2 ΕΚ που επιβάλλει μια γενική υποχρέωση πίστης προς την Κοινότητα υπό τη μορφή παραλείψεων²⁰, δημιουργούν νομική υποχρέωση των κρατών για αποχή από πράξεις ή συμπεριφορές που θα οδηγούσαν σε αλλοίωση των όρων ανταγωνισμού. Το Δικαστήριο ερμήνευσε την υποχρέωση αυτή ευρέως, κρίνοντας ότι καταλαμβάνει κάθε εθνική ρύθμιση μονομερούς χαρακτήρα που επιβάλλει, ευνοεί ή ενισχύει τα αποτελέσματα των αντιανταγωνιστικών συμπράξεων²¹. Με άλλα λόγια, το κοινοτικό δίκαιο αποκλείει τις αυθαίρετες παρεμβάσεις της δημόσιας εξουσίας στη λειτουργία της Αγοράς.

Εξάλλου, η Συνθήκη επιβάλλει στα κράτη μέλη να απέχουν από παρεμβάσεις υπέρ των δημοσίων επιχειρήσεων και των επιχειρήσεων που κατέχουν ειδικά ή αποκλειστικά προνόμια, οι οποίες θα αλλοίωναν τους όρους λειτουργίας του ανταγωνισμού (άρθρο 86 παρ. 1 ΕΚ)²². Η διάταξη αυτή βαίνει πέραν της γενικής υποχρέωσης πίστης που διακηρύσσει το άρθρο 10 ΕΚ, καθώς δεν αρκείται σε γενικού τύπου επιταγές, αλλά επιβάλλει στα κράτη συγκεκριμένη υποχρέωση: να μη θεσπίζουν, υπέρ των επιχειρήσεων αυτών, μέτρα αντίθετα προς τους κανόνες του ανταγωνισμού²³. Η ουδετερότητα που επιδιώκεται στη λειτουργία της Αγοράς αποκλείει άλλωστε, καταρχήν, ακόμα και την έμμεση παρέμβαση των κρατών στους όρους ανταγωνισμού μέσω επιχειρήσεων στις οποίες έχουν αναθέσει τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή δημοσιονομικών μονοπωλίων, αφού προβλέπεται ρητώς ότι οι επιχειρήσεις αυτές υπόκεινται στους κανόνες του ανταγωνισμού²⁴. Βεβαίως, η σχετική διάταξη (άρ. 86 παρ. 2 ΕΚ) θέτει την αρχή υπό την επιφύλαξη της εκπλήρωσης της ιδιαίτερης αποστολής που έχει ανατεθεί στις επιχειρήσεις αυτές²⁵. Όμως, κατά τις τελευταίες δεκαετίες η κοινοτική νομοπαραγωγή επέβαλε

²⁰ «Τα κράτη μέλη ... απέχουν από κάθε μέτρο που δύνανται να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των σκοπών της παρούσας Συνθήκης».

²¹ Βλ. ΔΕΚ, INNO/ATAB, 13/77, Συλλ. 1977, σελ. 2115, Leclerc, 229/83, Συλλ. 1985, σελ. 17, Ahmed Saeed, 66/86, Συλλ. 1987, σελ. 3801, Van Eycke, 267/86, Συλλ. 1988, σελ. 4769.

²² Δεν θα πρέπει βεβαίως να παραβλέπεται το άρθρο 295 ΕΚ, που προβλέπει ότι η Συνθήκη δεν προδικάζει το καθεστώς ιδιοκτησίας στα κράτη μέλη. Όμως η διάταξη αυτή, που αναγνωρίζει στα τελευταία την ευχέρεια να καθορίζουν το εύρος του δημόσιου τομέα, δεν έχει την έννοια μιας παραχώρησης «ασυλίας» υπέρ των δημοσίων μονοπωλίων.

²³ Έτσι και R. WHISH, *Competition Law*, 5th ed., Butterworths, 2003, σελ. 216-219.

²⁴ Το ΔΕΚ έχει ήδη κρίνει ότι ένα κράτος μέλος παραβιάζει το άρθρο 86 παρ. 2 ΕΚ, όταν αναθέτει σε συγκεκριμένη επιχείρηση δικαιώματα που την οδηγούν ή την ωθούν σε παραβίαση του άρθρου 82 ΕΚ περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, βλ., μεταξύ άλλων, ΕΡΤ, C-260/89, Συλλ. 1991, I-2925, Merci, C-179/90, Συλλ. 1991, I-5889.

²⁵ Τονίζεται σχετικά ότι το άρθρο 86 παρ. 2 ΕΚ είναι μια διάταξη στάθμισης συμφερότων: ενός εθνικού -παροχή μιας υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος- και ενός

το «άνοιγμα» στον ανταγωνισμό ακόμα και ευαίσθητων τομέων που συνδέονται με ζωτικές λειτουργίες του Κράτους (όπως οι τηλεπικοινωνίες, η παροχή ηλεκτρικής ενέργειας, ύδατος κλπ.), με αποτέλεσμα το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 86 παρ. 2 ΕΚ να έχει πλέον συρρικνωθεί σημαντικά²⁶. Με την εξέλιξη αυτή, η διαχείριση των εν λόγω τομέων έχει πλέον εκφύγει από τη σφαίρα των κρατών και έχει ανατεθεί σε ιδιώτες, οι οποίοι λειτουργούν υπό καθεστώς ανταγωνισμού αναδεχόμενοι συγχρόνως την υποχρέωση παροχής «καθολικής υπηρεσίας» προς τους χρήστες²⁷.

Τέλος, η διάταξη του άρθρου 87 παρ. 1 ΕΚ διακηρύσσει την αρχή της απαγόρευσης των κρατικών μέτρων υπέρ συγκεκριμένων επιχειρήσεων, τα οποία λαμβάνουν τη μορφή κρατικών ενισχύσεων πάσης φύσεως και επηρεάζουν τις συναλλαγές μεταξύ κρατών μελών. Η αρχή αυτή –η οποία πάντως δεν είναι ούτε απόλυτη ούτε ανεπιφύλακτη²⁸– θεμελιώνεται στην ανάγκη ακώλυτης λειτουργίας του ανταγωνισμού, η οποία δεν θα πρέπει να αλλοιώνεται τεχνητά από παράγοντες κείμενους εκτός της ίδιας της Αγοράς²⁹.

Όμως, η υποχρέωση αποχής από αυθαίρετες παρεμβάσεις στη λειτουργία του ανταγωνισμού δεν αρκεί για να διασφαλίσει την υλοποίηση του κοινοτικού οικονομικού προτύπου: με την αποχή αυτή τα κράτη δεν δημιουργούν μεν τα ίδια στρεβλώσεις του ανταγωνισμού, δεν είναι όμως σε θέση να αποκαταστήσουν τυχόν στρεβλώσεις που προκαλούνται από τους ίδιους τους αγοραίους μηχανισμούς. Όταν οι μηχανισμοί αυτοί αφεθούν να λειτουργήσουν ανεξέλεγκτα, οδηγούν συχνά σε ανισότητες στην κατανομή του πλούτου, και κατά τούτο απομακρύνονται από τις επιταγές της δημοκρατικής αρχής. Έτσι, η αρχή που διακηρύσσεται στο άρθρο 98 ΕΚ επιβάλλει στα κράτη μέλη, όταν αυτό είναι αναγκαίο για τη διασφάλιση του ανόθευτου ανταγωνισμού, μια αυτόνομη θετική υποχρέωση για ανάληψη διορθωτικής δράσης, που τελεί υπό

κοινοτικού –ακώλυτη λειτουργία του ανταγωνισμού-, βλ. ΑΔΑΜΑΝΤΙΔΟΥ εις ΣΚΟΥΡΗ, Ερμηνεία Συνθηκών, άρθρο 86 ΕΚ, αρ. παρ. 16, σελ. 746. Βλ. σχετικά και την Ανακοίνωση της Επιτροπής για τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, COM(2004)374, παρ. 3.1.

²⁶ Βλ. Y. ROJANSKI, L'Union européenne et les services d'intérêt général, RDUE 4/2002, σελ. 735-773, 748. Για μια γενική αναφορά στην υπαγωγή των τομέων αυτών στους κανόνες του ανταγωνισμού βλ. P.-E. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, Από το συμφέρον των κρατών μελών στο συμφέρον της Κοινότητας. Ο πολυσχιδής και εξελισσόμενος ρόλος του δημοσίου συμφέροντος στην κοινοτική έννομη τάξη, Εισήγηση στο Διεπιστημονικό Φροντιστήριο Φιλοσοφίας και Ιστορίας Δικαίου της Ελληνικής Εταιρείας Δικαιοφιλοσοφικής και Δικαιοϊστορικής Ερεύνης (09.04.2009), υπό δημοσίευση.

²⁷ Βλ. την οδηγία 2002/22 για την καθολική υπηρεσία και τα δικαιώματα των χρηστών όσον αφορά δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία καθολικής υπηρεσίας), ΕΕ L 108 της 24.04.2002, σελ. 51.

²⁸ Πάντως η ίδια η Συνθήκη προβλέπει ορισμένες εξαιρέσεις υπό τη μορφή ενισχύσεων που συνιστούν διορθωτικές κρατικές παρεμβάσεις στη λειτουργία της αγοράς, οι οποίες θεωρούνται συμβιβασίμες με αυτήν, είτε αυτοδίκαια (παρ. 2) είτε κατόπιν εγκρίσεως της Επιτροπής (παρ. 3). Βλ. ΔΕΚ, C-143/99, Adria-Wien Pipeline, Συλλ. 2001, I-8365.

²⁹ Βλ. ΣΓΟΥΡΙΔΟΥ εις ΣΚΟΥΡΗ, Ερμηνεία Συνθηκών, άρθρο 87 ΕΚ, παρ. 16, σελ. 767.

κοινοτική πλαισίωση³⁰. Υπό την έννοια αυτή, η διορθωτική δημόσια παρέμβαση εμφανίζεται ως μέσο θεσμικής εξισορρόπησης της λειτουργίας της Αγοράς, ήτοι ως αντιστάθμισμα στον «αυτοματισμό» της τελευταίας, και εξασφαλίζει το συντονισμό όλων των συμφερόντων που εκδηλώνονται εντός αυτής.

2. ... όπου διαχέονται και συναρμολογούνται διαφορετικά συμφέροντα

Εντός του αγοραίου πεδίου παρατηρείται διασπορά πολλών διαφορετικών συμφερόντων, η συναρμογή των οποίων επιτυγχάνεται με την απρόσκοπτη λειτουργία του ελεύθερου ανταγωνισμού. Η αποχή από δημόσιες παρεμβάσεις επιτρέπει στους παίκτες να αναπτύξουν δραστηριότητα υπό καθεστώς ισότητας και να λαμβάνουν αποφάσεις σε προσαρμογή προς τους κανόνες της ίδιας της αγοράς, και όχι με βάση επιχειρηματικά, φορολογικά ή άλλα κίνητρα (ή αντικίνητρα) που δημιουργεί το κράτος.

Κεντρικό ρόλο διαδραματίζει, στο πλαίσιο αυτό, η «επιχείρηση», που είναι ο κύριος αποδέκτης των διατάξεων των άρθρων 81 και 82 ΕΚ. Αν και, όπως αναφέρθηκε, το ΔΕΚ κρίνει ότι οι διατάξεις αυτές δεσμεύουν και τα κράτη μέλη, αυτά εμπλέκονται στη λειτουργία του ανταγωνισμού μόνον εμμέσως και κυρίως δια της υποχρέωσης αποχής από πράξεις που θα ωθούσαν (ή θα ευνοούσαν) τις ίδιες τις επιχειρήσεις να προβούν σε ανταγωνιστικές συμπεριφορές.

Για τις ανάγκες του δικαίου ανταγωνισμού, το Δικαστήριο ορίζει την έννοια της «επιχείρησης» με ιδιαίτερα ευρύ τρόπο, ώστε να διασφαλίζεται η μεγαλύτερη δυνατή διασπορά συμφερόντων εντός της Αγοράς. Κεντρική θέση για την υπαγωγή στους οικείους κανόνες κατέχει το λειτουργικό/οικονομικό κριτήριο, και όχι εκείνο της νομικής μορφής της επιχείρησης. Πάντα είναι η θέση του ΔΕΚ ότι «η έννοια της επιχείρησης καλύπτει κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του»³¹. Στο πλαίσιο του ανταγωνισμού, «επιχείρηση» μπορεί να συνιστά ένα νομικό ή φυσικό πρόσωπο³², ακόμα δε και μια δημόσια οντότητα³³. Άλλωστε, προκύπτει ρητώς από το άρθρο 86 παρ. 2 ΕΚ ότι οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με την παροχή υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος και εκφράζουν συνεπώς, σε μεγάλο βαθμό, επιταγές δημοσίου συμφέροντος, δεν εκφεύγουν εκ μόνου του λόγου αυτού από το πεδίο εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού.

³⁰ Βλ. Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ, Το παράδειγμα της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης, όπ. παρ., σελ. 138. Βλ. κατωτέρω, υπό Π.1.

³¹ ΔΕΚ, Höfner, C-41/90, Συλλ. 1991, I-1979, Wouters, C-309/99, Συλλ. 2002, σελ. I-1577.

³² ΔΕΚ, ΒΑΤ, 35/83, Συλλ. 1985, σελ. 363, Remia, 42/84, Συλλ. 1985, σελ. 2545, Pavlov, C-180/98, Συλλ. 2000, σελ. I-6451.

³³ Εκτός από την περίπτωση όπου η δημόσια οντότητα ασκεί δραστηριότητα που άπτεται της δημόσιας εξουσίας, βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ, Diego Cali, C-343/95, Συλλ. 1997, I-1547, σχετικά με την πρόληψη της ρύπανσης του θαλασσιού περιβάλλοντος.

Περαιτέρω, στην αγορά δραστηριοποιούνται φυσικά και νομικά πρόσωπα διαφορετικού αντικειμένου και μεγέθους, που σχετίζονται μεταξύ τους υπό πολλούς και ποικίλους συνδυασμούς: ως ανταγωνιζόμενες επιχειρήσεις που δρουν στην ίδια βαθμίδα παραγωγής ή διανομής, ως συνεργαζόμενες επιχειρήσεις που τελούν σε κάθετη σχέση μεταξύ τους, ως «πελάτες»-αποδέκτες προϊόντων ή υπηρεσιών που παρέχουν άλλες επιχειρήσεις, ως τρίτοι σε σχέση προς συμπράττουσες μεταξύ τους επιχειρήσεις, κλπ. Κατά τούτο, παρατηρείται πολυμορφία και διασπορά συμφερόντων σε όλα τα σημεία της αγοραίας οργάνωσης, με αποτέλεσμα η εξισορρόπηση και ο συντονισμός τους να εμφανίζεται ως μια συνεχής και ατέρμονη διαδικασία.

Συνεπώς, η ύπαρξη μιας αγοράς που εκτείνεται σε όλο το φάσμα των οικονομικών δραστηριοτήτων και η ανάπτυξη, στο εσωτερικό της, πληθώρας συμφερόντων που διαχέονται, συγκρούονται μεταξύ τους και εντέλει συναρμόζονται, προσαρμοζόμενα προς τους όρους και τις συνθήκες της αγοράς αυτής, συνιστά αναμφίβολα ένα «δημοκρατικό» στοιχείο του καθεστώτος ανταγωνισμού, υπό την προεκτεθείσα έννοια. Παράλληλα όμως, η ίδια η δομή του συστήματος αυτού, που καθιστά αναγκαία την υπό προϋποθέσεις παρέμβαση της δημόσιας εξουσίας στο σύστημα αυτό, εμφανίζει σημαντικές αποκλίσεις από τις επιταγές της δημοκρατικής αρχής (πάντοτε υπό την ουσιαστική της πτυχή).

II. Η απόκλιση των κανόνων περί ελεύθερου ανταγωνισμού από τις επιταγές της δημοκρατικής αρχής

Η ακώλυτη λειτουργία της Αγοράς δεν είναι πάντοτε σε θέση να ικανοποιήσει την άλλη πτυχή του συντακτικού οικονομικού προτύπου, ήτοι την αποτελεσματική κατανομή των πόρων: η θεμελιώδης επιλογή της Συνθήκης υπέρ ενός συστήματος όπου οι επιχειρήσεις ανταγωνίζονται υπό καθεστώς ουδετερότητας και ισότητας σε συνάρτηση προς τους όρους της προσφοράς και της ζήτησης, φθάνει αναπόφευκτα να αναδεικνύει τις διαρθρωτικές ανισότητες της αγοράς και να στρεβλώνει τους όρους κατανομής του πλούτου³⁴, ενώ το σύστημα που οργανώνει η Συνθήκη με στόχο την εξισορρόπηση τέτοιων ανισοτήτων (μέσω αυστηρά πλαισιούμενων δημοσίων παρεμβάσεων) δεν είναι κατάλληλο για να τις εξαλείψει (1). Εξάλλου, οι παρεμβάσεις αυτές περιορίζονται στο πεδίο της παραδοσιακής αγοράς και δεν αγγίζουν άμεσα τις «πλασματικές» αγορές, συντηρώντας έτσι τις ανισότητες που εμποδίζουν την επίτευξη της πολιτικής ασφάλειας και της κοινωνικής συνοχής (2).

³⁴ Ανισότητες που πηγάζουν από το είδος της δραστηριότητας, τη φύση και το μέγεθος των επιχειρήσεων, το γεωγραφικό χώρο όπου δραστηριοποιούνται αυτές, κλπ.

1. Η ακαταλληλότητα της δημόσιας παρέμβασης για την εξάλειψη των εγγενών ανισοτήτων της αγοράς

Η λειτουργία της αγοράς στοχεύει μεν στην ισότιμη δραστηριοποίηση των παικτών, αναδεικνύει όμως ταυτόχρονα τις μεταξύ τους ανισότητες, οι οποίες απορρέουν από το ίδιο το πρότυπο ανταγωνισμού που προάγεται στην ΕΚ: στο πλαίσιο ενός «οικονομικού ρεαλισμού»³⁵, ο στόχος του «τέλειου ανταγωνισμού» (perfect competition) δεν είναι δυνατόν να επιτευχθεί, καθώς προϋποθέτει την ύπαρξη μιας «ιδανικής» αγοράς όπου πολλές επιχειρήσεις του ίδιου μεγέθους θα ανταγωνίζονταν μεταξύ τους υπό καθεστώς πλήρους διαφάνειας, διαθέτοντας εξαρχής όλες τις απαραίτητες πληροφορίες σχετικά με την προσφορά και τη ζήτηση, προκειμένου να προσαρμόζουν αναλόγως τις επιχειρηματικές τους αποφάσεις³⁶. Αντίθετα, το κοινοτικό κανονιστικό πλαίσιο είναι διαρθρωμένο με άξονα το στόχο του *εφικτού ανταγωνισμού* (workable competition), που λαμβάνει ως δεδομένο ότι οι δρώντες στην αγορά δεν είναι ισοδύναμοι και ότι η πληροφόρηση που διαθέτουν είναι εκ των πραγμάτων ατελής. Σε ένα τέτοιο σύστημα, η προστασία του ανταγωνισμού δεν είναι αυτοσκοπός, αλλά εργαλείο για την υλοποίηση των σκοπών της Συνθήκης, και δη τη δημιουργία της ενιαίας αγοράς³⁷. Συνεπώς, ο ανταγωνισμός δεν λειτουργεί ως ένα απόλυτο και αφηρημένο μέγεθος, αλλά συναρτάται προς ένα σύνολο στοιχείων όπως η φύση των προϊόντων/υπηρεσιών, ο αριθμός και το μέγεθος των ανταγωνιζομένων επιχειρήσεων, κλπ. Κατά το ΔΕΚ, ο στόχος του εφικτού ανταγωνισμού «*επιτρέπει διαφορές ως προς το είδος και την ένταση του ανταγωνισμού ανάλογα με τα σχετικά προϊόντα ή την παροχή υπηρεσιών και την οικονομική διάρθρωση του εκάστοτε τομέα της αγοράς...*»³⁸.

Υπό τις συνθήκες αυτές, οι ήδη υπαρκτές διαφορές μεταξύ των παικτών εντείνονται ακόμα περισσότερο, θέτοντας εν δυνάμει σε κίνδυνο την ίδια την ανταγωνιστική διαδικασία. Για το λόγο αυτό, το κοινοτικό δικαιο οργανώνει ένα σύστημα δημόσιας παρέμβασης, τόσο σε επίπεδο Κοινότητας όσο και κρατών μελών, με στόχο την εξισορρόπηση και το συντονισμό των ανταγωνιζομένων συμφερόντων. Η παρέμβαση αυτή είναι όμως ακατάλληλη για την επίτευξη ενός τέτοιου στόχου, καθώς η «διόρθωση» που προβλέπει εμφανίζεται

³⁵ Βλ. ST. WEATHERILL, *Cases and Materials on EU Law*, OUP, 2006, σελ. 504.

³⁶ Βλ. Γ. ΚΑΡΥΔΗ, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Επιχειρήσεων και Ανταγωνισμού*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2004, σελ. 87-88.

³⁷ Ο ρόλος που επιτελούν οι κανόνες του ανταγωνισμού στην Κοινότητα υπερβαίνει την παραδοσιακή λειτουργία του δικαίου ανταγωνισμού, που συνίσταται, εν πολλοίς, στην προστασία του καταναλωτή, την αναδιανομή του πλούτου ή την προστασία των ανταγωνιστών, βλ. αναλυτικά R. WHISH, *Competition Law*, όπ. παρ., σελ. 18-20. Γενικότερα, ο ελεύθερος ανταγωνισμός χαρακτηρίζεται ως «*μοχλός για την εξασφάλιση της οικονομικής αποδοτικότητας με παράλληλη εγγύηση της κοινωνικής ευημερίας*», βλ. Α. ΜΙΚΡΟΥΛΕΑ, όπ. παρ., σελ. 529.

³⁸ ΔΕΚ, Metro/SABA, 26/76, Συλλ. 1977, σελ. 1875.

ταυτόχρονα, ως προς τη φύση και την ένταση της, ιδιαίτερα προωθημένη ως προς ορισμένα ζητήματα (α) και ανεπαρκής ως προς άλλα (β).

α. Η «διορθωτική» δημόσια παρέμβαση είναι ιδιαίτερα προωθημένη ...

Η Κοινότητα παρεμβαίνει στο σύστημα ανταγωνισμού οργανώνοντας την Αγορά ως θεσμό και θέτοντας σε ισχύ το ουσιαστικό και διαδικαστικό πλαίσιο λειτουργίας της, καθώς ο ανοιχτός χαρακτήρας της δεν ισοδυναμεί με απουσία ρυθμίσεων ούτε με ανεξέλεγκτη δράση των παικτών. Το πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο θέτει το πλαίσιο εντός του οποίου οφείλουν να κινούνται οι επιχειρήσεις, απαγορεύοντας πράξεις και συμπεριφορές που στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό εντός της Κοινότητας. Η Συνθήκη δεν περιορίζεται μάλιστα σε γενικούς αφορισμούς περί απαγόρευσης συμπράξεων και εναρμονισμένων πρακτικών (άρθρο 81 ΕΚ) ή κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης (άρθρο 82 ΕΚ), αλλά προβαίνει περαιτέρω σε εξειδίκευσή τους, απαριθμώντας παραδείγματα τέτοιων πράξεων³⁹. Περαιτέρω προβλέπεται ότι μια καταρχήν απαγορευμένη σύμπραξη γίνεται ανεκτή, εφόσον ικανοποιεί συγκεκριμένα κριτήρια που ανάγονται στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής ενός προϊόντος ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, υπό την προϋπόθεση ότι προκύπτει συγχρόνως ωφέλεια για τον καταναλωτή⁴⁰. Η παρέμβαση αυτή της Κοινότητας διαγράφει τα απώτατα όρια της ελεύθερης άσκησης οικονομικής δραστηριότητας, τόσο απαγορεύοντας συγκεκριμένες πράξεις όσο και χορηγώντας σε αυτές ένα είδος ελεγχόμενης «ασυλίας»⁴¹, και υποδεικνύει έτσι στους δράντες ποιες πρέπει να είναι οι προτεραιότητές τους πέραν της επιδίωξης του οικονομικού οφέλους. Φθάνει μάλιστα να λαμβάνει τη μορφή ενός αργiori καθορισμού των ειδικότερων προϋποθέσεων υπό τις οποίες γίνονται ανεκτές συγκεκριμένες κατηγορίες συμφωνιών: με την τεχνική της θέσπισης κανονισμών ομαδικής απαλλαγής (block exemptions), η Κοινότητα παρεμβαίνει στη δράση των επιχειρήσεων και τους υποδεικνύει εν πολλοίς τους ό-

³⁹ Πρόκειται για (α) τον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, (β) τον περιορισμό ή τον έλεγχο της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής ανάπτυξης ή των επενδύσεων, (γ) την κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού [...] (άρθρο 81 παρ. 1 ΕΚ), ή ακόμα (α) την άμεση ή έμμεση επιβολή μη δίκαιων τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, (β) τον περιορισμό της παραγωγής, της διαθέσεως ή της τεχνολογικής ανάπτυξεως επί ζημία των καταναλωτών [...] (άρθρο 82 ΕΚ). Τονίζεται ότι η απαρίθμηση αυτή είναι ενδεικτική, όπως δηλώνει η χρήση του επιρρήματος «ιδίως».

⁴⁰ Το άρθρο 81 παρ. 3 ΕΚ ορίζει ότι η απαγόρευση της παρ. 1 δεν εφαρμόζεται σε συμφωνία «η οποία συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δικαίωμα τμήμα από το όφελος που προκύπτει, και η οποία: (α) δεν επιβάλλει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς ή απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών και (β) δεν παρέχει στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων».

⁴¹ Η «ασυλία» αυτή χαρακτηρίζεται ως «απαλλαγή» των συμφωνιών, υπό την έννοια της μη υποβολής τους σε έλεγχο συμβατότητας προς το άρθρο 81 παρ. 1 ΕΚ.

ρους που οφείλουν να συμπεριλαμβάνουν και να αποκλείουν στις μεταξύ τους συμφωνίες προκειμένου να απαλλάσσονται οιασδήποτε μορφής για αντιανταγωνιστικές συμπεριφορές. Οι κανονισμοί ομαδικής απαλλαγής καλύπτουν αρκετούς νευραλγικούς τομείς οικονομικής δραστηριότητας⁴² και, παρόλο που δεν δημιουργούν νομική υποχρέωση συμμόρφωσης⁴³, στην πράξη οι υποδείξεις τους εφαρμόζονται πιστά κατά τη σύναψη νέων συμφωνιών, καθώς αποτελούν για τους οικονομικώς δρώντες ένα «ασφαλές λιμάνι»⁴⁴ εντός του οποίου ελαχιστοποιούνται οι νομικοί κίνδυνοι της επιχειρηματικής δράσης.

Εξάλλου, σημαντική κοινοτική παρέμβαση συνιστά η οργάνωση ενός διαδικαστικού πλαισίου για τον έλεγχο των παραβιάσεων του ανταγωνισμού, εντός του οποίου κεντρικό ελεγκτικό και κυρωτικό ρόλο αναλαμβάνει η Επιτροπή και, μετά την έκδοση του κανονισμού 1/2003⁴⁵, και οι εθνικές αρχές⁴⁶. Η υπαγωγή της οικονομικής δραστηριότητας σε συγκεκριμένη ελεγκτική διαδικασία εμφορείται αναμφίβολα από μια δυναμική δημόσιας παρέμβασης με στόχο την αποτελεσματική διόρθωση των ανισοτήτων –είτε αυτές πηγάζουν από τη διάρθρωση και τα χαρακτηριστικά της αγοράς είτε, κυρίως, από τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων.

Τα κράτη μέλη υπέχουν θετική υποχρέωση προς «εναρμονισμένη διόρθωση»⁴⁷ των παραμέτρων που συνθέτουν τον αγοραίο μηχανισμό, η οποία τελεί υπό κοινοτική πλαισίωση και στοχεύει στην αποκατάσταση ενός ελάχιστου βαθμού ισορροπίας στην αγορά. Κύριος μοχλός μιας τέτοιας παρέμβασης είναι οι ενισχύσεις που χορηγούν τα κράτη σε συγκεκριμένες επιχειρήσεις ή τομείς οικονομικής δραστηριότητας και οι οποίες, κατά παρέκκλιση από το γενικό κανόνα της απαγόρευσης των κρατικών ενισχύσεων (άρθρο 87 παρ. 1 ΕΚ), είναι δυνάμει συμβατές προς το κοινοτικό δίκαιο (άρθρο 87 παρ. 3 ΕΚ). Τέτοιου είδους ενισχύσεις στοχεύουν στην άρση σημαντικών διαρθρωτικών αδυναμιών και ανισοτήτων μεταξύ διαφορετικών περιοχών ή/και ευαίσθητων

⁴² Βλ. ενδεικτικά τον κανονισμό 1400/2002 σχετικά με τη διανομή αυτοκινήτων, ΕΕ L 203 της 01.08.2002, σελ. 30, τον κανονισμό 2790/1999 για τις κάθετες συμπράξεις, ΕΕ L 336 της 29.12.1999, σελ. 21, και τον κανονισμό 2659/2000 για τις συμφωνίες έρευνας και τεχνολογίας, ΕΕ L 304 της 05.12.2000, σελ. 7.

⁴³ Βλ. ΔΕΚ, VAG France, 10/86, Συλλ. 1988, σελ. 4071.

⁴⁴ Κατά την έκφραση του WHISH, όπ. παρ., σελ. 170.

⁴⁵ Κανονισμός 1/2003 για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ L1 της 04.01.2003, σελ. 1.

⁴⁶ Βασική καινοτομία του νέου διαδικαστικού πλαισίου είναι η εγκατάλειψη του «συγκεντρωτικού» συστήματος και ο «διάχυτος» έλεγχος των αντιανταγωνιστικών συμπεριφορών εκ μέρους των εθνικών διοικητικών και δικαιοδοτικών οργάνων. Η ανάλυση του πλαισίου αυτού εκφεύγει των ορίων της παρούσας μελέτης. Ενδεικτικά αναφέρουμε πάντως ότι το άρθρο 81 παρ. 3 ΕΚ, που καθορίζει τις προϋποθέσεις απαλλαγής καταρχήν απαγορευμένων συμφωνιών, χαιρεί πλέον άμεσης εφαρμογής από τις εθνικές αρχές.

⁴⁷ Κατά την έκφραση του Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ, Το παράδειγμα της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης, όπ. παρ., σελ. 138.

τομέων δραστηριότητας⁴⁸. Η «τεχνητή» αποκατάσταση των ισορροπιών, που κατ'ουσίαν υπεισέρχεται στον πυρήνα του αγοραίου μηχανισμού, επιβεβαιώνει την επιλογή του «εφικτού ανταγωνισμού» ως μόνου στόχου της Κοινότητας⁴⁹. Εκείνο όμως που εντυπωσιάζει κυρίως, είναι η μεγάλη ποικιλία των περιπτώσεων στις οποίες μια κρατική ενίσχυση μπορεί να κριθεί συμβατή με το κοινοτικό δίκαιο, που καταλείπει σημαντικά περιθώρια δράσης για τα κράτη μέλη (και εμμέσως για την Επιτροπή που εγκρίνει τα σχέδια ενισχύσεων) και μπορεί συνεπώς να οδηγήσει σε μια ιδιαίτερα προωθημένη παρέμβαση που πλέον δεν θα «διόρθωνε» τις υφιστάμενες ανισότητες, αλλά θα κινδύνευε να δημιουργήσει νέες⁵⁰. Είναι χαρακτηριστικό το παράδειγμα του «κύματος» ενισχύσεων που χορήγησαν τα κράτη προς τραπεζικές επιχειρήσεις αμέσως μετά την εκδήλωση της σοβούσας χρηματοπιστωτικής και οικονομικής κρίσης, αλλά και της σπουδής της Επιτροπής να τις «νομιμοποιήσει» αναζητώντας μετ' επιμονής την κατάλληλη νομική βάση για τη λήψη εθνικών μέτρων τέτοιας έκτασης⁵¹. Φρονούμε ότι μια δημόσια παρέμβαση τέτοιας έκτασης, ακό-

⁴⁸ Εξάλλου, στο πλαίσιο της γενικής επιλογής περί προστασίας του «εφικτού ανταγωνισμού», η Επιτροπή έχει εισαγάγει την έννοια των ενισχύσεων «de minimis», εκείνων δηλαδή που δεν υπερβαίνουν συγκεκριμένο ποσό και, ως εκ τούτου, θεωρούνται «ήσσονος σημασίας» και δεν εμπίπτουν στη γενική απαγόρευση. Βλ. τον κανονισμό 1998/2006 για την εφαρμογή των άρθρων 87 και 88 της Συνθήκης στις ενισχύσεις ήσσονος σημασίας, ΕΕ L 379 της 28.12.2006, σελ. 5.

⁴⁹ Όπως εύστοχα παρατηρείται, η ευέλικτη αντίληψη που αποδέχεται το εν δυνάμει συμβατό ορισμένων κρατικών ενισχύσεων με τους κανόνες ανταγωνισμού συμβαδίζει με τη σημερινή πραγματικότητα, καθώς «οι περισσότερες από τις κοινοτικές πολιτικές είναι μάλλον απίθανο να επιτύχουν τους στόχους τους χωρίς τη συνδρομή κάποιας δημόσιας χρηματοδότησης, εθνικής ή κοινοτικής», ΣΓΟΥΡΙΔΟΥ, όπ. παρ., παρ. 2, σελ. 756.

⁵⁰ Βλ. Β. ΧΡΙΣΤΙΑΝΟ, Κρατικές ενισχύσεις υπό το φως της οικονομικής κρίσης, ΕυρΠολ 1/2009, σελ. 23-42, παρ. 23, που αναφέρεται στον κίνδυνο μια ενίσχυση «να μετατοπίσει άνισα το βάρος της διαρθρωτικής προσαρμογής και των κοινωνικών και οικονομικών προβλημάτων σε άλλους παραγωγούς οι οποίοι δεν λαμβάνουν ενίσχυση σε άλλα κράτη μέλη», και στη συνακόλουθη αρχή της αποτροπής δευτερογενών επιπτώσεων.

⁵¹ Βλ. την αρχική Ανακοίνωση της Επιτροπής για την εφαρμογή των κανόνων περί κρατικών ενισχύσεων στα μέτρα που λήφθηκαν για τους χρηματοπιστωτικούς οργανισμούς στο πλαίσιο της τρέχουσας παγκόσμιας χρηματοπιστωτικής κρίσης, ΕΕ C 270 της 25.10.2008, σελ. 8, όπου ταυτοποιήθηκαν ως νομική βάση των ενισχύσεων αυτών το άρθρο 87 παρ. 2 περ. β' («ενισχύσεις για επανόρθωση ζημιών που προκαλούνται από θεομηνίες ή άλλα έκτακτα γεγονότα»), 87 παρ. 3 περ. β («ενισχύσεις για την προώθηση σημαντικών σχεδίων κοινού ευρωπαϊκού ενδιαφέροντος ή για την άρση σοβαρής διαταραχής της οικονομίας κράτους μέλους») και 87 παρ. 3 περ. γ («ενισχύσεις για την προώθηση ορισμένων δραστηριοτήτων ή οικονομικών περιοχών»). Σε επόμενη Ανακοίνωσή της του Ιανουαρίου 2009 («Προσωρινό κοινοτικό πλαίσιο για τη λήψη μέτρων κρατικής ενίσχυσης με σκοπό να στηριχθεί η πρόσβαση στη χρηματοδότηση κατά τη διάρκεια της τρέχουσας χρηματοπιστωτικής και οικονομικής κρίσης», ΕΕ C 16 της 22.01.2009, σελ. 1), η Επιτροπή μετέβαλε τη θέση της και θεώρησε ως μοναδική νομική βάση των μέτρων αυτών το άρθρο 87 παρ. 3 περ. β, και δη το στόχο της άρσης σοβαρής διαταραχής στην οικονομία κράτους μέλους. Τη θέση αυτή επιβεβαίωσε με μεταγενέστερη Ανακοίνωση του Απριλίου (ΕΕ C 83 της 07.04.2009,

μα και αν εκκινεί ως «διορθωτική», υπερβαίνει τα όρια της διόρθωσης και καταλήγει να διαμορφώνει τους όρους λειτουργίας της αγοράς. Υπό την έννοια αυτή, η δημόσια εξουσία διεκδικεί ενεργό ρόλο στην Αγορά, η οποία παύει πλέον να αποτελεί τον «κενό» χώρο όπου διαχέονται και συναιρούνται πολλά διαφορετικά συμφέροντα και καθίσταται πεδίο εκδήλωσης ρυθμιστικών πρωτοβουλιών εκ μέρους της δημόσιας εξουσίας.

β. ... και ταυτόχρονα ανεπαρκής

Παρόλο που η παρέμβαση της δημόσιας -κοινοτικής ή/και εθνικής- εξουσίας στη λειτουργία του ανταγωνισμού μπορεί να προσλάβει σημαντική έκταση και ένταση ως προς ορισμένες πτυχές της, εμφανίζεται ταυτόχρονα ανεπαρκής ως προς άλλες. Ο τρόπος και ο χρόνος της παρέμβασης αυτής είναι συχνά ακατάλληλος για την αποκατάσταση των ισορροπιών, με αποτέλεσμα να μην είναι πάντοτε σε θέση να επιτελέσει τη διορθωτική λειτουργία της.

Η σημερινή διάρθρωση του κοινοτικού καθεστώτος ανταγωνισμού καθιστά μεν τον έλεγχο των παραβιάσεων «διάχυτο», συρρικνώνει όμως συγχρόνως τους όρους άσκησης του, κυρίως κατά το ότι του προσδίδει κατασταλτικό χαρακτήρα. Η κατάργηση της «ατομικής απαλλαγής» με τον κανονισμό 1/2003 μετέβαλε ριζικά τη φύση της δημόσιας παρέμβασης. Η, υπό το προηγούμενο καθεστώς, υποχρεωτική κοινοποίηση προς την Επιτροπή των σχεδιαζομένων επιχειρηματικών συμφωνιών και η αναστολή της θέσης τους σε ισχύ για όσο χρόνο εκκρεμούσε η διαδικασία εξέτασής τους υπό το πρίσμα του άρθρου 81 παρ. 1 ΕΚ⁵², σε συνδυασμό με το «μονοπώλιο» της Επιτροπής για τη χορήγηση ατομικής απαλλαγής ή αρνητικής πιστοποίησης, καταδείκνυαν τον καθοριστικό ρόλο της Κοινότητας στην *ex ante* διαμόρφωση της συμπεριφοράς των ανταγωνιζομένων επιχειρήσεων. Με την κατάργηση της διαδικασίας αυτής, μετατοπίστηκε ο «χρόνος αντίδρασης» της Κοινότητας στις παράνομες συμφωνίες: οι τελευταίες εφαρμόζονται ευθύς ως συναφθούν, χωρίς προηγούμενη κοινοποίησή τους στην Επιτροπή, και ελέγχονται μόνο *a posteriori*, εφόσον τεθεί ζήτημα συμβατότητάς τους προς το άρθρο 81 ΕΚ. Αυτή η εξέλιξη αφαιρέσε μεν σημαντικό φόρτο εργασίας από την Επιτροπή -αφού σε μια Κοινότητα των 27 κρατών μελών ο όγκος των κοινοποιούμενων συμφωνιών θα ήταν μη διαχειρίσιμος-, αλλά ταυτόχρονα περιόρισε την παρέμβαση της Κοινότητας αφήνοντας καταρχήν να εφαρμοσθούν αντιανταγωνιστικές συμφωνίες που μπορεί να μεγιστοποιούν τις ανισότητες της αγοράς⁵³. Στην περίπτωση

σελ. 1). Για την ανεπάρκεια του ισχύοντος νομικού πλαισίου για την αντιμετώπιση της τρέχουσας κρίσης βλ. αναλυτικά Β. ΧΡΙΣΤΙΑΝΟ, *όπ. παρ.*

⁵² Για τη διαδικασία αυτή βλ. αναλυτικά J. SCHAPIRA/G. LE TALLEC/J.-B. BLAISE/L. IDOT, *Droit européen des affaires*, 5^e éd., PUF, σελ. 305-311.

⁵³ Η έκδοση κανονισμών ομαδικής απαλλαγής δεν αντιμετωπίζει ριζικά το ζήτημα αυτό, δεδομένου ότι οι εν λόγω κανονισμοί αφορούν σε συγκεκριμένους μόνο τομείς οικονομικής δραστηριότητας και, εξάλλου, δεν αναπτύσσουν νομική δεσμευτικότητα όπως μια απόφαση περί χορήγησης ή μη ατομικής απαλλαγής.

ση αυτή, η ανάληψη πρωτοβουλίας για την προστασία του ανταγωνισμού εναπόκειται κυρίως στους τρίτους (ανταγωνιστές, πελάτες, καταναλωτές κλπ.), οι οποίοι μπορούν να ενεργοποιήσουν με αίτησή τους τη διαδικασία εξέτασης των συμφωνιών αυτών.

Εξάλλου, παρά το λεπτομερές πλαίσιο απαγορεύσεων και υποδείξεων που εισάγει, η Κοινότητα δεν παρεμβαίνει σε ζητήματα που βρίσκονται στον πυρήνα του αγοραίου μηχανισμού, όπως είναι κατεξοχήν η διαμόρφωση των τιμών. Πράγματι, ο ανταγωνισμός στις τιμές είναι κεντρικό στοιχείο της αγοραίας διαδικασίας και η διαμόρφωσή τους πρέπει να προκύπτει μόνον από την ίδια τη λειτουργία της αγοράς⁵⁴ και να συναρτάται προς μια σειρά παραμέτρων, όπως τα χαρακτηριστικά των προϊόντων ή υπηρεσιών, το μέγεθος, ο αριθμός και το μερίδιο αγοράς των ανταγωνιζομένων επιχειρήσεων, οι όροι προσφοράς και ζήτησης τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή, κλπ. Οι συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές με τις οποίες καθορίζονται οι τιμές σε μια αγορά (price fixing) θεωρούνται ως ένας από τους πλέον εμφανείς και σκληρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού και για το λόγο αυτό κρίνονται παγίως ως παράνομες⁵⁵ χωρίς να είναι δυνατή η απαλλαγή τους βάσει του άρθρου 81 παρ. 1 ΕΚ, επειδή δεν εμφανίζουν κανένα θετικό στοιχείο που θα ήταν δυνατόν να αντισταθμίσει το περιοριστικό τους αποτέλεσμα.

Θα πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι η διαμόρφωση των τιμών, ως αποτέλεσμα ενός πολυπαραγοντικού μηχανισμού, αντανακλά αναπόφευκτα τις ανισότητες μεταξύ των παικτών, και μάλιστα σε αρκετές περιπτώσεις τις συντηρεί. Η διαδικασία αυτή, ακόμα και αν δεν είναι αποτέλεσμα συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής αλλά υπακούει στους «νόμους» της αγοράς, ενέχει σημαντικό κόστος για τις επιχειρήσεις: η «έξυπνη προσαρμογή» στην πολιτική τιμών που υιοθετούν οι ανταγωνιστές, που είναι βεβαίως κορυφαία εκδήλωση του ελεύθερου ανταγωνισμού⁵⁶, απαιτεί συχνά επώδυνες επιχειρηματικές κινήσεις, οι οποίες ενδέχεται να επηρεάσουν το συσχετισμό δυνάμεων εντός της αγοράς και να εντείνουν τις ήδη υπάρχουσες ανισότητες.

⁵⁴ Βλ. τις Ανακοινώσεις της Επιτροπής για τον ορισμό της «σχετικής αγοράς» (relevant market) για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού, ΕΕ C 372 της 09.12.1997, σελ. 5.

⁵⁵ Ο καθορισμός τιμών χαρακτηρίζεται ως «προφανής περιορισμός του ανταγωνισμού», ΠΕΚ, *European Night Services*, T-374/94, Συλλ. 1998, II-3141, και κρίνεται παγίως ότι έχει ως αντικείμενο –και όχι απλώς ως αποτέλεσμα– τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. Άλλωστε, αναφέρεται ρητώς ως παράδειγμα αντιανταγωνιστικής συμπεριφοράς στο άρθρο 81 παρ. 1 (α) ΕΚ. Τέλος, η Επιτροπή αρνείτο συστηματικά να χορηγήσει απαλλαγή σε τέτοιες συμφωνίες βάσει του άρθρου 81 παρ. 3 ΕΚ, επειδή δεν εμφανίζουν απολύτως κανένα όφελος για τους καταναλωτές, βλ. *WHISH*, όπ. παρ., σελ. 476.

⁵⁶ Για τη διάκριση μεταξύ εναρμονισμένης πρακτικής και «επιτήδειας προσαρμογής» των επιχειρήσεων προς τη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους, βλ. ΔΕΚ, *Ahlström Osa-keyhtiö*, C-89/85 κ.ά., Συλλ. 1993, I-1307 (γνωστές ως υποθέσεις του «χαρτοπολιτού»).

2. Η περιορισμένη στόχευση της διορθωτικής δημόσιας παρέμβασης εντός των ορίων της παραδοσιακής αγοράς

Οι κοινοτικοί κανόνες ανταγωνισμού αποτελούν εργαλείο για την επίτευξη οικονομικής αποτελεσματικότητας και συγχρόνως για την υλοποίηση του κοινοτικού οικονομικού προτύπου. Όμως, είναι σαφές ότι η αγοραία σταθερότητα –που παράγει οικονομική ασφάλεια– εγγυάται συγχρόνως την κοινωνική ευημερία⁵⁷, εξίσου σημαντική παράμετρο του προτύπου αυτού. Η λειτουργία του ανταγωνισμού δεν είναι δυνατόν να αγνοεί το στόχο της αποτελεσματικής κατανομής των πόρων που διακηρύσσεται στο άρθρο 98 ΕΚ.

Όπως έχει ήδη εκτεθεί, η δημόσια παρέμβαση που οργανώνει η Συνθήκη στη λειτουργία του ανταγωνισμού στοχεύει στην εξισορρόπηση των παραμέτρων του αγοραίου μηχανισμού προκειμένου να εξασφαλισθεί η συναρμογή των συμφερόντων των παικτών. Η οργάνωση του συστήματος αυτού είναι αναπόφευκτα προσανατολισμένη στο πεδίο της αγοράς υπό την παραδοσιακή της έννοια, δηλαδή ως ενός χώρου όπου παράγονται προϊόντα και υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο συναλλαγής και υπόκεινται στο νόμο της προσφοράς και της ζήτησης⁵⁸. Έτσι, η θεσμοθέτηση του πλαισίου λειτουργίας του ανταγωνισμού αφορά στους οικονομικά δρώντες, στους οποίους παρέχει υποδείξεις, απευθύνει απαγορεύσεις, χορηγεί «ασυλία» για συγκεκριμένες πράξεις και ασκεί έλεγχο εντός συγκεκριμένου διαδικαστικού πλαισίου.

Είναι ωστόσο αμφίβολο αν η παρέμβαση αυτή είναι κατάλληλη για την επίτευξη ενότητας και τη διασφάλιση κοινωνικής συνοχής και ειρήνης, καθώς η στόχευσή της είναι διττά περιορισμένη, τόσο ως προς τους αποδέκτες όσο και ως προς το πεδίο εκδήλωσής της. Ειδικότερα:

Αφενός, τα μη οικονομικώς ενεργά πρόσωπα δεν είναι υποκείμενα των κανόνων του ανταγωνισμού ούτε αποδέκτες της δημόσιας παρέμβασης, παρά το γεγονός ότι υφίστανται άμεσα τις συνέπειες των ανισοτήτων της αγοράς. Έτσι, ενώ ο καταναλωτής αναφέρεται ως παράμετρος του αγοραίου μηχανισμού, η προστασία του δεν είναι ο πρωταρχικός στόχος της παρέμβασης αλλά προκύπτει αντανakλαστικά ως συνέπεια της εξισορρόπησης του μηχανισμού αυτού. Είναι χαρακτηριστικό ότι οι διατάξεις περί ελεύθερου ανταγωνισμού αναφέρονται στη θέση του καταναλωτή μάλλον ως περιφερειακή παράμετρο του συστήματος: το άρθρο 81 παρ. 3 ΕΚ θέτει ως μια από τις προϋποθέσεις απαλλαγής των περιοριστικών συμφωνιών την εξασφάλιση στους καταναλωτές «δικαιού τμήματος» από το όφελος που προκύπτει⁵⁹, ενώ το άρθρο 82 ΕΚ αναφέ-

⁵⁷ Βλ. Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ, Το παράδειγμα της ευρωπαϊκής διακυβέρνησης, όπ. παρ., σελ. 35.

⁵⁸ Βλ. αναλυτικά Κ. POLANYI, *The great transformation. The political and economic origins of our time*, Beacon Press, 1957, σελ. 72.

⁵⁹ Σημειώνεται πάντως ότι η έννοια του «καταναλωτή» εν προκειμένω είναι ευρεία και δεν αναφέρεται μόνο στα μη οικονομικώς ενεργά πρόσωπα. Έτσι, μια επιχείρηση που αγοράζει ένα προϊόν προκειμένου να το χρησιμοποιήσει στη δραστηριότητά της εμπίπτει στην

ρει ως περίπτωση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης τον περιορισμό της παραγωγής, της διάθεσης ή της τεχνολογικής ανάπτυξης «επί ζημία των καταναλωτών»⁶⁰.

Βεβαίως, οι κανόνες ανταγωνισμού δεν είναι άμοιροι κοινωνικών στοχεύσεων. Αναφέρουμε ενδεικτικά τη δυνατότητα χορήγησης κρατικών ενισχύσεων «κοινωνικού χαρακτήρα προς μεμονωμένους καταναλωτές» (άρθρο 87 παρ. 2 (α) ΕΚ), οι οποίες θεωρούνται αυτοδίκαια συμβατές προς το κοινοτικό δίκαιο εφόσον χορηγούνται χωρίς διακρίσεις προέλευσης των προϊόντων - προϋπόθεση που επανεισάγει την παράμετρο της αγοράς-, ή ακόμα την πάγια θέση περί αυξημένων υποχρεώσεων των επιχειρήσεων που κατέχουν δεσπόζουσα θέση στην αγορά⁶¹ -όπου όμως η κοινοτική παρέμβαση απευθύνεται στις ίδιες τις επιχειρήσεις και προστατεύει κυρίως τους υπόλοιπους παίκτες. Γενικότερα, γίνεται δεκτό ότι τα μη οικονομικώς ενεργά πρόσωπα προστατεύονται μέσω της διασφάλισης συνθηκών ανόθευτου ανταγωνισμού που επιφέρει ευεργετικά αποτελέσματα για όλους. Ακόμα και εκεί όπου η κοινωνική στόχευση είναι περισσότερο εμφανής, δηλαδή κατά τη ρύθμιση των όρων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, τα πρόσωπα αυτά αντιμετωπίζονται ως παθητικοί αποδέκτες που επωφελούνται από τη διελκυστίνδα μεταξύ δημόσιας εξουσίας και ιδιωτικής πρωτοβουλίας. Καλώντας την Ένωση να διαμορφώσει η ίδια τους όρους παροχής «υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος», και δη ως παράμετρο κοινωνικής και εδαφικής συνοχής⁶², το κοινοτικό δίκαιο αναγνωρίζει μεν τη βαρύνουσα σημασία τους για το κοινωνικό σύνολο, χωρίς όμως να εγκαταλείπει το πεδίο της αγοράς και τη θεμελιώδη αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού. Υπό την οπτική αυτή, η θέσπιση προϋποθέσεων παροχής τέτοιων υπηρεσιών -καθολική πρόσβαση, ασφάλεια, υψηλή ποιότητα, προσιτή τιμή- δεν στοχεύει πρωταρχικά στην προστασία των χρηστών, αλλά ορίζει το «τίμημα» που πρέπει να καταβάλουν οι παίκτες προκειμένου να εισέλθουν στην οικεία αγορά.

Αφετέρου, οι δημόσιες παρεμβάσεις περιορίζονται στο πεδίο της παραδοσιακής αγοράς και δεν εκτείνονται στις «πλασματικές» αγορές που κείνται πέραν αυτής, όπως π.χ. η αγορά εργασίας ή γης. Οι αγορές αυτές, που σχετίζονται με την οικονομική δραστηριότητα χωρίς όμως να αφορούν σε προϊόντα ή υπηρεσίες με την παραδοσιακή έννοια του όρου, συνδέονται άμεσα με την

έννοια αυτή, βλ. απόφαση της Επιτροπής 68/319, ACEC/Berliet, ΕΕ L 201 της 12.08.1968, σελ. 7.

⁶⁰ Δεν θα πρέπει βεβαίως να παραβλέπεται ότι ο καταναλωτής προστατεύεται αυτοτελώς με σειρά κοινοτικών μέτρων σε διάφορους τομείς, ενώ η απαίτηση προστασίας του διατρέχει το σύνολο των κοινοτικών πολιτικών, βλ. άρθρο 153 παρ. 2 ΕΚ.

⁶¹ Στόχος της υποχρέωσης αυτής είναι η αποφυγή συγκέντρωσης οικονομικής ισχύος, βλ. ΔΕΚ, *United Brands*, 27/76, Συλλ. 1978, σελ. 75.

⁶² Άρθρο 16 ΕΚ. Βλ. Ρ.-Ε. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, Από το συμφέρον των κρατών μελών στο συμφέρον της Κοινότητας. Ο πολυσχιδής και εξελισσόμενος ρόλος του δημοσίου συμφέροντος στην κοινοτική έννομη τάξη, όπ. παρ.

υπόσταση του ανθρώπου και έχουν συνεπώς έντονα κοινωνικές απολήξεις⁶³. Από τη φύση τους, δεν συμβιβάζονται με την απρόσωπη λειτουργία του ανταγωνισμού⁶⁴ και δεν μπορούν να οργανωθούν σύμφωνα με τους κανόνες του. Χαρακτηρίζονται όμως και αυτές από ανισότητες που απορρέουν από την ίδια τη διάρθρωσή τους, και είναι ιδιαίτερα δεκτικές στις ανισορροπίες και τις στρεβλώσεις του ανταγωνισμού που εκδηλώνονται στην παραδοσιακή αγορά. Είναι προφανές ότι οι αγορές της εργασίας και της γης επηρεάζονται από τις οικονομικές συνθήκες που επικρατούν στην αγορά των προϊόντων και των υπηρεσιών, ενώ η εγγενής δυσκαμψία τους καθιστά δύσκολα ανατάξιμες τις ανισότητες που εμφανίζονται στο εσωτερικό τους.

Στο πλαίσιο αυτό, η δημόσια παρέμβαση που οργανώνει η Κοινότητα, η οποία στοχεύει πρωτίστως στην αποκατάσταση συνθηκών ανόθευτου ανταγωνισμού στην αγορά προϊόντων και υπηρεσιών, δεν αγγίζει τη σφαίρα των πλασματικών αγορών. Τούτο δεν σημαίνει ότι οι δημόσιες παρεμβάσεις στερούνται κοινωνικού προσανατολισμού ή στόχευσης. Το καθεστώς χορήγησης κρατικών ενισχύσεων υπαγορεύεται σε πολλά σημεία από κοινωνικές επιταγές, όπως η στήριξη περιοχών με ασυνήθως χαμηλό βιοτικό επίπεδο ή σοβαρή υποαπασχόληση (άρθρο 87 παρ. 3α ΕΚ), η προώθηση της ανάπτυξης ορισμένων οικονομικών περιοχών (άρθρο 87 παρ. 3γ ΕΚ) ή ακόμα η προώθηση του πολιτισμού ή η διατήρηση της πολιτιστικής κληρονομιάς (άρθρο 87 παρ. 3δ ΕΚ). Όμως, ακόμα και στις περιπτώσεις αυτές, η παρέμβαση χωρεί στον ίδιο τον αγοραίο μηχανισμό, και οι συνέπειές της μόνον ανατακταστικά μπορούν να γίνουν αισθητές στο πεδίο της αγοράς εργασίας ή γης στις περιοχές αυτές.

Οι παραπάνω σκέψεις επιβεβαιώνονται υπό το φως της τρέχουσας κρίσης, η οποία έχει επιφέρει σημαντικές ανακατατάξεις όχι μόνο στη λειτουργία της παραδοσιακής αγοράς, αλλά και στις πλασματικές αγορές. Πράγματι, η κατάρρευση των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων αλλά και ο σοβαρός κλονισμός των περισσότερων τομέων της οικονομίας επέφερε αλυσιδωτές συνέπειες στις αγορές αυτές («πάγωμα» της αγοράς γης, καταποντισμός της αγοράς εργασίας λόγω των απολύσεων στις μεγάλες βιομηχανίες, κλπ). Η δημόσια παρέμβαση για την αντιμετώπιση της κρίσης, που έλαβε τη μορφή κρατικών ενισχύσεων που εγκρίθηκαν ήδη από την Επιτροπή, είναι στοχευμένη στην παραδοσιακή αγορά και περιλαμβάνει μέτρα όπως οι επιδοτούμενες εγγυήσεις δανείων, η

⁶³ Όπως τονίζει ο POLANYI, όπ. παρ., σελ. 71, «η εργασία και η γη δεν είναι τίποτε άλλο από τους ίδιους τους ανθρώπους που αποτελούν κάθε κοινωνία και το φυσικό περιβάλλον στο οποίο αυτή υπάρχει. Η ένταξή τους στο μηχανισμό της αγοράς θα σήμαινε την υπόταξη της ίδιας της κοινωνίας στους νόμους της αγοράς».

⁶⁴ Ενδεικτικά αναφέρουμε την υπόθεση Albany, όπου το ΔΕΚ έκρινε ότι το άρθρο 81 ΕΚ δεν εφαρμόζεται σε συλλογικές συμβάσεις μεταξύ αντιπροσωπευτικών οργανώσεων εργαζομένων και εργοδοτών με σκοπό τη βελτίωση των συνθηκών απασχόλησης και εργασίας, C-67/96, Συλλ. 1999, I-5751.

χορήγηση δανείων με επιδοτούμενο επιτόκιο, κλπ⁶⁵. Τα μέτρα αυτά δεν μπορούν να αποκαταστήσουν άμεσα την ενότητα στη λειτουργία των πλασματικών αγορών⁶⁶ ούτε να εξασφαλίσουν την πολιτική ασφάλεια και την κοινωνική ειρήνη. Αυτή θα επιτευχθεί μεσοπρόθεσμα ή και μακροπρόθεσμα, ως έμμεση συνέπεια της γενικότερης ανάκαμψης στην παραδοσιακή αγορά και της αποκατάστασης της οικονομικής ασφάλειας που επιδιώκει η ευρωπαϊκή διακυβέρνηση.

Συμπέρασμα

Το σύστημα ελεύθερου ανταγωνισμού στην ΕΚ χαρακτηρίζεται από δημοκρατικά στοιχεία, καθώς επιδιώκει το συντονισμό όλων των ατομικών επιδιώξεων που εκδηλώνονται στο χώρο της αγοράς, πέρα από αυθαίρετες πολιτικές παρεμβάσεις. Ως στοιχείο ουσιαστικής δημοκρατίας πρέπει όμως να νοείται και η δημόσια παρέμβαση, όταν στοχεύει στην αποκατάσταση των ανισοτήτων μεταξύ των παικτών και στην εξισορρόπηση των παραμέτρων του αγοραίου μηχανισμού.

Συγχρόνως όμως, το σύστημα αυτό εμφανίζει αποκλίσεις από τις επιταγές της ουσιαστικής δημοκρατικής αρχής: η δημόσια παρέμβαση είναι συχνά ακατάλληλη για την επίτευξη της αναγκαίας ενότητας, καθώς είναι τόσο προωθημένη ώστε αναιρεί την ύπαρξη της αγοράς ως «κενού» χώρου, και ταυτόχρονα ανεπαρκής για την άρση των ανισοτήτων και το συντονισμό των συμφερόντων που συντρέχουν στην αγορά. Τέλος, παραμένοντας στο πεδίο της παραδοσιακής αγοράς, η παρέμβαση αυτή αφήνει ακάλυπτα τα μη ενεργά πρόσωπα αλλά και τις πλασματικές αγορές όπως η εργασία και η γη, με αποτέλεσμα να αφίσταται του στόχου της κοινωνικής ειρήνης και συνοχής.

Δεν θα πρέπει πάντως να παραγνωρίζεται ότι η δημοκρατική αρχή δεν απαιτεί την εξάλειψη των ανισοτήτων, αλλά την εξισορρόπηση και τη συναρμογή τους. Η ολοκληρωτική άρση των διακρίσεων δεν είναι άλλωστε ούτε καν επιθυμητή στο πλαίσιο ενός συστήματος που έχει ως άξονα τον εφικτό -και όχι τον ιδεατό- ανταγωνισμό, και που αποτελεί βασικό εργαλείο για την υλοποίηση της ενιαίας αγοράς. Η κεντρική θέση του συστήματος ανταγωνισμού στην αγορά και, συνεπώς, στο οικονομικό Σύνταγμα της Κοινότητας σηματοδοτεί την πορεία από την οικονομική ασφάλεια προς την πολιτική ασφάλεια και

⁶⁵ Βλ. την Ανακοίνωση της Επιτροπής του Ιανουαρίου 2009, όπ. παρ.

⁶⁶ Η Επιτροπή αναφέρει πάντως, στην Ανακοίνωση του Ιανουαρίου 2009, ως έναν από τους στρατηγικούς στόχους του σχεδίου ανάκαμψης τη μείωση του ανθρώπινου κόστους της οικονομικής κάμψης και των επιπτώσεών της στους πλέον ευάλωτους, παρ. 2.

την κοινωνική ευημερία. Υπό την έννοια αυτή, θα μπορούσε να ειπωθεί ότι το σύστημα είναι «όσο δημοκρατικό χρειάζεται» για την υλοποίηση των στόχων αυτών, καθώς βρίσκεται σε μια συνεχή αναζήτηση του «μέσου» ανάμεσα στους αυτοματισμούς της αγοράς και στη διορθωτική δημόσια παρέμβαση.

