



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
**Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών**
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

ΕΝΙΑΙΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: **ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ**
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: **2017 - 2018**

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Αντιγόνης Ιωάννου Παπαδάκη
A.M.: 7340012017013

**«Δικονομική εναρμόνιση και δικονομική αυτονομία των
κρατών μελών υπό το καθεστώς της οδηγίας 2014/104»**

Επιβλέποντες:

Επικ. Καθ. Ρ.-Ε. Παπαδοπούλου
Επικ. Καθ. Μ. Κουσκούνα
Επικ. Καθ. Εμ. Περάκης

Αθήνα, 2018

Copyright © [Αντιγόνη Παπαδάκη, 2018]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

Εισαγωγή

ΠΡΩΤΟ ΜΕΡΟΣ - Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ ως ελάχιστη εναρμόνιση για ένα οργανωμένο σύστημα κανόνων ιδιωτικής επιβολής εντός ΕΕ

Κεφάλαιο Πρώτο – Η δικονομική εναρμόνιση των κανόνων ιδιωτικής επιβολής και η Οδηγία 2014/104

- I.** Το νομικό καθεστώς της εναρμόνισης των κανόνων ιδιωτικής επιβολής.....σελ.7
 - 1. Εξέλιξη της νομικής βάσης της δικονομικής εναρμόνισης.....σελ.7
 - 2. Η εσωτερική αγορά και η δικονομική εναρμόνισησελ.10
 - 3. Η νομική βάση της Οδηγίας για την δικονομική εναρμόνισησελ. 13
 - 4. Οδηγία «ελάχιστης εναρμόνισης»..... σελ.20
- II.** Η πορεία προς την θέσπιση της Οδηγίας 2014/104σελ.23
 - 1. Η συμβολή του ΔΕΕ.....σελ.23
 - 2. Οι δράσεις της Επιτροπής.....σελ.25

Κεφάλαιο Δεύτερο – Ειδικότερες εκφάνσεις της δικονομικής εναρμόνισης στο πλαίσιο της Οδηγίας

- I.** Ρυθμίσεις σχετικά με θέματα ευθύνης και αποζημίωσης.....σελ.28
 - 1. Πεδίο Εφαρμογήςσελ.28
 - 2. Ενεργητική και Παθητική Νομιμοποίηση.....σελ.31
 - 3. Το δικαίωμα της πλήρους αποζημίωσης.....σελ.33
 - 4. Προθεσμία παραγραφής.....σελ.34
 - 5. Ευθύνη από κοινού και εις ολόκληρον.....σελ.36
 - 6. Μετακύλιση της επιπλέον επιβάρυνσης.....σελ.38
 - 7. Η ποσοτικοποίηση της ζημίας.....σελ.41
- II.** Ρυθμίσεις σχετικά με θέματα απόδειξης..... σελ.43
 - 1. Η κοινοποίηση των αποδεικτικών στοιχείων.....σελ.43
 - 2. Η ισχύς των εθνικών αποφάσεων.....σελ.50

ΔΕΥΤΕΡΟ ΜΕΡΟΣ – Η εθνική έννομη τάξη ως αναγκαίο συμπλήρωμα για την αποτελεσματική εφαρμογή της ιδιωτικής επιβολής στα κράτη μέλη

Κεφάλαιο Πρώτο - Η δικονομική αυτονομία των κρατών μελών και η σημασία της για την ιδιωτική επιβολή του δικαίου ανταγωνισμού

- I.** Η έννοια της δικονομικής αυτονομίας και η Οδηγία 2014/104.....σελ.52
 - 1. Η έννοια της δικονομικής αυτονομίαςσελ.52
 - 2. Η επιρροή της δικονομικής αυτονομίας στην οδηγία 2014/104.....σελ.54
- II.** Οι περιορισμοί της δικονομικής αυτονομίας για την αποτελεσματική εφαρμογή της Οδηγίας 2014/104.....σελ.58
 - 1. Η αρχή της ισοδυναμίας.....σελ.58
 - 2. Η αρχή της αποτελεσματικότητας.....σελ.61

3. Η εφαρμογή των περιορισμών της δικονομικής αυτονομίας στην Οδηγία 2014/104.....σελ.66	
--	--

Κεφάλαιο Δεύτερο - Το εύρος ευχέρειας του εθνικού νομοθέτη στην Οδηγία 2014/104

I. Ρυθμίσεις εκτός Οδηγίαςσελ.67	
1. Ζητήματα καταλογισμού και αιτιώδους συνάφειαςσελ.68	
2. Καθαρισμός ύψους ζημίας - Ποσοτικοποίηση της ζημίας.....σελ.73	
3. Ζητήματα απόδειξηςσελ.77	
4. Συλλογική έννομη προστασία.....σελ.84	

II. Η εφαρμογή της Οδηγίας στο ελληνικό δίκαιοσελ.86	
---	--

Επίλογοςσελ.97	
-----------------------------	--

Βιβλιογραφίασελ.99	
---------------------------------	--

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ, ενσωματώνουν τους κανόνες περί ανταγωνισμού εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης και αποτελούν ήδη από τα πρώτα χρόνια δημιουργίας της ΕΕ, έναν από τους βασικούς πυλώνες για την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς μέσα στην ΕΕ.

Κάθε χρόνο οι ζημίες στις οποίες υπόκεινται καταναλωτές και επιχειρήσεις από παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού εκτιμώνται από 13 μέχρι 37 δισεκατομμύρια ευρώ¹. Η παραβίαση των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ με τις αντι-ανταγωνιστικές πρακτικές των επιχειρήσεων δημιουργούν προβλήματα στην εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς αλλά και ταυτόχρονα στους πελάτες των επιχειρήσεων, στους τελικούς καταναλωτές αλλά και στις ανταγωνίστριες επιχειρήσεις.

Το κυριότερο μέσο προστασίας του ανταγωνισμού στην Ευρώπη αποτέλεσε το σύστημα της δημόσιας επιβολής (Public enforcement), σύμφωνα με το οποίο, η προστασία των κανόνων του ανταγωνισμού ανατίθεται σε δημόσιες αρχές ελέγχου των πρακτικών που δύνανται να νοθεύουν τον ανταγωνισμό. Η επιβολή προστίμων από τις αρμόδιες αρχές αφενός φέρει έναν τιμωρητικό χαρακτήρα για τους υπαίτιους των αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών και αφετέρου αποσκοπεί στην αποτροπή άλλων επιχειρήσεων από την παραβίαση των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ.

Από την εμβρυική περίοδο ύπαρξης του δικαίου ανταγωνισμού της ΕΕ, οι αστικές κυρώσεις, θεωρητικά τουλάχιστον, αποτελούσαν μέρος του συστήματος καταπολέμησης των παραβιάσεων των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Πρακτικά, όμως είχαν είτε αμυντικό χαρακτήρα είτε περιθωριακό, σε αντίθεση με τις Η.Π.Α, όπου η ιδιωτική επιβολή του δικαίου του ανταγωνισμού (Private enforcement) μέσω της έγερσης

¹ Βλ. Αντώνη Κ. Μπουχάγιαρ, Αστική ευθύνη για παραβάσεις του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, Νομική βιβλιοθήκη, 2009.

μαζικών ιδιωτικών αγωγών προς αποκατάσταση της ζημίας που προκαλείται από αντι-ανταγωνιστικές πρακτικές, αποτελεί το κυριότερο μέσο προστασίας του ανταγωνισμού.

Το εγχείρημα για την θέσπιση ενός οργανωμένου συστήματος κανόνων ιδιωτικής επιβολής στην Ευρωπαϊκή Ένωση, αποτέλεσε ένα όραμα με τελικό στόχο την δυνατότητα κάθε καταναλωτή και κάθε επιχείρησης εντός ΕΕ να εναγάγει και να αποζημιώνεται από τους παραβάτες του Δικαίου Ανταγωνισμού.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή είχε επί μακρόν θέσει το ζήτημα για να παρέχεται η δυνατότητα στους ιδιώτες να επιλύουν τις υποθέσεις τους, που αφορούν σε παραβίαση του δικαίου ανταγωνισμού ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων².

Στην προσπάθειά της αυτή, η Επιτροπή αντιμετώπισε δυσκολίες και έπειτα από αρκετά χρόνια «διαπραγματεύσεων» με τα κράτη μέλη και αφού έλαβε υπ' όψιν της το ευρωπαϊκό θεσμικό πλαίσιο και τις εθνικές νομοθεσίες, την 26^η Νοεμβρίου 2014 εκδόθηκε η Οδηγία 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, με σκοπό την εναρμόνιση των μηχανισμών ιδιωτικής επιβολής των κρατών – μελών μέσω αστικών κυρώσεων με τις παραβάσεις του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού³.

Οι λόγοι που οδήγησαν στην θέσπιση της Οδηγίας για την ιδιωτική επιβολή είναι η απονομή αποκαταστατικής δικαιοσύνης⁴ (corrective justice) υπέρ των θυμάτων των παραβάσεων, το επιπλέον αποτρεπτικό αποτέλεσμα (deterrent effect), το οποίο θα προσδοθεί στην δημόσια επιβολή του δικαίου του ανταγωνισμού με την ύπαρξη ενός

² Βλ. European Commission, Thirteenth Report on Competition Policy (1983) paras. 217-18· Commission Notice of 23 December 1992 on cooperation between national courts and the Commission in applying Articles 85 and 86 EC [1993] OJ C39/06

³ Βλ. Cl. Jones, Private Antitrust Enforcement in Europe: A Policy Analysis and Reality Check, World Comp. 2004, σελ. 13 επ.

⁴ Βλ. Λ. Αθανασίου, Ο Ρόλος των Αγωγών Αποζημίωσης στην Καταπολέμηση των Αντι-ανταγωνιστικών Πρακτικών, (2008) 14, Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιρειών 394, σελ. 397.

αποτελεσματικού αστικού συστήματος⁵ και εν γένει η συμβολή της Οδηγίας στην επίτευξη και στην εύρυθμη λειτουργία της Κοινής Αγοράς.

ΠΡΩΤΟ ΜΕΡΟΣ

Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ ως ελάχιστη εναρμόνιση για ένα οργανωμένο σύστημα κανόνων ιδιωτικής επιβολής εντός ΕΕ

Κεφάλαιο Πρώτο

Η δικονομική εναρμόνιση των κανόνων ιδιωτικής επιβολής και η Οδηγία 2014/104

Ι. Το νομικό καθεστώς της εναρμόνισης των κανόνων ιδιωτικής επιβολής

1. Εξέλιξη της νομικής βάσης της δικονομικής εναρμόνισης

Οι εθνικοί νομοθέτες μπορούν, κατ 'αρχήν, να ρυθμίζουν κάθε πτυχή της πολιτικής δικονομίας και η Ευρωπαϊκή Ένωση έχει την δυνατότητα να νομοθετεί σε έναν συγκεκριμένο τομέα, μόνο εάν έχει ρητή αρμοδιότητα να το πράξει, σύμφωνα με την αρχή της δοτής αρμοδιότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παράγραφος 1 και στο άρθρο 5 παράγραφος 1 της συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση (ΣΕΕ). Επιπλέον, τα νομοθετικά μέσα της ΕΕ πρέπει να συμμορφώνονται με τις αρχές της επικουρικότητας και της αναλογικότητας, που σημαίνει

⁵ Βλ. S.W. Waller, Towards a Constructive Public-Private Partnership to Enforce Competition Law, World Comp. 2006, σελ. 367, 376 επ.

ότι ακόμη και αν η ΕΕ έχει την αρμοδιότητα να νομοθετήσει σε έναν συγκεκριμένο τομέα, δεν θα έπρεπε να το πράξει αν μπορούσε να ρυθμιστεί το ζήτημα καλύτερα σε επίπεδο κρατών μελών (αρχή της επικουρικότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 παράγραφος 3 της ΣΕΕ)⁶ και ότι η έκταση των νομοθετικών μέτρων δεν πρέπει να υπερβαίνει τους στόχους που προβλέπονται από τις Συνθήκες (αρχή της αναλογικότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 παράγραφος 4 της ΣΕΕ).

Η πολιτική δικονομία ως τομέας δραστηριότητας της ΕΕ υπήρχε ήδη στη Συνθήκη της Ρώμης, όπου το άρθρο 220 παρείχε την πρώτη νομική βάση για μία μορφή δημοσίου διεθνούς δικαίου για τον εξευρωπαϊσμό της πολιτικής δικονομίας. Σύμφωνα με την διάταξη αυτή, τα κράτη μέλη ανέλαβαν την υποχρέωση να αρχίσουν διαπραγματεύσεις για την απλούστευση των διατυπώσεων που διέπουν την αμοιβαία αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων και διαιτητικών αποφάσεων.

Ωστόσο, το άρθρο 220 της Συνθήκης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας, δεν χορήγησε καμία ειδική αρμοδιότητα στην Κοινότητα, αλλά περισσότερο αφορούσε την διακυβερνητική συνεργασία μεταξύ των κρατών μελών.

Επομένως, η δικονομική εναρμόνιση ήταν αρχικά δυνατή μέσω μιας μορφής διακυβερνητικής συνεργασίας. Σε αυτή τη βάση, υπεγράφη στις 27 Σεπτεμβρίου 1968 και τέθηκε σε ισχύ το 1973 η Σύμβαση των Βρυξελλών σχετικά με την διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις. Το άρθρο 220 της Συνθήκης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας καταργήθηκε με τη Συνθήκη της Λισαβόνας⁷.

⁶ Η αρχή της επικουρικότητας δεν εφαρμόζεται σε αρμοδιότητες που έχουν χαρακτηριστεί ως αποκλειστικές της ΕΕ (άρθρο 2 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ). Καμία πτυχή της πολιτικής διαδικασίας δεν περιλαμβάνεται στον κατάλογο των αποκλειστικών αρμοδιοτήτων της ΕΕ (άρθρο 3 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ).

⁷ Βλ. Rafał MAŃKO, *Europeanisation of civil procedure: Towards common minimum standards?*, European Parliamentary Research Service, Members' Research Service, June 2015 — PE 559.499

Η πραγματική αρμοδιότητα της Ένωσης να ρυθμίζει την πολιτική δικονομία πρωτοεμφανίστηκε στο πλαίσιο της Συνθήκης του Μάαστριχτ, όπου τέθηκε στο πλαίσιο του διακυβερνητικού «Τρίτου Πυλώνα». Έπειτα, η Συνθήκη του Άμστερνταμ τοποθέτησε την αρμοδιότητα στον «Πρώτο Πυλώνα» ενισχύοντας κατ'αυτόν τον τρόπο και επιτρέποντας την έκδοση νομικών μέτρων αστικής δικαιοσύνης στην ΕΕ με την μορφή κανονισμών και οδηγιών.

Η Συνθήκη του Άμστερνταμ εισήγαγε ρητώς τον στόχο της δημιουργίας μιας «περιοχής ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης» εντός της ΕΕ⁸, προκειμένου να διευκολυνθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των ατόμων σε ολόκληρη την Ένωση και δημιούργησε την οριστική νομική βάση για την εναρμόνιση της πολιτικής δικονομίας.

Την Συνθήκη του Άμστερνταμ ακολούθησαν κείμενα σχετικά με την πολιτική δικαιοσύνη και συγκεκριμένα «Το Σχέδιο Δράσης της Βιέννης» (1998)⁹, «Τα Συμπεράσματα του Τάμπερε» (1999)¹⁰, «Το Πρόγραμμα της Χάγης (2004)¹¹ και «Το Πρόγραμμα της Στοκχόλμης» (2010)¹². Το ισχύον σύστημα της νομοθεσίας της ΕΕ στον τομέα της πολιτικής δικονομίας συνιστά την άμεση εφαρμογή των προαναφερόμενων συμπερασμάτων και προγραμμάτων.

Η διαδικασία της ενίσχυσης της αρμοδιότητας της ΕΕ στον τομέα της πολιτικής δικαιοσύνης προχώρησε σε ακόμη υψηλότερο επίπεδο με την έναρξη ισχύος της Συνθήκης της Λισαβόνας, η οποία σαφώς αναγνώρισε την πολιτική δικαιοσύνη ως ξεχωριστό πεδίο αρμοδιότητας της ΕΕ. Ένα ξεχωριστό κεφάλαιο «Δικαστική συνεργασία σε αστικές

⁸ Βλ. άρθρο 65 ΣΕΚ (τώρα Άρθρο 81 ΣΛΕΕ).

⁹ Σχέδιο Δράσης του Συμβουλίου και της Επιτροπής σχετικά με τον καλύτερο τρόπο εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης του Άμστερνταμ για έναν χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, ΟΙ C 19 της 23.1.1999, σ. 1.

¹⁰ Ευρωπαϊκό Συμβούλιο του Τάμπερε 15 και 16 Οκτωβρίου 1999: Συμπεράσματα της Προεδρίας

¹¹ Το πρόγραμμα της Χάγης: Ενίσχυση της ελευθερίας, της ασφάλειας και της δικαιοσύνης στην Ευρωπαϊκή Ένωση, ΟΙ C 53 της 03.03.2005, σ. 1

¹² Το πρόγραμμα της Στοκχόλμης: Μια ανοικτή και ασφαλής Ευρώπη που εξυπηρετεί και προστατεύει τους πολίτες, ΟΙ C 115 της 04.05.2010, σ. 1-38.

υποθέσεις» στο πλαίσιο του τίτλου V «Χώρος Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης» καθιερώθηκε στη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ). Η Συνθήκη της Λισαβόνας απαιτεί ένα διασυννοριακό στοιχείο για την συμμετοχή της ΕΕ στην πολιτική δικαιοσύνη, ήτοι πρέπει να υπάρχουν παράγοντες σύνδεσης σε μια περίπτωση (π.χ. κατοικία, τόπος απόδοσης κλπ.) που αφορούν σε τουλάχιστον δύο διαφορετικά κράτη μέλη.

Η ιδιαιτερότητα της νομοθεσίας της ΕΕ στον τομέα της πολιτικής δικονομίας είναι, ότι ένα τμήμα αυτής είναι νομοθετικά κατοχυρωμένο στην νομική βάση της δικαστικής συνεργασίας σε αστικές υποθέσεις, ήτοι στο άρθρο 81 ΣΛΕΕ και ένα άλλο τμήμα αυτής που αφορά τομεακά συγκεκριμένα εργαλεία εναρμόνισης, τα οποία υιοθετούνται με την νομική βάση της εσωτερικής αγοράς και συγκεκριμένα το άρθρο 114 ΣΛΕΕ.

2. Η εσωτερική αγορά και η δικονομική εναρμόνιση

Παρόλο που η εναρμόνιση της πολιτικής δικονομίας στον χώρο της ΕΕ, προβλέπεται από το άρθρο 81 ΣΛΕΕ, ορισμένες αμιγώς διαδικαστικές νομικές πράξεις ή νομικές πράξεις με ρητές διαδικαστικές συνέπειες, έχουν θεσπισθεί από τον νομοθέτη της ΕΕ με βάση το άρθρο 114 ΣΛΕΕ, που αφορά στην εναρμόνιση στην εσωτερική αγορά¹³.

Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η επιλογή της νομικής βάσης για μία νομοθετική πράξη της ΕΕ, πρέπει να βασίζεται σε αντικειμενικά στοιχεία, στα οποία περιλαμβάνονται ο σκοπός και το περιεχόμενο του νομοθετικού μέτρου, δυνάμενα να αποτελέσουν αντικείμενο δικαστικού ελέγχου¹⁴. Εάν μια νομική πράξη έχει δύο σκοπούς και ο ένας από αυτούς είναι ο κύριος και ο άλλος ο παρεπόμενος, το ΔΕΕ απαιτεί η νομοθετική πράξη να βασίζεται σε μία

¹³ Βλ. Rafał MAŃKO, ό.π.

¹⁴ Βλ. Υπόθ. C-300/89 *Commission v Council (Titanium Dioxide)*, παρ. 10· Υπόθ. C-269/97 *Commission v Council*, παρ. 43· Υπόθ. C-211/01 *Commission v Council*, παρ. 38

και μόνο νομική βάση, η οποία, πρέπει να είναι σύμφωνη με τον κύριο σκοπό της νομοθετικής πράξης¹⁵. Όμως, εάν η νομοθετική πράξη επιδιώκει ταυτόχρονα πολλούς στόχους που βρίσκονται στο ίδιο επίπεδο, δηλαδή δεν υπάρχει κανένας «κύριος» και «δευτερεύων» στόχος, τότε πρέπει να επικαλούνται όλες οι νομικές βάσεις¹⁶.

Σύμφωνα με τις απαιτήσεις που ορίζονται από το ΔΕΕ, εάν μια συγκεκριμένη νομική πράξη, κυρίως επιδιώκει τον στόχο της εναρμόνισης της πολιτικής δικονομίας, θα πρέπει να βασίζεται αποκλειστικά στο άρθρο 81 της ΣΛΕΕ και αν αφορά κυρίως την εναρμόνιση των κανόνων που διέπουν την εσωτερική αγορά και το στοιχείο της πολιτικής δικονομίας είναι απλώς επικουρικό, η νομοθετική πράξη θα πρέπει να βασίζεται αποκλειστικά στο άρθρο 114 ΣΛΕΕ. Το άρθρο 81 ΣΛΕΕ αφορά αποκλειστικά την πολιτική δικονομία και το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, και επομένως δεν μπορεί να γίνει επίκλησή του ως νομική βάση για μέτρα εναρμόνισης του ουσιαστικού ιδιωτικού δικαίου. Μέχρι να τεθεί σε ισχύ η Συνθήκη της Λισαβόνας, περιέχονταν τόσο στο άρθρο 81 ΣΛΕΕ όσο και στο άρθρο 114 ΣΛΕΕ αναφορά στην εσωτερική αγορά. Ωστόσο, μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας, η οποία κατήργησε την αναφορά της εσωτερικής αγοράς από το άρθρο 81 ΣΛΕΕ, οι δύο νομικές βάσεις διαφέρουν μεταξύ τους. Σήμερα, η κύρια διαφορά είναι ότι το άρθρο 81 ΣΛΕΕ απαιτεί την ύπαρξη διασυνοριακού στοιχείου, το οποίο δεν απαιτείται στην περίπτωση του άρθρου 114 ΣΛΕΕ, ενώ το άρθρο 114 ΣΛΕΕ προϋποθέτει ότι το μέτρο που υιοθετείται συμβάλλει στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, πράγμα που δεν συμβαίνει με το άρθρο 81 της ΣΛΕΕ¹⁷.

Επομένως, όπως έχει αποφανθεί το ΔΕΕ, το άρθρο 114 ΣΛΕΕ μπορεί να εφαρμοσθεί για νομοθεσία που εφαρμόζεται τόσο στις διασυνοριακές

¹⁵ Βλ. Υπόθ. C-155/91 *Commission v Council*, παρ. 19, 2 · Υπόθ. C-36/98 *Spain v Council*, παρ. 59· Υπόθ. C-211/01 *Commission v Council*, παρ. 39.

¹⁶ Βλ. Υπόθ. C-336/00 *Huber*, παρ. 31 · Υπόθ. C-281/01 *Commission v Council*, παρ. 35· Υπόθ. C-211/01 *Commission v Council*, παρ. 40.

¹⁷ Βλ. Rafael MAÑKO, ό.π.

όσο και στις καθαρά εγχώριες περιπτώσεις, με την προϋπόθεση ότι οι εθνικές νομοθεσίες πρέπει να εναρμονιστούν για την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Με άλλα λόγια, το διασυννοριακό στοιχείο δεν απαιτείται κατά την εφαρμογή του άρθρου 114 ΣΛΕΕ και η μόνη προϋπόθεση είναι η λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Το άρθρο 114 ΣΛΕΕ έχει χαρακτήρα *lex generalis*, δηλαδή είναι ο κανόνας, ο οποίος εφαρμόζεται μόνον στο μέτρο που κανένας άλλος κανόνας δεν είναι πιο λεπτομερής (*lex specialis*) και θα μπορούσε να εφαρμοστεί στην προκειμένη περίπτωση. Η εν λόγω άποψη ενισχύεται από την διατύπωση του άρθρου 114 ΣΛΕΕ, που αναγράφεται στην αρχή «Εκτός αν ορίζουν άλλως οι Συνθήκες ...»¹⁸.

Ειδικότερα, μπορεί να επισημανθεί ότι η εναρμόνιση του ουσιαστικού ιδιωτικού δικαίου και η εναρμόνιση της αμιγώς εσωτερικής πολιτικής δικονομίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 114 ΣΛΕΕ, εφόσον υφίσταται ανάγκη για την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και όχι στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 ΣΛΕΕ, το οποίο περιορίζεται σε διασυννοριακά θέματα. Επιπλέον, η εναρμόνιση της πολιτικής διαδικασίας, όπου απαιτείται για την λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και η οποία αφορά υποθέσεις με διασυννοριακές επιπτώσεις καλύπτεται τόσο από το άρθρο 114 ΣΛΕΕ όσο και από το άρθρο 81 ΣΛΕΕ. Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ, εάν ένας από τους δύο στόχους της νομοθετικής πράξης είναι πρωταρχικός και ο άλλος δευτερεύων θα πρέπει να γίνεται επίκληση μόνο μίας νομικής βάσης. Ωστόσο, εάν και οι δύο στόχοι είναι σε ισότιμο επίπεδο, το εν λόγω μέτρο πρέπει να βασίζεται από κοινού στα άρθρα 114 και 81 ΣΛΕΕ. Μέχρι στιγμής, καμία νομοθετική πράξη δεν βασίστηκε σε αυτά τα δύο άρθρα της Συνθήκης ταυτόχρονα¹⁹.

¹⁸ Βλ. Cfr. S. Peers, *EU Justice and Home Affairs Law*, 3rd ed., Oxford University Press, 2011, σελ. 611, 613

¹⁹ Βλ. Rafał MAŃKO, ό.π.

3. Η νομική βάση της Οδηγίας για την δικονομική εναρμόνιση

Η έλλειψη εναρμονισμένων κανόνων πολιτικής δικονομίας στην ΕΕ μπορεί να θεωρηθεί ως εμπόδιο από μόνη της, στην ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς²⁰. Το γεγονός αυτό οδήγησε τον Νομοθέτη της Ένωσης σε ένα αυξανόμενο σύνολο νομοθετικών πράξεων της ΕΕ που εναρμονίζουν το διαδικαστικό δίκαιο με βάση το άρθρο 114 ΣΛΕΕ, στις οποίες περιλαμβάνονται η Οδηγία 2009/22/ΕΚ, περί των αγωγών παραλείψεως στον τομέα της προστασίας των συμφερόντων των καταναλωτών, η Οδηγία 2013/11/ΕΕ, για την εναλλακτική επίλυση καταναλωτικών διαφορών, η Οδηγία 2004/48/ΕΚ, σχετικά με την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας και η Οδηγία 2014/104/ΕΕ, σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που απασχολεί την παρούσα μελέτη.

Η θέσπιση της Οδηγίας που μας αφορά, βασίζεται σε δύο άρθρα της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και συγκεκριμένα στα άρθρα 103 και 114 ΣΛΕΕ. Ο συνδυασμός των δύο ανωτέρω άρθρων ως νομική βάση της Οδηγίας επελέγη διότι το άρθρο 103 ΣΛΕΕ δεν θα ήταν από μόνο του επαρκής νομική βάση για την εναρμόνιση των εθνικών δικαίων ανταγωνισμού²¹.

Το άρθρο 103 παρ. 1 ΣΛΕΕ προβλέπει ότι, «Οι αναγκαίοι κανονισμοί ή οδηγίες για την εφαρμογή των αρχών που αναφέρονται στα άρθρα 101 και 102 θεσπίζονται από το Συμβούλιο, προτάσει της Επιτροπής και κατόπιν διαβουλεύσεως με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο.» Αναλυτικότερα, «Οι απαγορεύσεις που ορίζονται από τα άρθρα 101 και 102 της ΣΛΕΕ έχουν άμεσο αποτέλεσμα (direct effect), χωρίς να εξαρτούν την ισχύ τους από έκδοση άλλων ενωσιακών ή εθνικών

²⁰ Βλ. C.H. van Rhee, 'Civil Procedure: A European *Ius Commune*?', *European Review of Private Law*, 2000, σελ. 600· Andreas Schwartze, 'Enforcement of Private Law: The Missing Link in the Process of European Harmonisation' (2000) 8 *European Review of Private Law*, Issue 1, σελ. . 139, 145.

²¹ Βλ. Έφη. Ι. Κιννή, ΕμπΔ 2017, σελ. 4

κανόνων δικαίου ή διοικητικών αποφάσεων. Παρ' όλ' αυτά, η έλλειψη διαδικαστικών ρυθμίσεων στις εν λόγω διατάξεις καθιστά απαραίτητη για την αποτελεσματική εφαρμογή του κανονιστικού τους περιεχομένου την παροχή διαδικαστικών κατευθύνσεων. Στο πλαίσιο της διάταξης του άρθρου 103 ΣΛΕΕ παρέχεται εξουσιοδότηση στο Συμβούλιο κατόπιν διαβούλευσης με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο να εκδώσει τους απαραίτητους κανόνες για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ.»²²

Όμως, η κύρια νομική βάση που χρησιμοποιείται από τα θεσμικά όργανα της Ένωσης για την εναρμόνιση των νομοθεσιών, εφόσον υφίσταται ανάγκη για την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς είναι το άρθρο 114 ΣΛΕΕ, ως αναλύσαμε ανωτέρω. Μετά τη Συνθήκη της Λισσαβόνας το άρθρο 114 ΣΛΕΕ έχει συντελέσει καθοριστικά στην εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών και αποτελεί ουσιαστικά την κύρια διαδικασία εναρμόνισης. Η παρ. 1 του υπό εξέταση άρθρου αναφέρεται σε «προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών που έχουν ως αντικείμενο την εγκαθίδρυση και τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς». Στις παρ. 4, 5, 7, 8, 10 του άρθρου πραγματοποιείται αναφορά σε «μέτρο εναρμόνισης». Υφίσταται, δηλαδή, εκ πρώτης όψεως μια διαφορετική ορολογία σε ό,τι αφορά στα μέτρα που λαμβάνονται. Έχει γίνει, όμως, δεκτό εν προκειμένω από τη θεωρία²³, ότι οι δύο όροι της «προσέγγισης» και της «εναρμόνισης» είναι συνώνυμοι στο πλαίσιο της ευρύτερης στοχοθεσίας που τα άρθρα 114 επ. θέτουν. Κατά την κρατούσα άποψη παλαιότερα, ο βαθμός προσέγγισης, όμως, εξαρτάται και από την ακριβή μέθοδο εναρμόνισης, η οποία, όμως, πρέπει να

²² Βλ. Α. Μεταξάς εις Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ κατ' άρθρο ερμηνεία, σελ 391 επ.

²³ βλ. D. Vignes, «The harmonization of national legislation and the EEC», *European Law Review*, 15(5), 1990, σ.358-374· Μ. Κωνσταντινίδης σε Ερμηνεία κατ' άρθρο της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση και της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ΙΙΙ, Συνθήκη για την ίδρυση της ΕΚ, Άρθρα 81-188, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 80

τονιστεί ότι δεν αποσκοπεί στην ενοποίηση του δικαίου, αλλά κυρίως στην άρση των εθνικών διαφορών²⁴.

Η εναρμόνιση κατέχει «εργαλειακής» φύσεως θέση στο ενωσιακό οικοδόμημα, καθόσον μέσω αυτής εξυπηρετείται ο κύριος στόχος της Ένωσης, ήτοι η εγκαθίδρυση και η λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Η πρόβλεψη στη Συνθήκη διατάξεων, οι οποίες στοχεύουν στην κατάργηση προστατευτικών εθνικών προβλέψεων και στη δημιουργία συνθηκών κοινής πολιτικής δεν ήταν επαρκής και, ως εκ τούτου, ο ενωσιακός νομοθέτης έκρινε ότι η προστασία του κύριου στόχου της Ένωσης πρέπει να κατοχυρωθεί μέσω της θέσπισης πλέγματος διατάξεων γενικότερης φύσης και εφαρμογής προκειμένου να λειτουργήσει ως νομικό πλέγμα προστασίας σε επιμέρους παρεκκλίσεις των εθνικών νομοθεσιών που δύνανται να επηρεάσουν την εγκαθίδρυση και την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Συνεπώς, το άρθρο 114 ΣΛΕΕ δεν προσδίδει στον νομοθέτη της Ένωσης μία γενική αρμοδιότητα να ρυθμίζει την οικονομία της Ένωσης, αλλά, τουναντίον, δύναται να προσφύγει στη διαδικασία του εν λόγω άρθρου, μόνο όταν οι διαφορές που υπάρχουν μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών είναι ικανές να εμποδίσουν τις θεμελιώδεις οικονομικές ελευθερίες ή να προκαλέσουν στρεβλώσεις του ανταγωνισμού, οπότε και έχουν άμεση επίπτωση στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς²⁵.

Συναφώς, έχει γίνει δεκτό από τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου, ότι το άρθρο 114 ΣΛΕΕ μπορεί, επίσης, να αποτελέσει τη νομική βάση μέτρων εναρμόνισης, προκειμένου να προληφθούν μελλοντικά εμπόδια στο εμπόριο μέσα στην εσωτερική αγορά από το ενδεχόμενο της ανομοιογενούς εξέλιξης και των διαφορών των εθνικών νομοθεσιών,

²⁴ βλ. Ε. Αδαμαντίδου σε Β. ΣΚΟΥΡΗ, Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, σελ. 838

²⁵ Βλ. Υπόθ. C-376/98 Γερμανία κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (Tobacco Advertising I), Συλλογή 2000, σελ. I-8419· Υπόθ. C-301/06 Ιρλανδία κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου, Συλλογή 2009, σελ. I-593.

αρκεί η εμφάνιση αυτών των εμποδίων να είναι πιθανή και το μέτρο εναρμόνισης να έχει ως αντικείμενο την πρόληψη τους²⁶.

Με βάση τη γραμματική διατύπωση της εν λόγω διάταξης, το άρθρο 114 ΣΛΕΕ χρησιμοποιείται μόνο εάν δεν προβλέπεται στη Συνθήκη άλλη νομική βάση για κάποιον τομέα δραστηριότητας της Ένωσης²⁷. Επιπλέον, η παρ. 2 του άρθρου 114 ΣΛΕΕ ρητά τοποθετεί εκτός του πεδίου εφαρμογής του, τρεις ιδιαίτερες κατηγορίες διατάξεων: τις φορολογικές διατάξεις, τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και τις διατάξεις για τα δικαιώματα και συμφέροντα των μισθωτών²⁸.

Επίσης, το άρθρο 114 ΣΛΕΕ αναφέρεται σε έκδοση «μέτρων», χωρίς να διευκρινίζει το είδος αυτών. Ως εκ τούτου, παρέχεται διακριτική ευχέρεια στην Ένωση προκειμένου να επιλέξει το νομικό εκείνο μέσο που θεωρεί πλέον πρόσφορο για τον προς επίτευξη στόχο. Με άλλες λέξεις, η Οδηγία η οποία είναι και το συνηθέστερα επιλεγόμενο νομικό μέσο, επιλέγεται όταν η εναρμόνιση υποχρεώνει τα κράτη μέλη σε τροποποίηση υφιστάμενων νομοθεσιών, ο Κανονισμός όταν προκρίνεται η πρόβλεψη λεπτομερών ενωσιακών διατάξεων, προκειμένου να αντικατασταθούν πλήρως οι εθνικές, ενώ η Απόφαση όταν οι αποδέκτες είναι περιορισμένοι και στόχος είναι η δέσμευση μόνον αυτών. Παρατηρούμε ότι, και σε ό,τι αφορά στο προς επιλογή μέτρο, το άρθρο 114 ΣΛΕΕ είναι ευέλικτο και λειτουργεί υπό ένα πνεύμα τελολογίας και όχι αυστηρής τυπολογίας²⁹.

Εντούτοις, στην περίπτωση αυτή προτιμήθηκε μια Οδηγία. Η επιλογή της Οδηγίας θεωρήθηκε προτιμότερη, διότι οι κανόνες που θεσπίστηκαν αφορούν την έγερση αγωγών αποζημίωσης από θύματα

²⁶ Βλ. Υπόθ. C-210/03 R v. Secretary of State for Health, Συλλογή 2004, σελ. I-11893 · Υπόθεση C-380/03 Γερμανία κατά Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (Tobacco Advertising II), Συλλογή 2006, σελ. I-11573 · Υπόθεση C- 58/08 Vodafone, Συλλογή 2010, σελ. I-4999

²⁷ Βλ. Υπόθ. C- 533/03 Επιτροπή κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2006, σελ. I-1025

²⁸ Βλ. Cfr. S. Peers, *EU Justice and Home Affairs Law*, 3rd ed., Oxford University Press, 2011, σελ. 611, 613

²⁹ Βλ. Γ. Κώστηρας εις Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ κατ' άρθρο ερμηνεία, σελ 448.

αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών ενώπιον των εθνικών τους δικαστηρίων και ως εκ τούτου ο στόχος των κανόνων που θεσπίστηκαν επηρεάζουν ουσιαστικά ζητήματα αδικοπραξιών και αστικών διαδικασιών που διέπονται από εθνικούς νόμους των κρατών μελών, τα περισσότερα από τα οποία είναι βαθιά ριζωμένα στις εγχώριες νομικές παραδόσεις των κρατών μελών. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή επέλεξε για την έκδοση των ανωτέρω μέτρων την μορφή της Οδηγίας³⁰.

Επιπλέον, δεδομένου του άνισου επιπέδου προστασίας που υφίσταται το δικαίωμα των θυμάτων να αποζημιωθούν στα διάφορα κράτη μέλη, η Επιτροπή χρησιμοποίησε το άρθρο 114 της ΣΛΕΕ, ως νομική βάση για την Οδηγία. Η Οδηγία εναρμονίζει ορισμένους κανόνες πολιτικής δικονομίας και αδικοπραξίας για την περαιτέρω εξασφάλιση της σωστής λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς. Με τον τρόπο αυτό, στην πράξη, η Οδηγία παραβιάζει τις αρμοδιότητες των κρατών μελών σε θέματα, τα οποία στο παρελθόν ήταν ξένα προς την αρμοδιότητα της ΕΕ. Παρά τους διαφορετικούς διαρθρωτικούς και διαδικαστικούς κανόνες των κρατών μελών, που καθορίζουν το νομικό πλαίσιο εντός του οποίου μπορούν να ασκηθούν αξιώσεις για την καταστρατήγηση αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας, η Οδηγία εισάγει αρκετούς κανόνες, οι οποίοι καθιστούν σημαντικές παρεμβολές διαβρώνοντας και περιορίζοντας την εθνική αυτονομία³¹.

Ως εκ των ανωτέρω εκτεθέντων, ο νομοθέτης της Ένωσης, έχοντας πλήρη επίγνωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την επίκληση του άρθρου 114 ΣΛΕΕ ως νομική βάση της Οδηγίας 2014/104, αποτυπώνει με σαφήνεια την αναγκαιότητα που τον οδήγησε να προβεί

³⁰ Δεδομένης της ακαμψίας και του μικρού περιθωρίου που αφήνουν ορισμένοι κανόνες για το συντονισμό της δημόσιας επιβολής και των αξιώσεων αποζημίωσης, θα μπορούσε κάλλιστα να υποστηριχθεί ότι, ένας Κανονισμός θα ήταν καταλληλότερος. Εντούτοις, η Επιτροπή επέλεξε μια Οδηγία, προκειμένου να δοθεί περιθώριο στις εθνικές ιδιαιτερότητες που δεν θα μπορούσαν να τηρηθούν διαφορετικά. Μια παρόμοια αιτιολογία εξηγεί την πρόταση οδηγίας για την ενίσχυση των αρχών ανταγωνισμού των κρατών μελών, ώστε να είναι αποτελεσματικότεροι φορείς επιβολής της νομοθεσίας και να εξασφαλίσουν την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς στις 22 Μαρτίου 2017.

³¹ Βλ. Marcos, F., Rodger, B., & Sousa Ferro, M. (2018). *Promotion and Harmonization of Antitrust Damages Claims by Directive EU/2014/104?* Rochester, NY.

στην εναρμόνιση των κανόνων ιδιωτικής επιβολής λόγω της διαφορετικότητας των ρυθμίσεων για το εν λόγω θέμα μεταξύ των κρατών μελών και το υπαρκτό πρόβλημα που δημιουργείται για τα θύματα των παραβάσεων του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου ανταγωνισμού.

Συγκεκριμένα όπως αναγράφεται στο προοίμιο της Οδηγίας: «*Το δικαίωμα αποζημίωσης στο δίκαιο της Ένωσης σχετικά με ζημίες από παραβάσεις του ενωσιακού και του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού απαιτεί από κάθε κράτος μέλος να έχει θεσπίσει διαδικαστικούς κανόνες που διασφαλίζουν την αποτελεσματική άσκηση του εν λόγω δικαιώματος. Η ανάγκη πρόβλεψης αποτελεσματικών ένδικων βοηθημάτων προκύπτει επίσης από το δικαίωμα πραγματικής ένδικης προστασίας όπως ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο του άρθρου 19 παράγραφος 1 της Συνθήκης για της Ευρωπαϊκή Ένωση (ΣΕΕ) και στην πρώτη παράγραφο του άρθρου 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Τα κράτη μέλη θα πρέπει να εξασφαλίζουν αποτελεσματική έννομη προστασία στους τομείς που υπάγονται στο δίκαιο της Ένωσης*³².

*Οι αγωγές αποζημίωσης είναι ένα μόνο στοιχείο ενός αποτελεσματικού συστήματος ιδιωτικής επιβολής του δικαίου ανταγωνισμού σε περιπτώσεις παράβασης και συμπληρώνονται από εναλλακτικές δυνατότητες επανόρθωσης, όπως οι συναινετικοί τρόποι επίλυσης διαφορών και οι αποφάσεις δημόσιων φορέων περί επιβολής νομοθεσίας που προσφέρουν στους διαδίκους ένα κίνητρο για χορήγηση αποζημίωσης*³³.

Για την διασφάλιση αποτελεσματικών δράσεων ιδιωτικής επιβολής στο πλαίσιο του αστικού δικαίου και αποτελεσματικής δημόσιας επιβολής από τις αρχές ανταγωνισμού, και τα δύο εργαλεία πρέπει να αλληλεπιδρούν μεταξύ τους ώστε να διασφαλίζεται η μέγιστη αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού. Είναι απαραίτητο να

³² Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση, σκ. 4

³³ Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση, σκ. 5

ρυθμιστεί συνεκτικά ο συντονισμός των δύο τύπων επιβολής, για παράδειγμα σχετικά με τις διαδικασίες για πρόσβαση στα έγγραφα που κατέχουν οι αρχές ανταγωνισμού. Ο συντονισμός αυτός σε ενωσιακό επίπεδο θα αποτρέψει επίσης αποκλίσεις μεταξύ των εφαρμοστέων κανόνων, γεγονός το οποίο θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς³⁴.

Σύμφωνα με το άρθρο 26 παράγραφος 2 ΣΛΕΕ, η εσωτερική αγορά περιλαμβάνει χώρο χωρίς εσωτερικά σύνορα μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων. Υπάρχουν σημαντικές διαφορές μεταξύ των κανόνων των κρατών μελών που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου ανταγωνισμού. Οι διαφορές αυτές οδηγούν σε αβεβαιότητα σχετικά με τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα ζημιωθέντα μέρη μπορούν να ασκήσουν το δικαίωμα αποζημίωσης που απορρέει από τη ΣΛΕΕ και επηρεάζουν την αποτελεσματικότητα του εν λόγω δικαιώματος. Δεδομένου ότι οι ζημιωθέντες συχνά επιλέγουν το αρμόδιο δικαστήριο του κράτους μέλος εγκατάστασης για να διεκδικήσουν αποζημιώσεις, οι διαφορές μεταξύ των εθνικών κανόνων οδηγούν σε άνισους όρους ανταγωνισμού όσον αφορά τις αγωγές αποζημίωσης και ενδέχεται να επηρεάσουν τον ανταγωνισμό στις αγορές στις οποίες δραστηριοποιούνται οι ζημιωθέντες, καθώς και οι υπαίτιες παραβάσεων επιχειρήσεις³⁵.

Οι επιχειρήσεις που εγκαθίστανται και λειτουργούν σε διάφορα κράτη μέλη υπόκεινται σε διαφορετικούς δικονομικούς κανόνες που επηρεάζουν σημαντικά τον βαθμό στον οποίο μπορούν να θεωρηθούν υπεύθυνες για παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού. Αυτή η άνιση εφαρμογή του δικαιώματος αποζημίωσης στο ενωσιακό δίκαιο μπορεί να οδηγήσει όχι μόνο σε ανταγωνιστικό πλεονέκτημα για ορισμένες επιχειρήσεις που έχουν παραβιάσει τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ, αλλά και να

³⁴ Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση, σκ. 6

³⁵ Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση, σκ. 7

αποθαρρύνει την άσκηση των δικαιωμάτων εγκατάστασης και παροχής αγαθών ή υπηρεσιών στα κράτη μέλη όπου το δικαίωμα αποζημίωσης ασκείται με πιο αποτελεσματικό τρόπο. Ως εκ τούτου, επειδή οι διαφορές στα συστήματα ευθύνης που εφαρμόζονται στα κράτη μέλη ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά τον ανταγωνισμό καθώς και την ορθή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, είναι σκόπιμο να βασιστεί η παρούσα οδηγία στη διττή νομική βάση των άρθρων 103 και 114 ΣΛΕΕ³⁶.

Είναι αναγκαία, λαμβανομένου υπόψη ότι οι ευρείας κλίμακας παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού έχουν συχνά ένα διασυννοριακό στοιχείο, η διασφάλιση περισσότερο ισότιμων όρων ανταγωνισμού για τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην εσωτερική αγορά και η βελτίωση των όρων για τους καταναλωτές ώστε να ασκούν τα δικαιώματα που απορρέουν από την εσωτερική αγορά. Είναι σκόπιμο να αυξηθεί η ασφάλεια δικαίου και να μειωθούν οι διαφορές μεταξύ των κρατών μελών ως προς τους εθνικούς κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις του ενωσιακού δικαίου ανταγωνισμού και, όταν εφαρμόζεται παράλληλα με το ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού, του εθνικού δικαίου ανταγωνισμού. Η προσέγγιση των κανόνων αυτών θα συμβάλει επίσης στην πρόληψη μεγαλύτερων διαφορών μεταξύ των κανόνων των κρατών μελών που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης σε υποθέσεις περί ανταγωνισμού³⁷.»

4. Οδηγία «ελάχιστης εναρμόνισης»

Η εναρμόνιση των νομοθεσιών συνιστά εργαλείο για την εγκαθίδρυση και λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Συνεπώς, οι τεχνικές εναρμόνισης των νομοθεσιών εναλλάσσονται βάσει του σκοπού που επιδιώκει ο νομοθέτης της Ένωσης. Η εναρμόνιση βάσει του άρθρου 114 ΣΛΕΕ μπορεί να λάβει τη μορφή πλήρους εναρμόνισης ή της μερικής εναρμόνισης. Σε περίπτωση πλήρους εναρμόνισης, τα κράτη

³⁶ Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση, σκ. 8

³⁷ Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση, σκ. 9

μέλη πρέπει να εφαρμόσουν τα μέτρα της ΕΕ και δεν μπορούν να θεσπίσουν ή να διατηρήσουν κανένα κανόνα που να αποκλίνει από αυτά τα μέτρα. Τα κράτη-μέλη δύνανται να διαφοροποιηθούν από τις διατάξεις μίας Οδηγίας πλήρους εναρμόνισης, μόνο στην περίπτωση κατά την οποία η Οδηγία ρητά το επιτρέπει.³⁸ Το γεγονός ότι η Οδηγία επιτρέπει διαφοροποίηση σε ορισμένα ειδικά ζητήματα, τα οποία καλύπτονται από το πεδίο εφαρμογής της, δεν σημαίνει ότι μεταβάλλεται ο χαρακτήρας της ως πλήρους εναρμόνισης μέτρο³⁹.

Η μερική εναρμόνιση λαμβάνει τη μορφή ελάχιστης εναρμόνισης. Στην περίπτωση ενός μέτρου ελάχιστης εναρμόνισης, για παράδειγμα μίας Οδηγίας, η Ευρωπαϊκή Ένωση θέτει το κατώτατο επίπεδο, το οποίο ωστόσο θα πρέπει να είναι σχετικά υψηλό και όχι ο κοινός κατώτατος παρανομαστής⁴⁰, επιτρέποντας στα κράτη-μέλη να νομοθετήσουν ή να διατηρήσουν κανόνες, οι οποίοι είναι περισσότερο απαιτητικοί από εκείνους που περιέχονται στην Οδηγία⁴¹.

Η ελάχιστη και η μέγιστη εναρμόνιση έχουν πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα. Η ελάχιστη εναρμόνιση έχει το πλεονέκτημα, ότι παρέχει στον καταναλωτή ένα ελάχιστο σύνολο δικαιωμάτων, τα οποία γνωρίζει ότι θα ισχύουν σε ολόκληρη την ΕΕ. Ταυτόχρονα, τα κράτη μέλη που επιθυμούν να διατηρήσουν ή να εισαγάγουν περισσότερο φιλικούς προς τον καταναλωτή κανόνες, είναι ελεύθερα να το πράξουν. Ωστόσο, το μειονέκτημα της ελάχιστης εναρμόνισης είναι, ότι οι νομοθεσίες των κρατών μελών εναρμονίζονται μόνο σε κάποιο βαθμό και ενδέχεται να εξακολουθούν να υπάρχουν σημαντικές αποκλίσεις⁴².

³⁸ Βλ. Rafał MAŃKO, EU competence in private law: The Treaty framework for a European private law and challenges for coherence, European Parliamentary Research Service, January 2015 — PE 545.711

³⁹ βλ. Υπόθ. C-52/00 Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλογή 2002, σελ. I-3827·Υπόθ. C-183/00 Sánchez, Συλλογή 2002, σελ. I-3901

⁴⁰ βλ. Υπόθ. C- 84/94 Ηνωμένο Βασίλειο κατά Συμβουλίου, Συλλογή 1996, σελ. I-5755

⁴¹ Βλ. Francesco de Cecco, 'Room to Move? Minimum Harmonization and Fundamental Rights', *Common Market Law Review* 43 (2006), σελ. 9-30.

⁴² Βλ. Rafał MAŃKO, EU competence in private law: The Treaty framework for a European private law and challenges for coherence, ό.π.

Αντίστροφα, η μέγιστη εναρμόνιση έχει το πλεονέκτημα ότι εξασφαλίζει την πλήρη εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών, αλλά το μειονέκτημα είναι, ότι ισχύει ένα κοινό πρότυπο προστασίας των καταναλωτών σε επίπεδο ΕΕ, επομένως τα κράτη μέλη δεν μπορούν να θεσπίσουν ή να διατηρήσουν περισσότερο φιλικούς προς τους καταναλωτές κανόνες⁴³. Επιπλέον, η επίτευξη ενός πολιτικού συμβιβασμού σχετικά με το ακριβές επίπεδο εναρμόνισης σε μια οδηγία μέγιστης εναρμόνισης είναι πολύ δυσκολότερη⁴⁴.

Όσον αφορά στην Οδηγία 2014/104, έχει επιλεγεί η ελάχιστη εναρμόνιση, διότι θεσπίζει τα ελάχιστα μέτρα που πρέπει να παρθούν σε εθνικό επίπεδο για την καθιέρωση της ιδιωτικής επιβολής. Ο σκοπός της οδηγίας είναι να εξασφαλίσει ισοδύναμη προστασία στα θύματα αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών εντός της Ένωσης⁴⁵, όμως παρέχεται και η δυνατότητα στα κράτη μέλη να υιοθετήσουν ευνοϊκότερα καθεστώτα ιδιωτικής επιβολής, όπως στην περίπτωση του Ηνωμένου Βασιλείου⁴⁶.

Συνεπώς, η θέσπιση της Οδηγίας έχει ως αποτέλεσμα την έλευση σημαντικών αλλαγών σε συγκεκριμένα νομικά ζητήματα στα κράτη μέλη. Όμως, ο κατάλογος των νομικών ζητημάτων που επιλύει η οδηγία δεν είναι εξαντλητικός, καθώς η Οδηγία δίνει το περιθώριο στα κράτη μέλη να νομοθετήσουν ευνοϊκότερα. Ως εκ τούτου η Οδηγία είναι μία προσπάθεια μερικής εναρμόνισης αντί της πλήρους ενοποίησης των εθνικών νόμων σχετικά με την επιβολή της ιδιωτικής αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας⁴⁷.

⁴³ Βλ. Vanessa Mak, 'Full Harmonization in European Private Law: A Two-Track Concept', *European Review of Private Law*, 20.1 (2012):, σελ. 213-236.

⁴⁴ Βλ. Commission Communication on "*European Contract Law and the revision of the acquis: the way Forward*", 11.10.2004, COM(2004) 651 final, p. 3.

⁴⁵ Βλ. Οδηγία, άρθρο 1, παράγραφος 1.

⁴⁶ Βλ. Consumer Rights Bill 2014–15; see also Department for Business, Innovation & Skills, Private Actions in Competition Law: A Consultation on Options for Reform—Government Response (January 2013)

⁴⁷ Βλ. Niamh Dunne, *Courage and compromise: the Directive on Antitrust Damages*, *European Law Review* 2015.

II. Η πορεία προς την θέσπιση της Οδηγίας 2014/104

1. Η συμβολή του ΔΕΕ

Το κενό νομοθετικής πρόβλεψης, σχετικά με τις αξιώσεις αστικής φύσεως των θυμάτων αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών, κάλυψε από πολύ νωρίς το ΔΕΕ με την νομολογία του. Το Δικαστήριο κατέστησε σαφές, ότι οι απαγορεύσεις των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ είναι κατά το Δικαστήριο «κατάλληλες από τη φύση τους να παράγουν άμεσο αποτέλεσμα στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών και να θεμελιώνουν άμεσα δικαιώματα υπέρ αυτών», κάτι που γίνεται φανερό στις παρακάτω χαρακτηριστικές υποθέσεις: *Eco Swiss*⁴⁸, *Masterfoods*⁴⁹, *Courage*⁵⁰, *Manfredi*⁵¹, *Pfleiderer*⁵², *Donau Chemie*⁵³ και *Kone*⁵⁴.

Η νομολογία του Δικαστηρίου, έχει σταθερά επισημάνει, ότι οι διατάξεις των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, περί απαγορευμένων πρακτικών των επιχειρήσεων παράγουν άμεσο αποτέλεσμα καθώς είναι κατάλληλες από τη φύση τους να παράγουν άμεσο αποτέλεσμα στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών και να θεμελιώνουν άμεσα δικαιώματα υπέρ αυτών⁵⁵, έτσι κατά τον τρόπο αυτό, μπορούν οι ιδιώτες να τις επικαλούνται ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων⁵⁶ και μια συμφωνία η

⁴⁸ Βλ. Υπόθ. C-126/97, *Eco Swiss China Time Ltd κατά Benetton International*

⁴⁹ Βλ. Υπόθ. C-344/98, *Masterfoods Ltd κατά HB Ice Cream Ltd*

⁵⁰ Βλ. Υπόθ. C-453/99, *Courage Ltd κατά Bernard Crehan*

⁵¹ Βλ. Υπόθ. C-295/04 έως C-298/04 *Manfredi* κατά *Lloyd Adriatico Assicurazioni*

⁵² Βλ. Υπόθ. C-360/09 *Pfleiderer*

⁵³ Βλ. Υπόθ. C-536/11, *BWB* κατά *Donau Chemie*

⁵⁴ Βλ. Υπόθ. C-557/12, *Kone AG* κλπ κατά *ÖBB-Infrastruktur AG*

⁵⁵ Βλ. Υπόθ. C-127/73, *BRT/SABAM*, Συλλ. Ειδ. Έκδ. 1974, 157, σκ. 15 επ.· Υπόθ. 37/79, *Marty/Estée Lauder*, Συλλ. Ειδ. Έκδ. 1980, II-601, σκ. 13· Υπόθ. C-234/89, *Delimitis/Henninger Bräu*, Συλλ. 1991, I-935, σκ. 45· Υπόθ. C- 344/98, *Masterfoods Ltd HB Ice Cream Ltd/HB Ice Cream Ltd Masterfoods Ltd*, Συλλ. 2000, I-11369, σκ. 47· Υπόθ. C-453/99, *Courage/Crehan Ltd*, Συλλ. 2001, I-6297, σκ. 19, ΔΕΕ 2002, 183, παρατ. Μαρίνου, EuZW 2001, 715 παρατ. Nowak· Υπόθ. C-295/04 έως C-298/04, *Manfredi/Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA*, Συλλ. 2006, σκ. 39.

⁵⁶ Βλ. Υπόθ. 26/1962, *Van Gend Loos/Nederlandse Administratie der belastingen*, Συλλ. Ειδ. Έκδ. 1962, 863· Υπόθ. 6/1964, *Costa/E.N.E.I.*, Συλλ. Ειδ. Έκδ. 1964, 1191· Υπόθ. 106/1977, *Staatliche Finanzverwaltung/S.p.A. Simmenthal*, Συλλ. Ειδ. Έκδ. 1978, 239, σκ. 14 επ.

οποία αντίκειται στα ως άνω άρθρα είναι αυτοδικαίως άκυρη και με βάση το εθνικό δίκαιο κρίνονται κάθε φορά οι συνέπειες της ακυρότητας αυτής. Βασική συνέπεια, η οποία έχει διαπλασθεί από την νομολογία του Δικαστηρίου, είναι οι αποζημιωτικές αγωγές από ανταγωνιστή ή κάθε θιγόμενο από την αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά⁵⁷.

Όσον αφορά τα πρόσωπα τα οποία νομιμοποιούνται, να ασκήσουν αγωγή αποζημίωσης προς αποκατάσταση της ζημίας, η οποία προέρχεται από αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά, το Δικαστήριο ορίζει ότι τόσο η πλήρης όσο και η πρακτική αποτελεσματικότητα θα διακυβευόταν, εάν δεν μπορούσε κάθε υποκείμενο δικαίου να ζητήσει αποκατάσταση της ζημίας που του προξένησε σύμβαση ή συμπεριφορά δυνάμενη να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό⁵⁸. Συμφώνα με το Δικαστήριο, κάθε υποκείμενο δικαίου (any individual) νομιμοποιείται προς αποκατάσταση της επελθούσης ζημίας εκ της παράνομης σύμπραξης.

Συγκεκριμένα, η νομολογία του ΔΕΕ στις πολυσυζητηθείσες αποφάσεις Courage/Crehan και Manfredi κατέστησε σαφή την πρόθεση του Δικαστηρίου να ενισχύσει τη νομική θέση των θυμάτων αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών⁵⁹. Στις υποθέσεις αυτές, το Δικαστήριο έκρινε ότι γεννάται από την παραβίαση των διατάξεων της Συνθήκης περί ανταγωνισμού, δικαίωμα αποζημίωσης στο ζημιωθέντα από την αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά⁶⁰. Το ζήτημα αφορά τις αστικού δικαίου αξιώσεις από παραβιάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού,

⁵⁷ Βλ. Α. Μεταξάς εις Συνθήκη ΕΕ & ΣΛΕΕ κατ' άρθρο ερμηνεία, σελ 570.

⁵⁸ Βλ. Υπόθ. C-453/99 Courage/Crehan, σκέψη 26

⁵⁹ Βλ. Δελικωστοπούλου, εις Κόκκορη/Λιανό, Η μεταρρύθμιση του Ευρωπαϊκού και Ελληνικού Δικαίου του Ελευθέρου Ανταγωνισμού, σελ. 429 επ · Α. Παπαδέλλη, Αγωγές αποζημίωσης λόγω παράβασης της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΕ. Από τη Λευκή Βίβλο στην ανεπίσημη Πρόταση Οδηγίας, ΔΕΕ 2010, 662 επ.

⁶⁰ Βλ. Μ. Περάκης, εις Β. Χριστιανό/ Μ. Κουσκούνα/Ρ.-Ε. Παπαδοπούλου/Μ. Περάκη, Το Δίκαιο της Ε.Ε μέσα από την Νομολογία, σελ 405 επ.

καθώς οι συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές είναι άκυρες *ex tunc* και *erga omnes*⁶¹.

Η νομολογία αυτή μας καταδεικνύει την ώθηση, ίσως και μια μετεξέλιξη που επήλθε σταδιακά στο δίκαιο του Ανταγωνισμού της ΕΕ, με εργαλεία την αποκέντρωση (*decentralization*) και την ιδιωτικοποίηση (*privatization*)⁶² και έτσι γίνεται λόγος για μια ιδιωτική επιβολή του δικαίου του Ανταγωνισμού⁶³. Κατά τον τρόπο αυτό οι ιδιώτες αποκτούν ενεργό ρόλο στην προστασία και κατοχύρωση ενός συστήματος υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού. Αυτό βέβαια θα σηματοδοτήσει την εξέλιξη, ότι πλέον η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού δεν αποτελεί αποκλειστικό πεδίο της Επιτροπής⁶⁴ και των εθνικών αρχών ανταγωνισμού, καθώς με την εξέλιξη αυτή τα εθνικά δικαστήρια ως αποκεντρωμένα δικαιοδοτικά όργανα της Ένωσης, ανάγονται σε βασικό εγγυητή της επιβολής των κανόνων του ανταγωνισμού και μέσω του διαλόγου μεταξύ του Δικαστηρίου και των περιφερειακών δικαστηρίων, με το εργαλείο των προδικαστικών ερωτημάτων, εγγυάται η επίτευξη της ενιαίας για όλη την Ένωση ερμηνείας και εφαρμογής των κανόνων.

2. Οι δράσεις της Επιτροπής

Το περιεχόμενο της απόφασης *Manfredi*, το οποίο παρέπεμπε στα εσωτερικά δίκαια των κρατών μελών για τις δικονομικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις άσκησης του δικαιώματος αποζημίωσης, ώθησε την Επιτροπή προς την κατεύθυνση να αναζητήσει και να υποδείξει τα εμπόδια για την ευδοκίμηση αξιώσεων αποζημίωσης καθώς και να ανεύρει τρόπους για την αντιμετώπισή τους.

⁶¹ Βλ. Β. Χατζηγιάννου, ΕΕΕυρΔ 2001, σελ 875.

⁶² Βλ. Δ-Π Τζάκας, Αξιώσεις αποζημίωσης λόγω παράβασης του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού υπό το φως της νομολογίας *Courage/Crehan*, ΔΕΕ 1/2006, σελ 42.

⁶³ Βλ. Λ. Αθανασίου, Ο ρόλος των αγωγών αποζημίωσης στην καταπολέμηση των αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών, ΔΕΕ 2008, 394 επ.· Δεληκωστοπούλου, Αξιώσεις αποζημίωσης καταναλωτών λόγω παράβασης του Δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού, εις Κόκκορη/Λιανό, Η μεταρρύθμιση του Ευρωπαϊκού και Ελληνικού Δικαίου του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2008, σελ. 427

⁶⁴ Βλ. Γ. Αυγερινός, Εισαγωγή στο δίκαιο ανταγωνισμού της Ε.Ε, Νομική Βιβλιοθήκη, 2011, σελ 184.

Η πρώτη πρωτοβουλία που ανέλαβε η Επιτροπή για την επίτευξη του στόχου της, ήταν να αναθέσει την εκπόνηση μελέτης με θέμα την αναζήτηση και ανάλυση των εμποδίων για την αποτελεσματική έγερση αξιώσεων αποζημίωσης στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Η μελέτη που εκπονήθηκε το 2004 και είναι γνωστή με το όνομα Ashurst Report⁶⁵, κατέληξε ότι η ιδιωτική επιβολή και συγκεκριμένα η αξίωση αποζημίωσης βρισκόταν σε κατάσταση υπανάπτυξης σε όλα τα κράτη μέλη⁶⁶. Το γεγονός αυτό θεωρήθηκε ανεπίτρεπτο, κατά πρώτον, λόγω της διεύρυνσης της ΕΕ που έλαβε χώρα την 1^η Μαΐου 2004 και κατά δεύτερον, λόγω του αποκεντρωμένου συστήματος που θέσπισε ο Κανονισμός 1/2003.

Μετά τα απογοητευτικά συμπεράσματα της μελέτης Ashurst, η Επιτροπή εξέδωσε τον Δεκέμβριο του 2005, την Πράσινη Βίβλο σχετικά με αγωγές αποζημίωσης για παράβαση των αντιμονοπωλιακών κανόνων της ΕΚ⁶⁷. Η Πράσινη Βίβλος επεσήμανε τον αποτρεπτικό χαρακτήρα της ιδιωτικής επιβολής για τις παραβάσεις των κανόνων ανταγωνισμού και εμφατικά σημείωσε, ότι η δημόσια και η ιδιωτική επιβολή αποτελούν ενιαίο σύστημα για την καταπολέμηση των αντιανταγωνιστικών πρακτικών, για την προστασία των καταναλωτών και των επιχειρήσεων από τις πρακτικές αυτές και από τις επιζήμιες συνέπειές τους⁶⁸.

Κατόπιν κριτικής που δέχθηκε η Επιτροπή για την Πράσινη Βίβλο, το 2008, εξέδωσε για το ίδιο θέμα την Λευκή Βίβλο⁶⁹, το περιεχόμενο της οποίας αφορούσε στο δικαίωμα των θυμάτων για αποκατάσταση της ζημίας τους από την παράβαση κανόνων ανταγωνισμού και όχι στην

⁶⁵ Βλ. Study on the conditions of claims for damages in case of infringement of EC competition rules, Αύγουστος, 2004 διαθέσιμη στο http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/comparative_report_clean_en.pdf

⁶⁶ Η μελέτη κατέγραψε μόνον 60 περίπου υποθέσεις που οδηγήθηκαν στα δικαστήρια, από τις οποίες μόνον 28 κατέληξαν σε καταβολή αποζημίωσης.

⁶⁷ Βλ. COM (2005) 672 τελ., 19.12.2005.

⁶⁸ Βλ. Πράσινη Βίβλος, σελ. 3.

⁶⁹ Βλ. COM (2008) 165 τελ., 2.4.2008.

αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού που επιτυγχάνεται μέσω της ιδιωτικής επιβολής. Η αποτροπή για μελλοντικές παραβάσεις και η μεγαλύτερη συμμόρφωση με τη νομοθεσία θεωρήθηκαν ότι αποτελούν ευεργετικά αποτελέσματα της βελτίωσης του δικαστικού συστήματος ως προς την καταβολή αποζημιώσεων⁷⁰. Από την Λευκή Βίβλο ανέκυψαν διάφορα ζητήματα, τα περισσότερα εκ των οποίων αργότερα συμπεριλήφθηκαν στο περιεχόμενο της Οδηγίας. Συγκεκριμένα, τα ζητήματα τα οποία τέθηκαν ήταν τα εξής: το ζήτημα του εννόμου συμφέροντος και των έμμεσων αγοραστών, η πρόσβαση σε αποδείξεις και η γνωστοποίηση μεταξύ των μερών, το δεσμευτικό αποτέλεσμα των αποφάσεων των εθνικών αρχών ανταγωνισμού, η προϋπόθεση της υπαιτιότητας, ο υπολογισμός των ζημιών, η μετακύλιση της επιπλέον επιβάρυνσης, οι προθεσμίες παραγραφής, το κόστος των αγωγών αποζημίωσης και η αλληλεπίδραση μεταξύ των προγραμμάτων επιεικούς μεταχείρισης και των αγωγών αποζημίωσης.

Η Λευκή Βίβλος έκανε ειδική αναφορά και στην ανάγκη συλλογικής προστασίας των καταναλωτών, κρίνοντας ότι: *«οι μεμονωμένοι καταναλωτές, αλλά και οι μικρές επιχειρήσεις, ειδικά αυτές που έχουν υποστεί σποραδικές και σχετικά χαμηλής αξίας ζημίες, συχνά αποθαρρύνονται να ασκήσουν μεμονωμένη αγωγή για αποζημίωση λόγω του κόστους, των καθυστερήσεων, της αβεβαιότητας, των κινδύνων και των επιβαρύνσεων που συνεπάγεται αυτή η διαδικασία»*.

Η Επιτροπή πρότεινε σχετικά το συνδυασμό δύο συμπληρωματικών μηχανισμών συλλογικής προσφυγής, τις αγωγές μέσω νομιμοποιούμενων εκπροσώπων (representative actions) και τις κατ' επιλογή συλλογικές αγωγές (opt-in collective actions⁷¹) μνημονεύοντας

⁷⁰ Βλ. Λευκή Βίβλος, σελ. 3

⁷¹ Στις opt-in actions, ενάγοντες είναι εκείνοι που επιλέγουν να ενταχθούν στην ομάδα. Αντίθετα, στις opt-out class actions, η αγωγή ασκείται για λογαριασμό μιας ομάδας προσώπων χωρίς να αναφέρεται η ταυτότητα των ζημιωθέντων, αλλά κάθε ζημιωθείς τεκμαίρεται ότι αποδέχεται την ένταξή του στην ομάδα, εκτός εάν δηλώσει το αντίθετο. Μορφή opt-out actions συνιστούν οι αμερικανικές class actions. Βλ. σχετικά Αθανασίου, ό.π., 1344 επ.

ρητά την ανάγκη διατήρησης της δυνατότητας άσκησης ατομικών αγωγών⁷². Όμως τόσο η Πρόταση Οδηγίας όσο και η Οδηγία απέφυγαν να αντιμετωπίσουν το ζήτημα αυτό.

Το 2009 εκπονήθηκε μία Πρόταση Οδηγίας⁷³, η οποία ουδέποτε θεσπίστηκε λόγω αντιρρήσεων του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου. Μετά την αποτυχία θέσπισης δευτερογενούς νομοθεσίας για το εν λόγω ζήτημα, εκδόθηκε την 26η Νοεμβρίου 2014 η Οδηγία 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου «Σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάση του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης», η οποία δίνει κατευθυντήριες γραμμές σε κρίσιμα ζητήματα για την δυνατότητα θεμελίωσης αξίωσης αποζημίωσης.

Κεφάλαιο Δεύτερο - Ειδικότερες εκφάνσεις της δικονομικής εναρμόνισης στο πλαίσιο της Οδηγίας

I. Ρυθμίσεις σχετικά με θέματα ευθύνης και αποζημίωσης

1. Πεδίο Εφαρμογής

Στόχος της Οδηγίας 2014/104/ΕΕ είναι να καταστεί σαφές, ότι η αποτροπή παραβάσεων επιτυγχάνεται με την δημόσια επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού, ενώ η αποκατάσταση των ζημιών των θυμάτων παραβάσεων του δικαίου ανταγωνισμού συντελείται με την ιδιωτική επιβολή. Ο εν λόγω στόχος είχε ήδη υιοθετηθεί από την Πράσινη και την Λευκή Βίβλο. Η Οδηγία περιλαμβάνει ρυθμίσεις για την ιδιωτική

⁷²Βλ. Λευκή Βίβλος, σελ. 4-5

⁷³ Βλ. Πρόταση για Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβιάσεις των διατάξεων της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, COM(2013) 404 τελικό, Ιούνιος 2013, υπό 4.1 και αιτιολογική σκέψη 12.

επιβολή, όμως, αυτό δε σημαίνει ότι δεν διαφαίνεται από το περιεχόμενο της, η αλληλεξάρτηση και αλληλεπίδραση δημόσιας και ιδιωτικής επιβολής⁷⁴.

Η οδηγία αναγνωρίζει ότι τα cartels και οι καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσης δημιουργούν σημαντικές οικονομικές ζημιές σε επιχειρήσεις και καταναλωτές με τις υψηλότερες τιμές που επιβάλλουν και τις απώλειες εσόδων με το να αποκλείουν ανταγωνιστές από την αγορά. Επίσης γίνεται σαφές ότι υπάρχουν δυσχέρειες από τα εθνικά δικαστήρια να αποκαταστήσουν τις ζημιές από τις οποίες έχουν πληγεί τα θύματα των παραβάσεων του δικαίου ανταγωνισμού, καθώς δεν υπάρχουν ή διαφοροποιούνται σε πολύ μεγάλο βαθμό οι κανόνες αναφορικά με την συλλογή αποδείξεων, την παραγραφή και την δεσμευτικότητα των αποφάσεων εθνικών αρχών ανταγωνισμού. Συνεπώς, η Οδηγία ρυθμίζει την εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού από ιδιωτικούς φορείς, δημιουργώντας την πεποίθηση ότι δημόσια και ιδιωτική επιβολή συνυπάρχουν και έχουν στόχο την επιτυχή καταπολέμηση των παραβιάσεων των κανόνων του ανταγωνισμού⁷⁵. Σύμφωνα με τα ανωτέρω και σε πλήρη ταύτιση με τις αποφάσεις Courage και Manfredi χορηγείται το δικαίωμα σε οποιοδήποτε «φυσικό ή νομικό πρόσωπο έχει υποστεί ζημία λόγω παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού», αξίωση πλήρους αποζημίωσης για την εν λόγω ζημία⁷⁶.

⁷⁴ Βλ. και άρθρο 1 παρ. 2 Οδηγίας, κατά την οποία «η παρούσα οδηγία θεσπίζει κανόνες για τον συντονισμό μεταξύ της επιβολής των κανόνων ανταγωνισμού από τις αρχές ανταγωνισμού και της επιβολής των κανόνων αυτών σε αγωγές αποζημίωσης ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων». Το ίδιο επεξηγείται και στην σκέψη 6 του Προοιμίου της Οδηγίας, η οποία έχει ως ακολούθως: «Για τη διασφάλιση αποτελεσματικών δράσεων ιδιωτικής επιβολής στο πλαίσιο του αστικού δικαίου και αποτελεσματικής δημόσιας επιβολής από τις αρχές ανταγωνισμού, και τα δύο εργαλεία πρέπει να αλληλεπιδρούν μεταξύ τους ώστε να διασφαλίζεται η μέγιστη αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού. Είναι απαραίτητο να ρυθμιστεί συνεκτικά ο συντονισμός των δύο τύπων επιβολής, για παράδειγμα σχετικά με τις διαδικασίες για πρόσβαση στα έγγραφα που κατέχουν οι αρχές ανταγωνισμού. Ο συντονισμός αυτός σε ενωσιακό επίπεδο θα αποτρέψει επίσης αποκλίσεις μεταξύ των εφαρμοστέων κανόνων, γεγονός το οποίο θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς».

⁷⁵ Βλ. Δ. Αυγητίδης, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις δικαίου ανταγωνισμού, ΔΕΕ 7/2015, σελ.

673

⁷⁶ Βλ. Άρθρο 3 παρ. 1 της Οδηγίας

Το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας περιλαμβάνει πραγματικούς και δυνητικούς ανταγωνιστές του ζημιώσαντα, όπως επίσης καταναλωτές των προϊόντων ή υπηρεσιών του ή και δημόσιες αρχές. Τα πρόσωπα αυτά έχουν την δυνατότητα να ασκήσουν αγωγή αποζημίωσης για παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού χωρίς να αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση ή ύπαρξη ή ανυπαρξία συμβατικής σχέσης με την παραβάτιδα επιχείρηση⁷⁷. Επιπλέον, δεν αποτελεί προϋπόθεση άσκησης της αγωγής, η προηγούμενη διαπίστωση της παράβασης από την εθνική αρχή ανταγωνισμού⁷⁸.

Σε πλήρη ταύτιση με την νομολογία του Δικαστηρίου, η Οδηγία προβλέπει ότι η πλήρης αποζημίωση περιλαμβάνει την θετική ζημία και το διαφυγόν κέρδος, καθώς και καταβολή τόκων⁷⁹.

Παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού θεωρούνται οι παραβάσεις των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, όπως επίσης και οι παραβάσεις των διατάξεων των εθνικών δικαίων και συγκεκριμένα στο ελληνικό δίκαιο τα άρθρα 1 και 2 του νόμου 3959/2011⁸⁰, που επιδιώκουν τον ίδιο στόχο, αρκεί να εφαρμόζονται στην ίδια υπόθεση και παράλληλα με το ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού, κατά τα προβλεπόμενα στον Καν. 1/2003. Η επιλογή κάθε φορά του πεδίου εφαρμογής συμβάλλει στην διασφάλιση της ορθής λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς, στην μεγαλύτερη ασφάλεια δικαίου και σε ισότιμους όρους ανταγωνισμού για τις επιχειρήσεις και τους καταναλωτές⁸¹.

⁷⁷ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση Οδηγίας, σκ. 13.

⁷⁸ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση Οδηγίας, σκ. 13. Δεν χρειάζεται δηλαδή η αγωγή να συνιστά follow on action, και μπορεί να αποτελεί standalone action. Για τη σχετική ορολογία και διάκριση στο αγγλικό δίκαιο.

⁷⁹ Βλ. Άρθρο 3 παρ. 2 εδ. 2 Οδηγίας

⁸⁰ Βλ. Άρθρο 3 παρ. 1 Καν. 1/2003. Στις διατάξεις αυτές δεν περιλαμβάνονται εθνικές ποινικές διατάξεις που επιβάλλουν κυρώσεις σε φυσικά πρόσωπα, εκτός εάν οι εν λόγω ποινικές κυρώσεις συνιστούν το μέσο με το οποίο επιβάλλονται οι κανόνες ανταγωνισμού που ισχύουν για τις επιχειρήσεις (άρθρο 2 στοιχ. 3 Οδηγίας).

⁸¹ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση Οδηγίας, σκ. 10, όπου περαιτέρω αναφέρεται ότι: «αν ισχύουν διαφορετικοί κανόνες περί αστικής ευθύνης για παραβάσεις του άρθρου 101 ή 102 ΣΛΕΕ και για παραβάσεις κανόνων του εθνικού δικαίου ανταγωνισμού, οι οποίοι πρέπει να εφαρμοσθούν στην ίδια υπόθεση παράλληλα με το ενωσιακό δίκαιο ανταγωνισμού, αυτό θα μπορούσε να επηρεάσει αρνητικά τη θέση των εναγόντων στην ίδια υπόθεση και την έκταση των απαιτήσεών τους και να αποτελέσει εμπόδιο στην εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς».

2. Ενεργητική και Παθητική Νομιμοποίηση

Όπως ορίζει το άρθρο 3 παρ. 1, τα κράτη-μέλη διασφαλίζουν ότι οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο («any individual», «jederman») έχει υποστεί ζημία λόγω παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού μπορεί να απαιτήσει και να επιτύχει πλήρη αποζημίωση για την εν λόγω ζημία. Η διάταξη αποτυπώνει πλήρως την νομολογία του Δικαστηρίου και συγκεκριμένα στις αποφάσεις *Courage*⁸² και *Manfredi*⁸³.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 αριθμ. 6, νομιμοποιείται ενεργητικά να ασκήσει την αγωγή αποζημίωσης ο ζημιωθείς ανεξάρτητα εάν είναι καταναλωτής, επιχείρηση ή και αρχές. Επίσης, δεν αποτελεί προϋπόθεση, για την άσκηση της αγωγής αποζημίωσης, η ύπαρξη συμβατικής σχέσης με τον παραβάτη των κανόνων ανταγωνισμού⁸⁴. Επίσης, ενεργητικά νομιμοποιούνται οι άμεσοι⁸⁵ αλλά και οι έμμεσοι αγοραστές⁸⁶. Ειδικότερα η ζημία των έμμεσων αγοραστών συνίσταται στην μετακύλιση σε αυτούς της αύξησης της τιμής από τους άμεσους αγοραστές, ήτοι η λεγόμενη «επιπλέον επιβάρυνση» των έμμεσων αγοραστών. Επιπλέον, νομιμοποιούνται ενεργητικά να ασκήσουν αγωγή, όσοι αγοράζουν προϊόντα από ανταγωνιστές που δεν συμμετέχουν στα καρτέλ και όταν η σύμπραξη αυτή λειτουργεί προστατευτικά. Ακολουθώντας την νομολογία, η Οδηγία έχει ως δεδομένο ότι οι παραβάτες ευθύνονται έναντι των αγοραστών για τέτοιες ζημιές⁸⁷. Αντιθέτως, δεν προβλέπεται η εναγωγή του τρίτου

⁸² Βλ.. Υποθ. C-453/99, *Courage*, Συλλογή 2001, I-6297 ΔΕΕ 2002, σελ 183 με παρατ. Μαρίνου = EuZW 2001, 715 επ. με παρατ. Novak. Βλ.. Ακόμη Αθανασίου, σε ΔικΕΛΑντ, 2013 παρ. 24, 18 επ.

⁸³ Βλ. Υποθ. C-295/04, *Manfredi*, Συλλογή 2006, I-6619 ΕΕμπΔ 2006, 1082 με παρατ. Τζάκα.

⁸⁴ Βλ. Δελούκα – Ιγγλέση, Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ για τις αγωγές αποζημίωσης λόγω παράβασης της νομοθεσίας του ανταγωνισμού και η συμβολή της στην προστασία των καταναλωτών, σε τ.τ. Ιωάννη Κ. Καράκωστα, τόμος Ι, 2017 σελ. 231 και Δ.Κ Αυγητίδης, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις δίκαιου ανταγωνισμού. Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ υπό το πρίσμα προστασίας των καταναλωτών, ΔΕΕ 2015, σελ. 673-688.

⁸⁵ Βλ. Άρθρο 2 αρ. 23 Οδηγίας

⁸⁶ Βλ. Άρθρο 2 αρ. 24 Οδηγίας

⁸⁷ Βλ. Υπόθ. C-557/12, *Kone u.a./OBB-Infrastruktur*=ΕΕΜΠΔ 2014, 507 με παρατ. Β. Χατζάρα = EuZW 2014, 586 με παρατ. Zöttl. Σχετικά με την υπόθεση βλ. ακόμη Lettl, *Haftungsausfüllende Kausalität für einen Schadensersatzanspruch wegen Verstösses gegen Art. 101 AEUV*, par. 1 GVB, insbesondere

ανταγωνιστή που αύξησε την τιμή, επειδή η εν λόγω συμπεριφορά αποτελεί προσαρμογή στις συνθήκες αγοράς και δεν συνιστά παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού.

Στο άρθρο 3 παρ. 1 δεν ορίζεται από ποιους έχει την δυνατότητα ο ζημιωθείς να αιτηθεί αποζημίωση. Όμως στο άρθρο 1 παρ. 1, ορίζεται ότι η επιχείρηση ή η ένωση επιχειρήσεων που παραβίασε τους κανόνες ανταγωνισμού νομιμοποιείται παθητικά. Κατά την νομολογία του Δικαστηρίου συνδεδεμένες μητρικές και θυγατρικές επιχειρήσεις αποτελούν μία ενιαία επιχείρηση, όταν συνιστούν μία οικονομική ενότητα, σχετικά με την ευθύνη τους για την καταβολή προστίμου που τους επιβάλλεται σε περίπτωση που έχουν παραβιάσει το δίκαιο του ανταγωνισμού. Από τα ανωτέρω συνάγεται, ότι η μητρική εταιρεία ευθύνεται εις ολόκληρον με την θυγατρική για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε στην θυγατρική και στην περίπτωση που η μητρική δεν είχε καμία συμμετοχή αλλά ούτε και γνώριζε την παράβαση στην οποία υπέπεσε η θυγατρική της εταιρεία⁸⁸. Επίσης οικονομική ενότητα υφίσταται και στις περιπτώσεις που η μητρική εταιρεία έχει καθοριστική επιρροή στην θυγατρική της. Καθοριστική

beim sog. 'umbrella pricing', WuW 2014, 1032, Pauer, Schadensersatzanprüche aufgrund von 'Preisschirmeffekten' bei Kartellverstößen, WuW 2015, 14, Coppik/Haucap, Die Behandlung von 'Preisschirmeffekten' bei der Bestimmung von Kartellschaden und Mehrerlösen, WuW 2016, 50, Hartmann – Ruppel/Schrader, Es regnet Preishohungen – Wie Preisschirme auch Unbeteiligte schädigen können, ZWeR 2014, 300, Haus/Serafimova, Neues Schadenersatzrecht für Kartellverstöße – die EU- Richtlinie über Schadenersatzklagen, BB 2014, 2883, Schwartz, Schadensersatz beim sog. Umbrella pricing im europäischen Wettbewerbsrecht – Anmerkungen zum Kone – Urteil des EuGH (Rs C-557/12) v. 5.6.2014, FS Müller – Graf, 2015, 567, Spangler, Schadensersatz für Preisschirmeffekte – umbrella pricing, NZBau 2015, 149, Stober, Schadensersatzhaftung für Preisschirmeffekte bei Verstößen gegen deutsches oder europäisches Kartellrecht, EUZW 2014, 257.

⁸⁸ Βλ. Συνεκδ. υποθ. C-231/11P έως C-233/11P, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Siemens AG Österreich κλπ και Siemens Transmission & Distribution Ltd κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της 8.5.2003, υποθ. C-508/11P, ENI Spa κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής. Για την ευθύνη της μητρικής για τις παραβάσεις εκ μέρους της θυγατρικής βλ. Αθανασίου/Μαστρομανώλη, Καταλογισμός σε μητρική εταιρεία παράβασης κανόνων ανταγωνισμού θυγατρικής της – Σύγχρονες τάσεις και συγκριτικές προσεγγίσεις, ΔΕΕ 2009, 1304, Γ. Ζουριδάκη, Αδικοπρακτική Ευθύνη μητρικών εταιρειών. Σκέψεις με αφορμή την πρόσφατη αγγλική νομολογία και δικαιοσυγκριτική επισκόπηση, ΔΕΕ 2015, 990, Kersting, Die Rechtsprechung des EuGH zur Bussgeldhaftung in der wirtschaftlichen Einheit, WuW 2014, 1156, Kling, Die Haftung der Konzernmutter für Kartellverstöße ihrer Tochterunternehmen, WRP 2010, 506, Kohler, EU – Kartellgeldbussen gegen Mutter – und Tochtergesellschaft: Gesamtschuldnerische Haftung und Ausgleich im Innenverhältnis, WRP 2011, 277. Πρβλ. και κριτική της νομολογίας από Thomas, Die Wirtschaftliche Einheit im EU – Kartellbussgeldrecht, KSzW 2011, 10, Thomas, Die Gesamtschuld im EU – Kartellbussgeldrecht – die Kommission als 'juristischer Pascha'?, FS Moschel, 2011, 675.

επιρροή της μητρικής στην θυγατρική νοείται ακόμη και με μειοψηφική συμμετοχή της πρώτης στην δεύτερη⁸⁹. Όταν η μητρική εταιρεία κατέχει σχεδόν το 100% του κεφαλαίου της θυγατρικής, θεωρείται ότι υπάρχει τεκμήριο για την άσκηση καθοριστικής επιρροής από την μητρική στην θυγατρική. Εφόσον το εν λόγω τεκμήριο είναι πολύ δύσκολο να ανατραπεί στην πράξη το Δικαστήριο καταλήγει πάραυτα ότι ευθύνεται ο Όμιλος. Η επέκταση της ευθύνης και σε άλλα μέλη του ίδιου ομίλου θεωρείται απολύτως λογική διότι με αυτό τον τρόπο αποτρέπεται η μετάθεση της ευθύνης καταβολής προστίμου σε αφερέγγυες θυγατρικές⁹⁰.

3. Το δικαίωμα της πλήρους αποζημίωσης

Σύμφωνα με το περιεχόμενο της Οδηγίας κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που έχει υποστεί ζημία από παραβίαση του δικαίου ανταγωνισμού πρέπει να του παρέχεται η δυνατότητα να αιτείται και να του αποδίδεται πλήρη αποζημίωση⁹¹, δικαίωμα που ήδη είχε κατοχυρωθεί από την νομολογία του Δικαστηρίου⁹².

Από τα ανωτέρω εκτεθέντα προκύπτει ότι η Οδηγία αναφέρεται στην υποχρέωση που έχουν οι εθνικοί νομοθέτες να δημιουργήσουν τις προϋποθέσεις, ώστε να παρέχεται η δυνατότητα πλήρους αποζημίωσης⁹³. Στο προοίμιο της Οδηγίας καθίσταται σαφές, ότι το δικαίωμα για αποζημίωση δεν έχει ως προϋπόθεση την ύπαρξη συμβατικής σχέσης με την επιχείρηση που έχει παραβιάσει τους κανόνες ανταγωνισμού⁹⁴.

⁸⁹ Βλ. Υπόθ. T-132/07, *Fuji Electric Co. Ltd κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής*, Συλλογή II, 2011, 4091.

⁹⁰ Βλ. Έφθ Ι. Κινινή, *Ζητήματα Αποζημιωτικής Ευθύνης για Πραβιάσεις του Δικαίου του Ελεύθερου Ανταγωνισμού με αφορμή την Οδηγία 2014/104/ΕΕ*, ΕΕμπΔ 2017, σελ 2 επ.

⁹¹ Βλ. άρθρο 3 της Οδηγίας

⁹² Βλ. Υπόθ. C- 453 /99 *Courage and Crehan* και τις συνεκδικασθείσες σε C- 295/04 έως C- 298/04 *Manfredi* . Βλ και λευκή Βίβλο αριθ. 7, εφτά, παρ. 1.1.

⁹³ Βλ. άρθρο 3 παρ. 1 της Οδηγίας

⁹⁴ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση της Οδηγίας σκ. 13

Επίσης, η έννοια της αποζημίωσης περιλαμβάνει την θετική ζημία, το διαφυγόν κέρδος και τους τόκους⁹⁵. Η οφειλή του τόκου εκκινεί από το χρονικό σημείο που προκλήθηκε η ζημία εωσότου την καταβολή της αποζημίωσης⁹⁶.

Αυτό που επίσης ρητά προβλέπεται με την οδηγία είναι ότι η αποζημίωση δεν πρέπει να είναι υπερβολική, πολλαπλή η τιμωρητική, γεγονός που αποσκοπεί στο να υπάρχει σαφής διάκριση μεταξύ του συστήματος της αποζημίωσης που ισχύει στην Ευρώπη και από αυτό που ισχύει στις ΗΠΑ⁹⁷.

4. Προθεσμία παραγραφής

Το άρθρο 10 της Οδηγίας ρυθμίζει ότι τα κράτη-μέλη έχουν την υποχρέωση να εισάγουν προθεσμία παραγραφής, η οποία να μην είναι μικρότερη από πέντε έτη⁹⁸. Επίσης η προθεσμία αυτή δεν επιτρέπεται να εκκινεί πριν από την παύση της παράβασης του ανταγωνισμού και πρώτου ο ζημιωθείς λάβει γνώση ή είναι σε θέση να λάβει γνώση πρώτον της συμπεριφοράς και του γεγονότος ότι αυτή συνιστά παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού, δεύτερον του γεγονότος ότι η παράβαση προκάλεσε ζημία και τρίτον την ταυτότητα του παραβάτη⁹⁹.

Τα κράτη-μέλη επίσης υποχρεούνται σύμφωνα με το περιεχόμενο του άρθρου να εξασφαλίσουν, ότι η προθεσμία παραγραφής αναστέλλεται ή διακόπτεται, εάν μία αρχή ανταγωνισμού λάβει μέτρα που αποβλέπουν στην διερεύνηση ή την διαπίστωση της παράβασης, με την αναστολή να

⁹⁵ Βλ. άρθρ. 3 παρ. 2 της οδηγίας. Βλ. και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 12

⁹⁶ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 12 της οδηγίας

⁹⁷ Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή απέρριπτε συστηματικά την ιδέα εισαγωγής συστήματος αποζημίωσης στο πρότυπο του δικαίου των ΗΠΑ, βλ. ενδεικτικά Jose Manuel Panero Rivas, Commission Proposal for a directive on actions for damages revealed. Βλ. και Λ. Αθανασίου, Ο ρόλος των αγωγών αποζημίωσης στην καταπολέμηση αντιανταγωνιστικών πρακτικών, ΔΕΕ 2008, 394 επ.. Παρουσίαση του εν λόγω συστήματος στις ΗΠΑ βλ., σε Jurgen Basedow, Private Enforcement of EC Competition Law (Kluwer Law International, 2007, σελ. 41, 43 επ.

⁹⁸ Βλ. άρθρο 10 παράγραφος 3 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 36 της οδηγίας

⁹⁹ Βλ. άρθρο 10 παράγραφος 2 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 36 της οδηγίας

λήγει τουλάχιστον ένα έτος μετά την τελεσιδικία της απόφασης για την παράβαση ή την περάτωση της διαδικασίας με άλλον τρόπο¹⁰⁰.

Το περιεχόμενο του ανωτέρου άρθρου έχει σημαντικά σημεία σύγκλισης με το ελληνικό δίκαιο, στο οποίο προβλέπεται πενταετή παραγραφή για τις αδικοπρακτικές αξιώσεις με την προθεσμία να εκκινεί, αφότου ο παθών έλαβε γνώση της ζημίας και του υπόχρεου σε αποζημίωση¹⁰¹. Η Οδηγία εξειδικεύει στις εισαγωγικές παρατηρήσεις της, ότι τα κράτη-μέλη έχουν τη δυνατότητα να διατηρούν ή να θεσπίζουν προθεσμίες παραγραφής με την προϋπόθεση όμως, ότι η διάρκεια τους είναι τέτοια που δεν καθίσταται πρακτικώς αδύνατη ή υπέρμετρα δυσχερής η άσκηση της αγωγής αποζημίωσης από τον ζημιωθέντα¹⁰².

Σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα δεν χρειάζεται προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας όσον αφορά στην χρονική έκταση ή στο σημείο έναρξης της προθεσμίας παραγραφής για να εναρμονιστεί το ελληνικό δίκαιο με το ανάλογο άρθρο της Οδηγίας. Όμως η εναρμόνιση υφίσταται στις διατάξεις της Οδηγίας περί αναστολής της διακοπής της παραγραφής¹⁰³ καθώς πρέπει να εισαχθούν συμπληρωματικές ρυθμίσεις για το χρονικό διάστημα κατά το οποίο μία αρχή ανταγωνισμού διερευνά σχετικές υποθέσεις ή βρίσκεται στο στάδιο της εκδίκασης και έκδοσης απόφασης για πιθανή παραβίαση.

Όλα τα κράτη-μέλη συμπεριλαμβανομένης και της Ελλάδας θα πρέπει να διασφαλίσουν ότι η αναστολή της παραγραφής δεν θα λήγει νωρίτερα από ένα έτος μετά την τελεσιδικία της απόφασης που διαπίστωσε την παράβαση ή μετά την περάτωση της διαδικασίας με άλλο τρόπο. Το παρόν άρθρο της Οδηγίας στοχεύει στην εξασφάλιση του χρονικού περιθωρίου στον ζημιωθέντα να ασκήσει αγωγή αποζημίωσης σε συνέχεια της διαπίστωσης παράβασης από μία αρχή

¹⁰⁰ Βλ. άρθρο 10 παράγραφος 4 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 36 της οδηγίας

¹⁰¹ Βλ. άρθρο 937 ΑΚ εδάφιο Α υπό εδάφιο Α.

¹⁰² Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 36 της οδηγίας

¹⁰³ Βλ. άρθρο 255 Αστικού Κώδικα

ανταγωνισμού ακόμη και όταν για την περάτωση της διαδικασίας για την έκδοση τελεσίδικης απόφασης παρέρχεται σειρά ετών όπως συνήθως συμβαίνει στην πραγματικότητα¹⁰⁴.

Για το λόγο αυτό υπάρχουν αντίστοιχα άρθρα περί αναστολής της προθεσμίας παραγραφής και σε περιπτώσεις καθυστέρησης λόγω της προσπάθειας για συναινετική επίλυση διαφορών μεταξύ του ζημιωθέντα από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού και της παραβάτιδας επιχείρησης σε επόμενο άρθρο της οδηγίας¹⁰⁵.

5. Ευθύνη από κοινού και εις ολόκληρον

Στο περιεχόμενο της Οδηγίας υπάρχει πρόβλεψη για την εις ολόκληρον ευθύνη αυτών που παραβιάζουν το δίκαιο ανταγωνισμού και για τη ζημία που προκάλεσαν από κοινού στον ζημιωθέντα, με αποτέλεσμα κάθε μία από τις παραβάτιδες επιχειρήσεις να οφείλει πλήρη αποζημίωση για τη ζημία που προξενήθηκε και ο ζημιωθείς έχει το δικαίωμα να αιτηθεί πλήρη αποζημίωση από οποιαδήποτε από αυτές, μέχρι να αποζημιωθεί πλήρως¹⁰⁶.

Η παραβάτιδα επιχείρηση που τελικά αποζημίωσε τον διάδικο που άσκησε την αγωγή αποζημίωσης έχει το δικαίωμα αναγωγής για την ανάκτηση συνεισφοράς από οποιονδήποτε άλλη επιχείρηση που παραβίασε το δίκαιο ανταγωνισμού. Το ύψος της συνεισφοράς υπολογίζεται σε συνδυασμό με τη σχετική ευθύνη της επιχείρησης για

¹⁰⁴ Βλ. Εμ. Τρούλη, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας - Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ και αναμενόμενα, από την εφαρμογή της, αποτελέσματα, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου & Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 5/2016

¹⁰⁵ Βλ. άρθρο 18 της Οδηγίας, όπου προβλέπεται μάλιστα και η υποχρέωση των κρατών μελών να διασφαλίσουν ότι τα εθνικά δικαστήρια που επιλαμβάνονται αγωγές αποζημίωσης θα μπορούν να αναστείλουν μέχρι δύο έτη την διαδικασία εκδίκασης της υπόθεσης σε περίπτωση που οι διάδικοι συμμετέχουν σε συναινετική επίλυση διαφορών σχετικά με την εν λόγω αξίωση.

¹⁰⁶ Βλ άρθρο 11 παρ. 1 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 37 της οδηγίας

τη ζημία που προκλήθηκε από την παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού¹⁰⁷.

Οι ανωτέρω ρυθμίσεις της Οδηγίας, αποτελούν ήδη δυνατότητες που προσφέρει το ελληνικό ενοχικό Δίκαιο το οποίο προβλέπει την εις ολόκληρον ευθύνη τον από κοινού αδικοπρακτικώς ζημιωσάντων και τα μεταξύ τους δικαιώματα αναγωγής¹⁰⁸.

Όμως, στο πλαίσιο εναρμόνισης της Οδηγίας με το Ελληνικό Δίκαιο πρέπει να ισχύουν ειδικές ρυθμίσεις σχετικά με τις εξαιρέσεις από την εις ολόκληρον ευθύνη που προβλέπονται στο άρθρο 11 παράγραφος 2 και 4 της Οδηγίας. Οι εξαιρέσεις αυτές περιλαμβάνουν μικρομεσαίες επιχειρήσεις καθώς και επιχειρήσεις που βρίσκονται σε ασυλία λόγω συμμετοχής τους στο πρόγραμμα επιείκειας μιας αρχής ανταγωνισμού, όπου δίνεται η δυνατότητα στον παραβάτη να ευθύνεται μόνο για τη ζημία που αυτός προκάλεσε στους δικούς του άμεσους ή έμμεσους αγοραστές ή και άλλους ζημιωθέντες¹⁰⁹.

Συγκεκριμένα, το γεγονός ότι η Οδηγία προβλέπει την δυνατότητα εξαίρεσης από την εις ολόκληρον ευθύνη της παραβάτιδος επιχείρησης, που έχει επιδείξει συνεργασία με τις αρχές ανταγωνισμού στο πλαίσιο προγραμμάτων επιείκειας, συνιστά σημαντική παράμετρο συντονισμού της ιδιωτικής επιβολής του δικαίου με τη δημόσια καθώς τα προγράμματα αυτά είναι πολύ αποτελεσματικά για την αποκάλυψη παρανόμων οριζόντιων συμπράξεων (καρτέλ). Η εν λόγω ρύθμιση προστατεύει τις επιχειρήσεις που θέλουν να συνεργαστούν με τις αρχές ανταγωνισμού και να ομολογήσουν τη συμμετοχή τους σε καρτέλ και με τον τρόπο αυτό να αποκαλύψουν και τις άλλες συμμετέχουσες εταιρείες και να εξασφαλίσουν ως αντάλλαγμα την μη επιβολή διοικητικού προστίμου από τις αρχές ανταγωνισμού. Όμως χωρίς τη ρύθμιση της Οδηγίας, οι εταιρείες που θα συνεργάζονταν με τις αρχές

¹⁰⁷ Βλ. άρθρο 11 παρ. 5 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 37 της οδηγίας

¹⁰⁸ Βλ. άρθρα ΑΚ 926 και 927

¹⁰⁹ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 38 της Οδηγίας

ανταγωνισμού, θα είχαν την ασυλία και δεν θα επιβαλλόταν σε αυτές διοικητικό πρόστιμο, όμως θα είχαν ακόμη τον κίνδυνο να τους ασκηθεί αγωγή αποζημίωσης και μάλιστα πολύ μεγαλύτερο κίνδυνο από τις άλλες συμμετέχουσες εταιρείες στο καρτέλ αφού πλέον η αρχή του ανταγωνισμού, με απόφαση η οποία θα μπορούσε να καταστεί και τελεσίδικη, θα διαπίστωνε την παράβαση. Συνεπώς, για να λειτουργήσουν αποτελεσματικά τα προγράμματα επιείκειας, θεωρήθηκε απαραίτητο με το περιεχόμενο της Οδηγίας να περιοριστεί η εις ολόκληρον ευθύνη των επιχειρήσεων με ασυλία. Άρα, οι τελευταίες θα έχουν ευθύνη μόνο για αυτούς που ζημίωσαν οι ίδιες και κατά το μερίδιο της ευθύνης τους για τη ζημία που προξένησαν και θα ευθύνονται για τους υπόλοιπους ζημιωθέντες μόνο στην περίπτωση που αυτοί δεν μπορούν να αποζημιωθούν πλήρως από τις υπόλοιπες εταιρείες που συμμετείχαν στο καρτέλ¹¹⁰.

Επιπλέον στην Οδηγία περιλαμβάνεται η εξαίρεση από την εις ολόκληρον ευθύνη των μικρομεσαίων επιχειρήσεων με μερίδιο μικρότερο του 5% στη σχετική αγορά. Από αυτή τη ρύθμιση της Οδηγίας γίνεται αντιληπτή η προσπάθεια να προστατευτούν επιχειρήσεις που η επιβίωσή τους θα κινδύνευε από την υπαγωγή τους στο καθεστώς της εις ολόκληρον ευθύνης. Στο Ελληνικό Δίκαιο η σύνδεση της έκτασης ευθύνης με τα ανωτέρω κριτήρια δεν συναντάται και ως εκ τούτου θα επιβαρυνθεί η διαδικασία ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων τα οποία θα πρέπει να αξιολογήσουν τον χαρακτήρα της επιχείρησης ως μικρομεσαία και το ποσοστό της στην αγορά κάτι το οποίο είναι ιδιαίτερα δυσχερές¹¹¹.

6. Μετακύλιση της επιπλέον επιβάρυνσης

Σύμφωνα με το άρθρο 12 παράγραφος 1 της Οδηγίας προβλέπεται η δυνατότητα σε οποιονδήποτε να αιτηθεί αποζημίωσης, ανεξάρτητα εάν

¹¹⁰ Βλ. Ibid

¹¹¹ Βλ. Εμ. Τρούλη, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας - Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ και αναμενόμενα, από την εφαρμογή της, αποτελέσματα, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου & Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 5/2016

ο ζημιωθείς είναι άμεσος ή έμμεσος αγοραστής της παραβάτιδας επιχείρησης¹¹² και ανεξάρτητα εάν η ζημία είναι αποτέλεσμα αυξημένης τιμής πώλησης ή μειωμένης τιμής αγοράς¹¹³. Επίσης, τα κράτη μέλη έχουν την υποχρέωση να διασφαλίσουν ότι η επιχείρηση που παραβίασε τους κανόνες ανταγωνισμού, δεν θα καταβάλει υπερβολική αποζημίωση, η οποία να ξεπερνά την πραγματική ζημία του ζημιωθέντα¹¹⁴ επειδή ο ζημιωθείς άμεσος αγοραστής μετακύλησε μερίδιο της ζημιάς του στον έμμεσο αγοραστή¹¹⁵.

Άμεσος αγοραστής είναι το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που απέκτησε απευθείας από τον παραβάτη προϊόντα ή υπηρεσίες που αποτέλεσαν αντικείμενο παραβάσης του δικαίου ανταγωνισμού¹¹⁶ και όποιος αγόρασε το προϊόν ή την υπηρεσία ακριβότερα¹¹⁷, από τη δεσπόζουσα επιχείρηση ή από μία από τις επιχειρήσεις μέλη ενός καρτέλ.

Ζημιωθείς όμως είναι και ο έμμεσος αγοραστής, ήτοι το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που απέκτησε όχι απευθείας από τον παραβάτη αλλά από τον άμεσο αγοραστή ή από τον επόμενο αγοραστή, προϊόντα ή υπηρεσίες που εμπεριέχουν τέτοια αγαθά ή υπηρεσίες ή προέκυψαν από τέτοια αγαθά ή υπηρεσίες όπως ο πελάτης ή ο πελάτης του πελάτη της δεσπόζουσας επιχείρησης ή της επιχείρησης που ήταν μέρος ενός καρτέλ και ο οποίος ενδεχομένως να αγόρασε ακριβότερα λόγω της παράβασης το προϊόν ή την υπηρεσία, επειδή αυτός από τον οποίον το αγόρασε μετακύλησε το αυξημένο λόγω της παράβασης κόστος στην

¹¹² Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 44 της Οδηγίας

¹¹³ Βλ. άρθρο 12 παράγραφος 4 της Οδηγίας σύμφωνα με το οποίο τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι οι κανόνες του παρόντος κεφαλαίου εφαρμόζονται αναλόγως όταν η παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού αφορά προμήθειες στον παραβάτη.

¹¹⁴ Βλ. άρθρο 12 παράγραφος 12 της Οδηγίας

¹¹⁵ Βλ. άρθρο 12 παράγραφος 5 της Οδηγίας

¹¹⁶ Βλ. ορισμό της έννοιας του άμεσου αγοραστή στο άρθρο 2 αριθμός 23 της Οδηγίας

¹¹⁷ Ζημιωθείς θα μπορούσε να είναι επίσης αυτός που μετακύλισε μεν στην επόμενη βαθμίδα την επιπλέον λόγω της παράβασης επιβάρυνση αλλά έχασε κέρδη λόγω της αύξησης της τιμής και της συνεπαγόμενης μείωσης των πωλήσεων, αφού σύμφωνα με την εμπειρία και τις αρχές της Οικονομικής Θεωρίας όσο αυξάνεται η τιμή ενός προϊόντος τόσο μειώνεται η ζήτηση του. Βλέπε και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 40 της Οδηγίας. Για τις οικονομικές επιπτώσεις ενός καρτέλ και τα θέματα της μετακύλισης του κόστους βλ. και Jurgen Basedow, Private Enforcement of EC Competition Law, Kluwer Law International 2007, σελίδα 121 επόμενα

επόμενη βαθμίδα της εφοδιαστικής αλυσίδας και επομένως σε αυτόν¹¹⁸. Συνεπώς το άρθρο 12 παράγραφος 1 της Οδηγίας δίνει την δυνατότητα τόσο στον άμεσο όσο και στον έμμεσο αγοραστή να απαιτήσει τη ζημία που του προκλήθηκε από αυξημένη τιμή πώλησης ή μειωμένη τιμή αγοράς.

Ο εναγόμενος έχει το δικαίωμα να προβάλει ένσταση μετακύλισης, δηλαδή να ισχυριστεί ότι ο ενάγων μετακύλησε εξ ολοκλήρου ή εν μέρει την επιπλέον επιβάρυνση που του επιβλήθηκε από την παράβαση¹¹⁹. Ο εναγόμενος έχει το βάρος απόδειξης της ένστασης που προβάλλει και μπορεί επιπλέον να αιτηθεί από το εθνικό δικαστήριο κοινοποιήσεις από τον ενάγοντα ή από τρίτους¹²⁰, όπως προβλέπουν οι διατάξεις των άρθρων 5 έως 8 της Οδηγίας.

Επιπλέον με το άρθρο 14 της Οδηγίας, δίνεται η δυνατότητα στον έμμεσο αγοραστή να αποδείξει την μετακύλιση της ζημίας σε αυτόν, όταν είναι σε θέση να αποδείξει εκ πρώτης όψεως ότι επήλθε η εν λόγω μετακύλιση. Σχετικά με τις προϋποθέσεις, σύμφωνα με τις οποίες μπορεί να θεωρηθεί από το εθνικό δικαστήριο ότι ο έμμεσος αγοραστής έχει αποδείξει εκ πρώτης όψεως, ότι η επιπλέον επιβάρυνση που κατέβαλε ο άμεσος αγοραστής έχει μετακυλιστεί σε αυτόν, δεν αναγράφονται ρητά στην Οδηγία και ως εκ τούτου τα κράτη μέλη θα εφαρμόσουν κατά τον τρόπο που εκείνα πιστεύουν την εφαρμογή της ανωτέρω ρύθμισης στις εθνικές έννομες τάξεις τους¹²¹.

Σχετικά με την ποσοτικοποίηση της μετακύλισης, η Οδηγία στο προοίμιο αναφέρει ότι τα εθνικά δικαστήρια θα έχουν την εξουσία να εκτιμούν το μερίδιο της επιπλέον επιβάρυνσης που έχει μετακυλιστεί στους έμμεσους αγοραστές¹²². Επιπλέον, περιλαμβάνεται στην Οδηγία η υποχρέωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής να εκδώσει σαφείς απλές και

¹¹⁸ Βλέπε ορισμό της έννοιας του έμμεσου αγοραστή στο άρθρο 2 αριθμός 24 της Οδηγίας

¹¹⁹ Βλ. άρθρο 13 της Οδηγίας

¹²⁰ Βλ. άρθρο 13 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 39 της Οδηγίας

¹²¹ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 41 της οδηγίας

¹²² Βλ. Ibid

κατανοητές κατευθυντήριες γραμμές για να εκτιμούν τα εθνικά δικαστήρια το μερίδιο της επιπλέον επιβάρυνσης που μετακυλίνεται στους έμμεσους αγοραστές¹²³.

Στην περίπτωση που υφίστανται πολλαπλές αγωγές αποζημίωσης από ζημιωθέντες που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικές βαθμίδες της αλυσίδας εφοδιασμού¹²⁴ τότε υπάρχει μία περαιτέρω δυσκολία σε αυτή την περίπτωση. Διότι ελλοχεύει ο κίνδυνος η παραβάτιδα επιχείρηση να επωμισθεί πολλαπλή ευθύνη όταν ο άμεσος αγοραστής ενάγων θα αποδείξει ότι δεν μετακυλήθηκε η ζημία και ο έμμεσος αγοραστής ενάγων ότι μετακυλήθηκε σε αυτόν η ζημία, οπότε ο εναγόμενος θα πρέπει να αποζημιώσει και τους δύο. Επίσης, υπάρχει η πιθανή περίπτωση η παραβάτιδα επιχείρηση να μην καταβάλει αποζημίωση, επειδή στη δίκη με τον άμεσο αγοραστή απέφυγε την ευθύνη με βάση την υπόθεση ότι η ζημία μετακυλήθηκε και δεν υπάρχει αγωγή από κάποιον έμμεσο αγοραστή¹²⁵.

7. Η ποσοτικοποίηση της ζημίας

Η έννοια της ζημίας στην Οδηγία ορίζεται ως η διαφορά μεταξύ του τιμήματος που όντως καταβλήθηκε στο πλαίσιο μιας συναλλαγής και του τιμήματος που θα είχε καταβληθεί αν δεν υπήρχε παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού¹²⁶. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τον ανωτέρω ορισμό, ζημία έχει επέλθει σε αυτόν που αγόρασε ακριβότερα από έναν παραβάτη του δικαίου του ανταγωνισμού. Επίσης, ζημία υπέστη αυτός που πώλησε ένα προϊόν ή μία υπηρεσία με χαμηλότερο αντίτιμο επειδή υπήρξε συμφωνία των αγοραστών του μεταξύ τους¹²⁷.

¹²³ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 42 και άρθρο 16 της οδηγίας.

¹²⁴ Βλ. άρθρο 15 της Οδηγίας

¹²⁵ Βλ. Εμ. Τρούλη, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας - Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ και αναμενόμενα, από την εφαρμογή της, αποτελέσματα, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου & Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 5/2016

¹²⁶ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 39 της οδηγίας

¹²⁷ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 43 της οδηγίας

Επίσης στην Οδηγία προβλέπεται το τεκμήριο ότι οι παραβάσεις από συμπράξεις προκαλούν ζημία¹²⁸. Η παραβάτιδα επιχείρηση μπορεί να αντικρούσει το ανωτέρω τεκμήριο¹²⁹. Δέον είναι να αναφερθεί ότι το τεκμήριο αυτό υφίσταται μόνο για τις παράνομες συμπράξεις και όχι για τις παραβάσεις από την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, όπως προκύπτει από το προοίμιο της Οδηγίας όπου αναγράφεται το εξής: «Είναι σκόπιμο να περιοριστεί αυτό το μαχητό τεκμήριο στις συμπράξεις λαμβανομένου υπόψη του μυστικού χαρακτήρα τους, γεγονός το οποίο αυξάνει την ασυμμετρία πληροφόρησης και καθιστά πιο δύσκολο για τον αιτούντα να αποκτήσει τα αναγκαία αποδεικτικά στοιχεία για να αποδείξει τη ζημία»¹³⁰. Προς επίρρωση των ανωτέρω, η αγγλική έκδοση της Οδηγίας αναγράφει ρητά τον όρο καρτέλ και συγκεκριμένα «*It is appropriate to limit this rebuttable presumption to cartels, given their secret nature, which increases the information asymmetry and makes it more difficult for claimants to obtain the evidence necessary to prove the harm*» και με αυτό τον τρόπο γίνεται σαφές ότι δεν συνεπάγεται η εφαρμογή του τεκμηρίου σε όλες τις παράνομες συμπράξεις, αλλά μόνο σε αυτές που συνιστούν καρτέλ.

Επιπλέον, σύμφωνα με το περιεχόμενο της Οδηγίας αναφέρεται ότι τα κράτη-μέλη υποχρεούνται «να διασφαλίζουν ότι το βάρος απόδειξης και το αποδεικτικό πρότυπο που απαιτούνται για την ποσοτικοποίηση της ζημιάς δεν καθιστούν την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης πρακτικώς αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή»¹³¹. Συνεπώς, τα κράτη μέλη λαμβάνουν όλα τα εθνικά μέτρα ώστε τα δικαστήρια τους να έχουν την εξουσία να εκτιμούν το ύψος της ζημιάς εφόσον υφίσταται ζημία του ενάγοντος αλλά είναι πρακτικά αδύνατο ή υπερβολικά δυσχερές να

¹²⁸ Βλ. άρθρο 17 παράγραφος 2 εδάφιο 1 της Οδηγίας

¹²⁹ Βλ. άρθρο 17 παράγραφος 2 εδάφιο 2 της Οδηγίας

¹³⁰ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 47 της Οδηγίας και βλ. Δ. Αυγητίδη, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις δικαίου ανταγωνισμού, Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ υπό το πρίσμα προστασίας των καταναλωτών, ΔΕΕ 2015, σελ. 673, 684

¹³¹ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 11 της Οδηγίας σύμφωνα με την οποία όλοι οι εθνικοί κανόνες που διέπουν την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της Ε.Ε., μεταξύ άλλων εκείνοι που αφορούν πτυχές που δεν ρυθμίζονται από την παρούσα οδηγία όπως η έννοια της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της παράβασης και της ζημιάς πρέπει να συνάδουν με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας

ποσοτικοποιηθεί επακριβώς η προκληθείσα ζημία βάσει των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων¹³². Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στο προοίμιο της Οδηγίας, «ο ζημιωθείς που έχει αποδείξει ότι υπέστη ζημία λόγω παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού εξακολουθεί να πρέπει να αποδείξει την έκταση της ζημίας, προκειμένου να λάβει αποζημίωση. Η ποσοτικοποίηση της ζημίας λόγω παράβασης σε υποθέσεις δικαίου ανταγωνισμού απαιτεί γενικά την εξέταση πληθώρας πραγματικών περιστατικών και μπορεί να απαιτεί την εφαρμογή περίπλοκων οικονομικών μοντέλων. Το γεγονός αυτό είναι εξαιρετικά δαπανηρό και προκαλεί προβλήματα στους ενάγοντες όσον αφορά την απόκτηση των απαιτούμενων στοιχείων προς τεκμηρίωση των ισχυρισμών τους. Η ποσοτικοποίηση της ζημίας λόγω παράβασης σε υποθέσεις δικαίου ανταγωνισμού μπορεί έτσι να αποτελέσει αφ'εαυτής σημαντικό κόλλημα εμποδίζοντας την άσκηση αποτελεσματικών αγωγών αποζημίωσης.»¹³³

II. Ρυθμίσεις σχετικά με θέματα απόδειξης

1. Η κοινοποίηση των αποδεικτικών στοιχείων

Τα άρθρα 5 έως 8 της Οδηγίας ρυθμίζουν την κοινοποίηση αποδεικτικών στοιχείων και έχουν ως κυρίαρχο σκοπό την διευκόλυνση του ζημιωθέντα για την απόδειξη της παράβασης. Επιπλέον γίνεται σαφής η προσπάθεια να συντονιστεί η ιδιωτική και δημόσια επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού.

Αντικειμενικά, ο ενάγων έχει την πρακτική δυσκολία να αποδείξει την παράβαση αλλά και την ζημία που υπέστη, διότι στις περισσότερες των περιπτώσεων τα αποδεικτικά έγγραφα τα έχει στην κατοχή του ο εναγόμενος ή/και άλλα τρίτα πρόσωπα¹³⁴. Η μειονεκτική θέση του

¹³² Βλ. άρθρο 17 παράγραφος 1 της Οδηγίας και Βλ. και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 46 της Οδηγίας

¹³³ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 45 της Οδηγίας

¹³⁴ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 14 της Οδηγίας

ζημιωθέντα να αποδείξει όσα επικαλείται με την αγωγή αποζημίωσης, έχει ως αποτέλεσμα η αγωγή του να απορριφθεί ως αόριστη η αβάσιμη.

Η Οδηγία δίνει λύση στην δυσχερή θέση του ενάγοντος ως προς το να ανεύρει και να προσκομίσει ενώπιον του δικαστηρίου τα αποδεικτικά του έγγραφα¹³⁵ και με το άρθρο 5 της Οδηγίας υποχρεώνει τους εθνικούς νομοθέτες να προβλέψουν ότι τα δικαστήρια θα έχουν τη δυνατότητα να διατάξουν την παραβάτιδα επιχείρηση ή οποιονδήποτε τρίτο να κοινοποιήσει τα αποδεικτικά έγγραφα που έχει στην κατοχή του. Επίσης, για την ισότητα των όπλων παρέχεται η δυνατότητα και στον εναγόμενο να αιτηθεί την κοινοποίηση εγγράφων, τα οποία του είναι απαραίτητα για την απόδειξη της ένστασης μετακύλισης (passing on defence)¹³⁶.

Επιπλέον, τίθενται και κάποιες προϋποθέσεις από την Οδηγία, προκειμένου τα εθνικά δικαστήρια να διατάξουν την κοινοποίηση εγγράφων και συγκεκριμένα ο ενάγων: 1) Να έχει υποβάλει τεκμηριωμένη αιτιολόγηση, 2) Η αιτιολόγηση να περιλαμβάνει ευλόγως διαθέσιμα στοιχεία και πραγματικά περιστατικά και 3) Επαρκή αποδεικτικά στοιχεία ώστε να θεμελιωθεί παραδεκτή αξίωση αποζημίωσης¹³⁷.

Από την στιγμή που πληρούνται οι ανωτέρω προϋποθέσεις, τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να έχουν την δυνατότητα να ζητήσουν την κοινοποίηση όχι μόνο συγκεκριμένων εγγράφων αλλά γενικότερα των αποδεικτικών στοιχείων, τα οποία κρίνονται ότι έχουν κοινά χαρακτηριστικά και να είναι συναφή προς την αγωγή αποζημίωσης που εξετάζεται¹³⁸.

¹³⁵ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 15 της Οδηγίας

¹³⁶ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 15 της οδηγίας

¹³⁷ Βλ. άρθ. 5 παρ. 1 της Οδηγίας.

¹³⁸ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 15 της Οδηγίας «είναι σκόπιμο οι ενάγοντες να έχουν το δικαίωμα να ζητούν την κοινοποίηση αποδεικτικών στοιχείων που αφορούν την αξίωση τους χωρίς να είναι υποχρεωμένοι να προσδιορίσουν μεμονωμένα αποδεικτικά στοιχεία. Βλ. και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 14 «η ύπαρξη αυστηρών νομικών απαιτήσεων για να βεβαιώσει ο ενάγων λεπτομερώς όλα τα πραγματικά περιστατικά που σχετίζονται με την υπόθεση κατά το αρχικό στάδιο

Επιπλέον η Οδηγία εξασφαλίζει ότι τα εθνικά δικαστήρια κάνοντας χρήση της δικαιοδοτικής τους κρίσης αποφασίζουν για την κοινοποίηση εγγράφων έχοντας υπόψη τα έννομα συμφέροντα των διαδίκων, την υποχρέωση που έχουν να προστατεύσουν εμπιστευτικές πληροφορίες και το δικηγορικό απόρρητο¹³⁹. Τα μέτρα που προτείνει η Οδηγία στα εθνικά δικαστήρια ώστε να προστατεύουν τις εμπιστευτικές πληροφορίες είναι μεταξύ άλλων ο ορισμός ειδικού πραγματογνώμονα, ο περιορισμός των προσώπων που μπορούν να ενημερωθούν για τα εμπιστευτικά στοιχεία κ.α.¹⁴⁰.

Το άρθρο 5 της Οδηγίας περιλαμβάνει καθαρά δικονομικούς κανόνες για την κοινοποίηση αποδεικτικών εγγράφων σε μία δίκη που αφορά σε αγωγή αποζημίωσης.

Στα άρθρα 6 και 7 της Οδηγίας ρυθμίζεται η κοινοποίηση αποδεικτικών στοιχείων που έχει στην κατοχή της η αρχή ανταγωνισμού¹⁴¹. Τα ανωτέρω άρθρα συμβάλλουν ιδιαίτερος στον συντονισμό της ιδιωτικής και δημοσίας επιβολής¹⁴² καθώς αποκλείουν ρητώς από την

της διαδικασίας αγωγής καθώς και να προσκομίσει ακριβώς καθορισμένα αποδεικτικά στοιχεία προς επίρρωση της αγωγής, ενδέχεται να δυσχεραίνει αδικαιολόγητα την αποτελεσματική άσκηση του δικαιώματος αποζημιώσεως, το οποίο κατοχυρώνεται από την ΣΛΕΕ. και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 16 της Οδηγίας

¹³⁹ Βλ. άρθρο 5 παράγραφος 4 και 6 της Οδηγίας.

¹⁴⁰ βλέπε εισαγωγική παρατήρηση σκ. 18 της Οδηγίας

¹⁴¹ Βλ. Για την πρόσβαση στο φάκελο της επιτροπής ανταγωνισμού, Μ. Γλαράκη, Το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο σε υποθέσεις ανταγωνισμού 2010, σελίδα 11 επόμενα. Βλέπε επίσης Γ. Καρύδη, Το δικαίωμα πρόσβασης των τρίτων στα έγγραφα του διοικητικού φακέλου σε υποθέσεις ανταγωνισμού και κρατικών ενισχύσεων: Διαφάνεια vs αποτελεσματικότητα ελέγχου, ΔΕΕ 2015, σελ. 595 επόμενα. Ότι η συγκεκριμένη οδηγία προβαίνει ουσιαστικά σε μία τριπλή διάκριση ως προς τα αποδεικτικά στοιχεία των οποίων η κοινοποίηση απαγορεύεται απολύτως, αποδεικτικά στοιχεία που η κοινοποίηση τους μπορεί να επιτραπεί αφού η αρχή ανταγωνισμού περατώσει τις διαδικασίες της και αποδεικτικά στοιχεία των οποίων η κοινοποίηση επιτρέπεται στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας, βλ. Δ. Αυγητίδης, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις Δίκαιο ανταγωνισμού, Η Οδηγία 2014/104/ ΕΕ υπό το πρίσμα προστασίας των καταναλωτών, ΔΕΕ 2015, σελ. 673, 680.

¹⁴² Για τα αντικρουόμενα συμφέροντα μεταξύ ενάγοντα που επιθυμεί την πρόσβαση σε αποδεικτικά στοιχεία και της αρχή ανταγωνισμού που προσπαθεί να ενθαρρύνει τους πιθανούς αιτούντες την επιείκεια με την υπόσχεση πως θα κρατήσει τα στοιχεία τους εμπιστευτικά βλ. Sebastian Peyer, Access to competition authorities' files in private antitrust litigation, Journal of Antitrust Enforcement, 2015, σελ. 58 επ., όπου επιχειρείται και η σύγκριση μεταξύ των δυνατοτήτων πρόσβασης που προβλέπεται στην παρούσα Οδηγία και της πρόσβασης που δίδεται με βάση τον κανονισμό 1049/2001.

κοινοποίηση εγγράφων τις δηλώσεις επιεικούς μεταχείρισης και τα υπομνήματα για διακανονισμό¹⁴³. Επίσης, περιορίζουν την πρόσβαση σε πληροφορίες και έγγραφα που έχουν στη διάθεσή τους οι αρχές ανταγωνισμού¹⁴⁴, όπως είναι οι κοινοποιήσεις αιτιάσεων, μέχρι να περατωθούν οι έρευνες της αρχής ανταγωνισμού και εκδοθεί σχετική απόφαση¹⁴⁵.

Σε κάθε περίπτωση η Οδηγία περιλαμβάνει την υποχρέωση των κρατών μελών να δημιουργήσουν τις προϋποθέσεις, ώστε τα εθνικά δικαστήρια να μπορούν να διατάσσουν την κοινοποίηση αποδεικτικών στοιχείων, που έχει στην κατοχή της η αρχή ανταγωνισμού¹⁴⁶. Τα δικαστήρια είναι επίσης, υποχρεωμένα σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας να λάβουν υπόψη τους τις ενστάσεις που έχει υποβάλλει η αρχή ανταγωνισμού για την κοινοποίηση εγγράφων σε περίπτωση που η τελευταία κρίνει ότι τίθεται η ανάγκη να προστατέψει την αποτελεσματικότητα της δημόσιας επιβολής¹⁴⁷.

Στο προοίμιο της Οδηγίας καθίσταται σαφής η προσπάθεια που γίνεται προκειμένου να μην εμφανιστεί το φαινόμενο αλίευσης πληροφοριών από τους διαδίκους, όπως γίνεται αντίστοιχα στις ΗΠΑ¹⁴⁸. Η αλίευση

¹⁴³ Βλ. άρ. 6 παρ. 6 και αρ. 7 παρ. 1 της Οδηγίας.

¹⁴⁴ Βλ. άρ. 6 παρ. 5 και αρ. 7 παρ. 2 της Οδηγίας. Από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας εξαιρούνται εξάλλου τα εσωτερικά έγγραφα των αρχών ανταγωνισμού και η μεταξύ τους αλληλογραφία, βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 21 της Οδηγίας. Ειδικά πάντως για τα έγγραφα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, του Συμβουλίου και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής η πρόσβαση ρυθμίζεται από τον κανονισμό 1049/2001, βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 20 της Οδηγίας.

¹⁴⁵ Με την εξαίρεση των αποφάσεων λήψης ασφαλιστικών μέτρων, βλ. και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 25 της Οδηγίας.

¹⁴⁶ Βλ. για τους κανόνες πρόσβασης σε έγγραφα που έχει καθιερώσει Δικαστήριο κατόπιν σχετικών προδικαστικών ερωτημάτων εθνικών δικαστηρίων στις υποθέσεις C-360/09 Pfeiderer, Συλλ. I-05161 και C-536/11 Donau Chemie, βλ. Sebastian Peyer, Access to competition authorities' files in private anti-trust litigation, Journal of Antitrust Enforcement, 2015, 3(1), 58 επ., 74 επ.. Για τις υποθέσεις αυτές βλ. και Bruce Wardhaugh, Cartel leniency and effective compensation in Europe: the aftermath of Pfeiderer, European Journal of Current Legal Issues volume 19(3), September 2013. Οι υποθέσεις αυτές φαίνεται να έχουν πλέον ξεπεραστεί με τις διατάξεις της υπό εξέταση Οδηγίας. Βλ. πάντως για τα θέματα αυτά και την πρόσφατη απόφαση του δικαστηρίου 27 Φεβρουαρίου 2014, C- 365 /12P, Επιτροπή κατά EnBW Energie

¹⁴⁷ Για την αρχή της αιτιολόγησης της άρνησης στην πρόσβαση και την αρχή της αναλογικότητας, όσον αφορά την πρόσβαση στο φάκελο ενώπιον της Επιτροπής ανταγωνισμού βλ. Μ. Γλαράκη, Το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο σε υποθέσεις ανταγωνισμού 2010, σελ. 78 επόμενα.

¹⁴⁸ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 23 της Οδηγίας και αντίστοιχο προβληματισμό προς τους ελέγχους που διενεργεί η Ευρωπαϊκή Επιτροπή βλ. ενδεικτικά Marta Michalek, Fishing expeditions

πληροφοριών συνίσταται, όταν ο ενάγων ασκεί αγωγή αποζημίωσης, αλλά δεν έχει στοιχεία στη διάθεση του για την ύπαρξη συγκεκριμένης παράβασης ή ζημίας και προσπαθεί με την άσκηση αγωγής να ανεύρει αποδεικτικά έγγραφα που ενοχοποιούν την παραβάτιδα επιχείρηση, ώστε η τελευταία να προτιμήσει τον συμβιβασμό για να αποφύγει την κοινοποίηση κρίσιμων για αυτήν εγγράφων σε πελάτες της και σε ανταγωνιστές της. Ειδικές ρυθμίσεις για την αντιμετώπιση του φαινομένου δεν περιλαμβάνονται στο περιεχόμενο της Οδηγίας, αλλά γενικά αναγράφεται ότι «η αίτηση κοινοποίησης δεν θα πρέπει να θεωρείται αναλογική όταν ζητείται η γενική κοινοποίηση των εγγράφων του φακέλου μιας αρχής ανταγωνισμού που σχετίζονται με συγκεκριμένη υπόθεση ή των εγγράφων που υποβλήθηκαν από έναν διάδικο στο πλαίσιο συγκεκριμένης υπόθεσης»¹⁴⁹. Πρόκειται για μία ακόμη γενική διάταξη όπου η συγκεκριμενοποίηση της και η εφαρμογή της εναπόκειται αποκλειστικά στους εθνικούς δικαστές¹⁵⁰.

Επιπλέον προβλέπεται από την Οδηγία ότι τα αποδεικτικά έγγραφα που βρίσκονται σε φάκελο στην αρχή ανταγωνισμού καθώς και οι πληροφορίες που αντλούνται από αυτά θα χρησιμοποιούνται από τον διάδικο που πρόκειται να ασκήσει την αγωγή αποζημίωσης, καθώς και από τους καθολικούς του διαδόχους ή άλλου νομικού προσώπου στον όμιλο του οποίου ανήκει¹⁵¹.

and subsequent electronic searches in the light of the principle of proportionality of inspections in competition law cases in Europe, Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, volume 2014, 7(10), 130 επ. ·. Βλ. Rolf Stürner, Duties of Disclosure and Burden of Proof in the Private Enforcement of European Competition Law (Kluwer Law International, 2007), σελ. 163 επ.

¹⁴⁹ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 23 της Οδηγίας

¹⁵⁰ Βλ. Sebastian Peyer, Access to competition authorities' files in private anti-trust litigation, Journal of Antitrust Enforcement, 2015, 3(1), 58 επ., 86 επ., ο οποίος εξετάζει τις διάφορες βάσεις για την πρόσβαση εγγράφων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των αρχών ανταγωνισμού και καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η Οδηγία λειτουργεί τελικά περιοριστικά ως προς την πρόσβαση των εναγόντων στους φακέλους των αρχών ανταγωνισμού, παρά τις δηλώσεις της Οδηγίας περί διευκόλυνσης των εναγόντων. Υποστηρίζει μάλιστα πως δεν θα ενθαρρύνονται πλέον οι αξιώσεις σε συνέχεια αποφάσεων των αρχών ανταγωνισμού (follow on claims) και ότι αυτό θα πρέπει να καταστεί σαφές προκειμένου να περιοριστούν οι υπερβολικές προσδοκίες για πρόσβαση στα έγγραφα της αρχής και την αντίστοιχη πιθανότητα επιτυχούς έκβασης της αγωγής αποζημιώσεως

¹⁵¹ Βλ. άρθρο 7 παράγραφος 3 της Οδηγίας. Σκοπός της ρύθμισης φαίνεται να αποτελεί και η αποφυγή εμπορευματοποίησης των αποδεικτικών στοιχείων, βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 32 της Οδηγίας.

Η διάταξη αυτή πρέπει να ερμηνεύεται με προσοχή ώστε η εφαρμογή της, να μην συνιστά την απαγόρευση των αποδεικτικών εγγράφων και για άλλο σκοπό, όπως την προστασία προσώπων από παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού, την περίπτωση που ο ζημιωθείς αιτείται από το δικαστήριο *in natura* αποκατάσταση, την αναγνώριση της παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού, ασφαλιστικά μέτρα ή διαταγή για διακοπή της παράβασης και απαγόρευση επανάληψης αυτής. Επίσης, προβλέπεται ότι θα υπάρχει μια δυσκολία στην περίπτωση που ο διάδικος, ο οποίος αιτείται την χρήση αποδεικτικών εγγράφων από την αρχή ανταγωνισμού αξιώνει από το δικαστήριο την ικανοποίηση κάποιας ή περισσότερων από τα ανωτέρω αιτήματα, χωρίς να περιλαμβάνεται ταυτόχρονα σε αυτά και αξίωση αποζημίωσης, καθώς η Οδηγία δεν περιλαμβάνει την δυνατότητα, ώστε τα εθνικά δικαστήρια να διατάσσουν την πρόσβαση σε έγγραφα που είτε βρίσκονται στην κατοχή της αρχής ανταγωνισμού είτε σε κάποιον τρίτο. Ως εκ τούτου θα διευκόλυνε πολύ περισσότερο το ζημιωθέντα, να παρέχεται η δυνατότητα αυτή από την Οδηγία και σε άλλες αξιώσεις που δεν είναι αποζημιωτικές, αλλά σχετίζονται με την ιδιωτική εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού. Επίσης, θα πρέπει να διερευνηθεί εάν είναι δυνατόν τα αποδεικτικά έγγραφα που λαμβάνουν οι διάδικοι από την αρχή ανταγωνισμού, εάν μπορούν να χρησιμοποιηθούν και σε υποθέσεις που εκδικάζεται ενώπιον διαιτητικών δικαστηρίων. Η γραμματική διατύπωση του άρθρου 7 παράγραφος 3 της Οδηγίας δεν φαίνεται να απαγορεύει τη χρήση των εγγράφων αυτών και ενώπιον διαιτητικών δικαστηρίων. Σε αυτή την περίπτωση όμως ερχόμαστε αντιμέτωποι με το πρακτικό κομμάτι που δεν δίνεται η δυνατότητα στα διαιτητικά δικαστήρια να διατάξουν την αρχή ανταγωνισμού να κοινοποιήσει στο διαιτητικό δικαστήριο όλα τα αποδεικτικά έγγραφα που έχει στην κατοχή της¹⁵².

¹⁵² Βλ. Εμ. Τρούλη, Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας - Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ και αναμενόμενα, από την εφαρμογή της, αποτελέσματα, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου & Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 5/2016

Σύμφωνα με τις ρυθμίσεις της Οδηγίας τα εθνικά δικαστήρια έχουν τη δυνατότητα να αιτηθούν από τις αρχές ανταγωνισμού ένα αποδεικτικό έγγραφο μόνο όταν ο διάδικος ή τρίτος δεν είναι σε θέση για εύλογους λόγους να προσκομίσει το εν λόγω αποδεικτικό στοιχείο που απαιτήθηκε¹⁵³.

Στο άρθρο 8 της Οδηγίας ρυθμίζεται η υποχρέωση του εθνικού νομοθέτη να εξασφαλίζει ότι τα εθνικά δικαστήρια θα έχουν τη δυνατότητα να επιβάλουν κυρώσεις σε διαδίκους, τρίτους ή τους νόμιμους αντιπροσώπους τους σε περίπτωση που δεν συμμορφωθούν με δικαστικές αποφάσεις κοινοποίησης εγγράφων, καταστροφής αποδεικτικών στοιχείων, παραλείψεις προστασίας εμπιστευτικών πληροφοριών και περιορισμούς στην χρήση αποδεικτικών στοιχείων. Οι κυρώσεις αυτές πρέπει να είναι αποτελεσματικές, αναλογικές και αποτρεπτικές¹⁵⁴. Οι κυρώσεις αυτές επίσης μπορούν να συμπεριλαμβάνουν συναγωγή δυσμενών συμπερασμάτων για τον διάδικο που δεν ήταν συνεπής στις ανωτέρω αποφάσεις ακόμη και την ολική ή μερική απόρριψη αξιώσεων και ενστάσεων και την δυνατότητα καταδίκης σε καταβολή εξόδων¹⁵⁵. Στην περίπτωση αυτή τα κράτη-μέλη διαθέτουν μεγάλο φάσμα επιλογής για τις κυρώσεις που θα επιβάλλουν αλλά και τις προϋποθέσεις που θα επιβληθούν οι εν λόγω κυρώσεις με αποτέλεσμα να υπάρχει μία μεγάλη διαφοροποίηση στις σχετικές ρυθμίσεις που θα υιοθετήσουν τα κράτη-μέλη στο πλαίσιο εναρμόνισης της νομοθεσίας¹⁵⁶.

¹⁵³ Βλ. άρθρο 6 παράγραφος 10 της Οδηγίας. Ότι εξάλλου δεν είναι απαραίτητη η κοινοποίηση στον αιτούντα κάθε εγγράφου σχετικού με την διαδικασία των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ για την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης του, αφού η αγωγή δεν θα χρειάζεται κατά κανόνα να βασίζεται σε όλα τα αποδεικτικά στοιχεία του φακέλου της αρχής, βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ 22 της Οδηγίας. Αν π.χ. υπάρχει απόφαση της αρχής περί ύπαρξης παράβασης πιθανότατα η απόφαση θα αρκεί για την απόδειξη της παράβασης ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, χωρίς να χρειάζεται υποβολή και των στοιχείων επί των οποίων αυτή βασίστηκε, ενόψει και της δεσμευτικής ισχύος των αποφάσεων των αρχών ενώπιον των δικαστηρίων της χώρας τους.

¹⁵⁴ Βλ. άρθρο 8 παράγραφος 2 της Οδηγίας.

¹⁵⁵ Βλ.. Ibid

¹⁵⁶ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 33 της Οδηγίας.

2. Η ισχύς των εθνικών αποφάσεων

Το άρθρο 9 παρ.1 της Οδηγίας εισάγει μία ρύθμιση, με την οποία διευκολύνεται ο ζημιωθείς από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού, καθώς προσδίδει δεσμευτική ισχύ στις αποφάσεις των αρχών ανταγωνισμού ή των αναθεωρητικών τους αποφάσεων ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων του κράτους μέλους που υπάγεται η αρχή ανταγωνισμού που εξέδωσε την απόφαση.

Συγκεκριμένα το άρθρο 9 προβλέπει ότι, σε περίπτωση που εθνική αρχή ανταγωνισμού διαπιστώσει παράβαση των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, εκδόσει τελεσίδικη απόφαση ή εκδοθεί απόφαση Αναθεωρητικού δικαστηρίου, τότε η απόφαση αυτή δεν μπορεί να αμφισβητηθεί σε περίπτωση μεταγενέστερης αγωγής αποζημίωσης που ασκείται στο ίδιο κράτος μέλος¹⁵⁷. Με αποτέλεσμα η παραβάτιδα επιχείρηση να μην έχει τη δυνατότητα να αποδείξει στην ανοιγείσα πολιτική δίκη εναντίον της, ότι δεν έχει παραβιάσει το δίκαιο ανταγωνισμού καθώς η τελεσίδικη απόφαση αποτελεί αμάχητο τεκμήριο για την τέλεση της παράβασης και έτσι δεν επαναλαμβάνεται η αποδεικτική διαδικασία ως προς αυτό.

Η δεσμευτική ισχύς της απόφασης αφορά στην φύση της παράβασης, στο καθ' ύλη, προσωπικό, χρονικό και γεωγραφικό πεδίο τέλεσης της, όπως αυτό περιγράφεται στην σχετική απόφαση της αρχής ανταγωνισμού ή του Αναθεωρητικού Δικαστηρίου¹⁵⁸.

¹⁵⁷ Σύμφωνα με το άρθρο 2 παράγραφος 10 της Οδηγίας που περιέχει ορισμούς, ως «αναθεωρητικό δικαστήριο» ορίζεται το εθνικό δικαστήριο που έχει την εξουσία να αναθεωρεί, μέσω τακτικών ένδικων μέσων, αποφάσεις εθνικής αρχής ανταγωνισμού ή δικαστικές αποφάσεις που αποφαίνονται επ' αυτών των αποφάσεων, ασχέτως αν αυτό το ίδιο δικαστήριο έχει την εξουσία διαπίστωσης παραβιάσεων του δικαίου ανταγωνισμού.

¹⁵⁸ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 34 της Οδηγίας

Οι στόχοι του άρθρου 9 είναι, πρώτον η ενίσχυση της ασφάλειας δικαίου, δεύτερον η αποφυγή αντιφατικών αποφάσεων κατά την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και τρίτον η αύξηση της αποτελεσματικότητας των ασκηθεισών αγωγών αποζημίωσης¹⁵⁹.

Σε περίπτωση που η αγωγή αποζημίωσης εγείρεται σε άλλο κράτος-μέλος από αυτό της εθνικής αρχής ανταγωνισμού ή του Αναθεωρητικού Δικαστηρίου που εξέδωσε την τελεσίδικη απόφαση για παράβαση του άρθρου 101 και 102 ΣΛΕΕ, προβλέπεται με το άρθρο 9 παράγραφος 2 της Οδηγίας ότι η τελεσίδικη απόφαση θα προσκομίζεται ενώπιον του πολιτικού δικαστηρίου του άλλου κράτους μέλους ως εκ πρώτης όψεως («prima facie») αποδεικτικό έγγραφο του γεγονότος της παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού και θα αξιολογείται από το κατά τόπον αρμόδιο εθνικό δικαστήριο μαζί με τα υπόλοιπα αποδεικτικά έγγραφα που θα προσκομίζονται από τους διαδίκους¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Βλ. Ibid

¹⁶⁰ Βλ. άρθρο 9 παράγραφος 2 και εισαγωγική παρατήρηση σκ. 35 της Οδηγίας. Για την έννοια αυτή στην Ελλάδα βλ. ενδεικτικά Απ.Γεωργιάδη σε Απ. Γεωργιάδη / Μ. Σταθόπουλο, Ερμηνεία ΑΚ Τόμος IV, εις παρατήρηση άρθρου 914 παράγραφος 62.

ΔΕΥΤΕΡΟ ΜΕΡΟΣ

Η εθνική έννομη τάξη ως αναγκαίο συμπλήρωμα για την αποτελεσματική εφαρμογή της ιδιωτικής επιβολής στα κράτη μέλη

Κεφάλαιο Πρώτο

Η δικονομική αυτονομία των κρατών μελών και η σημασία της για την ιδιωτική επιβολή του δικαίου ανταγωνισμού

I. Η έννοια της δικονομικής αυτονομίας και η Οδηγία 2014/104

1. Η έννοια της δικονομικής αυτονομίας

Αρχικά πρέπει να επισημανθεί ότι, κατά πάγια νομολογία, η αρχή της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, που απορρέει από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, έχει καθιερωθεί με τα άρθρα 6 και 13 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών¹⁶¹ και έχει επιβεβαιωθεί με το άρθρο 47 του Χάρτη του Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως που διακηρύχθηκε στις 7 Δεκεμβρίου 2000 στη Νίκαια.

Επίσης, σύμφωνα με την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας που προβλέπεται στο Άρθρο 4 παράγραφος 3 της ΣΕΕ, το οποίο προβλέπει τα εξής: *«Σύμφωνα με την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας, η ένωση και τα κράτη-μέλη εκπληρώνουν τα εκ των Συνθηκών καθήκοντα βάσει*

¹⁶¹ Βλ. Υπόθ. 222/84, Johnston, Συλλογή 1986, σ. 1651, σκέψεις 18 και 19· Υπόθ. 222/86, Heylens κ.λπ., Συλλογή 1987, σ. 4097, σκέψη 14· Υπόθ. C-424/99, Επιτροπή κατά Αυστρίας, Συλλογή 2001, σ. I-9285, σκέψη 45· Υπόθ. C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2002, σ. I-6677, σκέψη 39 και Υπόθ. C-467/01, Eribrand, Συλλογή 2003, σ. I-6471, σκέψη 61.

αμοιβαίου σεβασμού και αμοιβαίας συνεργασίας. Τα κράτη μέλη λαμβάνουν κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο ικανό να διασφαλίσει την εκτέλεση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τις συνθήκες ή προκύπτουν από πράξεις των θεσμικών οργάνων της Ένωσης. Τα κράτη-μέλη διευκολύνουν την ένωση στην εκπλήρωση της αποστολής της και απέχουν από τη λήψη οποιουδήποτε μέτρου ικανού να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των στόχων της Ένωσης.».

Απόρροια των ανωτέρω και συγκεκριμένα ειδικότερη έκφανση της αρχής της καλόπιστης συνεργασίας, συνιστά η αρχή της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών. Ως γενική αρχή του δικαίου της Ένωσης, καθιστά τα κράτη μέλη υπόχρεα να εφαρμόζουν τους κανόνες δικαίου της Ένωσης με το εθνικό τους δικονομικό σύστημα και έχει την έννοια ότι επαφίεται στα εθνικά δικαστήρια να διασφαλίζουν την ένδικη προστασία των δικαιωμάτων, που οι πολίτες αντλούν από το ενωσιακό δίκαιο¹⁶².

Πράγματι, η Συνθήκη για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, παρόλο που έχει θεσπίσει ορισμένο αριθμό ευθείων προσφυγών που οι ιδιώτες μπορούν να ασκήσουν ενώπιον του ενωσιακού δικαστή, εντούτοις δεν εκφράζει την πρόθεση δημιουργίας, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και με σκοπό τη διασφάλιση της εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου, άλλων μέσων ένδικης προστασίας, πλην αυτών που προβλέπει το εθνικό δίκαιο¹⁶³. Συνεπώς, εναπόκειται στα κράτη μέλη η θέσπιση συστήματος μέσων παροχής ενδίκου προστασίας και διαδικασιών που να καθιστά δυνατή την διασφάλιση του σεβασμού των δικαιωμάτων που απορρέουν από το ενωσιακό δίκαιο¹⁶⁴. Συμπερασματικά, η δικονομική αυτονομία δεν είναι μία αρχή που υπάρχει εξαιτίας της εθνικής κυριαρχίας των κρατών μελών εντός της

¹⁶² Βλ. Υπόθ. 33/76, Rewe, Συλλογή τόμος 1976, σ. 747, σκέψη 5· Υπόθ. 45/76, Cornet, Συλλογή τόμος 1976, σ. 765, σκέψη 12· Υπόθ. 106/77, Simmenthal, Συλλογή τόμος 1978, σ. 239, σκέψεις 21 και 22· Υπόθ. C-213/89, Factortame κ.λπ., Συλλογή 1990, σ. I-2433, σκέψη 19· Υπόθ. C-312/93, Peterbroeck, Συλλογή 1995, σ. I-4599, σκέψη 12.

¹⁶³ Βλ. Υπόθ. 158/80, Rewe, Συλλογή 1981, σ. 1805, σκέψη 44

¹⁶⁴ Βλ. Υπόθ. C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores κατά Συμβουλίου, Συλλογή 2002, σ. I-6677,, σκέψη 41

Ένωσης, αλλά τουναντίον συνιστά αναγκαία συνέπεια της ανυπαρξίας εναρμόνισης των δικονομικών κανόνων εντός της Ένωσης.

Ο όρος της «δικονομικής αυτονομίας» είναι κατασκευάσμα των θεωρητικών του ενωσιακού δικαίου. Όμως, η έννοια της αρχής της δικονομικής αυτονομίας, έχει διαμορφωθεί από την νομολογία του ΔΕΕ και επιβάλλεται στα κράτη μέλη ως απόρροια της συμμετοχής τους στην Ένωση και της αποτελεσματικής εφαρμογής των ενωσιακών κανόνων. Το ΔΕΕ ουδέποτε χρησιμοποίησε τον όρο «δικονομική αυτονομία» έως το 2006, εν τούτοις αναφέρεται περιφραστικά στην έννοια της δικονομικής αυτονομίας, δηλαδή ότι εφόσον απουσιάζει η εναρμόνιση των δικονομικών κανόνων εντός της Ένωσης εφαρμόζονται αναγκαστικά οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες των κρατών-μελών¹⁶⁵ και ελλείψει σχετικής ενωσιακής νομοθεσίας, εναπόκειται στην εσωτερική έννομη τάξη εκάστου κράτους μέλους, ο καθορισμός των αρμοδίων δικαστηρίων και η ρύθμιση των δικονομικών ρυθμίσεων των ενδίκων προσφυγών που σκοπούν στη διασφάλιση των δικαιωμάτων που οι πολίτες αντλούν από το ενωσιακό δίκαιο¹⁶⁶.

2. Η επιρροή της δικονομικής αυτονομίας στην Οδηγία 2014/104

Η εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου είναι αποκεντρωμένη, πράγμα που σημαίνει ότι τα εθνικά δικαστήρια των κρατών μελών δρουν συμπληρωματικά στα δικαστήρια της ΕΕ. Οι δικονομικοί κανόνες για την εφαρμογή της νομοθεσίας της ΕΕ δεν έχουν πλήρως εναρμονισθεί σε επίπεδο ΕΕ, έτσι ώστε οι εθνικές δικαστικές αρχές να εφαρμόζουν

¹⁶⁵ Βλ. E.Prevedourou, "L'évolution de l'autonomie procédural des états membres de l'Union Européenne recherché sur le pouvoir du juge administrative d'apprécier d'office la comptabilité du droit national avec le droit europeene", Esperia Publications, 1999

¹⁶⁶ Βλ. Υπόθ. 33/76, Rewe, Συλλογή τόμος 1976, σ. 747, σκέψη 5· Υπόθ. 45/76, Cornet, Συλλογή τόμος 1976, σ. 765, σκέψη 13· Υπόθ. C-312/93, Peterbroeck, Συλλογή 1995, σ. I-4599, σκέψη 12 · Υπόθ. C-453/99, Courage και Crehan, Συλλογή 2001, σ. I-6297, σκέψη 29, και Υπόθ. C-13/01, Safalero, Συλλογή 2003, σ. I-8679, σκέψη 49.

εθνικό δίκαιο ακόμα και σε διαδικασίες που βασίζονται στο δίκαιο της ΕΕ¹⁶⁷.

Το φαινόμενο αυτό των εθνικών κανόνων διαδικασίας και ενδίκων μέσων που συμπληρώνουν το δίκαιο της ΕΕ αναφέρεται ως «δικονομική αυτονομία των κρατών μελών» ή «αρχή της εθνικής δικονομικής αυτονομίας», όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 19 παράγραφος 1 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, η οποία απαιτεί από τα κράτη μέλη να διασφαλίζουν ότι τα νομικά τους συστήματα επαρκούν για την προστασία των δικαιωμάτων που απορρέουν από το δίκαιο της ΕΕ¹⁶⁸.

Αρχικά, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) αναγνώρισε στη δική του νομολογία την εθνική δικονομική αυτονομία¹⁶⁹. Σημαντικοί τομείς διαδικασίας και μέτρα έννομης προστασίας σχετικά με την εφαρμογή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού έχουν παραμείνει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. Ως εκ τούτου, η εθνική δικονομική αυτονομία αφορά τόσο την δημόσια όσο και την ιδιωτική επιβολή ανταγωνισμού της ΕΕ στα κράτη μέλη¹⁷⁰.

Η δικονομική αυτονομία σημαίνει ότι, εφόσον η νομοθεσία της ΕΕ σιωπά σχετικά με μια πτυχή διαδικασίας ή διορθωτικών μέτρων, τα συστήματα των κρατών μελών πρέπει να προβλέπουν τους αναγκαίους κανόνες για την κάλυψη των κενών στο δίκαιο της ΕΕ. Ωστόσο, εάν η νομοθεσία της ΕΕ ή η νομολογία καθιερώσουν την διαδικασία και τα διορθωτικά μέτρα και εάν το ενωσιακό δίκαιο δεν σιωπά για ένα συγκεκριμένο θέμα, τότε το συγκεκριμένο διαδικαστικό ζήτημα δεν εμπίπτει στο πεδίο της δικονομικής αυτονομίας και θα εφαρμοστεί υποχρεωτικά το υφιστάμενο δίκαιο της ΕΕ¹⁷¹.

¹⁶⁷ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, *Global Competition Litigation Review*, 2018

¹⁶⁸ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, ό.π.

¹⁶⁹ Βλ. Υπόθ. 33/76, Rewe, Συλλογή τόμος 1976, σ. 747

¹⁷⁰ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, *Global Competition Litigation Review*, 2018

¹⁷¹ Βλ. M. Dougan, *National Remedies before the Court of Justice: Issues of Harmonisation and Differentiation*, Hart, 2004· K. Havu, "Horizontal Liability for Damages in EU Law—The Changing

Ακόμη και όταν δεν υπάρχει λεπτομερής ενωσιακός νόμος, οι νομικές αρχές που σχετίζονται με τη θέση του ενωσιακού δικαίου στα κράτη μέλη θέτουν «εξωτερικά όρια» για τις λύσεις που βασίζονται στο εκάστοτε εθνικό δίκαιο. Μια γενική αρχή του δικαίου της ΕΕ απαιτεί να διασφαλίζεται το πλήρες αποτέλεσμα της νομοθεσίας της ΕΕ, ήτοι τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να διασφαλίζουν ότι το δίκαιο της ΕΕ επιτυγχάνει τα επιδιωκόμενα αποτελέσματα¹⁷². Επιπλέον, σύμφωνα με την καθιερωμένη νομολογία του ΔΕΕ και τον Κανονισμό 1/2003¹⁷³, τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να εφαρμόζουν τις διατάξεις της ΕΕ για το δίκαιο του ανταγωνισμού, που είναι τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ, όταν υπάρχει σχετική διαφορά ενώπιόν τους και χρήζουν εφαρμογής τα ανωτέρω άρθρα¹⁷⁴. Το δίκαιο της ΕΕ και η διαδικασία που ισχύει για την εφαρμογή του δικαίου της ΕΕ, υπερισχύουν του αντικρουόμενου εθνικού δικαίου. Αν ένας κανόνας του εθνικού δικαίου εμποδίζει έναν ιδιώτη να επωφεληθεί από ένα δικαίωμα που έχει αναγνωριστεί από το δίκαιο της ΕΕ, ο εθνικός κανόνας πρέπει να παραμερισθεί¹⁷⁵. Επιπλέον, η αρχή της ομοιόμορφης ερμηνείας επιβάλλει την ερμηνεία και την εφαρμογή του εθνικού δικαίου, κατά τρόπον ώστε να συμμορφώνεται με τους κανόνες της ΕΕ¹⁷⁶.

Για μεγάλο χρονικό διάστημα, σημαντική πηγή δικαίου της ΕΕ για την ιδιωτική επιβολή του νόμου περί ανταγωνισμού ήταν η νομολογία του ΔΕΕ. Το ΔΕΕ έχει διατυπώσει ότι τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να παρέχουν αποτελεσματική δικαστική προστασία για τα δικαιώματα που

Relationship of EU and National Law" (2012) 18 European Law Journal 407· A. Wallerman, "Towards an EU law Doctrine on the Exercise of Discretion in National Courts? The Member States' Self-Imposed Limits on National Procedural Autonomy" (2016) 53 C.M.L. Rev. 339

¹⁷² Βλ. Υπόθ. 106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA* EU, C.M.L.R. 263, σκέψη 17–24· Υπόθ. C-268/06 *Impact v Minister for Agriculture and Food and Others*, C.M.L.R. 47· Βλ. Άρ. 4 παρ. 3 ΣΕΕ.

¹⁷³ Βλ. Κανονισμό 1/2003 για την εφαρμογή των διατάξεων για τον ανταγωνισμό, όπως κατοχυρώνονται στα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ

¹⁷⁴ Βλ. Υπόθ. 127/73, *BRT v Sabam* σκέψη 16, για το άμεσο αποτέλεσμα των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ.

¹⁷⁵ Βλ. Υπόθ. 106/77 *Simmenthal* C.M.L.R. 263, σκέψη 21.

¹⁷⁶ Βλ. Υπόθ. C-106/89, *Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, C.M.L.R. 305· Υπόθ. C-334/92, *Miret v Fondo de Garantía Salarial*, C.M.L.R. 49.

παρέχονται στους ιδιώτες από την ιδιωτική επιβολή του δικαίου περί ανταγωνισμού της ΕΕ και ειδικότερα να παρέχεται προτεραιότητα έναντι του εθνικού δικαίου. Οι εθνικοί κανόνες περιορίζονται επίσης από τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας. Αυτό σημαίνει ότι το εθνικό δίκαιο δεν πρέπει να καθιστά πρακτικά αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την εφαρμογή των δικαιωμάτων που παρέχει η ΕΕ, ούτε να καθιστά τις πράξεις που βασίζονται στο δίκαιο της ΕΕ λιγότερο επωφελείς από παρόμοιες πράξεις που βασίζονται στο εθνικό δίκαιο¹⁷⁷.

Συνολικά, η εθνική δικονομική αυτονομία έχει σημασία για την ιδιωτική επιβολή του δικαίου ανταγωνισμού της ΕΕ λόγω της συνεχιζόμενης έλλειψης εναρμόνισης όσον αφορά την διαδικασία και τα διορθωτικά μέτρα. Οι πτυχές της ιδιωτικής επιβολής νομοθετήθηκαν σε κάποιο βαθμό σε επίπεδο ΕΕ με την θέσπιση της οδηγίας 2014/104/ΕΕ, η οποία ρυθμίζει τις αξιώσεις αποζημίωσης για παραβίαση του ανταγωνισμού. Ωστόσο, η Οδηγία δεν είναι εξαντλητική και ο ρόλος των νόμων των κρατών μελών παραμένει κεντρικός όσον αφορά πολλές λεπτομέρειες των διαφορών αποζημίωσης. Ως εκ τούτου, οι αρχές του δικαίου της ΕΕ που λειτουργούν ως όρια για τις εθνικές αποφάσεις είναι επίσης σημαντικές¹⁷⁸.

Το εθνικό δίκαιο, όπως προαναφέρθηκε, διέπει σημαντικά την ιδιωτική επιβολή του δικαίου ανταγωνισμού της ΕΕ. Η Οδηγία επικεντρώνεται σε θέματα ζημιών. Οι αιτήσεις για ακυρότητα συμβάσεων, επιστροφή χρημάτων ή αποφάσεις σε ιδιωτικές διαφορές βάσει των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ χαρακτηρίζονται από αποκλίνουσες εθνικές προσεγγίσεις, παρόλο που υπάρχει κάποια νομολογία της ΕΕ. Αυτές οι προσεγγίσεις περιορίζονται από τις αρχές του δικαίου της ΕΕ, τη

¹⁷⁷ Βλ. Υπόθ. C-453/99, *Courage Ltd v Crehan* W.L.R. 1646 [2001] 5 C.M.L.R. 28 (see at [23]–[29])· Υπόθ. C-295/04 to C-298/04, *Manfredi v Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA* [2007] R.T.R. 7; [2006] 5 C.M.L.R. 17· Υπόθ. C-557/12 *Kone AG v ÖBB-Infrastruktur AG* C.M.L.R. 5, [2015] C.E.C. 539

¹⁷⁸ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, *EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues*, *Global Competition Litigation Review*, 2018

νομολογία και τον κανονισμό 1/2003, αλλά απλώς θέτουν "εξωτερικά όρια" για τις αποφάσεις των δικαστηρίων των κρατών μελών¹⁷⁹.

Όσον αφορά τις αξιώσεις αποζημίωσης, στην εναρμόνιση επιλεγμένων πτυχών των υποθέσεων αποζημίωσης, η ίδια η Οδηγία αναγνωρίζει ότι εστιάζει μόνο σε ορισμένα θέματα¹⁸⁰.

Η νομοθεσία της ΕΕ σχετικά με τα θέματα της ιδιωτικής επιβολής, αναμένεται να αναπτυχθεί ειδικότερα μέσω της νομολογίας του ΔΕΕ. Ωστόσο, αυτό απαιτεί χρόνο και θα υλοποιηθεί από αιτήματα για προδικαστικά ερωτήματα, που θα σταλούν στο ΔΕΕ από τις εθνικές δικαστικές αρχές. Από τη σκοπιά των διαδικών, τα κενά της νομοθεσίας της Ένωσης, σχετικά με την ιδιωτική επιβολή του δικαίου του ανταγωνισμού, εξακολουθούν να παρέχουν έρεισμα για διάφορα επιχειρήματα και ισχυρισμούς εναντίον των θυμάτων των αντι – ανταγωνιστικών πρακτικών¹⁸¹.

II. Οι περιορισμοί της δικονομικής αυτονομίας για την αποτελεσματική εφαρμογή της Οδηγίας 2014/104

1. Η αρχή της ισοδυναμίας

Η έννοια της «δικονομικής αυτονομίας», διαμορφώθηκε από την νομολογία του ΔΕΕ και διατυπώθηκε για πρώτη φορά στην απόφαση

¹⁷⁹ Βλ. C. Cauffman, "The Impact of Voidness for Infringement of Article 101 TFEU on Related Contracts" (2012) 8 European Competition Journal 95· K. Havu and J. Vesala, "Competition law implications of invalidation of intellectual property rights to licensing agreements: issues raised by Genentech (C-567/14)" (2015) 8 G.C.L.R 150.

¹⁸⁰ Βλ. Άρ 4 και εισαγωγική παρατήρηση σκ.. 11 έως 12 της Οδηγίας

¹⁸¹ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, Global Competition Litigation Review, 2018

Rewe¹⁸², σύμφωνα με την οποία εναπόκειται στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους να ρυθμίζει τις δικονομικές λεπτομέρειες της προσφυγής στη δικαιοσύνη προς διασφάλιση των δικαιωμάτων που οι πολίτες αντλούν από το άμεσο αποτέλεσμα του ενωσιακού δικαίου, υπό την επιφύλαξη ότι οι λεπτομέρειες αυτές δεν μπορεί να είναι λιγότερο ευνοϊκές από εκείνες που αφορούν παρόμοιες προσφυγές εσωτερικής φύσεως (αρχή της ισοδυναμίας) και δεν καθιστούν, κατ' αρχήν, αδύνατη την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών (αρχή της αποτελεσματικότητας).

Η αρχή της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών επαναδιατυπώθηκε στην απόφαση Rewe II¹⁸³, σύμφωνα με την οποία το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι σκοπός της Συνθήκης δεν ήταν η δημιουργία ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, προκειμένου να διασφαλιστεί η τήρηση του ενωσιακού δικαίου, μέσων παροχής ενδίκου προστασίας πέραν εκείνων που προβλέπει η εθνική νομοθεσία και ότι το απορρέον από τη Συνθήκη σύστημα παροχής εννόμου προστασίας, συνεπάγεται ότι πρέπει να υπάρχει δυνατότητα χρησιμοποίησης όλων των μέσων παροχής ενδίκου προστασίας που προβλέπει η εθνική νομοθεσία προς διασφάλιση της τηρήσεως των εχόντων άμεσο αποτέλεσμα ενωσιακών κανόνων.

Ένας από τους περιορισμούς που θέτει το δικαστήριο στην δικονομική αυτονομία των κρατών μελών στην απόφαση Rewe, είναι η αρχή της ισοδυναμίας. Σύμφωνα με το *obiter dictum* της ανωτέρω απόφασης, οι ευρωπαίοι πολίτες πρέπει να έχουν ίση μεταχείριση και να μην υπάρχουν διακρίσεις εντός της Ένωσης, όπως επιτάσσει η ομοιομορφία του ενωσιακού δικαίου¹⁸⁴. Επίσης, η αρχή της ισοδυναμίας πρέπει να θεωρηθεί και ως μία εξειδίκευση της γενικής αρχής της ισότητας, που ισχύει στην Ένωση¹⁸⁵.

¹⁸² Βλ. Υπόθ. 33/76, Rewe, Συλλογή τόμος 1976, σ. 747, σκέψη 5

¹⁸³ Βλ. Υπόθ. 158/80, Rewe, Συλλογή 1981, σ. 1805, σκέψη 44

¹⁸⁴ Βλ. Υπόθ. Rewe, ό.π.

¹⁸⁵ βλ. σχετικά Prevedourou, ό.π. και Himsworth "Things fall apart: The harmonization of Community judicial protection revisited", ELR, 1997, p.291.

Η αρχή της ισοδυναμίας επιτάσσει στα κράτη μέλη, οι προσφυγές του εθνικού τους δικαίου να μην είναι περισσότερο ευνοϊκές από τις αντίστοιχες του ενωσιακού δικαίου, δηλαδή από αυτές με τις οποίες επιδιώκεται η ικανοποίηση ενωσιακών δικαιωμάτων στα πλαίσια των εθνικών δικονομικών συστημάτων¹⁸⁶.

Από την πρώτη διατύπωση της αρχής της ισοδυναμίας στην απόφαση *Rewe*, δεν υπήρχε καμία καθοδήγηση του Δικαστηρίου προς τα εθνικά δικαστήρια, σχετικά με τις λεπτομέρειες εφαρμογής της. Όμως το Δικαστήριο με μεταγενέστερες αποφάσεις έρχεται να ξεκαθαρίσει τον τρόπο που θα εφαρμόζουν τα εθνικά δικαστήρια την αρχή της ισοδυναμίας, καθώς τα εθνικά δικαστήρια αντιμετώπιζαν ζητήματα, πρώτον, σχετικά με το ποιες είναι οι παρόμοιες προσφυγές του εθνικού δικαίου με αυτές του ενωσιακού δικαίου, με ποια κριτήρια θα τις αναζητήσουν και δεύτερον πως θα οδηγηθούν στο συμπέρασμα ότι οι προσφυγές αυτές είναι ευνοϊκότερες από τις αντίστοιχες του ενωσιακού δικαίου¹⁸⁷.

Το Δικαστήριο επισήμανε ότι τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να κάνουν τη σύγκριση με το να εξετάζουν το αντικείμενο και τα ουσιώδη χαρακτηριστικά των εθνικών προσφυγών, με αυτές που κρίνουν ότι είναι παρόμοιες με τις αντίστοιχες προσφυγές του ενωσιακού δικαίου¹⁸⁸. Σε μεταγενέστερες αποφάσεις του¹⁸⁹, το ΔΕΕ παραθέτει και άλλες οδηγίες προς τα εθνικά δικαστήρια για την εφαρμογή της αρχής της ισοδυναμίας. Σύμφωνα με αυτές, η αρχή της ισοδυναμίας εφαρμόζεται τόσο στις ειδικές προσφυγές που στηρίζονται σε παράβαση του ενωσιακού δικαίου όσο και σε αυτές που στηρίζονται σε παράβαση του εσωτερικού δικαίου και έχουν παρόμοιο αντικείμενο και παρόμοια αιτία. Επιπλέον, το Δικαστήριο επισημαίνει ότι για να

¹⁸⁶ Βλ. Υποθ. *Rewe, Comet*, ό.π.

¹⁸⁷ Βλ. Υπόθ. C-261/95, *Palmisani v. Istituto Nazionale della Previdenza Sociale*, Συλλ.1997, I-4025.

¹⁸⁸ Βλ. Υποθ. *Palmisani*, ό.π.· Υπόθ. C-326/96, *LtD B.S.Levez v. T.H.Jennings*· Υπόθ, C-78/98, *Sirley Preston v. Wolverhampton Healthcare NHS Trust*.

¹⁸⁹ Βλ. Υποθ. *Levez και Preston*, ό.π

τηρηθεί η αρχή της ισοδυναμίας, δεν πρέπει απλώς να εφαρμόζονται οι ίδιοι δικονομικοί κανόνες σε δύο συγκρίσιμα είδη αγωγών όπου η μεν μία ασκείται βάσει του ενωσιακού δικαίου η δε άλλη βάσει του εθνικού δικαίου, από τη στιγμή που πρόκειται για ένα και το αυτό μέσο ένδικης προστασίας. Η σύγκριση αυτών των δύο προσφυγών δεν είναι επαρκής για την εφαρμογή της ισοδυναμίας του εθνικού δικαίου με το ενωσιακό αλλά πρέπει να ανευρεθούν και άλλα κριτήρια. Συγκεκριμένα τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να εξετάσουν την επίδικη διάταξη στο ευρύτερο πλαίσιο εφαρμογής της¹⁹⁰. Συνεπώς οι δικονομικοί κανόνες δεν πρέπει να εξετάζονται μεμονωμένα αλλά πρέπει να συνεκτιμώνται στο γενικό τους πλαίσιο εφαρμογής. Η εξέταση αυτή πρέπει να γίνεται με αντικειμενικό τρόπο¹⁹¹ και εν γένει, η αρχή της ισοδυναμίας δεν πρέπει να θεωρηθεί ότι υποχρεώνει το κράτος μέλος να επεκτείνει το ευνοϊκότερο εσωτερικό καθεστώς στο σύνολο των ενδίκων προσφυγών¹⁹².

2. Η αρχή της αποτελεσματικότητας

Η αρχή της αποτελεσματικότητας διαπνέει όλα τα συστήματα δικαίου, επειδή κάθε έννομη τάξη έχει ως απώτερο στόχο την αποτελεσματικότητα των κανόνων της και πολύ περισσότερο η Ένωση, όπου τα κράτη-μέλη της δεν έχουν τα ίδια όργανα για την εκτέλεσή του δικαίου της, αλλά σύμφωνα με το αποκεντρωμένο σύστημα εκτέλεσης το οποίο ισχύει¹⁹³, η Ένωση επαφίεται στα εθνικά δικαστήρια για την αποτελεσματική εφαρμογή του δικαίου της. Η αρχή της αποτελεσματικότητας, όπως και η αρχή της ισοδυναμίας απορρέουν

¹⁹⁰ Βλ. Υπόθ. Levez. ό.π., σκ 44.

¹⁹¹ Βλ. Υπόθ. Preston. ό.π., σκ. 63

¹⁹² Βλ. Υπόθ. 231/96 Edis v. Ministero delle Finanze, Συλλ 1998 I-4951. σκ.36

¹⁹³ Βλ. Acceto M. and Zleptnig S., «The principle of effectiveness: rethinking its role in Community Law», EPL Vol.11, Issue 3.Sept.2005, p.375.

από την αρχή της ισότητας, ώστε να υπάρχει ομοιόμορφη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου σε όλη την επικράτεια της Ένωσης¹⁹⁴.

Η αρχή της αποτελεσματικότητας έχει διαμορφωθεί από τη νομολογία του δικαστηρίου¹⁹⁵ και διατυπώθηκε για πρώτη φορά στις αποφάσεις Rewe και Comet, με την έννοια ότι οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες δεν πρέπει να καθιστούν πρακτικά αδύνατη ή εξαιρετικά δύσκολη την άσκηση των ενωσιακών δικαιωμάτων¹⁹⁶, δηλαδή δεν πρέπει να είναι αδύνατο ή εξαιρετικά δύσκολο για τους ιδιώτες να ασκήσουν τα δικαιώματα που αντλούν από το ενωσιακό δίκαιο ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων καθώς και να αποζημιωθούν από την παραβίασή τους¹⁹⁷.

Από τα μέσα της δεκαετίας του 1980 παρατηρείται μεταστροφή της νομολογίας του Δικαστηρίου προς μεγαλύτερα όρια αποτελεσματικότητας και αποτελεσματικής ένδικης προστασίας¹⁹⁸. Απόφαση ορόσημο για την εξέλιξη της έννοιας της αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου αποτέλεσε η απόφαση Von Golson¹⁹⁹ που εκδόθηκε το 1984 και από τότε υπάρχει μία μεταστροφή της νομολογίας του Δικαστηρίου. Στην εν λόγω υπόθεση υπήρχε το ζήτημα της συμβατότητας με το ενωσιακό δίκαιο ορισμένων εθνικών κυρώσεων που τιμωρούσαν την παραβίαση ενωσιακών δικαιωμάτων και το Δικαστήριο διατύπωσε την ανάγκη για πραγματική και αποτελεσματική δικαστική προστασία των δικαιωμάτων αυτών, η οποία πρέπει να εξασφαλίζεται από τα εθνικά δικαστήρια²⁰⁰. Το Δικαστήριο στην εν λόγω απόφαση εκτός από τις αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας, που πρέπει να τηρούνται

¹⁹⁴Βλ. Schroeder W., «Durchführung von EG-Recht», Archiv des öffentlichen Rechts 129, 2004 März, s.19., υπό την έννοια ότι η αποτελεσματική και ομοιόμορφη εκτέλεση του κοινοτικού δικαίου σε όλα τα κράτη-μέλη εξαιρεί τις διακρίσεις μεταξύ των ευρωπαίων πολιτών.

¹⁹⁵Βλ. Acceto M., Zleptnig S, ό.π..

¹⁹⁶Βλ. Υπόθ. Rewe και Comet, ό.π..

¹⁹⁷Βλ. Kilpatrick C, «Turning remedies around: a sectoral analysis of the Court of Justice», in «The European Court of Justice», G.D.Burga-J.H.Weiler, Oxford 2001

¹⁹⁸Βλ. Caranta R. «Judicial protection against member-states: A new Jus Commune takes shape», 1995 CMLR 32, p.703

¹⁹⁹Βλ. Υπόθ. 14/83,Von Golson ό.π..

²⁰⁰Βλ. Υπόθ. 14/83,Von Golson ό.π., σκέψη 23 και 28

από τα εθνικά δικαστήρια, αναφέρεται επιπλέον και στην αρχή της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας. Πλέον το Δικαστήριο αναφέρει ρητά, ότι απαιτείται αποτελεσματικός δικαστικός έλεγχος για τη μη παρεμπόδιση του ενωσιακού δικαιώματος²⁰¹.

Μετάπειτα εκδόθηκαν μεταγενέστερες αποφάσεις, όπως οι Johnston και Heylens²⁰² και το δικαστήριο πλέον διατύπωσε μία γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, την οποία αντλεί από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών-μελών και το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ και η οποία συνεπάγεται αποτελεσματικό δικαστικό έλεγχο κάθε πράξης, με την οποία περιορίζονται ενωσιακά δικαιώματα²⁰³. Στην υπόθεση Heylens το Δικαστήριο επισημαίνει το δικαίωμα σε αποτελεσματική δικαστική προστασία και επιτάσσει την ανάγκη αιτιολόγησης των αποφάσεων των δημόσιων αρχών που περιορίζουν τα ενωσιακά δικαιώματα, ώστε να δίνεται στον πολίτη η δυνατότητα να υπερασπίζεται τα δικαιώματά του, με τον καλύτερο δυνατό τρόπο²⁰⁴.

Επίσης, η Simmenthal²⁰⁵ θεωρείται απόφαση ορόσημο, όπου το Δικαστήριο εξετάζοντας ένα δικονομικό κανόνα παίρνει την απόφαση να μην εφαρμόσει τα κριτήρια των αποφάσεων Rewe και Comet, αλλά εξέτασε τον δικονομικό κανόνα σύμφωνα με την πλήρη αποτελεσματικότητα του ενωσιακού δικαίου. Η διαφοροποίηση με την εν λόγω απόφαση συνίσταται στο ότι ο περιορισμός στη δικονομική αυτονομία των κρατών μελών δεν στηρίζεται πλέον στην υπεροχή και ομοιόμορφη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου αλλά στην αποτελεσματική δικαστική προστασία των ενωσιακών δικαιωμάτων.

²⁰¹ Βλ. Graig P, De Burca G, «EU Law, Text, cases and materials», Oxford 1998

²⁰² Βλ. Υπόθ. 222/84, Johnston v.Chief Constable of the RUC Συλλ.1986, 1651· Υπόθ. 222/86 UNECTEF v.Heylens, Συλλ.1987, 4097.

²⁰³ Βλ. Υπόθ. 222/84, Johnston v.Chief Constable of the RUC Συλλ.1986, 1651, σκέψη 19

²⁰⁴ Βλ. Υπόθ. Heylens ό.π.

²⁰⁵ Βλ. Υπόθ. 106/77, Amministrazione delle finanze dello Stato v. Simmenthal SpA, Συλλ.1978.

Με τις μεταγενέστερες αποφάσεις Peterbroeck και Van Schindler²⁰⁶ το Δικαστήριο δίνει για πρώτη φορά οδηγίες για την εφαρμογή της αρχής της αποτελεσματικότητας από τα εθνικά δικαστήρια. Συγκεκριμένα, τέθηκε το ερώτημα στο Δικαστήριο, εάν το ενωσιακό δίκαιο υποχρεώνει τα εθνικά δικαστήρια να εφαρμόζουν τις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου ακόμα και στην περίπτωση που οι διάδικοι δεν επικαλούνται ενωσιακές διατάξεις και κατά πόσον ένας εθνικός δικονομικός κανόνας που απαγορεύει την επίκληση νέων λόγων μετά από ένα συγκεκριμένο στάδιο της διαδικασίας αντίκειται στις επιταγές της ενωσιακής έννομης τάξης. Το Δικαστήριο αποφάνθηκε, διατυπώνοντας ότι η εκτίμηση του κατά πόσον ένας κανόνας καθιστά πρακτικά αδύνατη ή εξαιρετικά δυσχερή την άσκηση των ενωσιακών δικαιωμάτων πρέπει να γίνεται από το εθνικό δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψιν το ρόλο της συγκεκριμένης δικονομικής διάταξης, τη διαδικασία, την πρόοδο της διαδικασίας και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της τα οποία λαμβάνονται υπόψιν ως ένα ενιαίο σύνολο²⁰⁷. Το Δικαστήριο λοιπόν καθιερώνει ένα τεστ αναλογικότητας, σύμφωνα με το οποίο εκτιμάται ο περιορισμός της αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου σε σχέση με τους στόχους που εξυπηρετεί η επίδικη διάταξη²⁰⁸ και κατά κάποιο τρόπο επιλύεται η σύγκρουση μεταξύ αποτελεσματικότητας και εθνικής δικονομικής αυτονομίας. Η θέση του Δικαστηρίου διατυπώθηκε και στην υπόθεση Van Schindler, όπου επισημάνθηκε ότι οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες είναι σημαντικοί για την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, ελλείψει μέτρων εναρμόνισης. Εφόσον, δεν υφίσταται ένα ενιαίο σύστημα δικονομικών κανόνων στην Ένωση, επαφίεται στα εθνικά δικαστήρια να εφαρμόσουν και να προστατεύσουν τα ενωσιακά δικαιώματα των ευρωπαίων πολιτών, με αποτελεσματικό τρόπο. Επίσης, από την αρχή της επικουρικότητας απορρέει ο σεβασμός στην δικονομική αυτονομία σε συνδυασμό με τις αρχές της ισοδυναμίας και αποτελεσματικότητας που

²⁰⁶ Βλ. Υπόθ. C-312/93, Peterbroeck, Van Campenhout & Cie v. Belgian State, Συλλ.1995 · Υπόθ. 430&431/1983 Van Schindler & Van Veen v. Stichting Pensionenfonds voor Fysiotherapeuten, Συλλ.1995, I-4599.

²⁰⁷ Βλ. Υπόθ. C-312/93, Peterbroeck, σκέψη 19, ό.π.

²⁰⁸ Βλ. Graig P./De Burca G, ό.π.

έχουν ως στόχο όχι την πλήρη εναρμόνιση των δικονομικών κανόνων αλλά την κατά το δυνατό καλύτερη και αποτελεσματικότερη δικαστική προστασία²⁰⁹.

Η συμβολή των ανωτέρω δύο αποφάσεων στην εξέλιξη της δικονομικής αυτονομίας και ειδικότερα των περιορισμών της, είναι πολύ σημαντική. Με το *obiter dictum* των αποφάσεων αυτών, το Δικαστήριο θέτει ένα όριο στους περιορισμούς της δικονομικής αυτονομίας των κρατών-μελών, που είναι οι αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας. Θα μπορούσε να επισημανθεί ότι οι αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας δεν συνιστούν πλέον οι ίδιες τα όρια της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών, αλλά πλέον αποτελούν κριτήρια *ad hoc* ελέγχου κάθε εθνικού δικονομικού κανόνα²¹⁰. Κάθε δικονομική διάταξη που είναι αντίθετη στις αρχές αυτές δεν σημαίνει ότι σταματά να λαμβάνεται υπόψιν αυτόματα. Τουναντίον, το εθνικό δικαστήριο αφενός οφείλει να σταθμίσει τα συμφέροντα και τις αξίες που υπηρετεί η εν λόγω διάταξη και αφετέρου την αποτελεσματικότητα της εν λόγω διάταξης. Το συμπέρασμα αυτό απορρέει από το ότι η αρχή της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας αποτελεί έκφραση γενικής αρχής του δικαίου και διαπνέει τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών. Αυτή η αρχή του δικαιώματος για δίκαιη δίκη αποτυπώθηκε στο άρθρο 6, παράγραφος 1, της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και αναγνωρίζεται πλέον ως γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου με το άρθρο 6, παράγραφος 2, ΣΕΕ. Κατοχυρώνοντας το «δικαίωμα για δικαστήριο» η πρόσβαση στο οποίο αποτελεί στοιχείο του δικαιώματος, το άρθρο 6, παράγραφος 1, της Συμβάσεως σιωπηρώς επιτάσσει την παροχή δυνατότητας προσβάσεως σε δικαστήριο με σκοπό την υποβολή συγκεκριμένης υποθέσεως υπό δικαστικό έλεγχο. Περιορισμοί αυτού του δικαιώματος προσβάσεως σε δικαστήριο είναι συμβατοί με το άρθρο 6, παράγραφος 1, μόνον εφόσον δεν θίγουν την

²⁰⁹ Βλ. Himsworth "Things fall apart: The harmonization of Community judicial protection revisited", ELR, 1997, p.291.

²¹⁰ Βλ. Ευστρατίου Π.Μ., «Αποτελεσματική εκτέλεση του κοινοτικού δικαίου και αυτονομία του εθνικού διαδικαστικού και δικονομικού δικαίου» ΔΙΚΗ 1998, σ.29

ουσία αυτού του δικαιώματος, εφόσον επιδιώκουν θεμιτό σκοπό και εφόσον υφίσταται εύλογη σχέση αναλογικότητας μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και του επιδιωκόμενου σκοπού ²¹¹.

3. Η εφαρμογή των περιορισμών της δικονομικής αυτονομίας στην Οδηγία 2014/104

Κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, η Οδηγία δεν εξετάζει εξαντλητικά όλα τα ζητήματα σχετικά με την αποζημίωση των θυμάτων των αντι – ανταγωνιστικών πρακτικών, τα οποία επαφίενται να ρυθμιστούν από τους εθνικούς νομοθέτες και πρέπει να αντιμετωπιστούν σύμφωνα με τις αρχές του δικαίου της ΕΕ, ιδίως όσον αφορά την αποτελεσματικότητα και την ισοδυναμία και τη συμμόρφωση με τη νομολογία του ΔΕΕ ²¹².

Όπως αναγράφεται χαρακτηριστικά στο άρθρο 4 της Οδηγίας, «Σύμφωνα με την αρχή της αποτελεσματικότητας τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι το σύνολο των εθνικών κανόνων και διαδικασιών που αφορούν την άσκηση αγωγών αποζημίωσης σχεδιάζονται και εφαρμόζονται κατά τρόπο ώστε να μην καθίσταται εκ των πραγμάτων αδύνατη η υπερβολικά δυσχερής η άσκηση του ενωσιακού δικαιώματος για την καταβολή πλήρους αποζημίωσης για ζημία προκληθείσα από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού. Σύμφωνα με την αρχή της ισοδυναμίας οι εθνικές διατάξεις και διαδικασίες σχετικά με τις αγωγές αποζημίωσης που ασκούνται λόγω παράβασης των άρθρων 101 ή 102 ΣΛΕΕ δεν πρέπει να είναι λιγότερο ευνοϊκές για τους φερόμενους ως ζημιωθέντες από αυτές που διέπουν αντίστοιχες αγωγές αποζημιώσεις για ζημίες λόγω παραβιάσεων του εθνικού δικαίου.»

²¹¹ Βλ., π.χ., ΕΔΔΑ, αποφάσεις Golder κατά Ηνωμένου Βασιλείου, της 21ης Φεβρουαρίου 1975, σειρά Α, αριθ. 18, παράγραφος 36· Klass κ.λπ. κατά Γερμανίας, της 6^{ης} Σεπτεμβρίου 1978, σειρά Α, αριθ. 28, παράγραφος 49· Ashingdane κατά Ηνωμένου Βασιλείου, της 28ης Μαΐου 1985, σειρά Α, αριθ. 93, παράγραφοι 55 και 57, και Lithgow κ.λπ. κατά Ηνωμένου Βασιλείου, της 8ης Ιουλίου 1986, σειρά Α, αριθ. 102, παράγραφος 194. Επίσης, βλ. Prechal S., «Community law in national courts, the lesson from Van Schjindler», CML Review, 35 p.68

²¹² Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, Global Competition Litigation Review, 2018

Αναλυτικότερα στο προοίμιο της Οδηγίας στην σκέψη 11, διατυπώνεται αναλυτικότερα, ο τρόπος με τον οποίο εφαρμόζεται η αρχή της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο της Οδηγίας και συγκεκριμένα, ότι «Ελλείπει ενωσιακού δικαίου οι αγωγές αποζημίωσης διέπονται από τους εθνικούς κανόνες και διαδικασίες των κρατών μελών. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης κάθε πρόσωπο μπορεί να ζητήσει αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη όταν υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της ζημίας και της παράβασης των κανόνων περί ανταγωνισμού. Όλοι οι εθνικοί κανόνες που διέπουν την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης για ζημία προκληθείσα λόγω παράβασης του άρθρου 101 ή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, μεταξύ άλλων εκείνοι που αφορούν πτυχές που δεν ρυθμίζονται από την παρούσα οδηγία όπως η έννοια της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ παράβασης της ζημίας πρέπει να συνάδουν με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας. τούτο σημαίνει ότι η διατύπωση και η εφαρμογή τους δεν θα πρέπει να καθιστούν υπερβολικά δυσχερή ή πρακτικά αδύνατη την άσκηση του κατοχυρωμένου από τη ΣΛΕΕ δικαιώματος αποζημίωσης ούτε να είναι λιγότερο ευνοϊκές σε σχέση με τους κανόνες που διέπουν ανάλογες εγχώριες αγορές. Όταν τα κράτη-μέλη θέτουν άλλες προϋποθέσεις για την αποζημίωση στο εθνικό δίκαιο όπως ο καταλογισμός, η καταλληλότητα ή η ενοχή, θα πρέπει να έχουν την δυνατότητα να διατηρούν τις προϋποθέσεις αυτές, στον βαθμό που είναι σύμφωνες με τη νομολογία του δικαστηρίου, τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας και την παρούσα οδηγία.»

Κεφάλαιο Δεύτερο

Το εύρος ευχέρειας του εθνικού νομοθέτη στην Οδηγία 2014/104

I. Ρυθμίσεις εκτός Οδηγίας

Η Οδηγία 2014/104 είναι μία πρώτη προσπάθεια, για να διευκολύνει τα θύματα των αντί-ανταγωνιστικών πρακτικών να δικαιωθούν και να αποζημιωθούν ενώπιον των εθνικών τους δικαστηρίων. Η Οδηγία σύμφωνα με την αρχή της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών αφήνει κάποια ζητήματα στην διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών να τα ρυθμίσουν σύμφωνα με όσα επιτάσσει η έννομη τάξη τους.

Τα κενά που παραμένουν στο δίκαιο της ΕΕ περιλαμβάνουν θέματα σχετικά με τους όρους ευθύνης για αποζημιώσεις και το εύρος της αποζημίωσης. Για παράδειγμα, η Οδηγία καλύπτει μόνο μερικώς τους κεντρικούς όρους ευθύνης αποζημίωσης. Περιέχει διατάξεις σχετικά με τις σχετικές ζημίες, προσδιορισμό και ποσοτικοποίησή τους, αλλά απαιτείται εθνική νομοθεσία για την επίλυση πρακτικών λεπτομερειών συγκεκριμένων περιπτώσεων, όπως είναι η έκταση της ζημίας που παρουσιάστηκε και η απαιτούμενη απόδειξη²¹³. Κατωτέρω θα επιχειρηθεί μία προσέγγιση και ανάλυση των θεμάτων, που επαφίενται στον εκάστοτε εθνικό νομοθέτη.

1. Ζητήματα καταλογισμού και αιτιώδους συνάφειας

Α. Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 της Οδηγίας, «*Η παρούσα οδηγία θεσπίζει ορισμένους αναγκαίους κανόνες για να διασφαλίζεται ότι οιοσδήποτε υπέστη ζημία λόγω παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού από επιχείρηση ή από ένωση επιχειρήσεων μπορεί να ασκήσει αποτελεσματικά το δικαίωμα για αξίωση πλήρους αποζημίωσης για την εν λόγω ζημία από την επιχείρηση ή την ένωση επιχειρήσεων. Θεσπίζει τους κανόνες για την προώθηση του ανόθευτου ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά και την άρση των εμποδίων στην εύρυθμη λειτουργία της, διασφαλίζοντας ισότιμη προστασία σε όλη την Ένωση για οποιονδήποτε έχει υποστεί τέτοια ζημία.*» Δηλαδή, όποιος έχει υποστεί ζημία από παράνομη πράξη που συνιστά η παράβαση του δικαίου

²¹³ Βλ. P. Van Cleynenbreugel, "Embedding Procedural Autonomy: The Directive and National Procedural Rules" in *Harmonising EU Competition Litigation* (2016), σελ. 99, 108–109.

ανταγωνισμού από επιχείρηση ή από ένωση επιχειρήσεων, μπορεί να ασκήσει αγωγή και αιτηθεί πλήρη αποζημίωση. Εκτός όμως από την ύπαρξη παράνομης πράξης, πρέπει να καταλογιστεί και υπαιτιότητα στην επιχείρηση ή στην ένωση επιχειρήσεων που παραβίασε το δίκαιο του Ανταγωνισμού.

Το θέμα αυτό της υπαιτιότητας απασχόλησε την Επιτροπή όπως αποδεικνύεται από το περιεχόμενο της Πράσινης αλλά και της Λευκής Βίβλου σχετικά με την αξίωση αποζημίωσης. Στην Πράσινη Βίβλο²¹⁴ έχουν διατυπωθεί τρεις προτάσεις για την αντιμετώπιση του ζητήματος της υπαιτιότητας. Πρώτον, η υιοθέτηση της αντικειμενικής ευθύνης, σύμφωνα με την οποία αρκεί η απόδειξη ότι υπάρχει παράβαση για να επιδικαστεί αποζημίωση και η υπαιτιότητα του παραβάτη δεν παίζει κανένα απολύτως ρόλο. Δεύτερον, η υιοθέτηση της μερικής αντικειμενικής ευθύνης που σημαίνει την απόδειξη της ύπαρξης παράβασης μόνο για τις σοβαρότερες παραβάσεις των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και τρίτον την υιοθέτηση της νόθου αντικειμενικής ευθύνης, όπου έχουμε αναστροφή του βάρους απόδειξης²¹⁵.

Σύμφωνα με την Λευκή Βίβλο αλλά και με την νομολογία του ΔΕΕ, σχετικά με τις προϋποθέσεις καταλογισμού υπαιτιότητας για τις παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού που έχουν άμεση ισχύ, η Επιτροπή προέκρινε την τρίτη πρόταση με την οποία τεκμαίρεται η υπαιτιότητα του δράστη, αφού όμως προηγούμενα έχει αποδειχθεί η παράνομη πράξη. Ο εναγόμενος όμως μπορεί να αντιστρέψει το τεκμήριο αυτό προβάλλοντας την ένσταση του συγγνωστού σφάλματος και να επικαλεστεί αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία δηλώνουν, ότι παρόλο την επιμέλεια που επέδειξε δεν θα μπορούσε να έχει

²¹⁴ Βλ. Πράσινη Βίβλος - Αγωγές αποζημίωσης για παράβαση των αντιμονοπωλιακών κανόνων της ΕΚ, COM(2005) 672 τελικό, παρ. 2.2.

²¹⁵ Βλ. Λ. Αθανασίου σε Τζουγανάτο, «Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», Νομική Βιβλιοθήκη (2013), σελ. 1325 · Α. Μπουχάγιαρ «Αστική Ευθύνη για παραβάσεις του Κοινοτικού Δικαίου του Ανταγωνισμού», Νομική Βιβλιοθήκη (2009) σελ. 121.

αντιληφθεί, ότι η εν λόγω συμπεριφορά του είχε τη δυνατότητα να περιορίσει τον ανταγωνισμό²¹⁶.

Στο τελικό κείμενο της Οδηγίας²¹⁷ δεν υπάρχει καμία διάταξη όπου να αποσαφηνίζονται οι προϋποθέσεις της υπαιτιότητας του παραβάτη, σύμφωνα με τις ανωτέρω προτάσεις. Με αποτέλεσμα να οδηγούμαστε στο συμπέρασμα ότι για το ζήτημα της υπαιτιότητας η Οδηγία παραπέμπει στην εφαρμογή των αντίστοιχων εθνικών διατάξεων των κρατών μελών.

Σχετικά με το ζήτημα της υπαιτιότητας, οφείλουμε να λάβουμε υπόψη την απόφαση Manfredi²¹⁸, στην οποία κρίθηκε, ότι για να επιδικαστεί αποζημίωση από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού χρειάζεται η απόδειξη εκ μέρους του ενάγοντα της παράνομης συμπεριφοράς, της ζημίας και της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ αυτών χωρίς να χρειάζεται να κάνει καμιά αναφορά στην προϋπόθεση της υπαιτιότητας²¹⁹. Το Δικαστήριο στην ίδια υπόθεση υποστήριξε ότι εφόσον δεν υπάρχει σχετική ενωσιακή ρύθμιση απόκειται στην εθνική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους να καθορίσει τον τρόπο άσκησης του δικαιώματος αποζημίωσης τηρουμένων των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας²²⁰.

Η απόφαση Manfredi έθεσε το ενωσιακό κεκτημένο²²¹ σχετικά με τα στοιχεία και τις προϋποθέσεις που θεμελιώνουν το δικαίωμα

²¹⁶ Βλ. Λευκή Βίβλος, σχετικά με τις αγωγές αποζημίωσης για παραβίαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΚ, COM(2008) 165 τελικό, σελ.8.

²¹⁷ Βλ. http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/damages_directive_final_en.pdf. Η Οδηγία αλλά και κείμενο Πρότασης Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβιάσεις των διατάξεων της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού των κρατών – μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 11.06.2013, COM 2013, 404 τελικό, παρ. 3.3.

²¹⁸ Βλ. Υποθ. C-295/04 έως C-298/04, Vincenzo Manfredi κατά Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Annito κατά Fondiaria Sai SpA και Nicolo Tricarico και Pasqualina Murgolo κατά Assitalia SpA, Συλλογή της Νομολογίας (2006), I-6619.

²¹⁹ Ibid, σκέψη 61

²²⁰ Ibid σκέψη 64, Λ. Αθανασίου σε Δ. Τζουγανάτο, ο.π. σελ.1326

²²¹ Το ενωσιακό κεκτημένο συνιστά το κοινό υπόβαθρο των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων που συνδέει το σύνολο των κρατών μελών ως Ευρωπαϊκή Ένωση. Το εν λόγω κεκτημένο βρίσκεται σε συνεχή εξέλιξη και περιλαμβάνει: το περιεχόμενο, τις αρχές και τους πολιτικούς στόχους των

αποζημίωσης για παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού²²². Το ενωσιακό κεκτημένο συνδυαστικά με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και αναλογικότητας θεωρήθηκαν από την Επιτροπή²²³ ως επαρκής βάση, για να οριοθετηθεί το μέγιστο επίπεδο υπαιτιότητας, βάσει του οποίου το εθνικό δίκαιο θα θέτει την προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης από παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού, χωρίς ταυτόχρονα να θίγεται η αποτελεσματικότητα της άσκησης του δικαιώματος αυτού, αλλά και της εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού²²⁴. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή έθεσε ως πρόταση να αποτυπωθεί η νομολογία Manfredi ως εξής: Κάθε υποκείμενο δικαίου δικαιούται αποζημίωσης, εφόσον υπάρξει αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της παραβατικής συμπεριφοράς και της προκληθείσας ζημίας. Εάν το εθνικό δίκαιο προϋποθέτει και υπαιτιότητα του εναγομένου τότε δεν δύναται να απαιτείται υψηλότερο επίπεδο υπαιτιότητας από το ακόλουθο: Η υπαιτιότητα του εναγομένου παραβάτη τεκμαίρεται, εκτός αν αποδείξει ότι η παράβαση ήταν αποτέλεσμα γνησίου συγγνωστού σφάλματος²²⁵ (νόθος αντικειμενική ευθύνη με αναστροφή του βάρους απόδειξης).

Β. Σχετικά με την αιτιώδη συνάφεια, όπως έχει κριθεί από την νομολογία του ΔΕΕ, κάθε πρόσωπο μπορεί να αιτηθεί αποζημίωσης για

Συνθηκών· τη νομοθεσία που έχει εκδοθεί κατ' εφαρμογή των Συνθηκών και τη νομολογία του Δικαστηρίου· τις δηλώσεις και τα ψηφίσματα που έχουν εκδοθεί στο πλαίσιο της Ένωσης· τις πράξεις που αφορούν την Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφάλειας· τις πράξεις που έχουν συναφθεί στο πλαίσιο της δικαιοσύνης και των εσωτερικών υποθέσεων· τις διεθνείς συμφωνίες που έχουν συναφθεί από την Κοινότητα και εκείνες που έχουν συναφθεί από τα κράτη μέλη μεταξύ τους στον τομέα των δραστηριοτήτων της Ένωσης. Οι υποψήφιος χώρες οφείλουν να αποδεχτούν αυτό το κοινοτικό κεκτημένο προτού προσχωρήσουν στην Ένωση. Οι παρεκκλίσεις από το ενωσιακό κεκτημένο αποτελούν την εξαίρεση και είναι περιορισμένης έκτασης. Για να μπει στην Ένωση, οι υποψήφιος χώρες υποχρεούνται να μεταφέρουν το κεκτημένο στις εθνικές νομοθεσίες τους και να το εφαρμόζουν από την ημερομηνία της πραγματικής προσχώρησής τους. http://europa.eu/legislation_summaries/glossary/community_acquis_el.htmU

²²² Βλ. Α. Μπουχάγιαρ «Αστική Ευθύνη για Παραβάσεις του Κοινοτικού Δικαίου του Ανταγωνισμού» Νομική Βιβλιοθήκη (2009) σελ. 35

²²³ Βλ. Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Staff Working Paper accompanying the White Paper on Damages Actions for Breach of the EC Antitrust Rules, SEC (2008) 404, παρ. 171 και 174-179.

²²⁴ Ibid, παρ. 171

²²⁵ Βλ. Α. Μπουχάγιαρ ο.π., σελ. 122

την ζημία που υπέστη όταν υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της ζημίας και της παράβασης των κανόνων περί ανταγωνισμού²²⁶.

Η Πράσινη Βίβλος αρχικά είχε ως απαραίτητη προϋπόθεση την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας για την άσκηση αγωγής αποζημίωσης και είχε θέσει προς διαβούλευση το κατά πόσο είναι αναγκαίο να αποσαφηνιστεί σε ενωσιακό επίπεδο η θέση αυτή, ώστε να γίνει πολύ πιο εύκολη η άσκηση αγωγών αποζημίωσης. Στην απόφαση Manfredi, η οποία εκδόθηκε χρονικά μεταξύ της Πράσινης και της Λευκής Βίβλου, αποτυπώθηκε ρητά ότι για την έγερση αγωγών αποζημίωσης είναι αναγκαίο προαπαιτούμενο η ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της εν λόγω ζημίας και της απαγορευμένης συμπράξεως ή πρακτικής κατά το άρθρο 101 ΣΛΕΕ²²⁷. Σε περίπτωση όμως που δεν υφίσταται ενωσιακή ρύθμιση για τον καθορισμό της αιτιώδους συνάφειας το Δικαστήριο προέβλεψε ότι κάθε κράτος-μέλος είναι υποχρεωμένο να καθορίσει τον τρόπο ερμηνείας της αιτιώδους συνάφειας σύμφωνα πάντα με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας²²⁸.

Συνεπώς το Δικαστήριο έκρινε, ότι αναγκαία ουσιαστική προϋπόθεση συνιστά η ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας, η οποία πρέπει να συντρέχει σωρευτικά με την παραβατική συμπεριφορά και την προκληθείσα ζημία για την επιδίκαση αποζημίωσης²²⁹. Συμπερασματικά και εφόσον η απόφαση Manfredi έθεσε ενωσιακό κεκτημένο σχετικά με την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ παράβασης και ζημίας παρόλα αυτά ούτε η Λευκή Βίβλος αλλά ούτε και το έγγραφο της Οδηγίας περιλαμβάνουν ειδική πρόβλεψη για το ζήτημα αυτό.

Στο προοίμιο της Οδηγίας αναγράφεται ότι όλοι οι εθνικοί κανόνες που διέπουν την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης για ζημία προκληθείσα λόγω παράβασης των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, μεταξύ άλλων, εκείνοι που αφορούν πτυχές που δε ρυθμίζονται από την

²²⁶ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση Οδηγίας, σκ. 11

²²⁷ Βλ. Υπόθ. Manfredi, ο.π., σκ. 61

²²⁸ Ibid, σκέψη 64

²²⁹ Βλ. Α. Μπουχάγιαρ, ο.π, σελ. 101

παρούσα Οδηγία όπως η έννοια της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ παραβάσεως και ζημίας πρέπει να συνάδουν με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας²³⁰.

2. Καθαρισμός ύψους ζημίας - Ποσοτικοποίηση της ζημίας

Σχετικά με την ζημία, σύμφωνα με την Οδηγία και με τους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάση του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, γίνεται δεκτό ότι, όποιος έχει υποστεί ζημία λόγω παράβασης μπορεί να αξιώσει αποζημίωση για την θετική ζημία που υπέστη και για το όφελος που στερήθηκε, όπως επίσης και να αξιώσει την καταβολή των τόκων, ανεξάρτητα από το αν οι κατηγορίες αυτές ορίζονται χωριστά ή από κοινού στο εθνικό δίκαιο²³¹. Όσον αφορά στην απόδειξη της ζημίας θεσπίζεται ένα μαχητό τεκμήριο από την Οδηγία ότι τα καρτέλ προκαλούν ζημία παρόλο που παρόμοιο τεκμήριο δεν καθιερώνεται για λοιπές παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού όπως είναι οι μη καρτελικής φύσεως συμπράξεις ή κάθετες συμπράξεις και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Η προϋπόθεση της ζημίας δημιουργεί και περαιτέρω θέματα που αφορούν τον καθορισμό της αποζημίωσης, το είδος, την έκταση, το ύψος, τον τρόπο υπολογισμού καθώς και των δικαιούχων αυτής.

Με την Οδηγία καθορίζεται η πλήρης αποζημίωση που περιλαμβάνει την θετική ζημία και το διαφυγόν κέρδος²³². Επίσης, για την έκταση της αποζημίωσης, η Οδηγία προκρίνει τον αποζημιωτικό χαρακτήρα των αξιώσεων αποζημίωσης, όπως αυτός είχε επισημανθεί στη Λευκή

²³⁰ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση της Οδηγίας, σκ.. 11

²³¹ Βλ. Μ. Σταθόπουλος «Γενικό Ενοχικό Δίκαιο», ο.π., σελ. 432, αρ.47.

²³² Βλ. Λ. Αθανασίου σε Δ.Τζουγανάτο, ο.π. σελ.1310-1312 / Α. Μπουχάγιαρ, ο.π. σελ. 46 επ.

Βίβλο, ενώ απορρίπτει τον τιμωρητικό ή κυρωτικό χαρακτήρα των αξιώσεων²³³, όπως αυτός είχε προταθεί στην Πράσινη Βίβλο²³⁴.

Σημαντικός όμως είναι και ο καθαρισμός του ύψους της ζημίας, η ποσοτικοποίηση αυτής, για να ευδοκιμήσει η αγωγή αποζημίωσης από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού. Σύμφωνα με το περιεχόμενο της Οδηγίας *«ελλείπει ενωσιακών κανόνων για την ποσοτικοποίηση της ζημίας που προκλήθηκε από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού, εναπόκειται στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους η θέσπιση δικών της κανόνων για την ποσοτικοποίηση ζημιών, και στα κράτη μέλη και στα εθνικά δικαστήρια ο προσδιορισμός των απαιτήσεων που θα πρέπει να πληροί ο αιτών όταν αποδεικνύει το μέγεθος της ζημίας που υπέστη, των μεθόδων που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την ποσοτικοποίηση του μεγέθους και των συνεπειών του να μην είναι σε θέση να τηρήσει πλήρως τις εν λόγω απαιτήσεις»*. Σε αυτήν την περίπτωση η εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους-μέλους έχει την υποχρέωση να οριοθετήσει τα ανωτέρω κριτήρια σύμφωνα με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας.

Στην Ανακοίνωση της Επιτροπής για την ποσοτικοποίηση της ζημίας σε αγωγές αποζημίωσης, που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 ΣΛΕΕ²³⁵, αναγνωρίστηκε η δυσχέρεια που έχουν οι διάδικοι αλλά και τα εθνικά δικαστήρια ως προς το να καθορίσουν το ύψος της ζημίας στις αγωγές αποζημίωσης από παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού. Ο κύριος λόγος για την δυσχέρεια του εγχειρήματος είναι ότι η ποσοτικοποίηση της προκληθείσας ζημίας έγκειται στην σύγκριση μεταξύ της παρούσας κατάστασης του ενάγοντος, με την κατάσταση στην οποία αυτός θα βρισκόταν, εάν δεν είχε τελεστεί παράνομη πράξη.

²³³ Βλ. Ε.Ν. Τρούλη, «Η Λευκή Βίβλος σχετικά με τις αγωγές αποζημίωσης για παραβίαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΚ», *Digesta* 2010, σελ.198 · Άρθρο 3 παρ. 3 Οδηγίας,

²³⁴ Βλ. Commission Staff Working Paper, Annex to the Green Paper Damages actions for breach of the EC antitrust rules, COM (2005), 672 final, παρ. 116-121 / Commission Staff Working Paper accompanying the White Paper, ό.π. παρ 181 επ.

²³⁵ Βλ. «Ανακοίνωση της Επιτροπής για την ποσοτικοποίηση της ζημίας σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης» Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 13.06.2013 C 167/1.

Στην υποθετική αυτή περίπτωση πρέπει να λαμβάνεται υπόψη, ο τρόπος με τον οποίον θα είχε εξελιχθεί η αγορά χωρίς την παράβαση όσο και η αλληλεπίδραση των συμμετεχόντων στην αγορά αυτή. Τα εν λόγω ζητήματα χρειάζονται εξειδικευμένη οικονομική γνώση και τεχνική ανάλυση καθώς και τα κατάλληλα μέσα για την διεξαγωγή αυτών²³⁶.

Συνεπώς, η Οδηγία αλλά και η Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την ποσοτικοποίηση της ζημίας αναφέρουν ότι κάθε κράτος-μέλος έχει την υποχρέωση να θεσπίσει κανόνες για την ποσοτικοποίηση της ζημίας και τα εθνικά δικαστήρια να προσδιορίσουν τις προϋποθέσεις που θα πρέπει να πληρούνται σχετικά με την απόδειξη του μεγέθους της ζημίας που υπέστη ο ενάγων, τις μεθόδους που μπορούν να χρησιμοποιήσουν για τον καθορισμό της ζημίας, αλλά και τις συνέπειες σε περίπτωση μη συμμορφώσεως των κρατών μελών με την ανωτέρω υποχρέωση²³⁷.

Αρα, το δίκαιο του κάθε κράτους-μέλους καθορίζει τις δικονομικές προϋποθέσεις, όπως είναι το κατάλληλο επίπεδο απόδειξης και ο απαιτούμενος βαθμό ακρίβειας ως προς το ποσό της προκληθείσας ζημίας ενώ το ίδιο ισχύει και για τους κανόνες κατανομής του βάρους απόδειξης και τις υποχρεώσεις επικλήσης πραγματικών περιστατικών από τους διαδίκους στο δικαστήριο²³⁸.

Η Οδηγία επίσης προβλέπει ότι εκτός από τις εθνικές διατάξεις, η Επιτροπή για λόγους συνάφειας πρέπει να παρέχει γενικές κατευθυντήριες γραμμές σε επίπεδο Ένωσης που θα αποτελούν μη δεσμευτικές κατευθύνσεις για τον κατά προσέγγιση υπολογισμό της ζημίας σε υποθέσεις παραβίασης της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας. Γι' αυτό το λόγο η Επιτροπή έθεσε στην διάθεση των εθνικών δικαστηρίων αλλά και στα μέρη που ασκούν αγωγές αποζημίωσης έναν οδηγό που περιλαμβάνει τα υπάρχοντα οικονομικά και πρακτικά

²³⁶ Ibid, παρ.3.

²³⁷ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση σκ. 46 και άρ. 17 Οδηγίας

²³⁸ Βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής, ο.π. παρ. 8.

πορίσματα και τις θεωρίες, τα οποία θα μπορούσαν να θεωρηθούν χρήσιμα εργαλεία κατά την εφαρμογή των εθνικών κανόνων και των πρακτικών στα πλαίσια των δικών για αξιώσεις αποζημίωσης²³⁹.

Στον οδηγό αυτό αναλύονται οι κυριότερες μέθοδοι και τεχνικές που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την ποσοτικοποίηση των ζημιών, που προκύπτουν από τις παραβάσεις των δικαίων ανταγωνισμού και έχουν ως αποτέλεσμα ή την αύξηση των τιμών που καλούνται να πληρώσουν οι πελάτες της παραβάτιδας επιχείρησης ή τον αποκλεισμό ή την μείωση του μεριδίου αγοράς των ανταγωνιστών τους²⁴⁰.

Συνεπώς για τον υπολογισμό της έννοιας είναι σημαντική η διαφορά μεταξύ της πραγματικής κατάστασης και εκείνης που θα είχε διαμορφωθεί χωρίς το ζημιογόνο γεγονός²⁴¹. Στόχος είναι το θύμα της παράβασης να μπορεί να λάβει τόση αποζημίωση, ώστε να μην υφίσταται καμία διαφορά μεταξύ της κατάστασης μετά την λήψη της αποζημίωσης και της κατάστασης στην οποία θα είχε βρεθεί χωρίς την πράξη της παράβασης²⁴². Όμως η μέθοδος αυτή όταν εφαρμόζεται σε υποθέσεις παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού έχει αρκετές δυσχέρειες που έχουν σχέση με τη φύση της κάθε παράβασης αλλά και με τον τρόπο εκδήλωσής της. Ειδικότερα σε μία περίπτωση σύμπραξης επιχειρήσεων με αντικείμενο τον καθορισμό υψηλότερων τιμών από ότι οι ανταγωνιστικές, η ζημία εύκολα προσδιορίζεται ως η διαφορά μεταξύ της υψηλότερης τιμής και της ανταγωνιστικής. Αντίθετα, όταν υπάρχουν περιπτώσεις, όπου οι ανταγωνιστές δεν κατάφεραν να εισέλθουν στην αγορά λόγω της αντί-ανταγωνιστικής πρακτικής τότε ο

²³⁹ Βλ. «Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής, Πρακτικός Οδηγός «Ποσοτικοποίησης της βλάβης σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης» συνοδεύει την Ανακοίνωση της Επιτροπής για την ποσοτικοποίηση της βλάβης σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης» παρ. 6, διαθέσιμο υπό http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_guide_el.pdf

²⁴⁰ Ibid παρ.21.

²⁴¹ Η μέθοδος αυτή είναι ιδιαίτερα διαδεδομένη στο νομικό σύστημα των ΗΠΑ και της Αυστραλίας και χαρακτηρίζεται ως υποθετική μέθοδος (“but for” analysis).

²⁴² Βλ. D. Round, “Consumer Protection: At the Mercy of the Market for Damages”, (2003), 10 Competition and Consumer Law Journal 231, σελ. 248.

καθορισμός της ζημίας είναι δύσκολος. Οι επιχειρήσεις που αποκλείστηκαν έχουν απώλειες ως προς τον όγκο πωλήσεων και οι καταναλωτές καταβάλουν υψηλότερες τιμές λόγω του μειωμένου ανταγωνισμού²⁴³.

Συμπερασματικά, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα, η ποσοτικοποίηση της ζημίας δεν είναι δυνατόν να υπολογίζεται με την βεβαιότητα και ακρίβεια που θα έπρεπε. Υπάρχει μόνο η καλύτερη δυνατή προσέγγιση για τον υπολογισμό της ζημίας σύμφωνα με την αρχή της αποτελεσματικότητας η οποία διέπει την νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για να μην καθίσταται πρακτικά αδύνατη η εξαιρετικά δυσχερής η άσκηση του δικαιώματος για αποζημίωση²⁴⁴.

3. Ζητήματα απόδειξης

Ο Κανονισμός 1/2003 εξετάζει την απόδειξη των παραβάσεων του ανταγωνισμού και τη σχετική αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων, σημειώνοντας στην αιτιολογική σκέψη 5 ότι: *«Για να διασφαλιστεί η αποτελεσματική επιβολή των κοινοτικών κανόνων ανταγωνισμού ... ο κανονισμός θα πρέπει να ρυθμίσει το βάρος της απόδειξης βάσει των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ. Θα πρέπει να εναπόκειται στο διάδικο ή την αρχή που επικαλείται παράβαση των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ προκειμένου να αποδείξει την ύπαρξη τους στο απαιτούμενο νομικό πλαίσιο. Πρέπει να εναπόκειται στην επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται το δικαίωμα άμυνας κατά τη διαπίστωση της παράβασης να αποδείξει επαρκώς κατά νόμον ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή της εν λόγω προστασίας. Ο παρών κανονισμός δεν θίγει*

²⁴³ Βλ. R.Sweeney "The Role of Damages in Regulating Horizontal Price-Fixing: Comparing the Situation in the United States, Europe and Australia" (2006) 30 Melbourne University Law Review 837, σελ. 860, 874.

²⁴⁴ Βλ. «Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής - Πρακτικός Οδηγός Ποσοτικοποίησης της βλάβης σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης συνοδεύει την Ανακοίνωση της Επιτροπής για την ποσοτικοποίηση της βλάβης σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης» παρ.17 διαθέσιμο υπό http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_guide_el.pdf

ούτε τους εθνικούς κανόνες σχετικά με το επίπεδο απόδειξης ούτε τις υποχρεώσεις των αρχών ανταγωνισμού και των δικαστηρίων των κρατών μελών να γνωρίζουν τα σχετικά πραγματικά περιστατικά μιας υπόθεσης, υπό τον όρο ότι οι κανόνες και οι υποχρεώσεις αυτές συμβιβάζονται με τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου».

Επιπλέον, το άρθρο 2, σχετικά με το βάρος της απόδειξης, αναφέρει ότι: *«Η υποχρέωση αποδείξεως παραβάσεως των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ βαρύνει τον διάδικο ή την αρχή που επικαλείται την παράβαση. Η επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται το άρθρο [101, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ] φέρουν το βάρος να αποδείξουν ότι πληρούνται οι όροι της εν λόγω παραγράφου».*

Η Οδηγία βασίζεται στην αρχή της «δικονομικής αυτονομίας» και τα ζητήματα αξιολόγησης των αποδεικτικών στοιχείων, ακόμη και το βάρος της απόδειξης στα στοιχεία των αξιώσεων αποζημίωσης, εκτός από την ίδια την παράβαση του ανταγωνισμού, αφήνονται σε μεγάλο βαθμό για τα εθνικά νομικά συστήματα²⁴⁵.

Συνολικά, οι διατάξεις της Οδηγίας σχετικά με το βάρος της απόδειξης ή την αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων δεν είναι εξαντλητικές ή λεπτομερείς. Δεν προορίζονται να καλύψουν όλα αυτά τα θέματα, αλλά απλώς αποτελούν κανόνες σχετικά με ορισμένες πτυχές²⁴⁶. Ως εκ τούτου, οι εθνικές δικαστικές αρχές εμφανώς απολαμβάνουν σημαντικής διακριτικής ευχέρειας.

Στην απόφαση Eturas, σχετικά με μία υπόθεση που αφορούσε την δικονομική αυτονομία, το ΔΕΕ σημείωσε, ότι ο Κανονισμός 1/2003 σιωπά τόσο για συγκεκριμένες διαδικαστικές πτυχές όσο και για τις αρχές αξιολόγησης αποδεικτικών στοιχείων και το επίπεδο απόδειξης στις εθνικές διαδικασίες για την εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Το

²⁴⁵ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, Global Competition Litigation Review, 2018

²⁴⁶ Βλ. Van Cleynenbreugel, "Procedural Autonomy" in Harmonising EU Competition Litigation (2016), pp.109–113

ΔΕΕ συνέχισε ότι η αιτιολογική σκέψη 5 του Κανονισμού 1/2003, επιβεβαιώνει τη διαπίστωση αυτή, δηλώνοντας ρητά ότι ο Κανονισμός δεν θίγει τους εθνικούς κανόνες σχετικά με το επίπεδο απόδειξης²⁴⁷. Επομένως, το καθήκον της εθνικής έννομης τάξης ήταν να καλύψει τα κενά στο δίκαιο της ΕΕ, σύμφωνα με τις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας και διασφαλίζοντας ότι οι εθνικοί κανόνες δεν «θέτουν σε κίνδυνο την αποτελεσματική εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ»²⁴⁸.

Ένα ζήτημα που εξετάστηκε στην υπόθεση Eturas ήταν κατά πόσο η απλή αποστολή ενός μηνύματος που μοιάζει με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αρκούσε για να αποδειχθεί ότι οι αποδέκτες γνώριζαν ή όφειλαν να γνωρίζουν το περιεχόμενό του. Αυτό θεωρήθηκε ως ζήτημα αξιολόγησης των αποδεικτικών στοιχείων βάσει του εθνικού δικαίου σχετικά με την δικονομική αυτονομία και υπόκειται στις αρχές της αποτελεσματικότητας και της ισοδυναμίας²⁴⁹.

Το ΔΕΕ προσέθεσε ότι η αρχή της αποτελεσματικότητας σε συνδυασμό με την καθιερωμένη ερμηνεία του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, απαιτεί η παραβίαση της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού να μπορεί να αποδειχθεί όχι μόνο με άμεσες αποδείξεις αλλά και με αντικειμενικές και συνεκτικές ενδείξεις²⁵⁰. Η απόφαση Eturas δείχνει ότι το περιθώριο ελιγμών που αφήνεται στα εθνικά συστήματα όσον αφορά τις διαδικαστικές πτυχές είναι προφανώς επιτρεπτό, αλλά και ότι μπορεί να είναι δύσκολο να συμπεράνει κανείς τι ακριβώς απαιτούν οι εφαρμοστέες αρχές του ενωσιακού δικαίου.

Το ζήτημα της κατάλληλης αξιολόγησης των αποδεικτικών στοιχείων είναι διφορούμενο, ακόμη και πέρα από τις περιπτώσεις του δικαίου περί ανταγωνισμού. Είναι σημαντικό ότι αρκετές προδικαστικές αποφάσεις του ΔΕΕ σε διάφορα είδη διαφορών σχετικά με την ευθύνη

²⁴⁷ Βλ. Υπόθ. C-74/14 Eturas EU:C:2016:42; [2016] 4 C.M.L.R. 19; [2018] C.E.C. 13, σκ. 30–31.

²⁴⁸ Βλ. Υπόθ. Eturas, ό.π. σκ.32-35

²⁴⁹ Βλ. Υπόθ. Eturas, ό.π., σκ.34-35

²⁵⁰ Βλ. Υπόθ. Eturas, ό.π., σκ.36-37

για αποζημιώσεις καταδεικνύουν ότι τα θέματα αξιολόγησης αποδεικτικών στοιχείων στο πλαίσιο των προϋποθέσεων ευθύνης αφήνονται σε μεγάλο βαθμό στους εθνικούς νόμους. Αυτοί θα πρέπει να συμμορφώνονται με τις αρχές του δικαίου της ΕΕ και να μην εμποδίζουν την ενωσιακή νομοθεσία να επιτύχει τα επιδιωκόμενα αποτελέσματά της²⁵¹. Το ερώτημα είναι πότε το εθνικό δίκαιο καθίσταται προβληματικό από την άποψη του ενωσιακού δικαίου. Για παράδειγμα πότε ένας κανόνας σχετικά με την αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων καθιστά την αποζημίωση πρακτικά αδύνατη ή υπερβολικά δύσκολη, ώστε να παραβιάζεται η αρχή της αποτελεσματικότητας²⁵².

Σε προδικαστικές αποφάσεις σε διάφορους τομείς δικαίου, το ΔΕΕ έχει δώσει κάποια καθοδήγηση σχετικά με τα όρια που θέτει η αρχή της αποτελεσματικότητας. Παρόλο που οι οδηγίες του ΔΕΕ είναι για συγκεκριμένες περιπτώσεις, αυτές μπορούν να χρησιμοποιηθούν αναλογικά για να προσδιοριστεί το είδος των εθνικών λύσεων που θα είναι ή δεν θα είναι συμβατές με το δίκαιο της ΕΕ. Αυτό είναι χρήσιμο για τις υποθέσεις ιδιωτικής επιβολής της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού της ΕΕ, παρόλο που τα "εξωτερικά όρια" που ορίζει το δίκαιο της ΕΕ παραμένουν μόνο εν μέρει αποσαφηνισμένα²⁵³.

Το «εξωτερικό όριο» για τις εθνικές λύσεις (στην πραγματικότητα απλώς επαναλαμβάνει το βασικό περιεχόμενο της αρχής της αποτελεσματικότητας) είναι ότι ένας αποδεικτικός κανόνας δεν μπορεί να καταστήσει το βάρος της απόδειξης τόσο δύσκολο, ώστε αυτό να

²⁵¹ Βλ. Υπόθ. C-261/95 *Palmisani v Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS)* EU:C:1997:351· [1997] 3 C.M.L.R. 1356· Υπόθ. C-470/03 *AGM-COS.MET Srl v Finland* EU:C:2007:213; [2007] 2 C.M.L.R. 41·Υπόθ. C-199/11 *Otis* EU:C:2012:684; [2013] 4 C.M.L.R. 4· Υπόθ. C-557/12 *Kone* EU:C:2014:1317 [2014] 5 C.M.L.R. 5· Υπόθ. C-407/14 *Arjona Camacho v Securitas Seguridad España SA* EU:C:2015:831 [2016] I.C.R. 389· Υπόθ. C-481/14 *Hansson v Jungpflanzen Grünwald GmbH* EU:C:2016:419.

²⁵² Βλ. K. Havu, "Full, Adequate and Commensurate Compensation for Damages under EU Law: A Challenge for National Courts?" (2018) 43 E.L. Rev. 24.

²⁵³ Βλ. Katri Havu και Liisa Tarkkila, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, *Global Competition Litigation Review*, 2018

αποθαρρύνει άμεσα τους ισχυρισμούς που βασίζονται σε δίκαιο της ΕΕ²⁵⁴.

Επίσης, το ΔΕΕ σε νομολογία του διευκρίνισε, ότι η εθνική έννομη τάξη θα πρέπει να καθορίσει ποια αποδεικτικά στοιχεία πρέπει να αποδειχθούν, ποια αποδεικτικά στοιχεία πρέπει να είναι παραδεκτά ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου και ποιες αρχές διέπουν την εκτίμηση από το δικαστήριο της αποδεικτικής αξίας των αποδεικτικών εγγράφων, που προσκομίστηκαν ενώπιον του καθώς και του απαιτούμενου επιπέδου απόδειξης. Ωστόσο, οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες δεν μπορούν να υπονομεύσουν την πραγματική κατανομή ή τον καταμερισμό του βάρους της απόδειξης (όταν αυτό ήδη εκφράζεται από το δίκαιο της ΕΕ), την αποτελεσματικότητα του ουσιαστικού δικαίου της ΕΕ ή τους στόχους που επιδιώκει ο νομοθέτης της ΕΕ για τον καθορισμό του βάρους της απόδειξης²⁵⁵.

Το ΔΕΕ δήλωσε επίσης ότι τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να χρησιμοποιούν όλες τις εθνικές διαδικασίες που είναι διαθέσιμες για την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων, εφόσον η εκπλήρωση του βάρους της απόδειξης είναι πρακτικά αδύνατη, επειδή ο διάδικος δεν μπορεί να προσκομίσει τα απαιτούμενα αποδεικτικά στοιχεία, δεδομένου ότι αφορά δεδομένα που δεν διαθέτει. Αυτό συνεπάγεται την απαίτηση από το άλλο μέρος στη διαφορά ή από τρίτο πρόσωπο να προσκομίσει ειδικό έγγραφο ή άλλα συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία²⁵⁶. Επιπλέον, όταν είναι αναγκαίο για να μην είναι πρακτικά αδύνατη ή υπερβολικά δύσκολη η προσφυγή στη νομοθεσία της ΕΕ, τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει επίσης να διευκολύνουν ή να

²⁵⁴ Βλ. Υπόθ. 199/82, *Amministrazione delle Finanze dello Stato v San Giorgio SpA* EU:C:1983:318· Υπόθ. C-242/95, *GT-Link* EU:C:1997:376; [1997] 5 C.M.L.R. 601

²⁵⁵ Βλ. Υπόθ. C-621/15 *W v Sanofi Pasteur MSD SNC* EU:C:2017:484; [2017] 4 W.L.R. 171, [2018] 1 C.M.L.R. 16 σκ. [25]–[27]· Υπόθ. C-310/14 *Nike European Operations Netherlands BV v Sportland Oy* EU:C:2015:690, [2015] Bus. L.R. 1547; [2017] B.C.C. 446 σκ. [43].

²⁵⁶ Βλ. C-526/04 *Laboratoires Boiron SA v Union de Recouvrement des Cotisations de Securite Sociale et d'Allocations Familiales (URSSAF) de Lyon* EU:C:2006:528; [2006] 3 C.M.L.R. 50, [2007] C.E.C. 77 σκ. [55]–[57]· Υπόθ. C-264/08 *Belgische Staat v Direct Parcel Distribution Belgium NV* EU:C:2010:43, σκ. [35]· Υπόθ. C-437/13 *Unitrading Ltd* EU:C:2014:2318 σκ. [27].

προσαρμόσουν το βάρος της απόδειξης, αν το επιτρέπουν οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες²⁵⁷.

Όσον αφορά τους ισχυρισμούς περί ζημιών που απορρέουν από το δίκαιο ανταγωνισμού της ΕΕ, υπάρχουν ειδικές διατάξεις, για παράδειγμα, σχετικά με την προσκόμιση αποδεικτικών στοιχείων και το βάρος της απόδειξης σε ορισμένες περιπτώσεις²⁵⁸. Επίσης, σύμφωνα με το ΔΕΕ, δεδομένου ότι η ΕΕ δεν διαθέτει ισχύουσα νομοθεσία σχετικά με την έννοια της απόδειξης, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να δέχεται κάθε είδος αποδεικτικών στοιχείων που θα δεχόταν σε παρόμοιες εθνικές διαδικασίες. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να εκτιμήσει κατά πόσον τα αποδεικτικά στοιχεία που παρασχέθηκαν ήταν επαρκή βάσει των εθνικών διατάξεων²⁵⁹.

Όσον αφορά το μέτρο της απόδειξης, δηλαδή του βαθμού της δικανικής γνώσης που πρέπει να περιβληθούν τα πραγματικά γεγονότα προκειμένου να θεωρηθούν αποδεδειγμένα²⁶⁰, αυτό επαφίεται στην εσωτερική έννομη τάξη του κάθε κράτους μέλους και σκόπιμο είναι να εξεταστεί υπό το ισχύον δικονομικό δίκαιο της κάθε χώρας.

Για τις αγωγές αποζημίωσης, σχετικά με τις παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού, παίζει πολύ σημαντικό ρόλο η πρόσβαση σε αποδεικτικά έγγραφα, τα οποία έχουν μεγάλη σημασία για την πορεία της υπόθεσης. Στις περιπτώσεις των εν λόγω αγωγών παρατηρείται μία ασυμμετρία πληροφόρησης εις βάρος του ενάγοντα, ο οποίος πρέπει να αποδείξει ισχυρισμούς βάση εγγράφων, τα οποία τις περισσότερες

²⁵⁷ Βλ. Υπόθ. C-479/12 *H Gautzsch Grosshandel & Co KG v Munchener Boulevard Mobel Joseph Duna GmbH* EU:C:2014:75, [2014] Bus. L.R. 391, [2014] E.C.D.R. 14 σκ. [42]–[44].

²⁵⁸ Βλ. άρθρα 5–8 και 12–15 της Οδηγίας

²⁵⁹ Βλ. Υπόθ. C-344/08 *Criminal Proceedings against Rubach* () EU:C:2009:482; [2009] 3 C.M.L.R. 48, [2010] Env. L.R. 23 σκ.[27]–[34].

²⁶⁰ Βλ. Στ. Κούσουλης «Προβλήματα του μέτρου απόδειξης στην πολιτική δίκη» σε Τιμητικό Τόμο Γ. Μητσόπουλου, II, Αθήνα, 1993, σελ. 693.

φορές βρίσκονται στην αποκλειστική διάθεση των εναγομένων και τρίτων²⁶¹.

Για να επιλυθεί αυτή η ασυμμετρία κρίθηκε σημαντικό να υιοθετηθεί η λύση²⁶², ώστε οι ενάγοντες να έχουν τη δυνατότητα να ζητήσουν την κοινοποίηση αποδεικτικών εγγράφων που αφορούν την αξίωση τους, χωρίς όμως να έχουν την υποχρέωση να αιτηθούν για συγκεκριμένα αποδεικτικά έγγραφα²⁶³. Ειδικότερα καθιερώνεται ένα σύστημα όπου τα εθνικά δικαστήρια, εφόσον υπάρχει αίτημα ενός από τους διαδίκους θα διατάσσουν την κοινοποίηση αποδεικτικών εγγράφων που βρίσκονται στην κατοχή είτε του αντιδίκου ή τρίτου συμπεριλαμβανομένων και των αρχών ανταγωνισμού, αφού πρώτα το εθνικό δικαστήριο ελέγξει την αναγκαιότητα και την αναλογικότητα του μέτρου της κοινοποίησης²⁶⁴. Το δικαστήριο δηλαδή πρέπει να πειστεί από τον ενάγοντα που θα παραθέσει τα πραγματικά περιστατικά και θα υποβάλει όλα τα αποδεικτικά έγγραφα που έχει στην κατοχή του και θα αποδείξει την ζημία που υπέστη από τον αντίδικο. Από τα αποδεικτικά έγγραφα που θα καταθέσει ο ενάγων το δικαστήριο θα πρέπει να πειστεί ότι πράγματι υπήρξε ζημία του ενάγοντα λόγω της παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού και ταυτόχρονα το δικαστήριο πρέπει να πειστεί ότι ο ενάγων δεν μπορούσε με άλλο τρόπο να συγκεντρώσει τα αποδεικτικά έγγραφα που αποδεικνύουν τους ισχυρισμούς του²⁶⁵.

Άρα, πρέπει να δίνεται στα εθνικά δικαστήρια η δυνατότητα να διατάσσουν τον εναγόμενο ή τρίτο να επιδείξει στον ενάγοντα συγκεκριμένα αποδεικτικά έγγραφα. Συνεπώς, η Οδηγία σχετικά με την κοινοποίηση των αποδεικτικών εγγράφων που δεν βρίσκονται στην

²⁶¹ Βλ. Ε. Τρούλη «Η Λευκή Βίβλος σχετικά με τις αγωγές αποζημίωσης», Digesta 2010, σελ. 187. Λευκή Βίβλος, ο.π. παρ. 2.2.

²⁶² Η ίδια προσέγγιση είχε υιοθετηθεί και στην Οδηγία 2004/48/EK για τα δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας.

²⁶³ Βάσει της αρχής της ισότητας των όπλων, τα μέσα αυτά είναι διαθέσιμα και στους εναγόμενους, οι οποίοι μπορούν να κάνουν χρήση της δυνατότητας αυτής για την απόδειξη των δικών τους ισχυρισμών ειδικά προς απόδειξη της μετακύλισης ή μη της ζημίας.

²⁶⁴ Βλ. Οδηγία, εισαγωγική παρατήρηση σκ. 16

²⁶⁵ Βλ. Λευκή Βίβλος, ο.π. παρ. 2.2, Έγγραφο Εργασίας, ο.π. παρ 98 επ.

κατοχή του διαδίκου που ζητάει την κοινοποίηση τους, επαφίεται στο εθνικό δικαστήριο, αφήνοντας περιθώρια εφαρμογής των ρυθμίσεων του εθνικού δικαίου που προβλέπονται σε τέτοιες περιπτώσεις²⁶⁶. Το γεγονός αυτό ερμηνεύεται από την διατύπωση του άρθρου 5 παρ. 1 της Οδηγίας, που μεταξύ άλλων αναφέρει ότι τα κράτη-μέλη διασφαλίζουν ότι τα εθνικά δικαστήρια κατόπιν αιτήματος του ενάγοντα είναι σε θέση να διατάξουν τον εναγόμενο ή τρίτο να κοινοποιήσει τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία αλλά και από την διατύπωση της παραγράφου 2, σύμφωνα με την οποία, τα κράτη-μέλη εξασφαλίζουν ότι τα εθνικά δικαστήρια είναι σε θέση να διατάξουν την κοινοποίηση συγκεκριμένων αποδεικτικών στοιχείων ή σχετικών κατηγοριών αποδεικτικών στοιχείων που προσδιορίζονται με όσο το δυνατόν πιο σαφή και συγκεκριμένο τρόπο.

4. Συλλογική έννομη προστασία

Στην πρόταση Οδηγίας²⁶⁷ είχε προβλεφθεί η δυνατότητα στους καταναλωτές να εγείρουν συλλογικές αγωγές για τη ζημία που έχουν υποστεί από αντί-ανταγωνιστικές πρακτικές, όμως το περιεχόμενο της Οδηγίας δεν περιλαμβάνει διάταξη με την οποία να υιοθετείται η συλλογική έννομη προστασία. Η πρόταση που είχε γίνει για την άσκηση συλλογικών αγωγών αφορούσε την από κοινού άσκηση αγωγών αποζημίωσης ομάδων καταναλωτών, ήτοι τις λεγόμενες ομαδικές αγωγές ή την άσκηση των αγωγών αποζημίωσης από ενώσεις καταναλωτών που θα ενεργούσαν στο όνομα και για λογαριασμό των καταναλωτών, ήτοι τις λεγόμενες αντιπροσωπευτικές αγωγές. Όμως επειδή εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η συλλογική έννομη προστασία παρουσιάζει μεγάλες διαφορές²⁶⁸ και ειδικά για τις παραβάσεις των

²⁶⁶ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση της Οδηγίας σκ. 28. Τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει να είναι σε θέση να διατάσσουν ανά πάσα στιγμή, στο πλαίσιο αγωγής αποζημίωσης, την κοινοποίηση των αποδεικτικών στοιχείων που υφίστανται ανεξάρτητα από τις διαδικασίες της αρχής ανταγωνισμού.

²⁶⁷ Βλ. Αρ. 4 και 5 της Πρότασης Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβιάσεις των διατάξεων της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού των κρατών – μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 11.06.2013, COM 2013, 404 τελικό

²⁶⁸ Βλ. Οδηγίες 93/13, 98/27, 2003/35/ΕΚ, 2005/29/ΕΚ.

άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ υπάρχουν διαφορές σχετικά με τις εξουσίες των νομιμοποιούμενων φορέων αλλά και το περιεχόμενο των αγωγικών τους αιτημάτων²⁶⁹.

Οι συλλογικές αγωγές έχουν αποτελέσει αντικείμενο εξέτασης τόσο από την Λευκή Βίβλο όσο και από την Πρόταση Οδηγίας, τελικά όμως δεν συμπεριλήφθηκαν στο τελικό κείμενο της Οδηγίας. Το ζήτημα αυτό προσπάθησε να αντιμετωπίσει η Επιτροπή με την υπ' αριθμόν 2013/396 Σύσταση της Επιτροπής της 11ης Ιουνίου 2013²⁷⁰. Το θέμα είναι ότι η ζημία που προκαλείται από παράνομες συμπράξεις αντιστοιχεί σε πλήθος μερικότερων μικρής αξίας ζημιών εις βάρος της περιουσίας των τελικών καταναλωτών ή των μικρών επιχειρήσεων, οι οποίοι όμως δεν θα ασκήσουν ποτέ από μόνοι τους αγωγή αποζημίωσης, διότι το ύψος της ζημίας τους είναι πολύ μικρότερο συγκριτικά με τα έξοδα που απαιτούνται για μία τέτοια δίκη. Η εν λόγω Σύσταση της Επιτροπής εισέφερε δικονομικούς μηχανισμούς που θα έδιναν την δυνατότητα της από κοινού έγερσης αξιώσεων σε ένα δικόγραφο, τις λεγόμενες ομαδικές αγωγές²⁷¹ ή την άσκηση των ομαδικών αγωγών με ενδιαμέσο αντιπροσωπευτικό φορέα στο όνομα και για λογαριασμό των ιδιωτών που έχουν ζημιωθεί και είναι οι λεγόμενες αντιπροσωπευτικές αγωγές.

Επίσης στην Σύσταση της Επιτροπής περιλαμβάνονται οι αρχές που ισχύουν τόσο για τις συλλογικές αγωγές παράλειψης²⁷² όσο και για τις συλλογικές αγωγές αποζημίωσης. Συγκεκριμένα, ένα πολύ σημαντικό ζήτημα που επιλύεται από τη Σύσταση είναι για το ποιος θα έχει την νομιμοποίηση να ασκήσει τις αντιπροσωπευτικές αγωγές και

²⁶⁹ Βλ. Α. Αθανασίου σε Τζουγανάτο, ο.π. σελ. 1346.

²⁷⁰ Σχετικά με κοινές αρχές εφαρμοστέες στους μηχανισμούς συλλογικών αγωγών παράλειψης και αποζημίωσης στα κράτη μέλη όσον αφορά παραβιάσεις αναγνωριζόμενων από το ενωσιακό δίκαιο δικαιωμάτων.

²⁷¹ Οι οποίες δεν αναγνωρίζονται από το ελληνικό δίκαιο. Βλ. Α. Παπαδέλλη, "Αγωγές αποζημίωσης λόγω παράβασης της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΕ", ΔΕΕ 6/2010 (ΕΤΟΣ 16ο), σελ. 665, με περαιτέρω παραπομπές.

²⁷² Για τις οποίες ειδικά ορίζει πως τα δικαστήρια και οι αρμόδιες δημόσιες αρχές οφείλουν να εξετάζουν τις αγωγές παράλειψης με τη δέουσα ταχύτητα, ενδεχομένως με συνοπτική διαδικασία, για να αποτρέψουν ζημία ή περαιτέρω ζημία λόγω αυτής της παραβίασης αλλά και να θεσπίζουν κατάλληλες κυρώσεις κατά του ηττηθέντος διαδίκου με σκοπό να εξασφαλίσουν την πραγματική συμμόρφωσή του.

παράλληλα δίνεται η δυνατότητα στα μέρη να επιλύσουν τις διαφορές τους σχετικά με το θέμα της αποζημίωσης συναινετικά ή εξώδικα. Συνεπώς, όπως ορίζει η Σύσταση τα κράτη-μέλη είναι υποχρεωμένα να ορίσουν αντιπροσωπευτικούς φορείς που θα μπορούν να ασκήσουν αντιπροσωπευτικές αγωγές, βάσει συγκεκριμένων κριτηρίων. Καταρχήν, ο φορέας αυτός θα πρέπει να είναι μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα. Επίσης, θα πρέπει να υφίσταται άμεση σχέση μεταξύ των στόχων του φορέα και των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται από το ενωσιακό δίκαιο και η παραβίαση τους περιγράφεται στην αγωγή που ασκείται και τέλος ο φορέας θα πρέπει να έχει την οικονομική δυνατότητα για την επάνδρωση σε ανθρώπινο και σε επιστημονικό δυναμικό για επαρκή στελέχωση, ώστε να εκπροσωπήσει τους ενάγοντες με τον καταλληλότερο τρόπο. Επίσης παρέχεται η δυνατότητα στα κράτη μέλη να εξουσιοδοτήσουν δημόσιες αρχές και να ασκήσουν οι τελευταίες αντιπροσωπευτικές αγωγές. Σχετικά με τους ενάγοντες, οι οποίοι θα εκπροσωπηθούν από τον αντιπροσωπευτικό φορέα καθιερώνεται ως ελάχιστος κανόνας το σύστημα συμμετοχής των πιθανολογούμενων εναγόντων, σύμφωνα με το οποίο, ο ενάγων αποκτά την ιδιότητα του, με τη ρητή συναίνεση των φυσικών ή νομικών προσώπων που ισχυρίζονται, ότι έχουν υποστεί ζημία και να έχουν τη δυνατότητα να επιλύουν την διαφορά τους και με οποιοδήποτε άλλο τρόπο²⁷³. Επίσης, δίνεται η δυνατότητα από την Σύσταση, εάν κάποιος από τους ενάγοντες θέλει να αποχωρήσει από την διαδικασία οποτεδήποτε πριν από την έκδοση της τελικής απόφασης ή από την επίλυση της διαφοράς, έχει τη δυνατότητα να το κάνει χωρίς να του στερεί τη δυνατότητα να διεκδικήσει τα δικαιώματά του με οποιοδήποτε άλλο δυνατό τρόπο.

II. Η εφαρμογή της Οδηγίας στο ελληνικό δίκαιο

²⁷³ Απορρίπτοντας το αμερικάνικο μοντέλο της class action σύμφωνα με το οποίο ένας κατονομαζόμενος ενάγων εκπροσωπεί τα συμφέροντα όλων των προσώπων που θίγονται με τον ίδιο τρόπο χωρίς να είναι απαραίτητο να προσδιορισθούν, με εξαίρεση όσους δήλωσαν ρητά ότι δεν θα συμμετέχουν στη διαδικασία (opt-out). Βλ. Λ. Αθανασίου σε Δ. Τζουγανάτου (επιμ.) Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη 2013, σελ. 1344, με περαιτέρω παραπομπές.

Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ ενσωματώθηκε στην ελληνική νομοθεσία με τον νόμο 4529/2018²⁷⁴. Με τον εν λόγω νόμο, που διαμορφώθηκε μετά τη συζήτηση στη Διάρκη Επιτροπή Παραγωγής και Εμπορίου, αφενός μεν ενσωματώνεται στην ελληνική έννομη τάξη η Οδηγία 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Νοεμβρίου 2014, σχετικώς με ορισμένους κανόνες, που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών-μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αφετέρου δε θεσπίζονται ρυθμίσεις για παραβάσεις των άρθρων 1 και 2 του Ν. 3959/2011 (ΦΕΚ Α' 93), που δεν εμπίπτουν στα άρθρα 101 ή 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ). Το νομοθέτημα αποτελείται από δεκαεπτά (17) άρθρα, σε καθένα από τα οποία γίνεται επίκληση του αντίστοιχου υπό ενσωμάτωση άρθρου της Οδηγίας 2014/104/ΕΕ.

Ο νόμος 4529/2018, σύμφωνα με το άρθρο 1, έχει ως σκοπό την θέσπιση της δυνατότητας για άσκηση αγωγής αποζημιώσεως κατά επιχειρήσεων που έχουν παραβεί το δίκαιο κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, δηλαδή την εισαγωγή ειδικών κανόνων ιδιωτικού δικαίου, ώστε να υπάρξει μεγαλύτερη αποτελεσματικότητα στην επιβολή του δικαίου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού. Πρόκειται για κανόνες πέραν αυτών επί των οποίων μέχρι τώρα βασιζόταν η δημόσια επιβολή του δικαίου αυτού, υπό την προϋπόθεση η ζημία να προέρχεται από σύμβαση ή ζημιογόνο εξ αδικοπραξίας συμπεριφορά. Περαιτέρω, ο νόμος δεν θίγει τις τυχόν αξιώσεις για παύση της προσβολής και παράλειψη της παράβασης στο μέλλον, καθώς και ότι οι διατάξεις του δεν έχουν ως σκοπό να παραμερίσουν το γενικό πλαίσιο των διατάξεων των άρθρων 914 επ. του Αστικού Κώδικα.

²⁷⁴ Για την εφαρμογή της Οδηγίας στο ελληνικό δίκαιο βλ. την Αιτιολογική Έκθεση του Νόμου 4529/2018, την Έκθεση του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους, την Έκθεση Δημόσιας Διαβούλευσης και την Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής στον ιστότοπο <https://www.hellenicparliament.gr>.

Στο άρθρο 2 περιλαμβάνονται μερικοί μόνο ορισμοί της Οδηγίας προσαρμοσμένοι στο ελληνικό δίκαιο.

Στο άρθρο 3, ο νόμος, ακολουθώντας την Οδηγία, θεσπίζει τον γνώριμο από το αδικοπρακτικό δίκαιο του Αστικού Κώδικα (άρθρο 914) αποκαταστατικό χαρακτήρα της αποζημίωσης. Η αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού μέσα από την οδό της αποζημιωτικής αγωγής δεν μπορεί να φθάσει σε μια αποζημίωση, η οποία να υπερβαίνει τον αποκαταστατικό χαρακτήρα του δικαίου της αποζημιώσεως (άρθρα 3 παράγραφος 3 και 12 παράγραφος 1 της Οδηγίας) με οιονεί ποινική κυρωτική διάσταση. Η αυστηρότητα της αρχής που διέπει το δίκαιο της αποζημιώσεως αποκλείει την ποινική διάστασή της. Ως προς τον ζημιωθέντα, έστω και αν δεν υπάρχει ρητή μνεία, ο νόμος ακολουθεί την ρύθμιση της Οδηγίας. Οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που συμμετέχει στην αγορά και έχει υποστεί ζημία λόγω παράβασης των κανόνων του δικαίου ανταγωνισμού μπορεί να απαιτήσει και να επιτύχει πλήρη αποζημίωση για την εν λόγω ζημία. Τούτο ισχύει τόσο για «μεμονωμένη αγωγή» (stand-alone action) όσο και για την επιγενόμενη αποφάσεως αρχής ανταγωνισμού αγωγή (follow-on action). Η ευρύτατη αυτή ενεργητική νομιμοποίηση απορρέει από τη βασική θέση ότι η ζημία από περιορισμούς του ανταγωνισμού συχνότατα δεν περιορίζεται μόνον στους αντισυμβαλλόμενους άμεσους αγοραστές ή προμηθευτές ή τους ανταγωνιστές αλλά επεκτείνεται σε κάθε παράγοντα της αγοράς, μεταξύ δε άλλων στους έμμεσους αγοραστές και προμηθευτές, αλλά και στους τελικούς καταναλωτές. Για την ενεργητική νομιμοποίηση κρίσιμη είναι η ζημία του ζημιωθέντος με οποιαδήποτε μορφή. Η θετική ζημία κατά κανόνα προκαλείται μέσω της επιδράσεως της αντιανταγωνιστικής συμπεριφοράς στο επίπεδο των τιμών. Η θετική ζημία θα συνίσταται στη διαφορά μεταξύ της πράγματι καταβληθείσας τιμής και της υποθετικής τιμής αγοράς, η οποία θα υπήρχε χωρίς τον περιορισμό του ανταγωνισμού, ενώ διαφυγόν κέρδος υφίσταται ο ζημιωθείς, εφόσον η τεχνητή αύξηση της τιμής οδήγησε αιτιωδώς σε μείωση της ζητήσεως των προϊόντων του ζημιωθέντος ανταγωνιστή ή

άμεσου ή έμμεσου αγοραστή. Δευτερευόντως μπορεί η σύμπραξη ή κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως να επεμβαίνει ρυθμιστικά στην ποσότητα των παραγόμενων ή διατιθέμενων εμπορευμάτων. Ανάλογα ισχύουν και για τα διαφυγόντα κέρδη.

Στο άρθρο 4 του νόμου, μεταφέρεται στο εθνικό δίκαιο το άρθρο 5 της Οδηγίας, με το οποίο παρέχεται το λεγόμενο «δικαίωμα κοινοποίησης» ή πληροφόρησης.. Με την εισαγωγή της διατάξεως αυτής επιχειρείται η διασφάλιση της αρχής της αποτελεσματικότητας ως προς την άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης, λαμβάνοντας υπόψη τη βασική ασυμμετρία πληροφόρησης, η οποία χαρακτηρίζει τις οικείες διαφορές²⁷⁵. Στο πλαίσιο αυτό παρακάμπτονται οι αυστηρές προϋποθέσεις των διατάξεων περί κοινοποίησης (επίδειξης εγγράφων) του ημεδαπού δικαίου. Πάντως, τα άρθρα 450-452 του ΚΠολΔ εφαρμόζονται συμπληρωματικώς, όπου δεν υπάρχει αντίθετη ειδικότερη ρύθμιση του νομοθετήματος, με την επισήμανση ότι τέτοια συμπληρωματική εφαρμογή δεν πρέπει να δυσχεραίνει αδικαιολόγητα την αποτελεσματική άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης. Με τις πρώτες δύο παραγράφους του άρθρου 4 του νόμου μεταφέρονται οι δύο πρώτες παράγραφοι του άρθρου 5 της Οδηγίας. Το αίτημα περί κοινοποίησης δύναται να υποβάλει κάθε διάδικος, ήτοι τόσο ο ενάγων όσο και ο εναγόμενος, ώστε να διασφαλίζεται η αρχή της ισότητας των όπλων. Την ιδιότητα του εναγομένου συνήθως θα φέρει ο παραβάτης, οπότε το αίτημα θα προβάλλεται προς απόδειξη ισχυρισμού του, π.χ. της ενστάσεως μετακυλίσεως, αλλά όχι σπάνια και ο ζημιωθείς. Από τη διάταξη αυτή, συνδυασμένη με τον ισχύοντα ΚΠολΔ, συνάγονται τα εξής: α) Έκαστος των διαδίκων φέρει καταρχήν το βάρος να αποδείξει τους ισχυρισμούς του (π.χ. ο ζημιωθείς έχει το βάρος απόδειξης της υπαίτιας παράβασης των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού, της ζημίας και του αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ παράβασης και ζημίας), καταθέτοντας με τις κατ' άρθρο 237 παράγραφος 1 του ΚΠολΔ προτάσεις του όλα τα αποδεικτικά μέσα που διαθέτει. β) Η διάταξη του

²⁷⁵ Βλ. εισαγωγική παρατήρηση Οδηγίας σκ. 14

δικαστηρίου περί προσκόμισης ή γνωστοποίησης, με την οποία ανακατανέμεται το βάρος απόδειξης, εκδίδεται μόνο κατόπιν αιτήσεως του διαδίκου, η οποία υποβάλλεται είτε με παρεμπίπτουσα αγωγή, είτε με τις προτάσεις σε οποιαδήποτε στάση της πρωτοβάθμιας ή έκκλητης δίκης - άρα και με το δικόγραφο της έφεσης ή των προσθέτων λόγων αυτής - κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 451 παράγραφος 1 εδάφιο α' του ΚΠολΔ λόγω της ταυτότητας νομικής και πραγματικής αιτίας²⁷⁶. Ο αντίδικος του αιτούντος δύναται να απαντήσει στο συγκεκριμένο αίτημα με τις δικές του προτάσεις ή με την προσθήκη επ' αυτών²⁷⁷ γ) Εάν το αίτημα προσκόμισης ή κοινοποίησης αφορά τρίτο τότε υποβάλλεται μόνο με παρεμπίπτουσα αγωγή²⁷⁸. Συνεπώς, ο τρίτος καθίσταται διάδικος στην ανοιγείσα με την παρεμπίπτουσα αγωγή δίκη και πρέπει να κληθεί κατ' άρθρο 110 παράγραφος 2 του ΚΠολΔ στη συζήτησή της. δ) Για το ορισμένο της οικείας αίτησης απαιτείται κατ' άρθρο 216 του ΚΠολΔ: αα) η σαφής περιγραφή των αποδεικτικών στοιχείων ή κατηγοριών αποδεικτικών στοιχείων, όπως των τραπεζικών, χρηματοοικονομικών ή εμπορικών εγγράφων. Τα αποδεικτικά στοιχεία πρέπει να εξατομικεύονται επαρκώς και να αναφέρεται, έστω γενικά, το περιεχόμενό τους. Εάν ζητείται η κοινοποίηση κατηγορίας αποδεικτικών εγγράφων θα πρέπει να προσδιορίζεται με όσο το δυνατόν πιο σαφή τρόπο βάσει κοινών γνωρισμάτων των συστατικών της στοιχείων, όπως το είδος, η κατηγορία, το αντικείμενο, το περιεχόμενο, η χρονική περίοδος σύνταξης των εγγράφων ή άλλα κριτήρια²⁷⁹. ββ) Επίκληση ότι τα στοιχεία και τα έγγραφα βρίσκονται υπό τον έλεγχο του αντιδίκου²⁸⁰. γγ) Έκθεση πραγματικών περιστατικών από τα οποία να προκύπτει το κατ' άρθρο 68 του ΚΠολΔ έννομο συμφέρον του αιτούντος, δηλαδή ότι το επίδικο έγγραφο ή κατηγορία εγγράφων είναι πρόσφορο/-η προς άμεση ή έμμεση απόδειξη λυσιτελούς ισχυρισμού του, προς επαρκή στήριξη του οποίου έχει ήδη προσκομίσει ευλόγως διαθέσιμα

²⁷⁶ πρβλ. ΑΠ 1615/2014, ΑΠ 1402/2008 ΝοΒ 2009.423

²⁷⁷ Βλ. άρθρο 5 παράγραφος 7 της Οδηγίας

²⁷⁸ Βλ. άρθρο 451 παράγραφος 1 του ΚΠολΔ

²⁷⁹ Βλ. άρθρο 5 παράγραφος 2, καθώς και εισαγωγική παρατήρηση της Οδηγίας σκ. 16

²⁸⁰ πρβλ. ΑΠ 1402/2008 ΝοΒ 2009.423

αποδεικτικά στοιχεία²⁸¹. ε) Το δικαστήριο, εάν δεχθεί την αίτηση, διατάσσει με μη οριστική απόφασή του την επανάληψη της συζητήσεως κατ' άρθρο 254 του ΚΠολΔ και υποχρεώνει τον υπόχρεο να προβεί στην προσκόμιση ή γνωστοποίηση εντός ορισμένης προθεσμίας²⁸². Άλλωστε, η εξέταση των προπαρατιθέμενων ουσιαστικών προϋποθέσεων (τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, ύπαρξη εγγράφου υπό τον έλεγχο του καθού η αίτηση) αποκλείει τη δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία του άρθρου 232 του ΚΠολΔ, κατά την οποία εκδίδεται απλή πράξη ή προπαρασκευαστική της συζήτησης διάταξη του δικαστή, και μάλιστα χωρίς να προβλέπεται η – επιτασσόμενη από το άρθρο 5 παράγραφος 7 της Οδηγίας - προηγούμενη ακρόαση του καθού η αίτηση, διαδίκου ή τρίτου²⁸³. Με την παράγραφο 3 του άρθρου 4 του νομοθετήματος μεταφέρεται η παράγραφος 3 του άρθρου 5 της Οδηγίας, με την οποία τίθενται συγκεκριμένα κριτήρια τήρησης της αρχής της αναλογικότητας από τα δικαστήρια. Πρώτο κριτήριο είναι ο βαθμός στον οποίο η αξίωση αποζημίωσης ή η ένσταση υποστηρίζεται από τα διαθέσιμα στοιχεία για πραγματικά περιστατικά και τα αποδεικτικά στοιχεία που δικαιολογούν το αίτημα κοινοποίησης (αναγκαιότητα). Έτσι, εάν το δικαστήριο κρίνει ότι τα ήδη προσκομισθέντα αποδεικτικά στοιχεία επαρκούν για τον σχηματισμό πλήρους δικανικής πεποίθησης, θα απορρίψει το αίτημα κοινοποίησης. Αντίστοιχα, το δικαστήριο δύναται να δεχθεί εν μέρει το αίτημα κοινοποίησης ως βάσιμο στην ουσία του, εάν από την αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων του φακέλου της δικογραφίας κρίνει ότι δεν είναι αναγκαία η προσκόμιση του συνόλου των εγγράφων που ζητεί ο αιτών διάδικος. Το δεύτερο και το τρίτο κριτήριο αφορούν την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας με τη στενή του όρου έννοια. Με την παράγραφο 5 του άρθρου 4 του νομοθετήματος μεταφέρεται η παράγραφος 4 του άρθρου 5 της Οδηγίας. Λαμβάνεται ειδική πρόνοια για την προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών, που περιέχονται σε έγγραφα που ο καθού η αίτηση διάδικος προσκομίζει στο δικαστήριο. Τα έγγραφα αυτά

²⁸¹ πρβλ. ΑΠ 1615/2014, ΑΠ 1402/2008 όπ.

²⁸² πρβλ. Ν. Παϊσίδου, Η επίδειξη εγγράφων στην πολιτική δίκη, 2006, σελ. 226-227

²⁸³ Περί της διαδικασίας του άρθρου 232 του ΚΠολΔ βλ. Ν. Παϊσίδου, ό.π., σελ. 205 επ.

καθεαυτά δεν αποτελούν τμήμα του φακέλου της δικογραφίας που είναι αμέσως προσβάσιμο στον αντίδικο (αιτούντα) και συνεπώς, εξαιρούνται από την αρχή της κοινότητας των αποδεικτικών μέσων. Σε ένα πρώτο στάδιο ελέγχου το δικαστήριο κρίνει, εάν όντως στα έγγραφα, που προσκομίζει ο διάδικος, ή σε τμήμα αυτών, περιέχονται εμπιστευτικές πληροφορίες. Σε ένα δεύτερο στάδιο ελέγχου το δικαστήριο κρίνει, εάν τα προσκομισθέντα από τον υπόχρεο – καθού η αίτηση έγγραφα, που δεν περιέχουν εμπιστευτικές πληροφορίες, επαρκούν για τον σχηματισμό πλήρους δικανικής πεποίθησης σε συνδυασμό με τα λοιπά αποδεικτικά στοιχεία του φακέλου, που είχαν ήδη προσκομισθεί με τις προτάσεις (τήρηση της αρχής της αναγκαιότητας). Σε ένα τρίτο στάδιο ελέγχου (εφόσον δεν κριθεί επαρκές το υπάρχον αποδεικτικό υλικό), το δικαστήριο διορίζει πραγματογνώμονα, ο οποίος θα καταρτίσει περίληψη των πληροφοριών σε συγκεντρωτική ή άλλης μορφής μη εμπιστευτική εκδοχή. Αυτονόητο είναι ότι η προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών θα ήταν αδύνατη, εάν τα διάδικα μέρη είχαν τη δυνατότητα διορισμού τεχνικών συμβούλων. Με την παράγραφο 6 του άρθρου 4 του νόμου μεταφέρεται η παράγραφος 5 του άρθρου 5 της Οδηγίας περί σεβασμού του δικηγορικού απορρήτου από το δικαστήριο που διατάσσει την κοινοποίηση αποδεικτικών εγγράφων. Η διαζευκτική αναφορά της Οδηγίας στο δικηγορικό απόρρητο, που ισχύει δυνάμει του ενωσιακού ή του εθνικού δικαίου, διατηρήθηκε, προκειμένου να εφαρμόζεται το δίκαιο (ενωσιακό ή εθνικό) που κάθε φορά παρέχει τη μεγαλύτερη προστασία στο δικηγορικό απόρρητο.

Στο άρθρο 5 του νόμου μεταφέρεται το άρθρο 8 της Οδηγίας, σύμφωνα με το οποίο στο ισχύον δικονομικό δίκαιο το δικαστήριο κρίνει ελεύθερα εάν το αντικείμενο της απόδειξης, για το οποίο διατάχθηκε η επίδειξη εγγράφων, πρέπει να θεωρηθεί ομολογημένο²⁸⁴. Με το παρόν άρθρο η κύρωση δεν αφήνεται πλέον στην ελεύθερη κρίση του δικαστηρίου. Η απείθεια του υποχρέου - καθού η αίτηση συνεπάγεται

²⁸⁴ Βλ. τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 452 παράγραφος 2 και 366 του ΚΠολΔ.

τη θεώρηση ως ομολογημένων των ισχυρισμών του αιτούντος, προς απόδειξη των οποίων διετάχθη η προσκόμιση ή γνωστοποίηση. Η ομολογία αυτή αποτελεί πλήρη απόδειξη εναντίον του καθού η αίτηση²⁸⁵. Συνεπώς, παρίσταται περιττή η αναγκαστική εκτέλεση της απόφασης που διατάζει την επίδειξη, μη εφαρμοζομένων αναλογικώς των διατάξεων των άρθρων 452 παράγραφος 1, 941 και 946 του ΚΠολΔ. Ομοίως, ομολογημένοι θεωρούνται οι ισχυρισμοί του αιτούντος, εάν ο αντίδικός του ματαιώσει την προσκόμιση των αιτούμενων αποδεικτικών στοιχείων, επειδή τα είχε καταστρέψει. Παράλληλα, στις προπαρατιθέμενες περιπτώσεις, αλλά και σε βάρος όποιου δεν συμμορφώθηκε με διάταξη δικαστικής απόφασης για την προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών, προβλέπεται καταδίκη σε χρηματική ποινή, περιερχόμενη στο δημόσιο ταμείο.

Στο άρθρο 6 του νόμου ρυθμίζονται ζητήματα σχετικά με αιτήματα κοινοποίησης στοιχείων του άρθρου 4, όταν το σύνολο ή μέρος των στοιχείων που επικαλείται ο αιτών συνιστούν τμήμα του φακέλου υπόθεσης αρχής ανταγωνισμού, είτε διότι συλλέχθηκαν είτε διότι υποβλήθηκαν στην αρχή ανταγωνισμού στο πλαίσιο έρευνας για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και/ ή της κείμενης εθνικής νομοθεσίας, όπως εκάστοτε ισχύει («αποδεικτικά στοιχεία σε φάκελο της αρχής ανταγωνισμού»). Ειδικότερα, το αίτημα κοινοποίησης στοιχείων του άρθρου 4 εμπίπτει στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6, εφόσον με το αίτημα ζητείται η προσκόμιση στοιχείων που τηρούνται σε φάκελο υπόθεσης αρχής ανταγωνισμού²⁸⁶, ανεξαρτήτως του προσώπου που καλείται να προσκομίσει τα ανωτέρω στοιχεία²⁸⁷. Καθώς αφενός, η κοινοποίηση των ανωτέρω στοιχείων δύναται να θέσει σε κίνδυνο την αποτελεσματικότητα των μέσων και εργαλείων δημόσιας επιβολής του δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, να δυσχεράνει την έρευνα της υπόθεσης από την αρμόδια αρχή ανταγωνισμού και να αποθαρρύνει τις επιχειρήσεις να

²⁸⁵ Βλ. άρθρο 352 παράγραφος 1 του ΚΠολΔ

²⁸⁶ Κατά κανόνα σε αντίγραφα, σπανιότερα σε πρωτότυπη μορφή – βλ. και άρθρο 39 ν. 3959/2011)

²⁸⁷ Εναγόμενος, άλλος τρίτος, αρχή ανταγωνισμού στην οποία τηρείται ο σχετικός φάκελος υπό τις προϋποθέσεις της παραγράφου 8 του άρθρου 6 – «τελευταίο καταφύγιο».

συνεργασθούν με την αρχή ανταγωνισμού στο πλαίσιο των σχετικών διαδικασιών που έχουν υιοθετηθεί (πρόγραμμα επιείκειας, διαδικασία διευθέτησης διαφοράς, κ.α.), ενώ αφετέρου, η κοινοποίηση κάθε αποδεικτικού στοιχείου που περιλαμβάνεται σε φάκελο αρχής ανταγωνισμού δεν είναι απαραίτητη για την αποτελεσματική προστασία του δικαιώματος αποζημίωσης, προβλέπονται όρια στην κοινοποίηση των ανωτέρω στοιχείων, σε συνάρτηση με τη φύση και το περιεχόμενό τους, το χρόνο και το σκοπό σύνταξής τους και το στάδιο στο οποίο βρίσκεται η έρευνα της αρχής ανταγωνισμού. Περιοριστικά ορίζονται και οι περιστάσεις υπό τις οποίες το δικαστήριο δύναται να διατάξει την κοινοποίηση των εν λόγω στοιχείων από την αρχή ανταγωνισμού (παράγραφος 8 του άρθρου 6 – «τελευταίο καταφύγιο»). Περαιτέρω το δικαστήριο συνεκτιμά αν το αίτημα είναι διατυπωμένο αόριστα, χωρίς ειδική αιτιολογία ως προς τη φύση, το αντικείμενο ή το περιεχόμενο των αιτούμενων αποδεικτικών στοιχείων που περιλαμβάνονται στο φάκελο της αρχής ανταγωνισμού, ώστε να αποτρέπονται μεθοδεύσεις άντλησης στοιχείων μη πρόσφορων για την αποτελεσματική προστασία και άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης («αλίευση πληροφοριών»), αν έχει ήδη ασκηθεί αγωγή αποζημίωσης και εάν διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα της δημόσιας επιβολής του δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Το εν λόγω άρθρο εξαιρεί πλήρως και απολύτως από την κοινοποίηση τις αιτήσεις υπαγωγής στο πρόγραμμα επιείκειας, τις προτάσεις και τις δηλώσεις διευθέτησης διαφοράς και λοιπά έγγραφα στην έκταση που παραθέτουν αυτούσια χωρία των ανωτέρω εγγράφων, λόγω της καθοριστικής σημασίας τους για τον εντοπισμό, την αποτελεσματική δίωξη και την επιβολή κυρώσεων για τη σύσταση ή και λειτουργία καρτέλ, και συνακόλουθα για την αποτελεσματική άσκηση αγωγών αποζημίωσης για τις παραβάσεις αυτές, ιδίως αγωγών επιγενόμενων απόφασης αρχής ανταγωνισμού.

Στο άρθρο 7 του νόμου, θεσπίζονται περιορισμοί στη χρήση των αποδεικτικών στοιχείων, τα οποία αναφέρονται στις παραγράφους 4, 5 και 6 του προηγούμενου άρθρου και στο άρθρο 8 του νόμου ορίζεται η

έναρξη, ο χρόνος και η αναστολή της παραγραφής αξιώσεων κατά του παραβάτη για ζημίες λόγω παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού.

Στο άρθρο 9 του νόμου ορίζεται ότι το δικάζον δικαστήριο δεσμεύεται από μη υποκείμενη σε προσφυγή απόφαση εθνικής αρχής ανταγωνισμού ή της Ευρωπαϊκής Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση παράβασης των άρθρων 1 ή 2 του Ν. 3959/2011 ή και των άρθρων 101 ή 102 της ΣΛΕΕ, ενώ το ίδιο ισχύει και για τις αντίστοιχες διαπιστώσεις τελεσίδικης απόφασης ελληνικού ή δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης επί προσφυγής κατά αποφάσεων των ανωτέρω οργάνων.

Στο άρθρο 10 του νόμου ορίζεται η έκταση της ευθύνης εις ολόκληρον και το δικαίωμα αναγωγής επιχειρήσεων, οι οποίες παρέβησαν από κοινού το δίκαιο του ανταγωνισμού. Το ελληνικό δίκαιο γνωρίζει την ενοχή εις ολόκληρον (ΑΚ, άρθρ. 480 επ., 926- 927).

Στο άρθρο 11 του νόμου μεταφέρεται στο ελληνικό δίκαιο οι ρυθμίσεις των άρθρων 12, 13 και 14 της Οδηγίας που σχετίζονται με το ιδιάζον και δυσχερές στις παραβάσεις δικαίου ανταγωνισμού ζήτημα της μετακύλισης της ζημίας και των έμμεσων αγοραστών. Με το παρόν άρθρο θεσπίζεται υπέρ του εναγομένου δικαίωμα ένστασης, συνισταμένης σε εκ μέρους του ενάγοντος μετακύλιση της επιπλέον επιβάρυνσης, την οποία υπέστη λόγω της παράβασης, στις επόμενες βαθμίδες της αλυσίδας εφοδιασμού.

Στο άρθρο 12 γίνεται μεταφορά του άρθρου 15 της Οδηγίας και λειτουργεί εν είδει κατευθυντήριας γραμμής προς τα δικαστήρια. Προβλέπει ότι τα δικαστήρια που επιλαμβάνονται αγωγών αποζημίωσης για παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού, ακριβώς για να αποφευχθεί το ενδεχόμενο αγωγών από ενάγοντες σε διαφορετική βαθμίδα της αλυσίδας διανομής ενός προϊόντος να οδηγήσουν σε πολλαπλή ευθύνη ή έλλειψη ευθύνης, να λαμβάνουν υπόψη με κάθε

υπάρχον από το ισχύον δικονομικό δίκαιο μέσο ή τρόπο τις αγωγές που έχουν ασκηθεί από ενάγοντες σε διαφορετική βαθμίδα, τις αποφάσεις που έχουν εκδοθεί και κάθε σχετική πληροφορία.

Με το άρθρο 13 συνιστάται να δημιουργηθεί ειδικό τμήμα στο Πρωτοδικείο και στο Εφετείο Αθηνών για την εκδίκαση των υποθέσεων του νόμου, με κατά τόπο αρμοδιότητα εκτεινόμενη στο σύνολο της χώρας.

Το άρθρο 14 μεταφέρει στο ελληνικό δίκαιο την καινοτόμο ρύθμιση της Οδηγίας που εμπεριέχεται στο άρθρο 17 της Οδηγίας. Η ρύθμιση εφαρμόζεται μόνον σε δύο αυστηρά οριοθετημένες περιπτώσεις, δηλαδή μόνον εφόσον είναι πρακτικά αδύνατο ή υπερβολικά δυσχερές για τον ενάγοντα ζημιωθέντα να προσδιορίσει επακριβώς το ύψος της προκληθείσας ζημίας που υπέστη βάσει των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων. Δεν επεκτείνεται σε άλλα στοιχεία όπως η υπαιτιότητα ή η αιτιώδης συνάφεια για την πρόκληση της ζημίας. Ως προς το ότι συντρέχουν οι περιπτώσεις αυτές, ο ενάγων φέρει το σχετικό βάρος επικλήσεως και αποδείξεως. Τότε μόνον εφαρμόζεται η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 14. Για το εξαιρετικά δυσχερές ζήτημα της ποσοτικοποίησης (ύψος) της ζημίας, το οποίο κρίνεται αντικειμενικά, το κρίνον δικαστήριο στο πλαίσιο των παραγράφων 1 και 2 μπορεί να λάβει υπ' όψιν του την Ανακοίνωση της Επιτροπής για την ποσοτικοποίηση της ζημίας σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης είτε πρόκειται για αξίωση αποζημίωσης που στηρίζεται σε παράβαση των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού είτε των εθνικών κανόνων ανταγωνισμού. Το μαχητό τεκμήριο της παραγράφου 3 (ζημία από οριζόντιες συμπράξεις - καρτέλ) κατά την έννοια του άρθρου 2 παράγραφος 9 αποδίδει το άρθρο 17 παράγραφος 2 της Οδηγίας. Αναφέρεται αποκλειστικά και μόνον στο «εάν» της ζημίας και όχι στο ύψος της και δεν ισχύει σε άλλους περιορισμούς του ανταγωνισμού, λ.χ. από μη εμπίπτουσες στην έννοια του «καρτέλ»

μορφές οριζόντιων συμπράξεων, από κάθετες συμπράξεις ή από κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης.

Με το άρθρο 15 θεσπίζονται διατάξεις για τη συναινετική επίλυση των διαφορών του εν λόγω νόμου.

Στο άρθρο 16 ορίζεται ο χρόνος ισχύος των ουσιαστικών και των δικονομικών διατάξεων του νόμου σε σχέση και με τις εκκρεμούσες αγωγές και τέλος στο άρθρο 17 ορίζεται η έναρξη ισχύος του νομοθετήματος.

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Συμπερασματικά θα μπορούσαμε να πούμε ότι η Οδηγία 2014/104/ΕΕ περιλαμβάνει ορισμένες ρυθμίσεις, που αποτελούν χρήσιμα εργαλεία για την αποζημίωση των θυμάτων των ανταγωνιστικών πρακτικών. Όμως η Οδηγία έχει και αρκετά κενά, καθώς στο κείμενο της δεν περιλαμβάνονται ρυθμίσεις για έναν αριθμό σημαντικών θεμάτων, όπως είναι η υπαιτιότητα, ο υπολογισμός της ζημίας καθώς και για τις συλλογικές αξιώσεις αποζημίωσης.

Επιπλέον αρκετές από τις διατάξεις της, είναι γενικές, με ανάγκη περαιτέρω εξειδίκευσης από τον εθνικό νομοθέτη εκάστου κράτους μέλους, γεγονός το οποίο δεν βοηθάει την εναρμόνιση του δικαίου των κρατών μελών, στην οποία αποσκοπούσε η Οδηγία.

Ένας ακόμη βασικός στόχος της Οδηγίας ήταν η διευκόλυνση των ζημιωθέντων από παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού να ασκήσουν αγωγές αποζημίωσης και να λάβουν την αποζημίωση που δικαιούνται, όμως με τις ρυθμίσεις της Οδηγίας δεν προκρίνεται η άποψη ότι έχει διευκολυνθεί η θέση τους τόσο για την απόδειξη της ζημίας τους όσο

περαιτέρω για την αποζημίωσή τους²⁸⁸. Λόγω των γενικών ρυθμίσεων της Οδηγίας, η δικαίωση του ζημιωθέντα είναι εξαρτημένη κατά ένα μεγάλο ποσοστό από τον τρόπο που θα ασκήσει ο εθνικός δικαστής την διακριτική ευχέρεια που του παρέχεται σχετικά με την επίδειξη εγγράφων, το βάρος απόδειξης, την απόδειξη της ζημίας, την έκταση της αλλά και την μετακύλισης της. Επίσης στον εθνικό νομοθέτη επαφίεται και η εξειδίκευση των λοιπών προϋποθέσεων της ευθύνης.

Εξαιτίας των γενικών ρυθμίσεων της Οδηγίας, καθίσταται δύσκολη η εναρμόνιση των εθνικών δικονομικών κανόνων σχετικά με την άσκηση της ιδιωτικής επιβολής, εφόσον το κάθε κράτος μέλος θα εξειδικεύσει τις ρυθμίσεις της Οδηγίας με διαφορετικό τρόπο.

Ένα ακόμη σημαντικό θέμα που ανακύπτει από την εφαρμογή της Οδηγίας είναι η επιτυχής έκβαση συντονισμού της ιδιωτικής και δημόσιας επιβολής των κανόνων του ανταγωνισμού. Ειδικότερα οι περιορισμοί που έχουν τεθεί με την Οδηγία στην πρόσβαση των εγγράφων που έχουν στην κατοχή τους οι αρχές ανταγωνισμού στο πλαίσιο αιτήσεων επιείκειας επιβεβαιώνουν την σημασία που αποδίδει η Ευρωπαϊκή Ένωση στην δημόσια επιβολή του δικαίου ανταγωνισμού και συγκεκριμένα στην αποκάλυψη των μυστικών οριζόντιων συμπράξεων μέσω των προγραμμάτων επιείκειας.

Σε κάθε περίπτωση, η θέσπιση της Οδηγίας 2014/104/ΕΕ αποτελεί ένα πρώτο και πολύ σημαντικό βήμα για την ιδιωτική επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού εντός της Ένωσης. Μετά από πολλά χρόνια διαπραγματεύσεων μεταξύ των κρατών μελών επετεύχθη η συμφωνία με ένα κείμενο αμοιβαίων υποχωρήσεων, ώστε να γίνει μία πρώτη προσπάθεια εναρμόνισης των κανόνων ιδιωτικής επιβολής, χωρίς όμως να παραμερισθεί η τόσο σημαντική για τα κράτη μέλη δικονομική τους αυτονομία. Το κείμενο της Οδηγίας αποτελεί ένα προϊόν συμβιβασμού

²⁸⁸ Βλ. εκτεταμένη κριτική σε Sebastian Peyer, The Antitrust Damages Directive – Too Little, Too Late, CPI Antitrust Chronicle, January 2015.

και γι' αυτό είναι απολύτως λογικό να έχει κενά, τα οποία θα συμπληρωθούν από τον εκάστοτε εθνικό νομοθέτη.

Η εφαρμογή της Οδηγίας από τα κράτη μέλη με τα προδικαστικά ερωτήματα που θα σταλούν από τα εθνικά δικαστήρια στο ΔΕΕ, θα επιλύσει με την πάροδο του χρόνου αρκετά ζητήματα, τα οποία με την παρούσα Οδηγία κρίνονται ακανθώδη και δημιουργούν σημαντικές αμφιβολίες ως προς την επιτυχή άσκηση αγωγών αποζημίωσης από τα θύματα των παραβάσεων του δικαίου ανταγωνισμού και την περαιτέρω αποζημίωσή τους.

BIBΛΙΟΓΡΑΦΙΑ - ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

- Acceto M. and Zleptnig S., «The principle of effectiveness: rethinking its role in Community Law», EPL Vol.11, Issue 3.Sept.2005.
- Basedow Jurgen, Private Enforcement of EC Competition Law, Kluwer Law International 2007.
- Caranta R. "Judicial protection against member-states: A new Jus Commune takes shape", 1995 CMLR 32.
- Cauffman, "The Impact of Voidness for Infringement of Article 101 TFEU on Related Contracts" (2012) 8 European Competition Journal 95.
- Coppik/Haucap, Die Behandlung von 'Preisschirmeffekten bei der Bestimmung von Kartellschaden und Mehrerlosen, WuW 2016.
- De Cecco Francesco, 'Room to Move? Minimum Harmonization and Fundamental Rights', Common Market Law Review 43 (2006).
- Dougan M., National Remedies before the Court of Justice: Issues of Harmonisation and Differentiation, Hart, 2004.
- Dunne Niamh, Courage and compromise: the Directive on Antitrust Damages, European Law Review 2015.

- Graig P/De Burca G, «EU Law, Text, cases and materials», Oxford 1998
- Hartmann – Ruppel/Schrader, Es regnet Preishohungen – Wie Preisschirme auch Unbeteiligte schadigen können, ZWeR 2014.
- Haus/Serafimova, Neues Schadenersatzrecht für Kartellverstösse – die EU- Richtlinie über Schadenersatzklagen, BB 2014.
- Havu K. and Vesala J., "Competition law implications of invalidation of intellectual property rights to licensing agreements: issues raised by Genentech (C-567/14)" (2015) 8 G.C.L.R 150.
- Havu K., "Full, Adequate and Commensurate Compensation for Damages under EU Law: A Challenge for National Courts?" (2018) 43 E.L. Rev. 24.
- Havu K., "Horizontal Liability for Damages in EU Law—The Changing Relationship of EU and National Law" (2012) 18 European Law Journal.
- Havu Katri και Tarkkila Liisa, EU competition litigation and Member State procedural autonomy - current issues, Global Competition Litigation Review, 2018
- Himsworth "Things fall apart: The harmonization of Community judicial protection revisited", ELR, 1997.
- Jones Cl., Private Antitrust Enforcement in Europe: A Policy Analysis and Reality Check, World Comp. 2004.
- Kersting, Die Rechtsprechung des EuGH zur Bussgeldhaftung in der wirtschaftlichen Einheit, WuW 2014.
- Kling, Die Haftung der Konzernmutter für Kartellverstösse ihrer Tochterunternehmen, WRP 2010.
- Kohler, EU – Kartellgeldbussen gegen Mutter – und Tochtergesellschaft: Gesamtschuldnerische Haftung und Ausgleich im Innenverhältnis, WRP 2011.
- Lettl, Haftungsausfüllende Kausalität für einen Schadensersatzanspruch wegen Verstoßes gegen Art. 101 AEUV, par. 1 GVB, insbesondere beim sog. 'umbrella pricing', WuW 2014.
- Mak Vanessa, 'Full Harmonization in European Private Law: A Two-Track Concept', European Review of Private Law, 20.1 (2012).
- Mańko Rafał, Europeanisation of civil procedure: Towards common minimum standards?, European Parliamentary Research Service, Members' Research Service, June 2015 — PE 559.499
- Mańko Rafał, EU competence in private law: The Treaty framework for a European private law and challenges for

coherence, European Parliamentary Research Service, January 2015 — PE 545.711

- Marcos, F., Rodger, B., & Sousa Ferro, M. (2018). Promotion and Harmonization of Antitrust Damages Claims by Directive EU/2014/104? Rochester, NY.
- Michalek Marta, Fishing expeditions and subsequent electronic searches in the light of the principle of proportionality of inspections in competition law cases in Europe, Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, volume 2014, 7(10).
- Pauer, Schadensersatzanpruche aufgrund von 'Preisschirmeffekten bei Kartellverstossen, WuW 2015.
- Peers Cfr. S., EU Justice and Home Affairs Law, 3rd ed., Oxford University Press, 2011.
- Peyer Sebastian, Access to competition authorities' files in private antitrust litigation, Journal of Antitrust Enforcement, 2015.
- Peyer Sebastian, The Antitrust Damages Directive – Too Little, Too Late, CPI Antitrust Chronicle, January 2015.
- Prevedourou E., "L'evolution de l'autonomie procedural des etats members de l'Union Europeene recherché sur le pouvoir du juge administrative d'apprécier d'office la comptabilite du droit national avec le droit europeene", Esperia Publications, 1999.
- Round, "Consumer Protection: At the Mercy of the Market for Damages", (2003), 10 Competition and Consumer Law Journal 231.
- Schroeder W., «Durchfuring von EG-Recht», Archiv des offentliches Rechts 129, 2004 Marz.
- Schwartze Andreas, 'Enforcement of Private Law: The Missing Link in the Process of European Harmonisation' (2000) 8 European Review of Private Law, Issue 1.
- Spangler, Schadensersatz fur Preisschirmeffekte - umbrella pricing, NZBau 2015, 149, Stober, Schadensersatzhaftung fur Preisschirmeffekte bei Verstossen gegen deutsches oder europaischen Kartellrecht, EUZW 2014.
- Sturner Rolf, Duties of Disclosure and Burden of Proof in the Private Enforcement of European Competition Law, Kluwer Law International, 2007.
- Sweeney R. "The Role of Damages in Regulating Horizontal Price-Fixing: Comparing the Situation in the United States, Europe and Australia" (2006) 30 Melbourne University Law Review.
- Thomas, Die Gesamtschuld im EU - Kartellbussgeldrecht – die Kommission als 'juristischer Pascha'?, FS Moschel, 2011.

- Thomas, Die Wirtschaftliche Einheit im EU – Kartellbussgeldrecht, KSzW 2011.
 - Van Cleynenbreugel P., "Embedding Procedural Autonomy: The Directive and National Procedural Rules" in Harmonising EU Competition Litigation (2016).
 - Van Cleynenbreugel, "Procedural Autonomy" in Harmonising EU Competition Litigation (2016).
 - Van Rhee C.H., 'Civil Procedure: A European Ius Commune?', European Review of Private Law, 2000.
 - Vignes, «The harmonization of national legislation and the EEC», European Law Review, 15(5), 1990.
 - Waller S.W., Towards a Constructive Public-Private Partnership to Enforce Competition Law, World Comp. 2006.
 - Wallerman, "Towards an EU law Doctrine on the Exercise of Discretion in National Courts? The Member States' Self-Imposed Limits on National Procedural Autonomy" (2016) 53 C.M.L. Rev. 339.
 - Wardhaugh Bruce, Cartel leniency and effective compensation in Europe: the aftermath of Pfleiderer, European Journal of Current Legal Issues volume 19(3), September 2013.
-
- Αθανασίου Λ., Ο ρόλος των αγωγών αποζημίωσης στην καταπολέμηση αντιανταγωνιστικών πρακτικών, ΔΕΕ 2008.
 - Αθανασίου Λ., Ο Ρόλος των Αγωγών Αποζημίωσης στην Καταπολέμηση των Αντι-ανταγωνιστικών Πρακτικών, (2008) 14, Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιρειών.
 - Αθανασίου/Μαστρομανώλη, Καταλογισμός σε μητρική εταιρεία παράβασης κανόνων ανταγωνισμού θυγατρικής της – Σύγχρονες τάσεις και συγκριτικές προσεγγίσεις, ΔΕΕ 2009.
 - Αυγερινός Γ., Εισαγωγή στο δίκαιο ανταγωνισμού της Ε.Ε, Νομική Βιβλιοθήκη, 2011.
 - Αυγητίδης Δ., Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις δικαίου ανταγωνισμού, Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ υπό το πρίσμα προστασίας των καταναλωτών, ΔΕΕ 2015.
 - Γεωργιάδης Απ./ Σταθόπουλος Μ., Ερμηνεία ΑΚ Τόμος IV.
 - Γλαράκη Μ., Το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο σε υποθέσεις ανταγωνισμού, Σάκκουλας, 2010
 - Δελούκα – Ιγγλέση, Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ για τις αγωγές αποζημίωσης λόγω παράβασης της νομοθεσίας του ανταγωνισμού και η συμβολή της στην προστασία των καταναλωτών, σε τ.τ. Ιωάννη Κ. Καρακωστα, τόμος I, 2017

- Ευστρατίου Π.Μ., «Αποτελεσματική εκτέλεση του κοινοτικού δικαίου και αυτονομία του εθνικού διαδικαστικού και δικονομικού δικαίου» ΔΙΚΗ 1998.
- Ζουριδάκης Γ., Αδικοπρακτική Ευθύνη μητρικών εταιρειών. Σκέψεις με αφορμή την πρόσφατη αγγλική νομολογία και δικαιosuγκριτική επισκόπηση, ΔΕΕ 2015.
- Καρύδης Γ., Το δικαίωμα πρόσβασης των τρίτων στα έγγραφα του διοικητικού φακέλου σε υποθέσεις ανταγωνισμού και κρατικών ενισχύσεων: Διαφάνεια vs αποτελεσματικότητα ελέγχου, ΔΕΕ 2015.
- Κινινή Έφη, Ζητήματα Αποζημιωτικής Ευθύνης για Παραβάσεις του Δικαίου του Ελεύθερου Ανταγωνισμού με αφορμή την Οδηγία 2014/104/ΕΕ, ΕΕμπΔ 2017.
- Κόκκορης/Λιανός, Η μεταρρύθμιση του Ευρωπαϊκού και Ελληνικού Δικαίου του Ελευθέρου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2008.
- Κούσουλης Στ. «Προβλήματα του μέτρου απόδειξης στην πολιτική δίκη» σε Τιμητικό Τόμο Γ. Μητσόπουλου, ΙΙ, Αθήνα, 1993.
- Μπουχάγιαρ Α., Αστική Ευθύνη για παραβάσεις του Κοινοτικού Δικαίου του Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη (2009).
- Παϊσίδου Ν., Η επίδειξη εγγράφων στην πολιτική δίκη, Σάκκουλας 2006.
- Παπαδέλλη Α. , Αγωγές αποζημίωσης λόγω παράβασης της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΕ. Από τη Λευκή Βίβλο στην ανεπίσημη Πρόταση Οδηγίας, ΔΕΕ 2010.
- Σκουρής Β., Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2004.
- Τζάκας Δ-Π, Αξιώσεις αποζημίωσης λόγω παράβασης του Κοινοτικού Δικαίου Ανταγωνισμού υπό το φως της νομολογίας Courage/Crehan, ΔΕΕ 1/2006.
- Τζουγανάτος, Δ. Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013.
- Τρούλη Εμ., «Η Λευκή Βίβλος σχετικά με τις αγωγές αποζημίωσης για παραβίαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΚ», Digesta 2010.
- Τρούλη Εμ., Αγωγές αποζημίωσης για παραβάσεις της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας - Η Οδηγία 2014/104/ΕΕ και αναμενόμενα, από την εφαρμογή της, αποτελέσματα, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου & Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 5/2016.
- Χριστιανός Β./ Κουσκούνα Μ. / Παπαδοπούλου Ρ.-Ε. / Περάκη Μ., Το Δίκαιο της Ε.Ε μέσα από την Νομολογία, Σάκκουλας, 2011.
