

ΟΙ ΝΕΟΙ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΟ FRANCHISING ΚΑΙ ΤΙΣ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗΣ.

Με τον Κοινοτικό Κανονισμό 2790/1999 της 22-12-1999 σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της Συνθήκης των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σε κατηγορίες καθέτων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών (EEL 336, 29.12.99) (Κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες) καθώς και με τις κατευθυντήριες οδηγίες για τους κάθετους περιορισμούς (C 291/1 13.10.2000) που ενέκρινε η Ευρωπαϊκή επιτροπή και οι οποίες συμπληρώνουν τον νέο κανονισμό, ολοκληρώθηκε το Κοινοτικό πλαίσιο ανταγωνισμού έναντι των αποκαλούμενων ορισμένες φορές "καθέτων συμφωνιών". Οι εν λόγω συμφωνίες αφορούν την πώληση ή αγορά αγαθών ή υπηρεσιών μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικές βαθμίδες της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής (όπως παραγωγός-διανομέας). Η μεταρρύθμιση αφορά ιδίως τις συμφωνίες προμήθειας στο βιομηχανικό τομέα, τις συμφωνίες αποκλειστικής και επιλεκτικής διανομής, τις συμφωνίες δικαιόχρησης και τις συμφωνίες προώθησης ενός μόνο εμπορικού σήματος, για παράδειγμα, στους κλάδους της ζυθοποιίας και των πετρελαιοειδών.

Οι νέοι κανόνες άρχισαν να ισχύουν από την 1η Ιουνίου 2000 και αντικατέστησαν τρεις παλαιότερους κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορίες που εφαρμόζονται στις συμφωνίες αποκλειστικής διανομής, αποκλειστικής προμήθειας και δικαιόχρησης αντίστοιχα (Κανονισμοί της Επιτροπής 1983/83, 1984/83 και 4087/88). Οι υφιστάμενες συμφωνίες θα εξακολουθήσουν να εμπίπτουν στους παλαιότερους κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορίες μέχρι το τέλος του 2001. Οι νέοι κανόνες δεν αφορούν τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες που έχει σαν αντικείμενο τη συμφωνία διανομής και εξυπηρέτησης στον κλάδο των αυτοκινήτων οχημάτων που λήγει το Σεπτέμβριο του 2002.

Οι κάθετες συμφωνίες ορίζονται στο άρθρο 2 παράγραφο 1 του ανωτέρω κανονισμού ως "συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές" που συνάπτονται μεταξύ δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων κάθε μία εκ των οποίων δραστηριοποιείται για τον σκοπό της συμφωνίας σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής και που αφορούν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα μέρη μπορούν να προμηθεύονται να πωλούν ή να μεταπωλούν ορισμένα αγαθά ή υπηρεσίες.

Οι πιο συνήθεις μορφές

καθέτων συμφωνιών είναι το franchising (Δικαιόχρηση), η Αποκλειστική Διανομή, η Επιλεκτική Διανομή και η Αποκλειστική Προμήθεια.

Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες εισάγει ένα τεκμήριο νομιμότητας για τις κάθετες συμφωνίες που εξαρτάται από το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή ή του αγοραστή . Σύμφωνα με το άρθρο 3 του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες κατά κανόνα, καθοριστικός παράγοντας για την εφαρμογή του ευεργετήματος της απαλλαγής κατά κατηγορία είναι το μερίδιο της αγοράς που κατέχει ο προμηθευτής στην αγορά όπου πωλεί τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που αφορά η σύμβαση. Προκειμένου να εφαρμοσθεί το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορία, αυτό το μερίδιο αγοράς δεν μπορεί να υπερβαίνει το όριο του 30%.

Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες περιέχει στο άρθρο 4 έναν κατάλογο περιορισμών ιδιαίτερης σοβαρότητας που συνεπάγονται αποκλεισμό όλης της κάθετης συμφωνίας από το πεδίο εφαρμογής του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Αυτό ο κατάλογος των ιδιαίτερης σοβαρότητας περιορισμών ισχύει για συμφωνίες που αφορούν συναλλαγές εντός της κοινότητας. Η χορήγηση απαλλαγής σε ατομική βάση για κάθετες συμφωνίες που περιέχουν τέτοιους περιορισμούς ιδιαίτερης σοβαρότητας δεν θεωρείται πιθανή.

Ειδικότερα ο παραγωγός (και ο Δικαιοπάροχος) δεν μπορεί να επιβάλλει στους διανομείς του (και στους Δικαιοδόχους) την τιμή στην οποία θα μεταπωλούν τα προϊόντα του. Ωστόσο επιτρέπονται συνήθως οι ανώτατες και ενδεικνυόμενες τιμές.

Η δεύτερη ομάδα περιορισμών που δεν καλύπτονται από το νέο κανονισμό αφορά ορισμένους περιορισμούς οι οποίοι δεν απαλλάσσονται πλην όμως είναι δυνατόν σε ορισμένες περιπτώσεις να συμβιβάζονται με τους κοινοτικούς κανόνες περί ανταγωνισμού. Ο πιο σημαντικός από τους περιορισμούς αυτούς αφορά την υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού-βάσει της οποίας ο διανομέας (και ο Δικαιοδόχος) οφείλει να μεταπωλεί μόνο τα προϊόντα που φέρουν το εμπορικό σήμα ενός συγκεκριμένου προμηθευτή (και Δικαιοπαρόχου) -όταν η διάρκεια ισχύος της δεν υπερβαίνει την πενταετία. Τέτοιου είδους συμφωνίες δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορία διότι υπάρχει κίνδυνος να παρεμποδίζουν σε μεγάλο βαθμό την είσοδο στην αγορά. Στις κατευθυντήριες γραμμές περιγράφονται οι προϋποθέσεις κάτω από τις οποίες μακροχρόνιες επενδύσεις μπορούν ενδεχομένως να δικαιολογούν την επιβολή υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού με μεγαλύτερη διάρκεια ισχύος.

Ο νέος κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες δεν καλύπτει τις κάθετες συμφωνίες που αφορούν μερίδιο αγοράς άνω του 30%, πλην όμως οι εν λόγω συμφωνίες δεν τεκμαίρονται αυτομάτως ότι δεν είναι νόμιμες. Οι εν λόγω συμφωνίες είναι δυνατόν να εξεταστούν σε ατομική βάση σύμφωνα με το άρθρο 81 της Συνθήκης, το οποίο ορίζει τις προϋποθέσεις κάτω από τις οποίες είναι δυνατόν συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων να απαλλαγούν από τους κοινοτικούς κανόνες περί ανταγωνισμού. Οι επιχειρήσεις

που βρίσκονται στην κατάσταση αυτή καλούνται να προβούν σε ατομική αξιολόγηση των πιθανών επιπτώσεων των κάθετων συμφωνιών τους βάσει του νόμου. Οι κατευθυντήριες οδηγίες βοηθούν τις επιχειρήσεις στην αξιολόγηση αυτή σύμφωνα με τους κοινοτικούς κανόνες περί ανταγωνισμού. Στο πλαίσιο μιας συμφωνίας αποκλειστικής διανομής ο προμηθευτής συμφωνεί να πωλεί τα προϊόντα του μόνο σε ένα διανομέα για μεταπώληση σε συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή. Συγχρόνως, επιβάλλονται συνήθως περιορισμοί στο διανομέα όσον αφορά τις ενεργητικές πωλήσεις του σε άλλες περιοχές που έχουν παραχωρηθεί κατ'αποκλειστικότητα. Οι πιθανοί κίνδυνοι για τον ανταγωνισμό συνίστανται κυρίως στην άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και στο διαμερισμό της αγοράς, πράγμα που ενδέχεται ιδίως να διευκολύνει την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές. Όταν οι περισσότεροι ή όλοι οι προμηθευτές εφαρμόζουν αποκλειστική διανομή, αυτό μπορεί να διευκολύνει τις αθέμιτες συμπράξεις, τόσο σε επίπεδο προμηθευτών όσο και διανομέων.

Η αποκλειστική διανομή απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες όταν το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή δεν υπερβαίνει το 30%, ακόμη και όταν συνδυάζεται με άλλους κάθετους περιορισμούς που δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού που περιορίζεται σε πέντε έτη, επιβολή όρων ως προς τις ποσότητες ή υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας.

Οι συμφωνίες επιλεκτικής διανομής, όπως οι συμφωνίες αποκλειστικής διανομής, περιορίζουν αφενός τον αριθμό των εξουσιοδοτημένων διανομέων και αφετέρου τις δυνατότητες μεταπώλησης. Η διαφορά τους από την αποκλειστική διανομή έγκειται στο ότι ο περιορισμός του αριθμού των διανομέων δεν εξαρτάται από τον αριθμό των γεωγραφικών περιοχών, αλλά από κριτήρια επιλογής που συνδέονται κατ'αρχήν με τη φύση του προϊόντος. Μία άλλη διαφορά από την αποκλειστική διανομή είναι ότι οι περιορισμοί όσον αφορά τη μεταπώληση δεν αφορούν τις ενεργητικές πωλήσεις σε μια γεωγραφική περιοχή, αλλά όλες τις πωλήσεις σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς, με αποτέλεσμα οι πιθανοί αγοραστές να είναι μόνο οι αναγνωρισμένοι λιανοπωλητές και οι τελικοί καταναλωτές. Η επιλεκτική διανομή χρησιμοποιείται σχεδόν πάντα για τη διανομή τελικών προϊόντων κάποιου συγκεκριμένου σήματος.

Η επιλεκτική διανομή, είτε ποιοτική είτε ποσοτική, απαλλάσσεται βάσει του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες για μερίδιο αγοράς μέχρι 30%, ακόμη και αν συνδυάζονται με άλλους κάθετους περιορισμούς που δεν είναι ιδιαίτερα σοβαροί, όπως υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού ή αποκλειστική διανομή, με την προϋπόθεση ότι δεν περιορίζονται οι ενεργητικές πωλήσεις μεταξύ των εξουσιοδοτημένων διανομέων και προς τους τελικούς χρήστες. Ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες απαλλάσσει την επιλεκτική διανομή ανεξάρτητα από τη φύση του σχετικού προϊόντος. Ωστόσο, όταν η επιλεκτική διανομή δεν απαιτείται λόγω της φύσης του προϊόντος, αυτό το σύστημα διανομής δεν οδηγεί εν γένει σε επαρκείς βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας που θα μπορούσαν να αντισταθμίσουν μια αισθητή μείωση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Εάν διαπιστωθούν αισθητά αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα, θεωρείται πιθανή η άρση του ευεργετήματος του κανονισμού απαλλαγής κατά κατηγορίες. Επιπλέον, παρέχονται οι εξής κατευθύνσεις για την αξιολόγηση των ατομικών περιπτώσεων επιλεκτικής διανομής που δεν καλύπτονται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες ή στην περίπτωση σωρευτικών αποτελεσμάτων που προκύπτουν από παράλληλα δίκτυα επιλεκτικής διανομής.

Οι συμφωνίες δικαιόχρησης περιλαμβάνουν άδειες εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας που αφορούν πιο συγκεκριμένα εμπορικά σήματα ή διακριτικούς τίτλους και τεχνογνωσία για τη χρήση και τη διανομή αγαθών ή υπηρεσιών. Πέρα από τις άδειες εκμετάλλευσης δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, ο δικαιοπάροχος παρέχει συνήθως στο δικαιοδόχο κατά τη διάρκεια ισχύος της συμφωνίας εμπορική ή τεχνική συνδρομή. Η άδεια και η συνδρομή είναι συστατικά στοιχεία της επιχειρηματικής μεθόδου που μεταβιβάζεται στο δικαιοδόχο. Ο δικαιοπάροχος εισηγείται εν γένει από το δικαιοδόχο αμοιβή για τη χρήση από τον τελευταίο της συγκεκριμένης επιχειρηματικής μεθόδου. Η δικαιόχρηση παρέχει στο δικαιοπάροχο τη δυνατότητα να δημιουργήσει με περιορισμένες επενδύσεις ένα ομοιόμορφο δίκτυο για τη διανομή των προϊόντων του. Πέρα από την πρόβλεψη για την επιχειρηματική μέθοδο, οι συμφωνίες δικαιόχρησης περιέχουν συνήθως ένα συνδυασμό κάθετων περιορισμών αναφορικά με τα προϊόντα που διανέμονται, πιο συγκεκριμένα συνδυασμό επιλεκτικής διανομής ή/και υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού ή/και αποκλειστικής διανομής ή ηπιότερων μορφών της. Όσον αφορά τους κάθετους περιορισμούς για την αγορά, πώληση και μεταπώληση αγαθών και υπηρεσιών στο πλαίσιο μιας συμφωνίας δικαιόχρησης, όπως η επιλεκτική διανομή, η υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού ή η αποκλειστική διανομή, ο κανονισμός απαλλαγής κατά κατηγορίες ισχύει για μερίδιο αγοράς μέχρι 30% για το δικαιοπάροχο ή τον προμηθευτή που ορίζεται από το δικαιοπάροχο. Οι κατευθύνσεις που δόθηκαν ανωτέρω σχετιζόμενες με αυτά τα είδη των περιορισμών, ισχύουν και για τη δικαιόχρηση, με την επιφύλαξη των ακόλουθων παρατηρήσεων:

- 1) Σύμφωνα με το γενικό κανόνα 8, όσο σημαντικότερη είναι η μεταβίβαση τεχνογνωσίας, τόσο ευκολότερα πληρούνται οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση απαλλαγής στους κάθετους περιορισμούς.
- 2) Μία υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού όσον αφορά τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που αγοράζονται από το δικαιοδόχο δεσν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81, παράγραφος 1 όταν η υποχρέωση είναι απαραίτητη για τη διαφύλαξη της κοινής ταυτότητας και της φήμης του δικτύου

δικαιόχρησης. Σε τέτοιες περιπτώσεις, η διάρκεια της υποχρέωσης μη άσκησης ανταγωνισμού δεν αποτελεί ουσιώδη παράγοντα σύμφωνα με το άρθρο 81, παράγραφος 1, εφόσον δεν υπερβαίνει τη διάρκεια της ίδιας της συμφωνίας διακιοχρησης.

Παράδειγμα δικαιόχρησης. (όπως παρατίθεται στην ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τις κατευθυντήριες γραμμές στους κάθετους περιορισμούς)

Ένας κατασκευαστής έχει επινοήσει ένα νέο σύστημα για την πώληση ζαχαρωτών στα λεγόμενα καταστήματα "fun shops" όπου τα ζαχαρωτά μπορούν να χρωματιστούν ειδικά σύμφωνα με τις επιθυμίες του πελάτη. Ο κατασκευαστής των ζαχαρωτών έχει επίσης αναπτύξει μηχανήματα για τον χρωματισμό των ζαχαρωτών. Ο κατασκευαστής παράγει επίσης υγρά χρωματισμού. Η ποιότητα και η φρεσκάδα του υγρού έχει αποφασιστική σημασία για την παραγωγή ζαχαρωτών καλής ποιότητας. Ο κατασκευαστής διέθεσε τα ζαχαρωτά του με ιδιαίτερη επιτυχία μέσω ενός αριθμού δικών του σημείων λιανικής πώλησης που είχαν όλα το ίδιο εμπορικό σήμα και ενιαία ευχάριστη παρουσίαση (διακόσμηση καταστημάτων, κοινή διαφήμιση, κ.λ.π.) Για να επεκτείνει τις πωλήσεις του, ο κατασκευαστής άρχισε να εφαρμόζει ένα σύστημα δικαιόχρησης. Οι δικαιοδόχοι είναι υποχρεωμένοι να αγοράζουν τα ζαχαρωτά, το υγρό και το μηχάνημα χρωματισμού από τον κατασκευαστή, να έχουν την ίδια παρουσίαση και να χρησιμοποιούν το ίδιο εμπορικό σήμα, να καταβάλουν τέλη διακιοχρησης, να συμβάλλουν στην κοινή διαφήμιση και να εξασφαλίζουν την εμπιστευτικότητα του εγχειριδίου λειτουργίας που παρέχει ο δικαιοπάροχος. Επιπλέον, επιτρέπεται στους δικαιοδόχους να πραγματοποιούν πωλήσεις μόνο στους συμφωνηθέντες χώρους, μόνο σε τελικούς χρήστες ή άλλους δικαιοδόχους και δεν επιτρέπεται να πωλούν άλλα ζαχαρωτά. Ο δικαιοπάροχος έχει την υποχρέωση να μην ορίζει άλλο δικαιοδόχο ούτε να εκμεταλλεύεται ο ίδιος κατάστημα λιανικής πώλησης σε μια δεδομένη γεωγραφική περιοχή που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, ο δικαιοπάροχος έχει την υποχρέωση να ανανεώνει και να αναπτύσει περαιτέρω τα προϊόντα του, την εικόνα και την παρουσίαση των καταστημάτων και το εγχειρίδιο λειτουργίας και να θέτει στη διάθεση όλων των δικαιοδόχων αυτές τις βελτιώσεις. Οι συμφωνίες δικαιόχρησης συνάπτονται για διάρκεια 10 ετών. Οι λιανοπωλητές ζαχαρωτών αγοράζουν τα ζαχαρωτά στην εγχώρια αγορά είτε από εγχώριους παραγωγούς που προσαρμόζονται στις εγχώριες προτιμήσεις ή από χονδρεμπόρους που, εκτός από την πώληση προϊόντων εγχώριων παραγωγών, εισάγουν ζαχαρωτά και από ξένους παραγωγούς. Σε αυτή την αγορά τα προϊόντα του δικαιοπάροχου ανταγωνίζονται με άλλα σήματα ζαχαρωτών. Ο δικαιοπάροχος έχει μερίδιο αγοράς 30% στην αγορά ζαχαρωτών που πωλούνται σε λιανοπωλητές. Ο ανταγωνισμός προέρχεται από έναν αριθμό εγχώριων και διεθνών σημάτων, που παράγονται ορισμένες φορές από μεγάλες διαφοροποιημένες εταιρείες τροφίμων. Υπάρχουν πολλά πιθανά σημεία πώλησης ζαχαρωτών όπως σε καπνοπωλεία, καφετέριες και ειδικευμένα καταστήματα ζαχαρωτών. Στην αγορά μηχανημάτων χρωματισμού τροφίμων το μερίδιο αγοράς του δικαιοπάροχου είναι χαμηλότερο του 10%.

Οι περισσότερες υποχρεώσεις που περιλαμβάνονται στις συμφωνίες δικαιόχρησης, κρίνονται απαραίτητες για την προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας ή τη διαφύλαξη της ταυτότητας και της φήμης του δικτύου δικαιόχρησης και δεν εμπίπτουν στο άρθρο 81, παράγραφος 1. Οι περιορισμοί όσον αφορά την πώληση (γεωγραφική περιοχή που καλύπτεται από τη σύμβαση και επιλεκτική διανομή) παρέχουν κίνητρα στους δικαιοδόχους να επενδύσουν στο μηχάνημα χρωματισμού και στο σύστημα διακιοχρησης και, ακόμη και αν δεν είναι απαραίτητοι, τουλάχιστον βοηθούν στη διαφύλαξη της κοινής ταυτότητας, αντισταθμίζοντας με τον τρόπο αυτό την άμβλυση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού. Η ρήτρα μη άσκησης ανταγωνισμού από την οποία αποκλείονται τα άλλα σήματα ζαχαρωτών από τα καταστήματα καθ'όλη τη διάρκεια των συμφωνιών, επιτρέπει στο δικαιοπάροχο να διατηρήσει την ομοιομορφία των σημείων πώλησης και να εμποδίσει τους ανταγωνιστές να επωφεληθούν από το εμπορικό του σήμα. Δεν οδηγεί σε σοβαρά φαινόμενα αποκλεισμού λαμβάνοντας υπόψη το μεγάλο αριθμό των πιθανών σημείων πώλησης που διατίθενται σε άλλους παραγωγούς ζαχαρωτών. Οι συμφωνίες δικαιόχρησης αυτού του δικαιοπάροχου θεωρείται πιθανό να πληρούν τους όρους για τη χορήγηση απαλλαγής βάσει του άρθρου 81, παράγραφος 3, στο μέτρο που οι υποχρεώσεις που περιέχονται στις συμφωνίες, εμπίπτουν στο άρθρο 81, παράγραφος 1.

Σωτήρης Κ. Γιαννακάκης

Δικηγόρος, LL.M. Harvard, ΗΠΑ, Νομικός Σύμβουλος Franchising και Διεθνούς Εμπορικού Δικαίου, Πρόεδρος της Ενώσεως Νομικών Δικαιοχρησης και λοιπών Συστημάτων διανομής, μέλος της Επιτροπής FRANCHISE της Ενώσεως Αμερικανών Δικηγόρων και της Διεθνούς Ενώσεως Δικηγόρων, μέλος του Συνδέσμου Franchise Ελλάδος.