



Υπηρεσία Τύπου και
Πληροφόρησης

Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΑΝΑΚΟΙΝΩΘΕΝ ΤΥΠΟΥ αριθ. 220/21
Λουξεμβούργο, 9 Δεκεμβρίου 2021

Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα στην υπόθεση C-377/20
Servizio Elettrico Nazionale κ.λπ.

Ο γενικός εισαγγελέας Α. Ράντος διευκρινίζει τα κριτήρια βάσει των οποίων οι πρακτικές αποκλεισμού ανταγωνιστών από την αγορά μπορούν να χαρακτηριστούν ως καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης

Ο κατεστημένος φορέας μπορεί να θέσει σε εφαρμογή πρακτικές που αποσκοπούν στη διατήρηση της πελατείας του, ακόμη και στο πλαίσιο διαδικασίας απελευθέρωσης της αγοράς, πλην όμως δεν επιτρέπεται να μετέλθει μέσα τα οποία, μέσω της εκμετάλλευσης πλεονεκτημάτων που ανάγονται στο νόμιμο μονοπώλιο, μπορούν να επιφέρουν αποτελέσματα αποκλεισμού των νέων ανταγωνιστών οι οποίοι θεωρούνται ως εξίσου αποτελεσματικοί με εκείνον

Η υπόθεση εντάσσεται στο πλαίσιο της διαδικασίας απελευθέρωσης της λιανικής αγοράς παροχής ηλεκτρικής ενέργειας στην Ιταλία. Η Enel S.p.A. (στο εξής: Enel), η κάθετα ολοκληρωμένη επιχείρηση που είναι φορέας του μονοπωλίου παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας στην Ιταλία και δραστηριοποιείται στη διανομή ενέργειας, υποβλήθηκε σε διαδικασία διαχωρισμού (unbundling), προκειμένου να εξασφαλιστούν διαφανείς και άνευ διακρίσεων όροι πρόσβασης στις βασικές υποδομές παραγωγής και διανομής. Κατόπιν της διαδικασίας αυτής, τα επιμέρους στάδια της διανομής ανατέθηκαν σε χωριστές επιχειρήσεις.

Η Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (στο εξής: AGCM) διεξήγαγε έρευνα επί της στρατηγικής την οποία φέρονται ότι εφαρμόσαν τρεις εταιρίες του ομίλου Enel με σκοπό, κατ' ουσίαν, να δυσχεράνουν την πρόσβαση των ανταγωνιστών στην απελευθερωμένη αγορά. Κατά το πέρας της έρευνας, η AGCM εξέδωσε απόφαση με την οποία διαπίστωσε ότι οι τρεις εταιρίες ευθύνονταν για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης κατά παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Πιο συγκεκριμένα, η AGCM έκρινε ότι, υπό τον συντονισμό της μητρικής εταιρίας Enel, αφενός, η Servizio Elettrico Nazionale S.p.A. (στο εξής: SEN), διαχειρίστρια μεταξύ άλλων της «υπηρεσίας ενισχυμένης προστασίας», δηλαδή της προστατευόμενης αγοράς που αφορούσε την προμήθεια στους λεγόμενους «δεσμευμένους» πελάτες, οι οποίοι ήταν ιδιώτες και μικρές επιχειρήσεις, και, αφετέρου, η Enel Energia S.p.A. (στο εξής: EE SpA), προμηθευτής ηλεκτρισμού στην ελεύθερη αγορά, έθεσαν σε εφαρμογή στρατηγική αποκλεισμού από την ελεύθερη αγορά, χρησιμοποιώντας με τρόπο που ενείχε διακρίσεις ορισμένα δεδομένα σχετικά με την πελατεία της προστατευόμενης αγοράς, τα οποία, καθώς πριν την απελευθέρωση της αγοράς ήταν διαθέσιμα στη SEN, της παρείχαν τη δυνατότητα να προτείνει εμπορικές προσφορές στους συγκεκριμένους πελάτες ώστε να τους κρατήσει εντός του ομίλου «μετακινώντας» τους από τη SEN προς την EE SpA.

Κατά συνέπεια, η AGCM επέβαλε στις προαναφερθείσες εταιρίες αλληλεγγύως πρόστιμο, το οποίο εν συνεχεία μειώθηκε σε 27 529 786,46 ευρώ από το Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (διοικητικό πρωτοδικείο της περιφέρειας του Λατίου, Ιταλία).

Οι εταιρίες του ομίλου Enel προσέβαλαν την πρωτόδικη απόφαση ενώπιον του Consiglio di Stato (Συμβουλίου της Επικρατείας, Ιταλία), το οποίο υπέβαλε στο Δικαστήριο προδικαστικά ερωτήματα αναφορικά με την ερμηνεία και την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ σε υποθέσεις που άπτονται πρακτικών αποκλεισμού.

Στις σημερινές του προτάσεις, ο γενικός εισαγγελέας Αθανάσιος Ράντος επισημαίνει, κατ' αρχάς, ότι στην υπόθεση αυτή το Δικαστήριο καλείται να ασχοληθεί με μια ευρύτερη προβληματική της εφαρμογής του άρθρου 102 ΣΛΕΕ στις απελευθερωμένες αγορές, ήτοι με την περίπτωση όπου η καταχρηστική συμπεριφορά στηρίζεται σε ανταγωνιστικό πλεονέκτημα το οποίο ο κατεστημένος

φορέας «κληρονόμησε» θεμιτά από το νόμιμο μονοπώλιό του, όπως εν προκειμένω την πελατεία. Εν συνεχεία παρατηρεί ότι το Δικαστήριο θα έχει τη δυνατότητα να αποκρυσταλλώσει τις νομολογιακές παραδοχές του όπως προκύπτουν από τις αποφάσεις TeliaSonera¹, Post Danmark I² και II³, Intel⁴, και Generics (UK)⁵, στις οποίες φάνηκε θετικά διακείμενο απέναντι σε μια λιγότερο τυπική προσέγγιση της εκτίμησης της καταχρηστικότητας των συμπεριφορών. Τέλος, θεωρεί ότι τα συμπεράσματα τα οποία θα συναχθούν ενδέχεται να αποβούν χρήσιμα στο μέλλον για την εκτίμηση συμπεριφορών που σχετίζονται με τη χρήση δεδομένων, υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Όσον αφορά την έννοια της «καταχρηστικής εκμετάλλευσης», ο γενικός εισαγγελέας υπογραμμίζει, κατ' αρχάς, ότι αυτή βασίζεται στην αντικειμενική αξιολόγηση του αν μια συμπεριφορά είναι ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό, χωρίς να είναι καθοριστικός ο νομικός χαρακτηρισμός της συμπεριφοράς σε άλλους κλάδους του δικαίου. Ως εκ τούτου, η νομιμότητα της επίδικης συμπεριφοράς από πλευράς αστικού δικαίου και κανόνων που ρυθμίζουν την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν αποκλείει τον χαρακτηρισμό της ως «καταχρηστικής» κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ.

Στη συνέχεια σημειώνει ότι, στο πλαίσιο πρακτικών αποκλεισμού, απαγορεύεται από το άρθρο 102 ΣΛΕΕ όποια συμπεριφορά παρακωλύει τη διατήρηση του υφιστάμενου στην αγορά ανταγωνισμού ή την ανάπτυξή του. Επομένως, η ικανότητα της συμπεριφοράς να παραγάγει περιοριστικό αποτέλεσμα στην αγορά, όπως παραδείγματος χάριν αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα αποκλεισμού, συνιστά το ουσιώδες στοιχείο για τον χαρακτηρισμό της ως καταχρηστικής. Το αποτέλεσμα αποκλεισμού όμως δεν θίγει κατ' ανάγκην τον ανταγωνισμό, στον βαθμό που, εξ ορισμού, ο υγιής ανταγωνισμός μπορεί να έχει ως συνέπεια να εξαφανιστούν από την αγορά ή να περιθωριοποιηθούν οι λιγότερο αποτελεσματικοί ανταγωνιστές. Συνεπώς, για να χαρακτηριστεί μια συμπεριφορά ως καταχρηστική, πρέπει να είναι ικανή να επιφέρει περιοριστικό αποτέλεσμα στην αγορά αναφοράς. Ειδικότερα, ο γενικός εισαγγελέας Α. Ράντος διαπιστώνει ότι η απόδειξη ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση μετήλθε άλλα μέσα πλην εκείνων που εμπίπτουν στον «κανονικό» ανταγωνισμό δεν αναφέρεται σε «συμπληρωματικό στοιχείο του παρανόμου», επιπλέον της απαίτησης να αποδειχθεί αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα αποκλεισμού. Τούτο διότι, κατά τη γνώμη του, αμφότερες οι απαιτήσεις αποτελούν μέρος μίας και της αυτής ανάλυσης.

Καθώς το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να χαράξει μια διαχωριστική γραμμή ανάμεσα στις πρακτικές που εντάσσονται και στις πρακτικές που δεν εντάσσονται στο πλαίσιο του «κανονικού» ανταγωνισμού (έννοια ταυτόσημη με τον «υγιή ανταγωνισμό»), ο γενικός εισαγγελέας επισημαίνει ότι η έννοια του «υγιούς ανταγωνισμού» δεν συνδέεται με μια συγκεκριμένη μορφή πρακτικής και δεν πρέπει να ορίζεται κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μπορεί να κριθεί εκ των προτέρων αν μια συμπεριφορά εμπίπτει στον υγιή ανταγωνισμό ή όχι. Ως εκ τούτου, μια πρακτική όπως αυτή της υποθέσεως της κύριας δίκης, η οποία περιγράφεται ως «*suī generis*» και δεν συνδέεται με κάποια από τις πρακτικές που απαριθμούνται στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ μπορεί επίσης να είναι καταχρηστική. Πράγματι, το ζήτημα αν μια πρακτική αποκλεισμού καταλέγεται μεταξύ των μέσων που είναι σύμφωνα με τον υγιή ανταγωνισμό συναρτάται αυστηρά με το πραγματικό, νομικό και οικονομικό πλαίσιο της πρακτικής. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου μπορούν ωστόσο να αντληθούν μερικά κοινά στοιχεία. Πρώτον, ο «υγιής ανταγωνισμός» πρέπει να ερμηνεύεται σε στενή σχέση με την αρχή ότι μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση υπέχει ιδιαίτερη ευθύνη» να μη θίγει, με τη συμπεριφορά της, τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό. Ο γενικός εισαγγελέας τονίζει επ' αυτού ότι η ως άνω «ιδιαιτέρη ευθύνη» ισχύει για όλες τις δεσπόζουσες επιχειρήσεις, περιλαμβανομένων των κατεστημένων φορέων οι οποίοι είχαν κατά το παρελθόν το μονοπώλιο, όπως η Enel. Δεύτερον, όταν η συμπεριφορά αποκλίνει προδήλως από τις συνήθειες πρακτικές της αγοράς, τούτο θα μπορούσε να θεωρηθεί ως κρίσιμο στοιχείο για την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα. Τρίτον, χωρίς να επιχειρεί να εξαντλήσει το θέμα, παρατηρεί ότι οι συμπεριφορές που δεν εμπίπτουν στην έννοια του «υγιούς ανταγωνισμού» χαρακτηρίζονται κατά

¹ Απόφαση της 17ης Φεβρουαρίου 2011, TeliaSonera Sverige, [C-52/09](#).

² Απόφαση της 27ης Μαρτίου 2012, Post Danmark, [C-209/10](#).

³ Απόφαση της 6ης Οκτωβρίου 2015, Post Danmark, [C-23/14](#).

⁴ Απόφαση της 6ης Σεπτεμβρίου 2017, Intel κατά Επιτροπής, [C-413/14 P](#) (βλ. [AT 90/17](#)).

⁵ Απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., [C-307/18](#) (βλ. [AT 8/20](#)).

κανόνα από το ότι δεν στηρίζονται σε προφανείς ή αντικειμενικούς οικονομικούς λόγους. Τέταρτον, η έννοια αυτή αναφέρεται γενικώς σε μια κατάσταση ανταγωνισμού από την οποία οι καταναλωτές επωφελοούνται μέσω των χαμηλότερων τιμών, της καλύτερης ποιότητας και της μεγαλύτερης επιλογής νέων ή βελτιωμένων προϊόντων ή υπηρεσιών.

Τέλος, ο γενικός εισαγγελέας εκτιμά ότι, εν προκειμένω, και οι κατεστημένοι φορείς, από τη στιγμή που υπόκεινται στον ελεύθερο ανταγωνισμό, πρέπει επίσης να έχουν τη δυνατότητα να μεγιστοποιούν τα κέρδη τους. Επομένως, είναι μεν καθ' όλα επιτρεπτό, και μάλιστα αναμενόμενο, να θέτει ο όμιλος Enel σε εφαρμογή πρακτικές με στόχο τη διατήρηση της πελατείας του, πλην όμως, λόγω της ιδιαίτερης ευθύνης του, δεν πρέπει να μετέρχεται πρακτικές οι οποίες, μέσω της εκμετάλλευσης πλεονεκτημάτων που απορρέουν από το νόμιμο μονοπώλιο, μπορούν να παραγάγουν αποτελέσματα αποκλεισμού των θεωρούμενων ως εξίσου αποτελεσματικών με αυτήν νέων ανταγωνιστών. Είναι λοιπόν σημαντικό, κατά τον γενικό εισαγγελέα, να αξιολογηθεί η ικανότητα των ανταγωνιστών να μιμηθούν τις συμπεριφορές της δεσπόζουσας επιχείρησης και, ιδίως, να εξεταστεί αν, βάσει των πληροφοριών που εικάζεται ότι ήταν γνωστές στην Enel, οι ανταγωνιστές της μπορούσαν να έχουν πρόσβαση, με τρόπο οικονομικώς βιώσιμο, σε δεδομένα παρεμφερή, από απόψεως της χρηστικότητάς τους, με εκείνα τα οποία αφορούσαν την πελατεία της προστατευόμενης αγοράς της Enel. Από την εξέταση αυτή μπορεί να προκύψει αν η συμπεριφορά της Enel ήταν εν δυνάμει ικανή να επιφέρει αποτελέσματα στεγανοποίησης της αγοράς και, συνεπώς, το κατά πόσον συνάδει με τον υγιή ανταγωνισμό.

Όσον αφορά το **συμφέρον το οποίο προστατεύεται** με το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, ο γενικός εισαγγελέας καταλήγει στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 102 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι απαγορεύει όχι μόνον τις πρακτικές αποκλεισμού οι οποίες μπορούν να προκαλέσουν άμεση ζημία στους καταναλωτές, όπερ συνιστά τον απώτερο σκοπό της εν λόγω διατάξεως, αλλά και τις συμπεριφορές που ενδέχεται να τους βλάψουν έμμεσα, εξαιτίας των επιπτώσεών τους στη δομή της αγοράς. Εναπόκειται στις αρχές ανταγωνισμού να καταδείξουν ότι μια τέτοια πρακτική αποκλεισμού από την αγορά θίγει τη δομή αποτελεσματικού ανταγωνισμού, επιβεβαιώνοντας παράλληλα ότι είναι επίσης ικανή να προκαλέσει πραγματική ή δυνητική ζημία στους καταναλωτές.

Ως προς τη **διαπίστωση της ύπαρξης παράβασης** του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, ο γενικός εισαγγελέας θεωρεί ότι η αρχή ανταγωνισμού οφείλει να καταδείξει, βάσει του συνόλου των κρίσιμων περιστάσεων και λαμβανομένων υπόψη, μεταξύ άλλων, των αποδεικτικών στοιχείων που επικαλείται η δεσπόζουσα επιχείρηση, ότι η συμπεριφορά της τελευταίας ήταν ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό. Στο πλαίσιο αυτό, θα ήταν αντίθετο προς την εγγενή λογική της ως άνω διατάξεως, η οποία είναι προληπτικού χαρακτήρα, να πρέπει να αναμένεται η επέλευση των αντίθετων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων στην αγορά ώστε να μπορεί νομίμως να διαπιστωθεί κατάχρηση. Ως εκ τούτου, αποδεικτικά στοιχεία τα οποία προσκομίζει μεταγενέστερα μια επιχείρηση προκειμένου να τεκμηριώσει την απουσία αντίθετων προς τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων δεν μπορούν να λειτουργήσουν απαλλακτικά ούτε να μεταθέσουν το βάρος απόδειξης στην αρχή ανταγωνισμού, ώστε να υποχρεούται αυτή να αποδείξει τη συγκεκριμένη επέλευση ζημίας που να απορρέει από την προσαπτόμενη συμπεριφορά. Εντούτοις, από διαδικαστικής απόψεως, το συγκεκριμένο είδος αποδείξεων πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από την αρχή ανταγωνισμού. Όσον αφορά δε την αποδεικτική ισχύ τους, αυτή ποικίλλει ανάλογα με το αν η πιθανότητα ζημίας στηρίζεται σε κίνδυνο αποκλεισμού με πραγματικά ή δυνητικά αποτελέσματα, ενώ η απουσία πραγματικών αποτελεσμάτων επί του ανταγωνισμού έχει μικρότερη σημασία στη δεύτερη περίπτωση. Επιπλέον, η ανυπαρξία πραγματικών αποτελεσμάτων μπορεί να έλθει προς επίρρωση του επιχειρήματος ότι η πρακτική δεν ήταν ικανή, ούτε θεωρητικώς, να βλάψει τους ανταγωνιστές, με αποτέλεσμα η πιθανότητα ζημίας να αποδεικνύεται αμιγώς υποθετική, ιδίως όταν η επίμαχη συμπεριφορά ανατρέχει στο παρελθόν και έχει τερματιστεί πριν από την έναρξη της έρευνας.

Εν συνεχεία, ο γενικός εισαγγελέας υπενθυμίζει ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης είναι αντικειμενική έννοια, ανεξάρτητη της ύπαρξης πταίσματος, και ότι, για την εφαρμογή της, ουδόλως απαιτείται να αποδειχθεί ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση είχε **πρόθεση αντίθετη προς τον ανταγωνισμό**. Κατά τη γνώμη του, προκειμένου να χαρακτηριστεί ως καταχρηστική μια πρακτική αποκλεισμού την οποία εφαρμόζει επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση, δεν απαιτείται να αποδειχθεί η ύπαρξη υποκειμενικής πρόθεσης της επιχείρησης να αποκλείσει τους

ανταγωνιστές της. Η πρόθεση αυτή μπορεί πάντως να ληφθεί υπόψη ως πραγματική παράμετρος, μεταξύ άλλων, για να αποδειχθεί ότι η εν λόγω συμπεριφορά είναι ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό. Εφόσον οι αρχές ανταγωνισμού επιτρέπεται να χρησιμοποιούν αυτό το είδος αποδεικτικών στοιχείων για να τεκμηριώσουν την ύπαρξη κατάχρησης, οι οικείες επιχειρήσεις πρέπει, και αυτές, να μπορούν να χρησιμοποιούν εσωτερικά έγγραφα προς θεμελίωση της έλλειψης πρόθεσης αποκλεισμού. Είναι όμως πρόδηλο ότι παρόμοια αρνητικά αποδεικτικά στοιχεία είναι δύσκολο να προσκομιστούν και, έστω και αν γίνουν δεκτά, δεν αρκούν, αυτά και μόνο, για να αποδείξουν ότι δεν υπάρχει κατάχρηση.

Τέλος, ως προς τη δυνατότητα **καταλογισμού στη μητρική εταιρία της ευθύνης για τη συμπεριφορά θυγατρικής της**, ο γενικός εισαγγελέας υπενθυμίζει ότι η συμμετοχή μητρικής εταιρίας σε όμιλο εταιριών που αποτελείται, μεταξύ άλλων, από ελεγχόμενες κατά 100 % θυγατρικές οι οποίες μετείχαν ευθέως σε καταχρηστική συμπεριφορά κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, αρκεί για να θεωρηθεί κατά τεκμήριο ότι η μητρική εταιρία άσκησε αποφασιστική επιρροή στην πολιτική των θυγατρικών, με συνέπεια η αρχή ανταγωνισμού να μπορεί να της καταλογίσει την ευθύνη για την επίμαχη συμπεριφορά χωρίς να απαιτείται να αποδειχθεί η συνδρομή της μητρικής εταιρίας στην καταχρηστική πρακτική. Η μητρική εταιρία φέρει το βάρος να ανατρέψει το μαχητό αυτό τεκμήριο, προσκομίζοντας αποδεικτικά στοιχεία που να τεκμηριώνουν ότι οι θυγατρικές ενήργησαν αυτοτελώς στην αγορά. Σε μια τέτοια περίπτωση, η αρχή ανταγωνισμού υποχρεούται να εκθέσει επαρκώς τους λόγους για τους οποίους κρίνει ότι τα στοιχεία αυτά δεν ήταν αρκετά προκειμένου να ανατραπεί το τεκμήριο, εκτός αν εκτιμά ότι πρόκειται για στοιχεία προδήλως άσχετα, ασήμαντα ή σαφώς δευτερεύοντα.

ΥΠΟΜΝΗΣΗ: Οι προτάσεις του γενικού εισαγγελέα δεν δεσμεύουν το Δικαστήριο. Έργο του γενικού εισαγγελέα είναι να προτείνει στο Δικαστήριο, με πλήρη ανεξαρτησία, νομική λύση για την υπόθεση που του έχει ανατεθεί. Η υπόθεση τελεί υπό διάσκεψη στο Δικαστήριο. Η απόφαση θα εκδοθεί αργότερα.

ΥΠΟΜΝΗΣΗ: Η προδικαστική παραπομπή παρέχει στα δικαστήρια των κρατών μελών τη δυνατότητα, στο πλαίσιο της ένδικης διαφοράς της οποίας έχουν επιληφθεί, να υποβάλουν στο Δικαστήριο ερώτημα σχετικό με την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης ή με το κύρος πράξεως οργάνου της Ένωσης. Το Δικαστήριο δεν αποφαινεται επί της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να επιλύσει τη διαφορά σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου. Η απόφαση αυτή δεσμεύει, κατά τον ίδιο τρόπο, τα άλλα εθνικά δικαστήρια που επιλαμβάνονται παρόμοιου προβλήματος.

Ανεπίσημο έγγραφο προοριζόμενο για τα μέσα μαζικής ενημέρωσης, το οποίο δεν δεσμεύει το Δικαστήριο.

Το [πλήρες κείμενο](#) των προτάσεων δημοσιεύεται στην ιστοσελίδα CURIA κατά την ημερομηνία αναπτύξεώς τους

Επικοινωνία: Estella Cigna-Αγγελίδα ☎ (+352) 4303 2582