

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ:
«ΕΦΑΡΜΟΣΜΕΝΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ»
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: ΤΡΑΠΕΖΙΚΗ &
ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ



ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΠΟΛΥΜΕΡΕΙΣ ΔΙΑΤΡΑΠΕΖΙΚΕΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΕΣ ΣΤΟ ΕΥΡΩΠΑΙΚΟ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

- ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΘΕΩΡΙΑ
- ΠΡΟΤΥΠΟ ΠΡΩΤΟΓΕΝΟΥΣ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
- ΠΡΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ Ε.Ε. / ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΕΚ (ΔΕΕ)
- ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ 2015/751/ΕΕ

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΦΟΙΤΗΤΡΙΑ: ΤΕΓΟΥ ΖΩΗ ΕΙΡΗΝΗ του ΒΑΣΙΛΕΙΟΥ

Α.Μ.:

ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ: ΣΟΦΙΩΤΗΣ Ι. ΗΛΙΑΣ

Ευχαριστίες

Ολοκληρώνοντας την διπλωματική μου διατριβή, αισθάνομαι την ανάγκη να ευχαριστήσω τον Επιβλέποντα Καθηγητή κ. Ηλία Σοφιώτη για την ευκαιρία που μου έδωσε, για την εμπιστοσύνη με την οποία με περιέβαλλε καθώς και για τη πάντα θετική και ουσιαστική συμβουλευτική συνδρομή και καθοδήγηση του κατά την εκπόνηση της παρούσας εργασίας.

Επιπλέον, θα ήθελα να ευχαριστήσω την μητέρα μου Γεωργία, για την αμέριστη κατανόηση, αγάπη, υπομονή, στήριξη και εμπιστοσύνη που δείχνει σε κάθε προσπάθεια και νέο εγχείρημα της ζωής μου και για όλα όσα μου έχει προσφέρει, καθώς και την πολύ καλή μου φίλη Χαρά για την αγάπη, κατανόηση και στήριξη που μου δείχνει όλα αυτά τα χρόνια.

Τέλος, θα ήθελα να αφιερώσω το συγκεκριμένο εγχείρημα στον Γρηγόρη, ο οποίος δεν βρίσκεται πλέον κοντά μας, αλλά θα βρίσκεται πάντα στην ψυχή και την καρδιά μας και θα συνεχίσει να αποτελεί σημαντικό και αναπόσπαστο κομμάτι της ζωής μου.

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

Κατάλογος Συντομογραφιών	IX
Περίληψη	XI
Εισαγωγή	1
Κεφάλαιο Πρώτο: Οι Πολυμερείς Διατραπεζικές Προμήθειες στην οικονομική θεωρία	4
I. Συστήματα καρτών και Πολυμερείς Διατραπεζικές Προμήθειες	5
A. Συστήματα καρτών	5
1. Τετραμερή και τριμερή συστήματα καρτών	7
2. Εθνικά και Διεθνή τετραμερή συστήματα καρτών	8
B. Πολυμερείς Διατραπεζικές προμήθειες	9
II. Οι αγορές με δύο πλατφόρμες	11
A. Δομή και οικονομικά χαρακτηριστικά των αγορών με δύο πλατφόρμες	11
B. Βέλτιστος καθορισμός τιμής στις αγορές με δύο πλατφόρμες (δια -χρηματοδότηση)	12
II. Προσδιορισμός Διατραπεζικών Προμηθειών	14
A.Επισκόπηση κυριότερων οικονομικών μοντέλων προσδιορισμού διατραπεζικών προμηθειών	14
1. Μοντέλο Baxter	15
2. Μοντέλο Wright	16

3. Μοντέλο Schmalensee/Evans	16
4. Μοντέλο Verdier	17
5. Μοντέλο Bolt/Schmiedel	18
B. Αποτίμηση οικονομικών μοντέλων	18
Γ. Νεώτερες μεθοδολογικές εξελίξεις - μοντέλο «αδιάφορου εμπόρου»	20
VI. Συμπέρασμα	22
Κεφάλαιο Δεύτερο: Πρότυπο πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου για τις ΠΔΠ	24
I. Ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών (αρ. 63 ΣΛΕΕ)	24
A. Πεδίο εφαρμογής	24
B. Λόγοι εξαίρεσης	28
II. Ελευθερία του ανταγωνισμού (αρ. 101 ΣΛΕΕ)	30
A. Αντικείμενο προστασίας του ανταγωνισμού (μοντέλο workable competition)	31
B. Λειτουργία του ανταγωνισμού	34
1. Γενική λειτουργία	34
2. Ειδική λειτουργία	36
III. Υπαγωγή συμπράξεων στο κανονιστικό πεδίο του απαγορευτικού κανόνα του αρ. 101 ΣΛΕΕ	36
A. Υποκείμενα σύμπραξης	37
1. Έννοια της επιχείρησης	37
2. Ειδικές περιπτώσεις	39
α. Κρατικές οικονομικές επιχειρήσεις	39
β. Όμιλος επιχειρήσεων	40

B. Σχετική Αγορά	40
1. Οριοθέτηση της σχετικής αγοράς κατά προϊόν ή υπηρεσία	41
2. Οριοθέτηση κατά τόπο της σχετικής αγοράς (γεωγραφική οριοθέτηση)	43
Γ. Κατηγορίες συμπράξεων	44
1. Συμφωνία επιχειρήσεων	44
2. Απόφαση ένωσης επιχειρήσεων	45
α. Εννοιολογικός προσδιορισμός	45
β. Διάκριση από συγγενείς έννοιες	46
3. Εναρμονισμένη πρακτική	48
Δ. Πρακτικές περιορισμού του ανταγωνισμού	48
1. Άμεσος ή έμμεσος καθορισμός των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής	49
2. Περιορισμός ή έλεγχος παραγωγής, τεχνικής προόδου ή των επενδύσεων	50
3. Διαίρεση των αγορών ή/και των πηγών	50
4. Εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδύναμων παροχών	51
5. Εξάρτηση σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή πρόσθετων παροχών	51
Ε. Απαλλαγή περιοριστικών συμπράξεων	52
1. Γενικές παρατηρήσεις	52
2. Ειδικότερες προϋποθέσεις απαλλαγής	53
α. Βελτίωση αποτελεσματικότητας	53
β. Δίκαιο τμήμα οφέλους για τους καταναλωτές	54
γ. Απαραίτητος χαρακτηρισμός του περιορισμού	55
δ. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού	56
IV. Συμπέρασμα	56

Κεφάλαιο Τρίτο: Οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες στην πρακτική της Επιτροπής και στην νομολογία του ΔΕΚ (ΔΕΕ)	58
I. Απόφαση VISA II (EE COMP 29/373)	58
A. Επισκόπηση πραγματικών περιστατικών	59
B. Οι συμφωνίες καθορισμού διατραπεζικών προμηθειών ως απαγορευμένες συμπράξεις (άρθρο 101 ΣΛΕΕ)	60
Γ. Οι περιοριστικές για τον ελεύθερο ανταγωνισμό επιπτώσεις των ΠΔΠ	60
Δ. Ο έλεγχος απαλλαγής των ΠΔΠ υπό το πρίσμα του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ	62
1. Συμβολή στην τεχνική και οικονομική πρόοδο	63
α. Κόστος επεξεργασίας συναλλαγών	63
β. Κόστος παροχής «εγγύησης πληρωμής»	63
γ. Κόστος περιόδου δωρεάν χρηματοδότησης	65
2. Δίκαιο όφελος	66
3. Απαραίτητος χαρακτήρας των περιορισμών	67
4. Μη εξάλειψη του ανταγωνισμού	70
II. Απόφαση MASTERCARD (EE COMP 34/579 / ΔΕΕ C-382/12P)	71
A. Επισκόπηση πραγματικών περιστατικών	71
B. Οι συμφωνίες καθορισμού διατραπεζικών προμηθειών ως απαγορευμένες συμπράξεις (άρθρο 101 ΣΛΕΕ)	72
Γ. Οι περιοριστικές για τον ελεύθερο ανταγωνισμό επιπτώσεις των ΠΔΠ	73
Δ. Ο έλεγχος απαλλαγής των ΠΔΠ υπό το πρίσμα του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ	75
1. Συμβολή στην τεχνική και οικονομική πρόοδο	75
2. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας	76

3. Εξασφάλιση στους χρήστες δίκαιου τμήματος από το όφελος	77
III. Αποτίμηση στην οικονομική θεωρία του καθορισμού των ΠΔΠ από την Επιτροπή σε μηδενικό επίπεδο	79
IV. Συμπέρασμα	81
Κεφάλαιο Τέταρτο: Κανονισμός για τις διατραπεζικές προμήθειες (2015/751/ΕΕ)	83
I. Αναγκαιότητα του Κανονισμού για τις ΠΔΠ	83
A. Ολοκλήρωση εσωτερικής αγοράς πληρωμών	84
B. Διευκόλυνση του Ανταγωνισμού	85
II. Προκρίθεται από τον κοινοτικό νομοθέτη μέθοδος προσδιορισμού των ΠΔΠ (Το οικονομικό μοντέλο του «αδιάφορου εμπόρου»)	87
III. Αποτελέσματα εφαρμογής του μοντέλου του αδιάφορου εμπόρου κατά τον προσδιορισμό των ΠΔΠ στον Κανονισμό	88
A. Πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού	88
1. Βασικές έννοιες	89
α. Συμβαλλόμενα μέρη	89
β. Μέσο πληρωμής	90
γ. Είδη συναλλαγών	91
δ. Διατραπεζική προμήθεια	92
ε. Συστήματα καρτών	92
2. Εξαιρέσεις από το πεδίο εφαρμογής	93
B. Προσδιορισμός ανώτατων τιμών Διατραπεζικών προμηθειών	93
1. Διατραπεζικές προμήθειες για τις συναλλαγές με καταναλωτικές χρεωστικές κάρτες	94

2.Διατραπεζικές προμήθειες για τις συναλλαγές με καταναλωτικές πιστωτικές κάρτες	95
3. Απαγόρευση καταστρατήγησης	95
Γ. Κατάργηση της απαγόρευσης διάθεσης περισσότερων σημάτων	96
IV. Συμπέρασμα	97
Επίλογος	100
Βιβλιογραφία	103
Ευρετήριο θεμάτων	109

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

Α.Ε.	Ανώνυμη Εταιρεία
απόφ.	Απόφαση
αρ.	Άρθρο
Βλ.	Βλέπε
CMLR	Common Market Law Review (περιοδικό)
Δ	Δικαιοσύνη (περιοδικό)
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιρειών (περιοδικό)
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔιΔικ	Διοικητική Δίκη (περιοδικό)
ΔΙΚΕΕ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
εδ.	εδάφιο
ΕΔΑ	Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού
ΕΕΕυρΔ	Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου (περιοδικό)
Ε.Ε.	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΚ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕΚΤ	Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα
ΕΟΧ `	Ευρωπαϊκός Οικονομικός Χώρος
επ.	Επόμενα
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου (περιοδικό)
Ευρ. Επ.	Ευρωπαϊκή Επιτροπή
ECLR	European Competition Law Review (περιοδικό)
Inc	Incorporated
IPO	Initial Public Offering
κ.ο.κ	και ούτω καθεξής

MIF	Multilateral Interchange Fee
MSC	MasterCard Commission Decision Case
NoB	Νομικό Βήμα (περιοδικό)
ό.π	όπως παραπάνω
παρ.	παράγραφος
ΠΑΠ	Πολυμερείς Διαπραγεζικές Προμήθειες
ΠΕΚ	Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
περ.	περίπτωση
πρβλ.	παράβαλλε
POS	Point Of Sale
Rev	Review
ΣΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
σελ.	σελίδα
σκ.	σκέψη
ΣΛΕΕ	Συνθήκη Λειτουργίας Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΣυνθΕΚ	Συνθήκη Ευρωπαϊκής κοινότητας
SEPA	Single Euro Payments Area
τ.	Τόμος
ΥΠ	Υπηρεσίες Πληρωμών
ΧρΙΔ	Χρονικό Ιδιωτικού Δικαίου (περιοδικό)

Περίληψη

Η προκείμενη εργασία αφορά στον έλεγχο της συμβατότητας των συμφωνιών καθορισμού πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών, οι οποίες επιβάλλονται από τα τετραμερή συστήματα καρτών κατά την πραγματοποίηση συναλλαγών με πιστωτικές και χρεωστικές κάρτες εντός της εσωτερικής αγοράς, με την ελευθερία του ανταγωνισμού (αρ. 101 ΣΛΕΕ)

Με αφορμή την πρόσφατη ψήφιση του νέου Κανονισμού 2015/751/ΕΕ περί καθορισμού ανώτατων τιμών διατραπεζικών προμηθειών η εργασία αποσκοπεί στην ανάδειξη του ως ενός σημείου σύγκλισης της οικονομικής θεωρίας με την νομοθετική πρακτική καθώς ο ευρωπαϊκός νομοθέτης αντιλαμβανόμενος την αναγκαιότητα των διατραπεζικών προμηθειών για την αποτελεσματική λειτουργία ενός συστήματος καρτών, όπως αυτή αποδεικνύεται από την οικονομική θεωρία και ανάλυση, και μετά από στάθμιση της με την θεσμική επιλογή του πρωτογενούς ευρωπαϊκού Δικαίου για την διασφάλιση του ελεύθερου ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά (αρ. 101 ΣΛΕΕ), προέκρινε κατά την ρύθμιση των διατραπεζικών προμηθειών με τον νέο Κανονισμό τη λύση της ήπιας ρυθμιστικής παρέμβασης -μέσα από την επιβολή ανωτάτων επιπέδων τιμών που, ωστόσο, αφήνουν περιθώρια διαμόρφωσης τους στις ανταγωνιστικές δυνάμεις- απορρίπτοντας την λύση μιας ανελαστικής εξωγενούς ρυθμιστικής τιμολόγησης ή μιας εξωγενούς διαταγής παύσεως τους, όπως συνέβη στην περίπτωση της απόφασης Mastercard (ΕΕ COMP 29/373) με την οποία η Επιτροπή παραβλέποντας τα πορίσματα της οικονομικής ανάλυσης για τον εξισορροπητικό ρόλο των ΠΔΠ σε μια «αγορά δύο πλατφόρμων» διέταξε τον καθορισμό τους σε μηδενικό επίπεδο.

Λέξεις – Κλειδιά

Ελευθερία του ανταγωνισμού, ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών, απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες, τετραμερή συστήματα καρτών, αγορά δύο πλατφόρμων, οικονομικό μοντέλο του αδιάφορου εμπόρου.

Abstract

The present thesis deals with the control of the compatibility of agreements fixing multilateral interchange fees, which are imposed by the four-party card systems when transactions are made with credit and debit cards within the internal market, with freedom of competition (Art. 101 TFEU)

On the occasion of the recent adoption of the new Regulation 2015/751 / EU about setting maximum prices / rates of the interchange fee, this work aims to highlight it as a convergence point of economic theory with the legislative practice, as the European legislator, perceiving the necessity of interchange fees for the efficient operation of a card system, as evidenced by economic theory and analysis, and after taking into account the institutional choice of primary European law about ensuring free competition in the internal market (Art. 101 TFEU), chose for the adjustment of interchange fees in the new Regulation the solution of mild regulatory intervention- through imposing highest price levels, which, however, leave space for shaping to the competitive powers- rejecting the solution of a stiff external regulatory pricing policy or of an external order of ceasing them, as occurred in the case of MasterCard Decision (EE COMP 29/373) by which the Commission, disregarding the findings of the economic analysis for the balancing role of MIF in a “two platform market”, ordered their setting to zero level.

Key-words

Freedom of competition, free movement of capital, decision of business association, multilateral interchange fees, four-party card systems, two platform market, tourist model

Εισαγωγή

Οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες (ΠΔΠ) αποτελούν ένα είδος προμήθειας που καταβάλλεται μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών σε υπηρεσίες πληρωμών και ειδικότερα αφορούν ένα ποσό, το οποίο η τράπεζα που έχει συμβληθεί με έναν έμπορο για την αποδοχή της κάρτας (τράπεζα αποδοχής) πληρώνει στην τράπεζα που εξέδωσε την κάρτα στον καταναλωτή (εκδότρια τράπεζα) για κάθε συναλλαγή που ο πελάτης πραγματοποιεί με την χρήση της κάρτας (τετραμερές σύστημα καρτών / four party card payment systems).

Η εν λόγω πρακτική επιβολής διατραπεζικών προμηθειών, η οποία απαντάται στα τετραμερή -κατά τον αριθμό των εμπλεκόμενων μερών- συστήματα καρτών, όπως η Visa και η Mastercard, έχει απασχολήσει έντονα κατά την τελευταία δεκαετία τόσο την ευρωπαϊκή νομολογία όσο και την πρακτική της Επιτροπής της Ε.Ε. καθώς ο προσδιορισμός τους αποτελεί συνήθως αντικείμενο συμφωνιών ανάμεσα στα μέλη των συστημάτων καρτών (δηλαδή στις τράπεζες που έχουν συνδεθεί συμβατικά για το σκοπό αυτό), οι οποίες ως οριζόντιες συμπράξεις επιχειρήσεων οφείλουν, σύμφωνα με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, να ελέγχονται ως προς το συμβατό τους με τον θεσμό του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Ειδικότερα, η προβληματική του ελέγχου και της ρύθμισης από τον εφαρμοστή και τον ερμηνευτή του δικαίου των συμφωνιών πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών απαιτεί την συνεκτίμηση των θεσμικών ερεισμάτων της εν λόγω πρακτικής στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο αλλά και την προηγούμενη κατανόηση των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της σχετικής αγοράς, όπως αυτά προκύπτουν από την οικονομική θεωρία και ανάλυση.

Συγκεκριμένα, ο ερμηνευτής και εφαρμοστής του ευρωπαϊκού δικαίου καλείται κατά την αξιολόγηση διατραπεζικών προμηθειών αρχικά να σταθμίσει την σύναψη συμφωνιών προσδιορισμού διατραπεζικών προμηθειών -ως ειδικότερη έκφανση της συμβατικής ελευθερίας και απαραίτητου όρου πραγματοποίησης της θεμελιώδους ελευθερίας κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών εντός της

εσωτερικής αγοράς- με την θεσμική επιλογή του ελεύθερου ανταγωνισμού¹. Προκειμένου όμως να καταλήξει στην ρύθμιση εκείνη που θα συμβάλλει στην εξέλιξη της εσωτερικής αγοράς πληρωμών αλλά και θα διασφαλίζει την ανταγωνιστική ελευθερία κρίνεται απαραίτητη η προηγούμενη κατανόηση του ρυθμιστέου αντικειμένου και μάλιστα της λειτουργίας της σχετικής αγοράς καρτών και της αναγκαιότητας των εν λόγω προμηθειών για την αποτελεσματική της λειτουργία.

Υπό αυτή την έννοια η προκείμενη εργασία εστιάζοντας στην πρόσφατη ψήφιση του Κανονισμού 2015/751/ΕΕ περί του καθορισμού ανωτάτων τιμών διατραπεζικών προμηθειών για τις εγχώριες και διασυνοριακές συναλλαγές με κάρτα αποσκοπεί στην ανάδειξη και αποτίμηση α) του τρόπου με τον οποίο ο ευρωπαϊκός νομοθέτης επέλεξε να προβεί στο συγκεκριισμό της ελευθερίας του ανταγωνισμού με την συμβατική ελευθερία και την ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών και β) του βαθμού συνεκτίμησης -κατά την νομοθετική ρύθμιση των ΠΔΠ- των συμπερασμάτων της οικονομικής θεωρίας για τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των συστημάτων καρτών.

Η συστηματική που ακολουθεί η παρούσα εργασία κατά την διερεύνηση των δύο ανωτέρω αφετηριακών προβληματικών συνίσταται στις ακόλουθες επιμέρους ενότητες:

- α) στην επεξήγηση μέσα από την οικονομική θεωρία i) των ιδιαιτέρων χαρακτηριστικών των συστημάτων καρτών ως αγορών με δύο πλατφόρμες, ii) της αναγκαιότητας των ΠΔΠ ως εξισορροπητικού οργάνου των δύο πλατφόρμων και iii) των νεώτερων μεθοδολογικών εξελίξεων σχετικά με τον βέλτιστο τρόπο προσδιορισμού των εν λόγω προμηθειών (κάτωθι κεφάλαιο 1^ο),
- β) στην διακρίβωση με βάση το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο i) της νομικής βάσης πραγματοποίησης συναλλαγών με κάρτα εντός της εσωτερικής αγοράς (αρ. 63 ΣΛΕΕ) και ii) των ορίων των συμφωνιών προσδιορισμού των διατραπεζικών προμηθειών, όπως αυτά προκύπτουν από τον ελεύθερο ανταγωνισμό (αρ. 101 ΣΛΕΕ) (κάτωθι Κεφάλαιο 2^ο),

¹ Για μια αναλυτική νομικοπολιτική προσέγγιση της προβληματικής των ρυθμιστικών/διορθωτικών επεμβάσεων στην οικονομία που προκρίνουν τα σύγχρονα νομικά συστήματα βλ. Παπαρρηγόπουλος Ξ., Η Δεύτερη Οδός, Πολιτική και Νομική σκέψη του Roberto M. Unger, Αθήνα - Θεσσαλονίκη 2008, σελ. 174 επ.

γ) στην παράθεση i) της αξιολόγησης από την Επιτροπή της Ε.Ε. της πρακτικής επιβολής ΠΔΠ από τα συστήματα καρτών VISA και Mastercard και ii) της αποτίμησης των αποτελεσμάτων της με βάση την οικονομική θεωρία (κάτωθι κεφάλαιο 3^ο) και

δ) στην παρουσίαση των νεώτερων νομοθετικών εξελίξεων στον τομέα του προσδιορισμού ΠΔΠ μέσα από την παράθεση του περιεχομένου του νεότευκτου Κανονισμού 751/2015/ΕΕ σχετικά με τον προσδιορισμό ανώτατων επιπέδων τιμών για τις διατραπεζικές προμήθειες για συναλλαγές εντός της Ε.Ε. (κάτωθι κεφάλαιο 4^ο).

Κεφάλαιο Πρώτο: Οι Πολυμερείς Διατραπεζικές Προμήθειες στην οικονομική θεωρία

Ο σύγχρονος χρηματοοικονομικός χώρος χαρακτηρίζεται από την ανάπτυξη νέων σύνθετων προϊόντων άντλησης και τοποθέτησης κεφαλαίων καθώς το σύγχρονο ανταγωνιστικό οικονομικό περιβάλλον μετασχηματίζει ολοένα και περισσότερο τον τραπεζικό κλάδο και την παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών².

Σημαντική εξέλιξη προς την κατεύθυνση αυτή αποτέλεσε η απελευθέρωση της κίνησης και μεταφοράς κεφαλαίων εντός των συνόρων μιας χώρας αλλά και διασυνοριακά μέσω της καθιέρωσης της πρακτικής των πιστωτικών και χρεωστικών καρτών. Συγκεκριμένα, ο εν λόγω χρηματοπιστωτικός θεσμός εμφανίστηκε για πρώτη φορά στις ΗΠΑ, στις αρχές του 20^{ου} αιώνα και αποσκοπούσε στην διευκόλυνση των εμπορικών συναλλαγών ενώ στην Ελλάδα καθιερώθηκε για πρώτη φορά τις συναλλαγές στις αρχές της δεκαετίας του 1970 (συγκεκριμένα, το 1972), όταν η Εθνική Τράπεζα εξέδωσε την πρώτη πιστωτική κάρτα («εθνοκάρτα ») και το παράδειγμα της ακολούθησαν η Εμπορική Τράπεζα, η Αγροτική Τράπεζα, καθώς και άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα.

Νευραλγικής σημασίας παράγοντες για την εύρυθμη λειτουργία των ανωτέρω καινοτόμων χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών αποτελούν τα συστήματα καρτών και οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες, στην ανάλυση των οποίων η οικονομική θεωρία έχει επικεντρώσει το ενδιαφέρον της με απώτερο σκοπό την συναγωγή συμπερασμάτων σχετικά με τον τρόπο εξασφάλισης της μέγιστης δυνατής αποτελεσματικότητας των εν λόγω υπηρεσιών.

Στο πλαίσιο της παράθεσης του υποβάθρου που παρέχει η οικονομική θεωρία και ανάλυση για την κατανόηση των τετραμερών συστημάτων καρτών και των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών, επιχειρείται στο πρώτο κεφάλαιο της παρούσας εργασίας, αρχικά, η περιγραφή της λειτουργίας των διαφόρων συστημάτων καρτών και ο εννοιολογικός προσδιορισμός των διατραπεζικών προμηθειών που

² Βλ. αναλυτικά Αγγελόπουλος Παναγιώτης Χρ, Τράπεζες και Χρηματοπιστωτικό Σύστημα», Αθήνα 2008, Β΄ Έκδοση.

επιβάλλονται στις παρεχόμενες από τα εν λόγω συστήματα χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες (κάτωθι Ι).

Ακολουθεί η οικονομική ανάλυση της αγοράς των διατραπεζικών προμηθειών με βάση την θεωρία περί αγοράς με δύο πλατφόρμες (“two sided market”) η οποία αποσκοπεί στην ανάδειξη α) των ιδιαιτέρων οικονομικών χαρακτηριστικών των συστημάτων καρτών ως «αγορά δύο πλατφόρμων» και β) της αναγκαιότητας των διατραπεζικών προμηθειών ως εργαλείου εξισορρόπησης των αλληλοεξαρτώμενων συμφερόντων εμπόρων και καταναλωτών (κάτωθι ΙΙ).

Η παράθεση της οικονομικής θεωρίας ολοκληρώνεται με την επισκόπηση των κυριότερων οικονομικών μοντέλων προσδιορισμού των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών, με την αποτίμηση των αποτελεσμάτων τους και με την παρουσίαση των νέων μεθοδολογικών εξελίξεων στον εν λόγω τομέα οικονομικής έρευνας και ανάλυσης (κάτωθι ΙΙΙ).

I. Συστήματα καρτών και πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες

Η παρουσίαση των συστημάτων καρτών και των διατραπεζικών προμηθειών εκκινεί από την επισήμανση της πρακτικής σημασίας των συστημάτων καρτών στην ενιαία ευρωπαϊκή αγορά, όπως αποτυπώνεται στα αποτελέσματα σχετικών ερευνών της ΕΚΤ (κάτωθι Α) και συνεχίζει με την παρουσίαση της δομής και λειτουργίας των συστημάτων καρτών με έμφαση στα τετραμερή ή ανοικτά συστήματα καρτών (κάτωθι 1) και την διάκριση των εν λόγω συστημάτων -ανάλογα με την ρυθμιστική τους εμβέλεια- σε εθνικά και διεθνή (κάτωθι 2). Στο δεύτερο μέρος λαμβάνει χώρα η εννοιολογική προσέγγιση και η περιγραφή της λειτουργίας των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών που επιβάλλονται στα συστήματα καρτών (κάτωθι Β).

A. Συστήματα καρτών

Η ανάπτυξη διαφορετικών συστημάτων πληρωμών και ειδικότερα η συνεχώς διευρυνόμενη διάδοση της χρήσης πιστωτικών καρτών καταδεικνύει τον σημαντικό ρόλο που διαδραματίζουν τα συστήματα καρτών στην εύρυθμη λειτουργία ενός ευρωπαϊκού συστήματος πληρωμών, καθώς επιτρέπουν σε μία οικονομία να αξιοποιήσει πλήρως τις δυναμικές ανάπτυξης της διασφαλίζοντας ότι οι πραγματικές

και βέλτιστες ευκαιρίες επενδύσεις μπορούν να λάβουν από τα εν λόγω χρηματοπιστωτικά συστήματα την αναγκαία χρηματοδότηση.

Όπως και στην περίπτωση άλλων καινοτόμων οικονομικών πρακτικών, οι συναλλαγές χωρίς μετρητά επιτρέπουν την μείωση του κόστους συναλλαγών διευκολύνοντας δραστικά την ανταλλαγή αγαθών και υπηρεσιών. Για τους λόγους αυτούς καταγράφεται ήδη τα τελευταία χρόνια σε σχετικές έρευνες της ΕΚΤ μια αύξηση του αριθμού των ηλεκτρονικών πληρωμών σε όλες τις χώρες μέλη του ευρώ κατά 6%. Ειδικότερα κατά την χρονική περίοδο 2000-2014 τα συστήματα πληρωμών με κάρτες παρουσίασαν αύξηση στην χρήση τους της τάξης του 10% και πλέον αποτελούν το πιο δημοφιλές μέσο πληρωμής στην ζώνη του Ευρώ με συνολικό αριθμό συναλλαγών που εγγίζουν τα 19 δισεκατομμύρια³.

Παρά όμως την αυξητική τάση των πιστωτικών καρτών, το ευρωπαϊκό σύστημα πληρωμών λιανικής παραμένει σχετικά κατακερματισμένο λόγω των αποκλίσεων που εντοπίζονται στα συναλλακτικά ήθη ανάμεσα στις χώρες μέλη της ΕΕ και που έχουν ως συνέπεια την εμφάνιση σημαντικών ασυμμετριών στην χρήση των συστημάτων πληρωμής με κάρτες. Ειδικότερα, από μια επισκόπηση των συστημάτων καρτών ανά χώρα-μέλος της ΕΕ προκύπτει ότι η χρήση των εν λόγω συστημάτων αποτελεί εδραιωμένη μέθοδο συναλλαγών στην Φινλανδία, στην Γαλλία, Ολλανδία και Λουξεμβούργο. Αντίθετα, στην Ελλάδα και στην Ιταλία οι πληρωμές με πιστωτικές κάρτες δεν αποτελούν ιδιαίτερα δημοφιλής πρακτική καθώς στις χώρες αυτές έχουν καταγραφεί οι μικρότερες αυξήσεις συναλλαγών με κάρτα κατά κεφαλή τα τελευταία χρόνια. Στον αντίποδα βρίσκονται χώρες, όπως η Σλοβακία, η Ολλανδία και η Μάλτα, στις οποίες σημειώνεται μια αυξητική τάση της χρήσης των πιστωτικών καρτών κατά τις συναλλαγές ενώ ιδιαίτερης μνείας χρήζει το γεγονός ότι χώρες, οι οποίες εισήλθαν σχετικά πρόσφατα στην ζώνη του Ευρώ (όπως η Σλοβακία) έχουν σημειώσει σχετικά υψηλούς ρυθμούς ανάπτυξης στο τομέα της πληρωμών με την χρήση καρτών⁴.

³ Βλ. Europe Economics, The Economic Impact of Interchange Fee Regulation, 2014, σελ. 4 επ., διαθέσιμο σε: www.europe-economics.com

⁴ Βλ. Europe Economics, The Economic Impact of Interchange Fee Regulation, 2014, σελ. 4 επ., διαθέσιμο σε: www.europe-economics.com

Οι προαναφερθείσες ασυμμετρίες αναμένεται να μειωθούν δραστικά λόγω της αύξησης του ανταγωνισμού και της εισαγωγής νέων, καινοτόμων μεθόδων πληρωμής, όπως οι ηλεκτρονικές διαδικτυακές πληρωμές, που αναμένεται να αλλάξουν τις «συναλλακτικές συνήθειες» των καταναλωτών και να δημιουργήσουν σημαντικές ευκαιρίες και προοπτικές για τα συστήματα πληρωμών χωρίς μετρητά, ιδίως δε για τα συστήματα καρτών. Σύμφωνα με τις εκτιμήσεις της ΕΚΤ η ολοένα και ευρύτερη διάδοση της χρήσης των συστημάτων καρτών αναμένεται να ευεργετήσει την ικανότητα κέρδους, να επιφέρει οικονομίες κλίμακας και επίσης να ενισχύσει τον ανταγωνισμό και την συνολική οικονομική αποτελεσματικότητα.

1. Τετραμερή και τριμερή συστήματα καρτών

Τα συστήματα καρτών διακρίνονται με βάση τον αριθμό των εμπλεκόμενων μερών σε τριμερή και τετραμερή συστήματα καρτών. Στα τριμερή συστήματα καρτών (π.χ. “American express card”) συμμετέχουν εκτός από τους κατόχους καρτών και τους εμπόρους και εταιρίες που εκδίδουν κάρτες και αποδέχονται πληρωμές με κάρτες. Η εν λόγω κατηγορία συστημάτων καρτών δεν αποτελεί αντικείμενο σύμπραξης και ως εκ τούτου εκπίπτει του αντικειμένου της παρούσας εργασίας καθώς τα «μονομερή» ή «κλειστά» συστήματα καρτών (“unitary”/ “closed” card of payment systems) δεν προβλέπουν καν διατραπεζικές προμήθειες καθ’ αυτές αλλά χρεώνουν ευθέως τους εμπόρους και τους κατόχους καρτών, καθώς η εταιρία που εκδίδει και αποδέχεται την εν λόγω κάρτα καθορίζει μονομερώς την τιμή για κάθε ομάδα⁵.

Αντίθετα με τις ανωτέρω περιπτώσεις τα «ανοικτά» ή «τετραμερή» συστήματα καρτών (“open”/“four-party card payment systems”) αναπτύσσουν ένα ιδιαίτερο ενδιαφέρον από την άποψη του ελεύθερου ανταγωνισμού καθώς ο συμβατικός προκαθορισμός των διατραπεζικών προμηθειών αποτελεί καθιερωμένη πρακτική στα εν λόγω τετραμερή συστήματα, τα οποία βασίζονται σε συμπράξεις τραπεζών που έχουν συνδεθεί συμβατικά για το σκοπό αυτό⁶.

⁵ Βλ. Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, (Ευρωσύστημα), Η άποψη του ευρωσυστήματος σχετικά με τον «SEPA για τις κάρτες», σελ. 7, διαθέσιμο σε: www.ecb.europa.eu

⁶ Βλ. Europe Economics, ό.π., σελ. 6-7

Όπως και στα τριμερή συστήματα, η ονομασία των τετραμερών συστημάτων προήλθε από τον αριθμό των συμβαλλομένων που συμμετέχουν σε κάθε συναλλαγή και συγκεκριμένα: τον κάτοχο της κάρτας (καταναλωτή), τον έμπορο, την τράπεζα του κατόχου και την τράπεζα του εμπορού. Παραδείγματα εταιριών έκδοσης πιστωτικών καρτών αποτελούν η MasterCard και η Visa καθώς και η Maestro και η VPAY από την πλευρά των χρεωστικών καρτών⁷. Στο τετραμερές σύστημα κάθε συναλλαγή με κάρτα συνεπάγεται ένα ποσό (προμήθεια) το οποίο καταβάλλει η τράπεζα που έχει συμβληθεί με έναν έμπορο για την αποδοχή της κάρτας «X», προς την τράπεζα που εξέδωσε την κάρτα «X» στον καταναλωτή, για κάθε συναλλαγή που αυτός πραγματοποιεί με την κάρτα αυτή⁸.

Ειδικότερα, στα ανοικτά συστήματα η διατραπεζική προμήθεια καθορίζεται με μια συμφωνία μεταξύ της τράπεζας που εξυπηρετεί τον έμπορο (αποδέκτρια τράπεζα - “acquirer”) και αυτής που εξυπηρετεί τον χρήστη της κάρτας (εκδότρια τράπεζα - “issuer”). Στα συστήματα μεγάλης κλίμακας συμμετέχει μεγάλος αριθμός εκδοτριών και αποδεκτριών σε αυτές τις συμφωνίες και οι προμήθειες που προκύπτουν καλούνται «πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες». Ακριβώς στο σημείο αυτό ανακύπτουν προβληματισμοί για τις πιθανές επιπτώσεις των εν λόγω συμφωνιών στην ανεμπόδιστη λειτουργία του ελεύθερου ανταγωνισμού καθώς μία τέτοια συμφωνία αποτελεί μια οριζόντια συμφωνία (σύμπραξη) μεταξύ ανταγωνιστών ως προς μια συγκεκριμένη «τιμή», δηλαδή την διατραπεζική προμήθεια, κάτι που το δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού κατά κανόνα απαγορεύει⁹.

2. Εθνικά και διεθνή τετραμερή συστήματα καρτών

Τα τετραμερή συστήματα καρτών διακρίνονται βάσει της κανονιστικής τους εμβέλειας σε α) εγχώρια (εθνικά) και β) διεθνή. Η εγχώρια διατραπεζική προμήθεια χρεώνεται για εσωτερικές συναλλαγές, για συναλλαγές δηλαδή, οι οποίες αφορούν την χρήση καρτών που εκδίδονται από εθνικά συστήματα καρτών και δύναται να χρησιμοποιηθούν, κατά κανόνα, (πλην εξαιρέσεων) για συναλλαγές εντός της χώρας

⁷ Για μια επισκόπηση της ιστορίας των συστημάτων καρτών Βλ. Spofford G./Grant H., A History of Bank Credit Cards , Wasington 1975, σελ. 40–41; Joseph Nocera, A Piece of the Action: How the Middle Class Joined the Money Class, New York 1994, σελ. 89–93.

⁸ Βλ. Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, Διατραπεζικές προμήθειες για πράξεις πληρωμών με κάρτα, Νομοθετικό ψήφισμα της 10^{ης} Μαρτίου 2015, σελ. 17, παρ. 28

⁹ Βλ. Albhorn C./Chang H./ Evans D., The problem of interchange fees analysis: Case without a cause?, σε: The payment card economics review 2003, Volume: 2, Issue: 1, σελ. 127

έκδοσης. Εντός της ζώνης του ευρώ υπάρχει ένα τουλάχιστον εθνικό σύστημα καρτών ανά χώρα, όπως π.χ. το σύστημα “Electronic Cash” στη Γερμανία, το “COCEBAN” στην Ισπανία και το “Carte Bancaires” στην Γαλλία, τα οποία ανήκουν κυρίως στις Τράπεζες, άμεσα ή έμμεσα¹⁰.

Αντίθετα, τα διεθνή τετραμερή συστήματα καρτών αφορούν την διασυνοριακή πληρωμή προμηθειών εντός ή εκτός της ζώνης του ευρώ. Χαρακτηριστικά παραδείγματα των διεθνών συστημάτων αποτελούν η Mastercard και η Visa. Τα εν λόγω συστήματα αφορούν μια σύμπραξη των εθνικών με τα διεθνή συστήματα καρτών καθώς κάθε κάρτα φέρει και τις δύο επωνυμίες με αποτέλεσμα σε περίπτωση πληρωμής συναλλαγής στην χώρα έκδοσης να ενεργοποιείται η εθνική επωνυμία ενώ αντίστοιχα σε περίπτωση πληρωμής συναλλαγής σε χώρα διαφορετική της χώρας έκδοσης να ενεργοποιείται η διεθνής επωνυμία. Οι διεθνείς διατραπεζικές προμήθειες καθορίζονται από τις διεθνείς εταιρίες καρτών¹¹.

Τέλος, για μια συνοπτικότερη παρουσίαση των τύπων συστημάτων πληρωμών χρήζει μνείας και το γεγονός ότι σε αρκετές χώρες μέλη της ΕΕ υπάρχουν αρκετά εθνικά όπως και διεθνή τριμερή συστήματα πληρωμών (π.χ. American Express, Diners και JCB), τα οποία εξυπηρετούν εγχώριες και διασυνοριακές συναλλαγές χωρίς όμως να αποτελούν, όπως προαναφέρθηκε, αποτέλεσμα σύμπραξης επιχειρήσεων, όπως συμβαίνει με τα τετραμερή συστήματα πληρωμών¹².

Β. Πολυμερείς Διατραπεζικές Προμήθειες

Ως Διατραπεζική Προμήθεια περιγράφεται η προμήθεια που καταβάλλεται μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών σε υπηρεσίες πληρωμών (ΥΠ). Κατά κανόνα η διατραπεζική προμήθεια αποτελεί μια προμήθεια την οποία η τράπεζα του εμπόρου (τράπεζα αποδοχής) πληρώνει στην τράπεζα του πελάτη (εκδότρια τράπεζα) για κάθε συναλλαγή που ο πελάτης πραγματοποιεί με την χρήση της κάρτας που του εξέδωσε η εκδότρια Τράπεζα.¹³ Ωστόσο, υπάρχουν και περιπτώσεις όπου η διατραπεζική προμήθεια καταβάλλεται από την εκδότρια τράπεζα στην τράπεζα αποδοχής. Στην

¹⁰ Βλ. Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, ό.π., σελ. 6

¹¹ Βλ. Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, ό.π., σελ. 6-7

¹² Βλ. Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, ό.π., σελ. 7

¹³ Βλ. Καρύδης Γ. Ευρωπαϊκό Δίκαιο Συναλλαγών, Αθήνα 2012, σελ. 256

περίπτωση αυτή το εν λόγω τέλος συχνά καλείται ως αντίστροφη διατραπεζική προμήθεια¹⁴.

Ειδικότερα, σε μια συναλλαγή με πιστωτική ή χρεωστική κάρτα, η εκδότρια τράπεζα (τράπεζα του πελάτη) αφαιρεί τη διατραπεζική προμήθεια από το ποσό που καταβάλλει η αποκτώσα τράπεζα που χειρίζεται μια συναλλαγή με χρεωστική ή πιστωτική κάρτα για λογαριασμό του εμπόρου. Η τράπεζα αποδοχής πληρώνει στον έμπορο το ποσό της συναλλαγής μείον τη διατραπεζική προμήθεια και μείον ένα ακόμη, συνήθως, χαμηλότερο τέλος σε σχέση με την προμήθεια το οποίο κρατάει η τράπεζα αποδοχής ή αποδίδεται στον ανεξάρτητο οργανισμό πωλήσεων (“Independent Sales Organization”). Αυτή η επιπλέον προμήθεια είναι γνωστή και ως προεξοφλητικό επιτόκιο (discount rate ή passthrough)¹⁵.

Το ποσοστό των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών καθορίζεται μεταξύ των τραπεζών που έχουν συνδεθεί συμβατικά για τον σκοπό αυτό (δίκτυο πιστωτικών καρτών) και συμμετέχουν σε μια συναλλαγή. Η εν λόγω διατραπεζική προμήθεια μπορεί να είναι ένα σταθερό ποσό, ένα ποσοστό επί της αξίας συναλλαγής ή ένας συνδυασμός και των δυο. Η διαφοροποίηση αυτή οφείλεται στο γεγονός ότι οι εν λόγω προμήθειες έχουν μια αρκετά σύνθετη τιμολογιακή διάρθρωση, η οποία τελεί σε ευθεία συνάρτηση με το “brand name” της κάρτας, τους θεσμούς ανά χώρα, το πιστωτικό όριο της κάρτας, τον τύπο και το μέγεθος της εμπορικής επιχείρησης που συναλλάσσεται με κάρτες και τον τύπο της συναλλαγής (π.χ. διαδικτυακή συναλλαγή, σε κατάστημα, μέσω τηλεφωνικής παραγγελίας κλπ)¹⁶.

Οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες αποτελούν βασικό μέρος των προμηθειών που επιβάλλονται στις συναλλαγές με κάρτες (και ειδικότερα στα τετραμερή συστήματα καρτών) αλλά όχι το μοναδικό. Συγκεκριμένα, ο έμπορος υποχρεούται να καταβάλει προμήθεια στην αποδέκτρια τράπεζα (“merchant fee”) ενώ οι καταναλωτές στην εκδότρια τράπεζα («cardholder fee»). Συνεπακόλουθα, γίνεται αντιληπτό ότι οι προμήθειες στο σύνολο τους ενδέχεται να επηρεάσουν άμεσα και σε

¹⁴ Βλ. Καρύδης Γ. ό.π., σελ. 256

¹⁵ Ειδικότερα για αναλήψεις μετρητών μέσω ATM πρέπει να τονιστεί ότι οι διατραπεζικές προμήθειες πληρώνονται από την τράπεζα έκδοσης προς την τράπεζα αποδοχής

¹⁶ Βλ. Martin A., How visa, using card fees, dominates a market, σε: New York Times, January 4, 2010, διαθέσιμο σε: www.nytimes.com/2010/05/your-money/credit-and-debit-cards

υψηλό βαθμό τον ανταγωνισμό στην αντίστοιχη σχετική αγορά καθώς επιδρούν άμεσα στην τιμολογιακή πολιτική των επιχειρήσεων υπό την έννοια ότι οι προς καταβολή της προμήθειας υπόχρεοι έμποροι ενσωματώνουν, με τη σειρά τους, το εν λόγω κόστος της προμήθειας (όπως και κάθε άλλο κόστος για αυτούς) στις γενικές τιμές των αγαθών και των υπηρεσιών που παρέχουν.

II. Αγορές με δύο πλατφόρμες

Σημείο αναφοράς για τον προσδιορισμό των διατραπεζικών προμηθειών στην οικονομική θεωρία αποτελεί η θεωρία των αγορών με δύο πλατφόρμες (“two-sided markets”), η οποία εκκινώντας από την ανάλυση της δομής και των ιδιαίτερων εγγενών οικονομικών χαρακτηριστικών της αγοράς των διατραπεζικών προμηθειών (κάτωθι Α) αναδεικνύει την λειτουργία τους ως εξισορροπητικού οργάνου που εξασφαλίζει την αλληλεπίδραση ανάμεσα στις δύο πλατφόρμες, στα συμφέροντα, δηλαδή, των εμπόρων και των καταναλωτών και προκρίνει την δια-χρηματοδότηση (“cross-subsidization”) ως βέλτιστη μέθοδο καθορισμού των τιμών τους (κάτωθι Β).

Α. Δομή και οικονομικά χαρακτηριστικά των αγορών με δύο πλατφόρμες

Όπως προαναφέρθηκε, τα τετραμερή συστήματα καρτών αποτελούν κατ’ ουσία συμπράξεις τραπεζών. Αντικείμενο κάθε σύμπραξης αποτελεί η θέσπιση των κανόνων λειτουργίας της, ο προσδιορισμός των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των τραπεζών-μελών, η προώθηση του σήματος και ο καθορισμός της διατραπεζικής προμήθειας που οι αποκτώσες πληρώνουν στις εκδότριες. Η εν λόγω υποχρέωση τήρησης των ανωτέρω κανόνων από τις τράπεζες-μέλη δεν αναιρεί την ελευθερία των μελών να ανταγωνίζονται μεταξύ τους ως προς τις χρεώσεις στους κατόχους των καρτών ή τις χρεώσεις στους εμπόρους, το ύψος του επιτοκίου και άλλες παραμέτρους των υπηρεσιών που προσφέρουν¹⁷.

Η δομή της αγοράς που λειτουργούν αυτά τα συστήματα παρουσιάζει πολλές ιδιαιτερότητες, οι οποίες οφείλονται στο γεγονός ότι υπάρχουν δύο (και όχι μόνο μια) διαφορετικές αλλά αλληλοεξαρτώμενες ομάδες πελατών στις οποίες το σύστημα

¹⁷ Βλ. Βιτζίλαϊου Ε. -Ρ., Οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες και η σκοπιμότητα παρέμβασης από τις Αρχές Ανταγωνισμού, σε: ΔΕΕ 5/2009, σελ. 542 με παραπομπή περαιτέρω σε: Albhorn C., The problem of interchange Fee Analysis: case without a cause, σε: European Law Review 2001, Volume: 21, Issue: 8, σελ. 304-312

προσφέρει τις υπηρεσίες του και συγκεκριμένα: οι χρήστες καρτών και οι έμποροι. Η αλληλεξάρτηση ανάμεσα στις προαναφερθείσες ομάδες έγκειται στο γεγονός ότι η αξία του κάθε συστήματος πληρωμών τελεί σε ευθεία συνάρτηση με τον αριθμό των πελατών από τις δύο ομάδες που συμμετέχουν σε αυτό¹⁸.

Συγκεκριμένα, όσο περισσότεροι έμποροι αποδέχονται την πληρωμή τους με μια συγκεκριμένη κάρτα τόσο περισσότεροι καταναλωτές θα επιλέξουν την συγκεκριμένη κάρτα ως μέσο πληρωμής. Αντίστοιχα, οι έμποροι θα προτιμήσουν να αποδεχθούν την πληρωμή τους με μια κάρτα, εάν αυτή χρησιμοποιείται από σημαντικό αριθμό καταναλωτών στις πληρωμές του. Κυρίαρχο χαρακτηριστικό μιας αγοράς με δύο πλατφόρμες αποτελεί, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, η ύπαρξη κοινής αλληλοεξαρτώμενης ζήτησης για τις υπηρεσίες των καρτών από μέρους των καταναλωτών και των εμπόρων¹⁹.

Εκκινώντας, επομένως, από το ανωτέρω οικονομικό χαρακτηριστικό της αλληλοεξαρτώμενης ζήτησης γίνεται αποδεκτό στην οικονομική θεωρία ότι αποφασιστικής σημασίας παράγοντα για την ευόδωση κάθε συστήματος πληρωμών αποτελεί ακριβώς -λόγω των προαναφερθέντων δικτυακών φαινομένων που εμπεριέχει- η ικανότητα του συστήματος να συντονίζει την δράση των αλληλοεξαρτώμενων πελατειακών ομάδων και να εσωτερικεύσει τις έμμεσες εξωτερικότητες (“indirect externalities”). Αυτόν ακριβώς τον εξισορροπητικό ρόλο αποσκοπεί να υπηρετήσει η επιβολή των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών²⁰.

B. Βέλτιστος καθορισμός τιμής στις αγορές με δύο πλατφόρμες (δια- χρηματοδότηση)

Η προαναφερθείσα αλληλεξάρτηση που εμφανίζεται μεταξύ των αγορών δύο πλευρών επηρεάζει αποφασιστικά τον καθορισμό τιμών του συστήματος. Ειδικότερα, κατά τον καθορισμό της τιμής για την μια πλευρά της αγοράς, ο προμηθευτής θα πρέπει να εκτιμήσει το έμμεσο αποτέλεσμα που αυτή θα έχει στην άλλη πλευρά της

¹⁸ Βλ. Βιτζηλαίου Ε. -Ρ., ό.π., σελ. 542

¹⁹ Βλ. David E./Howard C., The competition effects of the collective setting of interchange fees by payment card systems, σε: The Antitrust Bulletin / Fall 2000, Volume: 45, Issue: 3, σελ. 641-677.

²⁰ Βλ. Βιτζηλαίου Ε. -Ρ., ό.π., σελ. 542

αγοράς και να υπολογίσει αντίστοιχα ποια είναι εκείνη η τιμή που θα μεγιστοποιήσει το κέρδος για το προϊόν (“profit maximizing price”)²¹.

Ο προσδιορισμός του επιπέδου τιμής που μεγιστοποιεί το κέρδος τελεί σε ευθεία συνάρτηση με μια σειρά παραγόντων όπως κυρίως το κόστος υπηρεσιών, η ευαισθησία τιμής της κάθε ομάδας (“price sensitivity”) και τα έμμεσα δικτυακά φαινόμενα μεταξύ των δύο αυτών ομάδων (“indirect networks effects”). Αντίστοιχα, η δομή της τιμής που μεγιστοποιεί το κέρδος εξαρτάται από το κόστος, την ελαστικότητα ζήτησης και τα δικτυακά φαινόμενα μεταξύ των δύο αυτών ομάδων²². Απόρροια των παραπάνω ιδιοτεροτήτων αποτελεί η διαπίστωση ασυμμετρίας στον τρόπο καθορισμού των τιμών σε αγορές δύο πλατφόρμων καθώς η μία ομάδα πελατών χρεώνεται κοντά στο κόστος (“marginal cost”) ή ακόμα και κάτω από αυτό και η άλλη επιβαρύνεται σχεδόν με το σύνολο του κόστους για τις υπηρεσίες που παρέχονται και στις δύο ομάδες.

Γενεσιουργό αιτία της εν λόγω ασυμμετρίας αποτελεί σύμφωνα με την οικονομική θεωρία η στόχευση μιας αγοράς με δύο πλατφόρμες, η οποία επιδιώκει την επίτευξη της κατάλληλης ισορροπίας μεταξύ των δύο πλατφόρμων της αγοράς, η οποία δύναται να πραγματοποιηθεί μέσα από την συγκέντρωση αρκετών μελών και δη στη σωστή αναλογία, ώστε να αυξηθεί η συνολική αξία του συστήματος προς όφελος και των δύο ομάδων. Επομένως, προκειμένου να αυξηθεί η ζήτηση για μία αγορά μπορεί να μειωθεί η τιμή για αυτή την αγορά έτσι ώστε να υπάρξει μεγαλύτερη συγκέντρωση πελατών και να αυξηθεί η βάση της. Αυτό, βέβαια, μπορεί μεν να έχει ως αποτέλεσμα η άλλη αγορά, η οποία κατά πάσα πιθανότητα δεν είναι τόσο ευαίσθητη στις μεταβολές των τιμών, να χρεωθεί περισσότερο με αποτέλεσμα να αυξηθεί η συνολική αξία του συστήματος λόγω των δικτυακών φαινομένων. Η πρακτική αυτή, όμως, θα συμβάλλει όμως στην αύξηση της συνολικής αξίας του συστήματος εξαιτίας των εγγενών δικτυακών φαινομένων²³.

Συνεπώς, προκρίνεται στην οικονομική θεωρία η άποψη ότι ο βέλτιστος καθορισμός τιμής σε αυτές τις αγορές, λόγω των προαναφερθέντων ιδιοτεροτήτων

²¹ Βλ. Evans D./Schmalensee R., The Economics of Interchange Fees and their Regulation: An Overview (May 23, 2005). MIT Sloan Working Paper No. 4548-05, May 2005, διαθέσιμο σε: <http://ssrn.com/abstract=744705>

²² Βλ. Evans D./Schmalensee R. ό.π., σελ. 5 επ.

²³ Βλ. Βιτζηλαίου Ε. -Ρ., ό.π., σελ. 543

που εμφανίζουν, μπορεί να επιτευχθεί μέσω της «δια-χρηματοδότησης», από την αλληλεπίδραση της μιας πλατφόρμας προς την άλλη, χωρίς αυτό να συνεπάγεται απαραίτητα την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης ή την παρακώλυση και εξάλειψη του ανταγωνισμού²⁴.

III. Προσδιορισμός διατραπεζικών προμηθειών

Το πρόβλημα του καθορισμού του ύψους των διατραπεζικών προμηθειών έχει απασχολήσει εκτενώς και επί σειρά ετών την οικονομική ανάλυση. Τα δύο κύρια ερωτήματα τα οποία καλείται να απαντήσει η εκπόνηση μοντέλων προσδιορισμού των τιμών των εν λόγω προμηθειών αφορούν α) το κατά πόσο και με ποιο τρόπο οι διατραπεζικές προμήθειες μπορούν να εξασφαλίσουν την αποτελεσματικότητα στην αγορά πληρωμών και β) το αν και κατά πόσο οι διατραπεζικές προμήθειες μπορούν να επηρεάσουν τον ανταγωνισμό στην εν λόγω σχετική αγορά.

Η παρουσίαση της προβληματικής του προσδιορισμού των διατραπεζικών προμηθειών συνίσταται στην επισκόπηση των κυριότερων μοντέλων προσδιορισμού τους (κάτωθι Α), στην αποτίμηση των αποτελεσμάτων τους (κάτωθι Β) και στην παρουσίαση των πρόσφατων εξελίξεων στον τομέα της οικονομικής ανάλυσης ('tourist test' - κάτωθι Γ)

Α. Επισκόπηση των κυριότερων μοντέλων για τον προσδιορισμό των διατραπεζικών προμηθειών

Κοινή αφετηρία και σημείο αναφοράς όλων των μοντέλων προσδιορισμού διατραπεζικών προμηθειών αποτελεί η παραδοχή της προαναφερθείσας θεωρίας των αγορών με δύο πλατφόρμες. Υπό συγκεκριμένες συνθήκες μια πλευρά της εν λόγω αγοράς ενδέχεται είτε να καταβάλλει σχετικά μειωμένο τίμημα σε σχέση με την άλλη είτε ακόμη και να μην καταβάλλει κάποιο τίμημα για την παροχή των υπηρεσιών διατραπεζικών πληρωμών. Ο προσδιορισμός, επομένως, των τιμών στην αγορά με δύο πλατφόρμες ("two sided market") είναι ασύμμετρος λόγω συγκεκριμένων θετικών έμμεσων εξωτερικοτήτων του δικτύου ("positive indirect network

²⁴ Βλ. Albhorn C., The Problem of Interchange Fee Analysis: case without a cause, σε: European Competition Law Review 2001, Volume: 21, Issue: 8, σελ. 304-312; David E./Howard C., ό.π., σελ. 645

externalities”) που αφορούν την εν λόγω αγορά και εξαρτάται άμεσα από τον βαθμό αλληλεπίδρασης ανάμεσα στις δύο πλατφόρμες.

Συγκεκριμένα, νευραλγική σημασία για την αποτελεσματική λειτουργία μιας αγοράς με δύο πλατφόρμες κατέχει ο καθορισμός των διατραπεζικών προμηθειών κατά τέτοιο τρόπο ώστε να συμβάλλουν στην καταβολή από μέρους των καταναλωτών χαμηλότερων προμηθειών για την χρήση των πιστωτικών καρτών. Με αυτόν τον τρόπο επιδιώκεται να δοθεί στους καταναλωτές ένα κίνητρο προκειμένου να μετακινηθούν από τους συμβατικούς τρόπους πληρωμής (επιταγές, ή μετρητά) σε πιο αποτελεσματικά από οικονομική άποψη μέσα πληρωμής (όπως οι πιστωτικές κάρτες). Μια τέτοια εξέλιξη θα αυξήσει την δημοφιλία της χρήσης των καρτών ανάμεσα στους καταναλωτές αλλά συνακόλουθα και την αποδοχή τους ως τρόπο πληρωμής από μέρους των εμπόρων. Επομένως, όπως γίνεται προφανές, η εξισορρόπηση των συμφερόντων όλων των εμπλεκόμενων μερών κατά τον προσδιορισμό του ύψους των διατραπεζικών προμηθειών οφείλει να αποτελεί κοινή στόχευση όλων των σχετικών οικονομικών μοντέλων προκειμένου να διασφαλιστεί η αποτελεσματική λειτουργία ενός συστήματος ηλεκτρονικών πληρωμών λιανικής (“retail payment system”). .

Στα πλαίσια μιας επισκόπησης των κυριότερων οικονομικών μοντέλων προσδιορισμού διατραπεζικών προμηθειών και σκιαγράφησης των παραγόντων τους οποίους το καθένα προκρίνει ως βάση προσδιορισμού των εν λόγω προμηθειών παρατίθενται στη συνέχεια τα οικονομικά μοντέλα Baxter (κάτωθι 1), Wright (κάτωθι 2), Schmalensee/Evans (κάτωθι 3), Verdier (κάτωθι 4), Bolt/Schmiedel (κάτωθι 5).

1. Μοντέλο Baxter

Ο Baxter υπήρξε ο πρώτος, ο οποίος δικαιολόγησε την χρησιμότητα των διατραπεζικών προμηθειών ισχυριζόμενος ότι είναι αναγκαίες προκειμένου να αντιμετωπιστούν αστοχίες της αγοράς που προκαλούνται από εξωτερικότητες της αγοράς των συστημάτων καρτών²⁵. Παρά το βάσιμο αυτής της παραδοχής η αξιοπιστία του μοντέλου Baxter αμφισβητήθηκε εξαιτίας των υπερβολικά απλουστευτικών υποθέσεων του σχετικά με την ύπαρξη ομοιογένειας αφενός

²⁵ Βλ. Baxter W., Bank interchange of transactional paper: Legal and Economic Perspectives, σε: Journal of Law and Economics, 1983, Volume 26, No. 3, σελ. 541-588

ανάμεσα στους καταναλωτές και αφετέρου ανάμεσα στους εμπόρους. Όπως γίνεται ευρέως αποδεκτό στην οικονομική θεωρία και αποτυπώνεται στην θεωρία της αγοράς με δύο πλατφόρμες μια τέτοια ομοιογένεια δεν μπορεί να υπάρξει στα συστήματα καρτών καθώς οι μεν καταναλωτές διαφέρουν μεταξύ τους ανάλογα με τον τρόπο χρήσης των καρτών και οι έμποροι ανάλογα με τον βαθμό αποδοχής των καρτών πληρωμής ενώ η στρατηγική αλληλεπίδραση ανάμεσα στους εμπόρους είναι ικανή να επηρεάσει τον βαθμό αποδοχής των καρτών²⁶.

2. Μοντέλο Wright

Ο Wright βελτίωσε το προαναφερθέν μοντέλο καθώς -σε αντίθεση με τον Baxter- εκκινεί από την υπόθεση της ανομοιογένειας που υπάρχει και στις δύο πλευρές της σχετικής αγοράς και καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο προσδιορισμός των διαπραπезικών προμηθειών πρέπει να γίνεται κατά τέτοιο τρόπο ώστε να επιτυγχάνεται μια ισορροπία στην ζήτηση που εκδηλώνεται από τις δύο πλευρές της αγοράς επιβεβαιώνοντας το κλασσικό πρότυπο της αγοράς με δύο πλατφόρμες²⁷.

Το μοντέλο Wright λαμβάνει υπόψη την ασυμμετρία ανάμεσα στις δύο πλευρές της αγοράς αποδίδοντας τις διαφορές στον τρόπο και στον βαθμό αντίδρασης των καταναλωτών και των εμπόρων στις τιμές των προμηθειών (“price elasticity”)²⁸.

3. Μοντέλο Schmalensee/Evans

Στο μοντέλο Schmalensee/Evans γίνεται αρχικά δεκτό ότι η κοινωνικά βέλτιστη προμήθεια δεν είναι αυτή που προσδιορίζεται αποκλειστικά και μόνο με βάση το κόστος των συναλλαγών. Σε μια αγορά με δύο πλατφόρμες ο καθορισμός των κοινωνικά βέλτιστων τιμών εξαρτάται από τη συνεκτίμηση μιας σειράς παραγόντων όπως η ελαστικότητα των τιμών ζήτησης, οι έμμεσες εξωτερικότητες ανάμεσα στις ομάδες των πελατών και τα εμπορικά κόστη παροχής αγαθών και υπηρεσιών σε κάθε ομάδα πελατών²⁹.

²⁶ Βλ. Rochet J./Tirole J., Externalities and Regulations in Card payment systems, σε: Review of Network Economics, 2006, Volume 5, No. 1, σελ: 1-14; Verdier M., Interchange fees in payment card systems: A survey of the literature, σε: Journal of Economic Surveys, 2009, Volume 25, No. 2, σελ. 273-297

²⁷ Βλ. Wright J., The Determinants of Optimal Interchange Fees in Payments Systems, σε: Journal of Industrial Economics, 2004, Volume 52, No. 1, σελ. 1-26

²⁸ Βλ. Wright J., ό.π., σελ. 16 επ.

²⁹ Βλ. Evans, D./Schmalensee, R., The Economics of Interchange Fees and Their Regulation: An Overview, σε: MIT Sloan Working Paper, No. 4548-05, May 2005, σελ. 104

Εφαρμόζοντας τις γενικές αυτές διαπιστώσεις που αφορούν κάθε αγορά με δύο πλατφόρμες στην ειδικότερη περίπτωση των τετραμερών συστημάτων καρτών οι Schmalensee και Evans, ενώ αποδέχονται ότι κατά τον προσδιορισμό των κοινωνικά βέλτιστων τιμών πρέπει οι ανωτέρω παράγοντες να λαμβάνονται υπόψη, ωστόσο κατά τον προσδιορισμό των κοινωνικά βέλτιστων διατραπεζικών προμηθειών επισημαίνουν την ανάγκη συνεκτίμησης επιπλέον παραγόντων που έχουν επίδραση στις σχέσεις των διατραπεζικών προμηθειών και των τελικών τιμών. Αυτοί οι παράγοντες περιλαμβάνουν την χρήση των καρτών, τις συνθήκες ανταγωνισμού ανάμεσα στους εμπόρους, ανάμεσα στους εκδότες και ανάμεσα στους αποδέκτες καθώς και τον ανταγωνισμό ανάμεσα στα συμβατικά (μετρητά) και ηλεκτρονικά (πιστωτικές κάρτες) μέσα πληρωμής³⁰.

4. Μοντέλο Verdier

Μια παραλλαγή των παραπάνω μοντέλων αποτελεί το μοντέλο Verdier, το οποίο εστιάζει στην έρευνα της σχέσης μεταξύ του επιπέδου των προμηθειών και της ποιότητας των υπηρεσιών του συστήματος πληρωμών. Σύμφωνα με τον Verdier, το επίπεδο της ποιότητας του συστήματος πληρωμών αποτελεί έναν σημαντικό παράγοντα ο οποίος θα πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη κατά τον προσδιορισμό της βέλτιστης προμήθειας³¹.

Υπό την έννοια αυτή, η διαπιστωμένη πολιτική των συστημάτων καρτών και των τραπεζών να διογκώνουν τις διατραπεζικές προμήθειες ενδέχεται -σύμφωνα με τον Verdier- να μην συνεπάγεται κατ' ανάγκη αρνητικά αποτελέσματα για την κοινωνική ευημερία ("social welfare") στο βαθμό που οι τράπεζες χρησιμοποιούν αυτά τα έσοδα προκειμένου να καλύψουν τα έξοδα στα οποία υποβάλλονται για την εξασφάλιση της ασφάλειας και της καινοτομίας των συστημάτων πληρωμών. Παράλληλα όμως, ο Verdier, επισημαίνει ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί και το ενδεχόμενο τα έσοδα από διατραπεζικές προμήθειες να χρησιμοποιηθούν και κατά τρόπο αδόκιμο και αναποτελεσματικό για την εξασφάλιση κοινωνικής ευημερίας³².

³⁰ Βλ. Evans, D./Schmalensee, R, ό.π., σελ. 104

³¹ Βλ. Verdier M., ό.π., σελ. 273 επ.

³² Βλ. Verdier M., ό.π., σελ. 280 επ.

5. Μοντέλο Bolt/Schmiedel

Το μοντέλο των Bolt/Schmiedel θεωρεί ως σημαντικό παράγοντα διαμόρφωσης των τιμών των διατραπεζικών προμηθειών τον ανταγωνισμό ανάμεσα στα συστήματα καρτών, ο οποίος σύμφωνα με τις διαπιστώσεις τους μπορεί να οδηγήσει στην μείωση των προμηθειών των εμπόρων και στην αύξηση της αποδοχής των καρτών. Προς επίρρωση δε της θέσης τους αυτής οι Bolt και Schmiedel επικαλούνται νεώτερες μελέτες στις οποίες καταγράφεται ήδη μια τάση μείωσης των προμηθειών στο εσωτερικό διαφόρων χωρών μελών της ΕΕ³³.

Υπό αυτή την έννοια και ενόψει των νέων δεδομένων που πρόκειται να δρομολογήσει η δημιουργία ενός ενιαίου ευρωπαϊκού χώρου πληρωμών (SEPA) οι Bolt και Schmiedel επισημαίνουν ότι καταναλωτές και έμποροι στην ευρωπαϊκή αγορά ενδέχεται να ευνοηθούν από την δημιουργία του SEPA υπό την προϋπόθεση της διασφάλισης στην αγορά των συστημάτων πληρωμών με κάρτες ενός αποτελεσματικού ανταγωνισμού ο οποίος μπορεί να δράσει αποτρεπτικά απέναντι σε πιθανές τάσεις μονοπώλησης της³⁴.

Β. Αποτίμηση των οικονομικών μοντέλων

Σημείο σύγκλισης όλων των μοντέλων προσδιορισμού των διατραπεζικών προμηθειών αποτελεί η παραδοχή της αναγκαιότητας τους ανεξάρτητα από τον εάν αποτελούν αποτέλεσμα διμερούς συμφωνίας ή εάν καθορίζονται συλλογικά. Συγκεκριμένα, γίνεται ευρέως αποδεκτός ο εξισορροπητικός ρόλος που καλούνται να διαδραματίσουν σε μια αγορά με δύο πλατφόρμες, όπως τα τετραμερή συστήματα καρτών, καθώς οι εν λόγω προμήθειες συμβάλλουν στην εξασφάλιση της αλληλεπίδρασης των δύο πλατφόρμων της αγοράς. Όπως χαρακτηριστικά σημειώνεται στην οικονομική θεωρία, η πρακτική των διατραπεζικών προμηθειών επιβιώνει ακόμη και σε ώριμα συστήματα πληρωμών, τα οποία λαμβάνουν πολύ σοβαρά υπόψη το γεγονός ότι τα δίκτυα πληρωμών καθορίζονται περισσότερο από εξωτερικότητες που αφορούν την χρήση (“user externalities”) παρά την συμμετοχή (“membership externalities”)³⁵.

³³ Βλ. Bolt W./Schmiedel H., Pricing of payments cards, Competition and Efficiency: A possible Guide for SEPA, σε: Annals of Finance 2011, Volume: 9, Issue 1, σελ. 5 επ.

³⁴ Βλ. Bolt W./Schmiedel H., ό.π., σελ. 14 επ.

³⁵ Βλ. Verdier M., ό.π., σελ. 284 επ.

Επιφυλάξεις για τα αποτελέσματα των προαναφερθέντων οικονομικών μοντέλων διατυπώνονται σχετικά με τον προσδιορισμό της βέλτιστης κοινωνικά προμήθειας. Συγκεκριμένα, μέρος της θεωρίας επιμένει στην άποψη ότι η αλληλεπίδραση ανάμεσα στα συμφέροντα εμπόρων και καταναλωτών (“trade off”) πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη στην περίπτωση ανομοιογενών αγορών³⁶. Η προσεκτική εξέταση του χαρακτηριστικού της ανομοιογένειας της αγοράς των τετραμερών συστημάτων καρτών επιτρέπει την διαπίστωση ότι η χρήση του συστήματος πληρωμών μπορεί με βάση το κριτήριο της κοινωνικής ευημερίας να χαρακτηριστεί άλλοτε ως καταχρηστική (“overused”) και άλλοτε ως πλημμελής (“underused”). Κατά συνέπεια, γίνεται δεκτό στην οικονομική θεωρία ότι σε μια ανομοιογενή αγορά, όπως η συγκεκριμένη, οι διατραπεζικές προμήθειες που μεγιστοποιούν τον όγκο των συναλλαγών (“volume-maximising MIF”) δεν συνεπάγονται αυτόματα και αύξηση του κέρδους των συναλλαγών (“profit-maximising MIF”) και της κοινωνικής ευημερίας (“welfare-maximising MIF”) αλλά ούτε και το αντίστροφο³⁷.

Περαιτέρω διατυπωθείσες επιφυλάξεις σχετικά με τα αποτελέσματα των οικονομικών μοντέλων εστιάζουν στην έλλειψη συστηματικής υποβολής τους σε εμπειρικές έρευνες. Οι υπάρχουσες εμπειρικές έρευνες επικεντρώνουν την προσοχή τους κυρίως στην ανάλυση του διαφορετικού κόστους των διαφόρων μέσων πληρωμών. Παρά ταύτα παρουσιάζουν αδυναμίες καθώς χρησιμοποιούν μεταξύ τους μεθοδολογία και ορολογία ουσιωδώς αποκλίνουσα ενώ η βασική τους αδυναμία έγκειται στην δυσκολία ουσιαστικής εξέτασης του νευραλγικού ζητήματος της αγοράς πληρωμών, δηλαδή της αντικατάστασης του συμβατικού τρόπου πληρωμών από τα ηλεκτρονικά μέσα πληρωμής³⁸. Η αδυναμία αυτή οφείλεται στο γεγονός ότι δεν είναι εφικτός ο προσδιορισμός του συνολικού κόστους όλων των μέσων πληρωμών δεδομένου ότι ο προσδιορισμός του κόστους της πληρωμής με μετρητά παρουσιάζει εξαιρετικές δυσκολίες³⁹.

³⁶ Βλ. Verdier M., ό.π., σελ. 284 επ.

³⁷ Βλ. Schmalensee R., Payment Systems and Interchange Fees, σε: Journal of Industrial Economics, 2002, Volume: 50. No. 2, σελ. 103-122; Rochet J./ Tirole J., ό.π., σελ. 69 επ.; Wright J., ό.π., σελ. 16 επ.

³⁸ Βλ. Leinonen H., On the efficiency of multilateral interchange fees, how to price cash cards in order to promote payment efficiency, σε: Bank of Finland Online No. 4, 2007, Financial Markets and Statistics, Bank of Finland διαθέσιμο σε: www.suomenpankki.fi > pdf

³⁹ Βλ. Verdier M., ό.π., σελ. 280 επ.

Παρά τις επισημανθείσες αδυναμίες των εμπειρικών ερευνών προκρίνονται από μέρος της οικονομικής θεωρίας ως άξια αναφοράς τα αποτελέσματα μιας πρόσφατης εμπειρικής έρευνας (Chakravorti et al. - 2009) που αφορά στην ανάλυση των συνεπειών του ορισμού ενός πλαφόν (“ceiling”) στις πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες στην Ισπανία κατά το χρονικό διάστημα 1997-2007. Σύμφωνα με την έρευνα αυτή διαπιστώθηκε ότι ο δείκτης ευημερίας των καταναλωτών και των εμπόρων παρουσίασε σημαντική βελτίωση όταν -κατόπιν συμφωνίας όλων των εμπλεκομένων μερών- οι διατραπεζικές προμήθειες μειώθηκαν. Περαιτέρω, σημειώθηκε και μια αύξηση των εσόδων των τραπεζών καθώς η αύξηση του αριθμού των συναλλαγών αναπλήρωσε την μείωση των εσόδων ανά συναλλαγή. Παρά τα ανωτέρω θετικά αποτελέσματα, επισημαίνεται στην εν λόγω έρευνα ότι σε περίπτωση μείωσης των διατραπεζικών προμηθειών οι εκδότριες τράπεζες ενδέχεται να αυξήσουν την προμήθεια χρήσης κάρτας ανά κάτοχο προκειμένου να αναπληρώσουν διαφυγόντα κέρδη που προέκυψαν από τις συλλογικές συμφωνίες καθορισμού (μειωμένων) διατραπεζικών προμηθειών⁴⁰.

Εν κατακλείδι, από μια επισκόπηση της οικονομικής θεωρίας δύναται να συναχθεί το συμπέρασμα ότι ενώ υφίσταται μια ευρεία αποδοχή της ανάγκης επιβολής διατραπεζικών προμηθειών, ωστόσο ο προσδιορισμός του ύψους των διατραπεζικών προμηθειών που θα εξυπηρετεί καλύτερα την εξασφάλιση της μέγιστης δυνατής κοινωνικής ευημερίας επιφυλάσσει σημαντικές δυσκολίες, οι οποίες εδράζονται στην προαναφερθείσα ιδιαίτερη φύση της αγοράς με δύο πλατφόρμες. Για το λόγο δε αυτό επισημαίνεται στην θεωρία η ανάγκη για εντατικοποίηση των εμπειρικών ερευνών, οι οποίες θα λαμβάνουν υπόψη τους σε μεγαλύτερο βαθμό την έντονη ανομοιογένεια της αγοράς των διατραπεζικών προμηθειών.

Γ. Νεώτερες μεθοδολογικές εξελίξεις (“tourist-test”)

Η κατ’ επανάληψη εκφρασθείσα ανάγκη εξέλιξης των οικονομικών μοντέλων προσδιορισμού των διατραπεζικών προμηθειών είχε ως αποτέλεσμα την ανάπτυξη κάποιων νέων οικονομικών μοντέλων, εκ των οποίων στην οικονομική θεωρία

⁴⁰ Βλ. Chakravorti S./Fenandez F.R./Valverde S.C., Regulating Two-Sided Markets: An Empirical Investigation, σε: Working Paper Series 2010, Federal Reserve Bank of Chicago, διαθέσιμο σε: www.chicagofed.org > publications

ιδιαίτερης αναφοράς τυγχάνει το μοντέλο που φέρει την ονομασία ‘tourist-test’ (μοντέλο αδιάφορου εμπόρου), το οποίο αναπτύχθηκε λαμβάνοντας υπόψη τις αστοχίες των προηγούμενων μοντέλων και κάποιες παραμέτρους που αφορούν στους εμπόρους όσο και τις ρυθμιστικές αρχές.

Αντικείμενο του συγκεκριμένου οικονομικού μοντέλου αποτελεί η διερεύνηση του ερωτήματος: πως είναι δυνατόν να πειστεί έμπορος να αποδέχεται την πληρωμή του μέσω καρτών όταν παράλληλα μπορεί να επιλέξει την εναλλακτική της πληρωμής του από τον πελάτη σε μετρητά. Επιδιώκεται, επομένως, να προσδιοριστεί εκείνο το επίπεδο διατραπεζικών προμηθειών, το οποίο θα καθιστούσε αδιάφορο για τον έμπορο τον τρόπο πληρωμής του (μετρητά ή κάρτα) καθώς θα εγγυάται ότι οι διατραπεζικές προμήθειες δεν θα αυξηθούν τόσο που να συνεπάγονται την εμφάνιση στο δίκτυο πληρωμών αρνητικών εξωτερικοτήτων που θα αφορούν την χρήση των πιστωτικών καρτών (“negative usage externalities”)⁴¹.

Η ανάπτυξη του συγκεκριμένου μοντέλου οφείλεται σε πρωτοβουλία των Rochet και Tirole⁴², οι οποίοι αποσκοπούσαν στην δημιουργία ενός σημείου αναφοράς (“benchmark”) για τον προσδιορισμό των διατραπεζικών προμηθειών. Προκειμένου να το επιτύχουν αυτό εστίασαν στον υπολογισμό του διαφυγόντος κόστους του εμπόρου (“merchants’s avoided-cost”) που θα αποδέχεται μια κάρτα πληρωμής αντί μετρητών. Μια διατραπεζική προμήθεια, επομένως, θα περάσει το εν λόγω έλεγχο (“tourist-test”) εάν η αποδοχή της κάρτας δεν συνεπάγεται αύξηση του λειτουργικού κόστους (“operating costs”) του εμπόρου⁴³.

Εκκινώντας από την παραπάνω σκέψη οι Rochet και Tirole ανέπτυξαν περαιτέρω το συγκεκριμένο μοντέλο λαμβάνοντας υπόψη πρόσθετους παράγοντες, όπως η εσωτερίκευση από τους εμπόρους του πλεονάσματος των κατόχων καρτών και η ανομοιογένεια ανάμεσα στους εμπόρους, προκειμένου να πιστοποιήσουν κάτω από ποιες συνθήκες το εν λόγω τεστ θα είναι σε θέση να δίνει περισσότερο αξιόπιστα αποτελέσματα. Συγκεκριμένα, με την ενσωμάτωση των παραπάνω παραγόντων η μέθοδος των Rochet και Tirole επικεντρώνει σε ένα δεύτερο στάδιο την προσοχή της

⁴¹ Βλ. Rochet J./ Tirole J., Two-sided Markets, A Progress Report, σε: Rand Journal of Economics, 2006b, Volume: 37, No. 3; σελ. 645 επ.

⁴² Βλ. Rochet J./ Tirole J., ό.π. υποσ. 26, σελ. 645 επ.

⁴³ Βλ. Rochet J./ Tirole J., ό.π. υποσ. 26, σελ. 650 επ.

στην σύγκριση της μέγιστης (τιμολογικά) προμήθειας που περνά επιτυχώς το προαναφερθέν τεστ (“tourist-test”) με εκείνη η οποία μεγιστοποιεί το κοινό πλεόνασμα (“joint surplus”) και την συνολική ευημερία (“overall welfare”)⁴⁴. Τα συμπεράσματα στα οποία κατέληξαν οι Rochet και Tirole καταδεικνύουν ότι το “tourist-test” αποτελεί ένα αξιόπιστο εργαλείο κυρίως για τις περιπτώσεις σταθερών περιθωρίων του εκδότη (“constant issuer margins”) και ομοιογενών εμπόρων (“homogeneous merchants”). Αντίθετα, υπό καθεστώς απρόβλεπτων οικονομικών συνθηκών (“contingencies”) το εν λόγω μοντέλο ενδέχεται να μην αποδειχθεί τόσο αξιόπιστο όσο στις προαναφερθείσες περιπτώσεις⁴⁵.

Μια πρώτη πρακτική εφαρμογή του “tourist-test” ‘έλαβε χώρα στην υπόθεση Mastercard, όπου -μετά από έναν χρόνο διαβουλεύσεων για την μείωση των πολυμερών προμηθειών των συναλλαγών στις διασυννοριακές πληρωμές- η Mastercard αποφάσισε να υπολογίσει τις προμήθειες αυτές με βάση την νέα μέθοδο (“tourist test”), μια πρακτική η οποία οδήγησε σε σημαντική μείωση των προμηθειών⁴⁶.

IV. Συμπέρασμα

Η οικονομική ανάλυση προσεγγίζει τα τετραμερή συστήματα καρτών λόγω των ιδιαίτερων εγγενών οικονομικών χαρακτηριστικών τους -ιδίως των εξωτερικοτήτων ανάμεσα σε καταναλωτές και εμπόρους- με βάση την θεωρία των «αγορών με πλατφόρμες δύο πλευρών» («two sided markets»). Η εν λόγω θεωρία κατ’ αρχάς συμβάλλει στην ανάδειξη της αναγκαιότητας των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών και συγκεκριμένα του εξισορροπητικού ρόλου που διαδραματίζουν καθώς συμβάλλουν στην εξασφάλιση της αλληλεπίδρασης των δύο πλατφόρμων της αγοράς, στην επίτευξη οικονομιών κλίμακας και στην παραγωγή θετικών δικτυακών φαινομένων. Περαιτέρω, προκρίνει ως βέλτιστο τρόπο καθορισμού των τιμών των εν λόγω προμηθειών την δια-χρηματοδότηση (“cross-subsidization”) από τη μία πλατφόρμα της αγοράς προς την άλλη.

⁴⁴ Βλ. Rochet J./Tirole J., Must-Take Cards: Merchant Discounts and Avoided Costs, σε: Journal of European of the European Economic Association 2011, Volume: 9, No. 3, σελ. 462 επ.

⁴⁵ Βλ. Rochet J./ Tirole J., ό.π. υποσ. 26, σελ. 650 επ.

⁴⁶ Βλ. Mastercard case No. Comp / 34.579

Ωστόσο, ανοικτό παραμένει στην οικονομική ανάλυση το νευραλγικής σημασίας για την αποτελεσματική λειτουργία της εν λόγω αγοράς θέμα του προσδιορισμού της βέλτιστης κοινωνικά τιμής των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών. Ενώ το σύνολο των οικονομικών μοντέλων αποδέχεται την αναγκαιότητα των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών εκκινώντας από την θεωρία της αγοράς με δύο πλατφόρμες, ωστόσο, οι υποθέσεις που αναπτύσσει το κάθε ένα επί τη βάσει διάφορων χαρακτηριστικών των συστημάτων καρτών, όπως η ανομοιόγενεια της αγοράς (Rochet/Tirole), η ποιότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών (Verdier) και ο ανταγωνισμός (Bolt/Schmiedel) καταλήγουν σε διαφορετικά συμπεράσματα για τις ορθότερες πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες.

Υπό αυτές τις συνθήκες η οικονομική θεωρία όρισε ως προτεραιότητα της την εντατικοποίηση της υποβολής των αποτελεσμάτων των οικονομικών μοντέλων για τον προσδιορισμό των διατραπεζικών προμηθειών σε έλεγχο επαλήθευσης μέσα από εμπειρικές μελέτες καθώς και την ανάπτυξη νέων μοντέλων μεθοδολογικής ανάλυσης των συστημάτων καρτών. Πρόσφατο αποτέλεσμα της προσπάθειας αυτής αποτελεί η ανάπτυξη ενός νέου μοντέλου προσδιορισμού των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών με την ονομασία “tourist-test”. Το εν λόγω μοντέλο, αρχικά, ορίζει ως βέλτιστη για τις συναλλαγές διατραπεζική προμήθεια εκείνη που δεν συνεπάγεται αύξηση του λειτουργικού κόστους του εμπόρου και στη συνέχεια συγκρίνει την τιμή αυτή με εκείνη η οποία μεγιστοποιεί το κοινό πλεόνασμα και την συνολική ευημερία. Η αξιοπιστία του μοντέλου των Rochet/Tirole, το οποίο υιοθέτησε προσφάτως και ο ευρωπαϊκός νομοθέτης -κατά την εκπόνηση του Κανονισμού 20165/751/ΕΕ περί διατραπεζικών προμηθειών-⁴⁷ απομένει, βεβαίως, να κριθεί ενδελεχώς μέσα από εμπειρικές έρευνες, ωστόσο τα πρώτα δείγματα πρακτικής εφαρμογής του, όπως στην περίπτωση Mastercard, κρίθηκαν ως ενθαρρυντικά καθώς στην συγκεκριμένη περίπτωση οδήγησε σε σημαντική μείωση των προμηθειών.

⁴⁷

Βλ. αναλυτικά κάτωθι στο Τέταρτο Κεφάλαιο της παρούσας εργασίας

Κεφάλαιο Δεύτερο: Πρότυπο Πρωτογενούς Κοινοτικού Δικαίου για τις ΠΔΠ

Στο δεύτερο κεφάλαιο της παρούσας εργασίας λαμβάνει χώρα η παράθεση του προτύπου του κοινοτικού δικαίου σχετικά με την λειτουργία των συστημάτων καρτών και της ευχέρειας τους να αποφασίζουν την επιβολή πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών. Αρχικά παρατίθεται το περιεχόμενο της ελευθερίας κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών (αρ. 63 παρ. 5 ΣΛΕΕ), που περιγράφει και το θεσμικό πλαίσιο λειτουργίας των συστημάτων καρτών ως μέσων διασυνοριακών πληρωμών (κάτωθι Ι). Στη συνέχεια ακολουθεί ο προσδιορισμός των ορίων της συμπραξιακής ευχέρειας των ανωτέρω συστημάτων σύμφωνα με τον θεσμό της ελευθερίας του ανταγωνισμού (κάτωθι ΙΙ) και ειδικότερα σύμφωνα με την εξειδίκευση του στο άρθρο 101 ΣΛΕΕ (κάτωθι ΙΙΙ).

Ι. Ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών (αρ. 63 ΣΛΕΕ)

Ο προσδιορισμός του κοινοτικού νομικού υποβάθρου λειτουργίας των συστημάτων καρτών ως μέσων διασυνοριακών πληρωμών εντός της ΕΕ προκύπτει από την συνδυασμένη παράθεση του πεδίου εφαρμογής της ελευθερίας κυκλοφορίας κεφαλαίων και πληρωμών του άρθρου 63 ΣΛΕΕ (κάτωθι Α) και των περιορισμών στους οποίους αυτή δύναται να υπαχθεί (κάτωθι Β)

Α. Πεδίο εφαρμογής

Η διάταξη του άρθρου 63 της συνθήκης επιβάλλει την απελευθέρωση κίνησης των κεφαλαίων και των πληρωμών μεταξύ των κρατών μελών, χωρίς όμως να δίνει και τους απαραίτητους ορισμούς. Για το λόγο αυτό κρίνεται αναγκαία για τον καθορισμό του κανονιστικού πεδίου της εν λόγω διάταξης η προσφυγή στο Παράρτημα 1 της οδηγίας 88/361 και στην ονοματολογία των κινήσεων κεφαλαίων που περιλαμβάνει το εν λόγω παράρτημα και η οποία περιέχει μια μη εξαντλητική λίστα με διάφορες κατηγορίες κίνησης κεφαλαίων⁴⁸. Μεταξύ αυτών περιλαμβάνονται οι άμεσες επενδύσεις⁴⁹, οι επενδύσεις σε ακίνητα, οι πράξεις επί τίτλων, οι οποίοι συνήθως διαπραγματεύονται στο χρηματιστήριο, οι πράξεις σε τρεχούμενους λογαριασμούς και οι καταθέσεις σε χρηματοπιστωτικά ιδρύματα, η κίνηση

⁴⁸ Βλ. Γέροντας Απ., Δημόσιο Οικονομικό Δίκαιο, Αθήνα - Θεσσαλονίκη, σελ. 523

⁴⁹ Με τον όρο «άμεσες επενδύσεις» εννοούμε αυτές που συνδέονται με τη δημιουργία και επέκταση υποκαταστημάτων ή νέων επιχειρήσεων, τη χορήγηση μακροπρόθεσμων δανείων, τη συμμετοχή στο μετοχικό κεφάλαιο εταιριών κ.λ.π.

κεφαλαίων σε σχέση με τα ασφαλιστήρια συμβόλαια και οι κινήσεις κεφαλαίων προσωπικού χαρακτήρα⁵⁰. Ειδικά, ως προς τις κινήσεις κεφαλαίων προσωπικού χαρακτήρα, το δικαστήριο κρίνει ότι τα δάνεια, οι κληρονομίες ή οι δωρεές ή και κάθε ανάλογη μορφή μεταφοράς κεφαλαίων (που συντελείται με την μεταφορά οικονομικής αξίας) εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 63 της Συνθήκης, εκτός αν τα συστατικά στοιχεία των σχετικών συναλλαγών είναι συγκεντρωμένα εντός και μόνο ενός κράτους μέλους, δηλαδή απουσιάζει ο διασυνοριακός χαρακτήρας της ελεγχόμενης συναλλαγής⁵¹.

Η κίνηση των κεφαλαίων διακρίνεται από τις τρέχουσες πληρωμές. Η φυσική μεταφορά επιταγών για την πληρωμή αγαθών ή υπηρεσιών (π.χ. τουριστικών υπηρεσιών) συνιστά τρέχουσα πληρωμή, ενώ η εξαγωγή συναλλαγμάτος για την αγορά ακινήτου ή ακόμη για την κατάθεσή του σε τράπεζα άλλης χώρας – μέλους αποτελεί κίνηση κεφαλαίων.

Ως περιοριστικά μέτρα της κίνησης κεφαλαίων, τα οποία υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 63 της συνθήκης, νοούνται τα κρατικά μέτρα, τα οποία έχουν ως αντικείμενο, είτε την άμεση ρύθμιση της διασυνοριακής κυκλοφορίας των κεφαλαίων (π.χ. συναλλαγματικοί περιορισμοί), είτε επηρεάζουν τη διασυνοριακή ροή των κεφαλαίων. Αντίθετα, δεν υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής της εξεταζόμενης διάταξης τα μέτρα εκείνα που έχουν υπερβολικά έμμεσο και υποθετικό χαρακτήρα, ώστε να μπορούν να θεωρηθούν ως ικανά να ανακόψουν ή να εμποδίσουν ενδοκοινοτικές κινήσεις κεφαλαίων και πληρωμών⁵².

Τα υπαγόμενα στο πεδίο ελέγχου της προκείμενης διάταξης περιοριστικά μέτρα μπορεί να είναι ακόμη και φορολογικής φύσης ή να έχουν οποιοδήποτε άλλο αντικείμενο ρύθμισης, αρκεί να δυσχεραίνουν κατά οποιονδήποτε τρόπο την ελεύθερη κίνηση κεφαλαίων. Επίσης, κάθε κρατικό μέτρο που είναι ικανό να επηρεάσει τη διασυνοριακή ροή κεφαλαίων, όπως για παράδειγμα μέτρα που αποθαρρύνουν τους κατοίκους κράτους μέλους από τα συνάπτουν δάνεια ή να προβαίνουν σε επενδύσεις σε άλλα κράτη μέλη, συνιστούν περιορισμούς στην

⁵⁰ όπως π.χ. δάνεια, δωρεές και χορηγήσεις, προίκες, κληρονομίες κλπ.

⁵¹ Βλ. ΔΕΕ απόφ. 26.04.2012, σκ. 29 και τη νομολογία που εκεί παρατίθεται.

⁵² Βλ. ΔΕΚ απόφ. ΔΕΚ 31.1.1984, σκ. 61

ελεύθερη κυκλοφορία κεφαλαίων⁵³. Στο πεδίο ελέγχου του άρθρου 63 της συνθήκης εμπίπτουν, όχι μόνο οι κρατικές ρυθμίσεις που εισάγουν φανερές ή κρυφές διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και οι αδιακρίτως εφαρμοζόμενες ρυθμίσεις, οι οποίες έχουν επιπτώσεις στη διασυνοριακή ροή κεφαλαίων. Έτσι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, η διάταξη του άρθρου 63 της Συνθήκης είναι εφαρμοστέα σε κρατικές ρυθμίσεις που απαγορεύουν τη σύσταση υποθήκης (ως εμπράγματης ασφάλειας δανείου) σε αλλοδαπό νόμισμα ή σε ρυθμίσεις που υποβάλλουν σε τέλος χαρτοσήμου τις πιστωτικές συμβάσεις εν γένει, είτε καταρτίζονται στην ημεδαπή, είτε καταρτίζονται στην αλλοδαπή.

Κατά τον ίδιο τρόπο έχει κριθεί ότι εμπίπτει στο πεδίο ελέγχου της συγκεκριμένης διάταξης της Συνθήκης το καθεστώς που προβλέπει τη διατήρηση από το κράτος σε περίπτωση ιδιωτικοποίησης κρατικών επιχειρήσεων προνομιούχων μετοχών (των αποκαλούμενων golden shares), οι οποίες, ανεξάρτητα από το ποσοστό που αντιπροσωπεύουν στο μετοχικό κεφάλαιο, παρέχουν ειδικά δικαιώματα επέμβασης στη διοίκηση της εταιρίας ή στη λήψη αποφάσεων⁵⁴ ή ακόμα εθνική ρύθμιση που επιτάσσει τη χορήγηση προηγούμενης διοικητικής άδειας για την απόκτηση μεριδίων του εταιρικού κεφαλαίου στις επιχειρήσεις ενέργειας⁵⁵.

Ειδικότερα, στην περίπτωση που ένα εθνικό μέτρο αφορά περισσότερες ελευθερίες (δηλαδή την ελευθερία εγκατάστασης και κυκλοφορίας κεφαλαίων ή την ελευθερία παροχής υπηρεσιών και κυκλοφορίας κεφαλαίων αντίστοιχα) τότε, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, το μέτρο αυτό πρέπει να εξετάζεται κατ' αρχάς από πλευράς μιας μόνο ελευθερίας, η οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση επικρατεί, λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών της υπόθεσης και ιδίως του αντικειμένου της ελεγχόμενης κανονιστικής ρύθμισης⁵⁶. Αυτό βέβαια ισχύει, όταν οι άλλες ελευθερίες που πλήττονται είναι δευτερεύουσες σε σχέση με την πρώτη (την επικρατούσα) και μπορούν να συνενωθούν με αυτήν, με την έννοια ότι οι προκαλούμενοι σε αυτές περιορισμοί είναι έμμεσοι και αντανakλαστικοί.

⁵³ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 14.11.1995, σκ. 72 και ΔΕΕ απόφ. της 7.4.2011, σκ. 45

⁵⁴ Π.χ. ΔΕΕ απόφ. της 10.11.2011, σκ. 37

⁵⁵ Βλ. ΔΕΕ απόφ. της 17.7.2008, σκ. 77

⁵⁶ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 3.10.2006, σκ. 89

Συνεπώς, αν οι προκαλούμενοι από μια εθνική ρύθμιση περιορισμοί στην κυκλοφορία των κεφαλαίων δεν είναι παρά η αναγκαία συνέπεια των περιορισμών που προκαλεί αρχικά (λόγω του αντικειμένου της) η συγκεκριμένη ρύθμιση στην ελευθερία εγκατάστασης ή παροχής υπηρεσιών, τότε η συμβατότητα της σχετικής ρύθμισης δεν θα πρέπει να εξετάζεται με βάση τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων, αλλά με βάση τις διατάξεις για την ελεύθερη εγκατάσταση ή την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Αυτό έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία, αν ληφθεί υπόψη ότι το πεδίο ελέγχου των σχετικών διατάξεων δεν ταυτίζεται, όπως συμβαίνει για παράδειγμα με τις ρυθμίσεις για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, η εφαρμογή των οποίων δεν επεκτείνεται αυτόματα στους υπηκόους τρίτων χωρών που είναι εγκατεστημένοι εκτός της Ε.Ε., σε αντίθεση με το σχετικό κεφάλαιο της Συνθήκης που αναφέρεται στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων, το οποίο απονέμει δικαιώματα και σε υπηκόους τρίτων χωρών εγκατεστημένων εκτός της Ένωσης, αφού επιτάσσει την απελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων μεταξύ των κρατών μελών και τρίτων χωρών (άρθρο 63 παρ. 1 ΣΛΕΕ¹).

Αν, λοιπόν, κριθεί ότι μια εθνική ρύθμιση περιορίζει αρχικά την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών από υπηκόους τρίτων χωρών που είναι εγκατεστημένοι εκτός της Ε.Ε. πρέπει να ελεγχθεί, λόγω της φύσης και του κυρίου αντικειμένου της, με βάση τις σχετικές περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών διατάξεις, αποκλειόμενων έτσι των διατάξεων περί ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων, οι περιορισμοί της οποίας αποδεικνύεται ότι δεν αποτελούν παρά την αναπόδραστη συνέπεια των περιορισμών που προκαλούνται στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, τότε η εν λόγω ρύθμιση παραμένει στο απυρόβλητο⁵⁷. Αυτό ασφαλώς δεν ισχύει στην περίπτωση που, λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων της υπόθεσης και κυρίως του αντικειμένου της ελεγχόμενης ρύθμισης, ήθελε κριθεί ως κυρίαρχος ο περιορισμός που προκαλείται στην κυκλοφορία των κεφαλαίων και δευτερεύων περιορισμός αυτός που από αντανάκλαση προκαλείται στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Αν, δηλαδή, από το αντικείμενο της ρύθμισης προκύπτει ότι αυτή αφορά πρώτα την ελευθερία κυκλοφορίας των κεφαλαίων (και δευτερευόντως τις άλλες ελευθερίες), τότε η σχετική ρύθμιση θα εξεταστεί μόνο δυνάμει των περί ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων διατάξεων και ενδεχομένως να απαγορευθεί, καθώς οι εν λόγω διατάξεις

⁵⁷ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 3.10.2006, σκ. 56

επιτάσσουν την απελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων και στις σχέσεις μεταξύ των κρατών μελών και τρίτων χωρών⁵⁸.

Τέλος, αν οι προκαλούμενοι περιορισμοί στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων δεν απορροφώνται ή δεν καλύπτονται πλήρως από τους περιορισμούς στις άλλες ελευθερίες ή το αντίστροφο, τότε δεν θα πρέπει να αποκλείεται η σωρευτική εφαρμογή των σχετικών περί ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων αφενός και ελεύθερης εγκατάστασης ή παροχής υπηρεσιών διατάξεων αφετέρου⁵⁹.

B. Λόγοι Εξαίρεσης

Μεταξύ των λόγων που νομιμοποιούν τους περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων είναι η προστασία της δημόσιας τάξης και ασφάλειας, η οποία δικαιολογεί άλλωστε και περιορισμούς στις άλλες θεμελιώδεις ελευθερίες. Η ανάγκη προστασίας των παραπάνω συντρέχει μόνο σε περίπτωση πραγματικής και αρκούντως σοβαρής απειλής που θίγει θεμελιώδεις συμφέρον της κοινωνίας. Εξάλλου οι λόγοι αυτοί δεν μπορούν να εκτραπούν από τον κύριο σκοπό τους, προκειμένου στην πράξη να εξυπηρετήσουν καθαρά οικονομικούς σκοπούς⁶⁰.

Επίσης, τα μέτρα τα περιοριστικά της κυκλοφορίας των κεφαλαίων δεν μπορούν να δικαιολογηθούν για λόγους δημόσιας τάξης και ασφάλειας, παρά μόνο εφόσον είναι αναγκαία για την προστασία των συμφερόντων που αποσκοπούν να διασφαλίσουν και μόνο στο μέτρο που οι σκοποί αυτοί δεν θα μπορούσαν να επιτευχθούν με λιγότερο περιοριστικά μέτρα⁶¹. Η προστασία της δημόσιας τάξης μπορεί κάλλιστα να δικαιολογεί περιοριστικά μέτρα της κίνησης κεφαλαίων, όπως είναι η προηγούμενη έγκριση εισαγωγής και πραγματοποίησης μιας επένδυσης ή ακόμη και κατασταλτικά μέτρα (όπως η κατάσχεση των εισαχθέντων κεφαλαίων), τα οποία όμως θα πρέπει να πούμε ότι είναι λιγότερο αποτελεσματικά, λόγω ακριβώς της δυσχέρειας εξατομίκευσης και δήμευσης των κεφαλαίων μετά την είσοδό τους στη χώρα.

⁵⁸ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 3.10.2006, σκ. 87

⁵⁹ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 14.11.1995, σκ. 95

⁶⁰ Βλ. Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 525

⁶¹ Βλ. ΔΕΕ απόφ. της 10.11.2011, σκ. 76

Σε κάθε, όμως, περίπτωση θα πρέπει να εξειδικεύονται οι περιστάσεις κάτω από τις οποίες μια επένδυση κεφαλαίου θεωρείται επικίνδυνη για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια, επειδή οι απλώς γενικές αναφορές και αόριστες διατυπώσεις της νομοθεσίας δεν διασφαλίζουν αποτελεσματική δικαστική προστασία στους ενδιαφερόμενους και ενισχύουν τη νομική τους ανασφάλεια εις βάρος της άσκησης των θεμελιωδών ελευθεριών. Αυτή η τελευταία παράμετρος, προσομοιάζει με την αντίστοιχη απαγόρευση επίκλησης των λόγων δημόσιας τάξης στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, η οποία (επίκληση) δεν θεμελιώνεται στην ατομική συμπεριφορά του προσώπου που εγκυμονεί σοβαρό κίνδυνο για τη δημόσια τάξη, αλλά έχει ως επακόλουθο τον γενικό αποκλεισμό άσκησης της οικονομικής δραστηριότητας⁶².

Περαιτέρω λόγοι που δικαιολογούν περιορισμούς στην ελεύθερη κίνηση των κεφαλαίων είναι η «αποφυγή παραβάσεων των εθνικών νομοθεσιών και των κανονιστικών διατάξεων, ιδίως στον τομέα της φορολογίας ή της προληπτικής εποπτείας των πιστωτικών ιδρυμάτων»⁶³. Η διάταξη αυτή παρέχει την νομική βάση για την επίκληση επιτακτικών στόχων γενικού συμφέροντος, οι οποίοι διασφαλίζονται από τις εθνικές νομοθεσίες, ως λόγων νομιμοποίησης των περιορισμών στην κυκλοφορία των κεφαλαίων. Η χρήση του επιρρήματος «ιδίως», πράγματι, μαρτυρεί, ότι εκτός από την ανάγκη τήρησης της φορολογικής νομοθεσίας ή των ρυθμίσεων που αφορούν την προληπτική εποπτεία των πιστωτικών ιδρυμάτων, και άλλοι επιτακτικοί στόχοι γενικού συμφέροντος θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων, όπως για παράδειγμα η αντιμετώπιση της τρομοκρατίας ή η καταπολέμηση της εμπορίας και χρήσης ναρκωτικών, η προστασία άλλων κοινωνικοπολιτικών σκοπών, η προστασία του αστικού περιβάλλοντος, στόχοι πολεοδομικού ή χωροταξικού σχεδιασμού κ.ο.κ.⁶⁴. Με τον τρόπο αυτό οι επιτακτικές απαιτήσεις γενικού συμφέροντος αναγορεύονται σε όριο άσκησης του συνόλου των θεμελιωδών ελευθεριών, γεγονός που συμβάλλει στην ενότητα και τη συνοχή της ερμηνείας και εφαρμογής των σχετικών διατάξεων. Κατά τον ίδιο τρόπο έχει κριθεί από το Δικαστήριο ότι η τήρηση της αρχής της ισότητας των κατοίκων μιας χώρας αναφορικά με τη φορολογική τους μεταχείριση

⁶² Βλ. Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 525

⁶³ Βλ. Άρθρο 65, παρ. 1, στοιχείο β ΣΛΕΕ.

⁶⁴ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 4.6.2002 σκ. 62; Πρβλ. περαιτέρω ΔΕΚ απόφ. 26.9.2000.

αποτελεί θεμελιώδη αρχή του φορολογικού δικαίου η οποία πρέπει να διασφαλιστεί, έστω και αν αυτό έχει ως συνέπεια τον περιορισμό της κυκλοφορίας των κεφαλαίων.

Τέλος, όπως προβλέπεται και στο στοιχείο α της παραγράφου 1 του άρθρου 65 ΣΛΕΕ, δεν αντιβαίνει στη θεμελιώδη αρχή της κυκλοφορίας των κεφαλαίων, καθώς και στην αρχή της μη διάκρισης η διαφοροποίηση του καθεστώτος φορολόγησης μεταξύ των φορολογουμένων που δεν βρίσκονται στην ίδια κατάσταση, όσον αναφορά την κατοικία τους ή τον τόπο όπου είναι επενδυμένα τα κεφάλαιά τους. Είναι πράγματι φανερό ότι η διαφοροποίηση της άμεσης φορολογίας των κατοίκων της ημεδαπής σε σχέση με τους κατοίκους της αλλοδαπής μπορεί να είναι δικαιολογημένη, στο βαθμό που οι δυο αυτές κατηγορίες φορολογούμενων δεν βρίσκονται σε παρεμφερή κατάσταση. Επομένως, οι όποιες συνέπειες μιας τέτοιας διαφοροποίησης για την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων είναι και αυτές δικαιολογημένες⁶⁵. Όταν, όμως, σε μια συγκεκριμένη περίπτωση αποδεικνύεται ότι η προαναφερόμενη φορολογική διαφοροποίηση δεν ανταποκρίνεται στους συνήθεις στόχους της φορολογικής νομοθεσίας, αλλά αποσκοπεί στον συγκεκριμένο περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, τότε η διαφοροποίηση αυτή δεν είναι συμβατή με το δίκαιο της Ένωσης. Σύμφωνα με πάγια πλέον νομολογία του Δικαστηρίου, η άνιση μεταχείριση μεταξύ φορολογούμενων που δεν βρίσκονται στην ίδια κατάσταση, όσον αναφορά την κατοικία τους ή τον τόπο όπου είναι επενδυμένα τα κεφάλαιά τους, μπορεί να θεωρεί συμβατή με τη Συνθήκη, μόνο αν αφορά πράγματι καταστάσεις που αντικειμενικά δεν μπορούν να συγκριθούν ή αν δικαιολογείται από επιτακτικούς σκοπούς γενικού συμφέροντος, τηρουμένης πάντα της γενικής αρχής της αναλογικότητας⁶⁶.

II. Ελευθερία του ανταγωνισμού (αρ. 101 ΣΛΕΕ)

Η παρουσίαση της ελευθερίας του ανταγωνισμού λαμβάνει χώρα μέσα από την παράθεση του αντικειμένου προστασίας του εν λόγω θεσμού (κάτωθι Α) και εν συνεχεία μέσα από την επεξήγηση του λειτουργικού του ρόλου για την οικονομία της αγοράς (κάτωθι Β)

⁶⁵ Βλ. Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 525

⁶⁶ Βλ. π.χ. ΔΕΕ απόφ. της 27.1.2009

A. Αντικείμενο προστασίας του ανταγωνισμού (μοντέλο “workable competition”)

Η επιλογή του αντικειμένου προστασίας, αφ’ ενός μεν έχει συνέπειες στην εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων και αφ’ ετέρου προσδιορίζει αναπόφευκτα και τις λειτουργίες που οι διατάξεις αυτές επιτελούν στο πλαίσιο της εσωτερικής αγοράς. Το αντικείμενο προστασίας των διατάξεων των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης έχει προσδιοριστεί κυρίως από τη νομολογία του Δικαστηρίου καθώς οι σχετικές διατάξεις των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ δεν περιέχουν ορισμό της έννοιας του «προστατευμένου» ανταγωνισμού⁶⁷. Συγκεκριμένα, ο Δικαστήριος των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ήδη Δικαστήριο της Ε.Ε.) και η Επιτροπή έκριναν ότι αντικείμενο προστασίας των διατάξεων αυτών είναι ο λεγόμενος «εφικτός» (workable) ανταγωνισμός με συνέπεια ο προσδιορισμός της κανονιστικής τους ισχύς να γίνεται έκτοτε με βάση το συγκεκριμένο μοντέλο ανταγωνισμού⁶⁸.

Επομένως, από μια προσέγγιση του απαγορευτικού κανόνα μέσα από το πρίσμα του εν λόγω οικονομικού μοντέλου προκύπτει ότι ο εν λόγω κανόνας περί συμπράξεων επιχειρήσεων σύμφωνα με το συγκεκριμένο μοντέλο ανταγωνισμού δεν αφορά κάθε περιορισμό, έστω και ανεπαίσθητο, του ανταγωνισμού, αλλά μόνο τον αισθητό περιορισμό, ο οποίος συντρέχει, κατά κανόνα, μόνο την περίπτωση την οποία οι συμμετέχουσες στην αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη επιχειρήσεις έχουν ένα «minimum» μερίδιο αγοράς. Σύμφωνα με πρόσφατη Ανακοίνωση της Επιτροπής της 22.12.2001⁶⁹, που αντικατέστησε την προηγούμενη Ανακοίνωση της 15.10.1997⁷⁰ σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (την αποκαλούμενη de minimis),

⁶⁷ Βλ. Βλάσσης Η., Η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνιστικού δικαίου από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, σε: ΔιΔικ 2009, σελ. 1301 επ.; ιδίου, Η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνιστικού δικαίου από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, σε: ΔΕΕ 2002, σελ. 463 επ.; Κασωτάκης Μ., Το αντικείμενο του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού υπό το πρίσμα της πολιτικής ανταγωνισμού της Επιτροπής και της νομολογίας των κοινοτικών δικαστηρίων, σε: ΕΕμπΔ 2010, σελ. 286 επ.; Πρβλ. Κομνηνός Α., Προσωρινά μέτρα κατά αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Κοινότητας σε υποθέσεις ανταγωνισμού, σε: ΕΕΕυρΔ 2005, σελ. 37 επ.

⁶⁸ Βλ. Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Αθήνα 2014, σελ. 28; Πλιάκος Α., Εισαγωγή στο Οικονομικό Δίκαιο, Αθήνα 2011, σελ. 276; Αυγερινός Γ., Εισαγωγή στο Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθήνα 2011, σελ. 43 επ.; Ζευγώλης Ν./Κόκκορης Ι., Πολιτική ανταγωνισμού μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Ο ανταγωνισμός ως μέσο για την επίτευξη της εσωτερικής αγοράς ή ως σκοπός της εσωτερικής αγοράς, σε: ΕΕΕυρΔ 2010, σελ. 29 επ.; Φαραντούρης Ν., Συνθήκη της Λισαβόνας και ανταγωνισμός, σε: ΝοΒ 2009, σελ. 1733 επ.; Καλαβρός Γ., Ευρωπαϊκό κοινοτικό Δίκαιο του Ανταγωνισμού, Αθήνα 2003, σελ. 52 επ.; Δαγτόγλου Π.Δ., Η ελευθερία του ανταγωνισμού στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο, Αθήνα 1996; Πρβλ. περαιτέρω Καλαβρός Γ./Γεωργόπουλος Θ., Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τ. ΙΙ, 2^η έκδοση, Αθήνα 2013, σελ. 143 επ.

⁶⁹ Βλ. Ευρ.Επ. ανακ. C368/13, διαθέσιμο σε: eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=OJ:C:2014

⁷⁰ Βλ. Ευρ.Επ. ανακ. C372/1997, διαθέσιμο σε: eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/?uri=OJ:C:1997

θεωρείται ότι μια συμφωνία δεν περιορίζει αισθητά τον ανταγωνισμό και συνεπώς δεν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παρ. 1 της Συνθήκης, όταν το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας (συμπεριλαμβανομένων και των συνδεδεμένων με αυτά επιχειρήσεων, όπως αυτές ορίζονται στο σημείο 12 παρ. 2 της Ανακοίνωσης) δεν υπερβαίνει, σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία, το 10%, όταν πρόκειται για συμφωνία μεταξύ πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών ή όταν το μερίδιο αγοράς που κατέχει το καθένα από τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 15% σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία, όταν πρόκειται για συμφωνία που έχει συναφθεί μεταξύ μη ανταγωνιστικών επιχειρήσεων⁷¹.

Στην περίπτωση που είναι δύσκολο να εξακριβωθεί αν μια συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ ανταγωνιστών ή μη ανταγωνιστών, ισχύει το κατώφλι του 10%. Όταν ο ανταγωνισμός στη σχετική αγορά περιορίζεται από σωρευτικές συνέπειες παράλληλων συμφωνιών μεταξύ διαφορετικών προμηθευτών ή διανομέων για την πώληση αγαθών ή υπηρεσιών, οι οποίες (παράλληλες συμφωνίες) καλύπτουν τουλάχιστον το 30% της σχετικής αγοράς, τότε το προαναφερόμενο κατώφλι του μεριδίου αγοράς των συμβαλλόμενων μερών στην κάθε συμφωνία μειώνεται στο 5%. Αυτό συμβαίνει επειδή ακριβώς τα παράλληλα δίκτυα συμφωνιών που έχουν παρεμφερείς συνέπειες στην αγορά προκαλούν σωρευτικό αποτέλεσμα στεγανοποίησης της αγοράς (αν καλύπτουν τουλάχιστον 30% της σχετικής αγοράς) και έτσι επιβάλλεται ο έλεγχός τους, ακόμη και στην περίπτωση που το μερίδιο αγοράς των επιμέρους προμηθευτών ή των διανομέων που συμμετέχουν στην κάθε παράλληλη συμφωνία δεν υπερβαίνει τα προαναφερόμενα κατώφλια του 10 ή του 15%, που ισχύουν αντίστοιχα επί συμφωνιών μεταξύ ανταγωνιστών ή μη – ανταγωνιστών⁷².

Για τις ανάγκες εφαρμογής των προαναφερόμενων κανόνων μια επιχείρηση Α θεωρείται πραγματικός ανταγωνιστής μιας άλλης επιχείρησης Β, εάν, είτε δραστηριοποιείται στην ίδια σχετική αγορά με την Β επιχείρηση ή ελλείψει συμφωνίας, είναι σε θέση να μετατοπίσει την παραγωγή της προς την παραγωγή των

⁷¹ Βλ. Κοτσίρης Λ., Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθήνα - Θεσσαλονίκη 2015, σελ. 466

⁷² Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 467; Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 527

σχετικών προϊόντων που παράγει η Β και να τα διαθέσει βραχυπρόθεσμα χωρίς σημαντικό πρόσθετο κόστος ή κίνδυνο κατόπιν μικρής, αλλά διαρκούς αύξησης των σχετικών τιμών. Μια επιχείρηση θεωρείται δυνητικός ανταγωνιστής, εάν υπάρχουν ενδείξεις ότι, ελλείψει συμφωνίας, η εν λόγω επιχείρηση μπορούσε και ήταν πιθανό να πραγματοποιήσει τις απαραίτητες πρόσθετες επενδύσεις ή να αναλάβει άλλα κόστη προσαρμογής για να εισέλθει στη σχετική αγορά κατόπιν μικρής, αλλά διαρκούς αύξησης των σχετικών τιμών.

Ανεξάρτητα από το μερίδιο αγοράς των επιχειρήσεων που συμμετέχουν σε μια συμφωνία το άρθρο 101 παρ. 1 της Συνθήκης, εξακολουθεί να είναι εφαρμοστέο, όταν η συμφωνία αυτή περιλαμβάνει περιορισμούς του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας. Σύμφωνα, με την προαναφερόμενη Ανακοίνωση της Επιτροπής, οι συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστικών επιχειρήσεων υπάγονται σε κάθε περίπτωση (ανεξάρτητα από το μερίδιο αγοράς των συμβαλλόμενων) στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, όταν περιλαμβάνουν όρους καθορισμού τιμών πώλησης του εκάστοτε προϊόντος σε τρίτους ή περιορισμούς της παραγωγής ή των πωλήσεων ή επιμερισμού των αγορών ή της πελατείας⁷³. Αναφορικά με τις συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, αυτές υπάγονται, ανεξάρτητα του μεριδίου αγοράς των συμβαλλόμενων, στο άρθρο 101 παρ. 1 της Συνθήκης, όταν έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό της δυνατότητας του αγοραστή να καθορίζει τις τιμές πώλησης (εξαιρουμένων των μέγιστων και των συνιστώμενων τιμών), τον περιορισμό της περιοχής ή της πελατείας, στην οποία δύναται ο αγοραστής να πωλεί τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας, τον περιορισμό των ενεργητικών ή παθητικών πωλήσεων προς τελικούς χρήστες από τα μέλη ενός δικτύου επιλεκτικής διανομής που δραστηριοποιούνται στο επίπεδο της λιανικής πώλησης και τον περιορισμό των διασταυρούμενων πωλήσεων μεταξύ διανομέων στο πλαίσιο ενός δικτύου επιλεκτικής διανομής, περιλαμβανομένων και εκείνων μεταξύ διανομέων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα του εμπορίου.

Όλα τα παραπάνω ισχύουν, *mutatis mutandis*, και για τις ρήτρες αντίστοιχου περιεχομένου που περιλαμβάνονται σε συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών που δραστηριοποιούνται για τους σκοπούς της συμφωνίας σε διαφορετικό επίπεδο της

⁷³ Βλ. Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 529

αλυσίδας παραγωγής ή της αλυσίδας διανομής (κάθετες συμπράξεις). Το κριτήριο του αισθητού περιορισμού του ανταγωνισμού έχει επίσης αναγνωριστεί και από το Δικαστήριο ως προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 101 παρ. 1 της συνθήκης. Έτσι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, μια συμφωνία δεν εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, όταν επηρεάζει την αγορά μόνο σε ασήμαντο βαθμό⁷⁴.

Τέλος, αντικείμενο προστασίας της διάταξης του άρθρου 101 ΣΛΕΕ δεν αποτελεί μόνο ο λεγόμενος «εσωτερικός» (internal ή inter – partes) ανταγωνισμός, που θα μπορούσε να αναπτυχθεί μεταξύ των συμμετεχουσών στην παράνομη σύμπραξη επιχειρήσεων, εάν εξέλιπε η παράνομη σύμπραξη, αλλά και ο «εξωτερικός» ανταγωνισμός (external competition), δηλαδή ο ανταγωνισμός που οι τρίτοι θα μπορούσαν να αναπτύξουν έναντι των μελών της αντιανταγωνιστικής σύμπραξης, εάν αυτή εξέλιπε. Η προστασία του «εξωτερικού» ανταγωνισμού αναδεικνύεται εμφανώς στις συμφωνίες διανομής προϊόντων και ειδικότερα στην αξιολόγηση των περιοριστικών συνεπειών ορισμένων ρητρών με external effects (όπως π.χ. των ρητρών της αποκλειστικότητας).

B. Λειτουργία του ανταγωνισμού

Η λειτουργία του Ανταγωνισμού δύναται να διακριθεί σε γενική (κάτωθι 1) και ειδική (κάτωθι 2).

1. Γενική Λειτουργία

Οι κανόνες του ανταγωνισμού της Ε.Ε.⁷⁵ επιτελούν καταρχήν μια αντίστοιχη λειτουργία με αυτή που επιτελούν οι εθνικές νομοθεσίες του ανταγωνισμού. Στόχος τους, δηλαδή, είναι η εξασφάλιση της λειτουργίας της οικονομίας της αγοράς ή αλλιώς της ελευθερίας στη διαμόρφωση των βασικών μεγεθών της προσφοράς και της ζήτησης⁷⁶.

Οι κοινωνικοπολιτικές ρίζες του ελεύθερου ανταγωνισμού συνδέονται με την ανάγκη προστασίας της οικονομικής ελευθερίας των ατόμων, η οποία θεωρήθηκε ότι αποτελεί ατομικό δικαίωμα, που πρέπει να κατοχυρώνεται και πράγματι

⁷⁴ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 28.5.1998.

⁷⁵ Για μια συνοπτική παράθεση της ευρωπαϊκής νομοθεσίας για τον ελεύθερο ανταγωνισμό βλ. Δρυλλεράκης, Ι., Το νέο Δίκαιο Ελεύθερου ανταγωνισμού, Αθήνα 2001

⁷⁶ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 275; Πρβλ. επίσης Κουτσούκης Λ., Η σχέση μεταξύ κοινοτικού και εθνικού δικαίου στον τομέα του ανταγωνισμού, σε: ΕΕΕυρΔ 1984, σελ. 513 επ.

κατοχυρώνεται συνταγματικά τουλάχιστον στις αστικές δημοκρατίες⁷⁷. Πέραν όμως από τις κοινωνικοπολιτικές ιδεολογικές καταβολές του ελεύθερου ανταγωνισμού αξίζει να σημειωθεί και η οικονομική του διάσταση. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός θεωρείται το πλέον κατάλληλο μέσο οικονομικής ανάπτυξης, βελτίωσης της παραγωγικότητας, ενίσχυσης της απασχόλησης και της κοινωνικής ευημερίας. Ο καταναλωτής είναι και πρέπει να είναι ο τελικός αποδέκτης της ωφέλειας που προκύπτει⁷⁸.

Η αναγνώριση της οικονομικής αυτής διάστασης του ανταγωνισμού έχει τις ακόλουθες συνέπειες:

- ι. Κάθε περιοριστική πρακτική θα πρέπει να αξιολογείται στο πλαίσιο της συγκεκριμένης αγοράς. Αυτό ουσιαστικά σημαίνει ότι ο οποιοσδήποτε περιορισμός της ελευθερίας δράσης των συμβαλλόμενων μερών δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στο πεδίο ελέγχου του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, αλλά θα πρέπει να αξιολογείται μέσα στο γενικό πραγματικό και νομικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται και να λαμβάνονται ενδεχομένως υπόψη και οι στόχοι γενικού συμφέροντος που εξυπηρετούνται με τον περιορισμό αυτό⁷⁹
- ιι. Το καθεστώς του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν είναι ασυμβίβαστο με ορισμένες οικονομικές κρατικές παρεμβάσεις, χαρακτηριστικές σε όλα τα καθεστώτα μικτής οικονομίας⁸⁰.
- ιιι. Η ορθή εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού θα πρέπει να στοχεύει άμεσα ή έμμεσα στην προστασία του καταναλωτή. Ελέγχονται, συνεπώς, στο πλαίσιο αυτό, τόσο οι αντί – ανταγωνιστικές πρακτικές που προκαλούν άμεση και εμφανή ζημιά στον καταναλωτή, όσο και εκείνες που έμμεσα τον

⁷⁷

Για την κατοχύρωση της ανταγωνιστικής ελευθερίας στην ελληνική συνταγματική τάξη βλ. Δαγτόγλου Δ.Π., Ατομικά Δικαιώματα, Τόμος II, Αθήνα-Κομοτηνή 2012, σελ. 1142 επ.; Χρυσόγονος Κ., Ατομικά και κοινωνικά Δικαιώματα, Αθήνα 2006, σελ. 189; Αντωνίου Θ. (επιμ.), Γενικές Αρχές Δημοσίου Δικαίου, Αθήνα 2014, σελ. 368 επ.; Λιακόπουλος Αθ., Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, Αθήνα 1981; Μπέσιλα -Βήκα Ε., Ο ανταγωνισμός και οι περιορισμοί του. Η συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας κατά το άρθρο 5 παρ. 1 Σ, Αθήνα 1998; Πρβλ. περαιτέρω Τριανταφυλλάκης Γ., Οικονομική ελευθερία ή αποτελεσματικότητα ως προστατευτέο έννομο αγαθό στο δίκαιο κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, σε: ΔΕΕ 2012, σελ. 628 επ.; Κιάντος Β., Το δίκαιο του ανταγωνισμού σαν ιδιωτικό και δημόσιο δίκαιο, σε: ΕπισκΕΔ 2010, σελ. 59 επ.

⁷⁸ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 7; Τριανταφυλλάκης Γ., ό.π., σελ. 9

⁷⁹ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 19.2.2002 σκ. 77

⁸⁰ Βλ. Γέροντας Απ. ό.π., σελ. 525 επ.

ζημιώνουν, καθώς θίγουν την ίδια τη δομή ενός πραγματικού ανταγωνισμού με τον αποκλεισμό επιχειρήσεων από την αγορά⁸¹.

2. Ειδική Λειτουργία

Οι κανόνες του ανταγωνισμού της Ε.Ε. αποτελούν παράλληλα βασικό μοχλό για τη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς και το αναγκαίο συμπλήρωμα των θεμελιωδών ελευθεριών της κυκλοφορίας αγαθών, προσώπων, υπηρεσιών και κεφαλαίων. Πράγματι, μόνη η κατάργηση των θεσμικών (κρατικών) εμποδίων δεν είναι αρκετή για την ολοκλήρωση της ενιαίας – εσωτερικής αγοράς, εάν οι επιχειρήσεις, συνάπτοντας παράνομες/περιοριστικές του ανταγωνισμού συμπράξεις, θα μπορούσαν να επιτύχουν εκ νέου τη στεγανοποίηση των εθνικών αγορών. Η συμβολή των κανόνων του ανταγωνισμού στην ενοποίηση της εσωτερικής αγοράς επιβάλλει και την άμεση και ευθεία εφαρμογή των σχετικών διατάξεων στις εθνικές έννομες τάξεις. Αυτό σημαίνει ότι οι επιχειρήσεις (φυσικά ή νομικά πρόσωπα) μπορούν ενώπιον των Εθνικών Δικαστηρίων να ζητήσουν την ακυρότητα των συμφωνιών που παραβιάζουν τα άρθρα 101 και 102 της Συνθήκης ή ακόμη αποζημίωση σε περίπτωση παράβασης των διατάξεων αυτών⁸².

III. Υπαγωγή συμπράξεων στο κανονιστικό πεδίο του απαγορευτικού κανόνα του αρ. 101 ΣΛΕΕ

Η περιγραφή του κανονιστικού πλαισίου της εν λόγω διάταξης προϋποθέτει τον προσδιορισμό των υποκειμένων της (κάτωθι Α), της έννοιας της σχετικής αγοράς (κάτωθι Β), των κατηγοριών των οριζόντιων συμπράξεων (κάτωθι Γ), των πρακτικών

⁸¹ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 23.4.1991

⁸² Πρβλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 378; Συνοδινός Χ., Η εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων ανταγωνισμού από τα εθνικά δικαστήρια, σε: Δ 1995, σελ. 422 επ.; Πρβλ. περαιτέρω Λιάσκος Ε. -Π., Ο Κανονισμός (ΕΚ) 1.2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ. Η μεγάλη πρόκληση για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, σε: ΧρΙΔ 2004, σελ. 588 επ.; Κουτσούκης Λ., Η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕκ από την Επιτροπή, τις αρχές και τα δικαστήρια, Αθήνα 2005; Ηλιόπουλος Κ., Η εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα, Αθήνα 2006; Βλάσσης Η., Η Επιτροπή ανταγωνισμού «ως δικαστήριο κράτους μέλους» κατά το άρθρο 234 (πρώην 177) της Συνθήκης Ευρωπαϊκής Κοινότητας και η προδικαστική προσφυγή ερμηνείας (προδικαστικό ερώτημα), σε: Δ 2003, σελ. 1301 επ.; Καρύδης Γ., Το ζήτημα της «παραγραφής» κατά τον Κανονισμό 1/2003 του Συμβουλίου ΕΕ και η εξουσία των εθνικών αρχών του ανταγωνισμού για επιβολή προστίμων επί παραβάσεων του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, σε: ΔΕΕ 2011, σελ. 23 επ.

περιορισμού του ανταγωνισμού (κάτωθι Δ) και της δυνατότητας απαλλαγής μιας απαγορευμένης σύμπραξης (κάτωθι Ε).

Α. Υποκείμενα Σύμπραξης

Ο προσδιορισμός των υποκειμένων μιας σύμπραξης προκύπτει μέσα από την περιγραφή της έννοιας της επιχείρησης και (κάτωθι 1) και της διάκρισης της από συγγενείς έννοιες όπως οι δημόσιες επιχειρήσεις και οι όμιλοι επιχειρήσεων (κάτωθι 2).

1. Έννοια της επιχείρησης

Το τι είναι επιχείρηση δεν ορίζεται ρητά από το δίκαιο του ανταγωνισμού αλλά προκύπτει έμμεσα από το σκοπό των σχετικών κανόνων προστασίας του ανταγωνισμού, ο οποίος συνίσταται στη διατήρηση του ανταγωνισμού και ταυτόχρονα στην ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς. Με άλλα λόγια οι κανόνες περί ανταγωνισμού (εν προκειμένω το άρθρο 101 ΣΛΕΕ) στοχεύουν στην εξασφάλιση της ελεύθερης συμμετοχής στις οικονομικές συναλλαγές, πράγμα που οδηγεί στην ευρύτερη δυνατή προσέγγιση της επιχείρησης (λειτουργική έννοια), ώστε να περιλαμβάνει κάθε φυσικό πρόσωπο ή οικονομική ενότητα που ασκεί εμπορική ή άλλη οικονομική δραστηριότητα⁸³.

Ειδικότερα, ως οικονομική δραστηριότητα νοείται κάθε προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών σε μια δεδομένη αγορά. Ως υπηρεσίες θεωρούνται οι κάθε είδους παροχές έναντι αμοιβής κατά τις βιοτεχνικές, βιομηχανικές ή εμπορικές συναλλαγές ή η δραστηριότητα ελεύθερων επαγγελματιών (άρθρο 57 ΣΛΕΕ). Η εν λόγω προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών προϋποθέτει εκ μέρους του φυσικού προσώπου ή οικονομικής ενότητας (π.χ. μια εμπορικής εταιρίας) την οργάνωση με περισσότερο ή λιγότερο σταθερό τρόπο (κριτήριο η διάρκεια) συνόλου μέσων παραγωγής (εργασίας, κεφαλαίου, κ.λπ.) προς επιδίωξη συγκεκριμένου οικονομικού σκοπού, στη βιοτεχνία, τη βιομηχανία, το εμπόριο ή τα ελεύθερα επαγγέλματα⁸⁴.

Κρίσιμα επομένως στοιχεία για τον χαρακτηρισμό μια οικονομικής οντότητας ως επιχείρησης, σύμφωνα με το δίκαιο του ανταγωνισμού είναι α) η προσφορά

⁸³ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 23.4.1991, σκ. 79

⁸⁴ Βλ. Καρύδης Γ., Δίκαιο Ευρωπαϊκών Συναλλαγών, Αθήνα 2012, σελ. 99; Πλιάκος, ό.π., σελ. 278; Κοτσίρης Λ. ό.π., σελ. 422

προϊόντων ή υπηρεσιών σε μια συγκεκριμένη αγορά, β) η ανάληψη, κατά κανόνα, του οικονομικού κινδύνου από τη δράση αυτή (αυτονομία) καθώς και η αυτονομία στην κατάστροψη της ανταγωνιστικής της στρατηγικής και γ) η αποκόμιση κέρδους από τη συγκεκριμένη δραστηριότητα αν και το τελευταίο αυτό στοιχείο αμφισβητείται και κρίνεται ως μη αναγκαίο καθώς και μια κοινωφελής οργάνωση αντιμετωπίζεται ως επιχείρηση, εφόσον συμμετέχει στην αγορά⁸⁵.

Από την υπαγωγή στην ανωτέρω έννοια της οικονομικής δραστηριότητας και κα' επέκταση στη έννοια της επιχείρησης, η νομολογία του ΔικΕΕ έχει εξαιρέσει: α) την παροχή εργασίας, β) την κατανάλωση και γ) την άσκηση ρυθμιστικής λειτουργίας από το κράτος ή τους φορείς στους οποίους έχει παραχωρήσει προνόμια δημόσιας εξουσίας⁸⁶.

Σύμφωνα, επομένως, με τα παραπάνω, η λειτουργική σύλληψη της έννοιας της επιχείρησης είναι προφανές ότι διευρύνει τον κύκλο των υποκειμένων των απαγορευτικών διατάξεων, χωρίς να απαιτείται η οικονομική οντότητα να διαθέτει ικανότητα δικαίου, να είναι δηλαδή φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Υπό αυτή την έννοια δύνανται να εκληφθούν ως επιχειρήσεις και να υπαχθούν στον έλεγχο του απαγορευτικού κανόνα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ σχετικά με την υιοθέτηση κοινής αντι-ανταγωνιστικής συμπραξιακής μορφής συμπεριφοράς ακόμη και στερούμενες νομικής προσωπικότητας οικονομικές ενότητες, όπως μια αφανής εταιρία, μια εταιρία αστικού δικαίου, μια συμπλοιοκτησία κ.λπ.)⁸⁷.

Συμπερασματικά, ως επιχειρήσεις σύμφωνα με το δίκαιο ανταγωνισμού θεωρούνται όλες εκείνες οι οντότητες (entities) φυσικών προσώπων είτε οικονομικών ενοτήτων, που ασκούν αυτόνομη οικονομική δραστηριότητα στην αγορά, ανεξάρτητα από το νομικό τους καθεστώς και τον τρόπο χρηματοδότησής τους.

⁸⁵ Βλ. ΔΕΚ απόφαση της 29.10.1980, σκ. 67

⁸⁶ Βλ. Καρύδης Γ., Δίκαιο Ευρωπαϊκών Συναλλαγών, Αθήνα 2012, σελ. 101; Πλιάκος, ό.π., σελ. 279; Κοτσίρης Λ. ό.π., σελ. 422; Πρβλ. περαιτέρω Χιόνη Γ., Δίκαιο του ανταγωνισμού και ν. 703/1977: Οι πρόσφατες τροποποιήσεις, σε ΕΕΕυρΔ 2009, σελ. 453 επ.

⁸⁷ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 427

2. Ειδικές περιπτώσεις

Δύο περιπτώσεις εννοιών συγγενών με την ανωτέρω έννοια της επιχείρησης, οι οποίες όμως υπό προϋποθέσεις δύναται να υπαχθούν στον πεδίο εφαρμογής του κανόνα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ αποτελούν οι κρατικές οικονομικές επιχειρήσεις (κάτωθι α) και οι επιχειρήσεις που ανήκουν στον αυτό όμιλο επιχειρήσεων (κάτωθι β).

α. Κρατικές Οικονομικές Επιχειρήσεις

Αποτελεί βασική αρχή του ευρωπαϊκού δικαίου, ότι το καθεστώς ιδιοκτησίας και ελέγχου των επιχειρήσεων (αν π.χ. βρίσκονται πλήρως ή μερικώς υπό τον έλεγχο του κράτους), δεν αποκλείει αυτόματα την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού (άρθρο 101 επ. ΣΛΕΕ).

Υπό αυτή την έννοια το κράτος ή οι φορείς του μπορεί να θεωρηθούν επιχείρηση υπό την έννοια του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, αν ασκούν δραστηριότητα που μπορεί να αναληφθεί στον ιδιωτικό τομέα της οικονομίας ή που βρίσκεται σε ανταγωνιστική σχέση με παρόμοια δραστηριότητα που ασκείται από ιδιωτικές επιχειρήσεις. Για να προσδοθεί όμως η ιδιότητα της επιχείρησης στην αυτόνομη οικονομική δράση του κράτους ή των φορέων του, δεν είναι αναγκαίο να έχει επιλεγεί οργανωτική μορφή ιδιωτικού δικαίου (π.χ. Α.Ε.) ή να προκύπτει κερδοσκοπικός σκοπός⁸⁸.

Αντίθετα, όταν η κρατική δράση φέρει τα χαρακτηριστικά άσκησης δημόσιας εξουσίας ή αμιγούς διοικητικής δραστηριότητας ή αποβλέπει στην εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος, ακόμη κι αν υφίσταται στην τελευταία αυτή περίπτωση δευτερευόντως και επιδίωξη ταμειευτικού σκοπού, δεν αναιρείται ο ανωτέρω προέχων σκοπός, και η σχετική δραστηριότητα δεν μπορεί να θεωρηθεί αυτοτελώς ως οικονομική δραστηριότητα με την έννοια του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Έτσι, λοιπόν, πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ της περίπτωσης όπου το κράτος ασκεί δημόσια εξουσία και την περίπτωση όπου το κράτος ασκεί οικονομική

⁸⁸ Βλ. Καρύδης Γ., Δίκαιο Ευρωπαϊκών Συναλλαγών, Αθήνα 2012, σελ. 101; Πλιάκος, ό.π., σελ. 279; Κοτσίρης Α. ό.π., σελ. 422

δραστηριότητα εμπορικού ή βιομηχανικού χαρακτήρα, που συνίσταται στην προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών⁸⁹. Οι κανόνες ανταγωνισμού δεν έχουν εφαρμογή σε δραστηριότητα, η οποία, λόγω της φύσης της, των κανόνων στους οποίους υπόκειται και του αντικειμένου της α) συνδέεται με την άσκηση προνομίων κρατικής εξουσίας, όπως π.χ. ο έλεγχος και η αστυνόμευση του εναέριου χώρου ή η πρόληψη της ρύπανσης του θαλάσσιου περιβάλλοντος, β) δεν εμπίπτει στη σφαίρα των οικονομικών συναλλαγών, όπως π.χ. η διαχείριση εκ μέρους δημόσιας αρχής πραγμάτων στα οποία διαθέτει αποκλειστική κυριότητα και η παροχή υπηρεσιών κοινωνικής ασφάλισης⁹⁰.

β. Όμιλος επιχειρήσεων

Εταιρίες, οι οποίες ανήκουν στον ίδιο όμιλο επιχειρήσεων ή στην ίδια επιχείρηση, δεν θεωρούνται ως επιχείρηση του άρθρου 101, παρ. 1 ΣΛΕΕ, γιατί οι διατάξεις αυτές εφαρμόζονται μόνο σε συμφωνίες μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων. Όταν αντίθετα, μια εταιρία ασκεί αποφασιστική επιρροή σε άλλη εταιρία, τότε οι δυο αυτές αποτελούν ενιαία οικονομική οντότητα⁹¹. Επομένως, η άσκηση αποφασιστικής επιρροής από τη μητρική στη συμπεριφορά της θυγατρικής τεκμαίρεται σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΔΕΕ, ιδίως στην περίπτωση πλήρως ελεγχόμενων θυγατρικών⁹².

Το ίδιο ισχύει και για τις αδερφές εταιρίες, δηλαδή τις εταιρίες στις οποίες ασκείται αποφασιστική επιρροή από την ίδια μητρική, και επομένως, δεν μπορούν να θεωρούνται μεταξύ τους ως ανταγωνιστικές ακόμη και αν δραστηριοποιούνται στην ίδια σχετική αγορά προϊόντων⁹³.

Β. Σχετική Αγορά

Η οριοθέτηση της σχετικής αγοράς, η οποία επηρεάζεται από μια σύμπραξη επιχειρήσεων, γίνεται με βάση το προϊόν ή την υπηρεσία στα οποία αναφέρεται Κάτωθι 1) και γεωγραφικά, δηλαδή, με βάση τον γεωγραφικό χώρο, όπου

⁸⁹ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 16.6.1987, σκ. 56

⁹⁰ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 279; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 103

⁹¹ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 24.10.1996, σκ. 59; Πρβλ. Ρούσσης Δ., Η εφαρμογή του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ (άρθρο 1 Ν 703/1977) στις συμφωνίες εντός του ομίλου επιχειρήσεων, σε: ΔΕΕ 2006, σελ. 745 επ.

⁹² Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 25.10.1983, σκ. 87

⁹³ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 282; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 108; Κοτσίρης Α., ό.π., σελ. 429

αναπτύσσονται ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού, αναφορικά με το σχετικό προϊόν ή την υπηρεσία (κάτωθι 2).

1. Οριοθέτηση της «σχετικής» αγοράς κατά προϊόν ή υπηρεσία

Αναφορικά με την σχετική αγορά προϊόντος, η Επιτροπή θεωρεί ότι αυτή «περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που είναι δυνατό να εναλλάσσονται ή να υποκαθίστανται αμοιβαία από τον καταναλωτή, λόγω των χαρακτηριστικών, των τιμών και της χρήσης για την οποία προορίζονται»⁹⁴. Τα ανωτέρω κριτήρια έχουν υιοθετηθεί και από τη νομολογία του Δικαστηρίου, χρησιμοποιούνται δε κατά κανόνα και για την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ και του κανονισμού 139/2004 περί συγκεντρώσεων, καθώς και στο πλαίσιο της εφαρμογής των εθνικών αντιμονοπωλιακών νομοθεσιών.

Τα εν λόγω κριτήρια οριοθέτησης της σχετικής αγοράς εξετάζονται μεν σωρευτικά, δεν έχουν όμως πάντα ισοδύναμη αξία και δεν εφαρμόζονται με την ίδια αυστηρότητα. Είναι πράγματι δυνατόν μια μικρή διαφορά των τιμών, μεταξύ ομοειδών αγαθών, τα οποία προορίζονται για κοινή χρήση, να μην εμποδίζει την ένταξη των αγαθών αυτών στην ίδια αγορά, πράγμα που δεν μπορεί να συμβεί στην περίπτωση σημαντικής διαφοράς στις τιμές των αγαθών. Επίσης, μικρές διαφορές στα φυσικοτεχνικά χαρακτηριστικά ή στην κατά προορισμό χρήση των αγαθών δεν εμποδίζουν, κατά κανόνα, την ένταξη των υπό εξέταση αγαθών σε μια ενιαία σχετική αγορά⁹⁵.

Στο πλαίσιο της έρευνας για την διαπίστωση συνδρομής των ανωτέρω χαρακτηριστικών προκειμένου να οριοθετηθεί η εκάστοτε επηρεαζόμενη αγορά θα πρέπει, καταρχάς να εξετάζεται η εναλλαξιμότητα των επίμαχων προϊόντων, από την πλευρά της ζήτησης, με βάση τα χαρακτηριστικά τους και τη χρήση για την οποία προορίζονται. Σημαντική επίσης παράμετρο για τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς, κατά προϊόν ή υπηρεσία, αποτελεί η χρήση για την οποία προορίζονται τα αγαθά ή οι υπηρεσίες. Έχει κριθεί ότι η διαφορετικότητα της χρήσης των υπό εξέταση αγαθών από τους καταναλωτές ενδέχεται να αποτελεί λόγο ένταξής τους σε διαφορετικές αγορές, έστω και αν τα υπό εξέταση αγαθά είναι ομοειδή⁹⁶.

⁹⁴ Βλ. Καρύδης Γ. ό.π., σελ. 147

⁹⁵ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 527; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 148

⁹⁶ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 528; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 148-149

Όταν τα υπό σύγκριση αγαθά, από πλευράς χαρακτηριστικών και χρήσης εμφανίζονται ομοειδή και, ως εκ τούτου φαίνεται εκ πρώτης όψης ότι ανήκουν στην ίδια αγορά, τότε, για την συναγωγή ασφαλών συμπερασμάτων είναι αναγκαία η διερεύνηση ενός άλλου σημαντικού παράγοντα, προσδιοριστικού της ζήτησης των αγαθών, που είναι η τιμή τους. Η διαπίστωση συγκρίσιμων (χωρίς σημαντικές διαφορές) τιμών οδηγεί, κατά κανόνα, στον καταλογισμό των εν λόγω αγαθών ή/και υπηρεσιών στην ίδια σχετική αγορά. Αυτό συμβαίνει, ιδίως, όταν πρόκειται για προϊόντα ευρείας κατανάλωσης, όπου η τιμή έχει ιδιαίτερα βαρύνουσα σημασία για τη διαμόρφωση της επιλογής του καταναλωτή και επομένως αποτελεί τη βασική παράμετρο για την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντων με ομοειδή φυσικοτεχνικά χαρακτηριστικά και χρήση⁹⁷. Αντίθετα, όταν πρόκειται για αγαθά πολυτελείας, η ζήτηση των οποίων διαμορφώνεται κυρίως από άλλους παράγοντες εκτός των τιμών (π.χ. από το brand name ή το image του αγαθού), τότε η οριοθέτηση της αγοράς μπορεί να βασίζεται στη συγκρισιμότητα της τιμής των αγαθών αυτών με την τιμή άλλων αγαθών με ομοειδή χαρακτηριστικά και αντίστοιχη χρήση. Στην περίπτωση αυτή η πιθανή αυξομείωση των τιμών των αγαθών πολυτελείας σε σχέση με τις τιμές άλλων ομοειδών κατά χρήση προϊόντων δεν επηρεάζεται από τον μεταξύ τους ανταγωνισμό, γεγονός που φανερώνει ότι η τιμή δεν αποτελεί ουσιαστικό παράγοντα οριοθέτησης της σχετικής αγοράς⁹⁸.

Περαιτέρω, οι ανάγκες και οι επιθυμίες του μέσου καταναλωτή είναι το σημείο αναφοράς για τον καθορισμό του φάσματος των προϊόντων που αυτός θεωρεί υποκατάστατα. Στο πλαίσιο αυτό θα μπορούσε να θεωρηθεί ιδιαίτερα χρήσιμη για την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς η θεωρία της σταυροειδούς ελαστικότητας της τιμής και τη ζήτησης⁹⁹.

Τέλος, εκτός από τις επιθυμίες του καταναλωτή η εναλλαξιμότητα των υπό εξέταση αγαθών δύναται να καθορίζεται και από την προσφορά. Σύμφωνα μάλιστα με τη διοικητική πρακτική της Επιτροπής, το κριτήριο αυτό μπορεί να διαδραματίσει σημαντικό έως καθοριστικό ρόλο για την οριοθέτηση της αγοράς, με την έννοια ότι

⁹⁷ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 334

⁹⁸ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 531

⁹⁹ Βλ. αναλυτικά Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 150

μπορεί να οδηγήσει στην υπαγωγή σε μια ενιαία αγορά αγαθών εκ πρώτης όψης διαφορετικών, λόγω της διαφορετικότητας των εξωτερικών χαρακτηριστικών ή των ιδιοτήτων τους¹⁰⁰.

2. Οριοθέτηση κατά τόπο της σχετικής αγοράς (γεωγραφική οριοθέτηση)

Για τη οριοθέτηση της γεωγραφικής αγοράς, η οποία επηρεάζεται από μια σύμπραξη επιχειρήσεων δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι οι εν λόγω επιχειρήσεις διαθέτουν αυτονομία οικονομικής δράσης στο σύνολο του εδάφους της εσωτερικής αγοράς. Όπως προκύπτει άλλωστε και από τη γραμματική διατύπωση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, αρκεί για την εφαρμογή του οι επιπτώσεις της σύμπραξης να αφορούν σε ένα σημαντικό τμήμα της εσωτερικής αγοράς. Ως σημαντικό δε τμήμα της εσωτερικής αγοράς μπορεί να θεωρηθεί, κατά πάγια νομολογία της Επιτροπής και του Δικαστηρίου, και μια εθνική αγορά¹⁰¹.

Για την γεωγραφική οριοθέτηση της σχετικής αγοράς το κρίσιμο ερώτημα που θα πρέπει να απαντηθεί και πάλι είναι, κατά πόσο οι πελάτες των ελεγχόμενων επιχειρήσεων μπορούν να στραφούν για την προμήθεια του σχετικού προϊόντος σε εταιρίες που είναι εγκατεστημένες σε άλλη γεωγραφική περιοχή, βραχυπρόθεσμα και με αμελητέο κόστος. Θα πρέπει, με άλλα λόγια, να εντοπιστούν ενδεχόμενα εμπόδια και φραγμοί που απομονώνουν τις εταιρίες που είναι εγκατεστημένες σε μια συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή από τις ανταγωνιστικές πιέσεις εταιριών που είναι εγκατεστημένες εκτός της περιοχής αυτής, έτσι ώστε να προσδιοριστεί με ακρίβεια ο βαθμός διεισδυτικότητας των αγορών μεταξύ τους σε εθνικό, ευρωπαϊκό ή παγκόσμιο επίπεδο¹⁰².

Για την απάντηση στο παραπάνω ερώτημα η φύση της ζήτησης του σχετικού προϊόντος έχει βαρύνουσα σημασία. Παράγοντες, όπως οι εθνικές προτιμήσεις ή η προτίμηση για εθνικά εμπορικά σήματα, η γλώσσα, ο πολιτισμός ή ακόμη και τα φυσικοτεχνικά χαρακτηριστικά του προϊόντος που συνδέονται με τη διάρκεια ζωής του, είναι ιδιαίτερα χρήσιμοι. Επίσης, χρήσιμες ενδείξεις για τη γεωγραφική οριοθέτηση της αγοράς μπορούν να αντληθούν από την τρέχουσα γεωγραφική

¹⁰⁰ Βλ. Επιτροπή απόφ. της 8.6.1994, σε: ΕΕ L322/22.12.1994, σελ. 48, διαθέσιμο σε: ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm/proc_code=2_M_269

¹⁰¹ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 153; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 337

¹⁰² Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 14.2.1978, σκ. 78

διάρθρωση των πραγματοποιούμενων αγορών, καθώς και από τα συστατικά στοιχεία σχετικά με τις ροές των συναλλαγών. Τέλος, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της για τον ορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς τη συνεχή διαδικασία της ενοποίησης των εθνικών αγορών στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης¹⁰³.

Γ. Κατηγορίες συμπράξεων

Οι οριζόντιες συμπράξεις επιχειρήσεων διακρίνονται σε τρεις κατηγορίες και συγκεκριμένα στην συμφωνία επιχειρήσεων (κάτωθι 1), στην απόφαση ένωσης επιχειρήσεων (κάτωθι 2) και στην εναρμονισμένη πρακτική (κάτωθι 3)

1. Συμφωνία επιχειρήσεων

Το κανονιστικό πεδίο του άρθρου 101 ΣΛΕΕ αφορά κατ' αρχήν συμφωνίες (agreements, accords, Vereinbarungen) μεταξύ επιχειρήσεων, των οποίων η ελευθερία σύναψης κατοχυρώνεται από την ελευθερία των συμβάσεων ως ειδικότερη έκφανση της οικονομικής ελευθερίας. Η συμφωνία ταυτίζεται με τη σύμβαση του αστικού δικαίου, δηλαδή με τη σύμπτωση δηλώσεων βούλησης προς παραγωγή έννομης συνέπειας¹⁰⁴. Υπό αυτή την έννοια για την στοιχειόθετηση μιας συμφωνίας απαιτείται η συμμετοχή τουλάχιστον δυο επιχειρήσεων, χωρίς όμως να είναι απαραίτητο οι συμφωνούμενοι περιορισμοί του ανταγωνισμού να επιδρούν σε έκαστο των συμβαλλόμενων.

Η συμφωνία δεν απαιτείται να είναι νομικά δεσμευτική, από τη στιγμή που απαγορεύονται και οι συμφωνίες κυρίων (gentlemen's agreement) και η εναρμονισμένη πρακτική. Δεν ενδιαφέρουν εξάλλου ο τύπος (έγγραφος ή μη) της σύμβασης και το είδος αυτής, αλλά ούτε και το επίπεδο (οριζόντιο, κάθετο ή διαγώνιο) στην παραγωγική διαδικασία. Έγγραφο των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων που δεν έχει υπογραφεί ή χρονολογηθεί θεωρείται ως συμφωνία, αν το περιεχόμενό του εφαρμόστηκε και από τα δυο μέρη¹⁰⁵.

Από την ανωτέρω έννοια των συμφωνιών εξαιρούνται οι «συμφωνίες κυρίων», οι οποίες συνιστούν μια μη εξωτερικευμένη σύμπτωση βουλήσεων (meeting

¹⁰³ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 280; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 153; Ζευγώλης Ν., Το καρτέλ στο δίκαιο ανταγωνισμού, Αθήνα 2008

¹⁰⁴ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 278; Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 424.

¹⁰⁵ Βλ. Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 526

of minds). Πάντως και τα δυο παραπάνω φαινόμενα, λόγω του άτυπου του χαρακτήρα τους, αντιμετωπίζονται ευχερέστερα αν υπαχθούν στην έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής¹⁰⁶.

Επίσης, δεν υπάγονται στην έννοια της συμφωνίας συμπράξεις οι οποίες συνάπτονται *ex lege* και όχι δικαιοπρακτικά ή ως αποτέλεσμα κανονιστικής συμμόρφωσης των επιχειρήσεων σε αναγκαστικό εθνικό δίκαιο. Κομβικό είναι και σε αυτήν την περίπτωση, το στοιχείο της συμβατικής ελευθερίας ή αυτονομίας των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων¹⁰⁷.

2. Απόφαση ένωσης επιχειρήσεων

Η περιγραφή της δεύτερης κατηγορίας οριζόντιων συμπράξεων συνίσταται στον προσδιορισμό της έννοιας απόφαση ένωσης επιχειρήσεων (κάτωθι α) και στην διάκριση της από συγγενείς έννοιες (κάτωθι β).

α. Εννοιολογικός προσδιορισμός

Στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παράγραφος 1 ΣΛΕΕ υπάγονται επίσης και οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων¹⁰⁸. Καταρχήν, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η δημιουργία ένωσης επιχειρήσεων δεν συνιστά καθ' αυτή αντί-ανταγωνιστική σύμπραξη. Δεν αποκλείεται όμως οι όροι του καταστατικού παρόμοιας ένωσης να έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Αντίστοιχα και οι αποφάσεις των καταστατικών οργάνων της ένωσης αυτής (π.χ. της Γενικής Συνέλευσης ή του Διοικητικού Συμβουλίου) αποτελούν εκδήλωση της συλλογικής βούλησης των συμμετεχουσών στην ένωση επιχειρήσεων χωρίς όμως να μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο και αυτές να έχουν ως αντικείμενο ή/και ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού¹⁰⁹.

Συγκεκριμένα, μια απόφαση ένωσης επιχειρήσεων υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, εφόσον συντρέχουν σωρευτικά οι παρακάτω προϋποθέσεις:

¹⁰⁶ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 280; Κοτσίρης Λ., σελ. 440

¹⁰⁷ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 281

¹⁰⁸ όπως π.χ. το καταστατικό ή οι αποφάσεις της γενικής συνέλευσης ενός επαγγελματικού συλλόγου.

¹⁰⁹ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 284; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 118

- ι. Η απόφαση έχει ληφθεί από τα καταστατικά όργανα της ένωσης, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, όπως αυτές προσδιορίζονται από τις καταστατικές πράξεις της ένωσης και το νόμο και είναι υποχρεωτική για τα μέλη της ένωσης¹¹⁰.
- ιι. Η απόφαση της ένωσης των επιχειρήσεων θεσπίζει κανόνες συμπεριφοράς σε μια αγορά. Αφορά, δηλαδή, συντονισμό και οργάνωση της οικονομικής δραστηριότητας των μελών της και δεν συνιστά άσκηση δημόσιας εξουσίας¹¹¹.
- ιιι. Η άμεση αντιπροσώπευση από τα όργανα της ένωσης των μελών της ένωσης και των συμφερόντων τους, κυρίως στις προς τα έξω σχέσεις. Με άλλα λόγια, θα πρέπει τα μέλη των οργάνων της ένωσης να έχουν οριστεί από τα μέλη της και να μην έχουν υποχρέωση, από το νόμο και τις καταστατικές πράξεις, να λαμβάνουν υπόψη τους κατά τη λήψη των αποφάσεών τους, με τις οποίες καθορίζουν τους κανόνες συμπεριφοράς των μελών τους σε μια αγορά, κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, αλλά να μπορούν να ενεργούν και να αποφασίζουν προς το αποκλειστικό συμφέρον του επαγγελματικού τους κλάδου¹¹².
- ιiv. Επιπρόσθετα, δεν θα πρέπει το κράτος να έχει τον αποφασιστικό έλεγχο και τη δυνατότητα να λαμβάνει αποφάσεις σε τελευταίο βαθμό, εγκρίνοντας κατόπιν ελέγχου ή απορρίπτοντας ή τροποποιώντας την απόφαση της ένωσης. Διαφορετικά, θα πρέπει η ένωση να έχει και να διατηρεί αυτονομία οικονομικής δράσης¹¹³.

β. Διάκριση από συγγενείς έννοιες

Οι προαναφερόμενες, υπό στοιχεία iii και iv, προϋποθέσεις αποτελούν και τα κριτήρια διάκρισης των αποφάσεων των ενώσεων επιχειρήσεων που εμπίπτουν στο πεδίο ελέγχου του άρθρου 101 παράγραφος 1 ΣΛΕΕ από τα κρατικά μέτρα, τα οποία υπόκεινται στον σχετικό έλεγχο, μόνο εφόσον επιβάλλουν ή ευνοούν μια περιοριστική του ανταγωνισμού πρακτική ή αναθέτουν στις επιχειρήσεις την ευθύνη της λήψης αποφάσεων παρέμβασης σε οικονομικά θέματα.

¹¹⁰ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 18.6.1998, σκ. 56

¹¹¹ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 119

¹¹² Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 18.6.1998, σκ. 49

¹¹³ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 284; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 118

Συγκεκριμένα, βάσει της νομολογίας δύναται να υποστηριχθεί ότι οι κανόνες που θεσπίζουν οι επαγγελματικές ενώσεις δεν αποτελούν αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων, αλλά κρατικά μέτρα, όταν το κράτος διατηρεί, με οποιονδήποτε τρόπο, τον αποφασιστικό έλεγχο στη θέσπιση ή/και την τελική διαμόρφωσή τους. Το κριτήριο του αποφασιστικού ελέγχου φαίνεται, δηλαδή, ότι είναι επαρκές και ικανό για τον «καταλογισμό» του μέτρου που θεσπίζει η ένωση, όχι σε αυτήν, αλλά στο κράτος, με συνέπεια το επίμαχο μέτρο να μην ελέγχεται ως απόφαση της ένωσης, αλλά και να μην υπάγεται τελικά στον έλεγχο των κανόνων του ανταγωνισμού, καθώς αποτελεί κρατικό μέτρο που δεν συνεπάγεται την ανάθεση ευθύνης παρέμβασης και λήψης αποφάσεων στην ένωση επιχειρήσεων¹¹⁴.

Επίσης, οι κανόνες που θεσπίζουν οι επαγγελματικές ενώσεις μπορούν να χαρακτηριστούν ως κρατικά μέτρα (και όχι ως αποφάσεις των ενώσεων) και στην περίπτωση που τα μέλη της επαγγελματικής ένωσης ενεργούν ως «ανεξάρτητοι εμπειρογνώμονες των ενδιαφερόμενων επιχειρηματιών» οι οποίοι «υποχρεούνται εκ του νόμου, να καθορίζουν τους πίνακες αμοιβών λαμβάνοντας υπόψη όχι μόνο τα συμφέροντα των επιχειρήσεων ή των ενώσεων επιχειρήσεων του τομέα που τους έχει ορίσει, αλλά και το γενικό συμφέρον, καθώς και τα συμφέροντα των επιχειρήσεων των άλλων τομέων ή των χρηστών των εν λόγω υπηρεσιών». Η περίπτωση αυτή συντρέχει όταν το κράτος έχει θέσει, με σαφή και επιτακτικό (δεσμευτικό) τρόπο, συγκεκριμένα, διαφανή και επαληθεύσιμα κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, τα οποία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη από την επαγγελματική ένωση κατά τη λήψη των αποφάσεων της και η τήρησή τους υπόκειται στον έλεγχο των δικαστηρίων¹¹⁵.

Περαιτέρω, όταν η απόφαση της ένωσης πρέπει, κατά σαφή επιταγή του νομοθέτη, να έχει ως κεντρικό γνώμονα το γενικό συμφέρον και να λαμβάνεται με βάση συγκεκριμένα σαφή κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, που ορίζονται εκ των προτέρων με διαφάνεια, υπόκειται δε για το σκοπό αυτό και στον έλεγχο των δικαστηρίων, τότε η απόφαση αυτή, αν και εντάσσεται στη σφαίρα των οικονομικών συναλλαγών και ορίζει κανόνες συμπεριφοράς των μελών της στην αγορά, μπορεί να

¹¹⁴ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 120; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 284

¹¹⁵ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 122

θεωρηθεί ότι έχει κανονιστικό χαρακτήρα, καθώς υπηρετεί πρωτίστως το δημόσιο συμφέρον¹¹⁶.

3. Εναρμονισμένη πρακτική

Η τρίτη μορφή απαγορευμένης σύμπραξης περιοριστικής του ανταγωνισμού αποτελεί η εναρμονισμένη πρακτική. Η εν λόγω σύμπραξη αναφέρεται σε μια μορφή συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία μολονότι δεν αποτελεί μια συμβατικού τύπου συμφωνία, συνειδητά θέτει στη θέση των επιχειρηματικών κινδύνων του ελεύθερου ανταγωνισμού μια πρακτική συνεργασία μεταξύ τους, που οδηγεί σε συνθήκες ανταγωνισμού, οι οποίες δεν ανταποκρίνονται στις κανονικές συνθήκες της αγοράς, λαμβανομένων υπόψη της φύσης των προϊόντων, της σημασίας και του αριθμού των επιχειρήσεων και του μεγέθους και της φύσης της σχετικής αγοράς. Τέτοια εν τοις πράγμασι συνεργασία οδηγεί σε εναρμονισμένη πρακτική, ιδίως αν επιτρέπει στους συμμετέχοντες να σταθεροποιήσουν τις θέσεις τους ζημιώνοντας την αποτελεσματική ελευθερία της κίνησης προϊόντων στην κοινή αγορά και στην ελευθερία των καταναλωτών να επιλέξουν τους προμηθευτές τους¹¹⁷.

Ο προσδιορισμός της εναρμονισμένης πρακτικής προϋποθέτει, τέλος, και την αντίστιξη της προς την παράλληλη συμπεριφορά, προς τον ενσυνείδητο, δηλαδή, παραλληλισμό της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων, ο οποίος δεν αποτελεί μια εν τοις πράγμασι συμφωνία συντονισμού της επιχειρηματικής στρατηγικής ανταγωνιστριών επιχειρήσεων αλλά προκύπτει ως προσαρμοστική αντίδραση μιας επιχείρησης στην διαπιστωθείσα ή αναμενόμενη συμπεριφορά της άλλης¹¹⁸.

Δ. Πρακτικές περιορισμού του ανταγωνισμού

Η περιπτώσιολογία των πρακτικών περιορισμού¹¹⁹ του ανταγωνισμού που μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο σύμπραξης διακρίνονται σύμφωνα με το αρ.

¹¹⁶ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 122; Γέροντας Α., ό.π., σελ. 528;

¹¹⁷ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 448; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 285; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 123; Πρβλ. περαιτέρω Ζευγώλης Ν., Εναρμονισμένες πρακτικές το ζήτημα της οικονομικής ανάλυσης, και η ανάγκη συνδυασμού νομικής και οικονομικής σκέψης, σε: ΔΕΕ 2004, σελ. 26 επ.; Τριανταφυλλάκης Γ., Η ενσυνείδητη παράλληλη συμπεριφορά επιχειρήσεων ως εναρμονισμένη πρακτική, σε: ΔΕΕ 2008, σελ. 1068 επ.; Κοντοβαζαϊνίτης Θ., Εναρμονισμένη πρακτική, σε: Σχινάς Ι., Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, Αθήνα 1992, σελ. 177 επ.

¹¹⁸ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 125; Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 450;

¹¹⁹ Για μια νομικοπολιτική ανάλυση των περιορισμών του ανταγωνισμού βλ. Baur J., Δίκαιο κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού και πολιτική, σε: ΔΕΕ 2000, σελ. 355 επ.

101 παρ. 1 ΣΛΕΕ στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμός των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής (κάτωθι 1), στον περιορισμό ή έλεγχο παραγωγής, τεχνικής προόδου ή των επενδύσεων (κάτωθι 2), στην διαίρεση των πηγών εφοδιασμού (κάτωθι 3), στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδύναμων παροχών (κάτωθι 4), στην εξάρτηση σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή πρόσθετων όρων (κάτωθι 5). Η υιοθέτηση των κάτωθι πρακτικών από μια μόνο επιχείρηση, πρέπει να σημειωθεί ότι δεν εμπίπτει στο κανονιστικό πεδίο του απαγορευτικού κανόνα, δύναται όμως να ελέγχεται με βάση το άρθρο 102 ΣΛΕΕ ως κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης.

1. Άμεσος ή έμμεσος καθορισμός των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής

Η ελεύθερη διαμόρφωση των τιμών αποτελεί μια αποφασιστική παράμετρο του ανταγωνισμού και, ως εκ τούτου, κάθε σύμπραξη, οριζόντια ή κάθετη, που περιορίζει την ελευθερία καθορισμού των τιμών ελέγχεται σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 ΣΛΕΕ αυστηρά ως προς τις πιθανές αντι-ανταγωνιστικές της επιπτώσεις.

Συγκεκριμένα, ο καθορισμός των τιμών μπορεί να είναι άμεσος ή ακόμη και έμμεσος με την επιβολή υποχρεωτικού σεβασμού περιθωρίου κέρδους, προθεσμίας πληρωμής κ.ο.κ. Οι οριζόντιες συμφωνίες καθορισμού των τιμών απαγορεύονται απόλυτα και κατά κανόνα δεν μπορούν αν τύχουν απαλλαγής. Αντίστοιχα, ο καθορισμός δεσμευτικών τιμών μεταπώλησης στα πλαίσια των κάθετων συμπράξεων τυγχάνει, επίσης, ιδιαίτερα αυστηρής αντιμετώπισης¹²⁰.

Από τον δεσμευτικό συμβατικό προκαθορισμό τιμών θα πρέπει, βεβαίως, να διακρίνουμε την απλή ανακοίνωση ενδεικτικών μη δεσμευτικών τιμών, η οποία συνιστά πρακτική καθ' όλα θεμιτή. Εξαιρείται, βεβαίως, η περίπτωση κατά την οποία αυτή οδηγεί εν τοις πράγμασι ως «σημείο αναφοράς» σε εναρμόνιση των τιμών ως αποτέλεσμα εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ των μεταπωλητών ή μεταξύ αυτών και του προμηθευτή. Το ίδιο μπορεί να συμβεί όταν οι ενδεικτικές τιμές συγκαλύπτουν επιβολή δεσμευτικών τιμών, πράγμα που συμβαίνει ιδίως όταν συνοδεύεται η τήρησή τους από αποτελεσματικούς κυρωτικούς μηχανισμούς¹²¹.

¹²⁰ Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 470; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 305
¹²¹ Βλ. Πλιάκος, ό.π., σελ. 307; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 130

2. Περιορισμός ή έλεγχος παραγωγής, τεχνικής προόδου ή των επενδύσεων

Δεύτερη περίπτωση αντιανταγωνιστικής πρακτικής αποτελεί ο περιορισμός ή ο έλεγχος μέσα από μια σύμπραξη της παραγωγής, της τεχνικής προόδου ή των επενδύσεων των συμβαλλομένων επιχειρήσεων καθώς αυτός δύναται να νοθεύει καταρχήν τον «εσωτερικό» ανταγωνισμό μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, ταυτόχρονα όμως να συμβάλλει και στην ανάπτυξη αντί-ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων σε βάρος των τρίτων, όπως, κατά κύριο λόγο, των καταναλωτών .

Μια χαρακτηριστική περίπτωση συμπράξεων περιοριστικών της παραγωγής αποτελούν τα λεγόμενα συστήματα «ποσοτώσεων». Επίσης, η κατόπιν συμφωνίας, στα πλαίσια επαγγελματικών ενώσεων ή κλάδων παραγωγής, εναρμόνιση των τεχνικών προδιαγραφών υπάγεται και αυτή στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ. Από την εξεταζόμενη κατηγορία περιοριστικών συμπράξεων καλύπτονται τέλος οι συμφωνίες εξειδίκευσης της παραγωγής, έρευνας και ανάπτυξης, οι οποίες όμως μπορούν να τύχουν απαλλαγής, εφόσον, έχουν κατά κανόνα, ευεργετικές συνέπειες για την οικονομική και τεχνική πρόοδο¹²².

Απαλλαγής δύναται να τύχει βάσει του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ και η σύναψη συμφωνιών περιορισμού της παραγωγής με σκοπό την εξισορρόπηση τρόπων τινά, της προσφοράς και της ζήτησης, η οποία συνηθίζεται ιδίως σε περιόδους κρίσεων, δεδομένου ότι στις περιπτώσεις αυτές η ζήτηση δεν είναι σε θέση να απορροφήσει πλεονάσματα της παραγωγής¹²³.

3. Διάρθρωση των αγορών ή/και των πηγών εφοδιασμού

Ευρέως διαδεδομένη πρακτική περιοριστική του ανταγωνισμού αποτελεί και η κατανομή αγορών μεταξύ των συμπραττουσών επιχειρήσεων. Ο κοινοτικός νομοθέτης με την εν λόγω απαγόρευση αποσκοπεί στην αποτροπή κάθε προσπάθειας

¹²² Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 302; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 131

¹²³ Βλ. Πλιάκος Α. ό.π., σελ. 309 με περαιτέρω παραπομπή σε εκτενή σχετική νομολογία του ΔΕΚ.

συμπραξιακής «επανάθεσης» συνόρων μεταξύ των αγορών, πράγμα που αντίκειται στην επιδίωξη της Κοινότητας για την διασφάλιση μιας ελεύθερης αγοράς. Οι οριζόντιες συμπράξεις και εναρμονισμένες πρακτικές που έχουν ως αντικείμενο τη διαίρεση των αγορών αποσκοπούν συνήθως είτε τη διατήρηση του status quo είτε τη διαχείριση καταστάσεων κρίσης¹²⁴.

Παραδείγματα μεθόδων κατανομής αγορών αποτελούν η απαγόρευση ανταγωνισμού στην περιοχή του άλλου, η de facto κατανομή αγοράς με παραχώρηση δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας (εκμετάλλευση διπλώματος ευρεσιτεχνίας ή παραχώρηση χρήσεως σήματος) και ιδίως εφόσον κατ' αυτόν τον τρόπο επιδιώκεται ο αποκλεισμός παράλληλων εισαγωγών ή αν αποκλείονται τρίτοι από τον εφοδιασμό πρώτης ύλης χρησιμοποιούμενης από τον κατ αποκλειστικότητα αγοραστή δικαιούχο του διπλώματος ευρεσιτεχνίας.

4. Εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδυνάμων παροχών

Μια ακόμη απαγορευμένη πρακτική περιορισμού του ανταγωνισμού συνιστά η εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδυνάμων παροχών έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό». Το κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού δεν γνωρίζει, όπως ορισμένα εθνικά δίκαια την per se απαγόρευση των διακριτικών πρακτικών. Η διακριτική μεταχείριση δεν απαγορεύεται, παρά μόνο όταν είναι αποτέλεσμα παράνομης σύμπραξης μεταξύ επιχειρήσεων ή ακόμη, όταν εφαρμόζεται από επιχείρηση ή από επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση σε ένα σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς¹²⁵.

5. Εξάρτηση σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή πρόσθετων παροχών

Η παρουσίαση των πρακτικών που δύνανται να αναπτύξουν περιοριστικά του ανταγωνισμού αποτελέσματα ολοκληρώνεται με την αναφορά στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, πρόσθετων παροχών που από τη φύση τους ή, σύμφωνα, με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών. Με την πρόβλεψη αυτή, το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ καλύπτει τις λεγόμενες συζευγμένες συμβάσεις. Η

¹²⁴ Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 16.12.1975, σκ. 69

¹²⁵ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 310; Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 530

διαπίστωση συνδρομής αιτιώδους συνδέσμου ανάμεσα στην σύμβαση και στην πρόσθετη παροχή πρέπει να κρίνεται κάθε φορά αντικειμενικά¹²⁶.

Ε. Απαλλαγή περιοριστικών συμπράξεων

Μια κατ' αρχάς απαγορευμένη σύμπραξη δύναται να τύχει του ευεργετήματος της απαλλαγής, όταν πληρούνται οι γενικές (κάτωθι 1) και ειδικές προϋποθέσεις που ορίζει το άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ (κάτωθι 2).

1. Γενικές Παρατηρήσεις

Ο ανταγωνισμός ως θεσμός καθίσταται το μέσο για την εξασφάλιση αποτελεσματικής κατανομής των οικονομικών πόρων και την προώθηση της ευημερίας της κοινωνίας (καταναλωτές, κ.λπ.). Ωστόσο, σε ορισμένες περιπτώσεις ενδέχεται περιοριστικές του ανταγωνισμού συμπράξεις επιχειρήσεων να έχουν ευεργητικά για αυτόν και το γενικό συμφέρον (κοινωνική ευημερία) αποτελέσματα, χάρη στη βελτίωση της αποτελεσματικότητας που συνεπάγονται και η οποία μπορεί να συνίσταται σε μείωση του κόστους παραγωγής, βελτίωση της ποιότητας, δημιουργία νέου προϊόντος κ.λπ. Εφόσον, λοιπόν, τα ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό και την κοινωνική ευημερία αποτελέσματα υπερτερούν έναντι των αρνητικών, η σύμπραξη μπορεί να κριθεί ως επιτρεπτή (άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ).

Συγκεκριμένα, η εφαρμογή της εξαίρεσης του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ υπόκειται σε τέσσερις σωρευτικές προϋποθέσεις, δυο θετικές και δυο αρνητικές:

- ι. Η συμφωνία πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου.
- ιι. Η συμφωνία πρέπει να εξασφαλίζει στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει.
- ιιι. Οι περιορισμοί πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών, και τέλος
- ιiv. Η συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων.

¹²⁶

Βλ. Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 492; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 311

Το βάρος απόδειξης πλήρωσης των προϋποθέσεων του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ φέρουν οι επιχειρήσεις που επικαλούνται το ευεργέτημα της απαλλαγής. Σε περίπτωση που δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις, η συμφωνία είναι αυτοδίκαια άκυρη (101 παρ. 2). Ωστόσο, η ακυρότητα αυτή πλήττει μόνον εκείνα τα τμήματα της συμφωνίας που είναι ασυμβίβαστα με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, υπό τον όρο ότι μπορούν να αποσπαστούν από τη συμφωνία¹²⁷.

2. Ειδικότερες προϋποθέσεις απαλλαγής

Οι ειδικότερες προϋποθέσεις απαλλαγής μιας σύμπραξης συνίστανται στην σωρευτική συνδρομή των ακόλουθων όρων και δη στην βελτίωση της αποτελεσματικότητας (κάτωθι α), στην εξασφάλιση δίκαιου τμήματος οφέλους για τους καταναλωτές (κάτωθι β), στον απαραίτητο χαρακτηρισμό του περιορισμού (κάτωθι γ) και στην μη κατάργηση του ανταγωνισμού από το περιορισμό που συνεπάγεται μια σύμπραξη (κάτωθι δ).

α. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

Η σύμπραξη πρέπει, πρώτα, να μπορεί να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου. Κατά τη σχετική εκτίμηση λαμβάνεται υπόψη όχι η υποκειμενική άποψη των μερών αλλά μόνο αντικειμενικά οφέλη (π.χ. αύξηση της παραγωγής, μείωση τιμών). Σε αυτά δεν ανήκει η εξοικονόμηση κόστους από την απλή άσκηση ισχύος στην αγορά, που προκύπτει ενδεχομένως από μια καρτελική σύμπραξη που περιορίζει την παραγωγή και συνεπώς το σχετικό κόστος¹²⁸.

Κατά τη στάθμιση των θετικών προς τα αρνητικά αποτελέσματα πρέπει αναγκαία να διαπιστώνεται, θεμελιωμένα, άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συμφωνίας και των επικαλούμενων βελτιώσεων της αποτελεσματικότητας. Έμμεσα και απώτερα οφέλη για τους καταναλωτές δεν λαμβάνονται υπόψη π.χ. επίκληση της αυξημένης κερδοφορίας από τη σύμπραξη ως αιτιώδους συνδέσμου προς μεγαλύτερες δαπάνες για έρευνα και ανάπτυξη. Και τούτο διότι τα δεδομένα που υποβάλλουν οι επιχειρήσεις πρέπει να είναι επαληθεύσιμα, ούτως ώστε να υπάρχει επαρκής βαθμός βεβαιότητας για τη βελτίωση (ή το ενδεχόμενο) υλοποίησης της

¹²⁷ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 313; Γέροντας Απ., ό.π., σελ. 530

¹²⁸ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 314; Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 514; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 142

αποτελεσματικότητας, που θα προκύψει από τον συνδυασμό των στοιχείων του ενεργητικού των επιχειρήσεων για να επιτύχουν ό,τι δεν θα ήταν σε θέση να επιτύχουν εξίσου αποτελεσματικά αν δρούσαν μόνες τους¹²⁹.

Οι κυριότερες μορφές βελτίωσης της αποτελεσματικότητας αφορούν την εξοικονόμηση κόστους:

- ι. Από την ανάπτυξη νέων τεχνολογιών και μεθόδων παραγωγής.
- ιι. Από συνέργιες που προκύπτουν.
- ιιι. Από εκμετάλλευση οικονομιών κλίμακας με τις οποίες το ανά μονάδα κόστος φθίνει με την αύξηση της παραγωγής.
- ιiv. Από οικονομίες φάσματος, όταν οι συμπράττουσες επιχειρήσεις εξοικονομούν κόστος, χρησιμοποιώντας τις ίδιες εγκαταστάσεις και προσωπικό για την παραγωγή διαφόρων προϊόντων¹³⁰.

β. Δίκαιο τμήμα οφέλους για τους καταναλωτές

Ο δεύτερος όρος απαλλαγής μιας απαγορευμένης σύμπραξης είναι η εξασφάλιση δίκαιου τμήματος του οφέλους που προκύπτει από αυτή για τους καταναλωτές. Η έννοια των καταναλωτών περιλαμβάνει όλους τους άμεσους και έμμεσους χρήστες των προϊόντων που αφορά η συμφωνία, περιλαμβανομένων των παραγωγών που χρησιμοποιούν τα προϊόντα ως πρώτη ύλη, των χονδρεμπόρων, των λιανοπωλητών και των τελικών καταναλωτών, π.χ. των φυσικών προσώπων που ενεργούν για λόγους που δεν έχουν σχέση με την εμπορική ή επαγγελματική τους δραστηριότητα. Αυτό σημαίνει ότι οι καταναλωτές υπό την έννοια του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ είναι οι πελάτες των μερών της συμφωνίας και οι επόμενοι αγοραστές. Οι πελάτες αυτοί μπορεί να είναι επιχειρήσεις, όπως αγοραστές βιομηχανικών μηχανημάτων ή προϊόντων για περαιτέρω επεξεργασία ή τελικοί καταναλωτές¹³¹.

Περαιτέρω, η μετακύλιση οφέλους στους καταναλωτές, που προβλέπει ο εν λόγω όρος απαλλαγής προϋποθέτει την αντιστάθμιση των αρνητικών επιπτώσεων από τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Το «καθαρό» επομένως αποτέλεσμα της

¹²⁹ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 142; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 314; Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 514

¹³⁰ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 143

¹³¹ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 318; Κοτσίρης Λ., ό.π., σελ. 514; Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 144

σύμπραξης (θετικές έναντι αρνητικών επιπτώσεων) πρέπει να είναι τουλάχιστον ουδέτερο από την άποψη των καταναλωτών¹³².

Αποφασιστικός παράγοντας για την εκτίμηση συνδρομής του προκείμενου όρου είναι οι συνολικές επιπτώσεις για τους καταναλωτές στη σχετική αγορά και όχι σε μεμονωμένα μέλη αυτής της ομάδας καταναλωτών. Επίσης, πρέπει να σημειωθεί ότι το γεγονός και μόνον ότι η αποκόμιση του οφέλους γίνεται με κάποια χρονική καθυστέρηση, δεν αποκλείει την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ. Όσο είναι όμως μεγαλύτερη η καθυστέρηση, τόσο μεγαλύτερη πρέπει να είναι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας, για να αντισταθμίσει τη ζημιά των καταναλωτών κατά το προηγούμενο διάστημα¹³³.

Η δεύτερη προϋπόθεση του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ εμπεριέχει μια αναλογική κλίμακα. Όσο μεγαλύτερος είναι ο περιορισμός του ανταγωνισμού που διαπιστώνεται τόσο μεγαλύτερη πρέπει να είναι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας και το όφελος που εξασφαλίζεται στους καταναλωτές. Το ποσοστό της μετακύλισης του οφέλους στους καταναλωτές δεν είναι κατά ανάγκη 100%. Το πραγματικό τμήμα της μετακύλισης εξαρτάται από τον βαθμό στον οποίο οι καταναλωτές ανταποκρίνονται στις μεταβολές των τιμών, δηλαδή η ελαστικότητα της ζήτησης¹³⁴.

γ. Απαραίτητος χαρακτήρας του περιορισμού

Η περιοριστική συμφωνία πρέπει να είναι ευλόγως αναγκαία για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας ενώ οι μεμονωμένοι περιορισμοί του ανταγωνισμού που απορρέουν από τη συμφωνία πρέπει επίσης να είναι ευλόγως αναγκαίοι για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και να μην συνεπάγονται για τον ανταγωνισμού δυσανάλογα επαχθή αποτελέσματα (αρχή αναλογικότητας)¹³⁵.

Κρίσιμο στοιχείο αποτελεί πάντως για την διαπίστωση πλήρωσης της εν λόγω προϋπόθεσης απαλλαγής το κατά πόσον η περιοριστική του ανταγωνισμού συμφωνία και οι μεμονωμένοι περιορισμοί καθιστούν την άσκηση της σχετικής δραστηριότητας αποτελεσματικότερη από ότι θα αναμενόταν σε περίπτωση απουσίας

¹³² Βλ. ΔΕΚ απόφ. της 13.7.1966, σκ. 99

¹³³ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 319

¹³⁴ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 144

¹³⁵ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 144; Πλιάκος Α. ό.π., σελ. 320

τους. Δηλαδή το κατά πόσον από τη σύμπραξη προκύπτει μεγαλύτερη βελτίωση της αποτελεσματικότητας από ότι σε περίπτωση έλλειψης αυτής¹³⁶.

δ. Μη κατάργηση του ανταγωνισμού

Το κατά πόσον καταργείται ο ανταγωνισμός κατά την έννοια της τελευταίας προϋπόθεσης του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ εξαρτάται από τον βαθμό ανταγωνισμού που υπήρχε πριν από τη συμφωνία και από τις επιπτώσεις της τελευταίας επί του ανταγωνισμού, δηλαδή τον περιορισμό του ανταγωνισμού που προκύπτει ως συνέπεια της συμφωνίας. Η εφαρμογή της τελευταίας προϋπόθεσης του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ απαιτεί ρεαλιστική ανάλυση των διαφόρων παραγόντων ανταγωνισμού στην αγορά, του επιπέδου ανταγωνιστικής πίεσης που αυτοί ασκούν στα μέρη της συμφωνίας και του τρόπου με τον οποίο η συμφωνία επηρεάζει αυτή την ανταγωνιστική πίεση. Πρέπει να εξετάζεται τόσο ο πραγματικός όσο και ο δυνητικός ανταγωνισμός¹³⁷.

IV. Συμπέρασμα

Η ανωτέρω παράθεση του προτύπου του κοινοτικού δικαίου συμβάλλει στην συναγωγή των κριτηρίων υπαγωγής των τετραμερών συστημάτων καρτών και της λειτουργίας τους στο νομικό πλαίσιο, που διέπει την λειτουργία της εσωτερικής αγοράς.

Συγκεκριμένα, η λειτουργία των εν λόγω συστημάτων καρτών ως μέσων διασυννοριακών πληρωμών συναλλαγών βρίσκει νομικό έρεισμα στην θεμελιώδη κοινοτική ελευθερία της μεταφοράς κεφαλαίων και πληρωμών. Οι διασυννοριακές πληρωμές, οι οποίες πραγματοποιούνται με την διαμεσολάβηση των προκειμένων συστημάτων καρτών δύναται να υπαχθούν το κανονιστικό/εγγυητικό πλαίσιο της εν λόγω κοινοτικής ελευθερίας καθώς συμβάλλουν στην απελευθέρωση της κίνησης των κεφαλαίων και πληρωμών εντός της εσωτερικής αγοράς και δια αυτού του τρόπου

¹³⁶ Βλ. Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 321

¹³⁷ Βλ. Καρύδης Γ., ό.π., σελ. 145; Πλιάκος Α., ό.π., σελ. 323

διευκολύνουν τόσο υλοποίηση και των άλλων κοινοτικών ελευθεριών όσο και την προαγωγή της διαδικασίας της οικονομικής και νομισματικής ένωσης.

Ωστόσο, η συμπραξιακή ευχέρεια των τετραμερών συστημάτων καρτών ως οριζόντιων συμπράξεων επιχειρήσεων έχει συγκεκριμένα όρια, τα οποία προκύπτουν από τον θεσμό του ελεύθερου ανταγωνισμού και ειδικότερα από τον απαγορευτικό κανόνα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ περί απαγορευμένων συμπράξεων επιχειρήσεων, σε περίπτωση που οι συμφωνίες των μελών ενός συστήματος καρτών αναπτύσσουν αποτελέσματα περιοριστικά του ελεύθερου ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα αυτής.

Ειδικότερα, με βάση την εν λόγω διάταξη απαγορεύεται η σύμπραξη επιχειρήσεων -εν προκειμένω η συμφωνία των μελών ενός συστήματος καρτών- η οποία υιοθετεί ως αντικείμενο της πρακτικές, οι οποίες αποσκοπούν στην κατάργηση του ανταγωνισμού μεταξύ των συμπραττουσών επιχειρήσεων στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα αυτής μέσα από τον συντονισμό της επιχειρηματικής τους στρατηγικής. Τα κυριότερα είδη συμπραξιακών πρακτικών με αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα αποτελούν α) ο προκαθορισμός τιμών αγοράς ή πώλησης ή των άλλων όρων συναλλαγής, β) ο έλεγχος της παραγωγής, της τεχνολογικής προόδου ή των επενδύσεων, γ) η διαίρεση των αγορών ή/και των πηγών προμηθειών, δ) η εφαρμογή άνισων όρων σε ισοδύναμες παροχές και η αδικαιολόγητη άρνηση συναλλαγής καθώς και δ) η εξάρτηση σύναψης σύμβασης από την αποδοχή πρόσθετων παροχών ασύμβατων με το αντικείμενο της σύμβασης .

Παρά ταύτα, μια υπό την ανωτέρω έννοια απαγορευμένη σύμπραξη επιχειρήσεων -εν προκειμένω μια συμφωνία των μελών ενός συστήματος καρτών- δύνανται να τύχει του ευεργετήματος της απαλλαγής, όταν τα οφέλη, τα οποία αναμένεται να προκύψουν από την σύμπραξη για την οικονομία της αγοράς υπερβαίνουν αισθητά τα μειονεκτήματα που συνεπάγεται για τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ μια εν πρώτοις απαγορευμένη σύμπραξη μπορεί να τύχει του ευεργετήματος της απαλλαγής, όταν συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις και δη α) η συμβολή της στην βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, β) η εξασφάλιση δίκαιου τμήματος του οφέλους για

τον καταναλωτή, γ) η τήρηση ης αρχής της αναλογικότητας και δ) η μη κατάργηση του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της αγοράς.

Κεφάλαιο Τρίτο: Οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες στην πρακτική της Επιτροπής και στην νομολογία του ΔΕΚ (ΔΕΕ)

Στο τρίτο κεφάλαιο της παρούσας εργασίας λαμβάνει χώρα η παρουσίαση των αποτελεσμάτων της αξιολόγησης των συμφωνιών καθορισμού των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και το ΔΕΚ (ΔΕΕ) βάσει του άρθρου 101 ΣΛΕΕ περί απαγορευμένων συμπράξεων¹³⁸.

Η παρουσίαση εκκινεί από την παράθεση του περιεχομένου δύο συγκεκριμένων αποφάσεων της ευρωπαϊκής ρυθμιστικής του Ανταγωνισμού Αρχής και συγκεκριμένα της απόφασης Visa International (κάτωθι I) και της επικυρωθείσας από το ΔΕΕ απόφασης Mastercard (κάτωθι II) ενώ ολοκληρώνεται με την αποτίμηση από την οικονομική θεωρία των αποτελεσμάτων των εν λόγω αποφάσεων και ειδικότερα της απόφασης Mastercard, η οποία είχε ως συνέπεια τον καθορισμό των ΠΔΠ σε μηδενικό επίπεδο (κάτωθι III).

I. Απόφαση VISA II (EE COMP 29/373)

Η απόφαση Visa International αποτέλεσε την πρώτη σημαντική αποτίμηση από την Επιτροπή της Ευρωπαϊκής Ένωσης της συμβατότητας των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών με τον θεσμό του ελεύθερου ανταγωνισμού. Η ακόλουθη

¹³⁸ Για μια αναλυτική επισκόπηση της ενωσιακής νομολογίας περί ανταγωνισμού βλ. Μερτικοπούλου Β., Η εξέλιξη του δικαίου ανταγωνισμού μέσα από την νομολογία των κοινοτικών δικαστηρίων, σε: ΔΕΕ 2003, σελ. 43 επ.; Τριανταφυλλάκης Γ., Ελεύθερος Ανταγωνισμός, Πρακτική – Νομολογία Εθνική και Ευρωπαϊκή Αθήνα 2005; Κοτσίρης Λ., Διαδικασία και όργανα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού στο κοινοτικό δίκαιο, σε: ΕΕΕυρΔ 1982, σελ. 39 επ.; Πρβλ. περαιτέρω Κικινή Ε., Η ενίσχυση των ερευνητικών εξουσιών της Επιτροπής με τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1/2003 και τα δικαιώματα υπεράσπισης των επιχειρήσεων, σε: ΔΕΕ 2004, σελ. 734 επ.

παράθεση του περιεχομένου της συνίσταται α) στην επισκόπηση των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης (κάτωθι Α), στην αξιολόγηση των συμφωνιών καθορισμού ΠΔΠ ως απαγορευμένη σύμπραξη (κάτωθι Β), στον εντοπισμό των περιοριστικών για τον ανταγωνισμό επιπτώσεων τους (κάτωθι Γ) και στην εξέταση της δυνατότητας απαλλαγής τους σύμφωνα με το άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ (κάτωθι Δ).

Α. Επισκόπηση πραγματικών περιστατικών

Την 31η Ιανουαρίου 1977 η Ibanco Ltd, γνωστή από το 1979 ως Visa International, κοινοποίησε στην Επιτροπή τους διάφορους κανόνες και κανονισμούς που διέπουν την ένωση Visa και τα μέλη της, ζητώντας είτε αρνητική πιστοποίηση σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 1 είτε απαλλαγή σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 3. Η κοινοποίηση αφορούσε τους κανόνες και τις διατάξεις που διέπουν την VISA και τα μέλη της, δηλαδή το πιστοποιητικό ίδρυσης (Certificate of Incorporation), το διεθνές καταστατικό και τις εξουσιοδοτήσεις προς τα περιφερειακά συμβούλια διευθυντών, καθώς και όλες τις διεθνείς διατάξεις που αφορούν τις κάρτες πληρωμών Visa, δηλαδή τους γενικούς διεθνείς κανόνες λειτουργίας, τους περιφερειακούς κανόνες λειτουργίας για την Ε.Ε., τους κανόνες επίλυσης διαφορών και τις προδιαγραφές για τις κάρτες και τα σήματα.

Η Επιτροπή, αφού πρώτα έστειλε επιστολή για να τεθεί η υπόθεση στο αρχείο, το 1992, κατόπιν καταγγελίας της British Retail κατά της λεγόμενης πολυμερούς διατραπεζικής προμήθειας που προβλέπεται από το σύστημα πληρωμών της Visa International άρχισε να ερευνά εκ νέου την υπόθεση της Visa και απέσυρε την εν λόγω επιστολή στις 4 Δελεμβρίου 1992. Κατά την επανέναρξη της έρευνας ελήφθη επίσης υπόψη καταγγελία που υπέβαλε στις 23 Μαΐου 1997 η Eurocommerce (ευρωπαϊκή οργάνωση εμπόρων χονδρικών και λιανικών πωλήσεων της κοινότητας με διεθνείς δραστηριότητες). η οποία αφορούσε εκτός των άλλων διάφορες πτυχές του συστήματος πληρωμών με κάρτα της Visa International. Συγκεκριμένα, οι αντιρρήσεις της Eurocommerce εστιάζοντας στο γεγονός ότι οι τράπεζες διασυννοριακής προσέλευσης είναι δυνατό να υπόκεινται στους αναγνωρισμένους εγχώριους κανόνες των μελών της Visa σχετικά με τις εγχώριες διατραπεζικές προμήθειες. Σύμφωνα με την Eurocommerce, η οποία είναι αντίθετη στις διατραπεζικές προμήθειες εν γένει και όχι μόνο σε αυτές που προβλέπονται στο

σύστημα της Visa International, το ανωτέρω γεγονός δημιουργούσε κωλύματα στη διασυνοριακή προσέλκυση, τα οποία εν τέλει αποβαίνουν εις βάρος των εμπόρων.

B. Οι συμφωνίες προκαθορισμού διατραπεζικών προμηθειών ως απαγορευμένες συμπράξεις (άρθρο 101 ΣΛΕΕ)

Η Visa και καθένα από τα μέλη της, είτε πρόκειται για χρηματοπιστωτικά ιδρύματα, ασκούν οικονομική δραστηριότητα και συνεπώς αποτελούν, σύμφωνα με την Επιτροπή, επιχειρήσεις κατά την έννοια του άρθρου 81 παρ. 1 της συνθήκης (αρ. 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ) και του άρθρου 53 της συμφωνίας ΕΟΧ. Επιπλέον, τόσο η Visa όσο και τα εθνικά συλλογικά μέλη της είναι ενώσεις επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 81 παρ. 1 της συνθήκης και του άρθρου 53 της συμφωνίας ΕΟΧ. Συνεπώς οι κανόνες που διέπουν τα συστήματα πληρωμής με κάρτα Visa μπορούν να θεωρηθούν είτε ως αποφάσεις ενώσεως επιχειρήσεων είτε ως συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων. Οι εν λόγω αποφάσεις/συμφωνίες είναι το καταστατικό και οι (διεθνείς ή κοινοτικοί) κανόνες της λειτουργίας, η δε ένωση/επιχείρηση είναι η Visa ενώ τα μέλη που αποτελούν την ένωση / τις επιχειρήσεις είναι οι δικαιοδόχοι του συστήματος πληρωμών Visa¹³⁹.

Γ. Οι περιοριστικές για τον ελεύθερο ανταγωνισμό επιπτώσεις των ΠΔΠ

Μετά την υπαγωγή των συμφωνιών για τις πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες στο κανονιστικό πεδίο του άρθρου 81 παρ. 1 Συνθ. ΕΚ η Επιτροπή εξήτασε τα περιοριστικά αποτελέσματα που δύνανται να αναπτύξουν οι εν λόγω συμφωνίες για τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, η Επιτροπή διετύπωσε επιφυλάξεις σχετικά με το επιχείρημα της Visa ότι η πολυμερής διατραπεζική προμήθεια αποτελεί μεταβίβαση κόστους μεταξύ επιχειρήσεων που συνεργάζονται προκειμένου να παρέχουν από κοινού μια υπηρεσία μέσω ενός δικτύου χαρακτηριζόμενη από εξωτερικότητες και κοινή ζήτηση. Ένα τετραμερές σύστημα πληρωμής, όπως το προκείμενο, χαρακτηρίζεται, σύμφωνα με την Επιτροπή, από εξωτερικές οικονομίες, και από την ύπαρξη αλληλεξάρτησης μεταξύ της ζήτησης από την πλευρά των

¹³⁹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee, 2002, σκ. 53, διαθέσιμο σε: www.law.ox.ac.uk > files > oxlaw

εμπόρων και της ζήτησης από την πλευρά των κατόχων καρτών, αλλά όχι και από την ύπαρξη ενιαίας προσφοράς ενός και μόνον προϊόντος¹⁴⁰.

Οι εκδότες και οι αποδέκτες καρτών Visa παρέχουν, κατά την Επιτροπή, διακεκριμένες υπηρεσίες σε διαφορετικούς πελάτες. Η έκδοση και η αποδοχή αποτελούν, επομένως, όπως τονίζει η ρυθμιστική αρχή, ριζικά διαφορετικές δραστηριότητες, συνεπαγόμενες διαφορετική εξειδίκευση και διαφορετικό κόστος. Επομένως, η ΠΔΠ δεν μπορεί να θεωρηθεί κατά την αρμόδια ρυθμιστική αρχή ως ανταλλαγή κόστους μεταξύ εταιρών σε μια κοινή επιχείρηση παραγωγής¹⁴¹.

Περαιτέρω, κατά τη γνώμη της Επιτροπής, «η πολυμερής διατραπεζική προμήθεια είναι μάλλον αποτέλεσμα συμφωνίας μεταξύ ανταγωνιστών που περιορίζει την ελευθερία των τραπεζών να χαράζουν μεμονωμένα τις δικές τους τιμολογιακές πολιτικές και στρεβλώνει τους όρους ανταγωνισμού στις αγορές έκδοσης και αποδοχής της Visa. Όλες οι τράπεζες που είναι μέλη του εν λόγω συστήματος καρτών εκδίδουν κάρτες Visa και συνεπώς ανταγωνίζονται μεταξύ τους στην αγορά έκδοσης καρτών Visa. Ορισμένες, μάλιστα, τράπεζες του δικτύου ασκούν επίσης δραστηριότητες αποδοχής και ανταγωνίζονται μεταξύ τους στην αγορά αποδοχής εμπόρων που δέχονται την εν λόγω κάρτα. Οι δύο αυτές δραστηριότητες επηρεάζονται από την πολυμερή διατραπεζική προμήθεια και οι τράπεζες που είναι μέλη του συστήματος καρτών Visa ανταγωνίζονται μεταξύ τους όσον αφορά τη συμφωνία τους σχετικά με την πολυμερή διατραπεζική προμήθεια»¹⁴².

Συγκεκριμένα, η συμφωνία για μια συλλογική ΠΔΠ μεταξύ των εμπλεκόμενων τραπεζών ενδέχεται, σύμφωνα με την Επιτροπή, να έχει επιπτώσεις όσον αφορά τον ανταγωνισμό τιμών σε επίπεδο έκδοσης και αποδοχής, δεδομένου ότι η συμφωνία ΠΔΠ θα καθορίζει ένα σημαντικό μέρος του τελικού κόστους και των εσόδων των μερών αντίστοιχα. Σύμφωνα δε με πάγια πρακτική της Επιτροπής η πολυμερής διατραπεζική προμήθεια συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού κατά το άρθρο 81 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ/το άρθρο 53 παράγραφος 1 της συμφωνίας

¹⁴⁰ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee, 2002, σκ. 65

¹⁴¹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 65

¹⁴² Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 66

ΕΟΧ καθώς οι εκδότριες τράπεζες υποχρεώνονται να χρεώνουν στις αποδέκτριες τράπεζες μια καθορισμένη προμήθεια, και συνεπώς δεν είναι ελεύθερες να αναπτύξουν αυτόνομα σε χονδρικό επίπεδο την τιμολογιακή πολιτική τους έναντι των αποδεκτριών τραπεζών, κατά το μέτρο που τους παρέχουν υπηρεσίες (π.χ. "εγγύηση πληρωμής" για τις περισσότερες συναλλαγές)¹⁴³.

Κατά συνέπεια, η πολυμερής αυτή διατραπεζική προμήθεια έχει, κατά την Επιτροπή, ως αποτέλεσμα τη στρέβλωση της συμπεριφοράς των αποδεκτριών τραπεζών έναντι των πελατών τους (σε επίπεδο μεταπώλησης), διότι δημιουργεί ένα σημαντικό στοιχείο κόστους¹⁴⁴, το οποίο ενδέχεται να αποτελέσει εκ των πραγμάτων ένα κατώτατο όριο για το ύψος των προμηθειών που χρεώνονται στους εμπόρους που αποδέχονται, καθότι διαφορετικά η αποδέκτρια τράπεζα θα ασκούσε τις δραστηριότητες αποδοχής με ζημία¹⁴⁵.

Δ. Ο έλεγχος απαλλαγής των ΠΔΠ υπό το πρίσμα του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ

Μετά την ανωτέρω κατάφαση του κατ' αρχάς απαγορευτικού περιεχομένου των συμφωνιών καθορισμού πολυμερών διατραπεζικών συμφωνιών, ως απόφασης ένωσης επιχειρήσεων, η οποία έχει ως αντικείμενο τον προκαθορισμό τιμών, η Επιτροπή εξέτασε την προβλεπόμενη δυνατότητα απαλλαγής της εν λόγω σύμπραξης σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 81 παρ. 3 Συνθ. ΕΚ. Αφετηρία του εν λόγω ελέγχου απαλλαγής αποτέλεσε η εκτίμηση του συστήματος καρτών Visa ότι ένα τετραμερές σύστημα πληρωμών όπως αυτό της Visa έχει ως στόχο την αύξηση της σταθερότητας και της αποτελεσματικότητας της λειτουργίας του συστήματος αυτού και έμμεσα την ενίσχυση του ανταγωνισμού μεταξύ συστημάτων πληρωμών επιτρέποντας έτσι στα τετραμερή συστήματα να ανταγωνίζονται αποτελεσματικότερα τα τριμερή συστήματα.

Προκειμένου να επαληθεύει το βάσιμο της προκείμενης εκτίμησης η Επιτροπή προέβη κατά τα οριζόμενα στον άρθρο 81 παρ. 3 Συνθ. ΕΚ σε έλεγχο πλήρωσης των όρων απαλλαγής μιας κατ' αρχήν απαγορευμένης σύμπραξης, όπως η

¹⁴³ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 67

¹⁴⁴ Σύμφωνα με τη Eurocommerce, κατά μέσο όρο ίσο περίπου με το 80 % της προμήθειας που καταβάλλει ο έμπορος

¹⁴⁵ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 68

προκείμενη. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή έλεγξε την συμβολή της σύμπραξης στην τεχνική και οικονομική πρόοδο (κάτωθι 1), την εξασφάλιση δίκαιου οφέλους στους συμμετέχοντες (κάτωθι 2), τον απαραίτητο χαρακτήρα των περιορισμών που συνεπάγεται η σύμπραξη (κάτωθι 3) και την προϋπόθεση της μη εξάλειψη του ανταγωνισμού (κάτωθι 4).

1. Συμβολή στην τεχνική και οικονομική πρόοδο

Προκειμένου να ελέγξει η Επιτροπή την πιθανή συμβολή της προκείμενης συμφωνίας πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών στην τεχνική και οικονομική πρόοδο της εν λόγω αγοράς καρτών εστίασε σε τρεις βασικές κατηγορίες υπηρεσιών που παρέχουν οι εκδότριες τράπεζες τους κατόχους καρτών Visa και επί του κόστους των οποίων υπολογίζονται οι τιμές των ΠΔΠ. Συγκεκριμένα, οι υπηρεσίες αυτές είναι οι ακόλουθες: α) υπηρεσία επεξεργασίας των συναλλαγών· (κάτωθι α), β) υπηρεσία παροχής εγγύησης πληρωμής (κάτωθι β) και γ) υπηρεσία παροχής περιόδου δωρεάν χρηματοδότησης (κάτωθι γ).

α. Υπηρεσία επεξεργασίας των συναλλαγών

Αναφορικά με την συμβολή της υπηρεσίας επεξεργασίας των συναλλαγών στην βελτίωση της τεχνικής και οικονομικής προόδου, η Επιτροπή δέχθηκε ότι εκτός από την τήρηση του λογαριασμού προς όφελος του κατόχου της κάρτας, η εκδότρια τράπεζα επεξεργάζεται επίσης την αίτηση πληρωμής της οφειλής της στην αποδέκτρια τράπεζα και εν τέλει προς τον έμπορο. Η παροχή αυτών των υπηρεσιών συνεπάγεται μεν, κατά την Επιτροπή, ορισμένα διοικητικά έξοδα. Ωστόσο, αναμφίβολα οι εν λόγω υπηρεσίες επεξεργασίας διευκολύνουν τον έμπορο, ιδίως στο πλαίσιο των διεθνών συναλλαγών με πληρωμή μέσω κάρτας¹⁴⁶.

β. Υπηρεσία παροχής «εγγύησης πληρωμής»

Σχετικά με την υπηρεσία εγγύησης πληρωμής, η Επιτροπή εστίασε κατά τον έλεγχο της συμβολής της στην οικονομική και τεχνική πρόοδο στο γεγονός ότι η εν λόγω εγγύηση αφενός αποτελεί ένα είδος ασφάλισης των εμπόρων έναντι της απάτης και της αδυναμίας πληρωμής του κατόχου της κάρτας και αφετέρου στο ότι συμβάλει δραστικά στην διευκόλυνση των διεθνών πληρωμών με κάρτα.

¹⁴⁶ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 85

Συγκεκριμένα, όπως απεφάνθη η Επιτροπή, «οι λιανοπωλητές επωφελούνται από την εγγύηση πληρωμής, εφόσον διαφορετικά θα είχαν ελάχιστα μέσα στη διάθεσή τους για να εξασφαλίσουν την πληρωμή εκ μέρους των κατόχων κάρτας Visa από άλλα κράτη μέλη σε περίπτωση απάτης ή αφερεγγυότητας. Σχετικά με την απάτη η ρυθμιστική Αρχή εκτίμησε ότι αυτή είναι πολύ συχνότερη στις διασυνοριακές συναλλαγές από ό,τι στις εγχώριες και κατά την Επιτροπή δεν υφίσταται καμία απόδειξη ότι, ελλείψει εγγύησης πληρωμής, οι λιανοπωλητές θα μπορούσαν εύκολα να ασφαλιστούν έναντι της απάτης και των ζημιών από πιστώσεις που συνδέονται με τις διεθνείς πληρωμές μέσω κάρτας, ή κατά πόσον η ασφάλιση αυτή θα ήταν οικονομικά προσιτή για τους μικρούς και μεσαίους λιανοπωλητές»¹⁴⁷.

Αναφορικά με τις ανείσπρακτες απαιτήσεις λόγω αδυναμίας πληρωμής του κατόχου της κάρτας, η Επιτροπή απεφάνθη ότι ελλείψει εγγύησης πληρωμής, οι έμποροι θα έπρεπε να ασφαρίζονται οι ίδιοι απέναντι στον κίνδυνο να μην τηρήσει ο πελάτης τους την υποχρέωση πληρωμής της κάρτας του λόγω αφερεγγυότητας. Όπως τόνισε η Επιτροπή «μια τέτοια ασφάλιση κατά πάσα πιθανότητα θα ήταν ιδιαίτερα ακριβή για τις διασυνοριακές πληρωμές, δεδομένου ότι η ανάκτηση χρεών είναι δυσχερέστερη σε διασυνοριακό πλαίσιο από ό,τι σε εγχώριο. Ο κίνδυνος υπερημερίας είναι επίσης μεγαλύτερος σε διασυνοριακό πλαίσιο, δεδομένου ότι οι κάτοχοι καρτών με ιστορικό υπερημερίας έχουν περισσότερο την τάση να πραγματοποιούν αγορές στο εξωτερικό, όπου είναι λιγότερο πιθανό να βρίσκονται σε οποιαδήποτε "μαύρη λίστα" υπερημερίας. Σε κάθε περίπτωση, ο έλεγχος της απάτης και της αφερεγγυότητας είναι πιθανότερο να είναι αποτελεσματικός εάν γίνεται από την εκδότρια τράπεζα. Η καθιέρωση μιας προαιρετικής "εγγύησης πληρωμής" θα οδηγούσε τις εκδότριες τράπεζες σε χαλάρωση των ελέγχων τους, οδηγώντας έτσι σε αύξηση του επιπέδου απάτης και αφερεγγυότητας»¹⁴⁸.

Ολοκληρώνοντας την εκτίμηση περί αναγκαιότητας της εγγύησης πληρωμής για την επίτευξη τεχνικής και οικονομικής προόδου η Επιτροπή διετύπωσε την εκτίμηση ότι οι λιανοπωλητές χωρίς την εν λόγω εγγύηση θα θεωρούσαν πιθανότατα

¹⁴⁷ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 86

¹⁴⁸ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 87

πολύ υψηλό τον κίνδυνο αποδοχής των καρτών Visa και, δεδομένου ότι σύμφωνα με τον κανόνα υποχρεωτικής αποδοχής όλων των καρτών (Honour All Cards) θα έπρεπε να αποδέχονται όλες τις κάρτες Visa, δεν θα είχαν καμία άλλη επιλογή παρά να παύσουν εντελώς να δέχονται στις κάρτες αυτές. Οι κάρτες Visa θα ήταν τότε λιγότερο ελκυστικές για τους κατόχους καρτών και ορισμένοι από αυτούς μπορεί να εγκατέλειπαν την κάρτα Visa, πράγμα που θα οδηγούσε σε μια διαδικασία συρρίκνωσης του συστήματος Visa και της χρησιμοποίησής του, καθώς και σε μείωση του κύκλου εργασιών όλων των εμπόρων¹⁴⁹.

γ. Υπηρεσία παροχής περιόδου δωρεάν χρηματοδότησης

Η υπηρεσία της παροχής περιόδου δωρεάν χρηματοδότησης τους κατόχους καρτών Visa αποτελεί, σύμφωνα με την Επιτροπή, κίνητρο για τους κατόχους της κάρτας ώστε να αυξήσουν την κατανάλωσή τους με την πραγματοποίηση πρόσθετων αγορών που δεν θα μπορούσαν διαφορετικά να κάνουν. Αν και δεν αποδεικνύεται ότι η διευκόλυνση αυτή αυξάνει τη συνολική κατανάλωση, είναι πολύ πιθανό να τονώνει τις διασυνοριακές αγορές από τους κατόχους κάρτας που ταξιδεύουν στο εξωτερικό και δεν έχουν συνήθως τη δυνατότητα να ελέγχουν το υπόλοιπο του λογαριασμού τους ούτε να αναβάλλουν τις αγορές τους για αργότερα.

Όπως παρατηρεί η ρυθμιστική Αρχή, «χωρίς την περίοδο δωρεάν χρηματοδότησης, οι κάτοχοι καρτών που ταξιδεύουν στο εξωτερικό είναι πιθανόν να είναι περισσότερο προσεκτικοί όσον αφορά τα συνολικά τους έξοδα από φόβο ότι θα δημιουργηθεί έλλειμμα στο λογαριασμό τους. Ενώ το φαινόμενο αυτό μπορεί να έχει αρνητικές γενικές επιπτώσεις στο σύνολο της κατανάλωσης στην Ευρώπη, παρ' όλα αυτά διευκολύνει και ενθαρρύνει τις διασυνοριακές δαπάνες σε αντίθεση με τις εγχώριες δαπάνες»¹⁵⁰. Υπό αυτή την έννοια η Επιτροπή εκτίμησε ότι η περίοδος δωρεάν χρηματοδότησης σε μια ΠΔΠ για τις διασυνοριακές αγορές κατ' αρχήν είναι επωφελής για τους εμπόρους από τους οποίους γίνονται οι αγορές και παράλληλα προωθεί τις διασυνοριακές αγορές στην εσωτερική αγορά.

¹⁴⁹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 88

¹⁵⁰ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 89

Συμπερασματικά, η Επιτροπή βασιζόμενη στην προαναφερθείσα αξιολόγηση των ανωτέρω υπηρεσιών που προσφέρουν τα συστήματα καρτών έκρινε ότι η προτεινόμενη διαπεριφερειακή ΠΔΠ στους διεθνείς κανόνες της Visa - και συγκεκριμένα η ύπαρξη ενός διεθνούς μεγάλης κλίμακας συστήματος πληρωμών με θετικές εξωτερικές οικονομίες δικτύου - συμβάλλει στην τεχνική και οικονομική πρόοδο κατά την έννοια του άρθρου 81 παράγραφος 3 εδαφ. α Συνθ. ΕΚ¹⁵¹.

2. Δίκαιο όφελος

Ο έλεγχος συνδρομής των όρων απαλλαγής της προκείμενης κατ' αρχήν απαγορευμένης σύμπραξης συνεχίστηκε με την διερεύνηση πλήρωσης του δευτέρου εξ αυτών ο οποίος αφορά το εάν και κατά πόσο οι ΠΔΠ στο βαθμό που βασίζονται σε κριτήρια αντικειμενικά (κόστος) και διαφανή και για τις δύο κατηγορίες χρηστών, μπορεί να θεωρηθεί ότι εξασφαλίζουν σε κάθε κατηγορία χρηστών του συστήματος Visa δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει.

Συγκεκριμένα, η Επιτροπή απεφάνθη ότι «το επίπεδο των ΠΔΠ δεν θα πρέπει να υπερβαίνει το κόστος των προαναφερθέντων υπηρεσιών επί των οποίων βασίζεται ο υπολογισμός τους (όπως θα εξασφαλισθεί με τις μελέτες του κόστους που θα πραγματοποιηθούν σε αντιπροσωπευτικό δείγμα μελών της Visa και θα ελεγχθούν από ανεξάρτητο εμπειρογνώμονα) και το συμβούλιο διευθυντών της Visa θα πρέπει να μπορεί να την καθορίσει σε χαμηλότερο επίπεδο»¹⁵². Αυτός ο τρόπος προσδιορισμού των ΠΔΠ της Visa θα συνεπάγεται, κατά την ρυθμιστική Αρχή, περισσότερα πλεονεκτήματα για τους εμπόρους, δεδομένου ότι στο μέλλον δεν θα μπορεί να υπερβεί το κόστος των υπηρεσιών που παρέχουν οι εκδότριες τράπεζες, εν όλω ή εν μέρει, προς όφελος των εμπόρων¹⁵³.

Αναφορικά με τους κατόχους κάρτας Visa, η Επιτροπή εκτίμησε ότι ο ανωτέρω υπολογισμός των ΠΔΠ δεν θα έχει άμεσα πλεονεκτήματα. Ωστόσο, στο βαθμό που θα συνεπαγόταν ενδεχομένως περιορισμό του κόστους για τους εμπόρους,

¹⁵¹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 91

¹⁵² Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, κ. 94

¹⁵³ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 94

μπορεί να οδηγήσει περισσότερους εμπόρους στην αποδοχή καρτών Visa, πράγμα που θα είναι προς το συμφέρον των κατόχων της κάρτας. Συγκεκριμένα, σε περιπτώσεις όπου υπάρχει έντονος ανταγωνισμός μεταξύ των εμπόρων ως προς τις τιμές, η πτώση του κόστους για τους εμπόρους μπορεί να οδηγήσει σε μείωση των τιμών για όλους τους καταναλωτές, περιλαμβανομένων και αυτών που πληρώνουν με κάρτα Visa¹⁵⁴.

Συμπερασματικά, η Επιτροπή, κατόπιν σχετικής τροποποίησης -κατά το πρότυπο των ανωτέρω- που υπέβαλλε η Visa και η οποία υιοθετούσε τα ανωτέρω κατά τον προσδιορισμό των διατραπεζικών προμηθειών των καρτών Visa, απεφάνθη ότι ο προσδιορισμός των ΠΔΠ σύμφωνα με τον ανωτέρω τρόπο συμβάλλει στην τεχνική και οικονομική πρόοδο, εξασφαλίζοντας παράλληλα δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει σε καθεμία από τις δύο κατηγορίες χρηστών του συστήματος Visa, και κατά συνέπεια πληροί την πρώτη και δεύτερη προϋπόθεση του άρθρου 81 παράγραφος 3 Συνθ. ΕΚ¹⁵⁵.

3. Απαραίτητος χαρακτήρας των περιορισμών

Κατά την εκτίμηση του απαραίτητου χαρακτήρα του περιορισμού που συνεπάγονται οι ΠΔΠ για την επίτευξη του σκοπού της τεχνικής και οικονομικής προόδου η Επιτροπή εκκίνησε από την θέση ότι, εάν δεν υπάρχει άμεση συμβατική σχέση μεταξύ εκδοτών και εμπόρων, χωρίς (κάποιου είδους) ρύθμιση πολυμερούς διατραπεζικής προμήθειας, οι εκδότες δεν θα ήταν σε θέση να ανακτήσουν από τους εμπόρους το κόστος των υπηρεσιών που παρέχονται σε τελευταία ανάλυση προς όφελος των εμπόρων, και αυτό θα είχε αρνητικές επιπτώσεις, εις βάρος όλου του συστήματος και όλων των χρηστών του¹⁵⁶.

Περαιτέρω, όμως η ρυθμιστική Αρχή διευκρίνισε ότι δεν μπορεί να θεωρηθεί απαραίτητη οποιαδήποτε ΠΔΠ, αλλά μόνον εκείνη που περιορίζει λιγότερο τον ανταγωνισμό από όλα τα δυνατά είδη της ΠΔΠ. Η Επιτροπή επεσήμανε σχετικά ότι «ενώ η αρχικά κριθείσα ΠΔΠ άφηνε στις τράπεζες μέλη της Visa απόλυτη ελευθερία

¹⁵⁴ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 94

¹⁵⁵ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 95

¹⁵⁶ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 98

ως προς τον καθορισμό της ΠΔΠ σε οποιοδήποτε επίπεδο επέλεξαν, χωρίς κανένα αντικειμενικό κριτήριο, και ιδίως χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το πραγματικό κόστος της παροχής των εν λόγω ειδικών υπηρεσιών, η τροποποιημένη ΠΔΠ της Visa βασίζεται σε κριτήρια αντικειμενικά (κόστος) και διαφανή (κατά την έννοια ότι το ύψος της θα κοινοποιείται στους εμπόρους, εφόσον το ζητήσουν)¹⁵⁷.

Κατά συνέπεια η Επιτροπή αποδέχθηκε ότι μια τέτοια ΠΔΠ μπορεί να θεωρηθεί ως απαραίτητη, δεδομένου ότι δεν μέχρι εκείνη τη χρονική στιγμή έχει αποδειχθεί, στο πλαίσιο ενός διεθνούς συστήματος πληρωμών με κάρτα με χιλιάδες μέλη, ότι θα ήταν εφικτή και λιγότερο περιοριστική του ανταγωνισμού οποιαδήποτε άλλη εναλλακτική ρύθμιση από τον ανωτέρω τρόπο καθορισμού των ΠΔΠ, εξασφαλίζοντας παράλληλα την τεχνολογική και οικονομική πρόοδο, σύμφωνα με την πρώτη προϋπόθεση που προβλέπεται στο άρθρο 81 παράγραφος 3 Συνθ. ΕΚ.

Προς αιτιολόγηση της θέσης της αυτής η Επιτροπή προέβαλλε το επιχείρημα ότι δεν έχει αποδειχθεί η ύπαρξη συστημάτων διεθνών πιστωτικών καρτών ή καρτών προθεσμιακής χρέωσης που λειτουργούν χωρίς ΠΔΠ. Ειδικότερα, σχετικά με τα εγχώρια συστήματα πληρωμών η ρυθμιστική αρχή παρατήρησε ότι «ενώ αυτά έχουν όλα κοινά χαρακτηριστικά με το σύστημα της Visa, παρουσιάζουν και διαφορές που καθιστούν παρακινδυνευμένη οποιαδήποτε σύγκριση. Στα συστήματα, δηλαδή, αυτά είτε συμμετέχουν λιγότερες τράπεζες απ' ό,τι στο σύστημα της Visa, είτε υπάρχουν άμεσοι δεσμοί μεταξύ εκδοτριών τραπεζών και εμπόρων, είτε οι ΠΔΠ έχουν καθοριστεί σε μηδενική τιμή, είτε έχουν ένα σύστημα έγκρισης on line χάρη στο οποίο περιορίζονται σημαντικά οι περιπτώσεις απάτης»¹⁵⁸.

Επομένως, παρά την ύπαρξη της πιθανότητας σύναψης διμερών συμφωνιών σχετικά με το επίπεδο της διατραπεζικής προμήθειας, μια πολυμερής ΠΔΠ είναι πιθανόν, κατά την Επιτροπή, να οδηγήσει σε αύξηση της αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο του διεθνούς συστήματος πληρωμών Visa λόγω του χαμηλότερου κόστους διαπραγμάτευσης και συναλλαγής. Δεδομένου, άλλωστε, ότι περισσότερες από 5000 τράπεζες ανήκουν στην ευρωπαϊκή περιοχή της Visa, είναι πιθανό, λόγω του υψηλού

¹⁵⁷ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 99

¹⁵⁸ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 100

κόστους διαπραγμάτευσης και συναλλαγής, οι διμερείς διατραπεζικές προμήθειες, παρόλο που είναι τεχνικά δυνατές, να οδηγήσουν σε υψηλότερες και λιγότερο διαφανείς επιβαρύνσεις, γεγονός που συνακόλουθα ενδέχεται να έχουν ως συνέπεια την επιβολή υψηλότερων εμπορικών προμηθειών. Για το λόγο αυτό, η Επιτροπή προέκρινε ως λύση ανάγκης τις αυτόματες ΠΔΠ για τις περιπτώσεις που δύο τράπεζες δεν μπόρεσαν, ή δεν προσπάθησαν, να καταλήξουν σε διμερή συμφωνία¹⁵⁹.

Ολοκληρώνοντας την επιχειρηματολογία της σχετικά με τον απαραίτητο χαρακτήρα των διατραπεζικών προμηθειών υπό την έννοια του άρθρου 81 παρ. 3 περ. γ Συνθ. ΕΚ η Επιτροπή εκτίμησε ότι «σε περίπτωση που εξέλιπαν οι ΠΔΠ οι εκδότριες τράπεζες θα έπρεπε να απορροφήσουν το κόστος των εν λόγω υπηρεσιών ή να το χρεώσουν απευθείας, εν όλω ή εν μέρει, στον κάτοχο της κάρτας. Η απορρόφηση του κόστους θα οδηγούσε κατά πάσα πιθανότητα στην ανάκτησή του με την επιβολή υψηλότερων τιμών για την παροχή άλλων άσχετων υπηρεσιών (σταυροειδής επιδότηση). Η χρέωση του κόστους των εν λόγω υπηρεσιών στον κάτοχο της κάρτας (υπό μορφή αύξησης των ετήσιων συνδρομών για τις κάρτες Visa ή ενδεχομένως των εξόδων συναλλαγής) θα αποτελούσε ενδεχομένως μία εναλλακτική λύση λιγότερο περιοριστική σε σύγκριση με την ΠΔΠ, δεδομένου ότι οι συνδρομές των κατόχων της κάρτας καθορίζονται μονομερώς από κάθε τράπεζα και όχι με πολυμερή συμφωνία»¹⁶⁰.

Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω συμπεράσματα σχετικά με τους επωφελούμενους από τα διάφορα στοιχεία κόστους που περιλαμβάνει η αναθεωρημένη ΠΔΠ που πρότεινε η Visa και καθοριζόταν σύμφωνα με το κόστος των παρεχομένων ανωτέρω υπηρεσιών, η Επιτροπή απεφάνθη ότι «η χρέωση αυτού του κόστους στους κατόχους της κάρτας μπορεί να αποσταθεροποιήσει το σύστημα της Visa, δεδομένου ότι ορισμένοι κάτοχοι της κάρτας μπορεί να την χρησιμοποιούν λιγότερο, θεωρώντας πλέον την τιμή υπερβολική, καθώς περιλαμβάνει το κόστος υπηρεσιών που δεν παρέχονται συνολικά σε αυτούς αλλά στους εμπόρους. Αυτός ο περιορισμός της χρήσης της Visa με τη σειρά του θα καθιστούσε την κάρτα λιγότερο

¹⁵⁹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 101

¹⁶⁰ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 102

ελκυστική για τους εμπόρους και θα ενεργοποιούσε έτσι μια διαδικασία συρρίκνωσης του συστήματος Visa»¹⁶¹.

Συμπερασματικά, η ρυθμιστική Αρχή απεφάνθη ότι δεν υπάρχει εναλλακτική λύση λιγότερο περιοριστική από την αναθεωρημένη ΠΔΠ που πρότεινε η Visa που να εξασφαλίζει τα προαναφερθέντα πλεονεκτήματα και οφέλη για τους καταναλωτές, σύμφωνα με την πρώτη και τη δεύτερη προϋπόθεση, ενώ παράλληλα να είναι πρακτικά εφικτή στο πλαίσιο του διεθνούς τετραμερούς συστήματος πληρωμής με κάρτα της Visa. Συνεπώς, η αναθεωρημένη αυτόματη ενδοπεριφερειακή ΠΔΠ της Visa κρίθηκε από την Επιτροπή ότι πληρούσε και την τρίτη προϋπόθεση του άρθρου 81 παράγραφος 3 Συνθ. ΕΚ¹⁶².

4. Μη εξάλειψη του ανταγωνισμού

Ολοκληρώνοντας τον έλεγχο πλήρωσης των όρων απαλλαγής της προκείμενης απόφασης ενώσεων επιχειρήσεων η Επιτροπή αποφάσισε ότι οι ΠΔΠ δεν είχαν σημαντικές συνέπειες περιοριστικές του ανταγωνισμού ούτε για τους εκδότες ούτε για τους αποδέκτες των καρτών Visa.

Ειδικότερα, οι εκδότες συνέχιζαν να διατηρούν, κατά την Επιτροπή, την ελευθερία να καθορίσουν το ύψος των συνδρομών που εφαρμόζουν έναντι των πελατών τους. Επιπλέον, παρόλο που εκ των πραγμάτων επιβάλλονταν ένα ανώτατο όριο στις εμπορικές προμήθειες, δεν καταργούνταν ούτε ο ανταγωνισμός μεταξύ αποδεκτών, δεδομένου ότι οι αποδέκτριες τράπεζες διατηρούσαν την ελευθερία να καθορίσουν τις εμπορικές προμήθειες και ήταν σε θέση πάντοτε να ανταγωνίζονται όσον αφορά τα άλλα συστατικά στοιχεία της εμπορικής προμήθειας εκτός από την ΠΔΠ¹⁶³. Επίσης δεν καταργούνταν ο ανταγωνισμός μεταξύ της Visa και των ανταγωνιστών της, ιδιαίτερα της Europay. Ο ισχυρισμός της Eurocommerce ότι η Visa αποτελεί σχεδόν δυοπώλιο με τη Europay δεν ήταν δυνατόν, σύμφωνα με την Επιτροπή, να ληφθεί υπόψη για την αξιολόγηση μιας συμφωνίας μεταξύ των μελών της Visa. Παρόλο που ανάλογη συμφωνία υπήρχε μεταξύ των μελών της Europay, η

¹⁶¹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 102

¹⁶² Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 103

¹⁶³ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ.106

Επιτροπή έκρινε ότι δεν προέκυψαν ανάλογες αποδείξεις για την ύπαρξη συνεννόησης μεταξύ της Visa και της Europay¹⁶⁴.

II. Απόφαση MASTERCARD (EE COMP 29/373 / Γεν. Δικαστήριο T-111/08)

Σαφείς αποστάσεις από τις ανωτέρω αξιολογήσεις έλαβε η Επιτροπή κατά την απόφαση της επί της υπόθεσης καθορισμού ΠΔΠ για την διενέργεια διασυνοριακών στο σύστημα Mastercard που παρατίθεται στη συνέχεια¹⁶⁵. Η εν λόγω απόφαση που επικυρώθηκε και από την πρόσφατη νομολογία του Γεν. Δικαστηρίου (T-111/08) απεφάνθη για την υπαγωγή της εν λόγω σύμπραξης στο κανονιστικό πεδίο του απαγορευτικού κανόνα του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ/101 ΣΛΕΕ και δεν ανεγνώρισε, σε αντίθεση με την απόφαση Visa II, την συνδρομή του ευεργετήματος της απαλλαγής, που προβλέπει η παρ. 3 του εν λόγω άρθρου.

Η παράθεση της εν λόγω απόφασης της Επιτροπής συνίσταται στην επισκόπηση των πραγματικών περιστατικών (κάτωθι Α), στην υπαγωγή των συμφωνιών καθορισμού ΠΔΠ στον απαγορευτικό κανόνα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ (κάτωθι Β) στον εντοπισμό των περιοριστικών για τον ανταγωνισμό επιπτώσεων τους (κάτωθι Γ) και στον έλεγχο απαλλαγής των ΠΔΠ σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 101 ΣΛΕΕ (κάτωθι Δ).

A. Επισκόπηση πραγματικών περιστατικών

Η MasterCard εκμεταλλεύεται ένα διεθνές «ανοιχτό» ή «τετραμερές» σύστημα πληρωμών στα σημεία πώλησης («POS»). Το σύστημα των καρτών πληρωμών της MasterCard δίνει στους καταναλωτές τη δυνατότητα να χρησιμοποιούν πλαστικές κάρτες για τις συναλλαγές πληρωμών τους στα σημεία πώλησης, τα οποία συνήθως είναι τερματικά πληρωμής σε κάποιο εμπορικό κατάστημα λιανικής πώλησης. Το εν λόγω σύστημα περιλαμβάνει πέντε κύριες ομάδες ενδιαφερομένων: α) τους κατόχους καρτών, β) τους εμπόρους, γ) τον κάτοχο του συστήματος (εν προκειμένω: τη MasterCard), δ) τις τράπεζες που εκδίδουν κάρτες, και ε) τις αποδέκτριες τράπεζες. Οι εκδότριες εκδίδουν κάρτες στους

¹⁶⁴ Βλ. Commission Decision Case No. COMP29/373 – VISA International – Multilateral Interchange Fee 2002, σκ. 106

¹⁶⁵ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007 διαθέσιμο σε: http://europa.eu/comm/competition/antitrust/casesdecisions/34579/provisional_nc_decision.pdf

κατόχους καρτών και οι αποδέκτριες αναζητούν εμπόρους για την αποδοχή καρτών πληρωμών.

Η υπό κρίση απόφαση αφορούσε τους κανόνες του δικτύου της MasterCard και τις αποφάσεις των εκπροσώπων των τραπεζών που αποτελούν μέλη της και της διοίκησης του οργανισμού σχετικά με τις εναλλακτικές διατραπεζικές προμήθειες εντός EOX και εντός SEPA. Οι εν λόγω πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες (ΠΔΠ) παρακρατούνται σε κάθε συναλλαγή μέσω κάρτας πληρωμών. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τους κανόνες του δικτύου του οργανισμού της MasterCard, οι αποδέκτριες τράπεζες όφειλαν να καταβάλλουν διατραπεζικές προμήθειες στις εκδότριες τράπεζες. Όταν ο κάτοχος της κάρτας την χρησιμοποιούσε για να αγοράσει από τον έμπορο, ο έμπορος λάμβανε από την αποδέκτρια τράπεζα την τιμή λιανικής μείον την επιβάρυνση του εμπόρου για την παρεχόμενη υπηρεσία. Η εκδότρια τράπεζα κατέβαλλε στην αποδέκτρια τράπεζα τη λιανική τιμή μείον μια διατραπεζική προμήθεια. Εκτός από την διατραπεζική προμήθεια που εισέπραττε από την αποδέκτρια τράπεζα, η εκδότρια τράπεζα λάμβανε από τον πελάτη την αξία της πληρωμής συν την τυχόν ετήσια προμήθεια, τυχόν τόκους για ανεξόφλητο χρέος, επιβάρυνση για καθυστέρηση της πληρωμής κ.λπ.

Οι εναλλακτικές διατραπεζικές πληρωμές εντός του EOX και του SEPA αφορούσαν τις διασυνοριακές πληρωμές με κάρτα στον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (EOX) και τις εγχώριες πληρωμές με κάρτα εντός ορισμένων κρατών μελών του EOX με κάρτες πληρωμών με την επωνυμία MasterCard ή Maestro. Οι προμήθειες ήταν πάντοτε «εναλλακτικές», με την έννοια ότι καταβάλλονταν μόνο εφόσον δεν υφίσταντο ειδικές διμερείς συμφωνίες μεταξύ εκδότριας και αποδέκτριας τράπεζας σχετικά με τις διατραπεζικές προμήθειες.

B. Οι συμφωνίες καθορισμού διατραπεζικών προμηθειών ως απαγορευμένες συμπράξεις (αρ. 1010 ΣΛΕΕ)

Κατά την έρευνα υπαγωγής των αποφάσεων καθορισμού των τιμών των ΠΔΠ στον απαγορευτικό κανόνα του άρθρου 81 παρ. 1 Συνθ. ΕΚ η Επιτροπή απεφάνθη ότι οι αποφάσεις του ευρωπαϊκού συμβουλίου της MasterCard σχετικά με το επίπεδο και την δομή των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών εντός EOX και οι σχετικοί κανόνες του δικτύου που είχαν εκδοθεί από το παγκόσμιο συμβούλιο της MasterCard

International Inc. αποτελούσαν αποφάσεις ένωσης επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 81 παράγραφος 1 της Συνθήκης ΕΚ. Οι εν λόγω αποφάσεις συνέχιζαν, κατά την Επιτροπή, να αποτελούν αποφάσεις ένωσης ακόμα και μετά την αρχική εισαγωγή στο χρηματιστήριο (IPO) της MasterCard Incorporated στις 25 Μαΐου 2006 και παρά τις σχετικές αλλαγές στη διοίκηση του οργανισμού πληρωμών στην Ευρώπη όσον αφορά την εξουσία καθορισμού του επιπέδου των πολυμερών εναλλακτικών διατραπεζικών προμηθειών.

Συγκεκριμένα, όπως διαπίστωσε η Επιτροπή, οι τράπεζες μέλη του οργανισμού πληρωμών MasterCard συμφώνησαν σχετικά με την IPO και τις συνεπακόλουθες αλλαγές στη διοίκηση του οργανισμού προκειμένου να διαιωνιστεί η ΠΔΠ ως μέρος του επιχειρηματικού μοντέλου κατά τρόπο που θεώρησαν λιγότερο εκτεθειμένο σε αντιμονοπωλιακές διαδικασίες. Ακόμα και μετά την αρχική εισαγωγή στο χρηματιστήριο της MasterCard Incorporated, οι διατραπεζικές προμήθειες του οργανισμού πληρωμών MasterCard δεν επιβάλλονταν μονόπλευρα. Οι τράπεζες μέλη της MasterCard είχαν, κατά την Επιτροπή, ακόμα κοινά συμφέροντα όσον αφορά τις ΠΔΠ, καθώς απέφεραν εγγυημένα έσοδα για τις εκδοτικές τους δραστηριότητες. Συνεπώς, η ύπαρξη κοινών συμφερόντων των τραπεζών σε σχέση με τις ΠΔΠ συνεχίζονταν και μετά την αρχική εισαγωγή στο χρηματιστήριο, γεγονός που αντικατοπτριζόταν επίσης από τον καθορισμό του ύψους των διατραπεζικών προμηθειών της MasterCard¹⁶⁶.

Γ. Οι περιοριστικές συνέπειες για τον ελεύθερο ανταγωνισμό επιπτώσεις των ΠΔΠ

Μετά την κατάφαση της κατ' αρχάς υπαγωγής της εν λόγω σύμπραξης ως απόφασης ένωσης επιχειρήσεων στο ρυθμιστικό πεδίο του απαγορευτικού κανόνα του άρθρου 81 παρ. 1 Συνθ. ΕΚ η Επιτροπή προέβη στον έλεγχο των περιοριστικών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων της, εστιάζοντας στην αγορά αποδοχής συναλλαγών¹⁶⁷.

¹⁶⁶ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 359-367, διαθέσιμο σε: [ec.europa.eu . elojade > isef > case_details](http://ec.europa.eu/elojade/iseif/case_details)

¹⁶⁷ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 401-407

Όπως διαπίστωσε η Επιτροπή, «τα μέλη του οργανισμού πληρωμών MasterCard διέθεταν συλλογικώς, εντός της αγοράς, σημαντική ισχύ έναντι των εμπόρων και των πελατών τους. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα οι ΠΔΠ να συμβάλλουν στην διόγκωση της βάσεως των MSC, ενώ οι τελευταίες θα ήταν χαμηλότερες εάν δεν υφίσταντο οι ΠΔΠ και εάν υφίστατο απαγόρευση της μονομερούς τιμολογήσεως, μεταγενεστέρως των συναλλαγών, εκ μέρους των εκδοτριών τραπεζών («εκ των υστέρων» τιμολογήσεων)»¹⁶⁸. Επομένως, οι ΠΔΠ τις οποίες εξέτασε η Επιτροπή στην προσβαλλόμενη απόφαση κρίθηκαν ως περιοριστικές του ανταγωνισμού ως προς τις τιμές μεταξύ των αποδεκτριών τραπεζών εις βάρος των εμπόρων και των πελατών τους.

Ειδικότερα, αφενός, η Επιτροπή δέχθηκε ότι τα περιοριστικά αποτελέσματα των ΠΔΠ δεν επηρέαζαν μόνον την αποδοχή των διασυνοριακών συναλλαγών, αλλά και την αποδοχή των εθνικών συναλλαγών, αναφερόμενη, ιδίως, στο γεγονός ότι οι ΠΔΠ εφαρμόζονταν σε ορισμένα κράτη μέλη λόγω ανυπαρξίας διμερών ή εθνικών διατραπεζικών προμηθειών και ότι μπορούσαν να χρησιμεύσουν ως στοιχείο αναφοράς για τον καθορισμό εθνικών διατραπεζικών προμηθειών (αιτιολογικές σκέψεις 412 έως 424 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Αφετέρου, η Επιτροπή συνήγαγε από πλείονα αποδεικτικά στοιχεία ότι οι ΠΔΠ καθόριζαν ένα κατώτατο όριο ως προς τις MSC¹⁶⁹.

Περαιτέρω, η Επιτροπή επισήμανε, κατ' ουσίαν, ότι «ο ρόλος τον οποίο διαδραματίζουν οι ΠΔΠ στην αγορά εκδόσεως τραπεζικών καρτών και στη σχετική με τα συστήματα καρτών αγορά ενίσχυε τα περιοριστικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματά τους εντός της επίμαχης αγοράς, στο μέτρο που, αφενός, είναι προς το συμφέρον των εκδοτριών τραπεζών να προτείνουν στους πελάτες τους κάρτες για τις οποίες έχουν προβλεφθεί ΠΔΠ μεγάλου ύψους και, αφετέρου, ο ανταγωνισμός στον οποίο αποδύονται τα συστήματα καρτών για την πελατεία των τραπεζών διεξάγεται εις βάρος των συστημάτων που προτείνουν ΠΔΠ μικρού ύψους»¹⁷⁰.

Η Επιτροπή διαπίστωσε, επίσης, ότι δεν ήταν προς το συμφέρον των αποδεκτριών τραπεζών να ασκήσουν ανταγωνιστικές πιέσεις για τη μείωση των ΠΔΠ

¹⁶⁸ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 410, 411, 522

¹⁶⁹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 425-438

¹⁷⁰ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 461-491

καθόσον επρόκειτο να επωφεληθούν άμεσα ή έμμεσα από τις εν λόγω ΠΔΠ¹⁷¹. Ενώ αναφορικά με τους εμπόρους η ρυθμιστική Αρχή εκτίμησε ότι δεν ήσαν σε θέση να ασκήσουν επαρκείς πιέσεις όσον αφορά το ύψος των ΠΔΠ¹⁷². Προς αιτιολόγηση της θέσης της αυτής επικαλέσθηκε τις συνέπειες άλλων κανόνων του συστήματος MasterCard, και, ιδίως, αυτές του κανόνα που επιβάλλει να γίνονται αποδεκτές όλες οι κάρτες που προέρχονται από όλες τις τράπεζες («Honour All Cards Rule») καθώς και την έλξη που ασκεί στους καταναλωτές αυτό το μέσο πληρωμής¹⁷³.

Δ. Ο έλεγχος απαλλαγής των ΠΔΠ υπό το πρίσμα του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ

Ο έλεγχος του συμβατού της προκείμενης σύμπραξης με την επιταγή του άρθρου 81 Συνθ. ΕΚ. ολοκληρώθηκε την εξέταση συνδρομής του ευεργετήματος της απαλλαγής που προβλέπεται στην παρ. 3 του εν λόγω άρθρου. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή εξέτασε την πλήρωση των προϋποθέσεων α) της συμβολής της σύμπραξης στην τεχνική και οικονομική πρόοδο (κάτωθι 1), β) στην βελτίωση της αποτελεσματικότητας των παρεχόμενων χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών (κάτωθι 2) και γ) στην εξασφάλιση δίκαιου τμήματος του οφέλους και μεγιστοποίηση της απόδοσης του συστήματος (κάτωθι 3)

1. Συμβολή στην τεχνική ή οικονομική πρόοδο

Αναφορικά με την συνδρομή του πρώτου όρου απαλλαγής του άρθρου 81 παράγραφος 3 Συνθ. ΕΚ και ειδικότερα της συμβολής στην τεχνική ή οικονομική πρόοδο, η MasterCard δεν κατάφερε, σύμφωνα με την Επιτροπή, να αποδείξει την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ των ΠΔΠ και αντικειμενικής βελτίωσης της αποτελεσματικότητας.

Συγκεκριμένα, η Επιτροπή σε γενικές γραμμές δεν αμφισβήτησε το γεγονός οι ΠΔΠ βοηθούν στη μεγιστοποίηση της απόδοσης του συστήματος εξισορροπώντας τη ζήτηση των κατόχων κάρτας και των εμπόρων, καθώς αποδέχθηκε ότι τα συστήματα πληρωμών χαρακτηρίζονται από έμμεσες εξωτερικότητες δικτύου και ότι θεωρητικά η μεταφορά εσόδων μεταξύ των εκδοτριών και των αποδεκτριών τραπεζών ενδέχεται να συμβάλλει στη βελτίωση της χρησιμότητας του δικτύου για

¹⁷¹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 499-501

¹⁷² Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 502-506

¹⁷³ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 504-521

τους χρήστες του. Ωστόσο, η Επιτροπή διετύπωσε έντονες επιφυλάξεις σχετικά με τον καθορισμό των ΠΔΠ μόνο βάσει της οικονομικής θεωρίας. Ειδικότερα, η ρυθμιστική Αρχή διετύπωσε την θέση ότι «το αν μια διατραπεζική προμήθεια που καθορίζεται συλλογικά πρέπει να καταβάλλεται από τους αποδέκτες στους εκδότες ή το αντίστροφο, και το σε ποιο επίπεδο πρέπει να καθοριστεί δεν μπορεί να προσδιοριστεί με γενικό τρόπο βάσει μόνο της οικονομικής θεωρίας, γιατί οι θεωρίες πάντα βασίζονται σε υποθέσεις που ενδέχεται να μην αντιπροσωπεύουν επαρκώς την πραγματική εικόνα της αγοράς»¹⁷⁴.

Αντιθέτως, οποιοσδήποτε ισχυρισμός ότι μια ΠΔΠ επιφέρει βελτίωση της αποτελεσματικότητας (όπως άλλωστε προβλέπει η πρώτη προϋπόθεση του άρθρου 81 παράγραφος 3 της Συνθ. ΕΚ) πρέπει, κατά την Επιτροπή, να βασίζεται σε λεπτομερή, βάσιμη και αδιαμφισβήτητη ανάλυση, η οποία να στηρίζει τις υποθέσεις και τα συμπεράσματά της σε εμπειρικά δεδομένα και γεγονότα. Στην προκειμένη περίπτωση, η MasterCard, σύμφωνα με την Επιτροπή, δεν παρείχε εμπειρικά δεδομένα που να αποδεικνύουν τον βασικό της ισχυρισμό ότι η ΠΔΠ μεγιστοποιεί την «απόδοση» του συστήματος καθώς και την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας με άλλη υποτιθέμενη αντικειμενική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Κατά συνέπεια, δεν αποδείχθηκε ότι τα περιοριστικά αποτελέσματα της ΠΔΠ στις αποδέκτριες αγορές αντισταθμίζονταν δεόντως από αντικειμενική βελτίωση της αποτελεσματικότητας. Παρά τις επανειλημμένες αιτήσεις της Επιτροπής, η MasterCard δεν υπέβαλε εμπειρικά στοιχεία σχετικά με τις θετικές επιδράσεις της ΠΔΠ της στην απόδοση του συστήματος και στη σχετική αποτελεσματικότητα¹⁷⁵.

2. Βελτίωση της αποτελεσματικότητας

Πέρα από την άρνηση συμβολής της εν λόγω σύμπραξης και των δι αυτής καθοριζομένων ΠΔΠ στην τεχνική και οικονομική πρόοδο της επηρεαζόμενης αγοράς η Επιτροπή απέρριψε και τους ισχυρισμούς της MasterCard ότι η διαδικασία του ανταγωνισμού και οι δυνάμεις της αγοράς οδηγούν αυτομάτως σε μια ΠΔΠ που μπορεί να θεωρηθεί με ασφάλεια ότι ενισχύει την αποτελεσματικότητα. Σύμφωνα με την Επιτροπή, ούτε οι δυνάμεις ανταγωνισμού μεταξύ συστημάτων ούτε οι αποδέκτριες τράπεζες ή οι έμποροι δύνανται να ασκήσουν επαρκείς περιορισμούς

¹⁷⁴ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 679-701

¹⁷⁵ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 729-733

στον φορέα που είναι αρμόδιος για τον καθορισμό των ΠΔΠ στον οργανισμό MasterCard.

Συγκεκριμένα, όπως ανέφερε η ρυθμιστική Αρχή, «το ειδικό πλαίσιο που διέπει τις ΠΔΠ της MasterCard είναι ένα μοντέλο που συνέταξε ο William Baxter το 1983. Ωστόσο, το εν λόγω μοντέλο περιορίζεται σημαντικά από το γεγονός ότι θεωρεί δεδομένη τη ζήτηση του καταναλωτή και του εμπόρου, με την έννοια ότι κανείς εκ των δύο δεν αντιδρά σημαντικά σε ενδεχόμενες ενέργειες του άλλου. Επιπλέον, το μοντέλο του Baxter στηρίζεται στη μη ρεαλιστική υπόθεση ότι δεν υπάρχει διαφοροποίηση στα οφέλη που αποκομίζουν οι έμποροι από την αποδοχή καρτών, με άλλα λόγια θεωρεί τους εμπόρους ως ένα ομοιογενές σύνολο. Το συμπέρασμα του Baxter τελικά βασίζεται στη μη ρεαλιστική υπόθεση ενός τέλεια ανταγωνιστικού τραπεζικού τομέα»¹⁷⁶.

Περαιτέρω, τα μειονεκτήματα του εν λόγω οικονομικού μοντέλου ενισχύονταν, κατά την Επιτροπή, και από τις μεθοδολογίες που χρησιμοποιούσε η MasterCard για την εφαρμογή αυτού του πλαισίου στην πράξη, οι οποίες κρίθηκαν ως μη πειστικές, γιατί δεν αντικατόπτριζαν με ικανοποιητικό τρόπο την υποκείμενη θεωρία. Όπως απεφάνθη σχετικά η Επιτροπή «οι μεθοδολογίες πάσχουν από σημαντικές ελλείψεις, καθώς δημιουργούν μια ανισορροπία μεταξύ της έκδοσης καρτών και της αποδοχής των εμπορών αποκλειστικά βάσει του κόστους, ενώ δεν λαμβάνουν υπόψη τους και τα έσοδα των τραπεζών. Παράλληλα, εν αντιθέσει με την ανάλυση της ζήτησης των εμπορών, η MasterCard δεν επιχειρεί καν να εκφράσει ποσοτικά την προθυμία πληρωμής των κατόχων καρτών και απλά υποθέτει τη σχετική απροθυμία πληρωμής της εν λόγω ομάδας πελατών για την ευκολία χρήσης καρτών πληρωμών. Υπάρχουν επίσης αμφιβολίες όσον αφορά τη χρησιμότητα του μοντέλου αναγωγής που εφαρμόζει η MasterCard για να ποσοτικοποιεί την προθυμία πληρωμής των εμπορών στο τμήμα των πιστωτικών καρτών».¹⁷⁷

3. Εξασφάλιση στους χρήστες δικαίου τμήματος από το όφελος

Η Επιτροπή ολοκλήρωσε την αιτιολόγηση της άρνησης της να χορηγήσει απαλλαγή στην εν λόγω απαγορευμένη σύμπραξη, αποφαινόμενη ότι περά των

¹⁷⁶ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 720

¹⁷⁷ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 721-724

ανωτέρω αυτή δεν συνέβαλε ούτε στην εξασφάλιση στους εμπόρους και τους κατόχους καρτών δίκαιου τμήματος από το όφελος που προκύπτει από τα πλεονεκτήματα μιας ΠΔΠ. Ειδικότερα, η Επιτροπή έκρινε ότι παρά την ενδεχόμενη ύπαρξη ωφέλειας για τους εμπόρους από την ενισχυμένη αποτελεσματικότητα του δικτύου από εκδοτικής άποψης, τα οφέλη αυτά δεν ήταν ικανά να αντισταθμίσουν απαραίτητα τις απώλειές τους που προκύπτουν από την καταβολή διογκωμένων προμηθειών¹⁷⁸.

Κατά συνέπεια, η Επιτροπή εξέτασε την μεθοδολογία της MasterCard για τον καθορισμό ανωτάτου ορίου στις διατραπεζικές της προμήθειες. Ωστόσο, τα σημεία αναφοράς βάσει κόστους της MasterCard περιλάμβαναν στοιχεία κόστους που, κατά την ρυθμιστική Αρχή, δεν είναι εγγενή στην λειτουργικότητα της πληρωμής μιας κάρτας ούτε σχετίζονται με υπηρεσίες που αποφέρουν σαφή οφέλη για τους πελάτες που επιβαρύνονται από αυτή την ΠΔΠ. Κατά συνέπεια, χωρίς την παροχή περαιτέρω αποδείξεων από μέρους της MasterCard, η Επιτροπή απεφάνθη ότι δεν ήταν σε θέση να εκτιμήσει με ασφάλεια ότι, μεγιστοποιώντας την απόδοση του συστήματος, η MasterCard ωφελεί εξίσου και τους πελάτες των τραπεζών μελών της. Όπως χαρακτηριστικά τόνισε η Επιτροπή «η MasterCard δεν κατάφερε να αποδείξει ότι η βελτίωση της αποτελεσματικότητας αντισταθμίζει τους περιορισμούς στους εμπόρους (καθώς και στους επακόλουθους αγοραστές)»¹⁷⁹.

Συμπερασματικά, η Επιτροπή αποφάσισε ότι οι προκείμενες συμφωνίες καθορισμού ΠΔΠ στο σύστημα Mastercard δεν πληρούσαν τις τρεις πρώτες προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3 της Συνθ. ΕΚ α) λόγω των μη ρεαλιστικών υποθέσεων στις οποίες βασίζεται η νοητική βάση της ΠΔΠ της MasterCard, β) λόγω της έλλειψης αποδείξεων για την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της εν λόγω ΠΔΠ και της υποτιθέμενης αντικειμενικής βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και γ) λόγω του γεγονότος ότι η μεθοδολογία της MasterCard δεν αντικατοπτρίζει ικανοποιητικά το υποκείμενο πλαίσιο, ενώ βασίζεται σε διογκωμένα σημεία αναφοράς κόστους. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή διέταξε την Mastercard να απέχει από τον καθορισμό των ΠΔΠ στην περιοχή του ΕΟΧ. Μια διαταγή, η οποία πρακτικά είχε ως συνέπεια τον καθορισμό των ΠΔΠ σε μηδενικό

¹⁷⁸ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 739

¹⁷⁹ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 739-746

επίπεδο, καθώς ανάγκασε τις εκδότριες και αποκτώσες τράπεζες να ανταγωνίζονται μεταξύ τους για τη μεγιστοποίηση του κέρδους όλως ανεξάρτητα η μία από την άλλη¹⁸⁰.

III. Αποτίμηση στην οικονομική θεωρία του καθορισμού των ΠΔΠ από την Επιτροπή σε μηδενικό επίπεδο

Ο ανωτέρω έμμεσος καθορισμός των ΠΔΠ σε μηδενικό επίπεδο ως απόρροια της πρακτικής της Επιτροπής αντιμετωπίστηκε από την οικονομική θεωρία με περισσή περίσκεψη. Όπως αναφέρθηκε και στο πρώτο κεφάλαιο της παρούσας εργασίας, η αναγκαιότητα της ύπαρξης των πολυμερών διατραπεζικών προμηθειών αποτελεί σε μια αγορά με δύο πλατφόρμες, όπως αυτή των συναλλαγών με κάρτες, προαπαιτούμενο προκειμένου να εξασφαλιστεί α) η αλληλεπίδραση ανάμεσα στις δύο πλατφόρμες της αγοράς, β) η επίτευξη οικονομιών κλίμακας και γ) η παραγωγή δικτυακών φαινομένων. Οι ΠΔΠ αποτελούν, επομένως κατά την οικονομική θεωρία, ένα εξισορροπητικό όργανο και ο καθορισμός τους, όποιος και αν είναι αυτός (ακόμη δηλαδή και μηδενικός), οφείλει να προκύπτει από τις εκάστοτε επικρατούσες συνθήκες στην εν λόγω αγορά καρτών και όχι να αποτελεί αποτέλεσμα μιας ανελαστικής εξωγενούς ρυθμιστικής παρέμβασης, η οποία απειλεί να διαταράξει την επιθυμητή ισορροπία ανάμεσα στις δύο πλατφόρμες της αγοράς καρτών¹⁸¹.

Συγκεκριμένα, ο καθορισμός των ΠΔΠ από την Επιτροπή σε μηδενική βάση δύναται να εξαναγκάσει τα συστήματα καρτών στην αναζήτηση άλλων τρόπων ανάκτησης του κόστους για τις παρεχόμενες από αυτά υπηρεσίες. Ωστόσο, η μόνη εναλλακτική που δύναται να υπάρξει σε αυτήν την περίπτωση συνίσταται, με βάση την διεθνή εμπειρία, στην υιοθέτηση από τα συστήματα καρτών της πρακτικής ανάκτησης του εν λόγω κόστους μέσα από την επιβάρυνση των κατόχων των καρτών. Άλλωστε, η εν λόγω πρακτική βρίσκει ερείσματα στην οικονομική θεωρία, καθώς ένα μέρος αυτής υποστηρίζει την άποψη ότι αποτελεί την πλέον δίκαιη και οικονομικά αποτελεσματική μέθοδο¹⁸².

¹⁸⁰ Βλ. Commission Decision Case No. COMP/34.579-Mastercard, 2007, σκ. 747; Πρβλ. και την επικύρωση των προκείμενων συμπερασμάτων της Επιτροπής από το Γεν. Δικαστήριο: Judgment of the General Court (Seventh Chamber) of 24 May 2012, Mastercard, Inc. and Others v European Commission, διαθέσιμο σε: curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=T-111/08

¹⁸¹ Βλ. Βιτζηλαίου Ε.-Ρ., ό.π., σελ. 544

¹⁸² Βλ. Βιτζηλαίου Ε.-Ρ., ό.π., σελ. 544 με περαιτέρω παραπομπή σε: Balto D., The Problem of Interchange Fees, Costs without Benefits, σε: European Competition Law Review 2000, Volume:21, Issue: 4, σελ. 223

Δίκαιη καθώς με αυτή ο κάθε καταναλωτής θα επωμίζεται πλέον άμεσα το ακριβές κόστος του μέσου πληρωμής που χρησιμοποιεί και οικονομικά αποτελεσματική γιατί αν και λογικά θα οδηγήσει σε αύξηση των συνδρομών των κατόχων καρτών, ωστόσο, αναμένεται να αυξήσει την διαφάνεια των τιμών και να παράσχει κίνητρα στις τράπεζες, ώστε να μειώσουν το κόστος των παρεχόμενων υπηρεσιών εντείνοντας τον μεταξύ τους ανταγωνισμό σε επίπεδο τιμών, γεγονός που με τη σειρά του αναμένεται να οδηγήσει σε αντίστοιχη μείωση των τιμών υπηρεσίας των εμπόρων και συνακόλουθα των μέσων όρων λιανικών τιμών κάτι που τελικά θα ωφελήσει τους καταναλωτές¹⁸³.

Ωστόσο, η ανωτέρω άποψη δεν φαίνεται να επαληθεύεται από τον τρόπο λειτουργίας των σύγχρονων οικονομιών αλλά ούτε και να υιοθετείται από την κρατούσα οικονομική θεωρία. Ειδικότερα, η άμεση επιβάρυνση του καταναλωτή με το κόστος του μέσου πληρωμής, το οποίο επιλέγει, δεν δύναται να ισχύσει σε μεγάλο βαθμό καθώς οι χρηματοδοτήσεις και οι δια-χρηματοδοτήσεις αποτελούν μια ευρέως διαδεδομένη πρακτική μεταξύ των διαφορετικών μεθόδων πληρωμής. Επιπλέον, η επιλογή άμεσης επιβάρυνσης των καταναλωτών με το κόστος των υπηρεσιών πληρωμών θα διατάρασσε την επιθυμητή ισορροπία ανάμεσα στις δύο πλατφόρμες της εν λόγω σχετικής αγοράς καθώς θα αποθάρρυνε πολλούς καταναλωτές από την έκδοση και χρήση καρτών αποδυναμώνοντας την μία πλατφόρμα των καταναλωτών και επιφέροντας συνεπακόλουθα σημαντική ζημία στο μέγεθος του δικτύου και στην αποτελεσματικότητά του¹⁸⁴.

Περαιτέρω, η εν λόγω εναλλακτική δεν παρέχει καμία επαρκή εγγύηση ότι θα μπορούσε να συνεπάγεται οφέλη ικανά να αντισταθμίσουν τα ανωτέρω επισημανθέντα μειονεκτήματα. Ακόμη και αν επιτρεπόταν στους εμπόρους η πρακτική της υπερχρέωσης, αμφισβητείται έντονα στην οικονομική θεωρία, εάν αυτή θα υιοθετούνταν από αυτούς καθώς α) η διαφοροποίηση των τιμών των εμπόρων ανάλογα με το μέσο πληρωμής που επιλέγει ο καταναλωτής σπάνια

¹⁸³ Βλ. Frankel A. Monopoly and Competition in the Supply and Exchange of Money, σε: 66 Antitrust L.J. 313/1998, σελ. 343

¹⁸⁴ Βλ. Βιτζηλαίου Ε.-Ρ., ό.π., σελ. 544 με περαιτέρω παραπομπή σε: Chakravoti S., Theory of Credit Card Networks, A Survey of the Literature, σε: Review of Network Economics 2003, Volume: 2, Issue: 2, σελ. 55

χρησιμοποιήθηκε στην πράξη ακόμη και σε χώρες που επετράπη, όπως οι Η.Π.Α., η Ολλανδία και το Ηνωμένο Βασίλειο, και β) η ευόδωση της πρακτικής αυτής προϋποθέτει την ύπαρξη τέλειου ανταγωνισμού σε όλες τις πλευρές της σχετικής αγοράς, κάτι το οποίο προφανώς στην εν λόγω σχετική αγορά δεν συμβαίνει¹⁸⁵.

Τέλος, ο καθορισμός των ΠΔΠ σε μηδενικό επίπεδο αντενδείκνυται ως πρακτική από την οικονομική θεωρία καθώς, πέρα των ανωτέρω, δεν αποκλείεται να οδηγήσει και στην μετατροπή των ανοικτών συστημάτων σε μονομερή (π.χ. μέσα από την σύναψη συμβάσεων δικαιόχρησης-franchising) προκειμένου να καταστεί εφικτός ο καθορισμός μιας μονομερούς υποκρυπτόμενης (διατραπεζικής προμήθειας), η οποία θα εκφεύγει του ελέγχου των ρυθμιστικών Αρχών, αν και σε πρακτικό επίπεδο αμφισβητείται έντονα η οικονομική δυνατότητα των τραπεζών να λειτουργούν τα δικά τους μονομερή συστήματα¹⁸⁶.

IV. Συμπέρασμα

Οι υποθέσεις Visa II και Matsercard αποτέλεσαν τις πρώτες σημαντικές κοινοτικές αποφάσεις σχετικά με το συμβατό των ΠΔΠ με την ελευθερία του ανταγωνισμού, όπως αυτή κατοχυρώνεται στον απαγορευτικό κανόνα του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή δημιούργησε με τις δύο σχετικές αποφάσεις νομικό προηγούμενο, το οποίο συνίσταται στην νομική αξιολόγηση α) της φύσης των εν λόγω συμφωνιών καθορισμού διατραπεζικών προμηθειών ως αποφάσεων ένωσης επιχειρήσεων και β) του περιεχομένου τους ως περιοριστικού του ανταγωνισμού καθώς είχε ως άμεση αντι-ανταγωνιστική συνέπεια τον εν τοις πράγμασι καθορισμό μιας ελάχιστης τιμής για τα έξοδα που οφείλουν να καταβάλλουν οι έμποροι στην αποδέκτρια τράπεζα τους για την αποδοχή καρτών πληρωμής, γεγονός το οποίο περαιτέρω περιόριζε τον ανταγωνισμό ανάμεσα στις αποκτώσες τράπεζες και

¹⁸⁵ Όπως χαρακτηριστικά εκτιμούν οι Schmalensee και Evans «Χωρίς τέλειο ανταγωνισμό παντού, η κατάργηση του κανόνα που απαγορεύει την υπερχρέωση, δεν οδηγεί γενικώς σε αποτελεσματικότητα. Μάλιστα, ο ατελής ανταγωνισμός μεταξύ των εκδοτριών έχει σε αυτή την περίπτωση την τάση να οδηγεί σε υπο-παροχή των υπηρεσιών καρτών ενώ οι έμποροι θα μπορούσαν να χρησιμοποιήσουν την υπερ-χρέωση ως μηχανισμό για αυθαίρετη διάκριση τιμών. Η οικονομική ευημερία μπορεί να καταλήξει να είναι μικρότερη από ό,τι σε μια ισορροπία μεγιστοποίησης του κέρδους με την εφαρμογή του κανόνα απαγόρευσης της υπερ-χρέωσης – ακόμα και αν η χρήση καρτών γίνει υπερβολική στην τελευταία περίπτωση». Βλ. Evans S./Schmalensee R., *The Economics of Interchange Fees and their Regulation: An Overview* 26, MIT Sloan Working Paper No. 4548-05, Cambridge May 2005

¹⁸⁶ Βλ. Βιτζηλαίου Ε.-Ρ., ό.π., σελ. 545; Πρβλ. περαιτέρω European Central Bank, *Interchange Fees in Card Payments*, σε: Occasional Paper Series, No. 131, September 2011, σελ. 23 επ.

συνέβαλλε στην αύξηση του κόστους αποδοχής των καρτών για τους εμπόρους και τελικά στην αύξηση των τιμών εις βάρος των καταναλωτών.

Ωστόσο, ενώ η Επιτροπή στην υπόθεση Visa International αποδέχτηκε την σωρευτική συνδρομή των κατ' άρθρο 81 παρ. 3 Συνθ. ΕΚ προϋποθέσεων απαλλαγής της εν λόγω κατ' αρχάς απαγορευμένης σύμπραξης αποδεχόμενη τους ισχυρισμούς αποτελεσματικότητας της Visa, στην υπόθεση Mastercard κράτησε σαφείς αποστάσεις από το ανωτέρω νομικό προηγούμενο. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή απεφάνθη ότι οι προκείμενες συμφωνίες καθορισμού ΠΔΠ στο σύστημα Mastercard δεν πληρούσαν τις τρεις πρώτες προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3 της Συνθ. ΕΚ λόγω α) των μη ρεαλιστικών υποθέσεων στις οποίες βασιζόταν η νοητική βάση της ΠΔΠ της MasterCard, β) της έλλειψης αποδείξεων για την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της εν λόγω ΠΔΠ και της υποτιθέμενης αντικειμενικής βελτίωσης της αποτελεσματικότητας και γ) του γεγονότος ότι η μεθοδολογία της MasterCard δεν αντικατόπτριζε ικανοποιητικά το υποκείμενο πλαίσιο, ενώ βασιζόταν σε διογκωμένα σημεία αναφοράς κόστους.

Η προκείμενη νομική εκτίμηση της Επιτροπής συνοδεύτηκε και από την απεύθυνση προς την Mastercard διαταγής προκειμένου να απέχει από τον καθορισμό των ΠΔΠ στην περιοχή του ΕΟΧ. Η διαταγή αυτή, όπως προαναφέρθηκε, είχε σε ως πρακτική συνέπεια τον καθορισμό των ΠΔΠ σε μηδενικό επίπεδο, καθώς ανάγκασε τις εκδότριες και αποκτώσες τράπεζες να ανταγωνίζονται μεταξύ τους για τη μεγιστοποίηση του κέρδους όλως ανεξάρτητα η μία από την άλλη.

Η εν λόγω επέμβαση της ρυθμιστικής Αρχής έτυχε έντονης κριτικής από την οικονομική θεωρία καθώς αποτέλεσε μια εξωγενή διαταγή παύσεως των ΠΔΠ, η οποία διενεργήθη από την Επιτροπή μετά από παράβλεψη α) του εξισορροπητικού ρόλου που επιτελούν οι ΠΔΠ σε μια αγορά με δύο πλατφόρμες, όπως η αγορά καρτών, και β) της πρακτικής αδυναμίας εύρεσης ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης καθώς η μοναδική εναλλακτική, αυτή, δηλαδή, που προέβλεπε την ανάκτηση του κόστους από τους κατόχους των καρτών και την υιοθέτηση από μέρους των εμπόρων της πρακτικής της υπερχρέωσης σπάνια έχει εφαρμοστεί μέχρι σήμερα στις χώρες στις οποίες επετράπη ενώ η ευόδωση της προϋποθέτει την ύπαρξη τέλειων ανταγωνιστικών συνθηκών, οι οποίες στην εν λόγω αγορά καρτών δεν υφίστανται.

Κεφάλαιο Τέταρτο: Κανονισμός για τις διατραπεζικές προμήθειες (2015/751/ΕΕ)

Στο παρόν κεφάλαιο λαμβάνει χώρα η παρουσίαση του Κανονισμού 2015/751 της ΕΕ¹⁸⁷ για τις πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες με χρεωστικές και πιστωτικές κάρτες, ο οποίος αποτέλεσε την νεώτερη θεσμική εξέλιξη μετά το νομικό προηγούμενο το οποίο δημιουργήθηκε με την ανωτέρω απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση Mastercard, που είχε ως συνέπεια τον καθορισμό των ΠΔΠ σε μηδενικό επίπεδο.

Η παρουσίαση εκκινεί με την ανάδειξη της αναγκαιότητας του εν λόγω Κανονισμού για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς πληρωμών και την διευκόλυνση του ανταγωνισμού σε αυτή. (κάτωθι I). Στη συνέχεια ακολουθεί η παρουσίαση του οικονομικού μοντέλου που επιλέγει ο κοινοτικός νομοθέτης για τον προσδιορισμό των ΠΔΠ (μοντέλου του αδιάφορου εμπόρου) (κάτωθι II) ενώ στο τρίτο μέρος παρατίθενται τα αποτελέσματα εφαρμογής του ανωτέρω οικονομικού μοντέλου προσδιορισμού των ΠΔΠ, όπως αυτά αποτυπώνονται στις διατάξεις του Κανονισμού για το ανώτατο ύψος των ΠΔΠ. Παράλληλα γίνεται και ειδική αναφορά στα μέτρα κατάργησης συγκεκριμένων περιορισμών που μέχρι πρότινος οδηγούσαν στην στεγανοποίηση της σχετικής αγοράς (κάτωθι III).

I. Αναγκαιότητα του Κανονισμού για τις ΠΔΠ

Η αναγκαιότητα έκδοσης από το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο της Ε.Ε, κατόπιν σχετικής πρότασης της Επιτροπής¹⁸⁸, του Κανονισμού προέκυψε από την διαπίστωση ότι η ολοκλήρωση της αγοράς πληρωμών στην Ένωση απέχει ακόμα πολύ από την επίτευξή της, δεδομένου ότι α) πολλές λύσεις πληρωμών δεν μπορούν να αναπτυχθούν πέρα από τα εθνικά τους σύνορα και β) εμποδίζεται η είσοδος στην αγορά νέων πανενωσιακών παρόχων.

¹⁸⁷ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, διαθέσιμο σε: eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32015R0751.

¹⁸⁸ Βλ. Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on interchange fee for card based payment transactions COM/2013/0550 final – 2013/0265 (COD), διαθέσιμο σε: europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT

Η έκδοση του προκείμενου Κανονισμού και ο προσδιορισμός ανώτατων ορίων διατραπεζικής προμήθειας αποσκοπεί να συμβάλει στην ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς πληρωμών (κάτωθι Α) όσο και στην ανάπτυξη και διευκόλυνση του ανταγωνισμού στην εν λόγω σχετική αγορά (κάτωθι Β).

Α. Ολοκλήρωση εσωτερικής αγοράς πληρωμών

Η δυσχέρεια ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς καρτών πληρωμών έγκειται κυρίως στο γεγονός της έλλειψης ενιαίων κανόνων που θα διευκόλυναν την διασυννοριακή και εγχώρια έκδοση και αποδοχή πράξεων πληρωμών με κάρτα. Ορισμένα κράτη μέλη έχουν μεν εκδώσει ή ετοιμάζουν νομοθεσία για την άμεση ή έμμεση ρύθμιση των διατραπεζικών προμηθειών, που θα καλύπτει διάφορα σχετικά ζητήματα, συμπεριλαμβανομένων των ανώτατων ορίων των διατραπεζικών προμηθειών σε διάφορα επίπεδα, των εμπορικών προμηθειών, των κανόνων υποχρεωτικής αποδοχής όλων των καρτών και των μέτρων καθοδήγησης των καταναλωτών. Ωστόσο, οι υφιστάμενες διοικητικές αποφάσεις που έχουν εκδοθεί σε ορισμένα κράτη μέλη διαφέρουν σημαντικά¹⁸⁹.

Προκειμένου, να επιτευχθεί μεγαλύτερη συνοχή μεταξύ των επιπέδων των διατραπεζικών προμηθειών, αναμένεται μεν η θέσπιση περαιτέρω κανονιστικών μέτρων σε εθνικό επίπεδο για την αντιμετώπιση των επιπέδων ή των αποκλίσεων μεταξύ των εν λόγω προμηθειών. Η πρωτοβουλία, όμως, αυτή σε επίπεδο εθνικής νομοθεσίας δεν κρίνεται από τον ευρωπαϊκό νομοθέτη ως αποτελεσματική για την επίτευξη των ανωτέρω σκοπών καθώς, όπως εκτιμά, «τα εθνικά μέτρα είναι πιθανό να οδηγήσουν σε σημαντικά εμπόδια για την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς στον τομέα των πληρωμών με κάρτα και των πληρωμών με κάρτα μέσω Διαδικτύου και κινητών τηλεφώνων και ως εκ τούτου να εμποδίσουν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών»¹⁹⁰.

Για να διευκολυνθεί η ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς για πληρωμές με κάρτα και πληρωμές με κάρτα μέσω διαδικτύου και κινητών τηλεφώνων, προς όφελος των καταναλωτών και των εμπόρων, κρίθηκε αναγκαία η έκδοση ενός

¹⁸⁹ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 4 επ.

¹⁹⁰ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 7

ευρωπαϊκού νόμου με ενιαία εφαρμογή τόσο στην εσωτερική αγορά όσο και στις αγορές των κρατών μελών. Απότοκος αυτής της εκτίμησης από μέρους της Επιτροπής, του Συμβουλίου και του Κοινοβουλίου υπήρξε η έκδοση του παρόντος Κανονισμού, ο οποίος προβλέπει την εφαρμογή του σε διασυνοριακή και εγχώρια έκδοση και αποδοχή πράξεων πληρωμών με κάρτα καθιερώνοντας ενιαία ανώτατα επίπεδα τιμών για τις διατραπεζικές προμήθειες.

Η επιβολή του ιδίου ανώτατου επιπέδου τόσο στις εγχώριες όσο και στις διασυνοριακές διατραπεζικές προμήθειες για τις αποδεχθείσες συναλλαγές καθώς και η απαγόρευση της εδαφικής αδειοδότησης, που εισάγει ο παρών κανονισμός αναμένεται να ενισχύσει την ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς πληρωμών καθώς θα επιτρέπει πλέον στους εμπόρους την δυνατότητα να επιλέξουν έναν αποδέκτη εκτός του δικού τους κράτους μέλους («διασυνοριακή αποδοχή»), εφόσον αυτό κρίνουν οι ίδιοι ότι αποτελεί την πιο συμφέρουσα επιλογή¹⁹¹.

B. Διευκόλυνση του Ανταγωνισμού

Αναφορικά με την αιτιολόγηση της αναγκαιότητας του νέου Κανονισμού για την διευκόλυνση του Ανταγωνισμού ο νομοθέτης εστίασε στις αντι-ανταγωνιστικές συνέπειες που απορρέουν από μεγάλη ποικιλία διατραπεζικών προμηθειών και από τις πρακτικές που ακολουθούν οι εδραιωμένοι την αγορά καρτών πανενωσιακοί παράγοντες σε συνδυασμό με την ισχύουσα νομοθεσία της εδαφικής αδειοδότησης.

Συγκεκριμένα, η υφιστάμενη μεγάλη ποικιλία διατραπεζικών προμηθειών και επιπέδων τους δύναται, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Κανονισμού, «να εμποδίσει την εμφάνιση νέων πανενωσιακών παραγόντων με βάση επιχειρηματικά μοντέλα με χαμηλότερες ή μηδενικές διατραπεζικές προμήθειες, σε βάρος δυνητικών οικονομιών κλίμακας και φάσματος και της επακόλουθης βελτίωσης της αποδοτικότητας. Γεγονός, το οποίο έχει αρνητικές επιπτώσεις για τους εμπόρους και τους καταναλωτές και εμποδίζει τελικά και την καινοτομία»¹⁹².

¹⁹¹ Πρβλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 11

¹⁹² Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 11 επ.

Αναφορικά με τις πρακτικές των πανενωσιακών παραγόντων ο νομοθέτης παρατηρεί ότι η πρακτική που ακολουθούν τα συστήματα καρτών και συνίστανται στην προσφορά στις τράπεζες έκδοσης του υψηλότερου επιπέδου διατραπεζικών προμηθειών που επικρατεί στην αγορά, στην οποία επιθυμούν να εισέλθουν, έχει ως αποτέλεσμα τον συνεχή κατακερματισμό της αγοράς ενώ είναι πολύ πιθανό τα υφιστάμενα εγχώρια συστήματα με χαμηλότερες ή μηδενικές διατραπεζικές προμήθειες να υποχρεωθούν να αποσυρθούν από την αγορά λόγω της πίεσης που υφίστανται από τις τράπεζες για την επίτευξη υψηλότερων εσόδων από τις διατραπεζικές προμήθειες¹⁹³.

Όπως διαπιστώνεται στην αιτιολογική έκθεση του Κανονισμού, η ανωτέρω κατάσταση αποβαίνει τελικά σε βάρος των εμπόρων και των καταναλωτών. Οι μεν καταναλωτές αντιμετωπίζουν πλέον περιορισμένες επιλογές, υψηλότερες τιμές και χαμηλότερη ποιότητα υπηρεσιών πληρωμών ενώ και η δυνατότητά τους να χρησιμοποιούν πανενωσιακές λύσεις πληρωμών είναι αισθητά περιορισμένη. Ενώ οι έμποροι δεν μπορούν να ξεπεράσουν τις διαφορές των προμηθειών κάνοντας χρήση των υπηρεσιών αποδοχής καρτών που προσφέρονται από τις τράπεζες σε άλλα κράτη μέλη καθώς ειδικοί κανόνες που εφαρμόζονται από τα συστήματα πληρωμών με κάρτα απαιτούν την εφαρμογή της διατραπεζικής προμήθειας του «σημείου πώλησης» (χώρα του εμπορεύ) για κάθε πράξη πληρωμής, βάσει της πολιτικής τους περί εδαφικής αδειοδότησης. Αυτή η απαίτηση εμποδίζει τους αποδέκτες να προσφέρουν επιτυχώς τις υπηρεσίες τους σε διασυνοριακή βάση και συνακόλουθα εμποδίζει τους εμπόρους να επιλέξουν την πλέον συμφέρουσα για αυτούς υπηρεσία αποδοχής, η οποία θα συνεπάγονταν μείωση του κόστους πληρωμών κάτι που θα ωφελούσε συνακόλουθα και τους καταναλωτές¹⁹⁴.

Προκειμένου να αντιμετωπιστεί η ανωτέρω περιγραφείσα κατάσταση προς όφελος του Ανταγωνισμού ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ επιτάσσει την ανάγκη εφαρμογής του κατά τρόπο συμβατό με την ενωσιακή και την εθνική νομοθεσία περί ανταγωνισμού. Για το σκοπό δε αυτό καθιερώνει, όπως προαναφέρθηκε την δυνατότητα της «διασυνοριακής αποδοχής» και επιτρέπει στα κράτη μέλη να

¹⁹³ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 11-12

¹⁹⁴ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 11

διατηρούν ή να θεσπίζουν χαμηλότερα ανώτατα όρια ή μέτρα ισοδυνάμου αντικειμένου ή αποτελέσματος μέσω της εθνικής νομοθεσίας¹⁹⁵.

Ήδη πολλές διασυνοριακές πράξεις πληρωμών με κάρτα εκτελούνται στην Ένωση ως συνέπεια μονομερών υποχρεώσεων και δεσμεύσεων που έχουν αναληφθεί στο πλαίσιο διαδικασιών ανταγωνισμού μέσα στα πλαίσια που περιγράφουν τα θεσπισθέντα με τον παρόντα Κανονισμό ανώτατα όρια διατραπεζικών προμηθειών. Ωστόσο, η εξασφάλιση του θεμιτού ανταγωνισμού ιδιαίτερα στην αγορά για τις υπηρεσίες αποδοχής, προϋποθέτει, κατά τον ευρωπαϊκό νομοθέτη, «ότι οι διατάξεις που αφορούν διασυνοριακές και εγχώριες συναλλαγές πρέπει να εφαρμοστούν ταυτόχρονα και εντός εύλογης προθεσμίας μετά από την έναρξη ισχύος του παρόντος κανονισμού, λαμβάνοντας υπόψη τις δυσκολίες και την πολυπλοκότητα που συνεπάγεται ο παρών κανονισμός για τη μετάβαση των συστημάτων πληρωμών με κάρτα»¹⁹⁶.

II. Προκρίθισα από τον κοινοτικό νομοθέτη μέθοδος προσδιορισμού των ΠΔΠ (Το οικονομικό μοντέλο του «αδιάφορου εμπόρου»)

Τα ανώτατα επίπεδα διατραπεζικής προμήθειας του παρόντος κανονισμού βασίζονται στη λεγόμενη «δοκιμή του αδιάφορου εμπόρου» που αναπτύχθηκε στην οικονομική θεωρία και η οποία προκρίνει ως ωφελιμότερο εκείνο το επίπεδο διατραπεζικής προμήθειας το οποίο θα ήταν διατεθειμένος να καταβάλλει ένας έμπορος συγκρίνοντας το κόστος χρήσης του καταναλωτή μιας κάρτας πληρωμών με αυτό της πληρωμής άνευ χρήσης κάρτας (δηλαδή με τη χρήση μετρητών) (λαμβανομένης υπόψη της προμήθειας που καταβάλλεται για την υπηρεσία στις αποδέκτριες τράπεζες και της επιβάρυνσης του εμπόρου για την παρεχόμενη υπηρεσία καθώς και της διατραπεζικής προμήθειας)¹⁹⁷.

Τα συγκεκριμένα επίπεδα προμήθειας που θεσπίζει ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ σύμφωνα με το εν λόγω οικονομικό μοντέλο αναμένεται να παράσχουν

¹⁹⁵ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 14

¹⁹⁶ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 16

¹⁹⁷ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 20

οφέλη σε εμπόρους και καταναλωτές και να είναι αναλογικά με την έννοια ότι δεν θα θέσουν υπό αμφισβήτηση τη λειτουργία διεθνών συστημάτων καρτών και παροχών υπηρεσιών πληρωμών και θα αυξήσουν την ασφάλεια δικαίου. Περαιτέρω, με τον τρόπο αυτό ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ αποσκοπεί στην ενθάρρυνση της χρήσης των αποτελεσματικών μέσων πληρωμών μέσω της προώθησης καρτών που προσφέρουν υψηλότερα συναλλακτικά οφέλη, εμποδίζοντας τις δυσανάλογες εμπορικές διαπραπειακές προμήθειες, οι οποίες θα επέβαλαν κρυφό κόστος σε άλλους καταναλωτές¹⁹⁸.

III. Αποτελέσματα εφαρμογής του μοντέλου του αδιάφορου εμπόρου κατά τον προσδιορισμό των ΠΔΠ στον Κανονισμό.

Η παρουσίαση του περιεχομένου του Κανονισμού 2015/751/ΕΕ για τις ΠΔΠ ολοκληρώνεται με την παράθεση των κυριότερων διατάξεων του εν λόγω ευρωπαϊκού νόμου που αφορούν στον προσδιορισμό των διαπραπειακών προμηθειών.

Η παράθεση αυτή αφορά α) την κανονιστική ισχύ του προκείμενου νομοθετήματος, η οποία προκύπτει από τον προσδιορισμό του πεδίου εφαρμογής του, β) τις διατάξεις που αφορούν τον προσδιορισμό ανώτατων τιμών διαπραπειακών προμηθειών και γ) τις διατάξεις που αποσκοπούν στην κατάργηση κανόνων στεγανοποίησης της σχετικής αγοράς καρτών.

A. Πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού

Εκκινώντας από μια γενική περιγραφή του ρυθμιστικού του πεδίου ο παρών κανονισμός αναφέρει ότι αφορά στην θέσπιση ενιαίων τεχνικών και επιχειρηματικών απαιτήσεων για πράξεις πληρωμής με κάρτα που πραγματοποιούνται στην Ένωση, στις οποίες ο πάροχος υπηρεσιών πληρωμής του πληρωτή και ο πάροχος υπηρεσιών πληρωμής του δικαιούχου πληρωμής βρίσκονται στην Ένωση.

Αντίθετα, το προκείμενο νομοθέτημα εξαιρεί από το πεδίο εφαρμογής του υπηρεσίες που βασίζονται σε συγκεκριμένα μέσα πληρωμής που μπορούν να

¹⁹⁸ Βλ. Regulation (EU) 2015/751 of the European parliament and of the Council of 29 April 2015 on interchange Fees for card-based payment transactions, σκ. 20

χρησιμοποιηθούν μόνο με περιορισμένο τρόπο, και πληρούν μία από τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

- α) τα μέσα που επιτρέπουν στον κάτοχο να αγοράζει αγαθά ή υπηρεσίες μόνο στην επαγγελματική στέγη του εκδότη του μέσου πληρωμής ή εντός περιορισμένου δικτύου παρόχων υπηρεσιών στο πλαίσιο απευθείας εμπορικής συμφωνίας με έναν επαγγελματία εκδότη.
- β) τα μέσα που μπορούν να χρησιμοποιηθούν μόνο για την απόκτηση πολύ περιορισμένου φάσματος αγαθών ή υπηρεσιών.
- γ) τα μέσα που ισχύουν σε ένα μόνον κράτος μέλος, παρέχονται κατ' αίτηση επιχείρησης ή οντότητας του δημόσιου τομέα και ρυθμίζονται από εθνική ή περιφερειακή δημόσια αρχή για συγκεκριμένους και φορολογικούς σκοπούς για την απόκτηση συγκεκριμένων αγαθών ή υπηρεσιών από τους προμηθευτές που έχουν συνάψει εμπορική συμφωνία με τον εκδότη (άρθρο 1 παρ. 2).

Πέρα από τη ανωτέρω γενική περιγραφή, ο ειδικότερος προσδιορισμός του κανονιστικού πεδίου του εν λόγω ευρωπαϊκού νομοθετήματος προκύπτει μέσα από την συνδυαστική παράθεση του εννοιολογικού προσδιορισμού των κυριότερων εννοιών του (κάτωθι 1) και του εντοπισμού των εξαιρέσεων από την ρυθμιστική του εμβέλεια (κάτωθι 2).

1. Βασικές έννοιες

Η ειδικότερη οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής του εν λόγω κανονισμού λαμβάνει χώρα μέσα από τον προσδιορισμό των εννοιών α) των συμβαλλόμενων μερών (κάτωθι Α), β) του μέσου πληρωμής (κάτωθι Β) και γ) των ειδών των συναλλαγών (κάτωθι Γ) .

α. Συμβαλλόμενα μέρη

Ως συμβαλλόμενα μέρη σε μια συναλλαγή με κάρτες θεωρούνται ο αποδέκτης, ο εκδότης, ο καταναλωτής, ο δικαιούχος πληρωμής και ο πληρωτής. Ως «αποδέκτης» νοείται ο πάροχος υπηρεσιών πληρωμής που συνάπτει σύμβαση με έναν δικαιούχο πληρωμής να αποδέχεται και να επεξεργάζεται πράξεις πληρωμής με κάρτα, που έχουν ως αποτέλεσμα τη μεταφορά κεφαλαίων προς τον δικαιούχο πληρωμής (άρθρο 2 παρ. 1). Αντίστοιχα, ως «εκδότης» νοείται ο πάροχος υπηρεσιών πληρωμής, ο οποίος συνάπτει σύμβαση να παρέχει σε πληρωτή μέσον

πληρωμής με σκοπό την έναρξη και την επεξεργασία των πράξεων πληρωμής με κάρτα του πληρωτή (άρθρο 2 παρ. 2).

Περαιτέρω, με την έννοια του «καταναλωτή» προσδιορίζεται εκείνο το φυσικό πρόσωπο το οποίο, όσον αφορά τις συμβάσεις υπηρεσιών πληρωμής που καλύπτει ο παρών κανονισμός, ενεργεί για λόγους οι οποίοι δεν εμπίπτουν στην εμπορική, ή επαγγελματική του δραστηριότητα (άρθρο 2 παρ. 3).

Τέλος, με την έννοια του «δικαιούχου πληρωμής» προσδιορίζεται εκείνο το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που είναι ο τελικός αποδέκτης των χρηματικών ποσών, τα οποία αποτελούν αντικείμενο της πράξης πληρωμής (άρθρο 2 παρ. 13) ενώ ως «πληρωτής» νοείται το φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο διατηρεί λογαριασμό πληρωμών και επιτρέπει μια εντολή πληρωμής από αυτόν τον λογαριασμό ή, εάν δεν υπάρχει λογαριασμός πληρωμών, το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που δίνει εντολή πληρωμής (άρθρο 2 παρ. 14).

β. Μέσο πληρωμής

Αναφορικά με τα μέσα πληρωμής ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ διακρίνει ανάμεσα στα συμβατικά μέσα πληρωμής και στα μέσα πληρωμής με κάρτα.

Ως «μέσο πληρωμής» νοείται κάθε εξατομικευμένος μηχανισμός ή/και δέσμη διαδικασιών που έχει συμφωνηθεί μεταξύ του χρήστη υπηρεσιών πληρωμής και χρησιμοποιείται προκειμένου υπηρεσιών πληρωμής και του παρόχου υπηρεσιών πληρωμής και χρησιμοποιείται προκειμένου να κινηθεί εντολή πληρωμής (άρθρο 2 παρ. 19)

Ως «μέσο πληρωμής με κάρτα» νοείται οποιοδήποτε μέσο πληρωμής, συμπεριλαμβανομένης της κάρτας, κινητού τηλεφώνου, ηλεκτρονικού υπολογιστή ή άλλης τεχνολογικής συσκευής που περιλαμβάνει την κατάλληλη εφαρμογή δια της οποίας παρέχεται η δυνατότητα στον πληρωτή να κινήσει πράξη πληρωμής με κάρτα, η οποία δεν αποτελεί μεταφορά πίστωσης ή άμεση χρέωση κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2 του κανονισμού 260/2012/ΕΕ (άρθρο 2 παρ. 20).

γ. Είδη συναλλαγών

Ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ διακρίνει ανάμεσα στην συναλλαγή με χρεωστική κάρτα και στη συναλλαγή με πιστωτική κάρτα ενώ παραθέτει και την σημασία συναφών με τις ανωτέρω συναλλαγές εννοιών, όπως η εταιρική κάρτα, η πράξη πληρωμής με κάρτα, η διασυννοριακή πράξη πληρωμής και η εγχώρια πράξη πληρωμής

Ως «συναλλαγή με χρεωστική κάρτα» ο νομοθέτης ορίζει μια πράξη πληρωμής με κάρτα, συμπεριλαμβανομένων των προπληρωμένων καρτών, που δεν αποτελεί συναλλαγή με πιστωτική κάρτα (άρθρο 2 παρ. 4) ενώ ως «συναλλαγή με πιστωτική κάρτα» ορίζει την πράξη πληρωμής με κάρτα όπου το ποσόν των συναλλαγών χρεώνεται εν όλω ή εν μέρει στον πληρωτή, σε προσυμφωνημένη συγκεκριμένη μηνιαία ημερομηνία, σύμφωνα με προκαθορισμένη πιστωτική διευκόλυνση, με ή χωρίς τους τόκους (άρθρο 2 παρ. 5).

Περαιτέρω, «εταιρική κάρτα» αποτελεί, σύμφωνα με τον Κανονισμό, οποιοδήποτε μέσο πράξεων πληρωμής με κάρτα που εκδίδεται σε επιχειρήσεις ή οντότητα του δημόσιου τομέα ή αυτοαπασχολούμενα φυσικά πρόσωπα και έχει περιορισμένη χρήση για επαγγελματικά έξοδα, όταν οι πληρωμές με αυτού του είδους τις κάρτες χρεώνονται απευθείας στον λογαριασμό της εταιρίας ή οντότητας του δημόσιου τομέα ή του αυτοαπασχολούμενου φυσικού προσώπου) άρθρο 2 παρ. 6).

Οι «πράξεις πληρωμής με κάρτα» αφορούν σε κάθε υπηρεσία βασιζόμενη σε υποδομή συστήματος καρτών και επιχειρηματικούς κανόνες που χρησιμοποιείται για την ολοκλήρωση μιας πράξης πληρωμής μέσω οποιασδήποτε κάρτας, τηλεπικοινωνιακής, ψηφιακής ή πληροφοριακής συσκευής ή λογισμικού αν αυτό οδηγεί σε συναλλαγή με πιστωτική ή χρεωστική κάρτα. Οι πράξεις πληρωμών με κάρτα αποκλείουν, κατά τον Κανονισμό, συναλλαγές που βασίζονται σε άλλα είδη υπηρεσιών πληρωμών (άρθρο 2 παρ. 7).

Τέλος, ως «διασυννοριακή πράξη πληρωμής» ορίζεται κάθε πράξη πληρωμής με κάρτα όπου ο εκδότης και ο αποδέκτης βρίσκονται σε διαφορετικά κράτη μέλη ή όπου το μέσο πράξεων πληρωμής με κάρτα έχει εκδοθεί από εκδότη που βρίσκεται σε διαφορετικό κράτος μέλος από το κράτος μέλος του σημείου πώλησης. Αντίθετα, ως

«εγχώρια πράξη πληρωμής» νοείται κάθε πράξη πληρωμής βάσει κάρτας που δεν είναι διασυνοριακή πράξη πληρωμής (άρθρο 2 παρ. 8).

δ. Διατραπεζική προμήθεια

Κατά την περιγραφή του όρου διατραπεζική προμήθεια ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ εστιάζει στις έννοιες της διατραπεζικής προμήθειας, της καθαρής αποζημίωσης και της επιβάρυνσης του εμπόρου για την παρεχόμενη υπηρεσία.

Ως «διατραπεζική προμήθεια» νοείται η προμήθεια που καταβάλλεται για κάθε πράξη άμεσης ή έμμεσης χρέωσης (δηλαδή μέσω τρίτου) μεταξύ του εκδότη και του αποδέκτη που συμμετέχουν σε πράξη πληρωμής με κάρτα. Η καθαρή αποζημίωση ή άλλη συμφωνημένη αμοιβή θεωρούνται ως μέρος της διατραπεζικής προμήθειας (άρθρο 2 παρ. 10).

Η «καθαρή αποζημίωση» αφορά το συνολικό καθαρό ποσό των πληρωμών, των εκπτώσεων ή των κινήτρων που ελήφθησαν από έναν εκδότη από το σύστημα καρτών πληρωμής, τον αποδέκτη ή οποιονδήποτε άλλον ενδιάμεσο φορέα σε σχέση με πράξεις πληρωμής με κάρτα ή σχετικές δραστηριότητες (άρθρο 2 παρ. 11). Τέλος, ως «επιβάρυνση εμπόρου για την παρεχόμενη υπηρεσία» νοείται η προμήθεια που καταβάλλει ο δικαιούχος πληρωμής στον αποδέκτη σε σχέση με πράξεις πληρωμής με κάρτα (άρθρο 2 παρ. 12).

ε. Συστήματα καρτών

Κατά τον προσδιορισμό των συστημάτων καρτών ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ αφού ορίζει την γενική έννοια των συστημάτων πληρωμής διακρίνει στη συνέχεια ανάμεσα στα τετραμερή και τριμερή συστήματα. Ειδικότερα, ως «σύστημα πληρωμής με κάρτα» νοείται, σύμφωνα με τον εν λόγω Κανονισμό, ένα ενιαίο σύνολο κανόνων, πρακτικών, προτύπων και/ή κατευθυντήριων γραμμών εφαρμογής για την εκτέλεση πράξεων πληρωμής με κάρτα και το οποίο είναι διαχωρισμένο από κάθε υποδομή ή σύστημα πληρωμής που υποστηρίζει τη λειτουργία του, και συμπεριλαμβάνει οποιοδήποτε ειδικό όργανο, οργανισμό ή οντότητα λήψης αποφάσεων που φέρει την ευθύνη λειτουργίας του συστήματος (άρθρο 2 παρ. 13).

Αναφορικά με τις κατηγορίες των συστημάτων καρτών, ο νομοθέτης ορίζει ως «τετραμερές σύστημα καρτών πληρωμής» το σύστημα καρτών πληρωμής, στο οποίο οι πληρωμές με κάρτα πραγματοποιούνται από τον λογαριασμό πληρωμών ενός πληρωτή στον λογαριασμό πληρωμών δικαιούχου πληρωμής μέσω της διαμεσολάβησης του συστήματος, ενός εκδότη (από την πλευρά του πληρωτή) και ενός αποδέκτη (από την πλευρά του δικαιούχου πληρωμής) (άρθρο 2 παρ. 17).

Αντίθετα, ως «τριμερές σύστημα καρτών πληρωμής» ορίζεται από τον Κανονισμό 2015/751/ΕΕ εκείνο το σύστημα καρτών πληρωμής το οποίο παρέχει υπηρεσίες απόκτησης και έκδοσης και οι πράξεις πληρωμών με κάρτα πραγματοποιούνται από τον λογαριασμό πληρωμής ενός πληρωτή στον λογαριασμό πληρωμής ενός δικαιούχου πληρωμής στο πλαίσιο του συστήματος. Παραλλαγή του ανωτέρω συστήματος αποτελεί το τριμερές σύστημα καρτών πληρωμής το οποίο αδειοδοτεί άλλους παρόχους υπηρεσιών πληρωμής για τη έκδοση μέσων πληρωμής με κάρτα ή την αποδοχή πράξεων πληρωμών με κάρτα ή και τα δύο, ή εκδίδει μέσα πληρωμής με κάρτα με εταίρο του ίδιου εμπορικού σήματος ή μέσω πράκτορα. Το σύστημα αυτό θεωρείται σύμφωνα με τον κανονισμό ως τετραμερές σύστημα καρτών πληρωμής (άρθρο 2 παρ. 18).

2. Εξαιρέσεις από το πεδίο εφαρμογής

Από το κανονιστικό πεδίο του εν λόγω Κανονισμού, όπως αυτό προκύπτει από τον εννοιολογικό προσδιορισμό των ανωτέρω βασικών του εννοιών, εξαιρούνται συγκεκριμένες κατηγορίες συναλλαγών.

Συγκεκριμένα, δεν υπάγονται στην ρυθμιστική εμβέλεια του προκείμενου νομοθετήματος α) οι συναλλαγές με εταιρικές κάρτες, β) οι αναλήψεις μετρητών σε μηχανήματα αυτόματης ανάληψης ή στο ταμείο του παρόχου υπηρεσιών πληρωμών και γ) οι συναλλαγές με κάρτες πληρωμής που έχουν εκδοθεί από τριμερή συστήματα καρτών πληρωμής (άρθρο 1 παρ. 3).

Β. Προσδιορισμός ανώτατων τιμών Διατραπεζικών προμηθειών

Κατά τον προσδιορισμό των ανώτατων τιμών διατραπεζικών προμηθειών ο νομοθέτης διακρίνει ανάμεσα στις διατραπεζικές προμήθειες για τις συναλλαγές με καταναλωτικές χρεωστικές κάρτες (κάτωθι 1) και στις συναλλαγές με καταναλωτικές

πιστωτικές κάρτες (κάτωθι 2) ενώ προκειμένου να διασφαλίσει την τήρηση των ανωτέρων τιμών εισάγει και σχετική ρητή απαγόρευση καταστρατήγησης τους (κάτωθι 3).

1. Διατραπεζικές προμήθειες για τις συναλλαγές με καταναλωτικές χρεωστικές κάρτες

Όπως προβλέπει ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ σχετικά με τον καθορισμό ανωτάτων επιπέδων τιμών για τις διατραπεζικές προμήθειες, οι πάροχοι υπηρεσιών πληρωμών δεν προσφέρουν ούτε απαιτούν διατραπεζική προμήθεια ανά συναλλαγή που να υπερβαίνει το 0,2% της αξίας της συναλλαγής για οποιαδήποτε συναλλαγή με χρεωστική κάρτα (άρθρο 3 παρ. 1)

Ειδικότερα, αναφορικά με τις εγχώριες συναλλαγές με χρεωστική κάρτα ο νομοθέτης επιφυλάσσει στα κράτη μέλη την ευχέρεια να μπορούν είτε α) να ορίζουν ανώτατο όριο διατραπεζικής προμήθειας χαμηλότερο από αυτό που προβλέπεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 3 και να μπορούν να επιβάλλουν ένα σταθερό ανώτατο όριο για τις προμήθειες που προκύπτουν από το εφαρμοστέο ποσοστό είτε β) να επιτρέπουν στους παρόχους υπηρεσιών πληρωμής να εφαρμόζουν διατραπεζική προμήθεια ανά συναλλαγή που δεν θα υπερβαίνει 0,05 ευρώ, ή, στα κράτη μέλη των οποίων το νόμισμα δεν είναι το ευρώ, προμήθεια αντίστοιχης αξίας στο εθνικό νόμισμα, η οποία μπορεί επίσης να συνδυάζεται με μέγιστο ποσοστό 0,2% της συνολικής ετήσιας αξίας της συναλλαγής για τις εγχώριες συναλλαγές με χρεωστική κάρτα εντός εκάστου συστήματος καρτών πληρωμής (άρθρο 3 παρ. 2 περ. α και β).

Περαιτέρω, ο Κανονισμός 2015/751 προβλέπει ότι μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος κανονισμού στις εγχώριες συναλλαγές με χρεωστική κάρτα τα κράτη μέλη μπορούν να επιτρέπουν στους παρόχους υπηρεσιών πληρωμών να εφαρμόζουν μέση σταθμισμένη διατραπεζική προμήθεια που να μην υπερβαίνει το ισοδύναμο του 0,2% της μέσης ετήσιας αξίας της συναλλαγής όλων των εγχώριων πράξεων πληρωμής με χρεωστική κάρτα εντός εκάστου συστήματος καρτών πληρωμής. Τα κράτη μέλη μπορούν να ορίζουν χαμηλότερο όριο μέσης σταθμισμένης διατραπεζικής προμήθειας που να εφαρμόζεται σε όλες τις εγχώριες συναλλαγές με χρεωστική κάρτα (άρθρο 3 παρ. 3).

Οι προαναφερθείσες ετήσιες αξίες συναλλαγών πρέπει να υπολογίζονται σε ετήσια βάση, από την 1^η Ιανουαρίου έως την 31^η Δεκεμβρίου, και να εφαρμόζονται αρχής γενομένης από την 1^η Απριλίου του επομένου έτους. Η περίοδος αναφοράς για τον πρώτο υπολογισμό της εν λόγω αξίας αρχίζει δεκαπέντε ημερολογιακούς μήνες πριν από την ημερομηνία εφαρμογής των παραγράφων 1α και 1β και θα ολοκληρωθεί τρεις μήνες πριν από την εν λόγω ημερομηνία (άρθρο 3 παρ. 4).

Τέλος, προκειμένου να επιτυγχάνεται ο έλεγχος από τις αρμόδιες αρχές της ορθής εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων σχετικά με τον προσδιορισμό ανώτατων διατραπεζικών προμηθειών εισάγεται από τον νομοθέτη ρητή υποχρέωση των συστημάτων πληρωμής με κάρτα και/ή των παρόχων υπηρεσιών πληρωμής να παρέχουν στις αρμόδιες αρχές όλες τις απαραίτητες πληροφορίες. Οι πληροφορίες αυτές αποστέλλονται στην αρμόδια αρχή πριν από την 1^η Μαρτίου του έτους που έπεται της περιόδου αναφοράς η οποία εμφανίζεται στην πρώτη πρόταση της παραγράφου 1γ του άρθρου 3. Οποιαδήποτε άλλη πληροφορία που να επιτρέπει στις αρμόδιες αρχές να ελέγχουν τη συμμόρφωση με τις διατάξεις του παρόντος κεφαλαίου αποστέλλεται στις αρμόδιες αρχές κατόπιν γραπτής αιτήσεως τους και της καθορισμένης από αυτές προθεσμίας. Οι αρμόδιες αρχές διαθέτουν, επίσης, το δικαίωμα να ζητούν την πιστοποίηση των εν λόγω πληροφοριών από ανεξάρτητο ελεγκτή (άρθρο 3 παρ. 5).

2. Διατραπεζικές προμήθειες για τις συναλλαγές με καταναλωτικές πιστωτικές κάρτες

Όσον αφορά τον καθορισμό ανώτατων τιμών για τις διατραπεζικές προμήθειες στις συναλλαγές με καταναλωτικές πιστωτικές κάρτες ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ προβλέπει ότι οι πάροχοι υπηρεσιών πληρωμής δεν προσφέρουν ούτε απαιτούν διατραπεζική προμήθεια ανά συναλλαγή που να υπερβαίνει το 0,3% της αξίας της συναλλαγής για οποιαδήποτε συναλλαγή με πιστωτική κάρτα. Για τις εγχώριες δε συναλλαγές με πιστωτικές κάρτες, τα κράτη μέλη μπορούν να ορίσουν χαμηλότερο ανώτατο όριο διατραπεζικής προμήθειας ανά συναλλαγή (άρθρο 4).

3. Απαγόρευση καταστρατήγησης

Προκειμένου να διασφαλίσει ο νομοθέτης οποιαδήποτε παρέκκλιση κατά τις συναλλαγές με κάρτα από τα ανώτατα όρια προμηθειών προβλέπει ότι οποιαδήποτε

συμφωνημένη αμοιβή, συμπεριλαμβανομένης της καθαρής αποζημίωσης, με ισοδύναμο αντικείμενο ή αποτέλεσμα της διαπραγματευτικής προμήθειας, που έχει λάβει εκδότης από το σύστημα πληρωμής με κάρτα, αποδέκτης ή οποιοσδήποτε άλλος ενδιαμέσος φορέας σε σχέση με συναλλαγές πληρωμής ή σχετικές δραστηριότητες, θα αντιμετωπίζεται ως μέρος της διαπραγματευτικής προμήθειας (άρθρο 5).

Γ. Κατάργηση της απαγόρευσης διάθεσης περισσότερων σημάτων

Περά από τον προσδιορισμό ανωτάτων ορίων για τις προμήθειες συναλλαγών με κάρτες ο νομοθέτης μερίμνησε και για την κατάργηση συγκεκριμένων περιορισμών, οι οποίοι συνέβαλλαν στην στεγανοποίηση της αγοράς καρτών καθώς αφορούσαν την απαγόρευση διάθεσης περισσότερων σημάτων και ανέπτυσαν αποτελέσματα περιοριστικά του ανταγωνισμού.

Συγκεκριμένα, απαγορεύονται πλέον με τον νέο κανονισμό οποιοδήποτε κανόνες συστήματος πληρωμής με κάρτα και κανόνες σε συμφωνίες αδειοδότησης ή μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος που εμποδίζουν ή αποτρέπουν έναν εκδότη από το να δεχτεί δύο ή περισσότερα διαφορετικά εμπορικά σήματα πληρωμής ή εφαρμογές πληρωμής σε μέσο πράξεων πληρωμής με κάρτα (άρθρο 8 παρ. 1).

Περαιτέρω, κατά τη σύναψη συμβατικής συμφωνίας με πάροχο υπηρεσιών πληρωμών, ο καταναλωτής μπορεί πλέον να ζητήσει δύο ή περισσότερα διαφορετικά εμπορικά σήματα πληρωμών σε ένα μέσο πράξεων πληρωμής με κάρτα, υπό τον όρο ότι η εν λόγω υπηρεσία προσφέρεται από τον πάροχο των υπηρεσιών πληρωμών. Αντίστοιχα, ο πάροχος υπηρεσιών πληρωμών οφείλει να παρέχει στον καταναλωτή, εγκαίρως πριν από την υπογραφή της σύμβασης, σαφείς και αντικειμενικές πληροφορίες σχετικά με όλα τα διαθέσιμα εμπορικά σήματα πληρωμών και τα χαρακτηριστικά τους, στα οποία περιλαμβάνονται οι λειτουργικές δυνατότητες, το κόστος και η ασφάλεια (άρθρο 8 παρ. 2).

Οποιαδήποτε διαφορετική μεταχείριση των εκδοτών ή αποδεκτών όσον αφορά τους κανόνες συστημάτων και τους κανόνες σε συμφωνίες αδειοδότησης που εφαρμόζονται σε κάρτες πληρωμής με περισσότερα του ενός εμπορικά σήματα πληρωμών ή σε εφαρμογές πληρωμής σε μέσο πληρωμής με κάρτα, θα πρέπει να δικαιολογείται αντικειμενικά και να μην εισάγει διακρίσεις (άρθρο 8 παρ. 3).

Υπό αυτή την έννοια ο Κανονισμός 2015/751/ΕΕ προβλέπει αρχικά ότι τα συστήματα καρτών πληρωμής δεν επιτρέπεται να επιβάλλουν απαιτήσεις υποβολής εκθέσεων, υποχρεώσεις καταβολής τελών ή παρόμοιες υποχρεώσεις με το ίδιο αντικείμενο ή αποτέλεσμα σε παρόχους υπηρεσιών πληρωμής έκδοσης ή αποδοχής για συναλλαγές που πραγματοποιούνται με οποιαδήποτε συσκευή στην οποία βρίσκεται το εμπορικό τους σήμα πληρωμής σε σχέση με συναλλαγές για τις οποίες το σύστημά τους δεν χρησιμοποιείται (άρθρο 8 παρ. 4).

Επιπλέον, απαγορεύεται ρητά αρχές δρομολόγησης ή ισοδύναμα μέτρα, τα οποία αποσκοπούν στην καθοδήγηση συναλλαγών μέσω ειδικού διαύλου ή διαδικασίας, και άλλες τεχνικές προδιαγραφές και προδιαγραφές ασφαλείας και απαιτήσεις, οι οποίες αφορούν στο χειρισμό δύο ή περισσότερων διαφορετικών εμπορικών σημάτων ή εφαρμογών πληρωμών σε μέσο πληρωμής με κάρτα, να εισάγουν διακρίσεις. Αντιθέτως, ο εν λόγω Κανονισμός επιτάσσει ότι θα πρέπει να εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις (άρθρο 8 παρ. 5).

IV. Συμπέρασμα

Η νομοθετική πρωτοβουλία εκ μέρους της ΕΕ σχετικά με την έκδοση του Κανονισμού 2015/751/ΕΕ για τις διατραπεζικές προμήθειες πράξεων πληρωμών με κάρτα υπαγορεύθηκε τόσο από την ανάγκη εξέλιξης της διαδικασίας ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς όσο και από την ανάγκη νομοθετικής παρέμβασης για την ρύθμιση προβλημάτων που ανέκυπταν από την πρακτική που ακολουθούσαν τα διάφορα συστήματα καρτών και τα οποία σύμφωνα με την Επιτροπή ανέπτυσαν σαφή ανταγωνιστικά αποτελέσματα.

Περαιτέρω, ο εν λόγω Κανονισμός αποτέλεσε και την αντίδραση της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δη του ευρωπαϊκού νομοθέτη στο νομικό προηγούμενο, το οποίο είχε δημιουργήσει η απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση Mastercard και αφορούσε τον προσδιορισμό των τιμών των ΠΔΠ σε μηδενική βάση. Οι σοβαρές και βάσιμες επιφυλάξεις που διετύπωσε η οικονομική θεωρία σχετικά με τα αποτελέσματα της ανωτέρω ρυθμιστικής παρέμβασης της Επιτροπής στο τρόπο προσδιορισμού των διατραπεζικών προμηθειών παρακίνησαν τα θεσμικά όργανα της ΕΕ και συγκεκριμένα την Επιτροπή, το Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο να ενσκήψουν στην προβληματική του

καθορισμού των διατραπεζικών προμηθειών για συναλλαγές με κάρτα και να προβούν στην νομοθετική τους ρύθμιση.

Η λύση στην οποία κατέληξε ο ευρωπαϊκός νομοθέτης, κατόπιν σχετικής πρότασης της Επιτροπής της Ε.Ε., συνίσταται στις ειδικότερες διατάξεις του Κανονισμού 2015/751/ΕΕ σχετικά με τις διατραπεζικές προμήθειες με τις επιδιώκεται η ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς αλλά και η διευκόλυνση του ανταγωνισμού. Τα μέσα που προέκρινε για την επίτευξη των προαναφερθέντων σκοπών ο νομοθέτης είναι α) η πρόβλεψη ανώτατων επιπέδων τιμών τόσο για τις διασυνοριακές όσο και για τις εγχώριες συναλλαγές τόσο με χρεωστική όσο και με πιστωτική κάρτα, β) η κατάργηση συγκεκριμένων περιορισμών, όπως της «εδαφικής αδειοδότησης» και γ) η άρση απαγορεύσεων που είχαν επιβάλλει τα συστήματα καρτών στις συνεργαζόμενες επιχειρήσεις με κύριο παράδειγμα την απαγόρευση διάθεσης περισσότερων σημάτων, η οποία είχε ως αποτέλεσμα την στεγανοποίηση της επηρεαζόμενης αγοράς.

Συγκεκριμένα, μέσα από την καθιέρωση ενιαίων ανωτάτων τιμών διατραπεζικών προμηθειών τόσο για τις διασυνοριακές όσο και για τις εγχώριες συναλλαγές με κάρτα καθώς και μέσα από την κατάργηση της «εδαφικής αδειοδότησης» ο εν λόγω Κανονισμός αποσκοπεί στην αύξηση του ανταγωνισμού στην αγορά των αποκτωσών τραπεζών μέσα από την κατάργηση υφισταμένων φραγμών εισόδου στην εν λόγω αγορά. Η τόνωση του ανταγωνισμού στην αγορά των αποκτωσών τραπεζών, που επιδιώκεται με την ανωτέρω πρακτική, αναμένεται να οδηγήσει σε μείωση των χρεώσεων των εμπόρων, η οποία με τη σειρά της αναμένεται να μετακυλήσει και στις τελικές τιμές πώλησης προϊόντων και προσφοράς εμπορικών υπηρεσιών.

Πέρα από την αγορά των αποκτωσών τραπεζών το προκείμενο νομοθέτημα επιδιώκει την τόνωση του ανταγωνισμού και στην άλλη πλατφόρμα, στην αγορά δηλαδή των εκδοτριών τραπεζών, καθώς μέσα από την κατάργηση του περιορισμού διάθεσης περισσότερων σημάτων αναμένεται να αυξηθεί ο ανταγωνισμός στην εν λόγω αγορά καθώς καταργείται ένα σημαντικός παράγοντας, ο οποίος συνέβαλε τα μέγιστα στην στεγανοποίηση της. Πλέον απαγορεύονται με τον Κανονισμό 2015/751/ΕΕ οποιοδήποτε κανόνες συστήματος πληρωμής με κάρτα και κανόνες σε συμφωνίες αδειοδότησης ή μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος που εμποδίζουν ή αποτρέπουν έναν εκδότη από το να

δεχτεί δύο ή περισσότερα διαφορετικά εμπορικά σήματα πληρωμής ή εφαρμογές πληρωμής σε μέσο πράξεων πληρωμής με κάρτα.

Επίλογος

Η πρωτοβουλία του ευρωπαϊκού νομοθέτη σχετικά με την ψήφιση του νέου Κανονισμού 2015/751/ΕΕ περί ανώτατων τιμών διατραπεζικών προμηθειών σηματοδότησε μια στροφή της ρυθμιστικής Αρχής προς την μελέτη και υιοθέτηση πολλών από τα συμπεράσματα της οικονομικής θεωρίας σχετικά α) με τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά μιας αγοράς δύο πλατφόρμων, όπως ένα σύστημα καρτών, β) με την αναγκαιότητα των διατραπεζικών προμηθειών ως οργάνου εξισορρόπησης των δύο πλατφόρμων της αγοράς (έμποροι και καταναλωτές) και γ) με τον τρόπο προσδιορισμού των τιμών των εν λόγω προμηθειών βάσει του οικονομικού μοντέλου του αδιάφορου εμπόρου, που προκρίνεται στην οικονομική θεωρία.

Συγκεκριμένα, με την εισήγηση του Κανονισμού 2015/751/ΕΕ η Επιτροπή έλαβε σαφείς αποστάσεις από το νομικό προηγούμενο, το οποίο δημιούργησε με την απόφαση Mastercard, με την οποία ουσιαστικά διέταξε τον καθορισμό των διατραπεζικών προμηθειών σε επίπεδο μηδενικό. Η νομοθετική ρύθμιση που πρότεινε στο Συμβούλιο και το Κοινοβούλιο της Ε.Ε. προς διαβούλευση και ψήφιση εκκινεί από τις διαπιστώσεις της οικονομικής θεωρίας και ανάλυσης και υπό την έννοια αυτή αποδέχεται την αλληλεπίδραση, στην οποία τελούν μεταξύ τους οι δύο πλατφόρμες μιας αγοράς καρτών και τον εξισορροπητικό ρόλο που διαδραματίζουν οι προμήθειες στην εν λόγω αγορά ενώ επιλέγει κατά τον προσδιορισμό τους την θέσπιση ανώτατων ορίων τόσο για τις εγχώριες όσο και για τις διασυνοριακές συναλλαγές με χρεωστική κάρτα (0,2% της αξίας της συναλλαγής) και με πιστωτική κάρτα (0,3 % της αξίας της συναλλαγής), τα οποία προσδιορίζει βάσει του προκριθέντος στην οικονομική θεωρία μοντέλου του «αδιάφορου εμπόρου».

Με τις προκείμενες ρυθμίσεις περί ανωτάτων ορίων διατραπεζικών προμηθειών ο νομοθέτης αποσκοπεί στην δημιουργία μιας ευρωπαϊκής αγοράς πληρωμών και στην διευκόλυνση του ανταγωνισμού στην εν λόγω σχετική αγορά καρτών προς όφελος όλων των εμπλεκομένων σε ένα τετραμερές σύστημα καρτών μερών, δηλαδή των εμπόρων, των καταναλωτών, των εκδοτριών και των αποδεκτριών τραπεζών.

Ειδικότερα, ο νομοθετικός καθορισμός ενός πλαφόν στις διατραπεζικές προμήθειες με χρεωστικές και πιστωτικές κάρτες αποτελεί μια θεσμική ρυθμιστική παρέμβαση, η οποία αναμένεται αρχικά να ανακόψει την διαπιστωθείσα από την Επιτροπή στις αποφάσεις Visa II και Mastercard υφιστάμενη πολιτική των συστημάτων καρτών να καθιερώνουν μέσα από οριζόντιες συμπράξεις (αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων) υπέρμετρα υψηλές προμήθειες, οι οποίες είναι μεν ελκυστικές για τις εκδότριες τράπεζες αλλά έχουν ως συνέπεια την καταβολή από τον έμπορο υψηλής προμήθειας στην αποδέκτρια τράπεζα, το κόστος της οποίας το ενσωματώνει στην τελική τιμή πώλησης προϊόντων και προσφοράς υπηρεσιών στον καταναλωτή.

Την πρακτική αυτή αποσκοπεί να ανακόψει ο παρών κανονισμός μέσα από την θέσπιση ανωτάτων ορίων διατραπεζικών προμηθειών, η οποία αναμένεται να συμβάλει στην διασφάλιση της διαφάνειας της αγοράς πληρωμών καθιστώντας εφικτό πλέον για τους εμπόρους λιανικής να αντιλαμβάνονται το ύψος των προμηθειών που καταβάλλουν, όταν δέχονται πληρωμές με κάρτα, και ως τούτου να επιλέγουν ευκολότερα -έχοντας ως σημείο σύγκρισης τα θεσπισθέντα ανώτατα επίπεδα- την κάρτα εκείνη που τους συμφέρει περισσότερο, μια επιλογή η οποία αναμένεται να μειώσει το κόστος για τους εμπόρους λιανικής και η μείωση αυτή να μετακυλήσει συνακόλουθα και στις τιμές των προσφερόμενων προϊόντων και υπηρεσιών προς όφελος και του τελικού καταναλωτή.

Περαιτέρω, αναφορικά με την ενίσχυση του ανταγωνισμού στην αγορά των αποκτωσών τραπεζών ο Κανονισμός προβλέπει την κατάργηση του περιορισμού της «εδαφικής αδειοδότησης» που θα επιτρέψει πλέον σε ένα έμπορο να συνεργάζεται και με μια αποδέκτρια Τράπεζα εκτός της γεωγραφικής του επικράτειας, εάν κρίνει ότι αυτό αποτελεί την πλέον συμφέρουσα για αυτόν λύση («διασυνοριακή αποδοχή»). Αντίστοιχα, για την διευκόλυνση του ανταγωνισμού στη αγορά των εκδοτριών τραπεζών ο νομοθέτης προέβη στην άρση απαγορεύσεων που είχαν επιβάλλει τα συστήματα καρτών στις συνεργαζόμενες επιχειρήσεις με κύριο παράδειγμα την απαγόρευση διάθεσης περισσότερων σημάτων, η οποία είχε ως αποτέλεσμα την στεγανοποίηση της επηρεαζόμενης αγοράς μέσα από την αποκλειστική συνεργασία εκδοτριών με συγκεκριμένα συστήματα καρτών.

Υπό το πρίσμα των ανωτέρω ρυθμίσεων η εν λόγω νομοθετική ρύθμιση δύναται να αποτιμηθεί ως ένα παράδειγμα σύγκλισης της οικονομικής θεωρίας με την νομοθετική πρακτική υπό την έννοια ότι ο ευρωπαϊκός νομοθέτης αντελήφθη την αναγκαιότητα των διατραπεζικών προμηθειών για την αποτελεσματική λειτουργία ενός συστήματος καρτών, όπως αυτή αποδεικνύεται από την οικονομική θεωρία και ανάλυση¹⁹⁹, και προέκρινε κατά την ρύθμιση των διατραπεζικών προμηθειών με τον νέο Κανονισμό τη λύση της ήπιας ρυθμιστικής παρέμβασης -μέσα από την επιβολή ανωτάτων επιπέδων τιμών που, ωστόσο, αφήνουν περιθώρια διαμόρφωσης τους στις ανταγωνιστικές δυνάμεις- απορίπτοντας την λύση μιας ανελαστικής εξωγενούς ρυθμιστικής τιμολόγησης ή μιας εξωγενούς διαταγής παύσεως τους, όπως συνέβη στην περίπτωση της απόφασης Mastercard με την οποία η Επιτροπή παραβλέποντας τα πορίσματα της οικονομικής ανάλυσης για τις ΠΔΠ διέταξε τον καθορισμό τους σε μηδενικό επίπεδο.

¹⁹⁹ Πρβλ. Βιτζηλαίου Ε. -Ρ., ό.π., σελ. 544 επ. με περαιτέρω παραπομπή σε: Balto D., ό.π., σελ. 223; Frankel A., ό.π., σελ. 343; Chakravoti S., ό.π., σελ. 55, όπου ήδη από το 2009 είχε επισημανθεί εύστοχα και αναλυτικά το εσφαλμένο της πρακτικής της εξωγενούς διαταγής παύσεως των ΠΔΠ και είχε προταθεί η λύση μιας μετριοπαθούς ρυθμιστικής παρέμβασης, η οποία και τελικά υιοθετήθηκε από τον νομοθέτη με την έκδοση του Κανονισμού 2015/751/ΕΕ.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Albhorn C., (2001), The Problem of Interchange Fee Analysis: case without a cause, σε: European Competition Law Review 2001, Volume: 21, Issue: 8, σελ. 304 επ.

Albhorn C./Chang H./Evans D., (2003), The problem of interchange fees analysis: Case without a cause?, σε: The Payment Card Economics Review 2003, Volume: 1, Issue: 1, σελ. 127 επ.

Balto D., (2000), The Problem of Interchange Fees, Costs without Benefits, σε: European Competition Law Review 2000, Volume: 21, Issue: 4, σελ. 215 επ.

Baxter W., (1983), Bank interchange of transactional paper: Legal and Economic Perspectives, σε: Journal of Law and Economics 1983, Volume: 26, No. 3, σελ. 541 επ.

Bolt W./Schmiedel H., (2011), Pricing of payments cards, Competition and Efficiency: A possible Guide for SEPA, σε: Annals of Finance 2011, Volume: 9, Issue: 1, σελ. 5 επ.

Chakravoti S., (2003), Theory of Credit Card Networks A Survey of the Literature, σε: Review of Network Economics Volume: 2, Issue: 2, σελ. 50-68

Chakravorti S./Fenandez F.R./Valverde S.C., (2010), Regulating Two-Sided Markets: An Empirical Investigation, σε: Working Paper Series 2010, Federal Reserve Bank of Chicago, διαθέσιμο σε: www.chicagofed.org > publications

David E./Howard C., (2000), The competition effects of the collective setting of interchange fees by payment card systems, σε: The Antitrust Bulletin/Fall 2000, Volume: 45, Issue: 3, σελ. 641 επ.

Evans D./Schmalensee, R., (2005), The Economics of Interchange Fees and Their Regulation: An Overview, MIT Sloan Working Paper No. 4548-05, Cambridge

European Central Bank, (2011), Interchange Fees in Card Payments, σε: Occasional Paper Series, September 2011, No. 131, σελ. 23 επ.

Frankel A., (1998), Monopoly and Competition in the Supply and Exchange of Money, σε: 66 Antitrust Law Journal 313, 1998, σελ. 313 επ.

Leinonen H., (2007), On the efficiency of multilateral interchange fees, how to price cash cards in order to promote payment efficiency, σε: Bank of Finland Online No. 4, 2007, Financial Markets and Statistics, Bank of Finland, διαθέσιμο σε: www.suomenpankki.fi > pdf

Mann Th./Tettinger J. P., (2015), Einführung in die juristische Arbeitstechnik, 5. Auflage, München

Martin A., (2010), How visa, using card fees, dominates a market, σε: New York Times, January 4, 2010, διαθέσιμο σε: www.nytimes.com/2010/05/your-money/credit-and-debit-cards/05visa.html

Nocera J., (1994), A Piece of the Action: How the Middle Class Joined the Money Class, New York

Rochet J./Tirole J., (2011), Must-Take Cards: Merchant Discounts and Avoided Costs, σε: Journal of the European Economic Association 2011, Volume: 9, No. 3, σελ. 462 επ.

Rochet J./Tirole J., (2006), Externalities and Regulations in Card payment systems, σε: Review of Network Economics 2006, Volume: 5, Issue: 1, σελ. 1 επ.

Rochet J./Tirole J., (2006), Two-sided Markets, A Progress Report, σε: Rand Journal of Economics, 2006b, Volume: 37, No. 3, σελ. 645 επ.

Schmalensee R., (2002), Payment Systems and Interchange Fees, σε: Journal of Industrial Economics, 2002, Volume 50, No. 2, σελ. 1 επ.

Spofford G./Grant H. R., (1975), A History of Bank Credit Cards, Washington

Verdier M., (2009), Interchange fees in payment card systems: A survey of the literature, σε: Journal of Economic Surveys 2009, Volume: 25, Issue: 2, σελ. 273 επ.

Wright J., (2004), The Determinants of Optimal Interchange Fees in Payments Systems, σε: Journal of Industrial Economics 2004, Volume: 52, Issue: 1, σελ. 1 επ.

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Αγγελόπουλος Παναγιώτης Χρ., (2008), Τράπεζες και Χρηματοπιστωτικό Σύστημα», Αθήνα 2008, Β΄ Έκδοση.

Αντωνίου Θ. (επιμ.), (2014), Γενικές Αρχές Δημοσίου Δικαίου, Αθήνα

Αυγερινός Γ., (2011), Εισαγωγή στο Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθήνα

Baur J., (2000), Δίκαιο κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού και πολιτική, σε: ΔΕΕ 2000, σελ. 355 επ.

Βιτζηλαίου Ε. -Ρ., (2009) Οι πολυμερείς διατραπεζικές προμήθειες και η σκοπιμότητα ρυθμιστικής παρέμβασης από τις Αρχές Ανταγωνισμού, σε: ΔΕΕ 2009, σελ. 541 επ.

Βλάσσης Η., (2004), Η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνιστικού δικαίου από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, σε: ΔιΔικ 2009, σελ. 1301 επ.

Βλάσσης Η., (2003), Η Επιτροπή ανταγωνισμού «ως δικαστήριο κράτους μέλους» κατά το άρθρο 234 (πρώην 177) της Συνθήκης Ευρωπαϊκής Κοινότητας και η προδικαστική προσφυγή ερμηνείας (προδικαστικό ερώτημα), σε: Δ 2003, σελ. 1301 επ.

Βλάσσης Η., (2002), Η εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνιστικού Δικαίου από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, σε: Δ 2002, σελ. 463 επ.

Γέροντας Απ., (2001), Δημόσιο Οικονομικό Δίκαιο, Αθήνα

Δαγτόγλου Π.Δ., (2012), Ατομικά Δικαιώματα, 4^η έκδοση, Αθήνα

Δαγτόγλου Π.Δ., (1996), Η ελευθερία του ανταγωνισμού στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο, Αθήνα

Δημητριάδης Π. (2012), Τράπεζες και Ασυμμετρική πληροφόρηση, Αθήνα

Δρυλλεράκης Ι., (2011), Το νέο Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Αθήνα

Ζευγώλης Ν./Κόκκορης Ι., (2010), Πολιτική ανταγωνισμού μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Ο ανταγωνισμός ως μέσο για την επίτευξη της εσωτερικής αγοράς ή ως σκοπός της εσωτερικής αγοράς, σε: ΕΕΕυρΔ 2010, σελ. 29 επ.

Ζευγώλης Ν., (2008), Το καρτέλ στο δίκαιο ανταγωνισμού, Αθήνα

Ζευγώλης Ν., (2004), Εναρμονισμένες πρακτικές, το ζήτημα της οικονομικής ανάλυσης και η ανάγκη συνδυασμού νομικής-οικονομικής σκέψης, σε: ΔΕΕ 2004, σελ. 26 επ.

Ηλιόπουλος Κ., (2006), Η εφαρμογή του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα, (1981-2005), Αθήνα

Καλαβρός Γ./Γεωργόπουλος Θ., (2013), Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τ. II, 2^η έκδοση, Αθήνα

Καλαβρός Γ., (2003), Ευρωπαϊκό κοινοτικό Δίκαιο του Ανταγωνισμού, Αθήνα

Καρύδης Γ., (2012), Ευρωπαϊκό Δίκαιο Συναλλαγών, Αθήνα

Καρύδης Γ., (2011), Το ζήτημα της «παραγραφής» κατά τον Κανονισμό 1/2003 του Συμβουλίου ΕΕ και η εξουσία των εθνικών αρχών του ανταγωνισμού για επιβολή προστίμων επί παραβάσεων του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, σε: ΔΕΕ 2011, σελ. 23 επ.

Κασωτάκης Μ., (2010), Το αντικείμενο του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού υπό το πρίσμα τα πολιτικής ανταγωνισμού της Επιτροπής και της νομολογίας των κοινοτικών δικαστηρίων, σε: ΕΕμπΔ 2010, σελ. 286 επ.

Κιάντος Β., (2010), Το δίκαιο του ανταγωνισμού σαν ιδιωτικό και δημόσιο δίκαιο, σε: ΕπισκΕΔ 2010, σελ. 59 επ.

Κικινή Ε., (2004), Η ενίσχυση των ερευνητικών εξουσιών της Επιτροπής με τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1/2003 και τα δικαιώματα υπεράσπισης των επιχειρήσεων, σε: ΔΕΕ 2004, σελ. 734 επ.

Κομνηνός Α., (2005), Προσωρινά μέτρα κατά αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Κοινότητας σε υποθέσεις ανταγωνισμού, σε: ΕΕΕυρΔ 2005, σελ. 37 επ.

Κοντοβαζαινίτης Θ., (1992), Εναρμονισμένη πρακτική, σε: Σχινάς Ι., Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, Αθήνα, σελ. 77 επ.

Κοτσίρης Α., (2015), Δίκαιο Ανταγωνισμού, 7^η έκδοση, Αθήνα

Κοτσίρης Α., (1982), Διαδικασία και όργανα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού στο κοινοτικό δίκαιο, σε: ΕΕΕυρΔ 1982, σελ. 39 επ.

Κουτσούκης Α., (2005), Η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΣυνθΕΚ από την Επιτροπή, τις αρχές και τα δικαστήρια, Αθήνα

Κουτσούκης Α., (1984), Η σχέση μεταξύ κοινοτικού και εθνικού δικαίου στον τομέα του ανταγωνισμού, σε: ΕΕΕυρΔ 1984, σελ. 513 επ.

Λιακόπουλος Αθ., (1981), Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, Αθήνα

Λιάσκος Ε. -Π., (2008), Ο κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού των άρθρων 81 και 82. Η μεγάλη πρόκληση για τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού και τα εθνικά δικαστήρια, σε: ΧρΙΔ 2004, σελ. 588 επ.

Μερτικοπούλου Β., (2009), Η εξέλιξη του δικαίου του ανταγωνισμού μέσα από τη νομολογία των κοινοτικών δικαστηρίων, σε: ΔιΔικ 2009, σελ. 294 επ.

Μερτικοπούλου Β., (2003), Η μεταβολή της αντιμετώπισης των εταιριών - μελών καρτέλ που παραβιάζουν το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ και οι πρόσφατες τάσεις πολιτικής προστίμων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σε: ΔΕΕ 2003, σελ. 43

Μπέσιλα – Βήκα Ε., (1998), Ο ελεύθερος ανταγωνισμός και οι περιορισμοί του. Η συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας, κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, Αθήνα

Παπαρρηγόπουλος Ξ., (2008), Η Δεύτερη Οδός, Πολιτική και Νομική σκέψη του Roberto M. Unger, Αθήνα-Θεσσαλονίκη

Πλιάκος Α., (2011), Εισαγωγή στο Οικονομικό Δίκαιο, Αθήνα

Ράϊκος Γ.Α., (2008), Συνταγματικό Δίκαιο- Θεμελιώδη Δικαιώματα, 2^{ος} τόμος, 3^η έκδοση, Αθήνα

Ρούσσης Δ., (2006), Η εφαρμογή του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ (άρθρο 1 Ν 703/1977) στις συμφωνίες εντός του ομίλου επιχειρήσεων, σε: ΔΕΕ 2006, σελ. 745 επ.

Σκουρής Β. (επιμ.), (2004), Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Αθήνα

Συνοδινός Χ., (1995), Η εφαρμογή των κοινοτικών διατάξεων ανταγωνισμού από τα εθνικά δικαστήρια, σε: Δ 1995, σελ. 422 επ.

Σχινάς Ι., (1996), Όρια αρμοδιοτήτων κοινοτικής και εθνικών αρχών ανταγωνισμού για τον έλεγχο συγκεντρώσεων επιχειρήσεων, σε: ΔΕΕ 1996, σελ. 904 επ.

Τζουγανάτος Δ., (2013), Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Αθήνα

Τριανταφυλλάκης Γ., (2012), Οικονομική ελευθερία ή αποτελεσματικότητα ως προστατευτέο έννομο αγαθό στο δίκαιο κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, σε: ΔΕΕ 2012, σελ. 628 επ.

Τριανταφυλλάκης Γ., (2008), Η ενσυνείδητη παράλληλη συμπεριφορά επιχειρήσεων ως εναρμονισμένη πρακτική, σε: ΔΕΕ 2008, σελ. 1068 επ.

Τριανταφυλλάκης Γ. (επιμ.), (2005), Ελεύθερος Ανταγωνισμός, Πρακτική - Νομολογία εθνική και ευρωπαϊκή, Αθήνα

Φαραντούρης Ν., (2009), Συνθήκη της Λισαβόνας και ανταγωνισμός, σε: ΝοΒ 2009, σελ. 1733 επ.

Χιόνη Γ., (2009), Δίκαιο του ανταγωνισμού και ν. 703/1977: Οι πρόσφατες τροποποιήσεις, σε ΕΕΕυρΔ 2009, σελ. 453 επ.

Χρυσόγονος Κ., (2006), Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Αθήνα

Ευρετήριο Θεμάτων (οι αριθμοί παραπέμπουν στις σελίδες)

A

Αγορά με δύο πλατφόρμες, 11επ.

Απαλλαγή συμπράξεων, 52 επ.

Δ

Δια -χρηματοδότηση, 12 επ.

Ε

Εδαφική αδειόδοτηση, 86

Εξισορροπητικός ρόλος ΠΔΠ, 12, 79 επ.

Ελευθερία ανταγωνισμού, 30 επ.

Ελευθερία κυκλοφορίας κεφαλαίων και
πληρωμών, 24 επ.

Ελευθερία των συμβάσεων, 44

Εσωτερική αγορά πληρωμών, 84

Κ

Κανονισμός 2015/751/ΕΕ, 83 επ.

Κοινοτικό Δίκαιο (πρωτογενές), 24 επ.

Μ

Μηδενισμός ΠΔΠ, 79 επ.

Μοντέλο «αδιάφορου εμπόρου», 20 επ., 88
επ.

Ν

Νομολογία ΔΕΚ/ΔΕΕ, 71 επ.

Ο

Οικονομική Θεωρία για ΠΔΠ,
4 επ.

Π

Πολυμερείς διαπραγματικές
προμήθειες, 9 επ.

Πρακτική Επιτροπής, 58 επ.

Πρακτικές περιορισμού του
ανταγωνισμού, 48 επ.

Σ

Συμπράξεις επιχειρήσεων
(οριζόντιες), 44 επ.

Συστήματα καρτών, 5 επ.

Τ

Τετραμερή συστήματα καρτών,
7 επ.

Υ

Υπαγωγή συμπράξεων στο αρ.
101 ΣΛΕΕ, 36 επ.

