



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
JULIANE KOKOTT
της 30ής Ιανουαρίου 2014¹

Υπόθεση C-557/12

KONE AG κ.λπ.
[αίτηση του Oberster Gerichtshof (Αυστρία)]

για την έκδοση προδικαστικής απόφασεως]

«Ανταγωνισμός — Δίκαιο των συμπράξεων — Εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού κατόπιν αγωγής ιδιώτη — Αγωγή αποζημιώσεως — Αξίωση αποζημιώσεως από πελάτη επιχειρήσεως εκτός συμπράξεως έναντι των επιχειρήσεων που μετείχαν στη σύμπραξη, λόγω της υπερβολικής αυξήσεως των τιμών εκ μέρους της επιχειρήσεως που δεν μετείχε μεν στη σύμπραξη, αλλά επωφελήθηκε από αυτήν — Διαμόρφωση τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως (“umbrella pricing”) — Άμεση αιτιώδης συνάφεια — Αρχή της αποτελεσματικότητας»

I – Εισαγωγή

1. Η προκειμένη διαδικασία εκδόσεως προδικαστικής απόφασεως παρέχει στο Δικαστήριο τη δυνατότητα να συμπληρώσει περαιτέρω τη νομολογία του σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού κατόπιν αγωγής ιδιώτη. Πρόκειται για το ζήτημα, το οποίο δεν έχει διευκρινισθεί μέχρι τούδε σε επίπεδο Ένωσης, αν η αστική ευθύνη αποζημιώσεως που φέρουν τα μέλη συμπράξεως καλύπτει και τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως (γνωστή στην αγγλική γλώσσα ως «umbrella effects» ή και «umbrella pricing»).
2. Διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως υφίσταται όταν επιχειρήσεις οι οποίες δεν μετέχουν στη σύμπραξη (κοινώς καλούμενες επιχειρήσεις εκτός συμπράξεως) ορίζουν υπερβολικά υψηλές τιμές επωφελούμενες —εσκεμμένα ή μη— από τις ενέργειες αυτής της συμπράξεως, τρόπον τινά «υπό την ομπρέλα της συμπράξεως», ενώ τούτο δεν θα ήταν δυνατόν σε συνθήκες ανταγωνισμού. Παρέχει το δίκαιο της Ένωσης στους πελάτες των επιχειρήσεων εκτός συμπράξεως τη δυνατότητα να προσφύγουν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και να ζητήσουν αποζημίωση από τα μέλη της συμπράξεως για τις υπερβολικά υψηλές τιμές αυτών των επιχειρήσεων; Ή μπορεί να αποκλεισθεί, αντιθέτως, τέτοια υποχρέωση αποζημιώσεως στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου, καθόσον αφορά έμμεσες, αλλά πολύ απομακρυσμένες ζημίες;
3. Τα ερωτήματα αυτά τίθενται σε συνάρτηση με τη σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες, η οποία έχει απασχολήσει ήδη το Δικαστήριο σε διαφορετικό πλαίσιο². Η ÖBB-Infrastruktur AG είχε αγοράσει ανελκυστήρες από κατασκευαστή που δεν εμπλεκόταν μεν στην εν λόγω σύμπραξη, αλλά, κατά την αγοράστρια, είχε ορίσει υψηλότερη τιμή από αυτήν που θα ίσχυε υπό συνθήκες

¹ — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

² — Βλ., παραδείγματος χάρη, τις αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2012, C-199/11, Otis κ.λπ., και της 18ης Ιουλίου 2013, C-501/11 P, Schindler Holding κ.λπ. κατά Επιτροπής, καθώς και συμπληρωματικές τις προτάσεις μου της 18ης Απριλίου 2013 στην τελευταία υπόθεση.

ανταγωνισμού, επωφελούμενος από την επιρροή της συμπράξεως που αφορούσε τους ανελκυστήρες. Η ÖBB-Infrastruktur ζητεί ενώπιον των αυστριακών δικαστηρίων αποζημίωση από τις τέσσερις επιχειρήσεις οι οποίες μετείχαν στη σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες, για τη ζημία που υπέστη κατ' αυτόν τον τρόπο.

4. Εάν το εν λόγω αίτημα αποζημιώσεως κρινόταν μόνον κατά το εθνικό αστικό δίκαιο της Αυστρίας, θα έπρεπε να απορριφθεί εξ αρχής, όπως επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο, διότι η διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως δεν θα μπορούσε να καταλογισθεί στους μετέχοντες στη σύμπραξη βάσει των αρχών που διέπουν το εθνικό δίκαιο. Το Δικαστήριο οφείλει λοιπόν να εκτιμήσει αν το δίκαιο της Ένωσης απαγορεύει τέτοιον κατηγορηματικό αποκλεισμό της ευθύνης των μελών συμπράξεως για τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεώς τους. Η απόφαση του Δικαστηρίου σε αυτήν την υπόθεση θα έχει χωρίς αμφιβολία καθοριστική σημασία για την εξέλιξη του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού, και ιδίως για την εφαρμογή των κανόνων του κατόπιν αγωγής ιδιώτη.

II – Τα πραγματικά περιστατικά και η διαφορά της κύριας δίκης

A – Η σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες

5. Σε αρκετά κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης λειτούργησε επί πολλά έτη η κοινώς καλούμενη σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες, στο πλαίσιο της οποίας ορισμένοι από τους κύριους Ευρωπαίους κατασκευαστές ανελκυστήρων και κυλιόμενων κλιμάκων —συγκεκριμένα η Kone, η Otis, η Schindler και η ThyssenKrupp— συνήψαν συμφωνίες αντίθετες προς τους κανόνες του ανταγωνισμού. Το 2003 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αποκάλυψε τη σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες και το 2007 επέβαλε πρόστιμα για τις ενέργειες της εν λόγω συμπράξεως στην αγορά του Βελγίου, της Γερμανίας, των Κάτω Χωρών και του Λουξεμβούργου³.

6. Στην Αυστρία, η ομοσπονδιακή Αρχή ανταγωνισμού και το Kartellgericht [πρωτοβάθμιο δικαστήριο για υποθέσεις συμπράξεων] κινήθηκαν κατά της συμπράξεως που αφορούσε τους ανελκυστήρες. Τα πρόστιμα που επέβαλε το Kartellgericht το 2007⁴ επικυρώθηκαν το 2008 από το Oberster Gerichtshof [ανώτατο δικαστήριο της Αυστρίας], δικάζον ως Kartellobergericht [ανώτατο δικαστήριο για υποθέσεις συμπράξεων]⁵. Σε αυτήν τη διαδικασία, η ThyssenKrupp ήταν συνεργαζόμενος μάρτυρας.

7. Όπως διαπιστώθηκε κατά την εθνική διαδικασία ελέγχου της συμπράξεως στην Αυστρία, από τη δεκαετία του 1980 έως τις αρχές του 2004 τα μέλη της συμπράξεως είχαν συνομολογήσει συμφωνία κατανομής της αγοράς ανελκυστήρων και κυλιόμενων κλιμάκων, η οποία ανανεωνόταν τακτικά και εφαρμόζοταν ευρέως, αν όχι αδιαλείπτως. Η σύμπραξη είχε ως σκοπό να εξασφαλίσει στην εκάστοτε ευνοούμενη επιχείρηση υψηλότερη τιμή από αυτή που θα μπορούσε να επιτευχθεί υπό συνθήκες ανταγωνισμού. Λόγω της συμπράξεως προκλήθηκε στρέβλωση του ανταγωνισμού και της εξελίξεως που θα είχαν κανονικά οι τιμές υπό συνθήκες ανταγωνισμού.

8. Συναφώς, οι μετέχοντες στη σύμπραξη προσπάθησαν να επιτύχουν τον συντονισμό των ενεργειών τους σε τμήμα σημαντικά μεγαλύτερο του ημίσεος της αγοράς για τις νέες εγκαταστάσεις σε όλη την Αυστρία. Εξάλλου, όσον αφορά το ήμισυ και πλέον των σχετικών έργων, πραγματοποιήθηκε ανάθεση με κοινή συμφωνία σε έναν εκ των μετεχόντων στη σύμπραξη. Κατ' αυτόν τον τρόπο, τουλάχιστον το ένα τρίτο του όγκου της αγοράς αποτέλεσε εν γένει αντικείμενο συγκεκριμένων συμφωνιών μεταξύ

3 — Βλ. σχετικά τις προαναφερθείσες στην υποσημείωση 2 αποφάσεις Otis κ.λπ. (σκέψεις 18 επ.) και Schindler Holding κ.λπ. κατά Επιτροπής (σκέψεις 10 επ.).

4 — Διάταξη του Oberlandesgericht [εφετείου] της Βιέννης, δικάζοντας ως Kartellgericht, της 14ης Δεκεμβρίου 2007 (υπόθεση 25 Kt 12/07).

5 — Διάταξη του Oberster Gerichtshof, δικάζοντας ως Kartellobergericht, της 8ης Οκτωβρίου 2008 (υπόθεση 16 Ok 5/08).

των μετεχόντων στη σύμπραξη. Τα δύο τρίτα περίπου των έργων που είχαν αποτελέσει αντικείμενο συμφωνίας εκτελέστηκαν όπως είχε προβλεφθεί. Στο υπόλοιπο ένα τρίτο των περιπτώσεων, η εκτέλεση των προγραμμάτων έγινε είτε από επιχειρήσεις εκτός συμπράξεως είτε από μετέχοντα στη σύμπραξη, ο οποίος δεν συμμορφώθηκε με την κοινή συμφωνία και υπέβαλε πιο συμφέρουσα προσφορά.

9. Ως συνολικό αποτέλεσμα της συμπεριφοράς των μετεχόντων στη σύμπραξη οι τιμές της αγοράς δεν μεταβλήθηκαν καθόλου και το αντίστοιχο μερίδιο αγοράς καθεμίας από τις εμπλεκόμενες στη σύμπραξη επιχειρήσεις παρέμεινε κατά προσέγγιση το ίδιο.

B – Η αγωγή αποζημιώσεως της ÖBB-Infrastruktur

10. Η ÖBB-Infrastruktur είναι θυγατρική εταιρία των Ομοσπονδιακών Αυστριακών Σιδηροδρόμων και έχει αναλάβει την κατασκευή και συντήρηση σιδηροδρομικών σταθμών στο σύνολο της αυστριακής επικράτειας. Η ÖBB-Infrastruktur αποτελεί σημαντικό πελάτη στην αυστριακή αγορά ανελκυστήρων και κυλιόμενων κλιμάκων.

11. Η ÖBB-Infrastruktur έχει ασκήσει αγωγή ενώπιον των αυστριακών πολιτικών δικαστηρίων ζητώντας από τις Kone, Otis, Schindler και ThyssenKrupp, που μετείχαν στη σύμπραξη, αποζημίωση η οποία υπερβαίνει τα 8 εκατομμύρια ευρώ. Η ÖBB-Infrastruktur στηρίζει κατ' ουσία την αγωγή της στο ότι κατέβαλε υπερβολικά υψηλό αντίτιμο για την αγορά ανελκυστήρων λόγω των ενεργειών της συμπράξεως που αφορούσε τους ανελκυστήρες. Συναφώς, πρόκειται για ανελκυστήρες που η ÖBB-Infrastruktur αγόρασε εν μέρει άμεσα ή έμμεσα από τους μετέχοντες στη σύμπραξη και εν μέρει ως πελάτης επιχειρήσεων εκτός συμπράξεως.

12. Αντικείμενο της προκειμένης διαδικασίας εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως συνιστά μόνον το τμήμα της αγωγής αποζημιώσεως στο οποίο η ÖBB-Infrastruktur υποστηρίζει ότι επιχείρηση εκτός συμπράξεως, επωφελούμενη από τις ενέργειες της συμπράξεως, της χρέωσε σαφώς υψηλότερες τιμές, ενώ τούτο δεν θα ήταν δυνατόν υπό συνθήκες κανονικού ανταγωνισμού. Η ÖBB-Infrastruktur υπολογίζει ότι η εν λόγω ζημία ανέρχεται σε 1,8 εκατομμύρια ευρώ.

13. Το Oberlandesgericht της Βιέννης, δικάζον σε δεύτερο βαθμό, μεταρρύθμισε τα κρίσιμα σημεία της πρωτοβάθμιας αποφάσεως⁶, με τα οποία απορρίφθηκε το εν λόγω τμήμα της αγωγής αποζημιώσεως ως αβάσιμο⁷. Η διαφορά εκκρεμεί πλέον ενώπιον του Oberster Gerichtshof της Αυστρίας ως αναιρετικού δικαστηρίου.

14. Κατά την εκτίμηση του Oberster Gerichtshof, νομικοί λόγοι καθιστούν αδύνατο τον καταλογισμό της ζημίας που προβάλλει η ÖBB-Infrastruktur στους μετέχοντες στη σύμπραξη. Αφενός, δεν υφίσταται η απαιτούμενη κατά το αυστριακό δίκαιο αιτιώδης συνάφεια και, αφετέρου, η προβαλλόμενη ζημία δεν καλύπτεται από τον προστατευτικό σκοπό των κανόνων ανταγωνισμού. Εντούτοις, δεδομένων των αντίθετων απόψεων που υποστηρίζονται στη βιβλιογραφία σχετικά με την ορθή νομική μεταχείριση της διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως, το Oberster Gerichtshof αμφιβάλλει αν το ανωτέρω συμπέρασμα, το οποίο στηρίζεται αποκλειστικώς στο εθνικό αστικό δίκαιο, συνάδει με το δίκαιο της Ένωσης —ιδίως με την αρχή της αποτελεσματικότητας.

6 — Διάταξη του Oberlandesgericht της Βιέννης, δικάζοντος σε δεύτερο βαθμό, της 21ης Δεκεμβρίου 2011 (υπόθεση 1 R 272/11v-65).

7 — Εν μέρει οριστική απόφαση του Handelsgericht [εμποροδικείου] της Βιέννης της 19ης Σεπτεμβρίου 2011 (υπόθεση 19 Cg 21/10z-57).

III – Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως και η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

15. Με διάταξη της 17ης Οκτωβρίου 2012, το Oberster Gerichtshof⁸, αιτούν δικαστήριο, υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο ερώτημα για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως:

Έχει το άρθρο 101 ΣΛΕΕ (άρθρο 81 ΕΚ, άρθρο 85 της Συνθήκης ΕΚ) την έννοια ότι καθένας μπορεί να απαιτήσει, από τους μετέχοντες σε σύμπραξη, αποζημίωση και για τη ζημία την οποία του προκάλεσε τρίτος σε σχέση με τη σύμπραξη, ο οποίος, επωφελούμενος από την αύξηση των τιμών της αγοράς, αυξάνει τις τιμές των δικών του προϊόντων περισσότερο από όσο θα τις είχε αυξήσει εάν δεν υφίστατο η σύμπραξη (Umbrella-Pricing), ούτως ώστε η αναγνωρισθείσα ως θεμελιώδης από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης αρχή της αποτελεσματικότητας να επιτάσσει την επιδίκαση αποζημιώσεως κατά το εθνικό δίκαιο;

16. Στο έγγραφο στάδιο της διαδικασίας εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως συμμετείχαν, αφενός, η ÖBB-Infrastruktur ως ενάγουσα της κύριας δίκης και, αφετέρου, οι Kone, Otis, Schindler και ThyssenKrupp ως εναγόμενες της κύριας δίκης, καθώς και η Αυστριακή Κυβέρνηση, η Ιταλική Κυβέρνηση και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Εξαιρουμένων των δύο κυβερνήσεων, όλοι οι ανωτέρω ανέπτυξαν παρατηρήσεις κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 12ης Δεκεμβρίου 2013.

IV – Εκτίμηση

17. Το αιτούν δικαστήριο ζητεί πρωτίστως από το Δικαστήριο να ερμηνεύσει το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, ενώ, κατά τα φαινόμενα, αναφέρεται μόνον επικουρικός στο άρθρο 81 ΕΚ και στο άρθρο 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ. Δεδομένου όμως ότι οι ενέργειες της συμπράξεως που αφορούσε τους ανελκυστήρες προηγήθηκαν της ενάρξεως ισχύος της Συνθήκης της Λισσαβόνας και μάλιστα καλύπτονται εν μέρει από το χρονικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 ΕΚ και εν μέρει από την ισχύ του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ, μόνον αυτές οι δύο τελευταίες διατάξεις είναι κρίσιμες για την απάντηση που θα δοθεί στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως. Ωστόσο, η ανάλυσή μου ισχύει απολύτως και ως προς το άρθρο 101 ΣΛΕΕ που έχει κατ' ουσία το ίδιο περιεχόμενο.

18. Κατά πάγια νομολογία, οι ζημιωθέντες από σύμπραξη η οποία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 81 ΕΚ ή του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ δύνανται να ζητήσουν αποζημίωση από τις επιχειρήσεις που συμμετείχαν στη σύμπραξη⁹. Εντούτοις, δεν έχει διευκρινισθεί ακόμη αν αυτές οι αξιώσεις αποζημιώσεως αφορούν και ζημίες αναγόμενες σε αυξήσεις τιμών οι οποίες βαίνουν πέραν του μέτρου που θα ήταν αναμενόμενο υπό συνθήκες ανταγωνισμού και έγιναν από επιχειρήσεις εκτός συμπράξεως, δηλαδή ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως. Στη βιβλιογραφία οι απόψεις διίστανται επί αυτού του θέματος¹⁰. Για τον λόγο αυτόν δεν προξενεί ιδιαίτερη εντύπωση ότι και οι μετέχοντες στην προκειμένη διαδικασία υποστηρίζουν, συναφώς, πολύ διαφορετικές απόψεις, πολλώ δε μάλλον επειδή οι οικονομικές επιπτώσεις είναι σημαντικές.

8 — Υπόθεση 7 Ob 48/12b.

9 — Αποφάσεις της 20ής Σεπτεμβρίου 2001, C-453/99, Courage και Crehan (Συλλογή 2001, σ. I-6297, σκέψεις 25 και 26), της 13ης Ιουλίου 2006, C-295/04 έως C-298/04, Manfredi κ.λπ. (Συλλογή 2006, σ. I-6619, σκέψεις 60 και 61), της 14ης Ιουνίου 2011, C-360/09, Pfeleiderer (Συλλογή 2011, σ. I-5161, σκέψη 28), Otis κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 2, σκέψεις 41 και 43), και της 6ης Ιουνίου 2013, C-536/11, Donau Chemie κ.λπ. (σκέψη 21).

10 — Σχετικά με τις απόψεις που υποστηρίζονται εκατέρωθεν του Ατλαντικού, βλ. ιδίως R. D. Blair και V. G. Maurer, «Umbrella Pricing and Antitrust Standing: An Economic Analysis», σε: *Utah Law Review* 1982, σ. 763 J. M. Lave, «Umbrella Standing: the tradeoff between plaintiff suit and speculative claims», σε: *Antitrust Bulletin* 48 (2003), σ. 223· F. W. Bulst, «Schadensersatzansprüche der Marktgegenseite im Kartellrecht», Baden-Baden 2006, σ. 255· F. W. Bulst, σε: W. Möschel και F. Bien (επιμέλεια), *Kartellrechtsdurchsetzung durch private Schadensersatzklagen*, Baden-Baden 2010, σ. 225 (242 επ.)· G. Meeßen, «Der Anspruch auf Schadensersatz bei Verstößen gegen EU-Kartellrecht – Konturen eines europäischen Kartelldeliktsrechts», Tübingen 2011, σ. 256 επ.· I. Hartung, «“Umbrella claims”: Schadensersatz bei Kartellverstößen auf Um- oder Abwegen?», σε: *ecolex* 2012, σ. 497· H. Beth και C.-M. Pinter, «Preisschirmeffekte: Wettbewerbsökonomische Implikationen für kartellrechtliche Bußgeld- und Schadensersatzverfahren», σε: *Wirtschaft und Wettbewerb* (WuW) 2013, σ. 228· R. Inderst, F. Maier-Rigaud και U. Schwalbe, «Umbrella Effects», σε: *IESEG Working Paper Series* 2013-ECO-17.

19. Από νομικής απόψεως, το αν οι μετέχοντες σε σύμπραξη φέρουν αστική ευθύνη και για τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως συνιστά ζήτημα που άπτεται της *αιτιώδους συνάφειας*. Τίθεται το ερώτημα αν υφίσταται αρκούντως στενή συνάφεια μεταξύ της συμπράξεως και των ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως ή αν πρόκειται για πολύ απομακρυσμένες ζημίες, την αποκατάσταση των οποίων δεν είναι εύλογο να επωμισθούν οι μετέχοντες στη σύμπραξη.

20. Εν συνεχεία, θα εξηγήσω κατ' αρχάς τις σκέψεις μου γιατί το ζήτημα της αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως άπτεται του δικαίου της Ένωσης και όχι του εθνικού δικαίου (βλ. ακόλουθη ενότητα Α). Εν συνεχεία, θα εξετάσω τις συγκεκριμένες νομικές απαιτήσεις που μπορούν να τεθούν στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης όσον αφορά τη διαπίστωση της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ συμπράξεως και ενδεχόμενης διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως (βλ., σχετικά, κατωτέρω ενότητα Β).

Α – Η αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεώς τους: ζήτημα του δικαίου της Ένωσης

21. Το αιτούν δικαστήριο και αρκετοί εκ των μετεχόντων στη διαδικασία έχουν την άποψη ότι η αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεώς τους ρυθμίζεται πρωτίστως βάσει του εθνικού δικαίου και ότι οι αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης θέτουν ενδεχομένως όρια στην ευχέρεια εκτιμήσεως των κρατών μελών. Η Kone στηρίζει τη σχετική επιχειρηματολογία της και στην αρχή της επικουρικότητας.

22. Πράγματι, εκ πρώτης όψεως, μπορεί να θεωρηθεί ότι η άποψη αυτή δύναται να στηριχθεί στην απόφαση Manfredi κ.λπ., στην οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι «απόκειται στην εσωτερική έννομη τάξη να καθορίσει τον τρόπο ασκήσεως» του δικαιώματος αποζημιώσεως, συμπεριλαμβανομένου του τρόπου ερμηνείας της έννοιας «αιτιώδης συνάφεια», υπενθυμίζοντας συναφώς την υποχρέωση τηρήσεως των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας¹¹.

23. Εντούτοις, από προσεκτικότερη εξέταση της αποφάσεως Manfredi κ.λπ., καθώς και ορισμένων νεότερων αποφάσεων του Δικαστηρίου, προκύπτει ότι, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του δικαίου, από την εσωτερική έννομη τάξη δεν εξαρτάται τόσο η αναγνώριση δικαιωμάτων αποζημιώσεως (ήτοι το αν πρέπει να επιδικασθεί αποζημίωση), αλλά κυρίως ο συγκεκριμένος *τρόπος* προβολής και ικανοποιήσεως των οικείων αξιώσεων (ήτοι το πώς πρέπει να επιδικασθεί αποζημίωση), δηλαδή ιδίως οι κανόνες σχετικά με τις αρμοδιότητες, τη διαδικασία, τις προθεσμίες και τη διεξαγωγή των αποδείξεων¹².

24. Η αρχή όμως ότι κάθε υποκείμενο δικαίου δικαιούται να ζητήσει αποκατάσταση τη ζημίας που υπέστη, όταν υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της εν λόγω ζημίας και τυχόν παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού, απορρέει από το δίκαιο της Ένωσης και συγκεκριμένα από την απαγόρευση των συμπράξεων δυνάμει του άρθρου 81 ΕΚ και του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν

11 — Απόφαση Manfredi κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψεις 64 και 92).

12 — Προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις Courage και Crehan (σκέψη 29), Manfredi κ.λπ. (σκέψεις 62, 64 και 77), Pfeleiderer (σκέψη 30) και Donau Chemie κ.λπ. (σκέψη 25).

άρθρου 101 ΣΛΕΕ)¹³. Αυτή η άμεση θεμελίωση στο δίκαιο της Ένωσης καλύπτει τόσο την αστική ευθύνη των επιχειρήσεων για τις παραβιάσεις της απαγορεύσεως των συμπράξεων όσο και την ευθύνη των κρατών μελών για τις παραβιάσεις του δικαίου της Ένωσης¹⁴ —παρά τις εννοιολογικές διαφορές που ενδέχεται να υφίστανται μεταξύ αυτών των μηχανισμών¹⁵.

25. Το ότι ειδικώς η υποχρέωση αποζημίωσης που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη συνιστά εγγενή αρχή του δικαίου της Ένωσης ανάγεται κυρίως, όπως ορθώς επισήμανε η Ιταλική Κυβέρνηση, στη νομική φύση και στη σημασία της προαναφερθείσας απαγορεύσεως των συμπράξεων: αυτή η απαγόρευση των συμπράξεων έχει άμεση ισχύ μεταξύ ιδιωτών, παράγει υποχρεώσεις δυνάμει πρωτογενούς δικαίου για όλες τις επιχειρήσεις οι οποίες δραστηριοποιούνται στην εσωτερική αγορά και μπορεί να προβληθεί από οποιονδήποτε¹⁶. Η πλήρης πρακτική αποτελεσματικότητα —το *effet utile*— της απαγορεύσεως των συμπράξεων θα διακυβευόταν, εάν δεν μπορούσε οποιοσδήποτε να ζητήσει αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη λόγω παραβάσεων του άρθρου 81 ΕΚ ή του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν άρθρο 101 ΣΛΕΕ) εκ μέρους επιχειρήσεων¹⁷.

26. Για τον λόγο αυτόν, το Δικαστήριο αναγνωρίζει στην απόφαση Manfredi κ.λπ. «το δικαίωμα κάθε προσώπου να ζητήσει αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη από σύμβαση ή συμπεριφορά δυνάμει να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό», χωρίς να εξαρτά αυτό το δικαίωμα καθ' οιονδήποτε τρόπο από το εθνικό δίκαιο των κρατών μελών¹⁸.

27. Δεν είναι όμως μόνον αυτό: από την απόφαση Manfredi κ.λπ. προκύπτει ότι τόσο ο κύκλος των προσώπων που δικαιούνται να ζητήσουν αποζημίωση από τους μετέχοντες σε σύμπραξη λόγω παραβιάσεως της εν λόγω απαγορεύσεως των συμπράξεων («οποιοσδήποτε») όσο και τα είδη ζημιών που οι μετέχοντες σε σύμπραξη οφείλουν να αποκαταστήσουν κατά περίπτωση είναι προκαθορισμένα βάσει του δικαίου της Ένωσης. Επί παραδείγματι, έχει διευκρινισθεί ήδη ότι ο ζημιωθείς πρέπει να έχει τη δυνατότητα να ζητήσει την αποκατάσταση της θετικής ζημίας (*damnum emergens*), περιλαμβανομένου και του διαφυγόντος κέρδους (*lucrum cessans*), καθώς και την καταβολή τόκων¹⁹.

28. Υπό αυτό το πρίσμα, στην προκειμένη περίπτωση, μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το ζήτημα της αστικής ευθύνης που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως άπτεται του δικαίου της Ένωσης. Συγκεκριμένα, όταν πρέπει να κριθεί αν τα μέλη συμπράξεως οφείλουν να αποκαταστήσουν τη ζημία που απορρέει από τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεώς τους, δεν έχουν σημασία μόνον ο συγκεκριμένος τρόπος ικανοποίησης των αξιώσεων, ο υπολογισμός του ύψους τους και η διεξαγωγή των αποδείξεων ενώπιον εθνικών δικαστηρίων (δηλαδή, το «πώς» της αποζημίωσης). Αντιθέτως, στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος βρίσκεται το μακράν πιο ουσιαστικό ζήτημα, αν οι μετέχοντες στη σύμπραξη δύνανται εν γένει να θεωρηθούν αστικώς υπεύθυνοι για αυτό το είδος ζημίας και αν μπορούν να εναχθούν από πρόσωπα που δεν είναι άμεσοι ή έμμεσοι αγοραστές τους (δηλαδή, το «αν» της αποζημίωσης). Η κρίση επί του ζητήματος αυτού δεν μπορεί να επαφίεται μόνο στις έννομες τάξεις των κρατών μελών.

13 — Βλ., σχετικά, τις προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις Courage και Crehan (σκέψεις 25 και 26) και Manfredi κ.λπ. (σκέψεις 60 και 61). Τούτο αναγνωρίζει και η Επιτροπή στην πρόταση της 11ης Ιουνίου 2013 όσον αφορά οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβιάσεις των διατάξεων της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, COM(2013) 404 τελικό (στο εξής: πρόταση οδηγίας), όπου γίνεται αναφορά στο «ενωσιακό δικαίωμα αποζημίωσης για ζημία που προκλήθηκε από παραβιάσεις της ενωσιακής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού» (βλ. αιτιολογική σκέψη 11 του προομίου της προτεινόμενης οδηγίας).

14 — Όσον αφορά την ευθύνη των κρατών μελών, βλ. κυρίως τις αποφάσεις της 19ης Νοεμβρίου 1991, C-6/90 και C-9/90, Francovich κ.λπ. (Συλλογή 1991, σ. I-5357, σκέψεις 35 έως 37), και της 5ης Μαρτίου 1996, C-46/93 και C-48/93, Brasserie du pêcheur και Factortame (Συλλογή 1996, σ. I-1029, σκέψη 31).

15 — Ομοίως και ο γενικός εισαγγελέας W. Van Gerven στις προτάσεις της 27ης Οκτωβρίου 1993 στην υπόθεση C-128/92, Banks (απόφαση της 13ης Απριλίου 1994, Συλλογή 1994, σ. I-1209, σημεία 36 έως 45).

16 — Βλ. τις προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις Courage και Crehan (σκέψεις 19 και 23) και Manfredi κ.λπ. (σκέψεις 39 και 57), καθεμία με περαιτέρω παραπομπές.

17 — Προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις Courage και Crehan (σκέψη 26) και Manfredi κ.λπ. (σκέψεις 60, 89 και 90).

18 — Απόφαση Manfredi κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 95).

19 — Απόφαση Manfredi κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψεις 95 και 96).

29. Εάν τα νομικά κριτήρια τα οποία χρησιμοποιούν τα εθνικά δικαστήρια προκειμένου να εκτιμήσουν την αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη, κατά την έννοια του άρθρου 81 ΕΚ ή του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ, για συγκεκριμένα είδη ζημιών και σε βάρος συγκεκριμένων προσώπων διέφεραν ουσιωδώς από κράτος μέλος σε κράτος μέλος, θα υφίστατο κίνδυνος άνισης μεταχειρίσεως των επιχειρήσεων. Τούτο δεν θα αντέβαινε απλώς στη βασική επιδίωξη του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού, ήτοι στην επίτευξη κατά το δυνατόν ενιαίου νομικού πλαισίου για όλες τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην εσωτερική αγορά («level playing field»²⁰), αλλά θα συνιστούσε και πρόσκληση για «forum shopping».

30. Συνοψίζοντας, λοιπόν, ο σκοπός ενιαίας και αποτελεσματικής εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς επιτάσσει να δοθεί ενιαία απάντηση σε επίπεδο Ένωσης στο βασικό ζήτημα αν οι ζημιές που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως πρέπει να αποκαθίστανται από τους μετέχοντες στη σύμπραξη ή όχι.

B – Οι απαιτήσεις του δικαίου της Ένωσης ως προς τη διαπίστωση της αιτιώδους συνάφειας

31. Βεβαίως, πρέπει να διευκρινισθούν και οι συγκεκριμένες απαιτήσεις που μπορούν να τεθούν στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης όσον αφορά τη διαπίστωση της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της συμπράξεως και της ενδεχόμενης διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως αυτής.

32. Όπως προκύπτει και από τη διατύπωση «οποιοσδήποτε» που χρησιμοποιεί το Δικαστήριο, η υποχρέωση αποζημιώσεως που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη δεν πρέπει να ερμηνεύεται υπό στενή έννοια. Οι συμπράξεις δύνανται να προξενήσουν σημαντικές οικονομικές ζημιές όχι μόνο στο στενό περιβάλλον των μετεχόντων στη σύμπραξη, αλλά και πέραν αυτού. Ως εκ τούτου, δεν θα ήταν ορθό να περιορισθεί ο κύκλος των δικαιούχων ούτως ώστε, εκ προοιμίου, μόνο συγκεκριμένες επιχειρήσεις —παραδείγματος χάρη, οι αντισυμβαλλόμενοι των μετεχόντων σε σύμπραξη ή οι άμεσοι ή έμμεσοι λήπτες των αγαθών ή των υπηρεσιών τους— να έχουν δικαίωμα να ζητήσουν αποζημίωση. Ειδάλλως, δεν θα εξασφαλιζόταν η πλήρης αποτελεσματικότητα της απαγορεύσεως των συμπράξεων κατά το δίκαιο της Ένωσης.

33. Από την άλλη πλευρά, κατά την εξέταση της αιτιώδους συνάφειας, είναι οπωσδήποτε θεμιτό να χρησιμοποιούνται κριτήρια ικανά να εξασφαλίσουν ότι η υποχρέωση αποζημιώσεως που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη δεν θα καταστεί απεριορίστη και δεν θα καλύπτει κάθε πιθανή ζημία, ακόμη και απομακρυσμένη, η οποία μπορεί να έχει ως αιτία, κατά την έννοια της «conditio sine qua non» (καλούμενη επίσης αρχή του ισοδυναμού των όρων ή But-for-αιτιότητα), την αντίθετη προς τους κανόνες ανταγωνισμού συμπεριφορά των μετεχόντων σε σύμπραξη.

34. Κατά πάγια νομολογία, λοιπόν, στο πλαίσιο της εξωσυμβατικής ευθύνης των θεσμικών οργάνων της Ένωσης βάσει του άρθρου 340, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, επιβάλλεται να υφίσταται αρκούντως άμεση αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της ζημιογόνας συμπεριφοράς και της προβαλλόμενης ζημίας²¹. Ακριβώς αυτό το κριτήριο θα έπρεπε να χρησιμοποιείται, για λόγους συνοχής, και σε όλες τις άλλες

20 — Ως προς την έννοια του «level playing field», βλ. τις προτάσεις μου της 29ης Απριλίου 2010 στην υπόθεση C-550/07 P, Akzo Nobel Chemicals και Akros Chemicals κατά Επιτροπής (απόφαση της 14ης Σεπτεμβρίου 2010, Συλλογή 2010, σ. I-8301, σημείο 169), της 8ης Σεπτεμβρίου 2011 στην υπόθεση C-17/10, Toshiba Corporation κ.λπ. (απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 2012, σημείο 118), της 6ης Σεπτεμβρίου 2012 στην υπόθεση C-226/11, Expedia (απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012, σημείο 37) και της 28ης Φεβρουαρίου 2013 στην υπόθεση C-681/11, Schenker κ.λπ. (απόφαση της 18ης Ιουνίου 2013, σημείο 48).

21 — Συναφώς, είναι ουσιώδης η απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 1979, 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 και 45/79, Dumortier κ.λπ. κατά Συμβουλίου (Συλλογή 1979/II, σ. 515, σκέψη 21): «κατά τρόπο αρκούντως άμεσο» βλ. επίσης αποφάσεις της 30ής Απριλίου 2009, C-497/06 P, CAS Succhi di Frutta κατά Επιτροπής (δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 67), και της 18ης Μαρτίου 2010, C-419/08 P, Trubowest Handel και Makarov κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 2010, σ. I-2259, σκέψη 53).

περιπτώσεις που αφορούν αξιώσεις αποζημιώσεως λόγω παραβίασεως του δικαίου της Ένωσης, είτε πρόκειται για αξιώσεις ιδιωτών κατά κρατών μελών²² είτε για αξιώσεις μεταξύ ιδιωτών —όπως εν προκειμένω— κατ' επίκληση της αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη για τις ζημίες που έχουν προκαλέσει στην αγορά²³.

35. Βεβαίως, το εν λόγω κριτήριο της αμεσότητας χρήζει επίσης διευκρίνισεως. Για να ορισθεί πιο συγκεκριμένα το νόημα της έννοιας «αρκούντως άμεση αιτιώδης συνάφεια», απαιτείται εν τέλει κανονιστική προσέγγιση όπως αυτή που είναι συνήθης στα εθνικά αστικά δίκαια σε σχέση με τους εκάστοτε κανόνες εξωσυμβατικής ευθύνης²⁴. Οι όροι που χρησιμοποιούνται σε αυτό το πλαίσιο («legal causation», «πρόσφορη αιτιότητα» κ.λπ.) μπορεί να διαφέρουν ανά έννομη τάξη. Το περιεχόμενό τους όμως είναι κατ' ουσία το ίδιο με εκείνο στο οποίο στηρίζεται και η έννοια της αρκούντως άμεσης αιτιώδους συνάφειας.

36. Συναφώς, πρέπει να τονισθεί κατ' αρχάς ότι η άμεση αιτιώδης συνάφεια δεν πρέπει να εξομοιώνεται με την αποκλειστική αιτιότητα. Δηλαδή, το γεγονός που επισημαίνουν το αιτούν δικαστήριο και ορισμένοι εκ των μετεχόντων στη διαδικασία, ήτοι ότι η διαμόρφωση των τιμών επιχειρήσεως εκτός συμπράξεως στηρίζεται στην ελευθερία της να λαμβάνει τις δικές της αποφάσεις, δεν μπορεί να θεωρηθεί καθαυτό ικανό να απαλλάξει τους μετέχοντες σε σύμπραξη από την ευθύνη για ενδεχόμενες ζημίες οφειλόμενες στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεώς τους. Αντιθέτως, η άμεση αιτιώδης *συνάφεια* μπορεί να γίνει δεκτή, εάν η σύμπραξη ήταν τουλάχιστον *συναίτια* για τη διαμόρφωση των εν λόγω τιμών²⁵.

37. Στη νομολογία των δικαιοδοτικών οργάνων της Ένωσης δεν γίνεται επ' ουδενί δεκτό κατά τρόπο πάγιο και γενικό ότι η αιτιώδης συνάφεια διασπάται όταν η πράξη τρίτου έχει καταστεί συναίτια της προξενθείσας ζημίας. Αντιθέτως, πάντοτε έχουν σημασία οι συγκεκριμένες περιστάσεις κάθε περίπτωσης²⁶. Σε υποθέσεις όπως η προκειμένη, φρονώ ότι η παρουσία επιχειρήσεως που βρίσκεται εκτός συμπράξεως δεν διασπά την αιτιώδη συνάφεια με τη σύμπραξη αυτή, αλλά την προωθεί, εφόσον η επιχείρηση εκτός συμπράξεως καθορίζει τις τιμές της με βάση (και) τα εκάστοτε δεδομένα της αγοράς και στο πλαίσιο αυτό —κατά τρόπο απολύτως προβλέψιμο²⁷— λαμβάνει υπόψη και τον αντίκτυπο που έχει επί των τιμών η εν λόγω σύμπραξη.

38. Συναφώς, το ότι η ελευθερία της επιχειρήσεως εκτός συμπράξεως να λαμβάνει τις δικές της αποφάσεις δεν έχει ιδιαίτερη σημασία καθίσταται πρόδηλο αν ληφθεί υπόψη παρεμφερές ζήτημα: η αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη για τις ζημίες που έχουν υποστεί οι έμμεσοι αγοραστές τους (δηλαδή, οι πελάτες των πελατών τους). Σε αυτό το πλαίσιο, η πρόκληση ζημίας στον έμμεσο

22 — Αποφάσεις Brasserie du pêcheur και Factortame (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 14, σκέψη 51), και της 14ης Μαρτίου 2013, C-420/11, Leth (σκέψη 41).

23 — Αφού ο γενικός εισαγγελέας W. Van Gerven είχε ταχθεί ήδη στις προτάσεις του επί της υποθέσεως Banks (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 15, σημεία 49 έως 54) υπέρ του κριτηρίου της άμεσης αιτιώδους συνάφειας, τούτο έτυχε ρητής αποδοχής στη νομολογία περί της υποχρεώσεως αποζημιώσεως που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη με την πρόσφατη απόφαση Otis κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 2, σκέψη 65).

24 — Στην ίδια κατεύθυνση κινούνται και οι σκέψεις της ομάδας εργασίας για την εκπόνηση του ευρωπαϊκού αστικού κώδικα, κατά την οποία η ζημία που πρέπει να αποκατασταθεί στο πλαίσιο της εξωσυμβατικής ευθύνης πρέπει να είναι «σημαντική από νομικής απόψεως»: «[...] loss or injury constitutes legally relevant damage only if it would be fair and reasonable for there to be a right to reparation or prevention [...]» βλ. C. von Bar και E. Clive, «Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law – Draft Common Frame of Reference», Μόναχο 2009, τόμος 4, βιβλίο VI, κεφάλαιο 2, VI-2:101.

25 — Ο γενικός εισαγγελέας D. Ruiz-Jarabo Colomer, στις προτάσεις της 3ης Φεβρουαρίου 2009 επί της υποθέσεως C-440/07 P, Επιτροπή κατά Schneider Electric (Συλλογή 2009, σ. I-6413, σημείο 140) υποστήριξε τη διαφορετική άποψη ότι η προς αποκατάσταση ζημία πρέπει να «απορρέει από παράνομη πράξη κατά τρόπο ευθύ, άμεσο και αποκλειστικό» (η υπογράμμιση δική μου). Αυτός ο ιδιαίτερος αυστηρός κανόνας όμως δεν εφαρμόστηκε μέχρι τούδε στη νομολογία των δικαιοδοτικών οργάνων της Ένωσης.

26 — Βλ., αφενός, τις αποφάσεις της 16ης Ιουλίου 2009, C-440/07 P, Επιτροπή κατά Schneider Electric (Συλλογή 2009, σ. I-6413, σκέψη 222), CAS Succhi di Frutta κατά Επιτροπής (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 20, σκέψεις 61 και 62), της 28ης Φεβρουαρίου 2013, C-460/09 P, Inalca και Cremonini κατά Επιτροπής (σκέψη 120), και της 10ης Ιουλίου 2012, T-587/10, Interspeed κατά Επιτροπής (σκέψη 40), στις οποίες λαμβάνεται ως δεδομένη η διάσπαση της αιτιώδους συνάφειας και, αφετέρου, την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (τμήμα μείζονος συνθέσεως) της 14ης Δεκεμβρίου 2005, T-320/00, CD Cartondruck κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, ιδίως σκέψη 177), όπου η διάσπαση της αιτιώδους συνάφειας δεν γίνεται δεκτή.

27 — Σχετικά με τη δυνατότητα προβλέψεως της συμπεριφοράς της επιχειρήσεως εκτός συμπράξεως, βλ. πιο αναλυτικά κατωτέρω, σημεία 41 έως 52 των παρούσων προτάσεων.

αγοραστή εξαρτάται επίσης από την ελεύθερη επιχειρηματική κρίση τρίτου (του μεσάζοντος) πράγματι, οι έμμεσοι αγοραστής θα υποστούν ζημία, μόνον αν ο μεσάζων μετακυλήσει σε αυτούς τις υπερβολικά υψηλές τιμές που έχουν ορίσει οι μετέχοντες στη σύμπραξη. Οι ζημίες των έμμεσων αγοραστών, λοιπόν, δεν οφείλονται αποκλειστικώς στις ενέργειες των μετεχόντων στη σύμπραξη. Εντούτοις, κυριαρχεί εσχάτως η άποψη ότι τέτοιες ζημίες έμμεσων αγοραστών μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο αποζημιώσεως²⁸.

39. Επίσης, όσον αφορά τις επίμαχες εν προκειμένω ζημίες λόγω της διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως, δεν θα ήταν εύλογο να τεθεί ως προϋπόθεση της αστικής ευθύνης των μετεχόντων στη σύμπραξη το να οφείλεται η πρόκληση της ζημίας αποκλειστικώς και μόνο σε μία αιτία. Οι τιμές σπανίως διαμορφώνονται με βάση έναν και μόνον παράγοντα. Τούτο όμως δεν αποκλείει την ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη για τις ζημίες που προκάλεσαν συμβάλλοντας —όπως εν προκειμένω— στη νόθευση των κανονικών μηχανισμών διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά διά της παραβιάσεως των κανόνων ανταγωνισμού.

40. Κατόπιν τούτου, το κριτήριο της αρκούντως άμεσης αιτιώδους συνάφειας σκοπεί, από απόψεως περιεχομένου, αφενός να εξασφαλίσει ότι η παράνομη συμπεριφορά προσώπου συνεπάγεται την ευθύνη του μόνο για τις ζημίες που μπορούσε ευλόγως να προβλέψει (βλ., σχετικά, ακόλουθη ενότητα 1). Αφετέρου, ένα πρόσωπο πρέπει να ευθύνεται μόνο για ζημίες των οποίων η αποκατάσταση συνάδει με τον σκοπό του κανόνα δικαίου που παραβίασε (βλ., σχετικά, κατωτέρω ενότητα 2).

1. Η δυνατότητα πρόβλεψης των ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως

41. Κατ' αρχάς επιβάλλεται να διευκρινισθούν οι συνθήκες υπό τις οποίες οι ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως είναι δυνατόν να προβλεφθούν από τους μετέχοντες σε σύμπραξη. Πρόκειται, δηλαδή, για το αν μπορεί να υφίσταται *πρόσφορη αιτιότητα* μεταξύ των εν λόγω ζημιών και των παράνομων ενεργειών της συμπράξεως.

42. Προβλέψιμες (ή οφειλόμενες σε πρόσφορη αιτία) είναι όλες οι ζημίες η επέλευση των οποίων, βάσει των διδαγμάτων της κοινής πείρας, πρέπει να θεωρείται ευλόγως αναμενόμενη από τους μετέχοντες σε σύμπραξη, εν αντιθέσει προς τις ζημίες οι οποίες οφείλονται σε απολύτως εξαιρετική αλληλουχία γεγονότων και, ως εκ τούτου, συνιστούν το αποτέλεσμα μη τυπικής αιτιώδους πορείας.

43. Το αιτούν δικαστήριο έχει την άποψη —όπως και οι Kone, Otis, Schindler και ThyssenKrupp, καθώς και η Αυστριακή Κυβέρνηση— ότι ζημίες αναγόμενες στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως δεν είναι αρκούντως προβλέψιμες για τους μετέχοντες στη σύμπραξη και επομένως η συμπεριφορά των τελευταίων δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί πρόσφορη αιτία για τις ζημίες αυτές. Η διαμόρφωση των τιμών στην αγορά συνιστά απλώς «παράπλευρο αποτέλεσμα» της οικείας συμπράξεως.

44. Το ως άνω επιχείρημα πρέπει να απορριφθεί.

28 — Βλ. σχετικά, σε εθνικό επίπεδο, ιδίως την απόφαση του γερμανικού Bundesgerichtshof [ανώτατου ομοσπονδιακού δικαστηρίου] της 28ης Ιουνίου 2011, «ORWI» (KZR 75/10, BGHZ 190, 145). Ομοίως έκρινε και το αυστριακό Oberster Gerichtshof στην προκειμένη περίπτωση (διάταξη της 17ης Οκτωβρίου 2012, υπόθεση 7 Ob 48/12b). Στο ίδιο πνεύμα και η πρόταση οδηγίας της Επιτροπής (βλ. ιδίως τις αιτιολογικές σκέψεις 11 και 13 του προοιμίου της προτεινόμενης οδηγίας, καθώς και τα άρθρα 12 και 13).

45. Ασφαλώς, είναι ορθό ότι οι τιμές των επιχειρήσεων εκτός συμπράξεως μπορούν να διαμορφωθούν, στο πλαίσιο της ελευθερίας τους να λαμβάνουν τις δικές τους αποφάσεις, με βάση πολυάριθμους παράγοντες²⁹. Ωστόσο, μόνον αυτό το γεγονός δεν επαρκεί για να αποκλείσει τη δυνατότητα των μετεχόντων σε σύμπραξη να προβλέψουν τις ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως.

46. Πράγματι, η συνήθης συμπεριφορά των επιχειρήσεων στο πλαίσιο της οικονομίας της αγοράς περιλαμβάνει και την εντατική παρακολούθηση της τρέχουσας καταστάσεως της αγοράς, η οποία συνεκτιμάται οπωσδήποτε κατά τη λήψη των εμπορικών αποφάσεων. Υπό αυτό το πρίσμα, κάθε άλλο παρά απρόβλεπτο ή απροσδόκητο μπορεί να θεωρηθεί το ενδεχόμενο να καθορίζουν οι επιχειρήσεις εκτός συμπράξεως τις τιμές τους λαμβάνοντας υπόψη τη συμπεριφορά που εμφανίζουν στην αγορά οι μετέχουσες στη σύμπραξη επιχειρήσεις, ανεξαρτήτως αν γνωρίζουν ή αγνοούν τις αντίθετες προς τον ανταγωνισμό ενέργειες των εν λόγω επιχειρήσεων. Αντιθέτως, πρόκειται μάλλον για τη συνήθη πορεία τωνπραγμάτων.

47. Τούτο ισχύει, ιδίως, όταν οι μετέχοντες σε σύμπραξη καλύπτουν σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς —όπως εν προκειμένω— βάσει του υψηλού μεριδίου αγοράς το οποίο συγκεντρώνουν από κοινού³⁰, και οι αντίθετες προς τον ανταγωνισμό ενέργειές τους αφορούν επίσης σημαντικό τμήμα αυτής της αγοράς³¹, χωρίς ωστόσο αυτό να σημαίνει σε καμία περίπτωση ότι απαιτείται να ελέγχουν το μεγαλύτερο ποσοστό της αγοράς. Όσο πιο ισχυρή είναι η θέση της συμπράξεως στην οικεία αγορά τόσο αυξάνονται οι πιθανότητες η σύμπραξη να ασκήσει έντονη επιρροή στο συνολικό επίπεδο τιμών της εν λόγω αγοράς, ενώ μειώνονται οι προοπτικές επιχειρήσεως εκτός συμπράξεως να επηρεάσει με τις δικές της ενέργειες σε αξιόλογο βαθμό την τρέχουσα τιμή της αγοράς.

48. Ασφαλώς, όσο πιο ομοιογενής και διαφανής είναι η σχετική αγορά τόσο πιο πιθανό είναι να επηρεασθεί η επιχείρηση εκτός συμπράξεως, κατά τη διαμόρφωση των τιμών της, από τις επιχειρηματικές πρακτικές των μετεχόντων στη σύμπραξη. Τούτο όμως δεν συνεπάγεται εξ αντιδιαστολής ότι η διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως αποκλείεται στο πλαίσιο ανομοιογενών και ελάχιστα διαφανών αγορών με προϊόντα κατά παραγγελία —όπως, για παράδειγμα, ορισμένες περιπτώσεις ανελκυστήρων και κυλιόμενων κλιμάκων που εξετάζονται εν προκειμένω³². Κατά τη γενική τάση, άλλωστε, οι προσεκτικοί φορείς της αγοράς γνωρίζουν το επίπεδο τιμών που ισχύει και σε τέτοιου είδους αγορές, καθώς και τη συμπεριφορά κάθε προμηθευτή που δραστηριοποιείται σε αυτές.

49. Το ανωτέρω συμπέρασμα ελάχιστα επηρεάζεται από το γεγονός ότι ανελκυστήρες και κυλιόμενες κλίμακες, ιδίως σε μεγάλες παραγγελίες του δημοσίου τομέα, κατασκευάζονται συνήθως κατόπιν προκηρύξεως διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, όπως υποστήριξε η ÖBB-Infrastruktur χωρίς να αμφισβητηθεί επ' αυτού, τα αποτελέσματα τέτοιων διαγωνισμών καθίστανται γνωστά στις λοιπές επιχειρήσεις³³ και, επομένως, μπορούν να χρησιμοποιηθούν σε μελλοντικές παραγγελίες ως σημείο αναφοράς για το ισχύον επίπεδο τιμών.

29 — Μεταξύ αυτών των παραγόντων συγκαταλέγονται, επί παραδείγματι, η επιχειρηματική στρατηγική (ενίσχυση εμπορικής φήμης, στρατηγική υψηλής τιμολογήσεως κ.λπ.) και η προσωπικότητα του επιχειρηματία, αλλά και η αγοραστική ισχύς των πελατών.

30 — Όπως προκύπτει από τα στοιχεία που κατέθεσε η ÖBB-Infrastruktur και δεν αμφισβητήθηκαν, στη σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες στην Αυστρία μετείχαν οι κυριότεροι κατασκευαστές του κλάδου, οι οποίοι διέθεταν από κοινού μερίδιο της αγοράς που ανερχόταν περίπου σε ποσοστό 80 %.

31 — Κατά τις διαπιστώσεις στο πλαίσιο της κύριας δίκης, τουλάχιστον το ένα τρίτο του όγκου της αγοράς συνιστούσε αντικείμενο συγκεκριμένων συμφωνιών μεταξύ των εμπλεκόμενων στη σύμπραξη, οι οποίοι μάλιστα προσπάθησαν να επιτύχουν τον συντονισμό των ενεργειών τους σε τμήμα σημαντικά μεγαλύτερο του ημίσεος της αγοράς για τις νέες εγκαταστάσεις στην Αυστρία (βλ., ανωτέρω, σημείο 8 των παρουσών προτάσεων).

32 — Ομοίως, H. Beth και C.-M. Pinter, WuW 2013, σ. 228 (232): «Ακόμη και σε περιπτώσεις τέτοιων διαφορών μεταξύ των προϊόντων δεν αποκλείεται οι τιμές στην αγορά να διαμορφώνονται υπό την επιρροή της συμπράξεως, αλλά σε μειωμένο επίπεδο σε σχέση με τις περιπτώσεις όπου ο βαθμός ομοιογένειας των προϊόντων είναι υψηλός.»

33 — Συναφώς, η ÖBB-Infrastruktur επισήμανε τους κανόνες που ισχύουν στην Αυστρία όσον αφορά το άνοιγμα των προσφορών στο πλαίσιο διαδικασίας διαγωνισμού.

50. Επιχείρηση εκτός συμπράξεως με πλεονάζουσα παραγωγική ικανότητα θα μπορούσε να επιδιώξει ενδεχομένως να μειώσει τις τιμές της σε σχέση με τις τιμές της συμπράξεως προκειμένου να αποσπάσει μερίδιο αγοράς από τους μετέχοντες στη σύμπραξη. Ακόμη και σε αυτήν την περίπτωση όμως η επιχείρηση εκτός συμπράξεως έχει σημαντικό κίνητρο να απαιτήσει από τους πελάτες της υψηλότερη τιμή από αυτήν που θα μπορούσε να απαιτήσει υπό συνθήκες ανταγωνισμού. Εάν θεωρηθεί, παραδείγματος χάρη, ότι η τιμή της συμπράξεως είναι 120, ενώ η αντίστοιχη τιμή υπό συνθήκες ανταγωνισμού θα ήταν 100, η επιχείρηση εκτός συμπράξεως θα μπορούσε να καθορίσει, για παράδειγμα, την τιμή της σε 110. Αυτή η συμπεριφορά δεν θα ήταν ασυνήθιστη, αλλά λογική από οικονομικής απόψεως και οπωσδήποτε προβλέψιμη από τους μετέχοντες στη σύμπραξη.

51. Αντιστρόφως, η άνοδος των τιμών των επιχειρήσεων εκτός συμπράξεως και η τάση τους να προσεγγίσουν τις τιμές των μετεχόντων στη σύμπραξη έχει ιδιαίτερη σημασία όσον αφορά το αποτέλεσμα των συμφωνιών που αντιβαίνουν στους κανόνες ανταγωνισμού και έχουν συνομολογηθεί μεταξύ των επιχειρήσεων οι οποίες μετέχουν στη σύμπραξη. Δηλαδή, όσο αυξάνεται το συνολικό επίπεδο τιμών τόσο διευκολύνεται η καθιέρωση στην αγορά των τιμών που όρισαν οι μετέχοντες σε σύμπραξη. Τούτο ενισχύει το συμπέρασμα ότι οι μετέχοντες σε σύμπραξη που δρουν με βάση τους κανόνες της λογικής και λαμβάνουν υπόψη την κατάληξη των ενεργειών τους, οι οποίες παραβιάζουν τους κανόνες ανταγωνισμού, δεν αιφνιδιάζονται από τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως, αντιθέτως μάλιστα πρέπει να θεωρούν αναμενόμενη αυτήν την εξέλιξη. Η ÖBB-Infrastruktur ορθώς προέβη σε αυτήν την επισήμανση.

52. Κατόπιν τούτου, πρέπει να γίνει δεκτό συνολικά ότι οι ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως δεν προκαλούνται πάντοτε κατά τρόπο αυθαίρετο ή μη δυνάμενο να προβλεφθεί από τους μετέχοντες στη σύμπραξη. Ο εκ προοιμίου αποκλεισμός της αποκατάστασης τέτοιων ζημιών βάσει σχετικά αυστηρής ερμηνείας του κριτηρίου της πρόσφορης αιτιότητας θα έθιγε την πρακτική αποτελεσματικότητα του άρθρου 81 ΕΚ και του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν άρθρου 101 ΣΛΕΕ).

2. Το ζήτημα αν είναι συμβατή με τον σκοπό των παραβιασθέντων κανόνων ανταγωνισμού η αποκατάσταση των ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως

53. Περαιτέρω, πρέπει να διευκρινισθεί αν η αποκατάσταση των ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως συνάδει προς τον σκοπό του άρθρου 81 ΕΚ και του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν άρθρου 101 ΣΛΕΕ).

54. Το αιτούν δικαστήριο εκτιμά —όπως και οι Kone, Otis, Schindler και ThyssenKrupp, καθώς και η Αυστριακή Κυβέρνηση— ότι ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως δεν καλύπτονται από τον προστατευτικό σκοπό των κανόνων ανταγωνισμού της Ένωσης. Οι μετέχοντες σε σύμπραξη δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν αστικώς υπεύθυνοι για τέτοιες ζημίες, διότι αυτές δεν εμπίπτουν στο σχετικό «πλαίσιο προστασίας» [«Rechtswidrigkeitszusammenhang»].

55. Ωστόσο, ούτε αυτό το επιχείρημα μπορεί να γίνει δεκτό.

56. Ο σκοπός των κανόνων ανταγωνισμού που περιλαμβάνονται στα άρθρα 81 ΕΚ και 82 ΕΚ, καθώς και στα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν άρθρα 101 ΣΛΕΕ και 102 ΣΛΕΕ) συνίσταται στη δημιουργία και τη διατήρηση ενός συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού στην ευρωπαϊκή εσωτερική αγορά. Αυτόν τον σκοπό, που είναι θεμελιώδης για την ευρωπαϊκή ενοποίηση³⁴, εξυπηρετούν οι μηχανισμοί εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού, τους οποίους διαθέτουν τόσο ιδιωτικοί όσο και δημόσιοι φορείς.

57. Δύσκολα μπορεί να υποστηριχθεί ότι ιδίως η αναγνώριση της αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη για τις ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως θα αντέβαινε προς τον ανωτέρω σκοπό. Όπως θα αναλύσω στη συνέχεια, αυτού του είδους η υποχρέωση αποζημίωσης εντάσσεται χωρίς πρόβλημα στο σύστημα μέσω του οποίου εξασφαλίζεται η εφαρμογή των ευρωπαϊκών κανόνων ανταγωνισμού (βλ., σχετικά, ακόλουθη ενότητα α') και είναι επίσης κατάλληλη προς επανόρθωση των αρνητικών συνεπειών που έχουν, για τους λοιπούς φορείς της αγοράς —ιδίως για τους καταναλωτές—, οι παραβιάσεις των κανόνων ανταγωνισμού εκ μέρους των μετεχόντων σε σύμπραξη (βλ., σχετικά, κατωτέρω ενότητα β').

α) Ένταξη στο σύστημα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού

58. Κατ' αρχάς πρέπει να εξετασθεί αν η υποχρέωση που υπέχουν οι μετέχοντες στη σύμπραξη κατά το αστικό δίκαιο προς αποκατάσταση ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως συμβιβάζεται εν γένει με το σύστημα μέσω του οποίου εξασφαλίζεται, στην Ευρωπαϊκή Ένωση, η εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπουν οι Συνθήκες.

59. Έχει αναγνωρισθεί ότι οι ευρωπαϊκοί κανόνες ανταγωνισμού εφαρμόζονται στην πράξη με δύο μορφές. Πρόκειται, αφενός, για την εφαρμογή μέσω της χρήσης κατασταλτικών μέσων από δημόσιους φορείς (καλούμενη και «public enforcement»), η οποία απόκειται στις Αρχές ανταγωνισμού και, αφετέρου, για την εφαρμογή με τα μέσα που παρέχει το αστικό δίκαιο, η οποία στηρίζεται στην ιδιωτική πρωτοβουλία (καλούμενη και «private enforcement»)³⁵.

60. Προς εξασφάλιση της πρακτικής αποτελεσματικότητας των κανόνων ανταγωνισμού είναι αναγκαία η κατά το δυνατόν βέλτιστη ανάπτυξη τόσο του συστήματος επιβολής από δημόσιους φορείς όσο και του συστήματος εφαρμογής με μέσα του ιδιωτικού δικαίου³⁶. Η αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού θα μειωνόταν σημαντικά, εάν τα μέσα που έχουν στη διάθεσή τους οι ιδιώτες αποκλείονταν εκ προοιμίου σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, όπως η διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως, και προβλεπόταν μόνον η επιβολή από δημόσιους φορείς, όπως θα επιθυμούσαν προφανώς ορισμένα μέλη της συμπράξεως που αφορούσε τους ανελκυστήρες.

34 — Απόφαση Courage και Crehan (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψεις 20 και 21). Σχετικά με τη σημασία των κανόνων ανταγωνισμού για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, βλ. επίσης απόφαση της 1ης Ιουνίου 1999, C-126/97, Eco Swiss (Συλλογή 1999, σ. I-3055, σκέψη 36), καθώς και —όσον αφορά το νομικό καθεστώς μετά την έναρξη ισχύος της Συνθήκης της Λισσαβώνας— τις αποφάσεις της 17ης Φεβρουαρίου 2011, C-52/09, TeliaSonera (Συλλογή 2011, σ. I-527, σκέψη 20), και της 17ης Νοεμβρίου 2011, C-496/09, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2011, σ. I-11483, σκέψη 60).

35 — Αποφάσεις Courage και Crehan (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 27), Pfeleiderer (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 29), Otis κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 2, σκέψη 42) και Donau Chemie κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 23).

36 — Συναφώς, αποφάσεις Courage και Crehan (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 26), Manfredi κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψεις 60, 89 και 90) και Otis κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 2, σκέψη 41). Όσον αφορά τη σημασία της διασφάλισης της εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού από ιδιωτικούς φορείς, βλ. και τη Λευκή Βίβλο «σχετικά με τις αγωγές αποζημίωσης για παραβίαση της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας της ΕΚ» της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της 2ας Απριλίου 2008 [COM(2008) 165 τελικό]. Στη Λευκή Βίβλο αυτή, η Επιτροπή προτείνει μέτρα με σκοπό «τη δημιουργία ενός αποτελεσματικού συστήματος επιβολής [του δικαίου του ανταγωνισμού] από ιδιωτικούς φορείς μέσω αγωγών αποζημίωσης, το οποίο συμπληρώνει, αλλά δεν αντικαθιστά, ούτε θέτει σε κίνδυνο, την επιβολή της νομοθεσίας από τους δημόσιους φορείς» (σ. 4, τμήμα 1.2). Το Δικαστήριο της ΕΖΕΣ είχε προσφάτως την ευκαιρία να τονίσει τη σημασία της επιβολής του δικαίου του ανταγωνισμού από ιδιωτικούς φορείς και να υπογραμμίσει ότι η δυνατότητα αυτή είναι προς το δημόσιο συμφέρον (απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2012, E-14/11, DB Schenker κατά Εποπτεύουσας Αρχής της ΕΖΕΣ, σκέψη 132).

61. Ασφαλώς, τα μέσα που έχουν στη διάθεσή τους οι ιδιώτες για να επιδιώξουν την εφαρμογή —όπως και εκείνα που αφορούν την επιβολή από δημόσιους φορείς— πρέπει να είναι διαμορφωμένα και να εφαρμόζονται κατά τέτοιον τρόπο ώστε η χρήση τους να μην περιορίζει την αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού. Αντιθέτως προς την εκτίμηση της ThyssenKrupp όμως δεν θεωρώ ότι, αν η αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη κάλυπτε και τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως, θα μπορούσαν να δημιουργηθούν αντικίνητρα, τα οποία εν τέλει θα ήταν μάλλον ζημιογόνα παρά χρήσιμα για την επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού.

62. Αντικείμενο της αντιπαραθέσεως κατά την έγγραφη διαδικασία και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου ήταν κυρίως η ενδεχόμενη αλληλεπίδραση μεταξύ της αστικής ευθύνης, αφενός, και των προγραμμάτων επιείκειας της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των Αρχών ανταγωνισμού, αφετέρου.

63. Ασφαλώς, η προοπτική εγέρσεως αστικών αξιώσεων εκ μέρους ζημιωθέντων φορέων της αγοράς ενδέχεται να αποθαρρύνει ορισμένους μετέχοντες σε σύμπραξη να αποκαλύψουν την αλήθεια και να συνεργασθούν με τις Αρχές ανταγωνισμού. Είναι δυνατόν όμως, για τον λόγο αυτόν, να μη ληφθούν ουδόλως υπόψη τα νόμιμα συμφέροντα των ζημιωθέντων για την οικονομική τους αποκατάσταση; Βεβαίως, είναι εύλογη η διευκόλυνση που παρέχουν τα προγράμματα επιείκειας ώστε οι μετέχοντες σε σύμπραξη να επανέλθουν στην οδό της νομιμότητας και να συμβάλουν στον εντοπισμό παραβάσεων, αλλά τούτο δεν μπορεί να συμβεί εις βάρος των νομίμων συμφερόντων άλλων φορέων της αγοράς.

64. Η ιδιαίτερη θέση επιχειρήσεως που είναι συνεργαζόμενος μάρτυρας είναι, ενδεχομένως, εύλογο να συνεκτιμηθεί δεόντως στο πλαίσιο διαδικασίας αποζημιώσεως και να κληθούν πρωτίστως άλλοι μετέχοντες στη σύμπραξη να ικανοποιήσουν αξιώσεις αποζημιώσεως, όπως προτείνει και η Επιτροπή³⁷. Εντούτοις, κατά τη δική μου εκτίμηση, θα ήταν άστοχο να θεωρηθεί ότι ένα εικαζόμενο «chilling effect» για τα προγράμματα επιείκειας το οποίο παράγεται από την υποχρέωση προς αποζημίωση —εάν αυτό δύναται εν γένει να υποβληθεί σε μέτρηση— συνιστά λόγο κατηγορηματικού αποκλεισμού κάθε αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως.

65. Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο δεδομένου ότι η περιοριστική πρακτική κατά την επιδίκαση αποζημιώσεως θα ωφελούσε κυρίως εκείνους που μετέχουν ή προτίθενται να μετάσχουν σε σύμπραξη. Για αυτούς, δηλαδή, οι οικονομικοί κίνδυνοι που συνδέονται με τη συμμετοχή τους σε σύμπραξη μπορούν να υπολογισθούν κατά τρόπο ευνοϊκότερο όσο περισσότερο μειώνονται οι αξιώσεις αποζημιώσεως στις οποίες δύνανται να εκτεθούν σε περίπτωση εντοπισμού τους. Εάν παρεχόταν στους μετέχοντες σε σύμπραξη η βεβαιότητα ότι δεν θα θεωρηθούν ποτέ υπεύθυνοι για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως, θα υφίστατο για αυτούς επιπλέον κίνητρο, προκειμένου να εξακολουθήσουν να ενεργούν κατά τρόπο αντίθετο προς τους κανόνες ανταγωνισμού. Επομένως, θα αντιστρεφόταν το ρητώς επιδιωκόμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα το οποίο συνδέεται με την παροχή στους ιδιώτες μέσων για την εξασφάλιση της εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού και αφορά επιχειρήσεις³⁸ που προτίθενται να παραβιάσουν τους κανόνες λειτουργίας της ευρωπαϊκής εσωτερικής αγοράς.

37 — Στο άρθρο 11 της προτάσεως οδηγίας και στην αιτιολογική σκέψη 28 του προοιμίου της, η Επιτροπή προτείνει η ίδια επιχείρηση που έχει εξασφαλίσει, στο πλαίσιο προγράμματος επιείκειας, ασυλία όσον αφορά την επιβολή προστίμων από αρχή ανταγωνισμού να τυγχάνει σε ορισμένο βαθμό προνομιακής μεταχειρίσεως και ως προς την αστική της ευθύνη.

38 — Μολονότι η Επιτροπή επιδίωξε, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, να μειώσει τη σημασία αυτού του αποτρεπτικού αποτελέσματος, το Δικαστήριο αναγνωρίζει κατά πάγια νομολογία την ιδιαίτερη σημασία του βλ. προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις Courage και Crehan (σκέψη 27), Manfredi κ.λπ. (σκέψη 91), Pfeleiderer (σκέψη 28) και Donau Chemie κ.λπ. (σκέψη 23).

66. Αντιθέτως προς την άποψη που προφανώς υποστηρίζει η Kone, σκοπός του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού δεν μπορεί να είναι απλώς και μόνο να καθίσταται δυνατή η πλέον αποδοτική, από απόψεως κόστους, λειτουργία των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην εσωτερική αγορά. Σε μια Ένωση η οποία στηρίζεται στο δίκαιο και έχει θέσει ως σκοπό την επίτευξη κοινωνικής οικονομίας της αγοράς με υψηλό βαθμό ανταγωνιστικότητας (άρθρο 3, παράγραφος 3, ΣΕΕ), οι αγορές που λειτουργούν βάσει ανόθευτου ανταγωνισμού έχουν αυτοτελή αξία πέραν κάθε σταθμίσεως κόστους-οφέλους.

67. Εξάλλου, δεν είναι ιδιαίτερος πειστικό να προειδοποιούν οι ίδιες επιχειρήσεις οι οποίες νόθευσαν τη λειτουργία της αγοράς, διατηρώντας τεχνητά υψηλές τιμές, σχετικά με υπερβολική επιβάρυνση για τους φορείς της αγοράς και με τον κίνδυνο που ενέχει για την αποτελεσματικότητα των αγορών το ενδεχόμενο να μην απαλλαγούν οι μετέχοντες σε σύμπραξη από συγκεκριμένες αξιώσεις αποζημιώσεως εις βάρος τους. Οι μετέχοντες σε σύμπραξη μπορούν να προστατευθούν οι ίδιοι, κατά τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο, από τη σχετική επιβάρυνση που συνδέεται με ενδεχόμενες αξιώσεις αποζημιώσεως, αν αποφασίσουν οι ίδιοι εξ αρχής να μην παραβιάσουν τους κανόνες ανταγωνισμού. Αντιθέτως, η προστασία των μετεχόντων σε σύμπραξη από αξιώσεις αποζημιώσεως θα είχε μόνον ως αποτέλεσμα να πρέπει οι λοιποί φορείς της αγοράς, ιδίως οι ζημιωθέντες πελάτες, να αναλάβουν το οικονομικό βάρος των ενεργειών της συμπράξεως.

68. Συναφώς, είναι αρκετά περίεργο και το επιχείρημα που προβάλλει η ThyssenKrupp, ότι αν οι μετέχοντες σε σύμπραξη θεωρηθούν αστικώς υπεύθυνοι για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως θα ήταν δυνατό να προκληθεί «μείωση του ανταγωνισμού στην αγορά», καθόσον η συμμετοχή επιχειρήσεων στην εκάστοτε αγορά θα μπορούσε να αποτραπεί ενόψει του κινδύνου καταλογισμού αστικών ευθυνών³⁹. Ως προς τούτο, αρκεί η ακόλουθη επισήμανση: πρότυπο δραστηριότητας στην εσωτερική αγορά θα έπρεπε να συνιστούν οι επιχειρήσεις οι οποίες τηρούν τους κανόνες ανταγωνισμού και όχι εκείνες που χρησιμοποιούν παράνομες πρακτικές εις βάρος τρίτων. Εάν η αναγνώριση της υποχρέωσης αποζημιώσεως που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως είχε ως αποτέλεσμα να κρατήσει τις κακόπιστες επιχειρήσεις εκτός αγοράς, τούτο δύσκολα θα αποτελούσε πλήγμα για τον ανταγωνισμό.

69. Τέλος, ελάχιστα πειστική είναι και η προειδοποίηση, η οποία διατυπώθηκε σποραδικώς, όσον αφορά την αύξηση του φόρτου των πολιτικών δικαστηρίων των κρατών μελών, εάν το Δικαστήριο δεχθεί ότι οι μετέχοντες σε σύμπραξη έχουν υποχρέωση αποκαταστάσεως των ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως. Πράγματι, δεδομένων των συγκριτικά υψηλών απαιτήσεων σε σχέση με το βάρος αποδείξεως ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων⁴⁰, κάθε επίδοξος «ενάγων επικαλούμενος τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως» («umbrella plaintiff») θα πρέπει να σταθμίσει επιμελώς τις προοπτικές και τους κινδύνους ασκήσεως αγωγής κατά των μετεχόντων σε σύμπραξη.

70. Εφόσον όμως ο πελάτης επιχειρήσεως εκτός συμπράξεως αποφασίσει να προβάλει ενδίκως, κατά των μετεχόντων σε σύμπραξη, αξίωση αποκαταστάσεως των ζημιών που υπέστη λόγω της διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεώς τους, η διεξαγωγή της ένδικης διαδικασίας δεν μπορεί να αποκλεισθεί με το πρόσχημα της σημαντικής επιβαρύνσεως. Αντιθέτως, τα κράτη μέλη δεσμεύονται από το άρθρο 19, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, ΣΕΕ και από το άρθρο 47, παράγραφος 1, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων να προβλέπουν, στο πεδίο εφαρμογής του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού, τα ένδικα βοηθήματα και μέσα που είναι αναγκαία για να διασφαλίζεται η πραγματική δικαστική προστασία⁴¹.

39 — Κατόπιν σχετικού αιτήματός μου, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ο εκπρόσωπος της ThyssenKrupp μετρίασε το εν λόγω επιχείρημα ως «ρητορική υπερβολή».

40 — Ωστόσο, η πρόταση οδηγίας της Επιτροπής προβλέπει ορισμένες διευκολύνσεις σχετικά με την απόδειξη.

41 — Συναφώς, προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις Courage και Crehan (σκέψη 25), Manfredi κ.λπ. (σκέψη 89) και Donau Chemie κ.λπ. (σκέψη 22) βλ. επίσης, ειδικώς για τη σημασία του άρθρου 47 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων στο πλαίσιο αστικής διαφοράς μεταξύ ιδιωτών, απόφαση της 18ης Μαρτίου 2010, C-317/08 έως C-320/08, Alassini κ.λπ. (Συλλογή 2010, σ. I-2213, ιδίως σκέψη 61).

β) Η καταλληλότητα ως προς την επανόρθωση των επιπτώσεων που έχουν οι παραβιάσεις των κανόνων ανταγωνισμού

71. Τέλος, πρέπει να αποσαφηνισθεί αν η κάλυψη της διαμορφώσεως των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως από την αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη συνάδει με τη λειτουργία της αποζημιώσεως. Η λειτουργία αυτή συνίσταται εν γένει στην επανόρθωση επιπτώσεων οφειλόμενων σε διαπραχθείσες παραβάσεις και αυτόν ακριβώς τον σκοπό έχει επίσης η υποχρέωση των μετεχόντων σε σύμπραξη να αποκαταστήσουν τις ζημιές που προκλήθηκαν σε οποιονδήποτε από τις αντίθετες προς τους κανόνες ανταγωνισμού ενέργειές τους⁴². Συγχρόνως, η δυνατότητα λήψεως αποζημιώσεως ενισχύει την εμπιστοσύνη στους κανόνες ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης και συμβάλλει σημαντικά στην αποτελεσματική εφαρμογή τους στην πράξη⁴³.

i) Επί του επιχειρήματος ότι οι ζημιές που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως δεν προκλήθηκαν εκ προθέσεως

72. Ορισμένοι μετέχοντες στη διαδικασία υποστηρίζουν ότι οι επιχειρήσεις που μετείχαν στη σύμπραξη που αφορούσε τους ανελκυστήρες επιδίωκαν μεν την αύξηση των δικών τους τιμών έναντι των πελατών τους, αλλά όχι την αύξηση των τιμών επιχειρήσεων εκτός συμπράξεως έναντι των δικών τους πελατών ως αποτέλεσμα της διαμορφώσεως των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή της συμπράξεως. Για τον λόγο αυτόν διατείνονται ότι δεν είναι δίκαιο οι μετέχοντες στη σύμπραξη να υποχρεωθούν σε αποζημίωση για το ανωτέρω αποτέλεσμα.

73. Το επιχείρημα αυτό πρέπει να απορριφθεί.

74. Η διαπίστωση της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ συμπράξεως και συγκεκριμένων ειδών ζημιών που δύνανται να υποστούν οι φορείς της αγοράς στηρίζεται σε αμιγώς αντικειμενικά κριτήρια. Σε υποκειμενικό επίπεδο, η αστική ευθύνη μπορεί να εξαρτάται από το ότι οι μετέχοντες στη σύμπραξη παραβίασαν εκ προθέσεως ή εξ αμελείας τους κανόνες ανταγωνισμού που προβλέπουν οι Συνθήκες. Δεν έχει σημασία όμως αν οι μετέχοντες στη σύμπραξη προκάλεσαν επιπλέον και τις συγκεκριμένες ζημιές εκ προθέσεως ή εξ αμελείας. Τέτοια απαίτηση υπαιτιότητας δεν θα συμβιβαζόταν με τις γενικές αρχές του αστικού δικαίου και θα καθιστούσε την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού υπέρμετρα δυσχερή στην πράξη.

75. Πέραν τούτου, όπως επισημάνθηκε ήδη⁴⁴, σε περιπτώσεις παρόμοιες με την προκειμένη, η διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως μπορεί να προβλεφθεί απολύτως από τις επιχειρήσεις που μετέχουν στη σύμπραξη. Ως εκ τούτου, τα μέλη της συμπράξεως, ενεργώντας κατά παραβίαση των κανόνων του ανταγωνισμού, δεν αποκλείεται να έλαβαν υπόψη ως ενδεχόμενο τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως και, επομένως, να ευθύνονται για τις προκληθείσες ζημιές τουλάχιστον εξ αμελείας, ενώ θα μπορούσαν να βαρύνονται και με ενδεχόμενο δόλο (*dolus eventualis*).

ii) Επί του επιχειρήματος ότι η αποζημίωση που αφορά τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως δεν καθιστά δυνατή την απορρόφηση παράνομων κερδών

76. Αντιθέτως προς την άποψη ορισμένων μετεχόντων στη διαδικασία, δεν έχει επίσης σημασία αν η αποκατάσταση ζημιών οφειλόμενων στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως δύναται να συμβάλει στην απορρόφηση παράνομων κερδών των μετεχόντων στη σύμπραξη.

42 — Απόφαση *Donau Chemie* κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 24).

43 — Απόφαση *Donau Chemie* κ.λπ. (σκέψη 23) ομοίως, προαναφερθείσες στην υποσημείωση 9 αποφάσεις *Courage* και *Crehan* (σκέψεις 26 και 27), *Manfredi* κ.λπ. (σκέψη 91) και *Pfleiderer* (σκέψη 28).

44 — Βλ., ανωτέρω, σημεία 41 έως 52 των παρούσων προτάσεων.

77. Το ότι ενδέχεται να απορροφηθούν τέτοια κέρδη μπορεί να θεωρηθεί σε πολλές περιπτώσεις ευπρόσδεκτη παράπλευρη συνέπεια της αποζημίωσης σε σχέση με την παράβαση των κανόνων περί συμπράξεων. Εντούτοις, αυτή η απορρόφηση κερδών δεν συνιστά αναγκαία προϋπόθεση για την προβολή αξιώσεων αποζημίωσης κατά των μετεχόντων σε σύμπραξη.

78. Ως προς τούτο, το δικαίωμα αποζημίωσης διαφέρει ουσιωδώς από το δικαίωμα αναζητήσεως αδικαιολόγητου πλουτισμού. Η αποζημίωση δεν σκοπεί πρωτίστως να αντλήσει το πλεόνασμα του ζημιώσαντος, αλλά να παράσχει ικανοποίηση στον ζημιωθέντα για τη ζημία που υπέστη λόγω της παράνομης συμπεριφοράς του ζημιώσαντος⁴⁵. Η διεύρυνση της αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη, ώστε να καλύψει ζημίες οφειλόμενες στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως, συνάδει απολύτως με την ανωτέρω λειτουργία.

iii) Επί του επιχειρήματος περί θεσπίσεως αποζημίωσης κυρωτικού χαρακτήρα

79. Τέλος, δεν είναι πειστικό ούτε το επιχείρημα αρκετών μετεχόντων στη διαδικασία ότι η αναγνώριση αστικής ευθύνης για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως θα προσέδιδε κυρωτικό χαρακτήρα στην αποζημίωση που οφείλουν οι μετέχοντες στη σύμπραξη.

80. Πέραν του ότι το δίκαιο της Ένωσης δεν απαγορεύει καταρχήν την επιδίκαση παραδειγματικής αποζημίωσης ή αποζημίωσης κυρωτικού χαρακτήρα⁴⁶, δεν υφίσταται καμία ένδειξη ότι η αστική ευθύνη των μετεχόντων σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών στην αγορά υπό την επιρροή συμπράξεως θα μπορούσε να έχει τέτοιο αποτέλεσμα.

81. Αντιθέτως προς ό,τι ισχύει συνήθως για την αποζημίωση κυρωτικού χαρακτήρα, η εν λόγω κάλυψη της διαμορφώσεως των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως από την υποχρέωση αποζημίωσης που φέρουν οι μετέχοντες σε σύμπραξη σκοπεί μόνο στην αποκατάσταση της ζημίας που προκλήθηκε στην εκάστοτε αγορά (και) λόγω των ενεργειών των μετεχόντων σε σύμπραξη οι οποίες αντέβαιναν στους κανόνες ανταγωνισμού. Δεν συντρέχει περίπτωση υπέρμετρης αντισταθμίσεως της εν λόγω ζημίας.

82. Επομένως, πρέπει να γίνει δεκτό, συνολικώς, ότι η αποκατάσταση των ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως συνάδει με τον σκοπό του άρθρου 81 ΕΚ και του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν άρθρου 101 ΣΛΕΕ).

3. Σύνοψη

83. Συνοψίζοντας, λοιπόν, οι ζημίες που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως δεν πρέπει να θεωρούνται εν γένει ως μη δυνάμενες να προβλεφθούν από τους μετέχοντες σε σύμπραξη και η αποκατάστασή τους συνάδει με τον σκοπό του άρθρου 81 ΕΚ και του άρθρου 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ (νυν άρθρου 101 ΣΛΕΕ). Ο εκ προοιμίου κατηγορηματικός αποκλεισμός της αποκαταστάσεως τέτοιων ζημιών στο πλαίσιο του εθνικού αστικού δικαίου θα έθιγε την πρακτική αποτελεσματικότητα των εν λόγω κανόνων ανταγωνισμού.

45 — Αυτήν τη διαφορά αναγνώρισε, κατόπιν σχετικού αιτήματός μου, και ο εκπρόσωπος της Otis κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου.

46 — Απόφαση Manfredi κ.λπ. (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψεις 92 και 93).

Γ – Τελική παρατήρηση

84. Η λύση που προτείνω δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου και σε κάθε περίπτωση ότι οι μετέχοντες σε σύμπραξη φέρουν υποχρέωση αποζημίωσης έναντι των πελατών των επιχειρήσεων εκτός συμπράξεως, αλλά ούτε αποκλείει εκ προοιμίου αυτού του είδους την υποχρέωση αποζημίωσης. Αντιθέτως, πρέπει πάντοτε να εξετάζεται, βάσει συνολικής εκτιμήσεως όλων των σημαντικών περιστάσεων, αν στη συγκεκριμένη περίπτωση οι τιμές διαμορφώθηκαν υπό την επιρροή συμπράξεως.

85. Φρονώ ότι η μετατόπιση του ζητήματος της διαμορφώσεως των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως από το αμιγώς θεωρητικό επίπεδο στο επίπεδο της διεξαγωγής αποδείξεων συμβάλλει κατά τον πλέον κατάλληλο τρόπο στην αποτελεσματική επιβολή των ευρωπαϊκών κανόνων ανταγωνισμού λαμβάνοντας υπόψη δεόντως τα συμφέροντα όλων των φορέων της αγοράς.

86. Ασφαλώς, δεν θα υφίστανται πάντοτε αξιόλογες μελέτες ή άλλα αποδεικτικά μέσα τα οποία θα καθιστούν εύλογη τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι στην εκάστοτε αγορά οι τιμές διαμορφώθηκαν υπό την επιρροή συμπράξεως. Αφετέρου, το ενδεχόμενο της διαμορφώσεως των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως ουδόλως μπορεί να αποκλεισθεί, ενώ οι σχετικές ζημίες δεν είναι επ' ουδενί τόσο «υποθετικές» και «αβέβαιες»⁴⁷ όπως υποστηρίζεται ενίοτε. Στην προκειμένη υπόθεση, παραδείγματος χάρη, το αυστριακό Oberster Gerichtshof επισήμανε στη διάταξή του περί παραπομπής ότι λόγω της συμπράξεως που αφορούσε τους ανελκυστήρες προκλήθηκε νόθευση της αναμενόμενης εξελίξεως των τιμών⁴⁸, ενώ η ÖBB-Infrastruktur παραπέμπει σε μελέτη δυνάμενη να τεκμηριώσει τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως⁴⁹.

87. Ειρήσθω εν παρόδω ότι η αποδοχή της αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως, παρά τη σχετική κριτική, δεν είναι λιγότερο ή περισσότερο «ευνοϊκή για την οικονομία» σε σύγκριση με τον κατηγορηματικό αποκλεισμό κάθε υποχρέωσης αποζημίωσης προς τον οποίο τείνει προφανώς το αιτούν δικαστήριο. Άλλωστε, φορείς της αγοράς δεν είναι μόνον οι μετέχοντες στη σύμπραξη, αλλά και οι πελάτες από τους οποίους απαιτήθηκαν υπερβολικά αυξημένες τιμές, είτε είχαν συμβατικές σχέσεις με τους ίδιους τους μετέχοντες στη σύμπραξη είτε με επιχειρήσεις εκτός συμπράξεως. Θα ήταν μάλιστα άδικο ιδίως οι μετέχοντες στη σύμπραξη, στους οποίους έχει καταλογισθεί σοβαρή παραβίαση των κανόνων του ανταγωνισμού, να ωφεληθούν μονομερώς διά του κατηγορηματικού αποκλεισμού της αστικής τους ευθύνης για τη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή της συμπράξεως, εφόσον δε τούτο —όπως επισημάνθηκε ήδη⁵⁰— θα δημιουργούσε ακατάλληλα κίνητρα όσον αφορά την αποτελεσματική επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού.

88. Η λύση που προτείνω δεν είναι ασυμβίβαστη ούτε με το νομοθετικό σχέδιο περί μερικής εναρμονίσεως των εθνικών κανόνων δικαίου που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης, το οποίο εσχάτως προτάθηκε από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Όπως διευκρινίσθηκε στην επ' ακροατηρίου συζήτηση με τους μετέχοντες στη διαδικασία, η πρόταση οδηγίας της Επιτροπής δεν αποκλείει την επιδίκαση αποζημίωσης για ζημίες οφειλόμενες στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως⁵¹.

47 — Συναφώς, ιδίως —από τη νομολογία των δικαστηρίων των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής— αποφάσεις του United States Court of Appeals (Third Circuit), *Mid-West Paper Products Co. κατά Continental Group Inc.*, 596 F.2d 573, 597 (1979), και του United States District Court (District of Columbia), *Federal Trade Commission κατά Mylan Laboratories*, 62 F.Supp.2d 25, 39 (1999).

48 — Βλ., σχετικά, ανωτέρω σημείο 7 των παρουσών προτάσεων.

49 — Απόκειται στα εθνικά δικαστήρια να εξετάσουν αυτό το επιχείρημα και να εκτιμήσουν την αποδεικτική αξία της εν λόγω μελέτης.

50 — Βλ., ανωτέρω, σημεία 64 και 68 των παρουσών προτάσεων.

51 — Αυτή η πρόταση οδηγίας (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 13) δεν σκοπεύει στην πλήρη εναρμόνιση αυτού του ζητήματος, αλλά έχει ως αντικείμενο, όπως μαρτυρεί και ο τίτλος της, μόνον την έκδοση «ορισμένων κανόνων που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης» και αναγνωρίζει ρητώς ότι υφίστανται «πτυχές που δεν ρυθμίζονται από την παρούσα οδηγία» (βλ. την αιτιολογική σκέψη 10 της προτεινόμενης οδηγίας). Επιπλέον, το γράμμα των διατάξεων που περιέχονται στην πρόταση οδηγίας είναι αρκούτσως ευρύ ώστε να καλύψει και οπωσδήποτε να μην αποκλείσει την αποκατάσταση ζημιών που οφείλονται στη διαμόρφωση των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως (βλ., συγκεκριμένα, άρθρο 11, παράγραφοι 2 και 4, της προτεινόμενης οδηγίας, όπου γίνεται λόγος περί «λοιπών ζημιωθέντων, πλην των άμεσων ή έμμεσων αγοραστών ή προμηθευτών» των παραβατριών επιχειρήσεων).

89. Το γεγονός ότι η νομολογία των δικαστηρίων των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής σε σχέση με τις κοινώς καλούμενες «umbrella claims» δεν είναι ενιαία⁵² και εκκρεμεί η αποσαφήνιση εκ μέρους του ανωτάτου δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής δεν θα πρέπει να κωλύει το Δικαστήριο να λάβει θέση ως προς το ζήτημα της διαμορφώσεως των τιμών υπό την επιρροή συμπράξεως.

V – Πρόταση

90. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα του αυστριακού Oberster Gerichtshof ως εξής:

Τα άρθρα 85 της Συνθήκης Ε(Ο)Κ και 81 ΕΚ απαγορεύουν το εθνικό δίκαιο κράτους μέλους να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται υπό την έννοια ότι νομικοί λόγοι επιβάλλουν τον κατηγορηματικό αποκλεισμό της αστικής ευθύνης των μετεχόντων σε σύμπραξη για ζημίες οι οποίες οφείλονται στο ότι επιχείρηση μη μετέχουσα στην εν λόγω σύμπραξη, επωφελούμενη από τις ενέργειες της συμπράξεως, αύξησε τις τιμές της πέραν του μέτρου που θα ήταν αναμενόμενο υπό συνθήκες ανταγωνισμού.

52 — Υπέρ της σχετικής ευθύνης τάσσονται: United States Court of Appeals (Seventh Circuit), *United States Gypsum Co. κατά Indiana Gas Co.*, 350 F.3d 623, 627 (2003) United States Court of Appeals (Fifth Circuit), *In reBeef Industry Antitrust Litigation*, 600 F.2d 1148, 1166 (1979). Αντιθέτως, κατά της εν λόγω ευθύνης τάσσονται ιδίως: United States Court of Appeals (Third Circuit), *Mid-West Paper Products Co. κατά Continental Group Inc.*, 596 F.2d 573, 597 (1979)· United States District Court (District of Columbia), *Federal Trade Commission κατά Mylan Laboratories*, 62 F.Supp.2d 25, 39 (1999).