

**ΓΙΑΝΝΗΣ Α. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ**  
(επιστημονική επιμέλεια)

**ΘΕΣΜΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΩΝ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΩΝ  
ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ  
ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ**

**Σταυρούλα Γεωργίου  
Μαρία Μουσμούντη  
Κυριάκος Παπανικολάου**

**Γιάννης Α. Τασόπουλος  
Δημήτρης Τριανταφύλλου  
Άλκης Ψάρρας**



**ΓΙΑΝΝΗΣ Α. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ**  
(επιστημονική επιμέλεια)

# **ΘΕΣΜΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΩΝ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ**

**Συστηματική παρουσίαση του υφιστάμενου καθεστώτος,  
καταγραφή των αρμοδιοτήτων και του έργου της Επιτροπής Ανταγωνισμού,  
καθώς και θεσμικές προτάσεις για την Επιτροπή Ανταγωνισμού  
και τις σχέσεις της με άλλες Ανεξάρτητες Αρχές**

**Σταυρούλα Γεωργίου**

**Μαρία Μουσμούτη**

**Κυριάκος Παπανικολάου**

**Γιάννης Α. Τασόπουλος**

**Δημήτρης Τριανταφύλλου**

**Άλκης Ψάρρας**



**ΚΕΝΤΡΟ  
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ  
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ  
ΔΙΚΑΙΟΥ**

ΙΔΡΥΜΑ ΘΕΜΙΣΤΟΚΗ ΚΑΙ ΔΗΜΗΤΡΗ ΤΣΑΤΣΟΥ

**Τίτλος τόμου: ΘΕΣΜΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΩΝ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ  
ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ**

**Επιστημονική επιμέλεια: ΓΙΑΝΝΗΣ Α. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ**

**Σειρά: Έρευνες - 1**

**Copyright © 2025 Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και  
Δημήτρη Τσάτσου**

**Πρώτη έκδοση: Αθήνα, Φεβρουάριος 2025**

**ISBN: 978-618-87336-3-3**

*Το παρόν έργο πνευματικής ιδιοκτησίας προστατεύεται κατά τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας (Ν. 2121/1993, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα) καθώς και από τις διεθνείς συμβάσεις περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Απαγορεύεται με οποιονδήποτε τρόπο ή μέσο η αντιγραφή, η φωτοανατύπωση, η αναπαραγωγή, η μετάφραση, η διασκευή, η αναμετάδοση σε οποιαδήποτε μορφή, καθώς και η εκμετάλλευση του συνόλου ή τμημάτων του παρόντος έργου χωρίς τη γραπτή άδεια.*



ΊΔΡΥΜΑ ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ ΚΑΙ ΔΗΜΗΤΡΗ ΤΣΑΤΣΟΥ

**Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου**  
Ακαδημίας 43, 10672 Αθήνα  
website: [www.epoliteia.gr](http://www.epoliteia.gr)  
Τηλέφωνο: 2103623506  
e-mail: [info@epoliteia.gr](mailto:info@epoliteia.gr)

## Πίνακας περιεχομένων

Πρόλογος.....	14
Εισαγωγή.....	16
<i>Γιάννης Α. Τασόπουλος, Επιστημονική Επιμέλεια</i>	
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄	
Η θεσμική οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων για την προστασία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα.....	22
1. Το ισχύον νομικό πλαίσιο για τις ανεξάρτητες αρχές.....	22
<i>Κυριάκος Παπανικολάου</i>	
1.1. Οι ανεξάρτητες αρχές ως διοικητικές αρχές.....	22
1.2. Το βασικό οργανωτικό πρότυπο της Διοίκησης και η απόκλιση των ανεξάρτητων αρχών.....	24
1.3. Προβολή της ιδιαιτερότητας των ανεξάρτητων αρχών στο επίπεδο των θεμελιωδών αρχών του Συντάγματος.....	27
1.3.1. Η ανεξαρτησία ως απόκλιση από το κοινοβουλευτικό σύστημα ως μέθοδο δημοκρατικής νομιμοποίησης της ασκούμενης κρατικής εξουσίας.....	27
1.3.2. Δικαιολόγηση της ανεξαρτησίας ως προσήκουσας στάθμισης υπέρ της αρχής της αμεροληψίας και του κράτους δικαίου.....	29
1.4. Σκοποί και διακρίσεις των ανεξάρτητων αρχών.....	32
1.4.1. Ετερογενή πεδία αρμοδιότητας ανεξαρτήτων αρχών.....	32
1.4.2. Ειδικώς η απελευθέρωση αγορών υπό την αρμοδιότητα ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών.....	33
1.4.3. Νομοθετικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές προ του 2001.....	35
1.4.4. Συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές.....	36
1.4.5. Ανεξάρτητες αρχές προβλεπόμενες από το ενωσιακό δίκαιο.....	39

1.5. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού ως ανεξάρτητη αρχή του κοινού δικαίου προβλεπόμενη από το ενωσιακό δίκαιο .....	39
1.5.1. Ενωσιακή και νομοθετική κατοχύρωση της ανεξαρτησίας .....	39
1.5.2. Πιθανή συρροή αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών .....	40
1.6. Ο κοινοβουλευτικός έλεγχος της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....	42
2. Το νομικό καθεστώς προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα.....	44
<i>Σταυρούλα Γεωργίου</i>	
2.1. Εθνικό Δίκαιο .....	44
2.1.1. Σύντομη ιστορική αναδρομή – Η πρώτη νομοθετική απόπειρα για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού – ν. 703/1977 .....	44
2.1.2. Η μεταρρύθμιση του ν. 3959/2011 για την «Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού» .....	49
Οι κυριότερες μεταρρυθμίσεις.....	50
Διάρθρωση και περιεχόμενο .....	52
2.1.3. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού .....	53
Εσωτερική Οργάνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....	58
Συγκρότηση και σύνθεση/λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού .....	58
Τρόπος επιλογής μελών Ε.Α.....	60
Ασυμβίβαστα μελών ΕπΑντ.....	60
Η Σύσταση Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (ΓΔΑ) .....	61
Σχέσεις μεταξύ του Προέδρου της ΕπΑντ και της ΓΔΑ.....	64
Οργανισμός της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....	67
Κανονισμός Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού .....	67

2.1.4. Ο ν. 4886/2022 «Εκσυγχρονισμός του δικαίου ανταγωνισμού για την ψηφιακή εποχή – Τροποποίηση του ν. 3959/2011 και ενσωμάτωση της Οδηγίας (ΕΕ) 2019/1 του Ε.Κ. και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2018 για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών, ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 12/24.01.2022).....	68
2.1.5. Σύνταγμα και Ελεύθερος Ανταγωνισμός· η διττή προστασία του ως ατομικού δικαιώματος και ως θεσμικής εγγύησης.....	75
2.2. Ενωσιακό Δίκαιο.....	77
2.2.1. Πρωτογενές δίκαιο.....	77
2.2.2. Παράγωγο δίκαιο.....	87
Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (της 16.12.2002) για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 101 και 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (πρώην άρθρα 81 και 82 της Συνθ. Ε.Κ.).....	87
Κανονισμός 773/2004 σχετικά με τη διεξαγωγή από την Επιτροπή των διαδικασιών δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ.....	89
Κανονισμός 720/2022 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της Σ.Λ.Ε.Ε σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών.....	89
Οδηγία 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Νοεμβρίου 2014, σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	90

Οδηγία 2019/1/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Δεκεμβρίου 2018, για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς .....	91
2.3. Η ιστορική εξέλιξη της απελευθέρωσης των αγορών .....	92
3. Η διεθνής εμπειρία για το μεταβατικό στάδιο στο οποίο βρίσκεται η ελευθερία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα.....	110
<i>Δημήτρης Τριανταφύλλου</i>	
3.1. Regulation στην ΕΕ - ιστορική διάσταση.....	110
4. Από την κρατική παροχή των υπηρεσιών στη δημόσια ρύθμιση των αγορών: νομικοπολιτικές όψεις των αντιστάσεων απέναντι στην κουλτούρα του ανταγωνισμού και τις Ανεξάρτητες Αρχές στην Ελλάδα.....	113
<i>Γιάννης Α. Τασόπουλος</i>	
4.1. Η πολιτική αμφισβήτηση της ουσιαστικής ανεξαρτησίας δράσης των ΑΑ .....	116
4.2. Υποβάθμιση του κανονιστικού στοιχείου της αμεροληψίας από τον δημόσιο χαρακτήρα της κρατικής εξουσίας.....	117
4.3. Μονιστική και Πλουραλιστική αντίληψη για τη λαϊκή κυριαρχία. Η ανεξαρτησία των ΑΑ.....	121
4.4. Διάκριση των λειτουργιών τυπική αντί για λειτουργική, ανταποκρινόμενη στα δεδομένα του «κράτους του νόμου» αντί του «συνταγματικού κράτους» και των θεσμικών αντιβάρων της εξουσίας.....	124
4.5. Εννοιοκρατική αντίληψη του κανόνα δικαίου αποκομμένη από την κοινωνική και οικονομική πραγματικότητα η οποία αντιστοιχεί στα δεδομένα του κράτους- νυκτοφύλακα του 19ου αιώνα και όχι στο παρεμβατικό κράτος .....	127



4.6. Η δημόσια υπηρεσία ως οργανωτική έκφραση των παροχών κοινής ωφέλειας.....	130
4.7. ...και η επίμαχη έννοια του κοινωνικού .....	139
4.8. Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαίου του ανταγωνισμού και η αμυντική του λειτουργία. Η συνταγματική προστασία της κοινωνικής οικονομίας της αγοράς .....	150
4.9. Το ελλειμματικό ενδιαφέρον για την οικονομική διάσταση της κοινωνικής πολιτικής. Οι καταστροφικές συνέπειες. Οι απαρχές της δημοσιονομικής αναλογικότητας .....	156
4.10. Δημοκρατία, «Ολιγαρχία» και Επιτροπή Ανταγωνισμού .....	159
5. Το πρόβλημα της θεσμικής οργάνωσης του ανταγωνισμού.....	166
<i>Δημήτρης Τριανταφύλλου</i>	
5.1. Περισσότερο ή λιγότερο ευρείες έννοιες της ρυθμιστικής δραστηριότητας .....	166
5.2. Η «ρυθμιστική δραστηριότητα» υπό στενή έννοια .....	168
5.3. Οι (καταρχήν) διαφορές μεταξύ δικαίου ανταγωνισμού και ρυθμιστικής δραστηριότητας .....	172
5.4. Η αμφίδρομη σχέση δικαίου ανταγωνισμού και «ρυθμιστικής δραστηριότητας» .....	173
ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄	
Οι καταβολές της σύστασης και λειτουργίας ανεξάρτητων αρχών εντός της ελληνικής έννομης τάξης .....	178
<i>Σταυρούλα Γεωργίου</i>	
1. Οι πρωτοβουλίες του Έλληνα νομοθέτη· οι Ανεξάρτητες Αρχές σήμερα.....	183
2. Η εισαγωγή συνταγματικών κανόνων ή η «συνταγματοποίηση» των Αρχών .....	187
3. Η έννοια της ανεξαρτησίας και οι εγγυήσεις της .....	188

3. Οι εντεινόμενες ενωσιακές επιταγές κατοχύρωσης της ανεξαρτησίας .....	191
--	-----

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ'

Συνοπτική έκθεση των συνταγματικών και των ενωσιακών πρωτογενών επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού .....	198
<i>Κυριάκος Παπανικολάου</i>	

1. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός ως έννομη κατάσταση και σύμπλεγμα εννόμων σχέσεων δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου .....	198
2. Αμοιβαιότητα μεταξύ της θεσμικής και της ατομικής διάστασης του ελεύθερου ανταγωνισμού .....	200
3. Το ατομικό δικαίωμα του ελεύθερου ανταγωνισμού.....	202
3.1. Η κατοχύρωση του δικαιώματος στο άρθρο 5 §1 Συντ.....	202
3.2. Περιορισμοί και προσδιορισμοί του ατομικού δικαιώματος .....	203
4. Η θεσμική και αντικειμενική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού κατά το άρθρο 106 Συντ.....	206
5. Η ένταξη του ελεύθερου ανταγωνισμού στο οικονομικό σύνταγμα....	209
5.1. Η δυαδική άρθρωση του οικονομικού συντάγματος.....	209
5.2. Ειδικώς η σύνδεση της ελευθερίας ανταγωνισμού με την αρχή της ισότητας .....	212
6. Σταθμίσεις της ελευθερίας ανταγωνισμού με άλλες θεμελιώδεις αρχές.....	214
7. Διαδικαστικές εγγυήσεις προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού.....	216
8. Συμπεράσματα: Κρίσιμες παράμετροι της συνταγματικής κατοχύρωσης του ελεύθερου ανταγωνισμού.....	217

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ'

Συστηματική καταγραφή αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών Ανεξάρτητων Αρχών που δραστηριοποιούνται στο πεδίο του ανταγωνισμού.....	221
<i>Σταυρούλα Γεωργίου</i>	

1. Οι αρμοδιότητες των λοιπών Ανεξάρτητων Αρχών που δραστηριοποιούνται στο πεδίο του ανταγωνισμού .....	221
1.1. Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (Ε.Σ.Ρ.) .....	221
1.2. Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (Ρ.Α.Ε.) .....	223
1.3. Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (Ε.Ε.Τ.Τ.) .....	231
1.4. Ρυθμιστική Αρχή Λιμένων (Ρ.Α.Λ.).....	236
1.5. Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων (Ρ.Α.Σ.).....	239
1.6. Αρχή Πολιτικής Αεροπορίας (Α.Π.Α.).....	244
1.7. Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου Παιγνίων (Ε.Ε.Ε.Π.).....	246
2. Το νομοθετικό πλαίσιο για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού: μια αξιολόγηση της αποτελεσματικότητάς τους από την οπτική του νομοθετικού σχεδιασμού .....	250
<i>Μαρία Μουσμούτη</i>	
2.1. Εισαγωγή: ανταγωνισμός, καλή νομοθέτηση και νομοθετικός σχεδιασμός .....	250
2.2. Πόσο αποτελεσματικό είναι το νομοθετικό πλαίσιο για τον ανταγωνισμό;.....	251
2.2.1. Σκοπός της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό .....	251
2.2.2. Ρυθμιστικό περιεχόμενο της νομοθεσίας για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού και την Επιτροπή Ανταγωνισμού.....	255
2.3. Η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό και το πλαίσιο υφιστάμενων κανόνων (context) .....	280
2.4. Τα αποτελέσματα της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό .....	281
2.5. Συμπεράσματα: τα δυνατά και τα αδύνατα σημεία της ελληνικής νομοθεσίας για την προστασία του ανταγωνισμού .....	284

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄

Το θεμελιώδες πρόβλημα της διάκρισης των ρυθμιστικών από τις εποπτικές – ελεγκτικές αρμοδιότητες και επικάλυψης ρόλων μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών ανεξάρτητων αρχών ..... 289  
*Δημήτρης Τριανταφύλλου*

1. Οι θεσμικές συνέπειες της διάκρισης σε επίπεδο διοικητικών αρχών.... 289

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ.1΄

Η πρακτική της άσκησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων ..... 294  
*Αλκιβιάδης – Κ. Αθ. Ψάρρας*

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ.2΄

Κρίσιμες προς εξέταση (ενδεικτικώς) ερμηνευτικές παράμετροι οριοθέτησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων, επίλυσης συγκρούσεων, άρσεως ενδεχόμενων κενών ..... 303  
*Αλκιβιάδης – Κ. Αθ. Ψάρρας*

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ζ΄

Συμπεράσματα ..... 313

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Η΄

Θεσμικές προτάσεις για την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τις σχέσεις της με άλλες Ανεξάρτητες Αρχές ..... 315

ΜΕΡΟΣ Α΄ ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ ..... 315

1. Γενικές αρχές αναφορικά με τις προτάσεις για την Επιτροπή Ανταγωνισμού ..... 315  
*Κυριάκος Παπανικολάου*

ΜΕΡΟΣ Β΄

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΗΝ ΙΔΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ..... 325

2. Προτάσεις σε σχέση με τη λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού ..... 325  
*Αλκιβιάδης Ψάρρας*

3. Εξέταση ελλειμμάτων ανεξαρτησίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού και προτάσεις ενίσχυσης της ανεξαρτησίας αυτής .....	332
<i>Σταυρούλα Γεωργίου</i>	
ΜΕΡΟΣ Γ΄	
Η ΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ	
ΜΕ ΤΙΣ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ.....	354
4. Σε σχέση με τις τομεακές ρυθμιστικές αρχές .....	354
<i>Αλκιβιάδης Ψάρρας</i>	
5. Οι σχέσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών: πρότυπα ρύθμισης .....	357
<i>Σταυρούλα Γεωργίου</i>	
6. Προτάσεις από τη σκοπιά των Ρυθμιστικών Αρχών .....	371
<i>Δημήτρης Τριανταφύλλου</i>	
7. Κοινοβουλευτικός έλεγχος σε σχέση με την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τις Ρυθμιστικές Αρχές .....	377
<i>Κυριάκος Π. Παπανικολάου</i>	
ΜΕΡΟΣ Δ΄	
ΑΡΧΕΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ.....	379
8. Η νομοθεσία του ανταγωνισμού από την άποψη της νομοθετικής πολιτικής.....	379
<i>Μουσμούτη Μαρία</i>	
9. Η «Κουλτούρα της μονιμότητας» στις Ανεξάρτητες Αρχές: το παράδειγμα της Επιτροπής Ανταγωνισμού .....	387
<i>Γιάννης Τασόπουλος</i>	
ΜΕΡΟΣ Ε΄	
ΣΥΝΟΨΗ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ .....	392
ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ .....	395

## Πρόλογος

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, ως ανεξάρτητη αρχή κατοχυρωμένη στο ευρωπαϊκό ενωσιακό δίκαιο, είναι επιφορτισμένη με ένα εξαιρετικά σημαντικό ρυθμιστικό και ελεγκτικό έργο για τη λειτουργία της αγοράς και ευρύτερα της οικονομίας. Προκειμένου να επιτελέσει το έργο αυτό απαιτείται να πληρούνται ορισμένες θεσμικές, οργανωτικές και λειτουργικές προϋποθέσεις. Σήμερα οι προϋποθέσεις αυτές δεν πληρούνται επαρκώς, με συνέπεια οι παρεμβάσεις της Επιτροπής να χαρακτηρίζονται, κατά τη γνώμη μας, ως αλυσιτελείς.

Η παρούσα μελέτη περιλαμβάνει τη συμμετοχή και τη συμβολή του Κέντρου Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου Ιδρύματος Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου στο πλαίσιο της έρευνας «Θεσμική οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων για την προστασία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα» και ειδικότερα τη συστηματική παρουσίαση του υφιστάμενου καθεστώτος, την καταγραφή των αρμοδιοτήτων και του έργου της Επιτροπής Ανταγωνισμού, καθώς και θεσμικές προτάσεις για την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τις σχέσεις της με άλλες ανεξάρτητες αρχές». Το έργο εκπονήθηκε το 2022, δυνάμει σχετικής σύμβασης μεταξύ του Κέντρου και της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

Η μελέτη αυτή του Κέντρου έγινε με την επιστημονική επιμέλεια του καθηγητή δημοσίου δικαίου στο ΕΚΠΑ Γιάννη Α. Τασόπουλου και με τη συμβολές των: Στ. Γεωργίου, Μ. Μουσομούτη, Κ. Παπανικολάου, Γ. Τασόπουλου, Δ. Τριανταφύλλου, Αλ. Ψάρρα, που συνέγραψαν αντίστοιχα τμήματα της έρευνας.

Οι θέσεις που διατυπώνονται στη μελέτη είναι οι επιστημονικές απόψεις

των συγγραφέων και περιλαμβάνουν τις θεσμικές αναλύσεις και προτάσεις τους με σκοπό τον εμπλουτισμό του επιστημονικού διαλόγου στη χώρα μας αναφορικά με τα πολύ σοβαρά θέματα που πραγματεύεται η έρευνα. Δεν συνιστούν λοιπόν θέσεις του Κέντρου ούτε της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

Η έρευνα είναι ενημερωμένη έως το τέλος του 2022, αλλά στο τέλος της έχει προστεθεί σύντομο σημείωμα με αναφορά σε μεταγενέστερες εξελίξεις που έχουν σχέση με την Επιτροπή Ανταγωνισμού.

Το Κέντρο προβαίνει στη δημοσίευση της έρευνας με την πεποίθηση ότι θα συμβάλει σε μια γόνιμη θεσμική συζήτηση και θα προωθήσει τον σχετικό επιστημονικό προβληματισμό γύρω από κρίσιμα ζητήματα όπως ο ρυθμιστικός ρόλος του κράτους και των ανεξάρτητων αρχών, τα συνταγματικά θεμέλια του ελεύθερου ανταγωνισμού, η οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των άλλων ρυθμιστικών αρχών και η ενίσχυση της κουλτούρας του ελεύθερου ανταγωνισμού στη χώρα μας, υπό τις εγγυήσεις του κράτους δικαίου.

Αθήνα, Ιανουάριος 2025  
Καθηγητής Ξενοφών Κοντιαδης  
Πρόεδρος του ΚΕΣΔ

## **Εισαγωγή**

Γιάννης Α. Τασόπουλος, Επιστημονική Επιμέλεια

Το αντικείμενο της συγκεκριμένης μελέτης αφορά την οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων για την προστασία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα, μεταξύ εμπλεκόμενων αρχών (ανταγωνισμού, ρυθμιστικών, εποπτικών). Κατά την άσκηση του έργου της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΕπΑντ), έχει επισημανθεί η ιδιαίτερη σημασία της σωστής κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ των ρυθμιστικών αρχών και της ΕπΑντ.

Σκοπός είναι η ανάλυση/διερεύνηση της υπάρχουσας κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ των προαναφερόμενων ανεξαρτήτων αρχών, της ύπαρξης ενδεχόμενων αλληλοεπικαλύψεων ή/και της ανορθολογικής κατανομής αυτών ή μης ορθής κατανομής αρμοδιοτήτων και η διαμόρφωση σύγχρονων και αξιόπιστων κριτηρίων για την ορθολογική κατανομή τους ή έστω ερμηνείας τους, λαμβάνοντας υπόψη και το θεσμικό πλαίσιο που ισχύει στην Ευρωπαϊκή Ένωση και στα κράτη-μέλη της.

\*\*\*

Το πρόβλημα της επίλυσης των σχέσεων μεταξύ της ΕπΑντ και των ρυθμιστικών αρχών στους διάφορους τομείς της οικονομίας που τελούν σε καθεστώς απελευθέρωσης από το κρατικό μονοπώλιο ώστε να περάσουν στο στάδιο του ανταγωνισμού προς όφελος των καταναλωτών και της οικονομίας θέτει σοβαρά προβλήματα που έχουν κάθε άλλο από απλώς τεχνικό- τεχνοκρατικό χαρακτήρα. Στην πραγματικότητα ο καθορισμός των



αρμοδιοτήτων αφορά μάλλον τον καταμερισμό αρμοδιοτήτων-εξουσιών οι οποίες αφαιρούνται από το πεδίο της ισχύος της πολιτικής εξουσίας με ό,τι συνεπάγεται αυτό για τον πολιτικό έλεγχο της κυβέρνησης από τη λαϊκή αντιπροσωπεία. Συνεπώς, το ζήτημα που απασχολεί την έρευνα αυτή ενώ εκ πρώτης όψεων αφορά το δίπολο ΕπΑντ-Ρυθμιστικές Αρχές, στην πραγματικότητα έχει τον χαρακτήρα τριμερούς, τριγωνικής, σχέσης καθότι προστίθεται ο πόλος της κεντρικής κρατικής εξουσίας η οποία συχνά αμφισβητεί, αν όχι ευθέως πάντως εμμέσως, την ανεξαρτησία των Ανεξάρτητων Αρχών και προσπαθεί με διάφορους τρόπους να διατηρήσει την επιρροή της και τον έλεγχό της. Περισσότερο και από την υπόθεση τυχόν ανεξήγητες επιλογές στην κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ της ΕπΑντ και ΡΑ (βλ. πχ την εξαίρεση της ΕπΑντ από τις τηλεπικοινωνίες και τις ταχυδρομικές υπηρεσίες) να είναι συνέπεια της λογικής «διαίρει και βασίλευε» (προς όφελος της κεντρικής διοίκησης), προβληματίζει το ενδεχόμενο η ανορθολογικότητα στην κατανομή να οφείλεται στην επιρροή των οικονομικών παραγόντων που ακριβώς επιδιώκουν να αποφύγουν την υπαγωγή τους σε ένα δραστικό και αποτελεσματικό καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού. Το ενδεχόμενο αυτό συνιστά τη χειρότερη εκδοχή της ρυθμιστικής άλωσης: τη θεσμική άλωση στο επίπεδο των ελεγκτικών και ρυθμιστικών Αρχών του κράτους. Το ισχυρότερο αντίδοτο σε τέτοιους κινδύνους είναι αφενός μεν η ενίσχυση της ανεξαρτησίας της ΕπΑντ και των άλλων ΑΑ αφετέρου δε η ορθολογική κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των Αρχών με τρόπο που λαμβάνει υπόψη και αντιμετωπίζει κατά το δυνατόν τις ελληνικές ιδιαιτερότητες, την ελληνική πραγματικότητα (πχ κουλτούρα της μονιμότητας στις ΑΑ).

Ακριβώς όμως επειδή η προβληματική αναφορικά με τα κριτήρια της κατανομής των αρμοδιοτήτων και της επίλυσης των συγκρούσεων μεταξύ τους επηρεάζεται από κατ' εξοχήν πολιτικούς και πολιτισμικούς παράγοντες, τα μοντέλα που έχουν διαμορφωθεί διαφέρουν και η σχετική συζήτηση δεν έχει καταλήξει σε οριστικές απαντήσεις ή λύσεις. Το εύρος των προσεγγίσεων που εφαρμόζουν τα διάφορα κράτη αποτυπώνεται και στις αναλύσεις του ΟΑΣΑ από τις οποίες προκύπτουν και οι βασικές θεσμικές εναλλακτικές λύσεις μεταξύ της αυστηρής διάκρισης των φορέων προστασίας του ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών, της ανάθεσης στον ίδιο φορέα αμφότερων των καθηκόντων, και των ενδιάμεσων λύσεων που

θέτουν το πρόβλημα της επίλυσης των συγκρούσεων, του συντονισμού και της συνεργασίας μεταξύ τους. Ειδικότερα το τελευταίο ζήτημα συνδέεται άμεσα με τα νομικά μέσα και ευρύτερα τις τεχνικές συνεργασίας μεταξύ των ΑΑ, κάτι που επηρεάζεται βέβαια από τη νομική κουλτούρα κάθε χώρας (περισσότερο ή λιγότερο φορμαλιστική, στην περίπτωση δε της Ελλάδας εξαιρετικά φορμαλιστική).

Επιβάλλεται πάντως ήδη από την αρχή να αποσαφηνιστεί ότι το ζήτημα που μας απασχολεί αγγίζει θέματα τα οποία αντικειμενικά και δίχως υπερβολή κρίνουν το μέλλον και τη θέση και συμμετοχή της πολιτείας μας μεταξύ των προηγμένων φιλελεύθερων και δημοκρατικών κοινωνιών της Ευρώπης στην εποχή της ψηφιακής επανάστασης στην οποία ζούμε. Επειδή η ανεξαρτησία των ΑΑ έναντι της κεντρικής διοίκησης αποτυπώνει τον βαθμό που η Ελλάδα -ως πολιτικό και κομματικό σύστημα, ως δημόσια διοίκηση και ως κοινωνία- αφομοίωσε από τη δεκαετή οικονομική κρίση (2009-2019) ότι το σύγχρονο κράτος δεν μπορεί να κυβερνάται και να διοικείται σε συνθήκες πλήρους αποσύνδεσης των πολιτικών επιλογών της εκάστοτε κυβέρνησης από την αμεροληψία των αριθμών, τα δεδομένα της οικονομίας και τις μακροοικονομικές συνθήκες/προοπτικές της χώρας. Η τεχνογνωσία και η επιστημονική γνώση επιβάλλεται να τελούν υπό πολιτικό έλεγχο στη δημοκρατία, αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι η πολιτική μπορεί να λειτουργεί ερασιτεχνικά ή αυτόνομα και ερήμην της τεχνολογίας, της οικονομικής πραγματικότητας, της επιστήμης και της γνώσης. Η διαπίστωση αυτή δεν έχει περιγραφική απλώς αξία, αλλά και νομική, επειδή βρίσκεται στον πυρήνα του οικονομικού προγραμματισμού και του αμοιβαίου ελέγχου που ασκούν συλλογικά τα κράτη μέλη της ΕΕ<sup>1</sup> στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής οικονομικής διακυβέρνησης όπως η τελευταία συγκροτήθηκε σε απάντηση της ΕΕ στην κρίση δημοσίου χρέους που ξέσπασε στη χώρα μας το 2009.

Σε πιο τεχνικό επίπεδο, πέρα από τη συνεπή τήρηση και εφαρμογή λύσεων όπως αυτές που αφορούν την αποφυγή διάσπασης της *ex post* αρμοδιότητας της ΕπΑντ με την αφαίρεση από αυτήν τομέων όπως οι τηλεπικοινωνίες

---

<sup>1</sup> Βλ. πχ Κανονισμό (ΕΕ) 473/2013 ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 21ης Μαΐου 2013 σχετικά με κοινές διατάξεις για την παρακολούθηση και την εκτίμηση των σχεδίων δημοσιονομικών προγραμμάτων και τη διασφάλιση της διόρθωσης του υπερβολικού ελλείμματος των κρατών μελών στη ζώνη του ευρώ.

νωνίες, ένα κρίσιμο ζήτημα αφορά όπως ήδη σημειώθηκε τον συντονισμό και την επίλυση των συγκρούσεων μεταξύ των ΑΑ στο μέτρο που έχουν τόσο η ΕπΑντ όσο και οι ΡΑ αρμοδιότητες με σκοπό την προαγωγή του ανταγωνισμού. Η προβληματική αυτή συμπεριλαμβάνει τα μέσα και τις τεχνικές δια των οποίων επιτυγχάνεται ο εν λόγω συντονισμός.

Ωστόσο στο σημείο αυτό πρέπει να τονιστεί ότι οι απαντήσεις που δίδονται στην πρόκληση του συντονισμού των ΑΑ προς όφελος της αποτελεσματικότητας του νομικού πλαισίου του ανταγωνισμού επηρεάζονται ευθέως από τις τεχνολογικές εξελίξεις και τις αλλαγές που πυροδοτούν αυτές στην οικονομία, στη διαφοροποίηση κλάδων της αγοράς και στον τρόπο που δρουν οι επιχειρήσεις. Είναι λοιπόν σαφές ότι τα ζητήματα που θέτει η παρούσα Έρευνα δεν περιορίζονται στον επίπεδο της άρτιας νομοθετικής κατάστρωσης των θεσμών, της κατανομής των αρμοδιοτήτων και της πρόβλεψης κατάλληλων μεθόδων συνεργασίας και συντονισμού. Ιδιαίτερο ρόλο διαδραματίζουν ζητήματα στελέχωσης του προσωπικού, κινητικότητας των εμπειρογνομόνων, ανανέωσής τους και παροχής ικανών κινήτρων ώστε να προάγεται με τον καλύτερο τρόπο το δημόσιο συμφέρον. Συνεπώς το πεδίο της Έρευνας αναδεικνύει στο μέτρο του δυνατού και την κρίσιμη αυτή παράμετρο.

Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα της επιρροής που ασκεί η τεχνολογία προσφέρει η αντιμετώπιση των σχέσεων του ανταγωνισμού και της ρύθμισης ως συμπληρωματικών στοιχείων στα πλαίσια της ψηφιακής οικονομίας. Οι ρυθμίσεις της ΕΕ για την ψηφιακή οικονομία υπερβαίνουν την κλασική λογική σύμφωνα με την οποία η ΕπΑντ επεμβαίνει μέσω ενδικοφανούς (κυρώσεις) ή έστω περιπτωσιολογικής (συγχωνεύσεις) δράσης και διαδικασίας. Πλέον η ίδια η δυναμική φύση και η πολυπλοκότητα του υπό ρύθμιση πεδίου επιβάλλει «σαφείς κανόνες, με στόχο την επιτάχυνση του ρυθμού της δημόσιας παρέμβασης στις αγορές αυτές, σε σύγκριση με το αργό και βαρύ εργαλείο της επιβολής της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού [με συνέπεια] η σχέση μεταξύ ανταγωνισμού και ρύθμισης να μη θεωρείται απαραίτητα ανταγωνιστική αλλά και συμπληρωματική»<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Βλ. OECD, Competition and Regulation: Friends or Foes? Comments from Greece, Note drafted by Ioannis Lianos (President of the Hellenic Competition Commission) and Eftyhia Karkani (Chief legal, HCC) 2022, § 2 σ. 4.

Στην ελληνική έννομη τάξη δυνατότητα συμπληρωματικής λειτουργίας μέσω της θέσπισης ρυθμιστικών κανόνων από την ΕπΑντ προς αντιμετώπιση ιδίως της ανεπάρκειας των παραδοσιακών μέσων του δικαίου του ανταγωνισμού προβλέπει το άρθρ. 11 του ν. 3959/2011. Αυτό αποτελεί βήμα προσαρμογής του ελληνικού δικαίου του ανταγωνισμού στις σύγχρονες τάσεις και είναι πολύ χρήσιμο εργαλείο που μπορεί να βοηθήσει σημαντικά, εφόσον αξιοποιηθεί σωστά, στην αποτελεσματική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα. Όπως σημειώνεται η ΕπΑντ έχει ήδη κάνει χρήση των εξουσιών της βάσει του άρθρου 11. Το 2008, η ΕπΑντ επέβαλε ρυθμιστικά μέτρα στον τομέα των πετρελαιοειδών, ενώ το 2020 και το 2021 αντίστοιχα, ξεκίνησε έρευνες αγοράς σύμφωνα με το άρθρο 11 στους τομείς της διανομής τύπου και των κατασκευών.

\*\*\*

Ενόψει των ανωτέρω οι Προτάσεις που υποβάλλονται χωρίζονται σε 5 μέρη τα οποία υποδιαιρούνται σε περισσότερες ενότητες, κατά κανόνα. Κάθε ενότητα σκοπό έχει να καλύψει μια σημαντική πτυχή των σχέσεων μεταξύ ρύθμισης (ΡΑ) και ανταγωνισμού (ΕπΑντ) σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν προηγουμένως. Συγκεκριμένα, το Α' Μέρος επιχειρεί την καταγραφή των γενικών αρχών που διέπουν τις υποβαλλόμενες Προτάσεις. Το Β' Μέρος εστιάζει στα προβλήματα που αφορούν την ίδια την ΕπΑντ ενώ το Γ' Μέρος εξετάζει τις σχέσεις της με τις άλλες ΡΑ. Το Δ' Μέρος εκθέτει και αναλύει τις βασικές αρχές νομοθετικής πολιτικής που αφορούν την επίλυση των συγκρούσεων και τον συντονισμό της δράσης της ΕπΑντ με τις ΡΑ. Τέλος, το Ε' συνοψίζει τις βασικές Προτάσεις της Έρευνας.

Κατ' ακολουθία της προβληματικής που αναπτύσσεται από τον ΟΟΑΣΑ αναφορικά με τα διαφορετικά μοντέλα (πρότυπα) που διαμορφώνονται για τις σχέσεις ρύθμισης και ανταγωνισμού η μεθοδολογία της Έρευνας ήταν να ενισχυθεί ο διαλεκτικός χαρακτήρας στην ανάλυση των διαφόρων ζητημάτων που εξετάζονται στις επιμέρους ενότητες της Έρευνας. Εξάλλου ιδίως στη χώρα μας αλλά και διεθνώς, τα ζητήματα αυτά δεν είναι «λυμένα» και εκείνο που προέχει είναι η σαφής αποκρυστάλλωση των θέσεων και των επιχειρημάτων που τις υποστηρίζουν. Στο πνεύμα αυτό, προκει-

μένου να έχει η Έρευνα κατά το δυνατόν τη μεγαλύτερη πολυφωνία έγινε προσπάθεια να συνδυαστεί η επιμέρους οπτική κάθε μελετητή ανάλογα με την ενότητα που πραγματεύεται, με την ευρύτερη και συνολικότερη θεώρησή του για το ζήτημα των σχέσεων ανταγωνισμού και ρύθμισης στην Ελλάδα. Με τον τρόπο αυτό επιχειρήθηκε να συναιρεθεί το ειδικό και επί μέρους με το γενικό και συνολικό. Αναδείχθηκαν λοιπόν από τις σκέψεις που συνθέτουν την παρούσα Έρευνα ορισμένοι κοινοί τόποι επί των οποίων υπάρχει συμφωνία, κάποιες κοινές θέσεις επί των οποίων υπάρχει σύγκλιση απόψεων. Αλλά επίσης και τα σημεία επί των οποίων διαπιστώνονται ως ένα βαθμό διαφοροποιήσεις. Όλα αυτά συνοψίζονται στο Ε' και τελευταίο μέρος της Έρευνας.

Θα ήθελα στο σημείο αυτό να ευχαριστήσω θερμά τον πρώην Πρόεδρο της ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού κ. Ιωάννη Λιανό, Καθηγητή στο Πανεπιστήμιο UCL του Ηνωμένου Βασιλείου και μέλος του Δικαστηρίου Προσφύγων για Θέματα Ανταγωνισμού του Ηνωμένου Βασιλείου, για τις συζητήσεις μας κατά τη διάρκεια της εκπόνησης της Έρευνας, τις βιβλιογραφικές του υποδείξεις, τις παρατηρήσεις και επισημάνσεις του, καθώς και για τον υποδειγματικό σεβασμό της ακαδημαϊκής ελευθερίας, η οποία αποτελεί προϋπόθεση προκειμένου η επιστημονική έρευνα να τροφοδοτεί με κριτικό αλλά εποικοδομητικό πνεύμα την επιστημονική συζήτηση και τον διάλογο, προς όφελος των θεσμών και του εκσυγχρονισμού της κοινωνίας μας. Εξυπακούεται βέβαια ότι οι απόψεις που διατυπώνονται στην παρούσα Έρευνα είναι δικές μας, όπως και η αποκλειστική ευθύνη για τις όποιες αδυναμίες της.

*Σημ. Είναι αυτονόητο ότι όλες οι αναφορές και προτάσεις που περιλαμβάνονται στη μελέτη αυτή έχουν αποκλειστικώς επιστημονικό, θεσμικό χαρακτήρα και περιεχόμενο.*

\*\*\*

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄**

### **Η θεσμική οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων για την προστασία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα**

#### **1. Το ισχύον νομικό πλαίσιο για τις ανεξάρτητες αρχές**

Κυριάκος Παπανικολάου

##### **1.1. Οι ανεξάρτητες αρχές ως διοικητικές αρχές**

Σύμφωνα με την αρχή της διάκρισης των εξουσιών, κάθε κρατικό όργανο εντάσσεται σε μία από τις τρεις εξουσίες. Στην εκτελεστική εξουσία εντάσσεται η Κυβέρνηση και η υπαγόμενη σε αυτήν Διοίκηση. Μεταξύ των οργάνων που συγκροτούν την εκτελεστική εξουσία διακρίνονται αυτές που ασκούν αρμοδιότητες κατευθυνόμενες σε εξωτερικά αποτελέσματα, δηλαδή εκτός του κράτους. Τα όργανα της Διοίκησης που ασκούν, υπ' αυτήν την έννοια, εξωτερικές αρμοδιότητες καλούνται διοικητικές αρχές<sup>3</sup>. Από την αρχική εισαγωγή τους στην ελληνική έννομη τάξη κατά τα τέλη της δεκαετίας του 1980 οι ανεξάρτητες αρχές θεωρήθηκαν, λόγω ορισμένων διακριτικών γνωρισμάτων τους, ως ξεχωριστή κατηγορία διοικητικών αρχών. Τούτο δεν σημαίνει ότι θεωρήθηκαν ως μία μεταξύ περισσότερων κατηγοριών διοικητικών αρχών. Η θεώρησή τους ως είδους διοικητικών αρχών θα προϋπέθετε ότι φέρουν όλα τα κοινά γνωρίσματα των διοικητικών αρχών, αλλά πα-

---

<sup>3</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο<sup>6</sup>, 2012, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκουλα, § 499 (σελ. 228).

ράλληλα διακρίνονται και από ορισμένα πρόσθετα γνωρίσματα διάκρισής τους από τα υπόλοιπα είδη. Όμως, το διακριτικό τους γνώρισμα, το οποίο θα αναλυθεί παρακάτω (βλ. κατωτ., υπό 2), δεν ήταν απλώς ειδοποιό εντός της Διοίκησης, αλλά εισήγαγε ρήγμα στα παραδεδομένα κοινά γνωρίσματα όλων των διοικητικών αρχών. Οι ανεξάρτητες αρχές και τα μέλη τους διακρίνονται από λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία, δηλαδή διαθέτουν ένα γνώρισμα που αποκλίνει των παραδεδομένων εννοιολογικών στοιχείων της διοικητικής αρχής<sup>4</sup>. Τούτο είχε ως συνέπεια να τεθεί εν αμφιβόλω στη θεωρία η ίδια η φύση των ανεξάρτητων αρχών ως διοικητικών οργάνων<sup>5</sup>. Παρά ταύτα, η κρατούσα άποψη δεχόταν –και εξακολουθεί να δέχεται– ότι οι ανεξάρτητες αρχές παραμένουν διοικητικές αρχές<sup>6</sup>. Αυτή η θέση

<sup>4</sup> Βλ. Γ. Σωτηρέλη, *Σύνταγμα & Δημοκρατία στην εποχή της «παγκοσμιοποίησης». Εναλλακτικές θέσεις και προτάσεις συνταγματικής πολιτικής με αφορμή τη φυγομαχία της «συναινετικής αναθεώρησης»...*, 2000, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 222-223, όπου παρατηρείται ότι πρόκειται για «ιδιόμορφους διοικητικούς και ελεγκτικούς θεσμούς, που κινούνται έξω από τις γνωστές και καθιερωμένες μορφές» της εκτελεστικής εξουσίας.

<sup>5</sup> Βλ. Γ. Παπαδημητρίου, «Σχόλιο», εν: Κ. Γώγου (Επιμ.), *Η πορεία προς το Ευρωπαϊκό Σύνταγμα και η πρόσφατη αναθεώρηση του Ελληνικού Συντάγματος. Σκέψεις, τάσεις και προοπτικές* (Πρακτικά Συνεδρίου 28-29 Οκτωβρίου 2001), 2002, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 248 επ. (248-249).

<sup>6</sup> Βλ. Γ. Κική, «Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης ως θεματοφύλακας μιας θεσμικής εγγύησης. Η απόφαση 872/1992 του Συμβουλίου της Επικρατείας σχετικά με τη ραδιοτηλεόραση», *ΕφαρμΔΔ* 5 (1992), σελ. 496 επ. (502/υποσημ. 24)· Σ. Λύτρα, *Η οργάνωση της Δημόσιας Διοίκησης (Νομική Θεώρηση)*, 1993, Αθήνα/Κομοτηνή, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 42 (υποσημ. 21)· Μ. Αντωνόπουλου, *Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές*, 1995, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 35· Αικ. Ηλιάδου, «Το Σύνταγμα και οι Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές. Σκέψεις σχετικά με την πρόταση συνταγματικής τυποποίησης των ΑΔΑ», *ΔιΔικ12* (2000), σελ. 784 επ. (ιδίως 790, 792)· της ίδιας, «Η σημασία και οι συνέπειες της κατοχύρωσης ανεξάρτητων αρχών στο νέο Σύνταγμα», εν: Δ. Τσάτσου/Ευ. Βενιζέλου/Ξ. Κοντιάδη, *Το Νέο Σύνταγμα* (Πρακτικά Συνεδρίου για το αναθεωρημένο Σύνταγμα του 1975/1986/2001), 2001, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 387 επ. (396)· Κ. Χρυσόγονου, «Συμπερασματικές Παρατηρήσεις», εν: Φ. Κοζύρη/Σ. Μεγγλίδου, *Η «ανεξαρτησία» των ανεξάρτητων αρχών. Προβληματισμοί και ελπίδες ενός νέου θεσμού* (Πρακτικά ημερίδας 29 Οκτωβρίου 2002), 2003, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 233 επ. (233)· του ίδιου, «Οι Ανεξάρτητες Αρχές στο Σχέδιο της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος», *ΤοΣ* 26 (2000), σελ. 1163 επ. (1164)· Θ. Φορτσάκη, «Οι Ανεξάρτητες Αρχές στην πρόσφατη συνταγματική αναθεώρηση», εν: *Ελληνικό Ινστιτούτο Διοικητικών Μελετών* (Επιμ.: Αντ. Μακρυδημήτρης/Ολγ. Ζύγουρα), *Η Διοίκηση και το Σύνταγμα*, 2002, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 127 επ. (131)· Δ. Δημούλη, *Η διάκριση των λειτουργ-*

επικράτησε και στη νομολογία<sup>7</sup>, με συνέπεια να κριθεί ότι εφαρμόζονται και ως προς τις ανεξάρτητες αρχές οι κανόνες του Συντάγματος που διέπουν εν γένει τη Διοίκηση. Έτσι, κρίθηκε ότι ισχύουν και ως προς τις κανονιστικές πράξεις ανεξάρτητων αρχών οι συνταγματικοί περιορισμοί του άρθρου 43 §2 εδ. β' του Συντάγματος<sup>8</sup>, σύμφωνα με το οποίο «[ε]ξουσιοδότηση για έκδοση κανονιστικών πράξεων από άλλα όργανα της διοίκησης επιτρέπεται προκειμένου να ρυθμιστούν ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό».

## **1.2. Το βασικό οργανωτικό πρότυπο της Διοίκησης και η απόκλιση των ανεξάρτητων αρχών**

Το βασικό οργανωτικό πρότυπο της Διοίκησης έχει ιεραρχική δομή, στην οποία βασίζεται η συνολική λειτουργία των διοικητικών οργάνων ως ενιαίου συστήματος. Κάθε διοικητικό όργανο εντάσσεται σε μια διοικητική ιεραρχία, στο πλαίσιο της οποίας ασκεί τις αρμοδιότητές του τελώντας σε σχέσεις ιεραρχικής εξουσίας και/ή εξάρτησης προς τα υφιστάμενα και προϊστάμενα όργανα, αντιστοίχως<sup>9</sup>. Τα διοικητικά όργανα του νομικού προσώπου του Κράτους κατανέμονται στις ιεραρχικές δομές των Υπουργείων, των οποίων προϊστάται ο εκάστοτε αρμόδιος Υπουργός, που ασκεί και τον ανώτατο έλεγχο επί όλων των οργάνων της οικείας δομής, τελώντας υπό τη διττή ιδιότητα του μέλους της Κυβέρνησης και του προϊσταμένου της οι-

---

γίων ως συνταγματικός κανόνας, 2002, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 92/ υποσημ. 238.

<sup>7</sup> Βλ. ενδεικτικώς ΣτΕ 930/1990, 872/1992 (σκ. 8), 944/1999 [(σκ. 9)], 2543/1999 (σκ. 6), 2544/1999 (σκ. 6), 656/2000 (σκ. 8), 96/2003 (σκ. 5-6), 553/2003 (σκ. 6).

<sup>8</sup> Ήδη με τη στΕ 930/1990 [ΤοΣ 16 (1990), σελ. 68 επ.], με την οποία ακυρώθηκε κανονιστική πράξη του Ε.Σ.Ρ., διότι τα ρυθμισθέντα με αυτήν ζητήματα μπορούσαν να ρυθμισθούν κατά νομοθετική εξουσιοδότηση από τη Διοίκηση μόνο με κανονιστικά διατάγματα και όχι με κανονιστικές πράξεις άλλων οργάνων της Διοίκησης. Ωστόσο, σχετικά με την ανάγκη δυναμικής πρόσληψης των κανονιστικών αρμοδιοτήτων των ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών, για τις οποίες το άρθρο 43 §2 εδ. β' Συντ. αποτελεί ένα στενό πλαίσιο δυσχερώς προσήκον στη φύση και την αποστολή των αρχών, βλ. παρακάτω υπό 1.4.2 («Τα μέσα ρύθμισης από τη σκοπιά του διοικητικού δικαίου»). Προς αυτή τη δυναμική πρόσληψη των αρμοδιοτήτων συνάδουν νομοθετικές προσεγγίσεις όπως αυτή του άρθρου 11 του ν. 3959/2011 σχετικά με αρμοδιότητες της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

<sup>9</sup> Βλ. Δ. Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, «Η έννοια της διοικητικής ιεραρχίας σε κρίση;», εν: Σύμμεικτα Βεγλερή (I), 1988, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 415 επ. (419).



κείας διοικητικής οργάνωσης<sup>10</sup>. Έτσι, συναρθρώνεται ο κυβερνητικός με τον διοικητικό πυλώνα της εκτελεστικής εξουσίας, προκειμένου τα κυβερνητικά όργανα να ασκούν τον αποφασιστικό έλεγχο επί των οικείων διοικητικών οργάνων. Η ιεραρχική σχέση, δηλαδή, δεν είναι μια απλή οργανωτική διάρθρωση, αλλά κατατείνει σε συγκεκριμένες λειτουργικές συνέπειες<sup>11</sup>, τουλάχιστον ως προς την ενέργεια ελέγχου νομιμότητας, έστω και αν δεν προβλέπεται ρητώς ο έλεγχος στις οικείες διατάξεις<sup>12</sup>.

Αυτός ο έλεγχος επεκτείνεται και στις δομές άλλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου εκτός του Κράτους. Και επ' αυτών των νομικών προσώπων ασκείται έλεγχος από τον εκάστοτε αρμόδιο Υπουργό στο πλαίσιο των θεσμών της διοικητικής εποπτείας. Σε αυτές τις περιπτώσεις, δηλαδή, εδραιώνεται στον νόμο η λειτουργική σχέση του υπουργικού ελέγχου επί του εποπτευόμενου νομικού προσώπου χωρίς να υφίσταται οργανωτική συνάρθρωση μεταξύ εποπτεύοντος και εποπτευομένου. Η διοικητική εποπτεία αφορά κατ' αρχήν τη νομιμότητα, όπως ισχύει π.χ. επί των Ο.Τ.Α. (άρθρο 102 Συντ.), χωρίς να αποκλείεται η πρόβλεψη και ελέγχου σκοπιμότητας<sup>13</sup>.

Από αυτό το βασικό οργανωτικό σύστημα ελέγχου εκφεύγουν οι ανεξάρτητες αρχές, που διέπονται από προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία, δηλαδή απομονώνονται από τη διοικητική ιεραρχία και από τις λειτουργικές συνέπειες του ελέγχου, που συνάπτονται με αυτή την οργανωτική δομή<sup>14</sup>. Αυτές

<sup>10</sup> Βλ. Αλ. Σβώλου, *Το Νέον Σύνταγμα και οι Βάσεις του Πολιτεύματος*, 1928, Αθήναι: Τύποις Πυρσού, σελ. 338.

<sup>11</sup> Βλ. Γ. Παπαχατζή, «Αι οργανικά σχέσεις της διοικητικής ιεραρχίας και αι συναφείς προς αυτάς αρμοδιότητες», εν: *Τιμητικός Τόμος υπέρ του Αντωνίου Ζηλήμονος Προέδρου του Αρείου Πάγου. Επί τη αποχωρήσει αυτού εκ της υπηρεσίας*, 1939, Αθήναι: Ιωάννης & Π. Ζαχαρόπουλος, σελ. 251 επ. (264).

<sup>12</sup> Βλ. Δ. Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, «Η έννοια της διοικητικής ιεραρχίας» (όπ. π.), σελ. 420, 423.

<sup>13</sup> Για τις μορφές διοικητικής εποπτείας βλ. Δ. Ράικου, *Δημόσια Διοίκηση και Διαφθορά. Από τη σκοπιά του Διοικητικού Δικαίου*, 2006, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 704-706· Σ. Λύτρα, *Η οργάνωση της Δημόσιας Διοίκησης* (όπ. π.), σελ. 53-57.

<sup>14</sup> Βλ. Μ. Αντωνόπουλου, «Εθνικό Ραδιοτηλεοπτικό Συμβούλιο: Η πρώτη ανεξάρτητη διοικητική αρχή στην Ελλάδα», *NoB39* (1991), σελ. 1193 επ. (1194)· Ν. Κουλούρη, «Οι "Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές": Τα αλλοδαπά πρότυπα και τα ημεδαπά κακέκτυπα», *Διδικ* 5 (1993), σελ. 1140 επ. (1170-1173)· Κ. Χρυσόγονου, «Οι Ανεξάρτητες Αρχές στο Σχέδιο» (όπ. π.), σελ. 1164· Γ. Κική, «Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεοράσεως ως θεματοφύλακας» (όπ. π.), σελ. 502-503/υποσημ. 24· Χ. Χρυσανθάκη, «Οι ανεξάρτητες δημόσιες αρχές στο

οι εγγυήσεις αφορούν έκαστο μέλος των ανεξάρτητων αρχών, το οποίο δεν υπάγεται στην αποφασιστική επιρροή άλλου οργάνου ούτε ως προς την υπηρεσιακή κατάστασή του κατά τη διάρκεια της θητείας του (προσωπική ανεξαρτησία) ούτε ως προς την άσκηση των καθηκόντων του (λειτουργική ανεξαρτησία)<sup>15</sup>. Με αυτή τη διπλή εγγύηση κάθε μέλος ανεξάρτητης αρχής μπορεί να ασκεί τα καθήκοντά του με απόλυτη ανεξαρτησία κατά τη συνείδηση και την κρίση του. Η λειτουργική συνισταμένη αυτής της ατομικής ανεξαρτησίας των μελών είναι η ανεξαρτησία του οργάνου, που συγκροτείται από τα μέλη. Παραλλήλως δηλαδή προς τις εγγυήσεις για τα μέλη τους, και οι ίδιες οι ανεξάρτητες αρχές ως όργανα είναι λειτουργικώς ανεξάρτητες<sup>16</sup>. Χρησιμοποιώντας δόκιμους όρους του διοικητικού δικαίου σχε-

---

σκόπευτρο της συνταγματικής αναθεώρησης», ΕΔΔΔΔ 45 (2001), σελ. 8 επ. (10)· *Ιφ. Καμτσιόδου*, «Η αρχή της διάκρισης των εξουσιών και οι Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές (Παρατηρήσεις στη ΣτΕ 944/1999)», *ΤοΣ* 25 (1999), σελ. 543 επ. (548)· *Αικ. Ηλιάδου*, «Το Σύνταγμα και οι Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές» (όπ. π.), σελ. 787· *της ίδιας*, «Η σημασία και οι συνέπειες» (όπ. π.), σελ. 391-392. – Από την ανεξαρτησία (προσωπική και λειτουργική) διακρίνεται η αυτονομία των διοικητικών αρχών ή νομικών προσώπων τελούντων σε σχέση εποπτείας υπό τη δημόσια εξουσία. Η ανεξαρτησία αφορά την κάθε πράξη των αρχών κατ' ενάσκηση των αρμοδιοτήτων τους σύμφωνα με τους ορισμούς του νόμου, δηλαδή αφορά στην άσκηση αρμοδιοτήτων εφαρμογής του νόμου ή, εν πάση περιπτώσει, εντός του πλαισίου του νόμου. Απεναντίας, η αυτονομία, την οποία δεν είναι αυτονόητο ότι διαθέτει μια ανεξάρτητη αρχή, αναφέρεται στον καθορισμό του κανονιστικού πλαισίου, ιδίως οργανωτικού, εντός του οποίου λειτουργεί η αρχή, δηλαδή αφορά στην οργάνωση και τη λειτουργία της αρχής (ως παραδείγματα διατάξεων περί οργανωτικής αυτονομίας ανεξάρτητων αρχών βλ. άρθρο 17§2 του ν. 4624/2019 και άρθρο 13§2 περ. θ' και λγ' του ν. 4727/2020· πρβλ. άρθρο 14§2 περ. ιβ' σχετικά με την Επιτροπή Ανταγωνισμού). Παρά τη διάκριση μεταξύ των δύο εννοιών, η οργανωτική ετερονομία των αρχών δεν αποκλείεται κατά περίπτωση να επηρεάζει ή να θίγει την ανεξαρτησία τους, π.χ. σε περιπτώσεις μεταβολής των οργανωτικών κανόνων σχετικά με την εσωτερική κατανομή αρμοδιοτήτων εντός μιας αρχής, που θα μπορούσε και να αποσκοπεί σε αθέμιτη επιρροή επί της λειτουργίας της αρχής εν όψει της άσκησης αρμοδιοτήτων της επί συγκεκριμένων υποθέσεων πολιτικού ενδιαφέροντος. Για αυτόν τον λόγο, οι νομοθετικές ή κανονιστικές μεταβολές του οργανωτικού καθεστώτος των ανεξάρτητων αρχών πρέπει κατά περίπτωση να εξετάζονται και από τη σκοπιά της διαφύλαξης της ανεξαρτησίας τους.

<sup>15</sup> Σχετικά με τις αντίστοιχες εγγυήσεις ανεξαρτησίας των δικαστικών λειτουργιών πρβλ. *Γ. Κασιμάτη*, «Η λειτουργική και η προσωπική ανεξαρτησία των δικαστών», εν: *Κράτος – Νόμος – Διοίκηση. Τόμος Επιστημονικών Μελετών προς τιμήν του Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλου*, 2000, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 143 επ. (155, 157, 159).

<sup>16</sup> Βλ. *Χ. Χρυσανθάκη*, «Οι ανεξάρτητες δημόσιες αρχές στο σκόπευτρο» (όπ. π.), σελ. 10· *Φ. Κοζύρη*, «Η “ανεξαρτησία” των ανεξάρτητων αρχών στην Ελλάδα – Προβλήματα και

τικά με τις παραδεδομένες μορφές διοικητικής οργάνωσης, οι ανεξάρτητες αρχές αποτελούν αυτοδιοικούμενες δομές οι οποίες μπορεί να παραμένουν ενταγμένες στο νομικό πρόσωπο του κράτους και δεν υπάγονται σε έλεγχο ή εποπτεία.

### **1.3. Προβολή της ιδιαιτερότητας των ανεξάρτητων αρχών στο επίπεδο των θεμελιωδών αρχών του Συντάγματος**

#### **1.3.1. Η ανεξαρτησία ως απόκλιση από το κοινοβουλευτικό σύστημα ως μέθοδο δημοκρατικής νομιμοποίησης της ασκούμενης κρατικής εξουσίας**

Η ανεξαρτησία είναι μια οργανωτική απόκλιση που προβάλλεται και στο επίπεδο των θεμελιωδών αρχών, και μάλιστα των οργανωτικών βάσεων του πολιτεύματος. Η ιεραρχική σχέση, από την οποία συνιστά απόκλιση η ανεξαρτησία, δεν είναι μια τυχαία οργανωτική επιλογή, αλλά ανάγεται στο ίδιο το κοινοβουλευτικό σύστημα, το οποίο αποτελεί ένα θεσμικό σύστημα δημοκρατικής νομιμοποίησης της Κυβέρνησης, δηλαδή απορρέει από την ίδια τη δημοκρατική αρχή, που επιβάλλει τη διαρκή αναγωγή κάθε άσκησης της κρατικής εξουσίας στη βούληση του εκλογικού σώματος εν τη λειτουργία του πολιτεύματος.

Η Κυβέρνηση νομιμοποιείται δημοκρατικά δια της διαρκούς εξαρτήσεώς της από τη Βουλή, η οποία νομιμοποιείται άμεσα με την ψήφο του εκλογικού σώματος. Η εξάρτηση συνίσταται στην επιταγή παροχής προς την Κυβέρνηση της εμπιστοσύνης της Βουλής και στον αδιάλειπτο κοινοβουλευτικό έλεγχο. Η δημοκρατική αρχή επιβάλλει τη διαρκή δημοκρατική νομιμοποίηση όχι μόνο των οργάνων που ασκούν πολιτική εξουσία (όπως είναι η Κυβέρνηση), αλλά όλων των κρατικών οργάνων. Επομένως, και η Διοίκηση πρέπει να μετέχει σε αυτό το «κύκλωμα» δημοκρατικής νομιμοποίησης<sup>17</sup>. Η

---

προοπτικές», εν: Φ. Κοζύρη/Σ. Μεγγλίδου (Επιμ.), *Η «ανεξαρτησία» των ανεξάρτητων αρχών* (όπ. π.), σελ. 25 επ. (35-36).

<sup>17</sup> Αυτή η τυπική διάσταση της δημοκρατικής αρχής αφορά τη διαρκή και αδιάλειπτη λειτουργία της κρατικής εξουσίας και διακρίνεται από ουσιαστικές διαστάσεις της δημοκρατικής αρχής υπό τις οποίες διαμορφώνονται ή κατανοούνται οι επί μέρους δημοκρατικοί θεσμοί, π.χ. ισονομία, διαβούλευση (πολιτικά συμμετοχικά δικαιώματα). Αυτή η διάκριση μεταξύ τυπικής και ουσιαστικών διαστάσεων δεν υπαινίσσεται, βεβαίως, κάποια

διοικητική δράση νομιμοποιείται δια της επέκτασης της πολιτικής ευθύνης εκάστου Υπουργού και για τη δράση των διοικητικών οργάνων ή νομικών προσώπων που υπάγονται στον έλεγχο ή την εποπτεία του<sup>18</sup>. Επομένως, η ιεραρχική διάρθρωση της Διοίκησης δεν είναι μια τυχαία οργανωτική επιλογή, αλλά επιβάλλεται, προκειμένου να περιέλθει σε θέση πολιτικής ευθύνης και λογοδοσίας προς τη Βουλή ο εκάστοτε αρμόδιος Υπουργός για την οικεία δράση των ελεγχόμενων/εποπτευόμενων οργάνων, η οποία ούτως νομιμοποιείται δημοκρατικά εντός του κοινοβουλευτικού συστήματος ως έκφραση της δημοκρατικής αρχής εν τη λειτουργία του πολιτεύματος.

Υπό την ανωτέρω συνταγματική δικαιολόγηση της ιεραρχικής σχέσης και των οικείων ενδοδιοικητικών ελέγχων, η αποκοπή ενός διοικητικού οργάνου από την ιεραρχική διάρθρωση της Διοίκησης δεν συνιστά απλώς απόκλιση από μια οργανωτική παράδοση, αλλά αποτελεί ρήγμα στην ίδια τη

---

υπεροχή της ουσίας έναντι του τύπου, καθ' όσον και η τυπική δημοκρατική νομιμοποίηση, όπως εξειδικεύεται από τους επί μέρους συνταγματικούς θεσμούς, έχει ίση συνταγματική θεμελίωση εντός της ενότητας του Συντάγματος. Άλλως τε, η εδώ εξεταζόμενη τυπική δημοκρατική νομιμοποίηση, ως το κρίσιμο σημείο –έστω φαινόμενης– απόκλισης των ανεξάρτητων αρχών από τους γενικούς θεμελιώδεις κανόνες, ανάγεται σε έτερες ουσιαστικές διαστάσεις της δημοκρατικής αρχής, μεταξύ των οποίων η επιταγή της λογοδοσίας (για τη λογοδοσία ως εγγενές στοιχείο της συνταγματικής δημοκρατίας και ανάχωμα στις στενά πλειοψηφικές διαστρεβλώσεις της βλ. Γ. Τασόπουλου, *Η λαϊκή κυριαρχία και η πρόκληση της αμεροληψίας*, Αθήνα: εκδ. Κριτική, 2014, ιδίως σελ. 338-340). Σημειωτέον, πάντως, ότι η τυπική δημοκρατική νομιμοποίηση αρμόζει μεν στα διοικητικά όργανα ως συμμετέχοντα στο συνταγματικό σύστημα λογοδοσίας και πολιτικής ευθύνης, αλλά είναι εν πάση περιπτώσει συναρτημένη προς τους εκάστοτε ισχύοντες συνταγματικούς θεσμούς, που δεν νομιμοποιούν δημοκρατικώς με τον αυτό τρόπο απαραίτητως όλα τα κρατικά όργανα. Το επιφανέστερο παράδειγμα που εκφεύγει εξ ορισμού από αυτόν τον δόκιμο τρόπο της διαρκούς τυπικής δημοκρατικής νομιμοποίησης αποτελούν τα όργανα της δικαστικής εξουσίας. Για μια προσέγγιση του ζητήματος της δημοκρατικής νομιμοποίησης των δικαστικών οργάνων, ιδίως εις ό,τι αφορά τον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων, βλ. Κ. Παπανικολάου, «Μια δημοκρατική θεμελίωση του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων», εν: *Το Σύνταγμα εν εξελίξει* (Τιμητικός Τόμος για τον Αντώνη Μανιτάκη), 2019, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 495 επ. – Σχετικά με προτεινόμενα σχήματα νομιμοποίησης αρχών και φορέων που εκφεύγουν του εν γένει ελέγχου της πολιτικής εξουσίας ή, πάντως, των παραδεδομένων μορφών επιρροής και ελέγχου βλ. Fr. Vibert, *The Rise of the Unelected. Democracy and the New Separation of Powers*, 2007, Cambridge University Press, σελ. 114 επ.

<sup>18</sup> Βλ. Α. Σβώλου, *Συνταγματικόν Δίκαιον Α΄*, 1934, Αθήναι: Τύποις Πυρσοῦ, σελ. 305-Αρ. Μάνεση, *Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος II*, 1965, Αθήναι/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Οίκος Αφοί Π. Σάκκουλα, σελ. 186.

λειτουργία του κοινοβουλευτικού συστήματος ως μεθόδου δημοκρατικής νομιμοποίησης της ασκούμενης κρατικής εξουσίας. Από αυτό το συνταγματικά επιβεβλημένο πρότυπο οργάνωσης και λειτουργίας της Διοίκησης, που υπαγορεύεται στο πλαίσιο της δημοκρατικής λειτουργίας του πολιτεύματος επί της οργανωτικής βάσεως του κοινοβουλευτικού συστήματος, αποκλίνουν οι ανεξάρτητες αρχές, παρ' ότι ασκούν κρατική εξουσία. Επομένως, τίθεται ευλόγως το ερώτημα της συνταγματικότητας αυτής της απόκλισης, δηλαδή της δικαιολόγησης της ανεξαρτησίας στο επίπεδο των θεμελιωδών συνταγματικών αρχών.

### **1.3.2. Δικαιολόγηση της ανεξαρτησίας ως προσήκουσας στάθμισης υπέρ της αρχής της αμεροληψίας και του κράτους δικαίου**

Το ότι η ανεξαρτησία συνιστά απόκλιση από μια θεμελιώδη αρχή επιβάλλει τη διερεύνηση άλλων θεμελιωδών αρχών που δικαιολογούν την ανεξαρτησία, ώστε αυτή να γίνει κατανοητή ως θεμιτή στάθμιση μεταξύ αντίρροπων θεμελιωδών αρχών συνταγματικής τάξης<sup>19</sup>. Οι ανεξάρτητες αρχές, ήδη από

<sup>19</sup> Βεβαίως, υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες την ανεξαρτησία των αρχών επιβάλλουν διατάξεις του ενωσιακού δικαίου, ιδίως στις περιπτώσεις ρυθμιστικών αρχών (βλ. παρακάτω, §§1.4.5, 1.5.1). Συνεπώς, με βάση την αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι, τουλάχιστον σε αυτές τις περιπτώσεις, το ζήτημα είναι διευθετημένο στο ενωσιακό επίπεδο. Ωστόσο, μια τέτοια προσέγγιση δεν θα άμβλυε την ανάγκη της συνταγματικής δικαιολόγησης της ανεξαρτησίας για δύο λόγους. Πρώτον, η ενωσιακή υπεροχή θα είχε μόνο μερική εφαρμογή επί των πεδίων της σύστασης ανεξάρτητων αρχών, καθώς υπάρχουν και πολλές αρχές που έχουν συσταθεί νομοθετικά χωρίς αυτό να επιβάλλεται από το ενωσιακό δίκαιο (βλ. παρακάτω, §1.4.3, καθώς και παραπομπή εντός υποσημ. 32). Δεύτερον, η ανεξαρτησία εδώ εξετάζεται ως απόκλιση από θεμελιώδεις αρχές του Ελληνικού Συντάγματος, οι οποίες κατατείνουν σε συγκεκριμένες επιταγές και απαγορεύσεις. Συνεπώς, ακόμη και αν το ενωσιακό δίκαιο επιτρέπει ή επιβάλλει τη σύσταση ανεξάρτητων αρχών επί ορισμένων πεδίων, από την εσωτερική σκοπιά πρέπει να διευθετηθεί με συνταγματικούς όρους το σχετικό ζήτημα. Κατά τη γνώμη μας, το ζήτημα των διασυνταγματικών σχέσεων στην Ευρωπαϊκή Ένωση, στις οποίες βεβαίως συμπεριλαμβάνονται και οι σχέσεις μεταξύ του Ελληνικού Συντάγματος και του πρωτογενούς και παραγώγου ενωσιακού δικαίου, πρέπει να προσεγγίζεται με πλουραλιστικούς όρους διασυνταγματικού συντονισμού, που βασίζονται στη διπλή λειτουργικότητα των κρατικών οργάνων υπό συνθήκες κανονιστικής αλληλεξάρτησης μεταξύ των συντονιζόμενων εννόμων τάξεων, και όχι με μονιστικής προδιάθεσης όρους υπεροχής του ενωσιακού δικαίου έναντι ενός εκάστου των εθνικών Συνταγμάτων. Αναλυτικώς σχετικά με αυτή την άποψη περί της ενδεδειγμένης προσέγγισης βλ. Κ. Παπανικολάου, «Οι διασυνταγματικές

την αρχική εμφάνισή τους στην ελληνική έννομη τάξη, συνδέθηκαν με τις αυξημένες ανάγκες διασφάλισης της αμεροληψίας των κρατικών οργάνων σε νευραλγικούς και ιδιαίτερα κρίσιμους τομείς της διοικητικής δράσης<sup>20</sup>. Η αρχή της αμεροληψίας έχει συνταγματικό έρεισμα και είναι συνυφασμένη με την ίδια τη δικαιοκρατική αρχή<sup>21</sup>.

Ειδικότερα, θεωρήθηκε ότι οι αυξημένες ανάγκες αμεροληψίας της διοικητικής δράσης σε ορισμένους τομείς υψηλού πολιτικού ή/και οικονομικού ενδιαφέροντος, που είναι ευεπίδεκτοι σε εξωγενείς επιρροές και πιέσεις, δεν υπηρετούνται επαρκώς με μόνη διασφάλιση τον κοινοβουλευτικό έλεγχο της Κυβέρνησης. Η κατά κανόνα σύμπνοια μεταξύ της κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας και της Κυβέρνησης υπό τους συνεκτικούς ιστούς των πλειοψηφούντων κομμάτων θέτει εν αμφιβόλω την αποτελεσματικότητα του κοινοβουλευτικού ελέγχου για την αποτροπή φαινομένων μεροληπτικής και μη δικαιοκρατικής συμπεριφοράς εκ μέρους της Διοίκησης τελούσης υπό τον κυβερνητικό έλεγχο<sup>22</sup>. Επομένως, η ανεξαρτησία διοικητικών αρχών που έχουν αρμοδιότητες σε ορισμένους πολιτικά ή/και οικονομικά ευαίσθητους τομείς μπορεί να θεραπεύσει αυτό το δικαιοκρατικό έλλειμμα<sup>23</sup>. Κατά

---

σχέσεις στην Ευρωπαϊκή Ένωση», *ΤοΣ 2007/Ειδικό Τεύχος*, σελ. 93-162· *Κ. Παπανικολάου*, «Συνταγματισμός και Κυριαρχία. Αναζητώντας τη συνταγματική εγκυρότητα του Ευρωπαϊκού Δικαίου. Η ερμηνεία του άρθρου 28 ΕλλΣ», *ΤοΣ 27 (2001)*, σελ. 275-314.

<sup>20</sup> Βλ. *Ν. Αλιβιζάτου*, «Η “τρίτη” απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας για τη ραδιοτηλεόραση. Σχόλιο στη στΕ 930/1990 Ολ.», *ΤοΣ 16 (1990)*, σελ. 57 επ. (63-64)· *Ιφ. Καμτσίδου*, «Η αρχή της διάκρισης» (όπ. π.), σελ. 546, 548, 553.

<sup>21</sup> Βλ. *Αντ. Μανιτάκη*, Κράτος δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας (I), 1994, Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 335-336.

<sup>22</sup> Για την κάμψη της αποτελεσματικότητας του κοινοβουλευτικού συστήματος εντός της κοινοκρατικής δημοκρατίας βλ. ενδεικτικώς *Απ. Παπακωνσταντίνου*, εν: *Γ. Σωτηρέλη/Απ. Παπακωνσταντίνου*, Η δυναμική της δημοκρατίας στη δεκαετία του '90, 1999, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, ιδίως σελ. 124 επ. Βλ., επίσης, *Ν. Αλιβιζάτου*, Το Σύνταγμα και οι εχθροί στη νεοελληνική ιστορία 1800-2010, 2011, Αθήνα: Εκδ. Πόλις, σελ. 536-538, όπου για τη λειτουργία του πολιτεύματος, ιδίως μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 1986, επισημαίνεται ότι «υπό φυσιολογικές συνθήκες, ο Έλληνας πρωθυπουργός ηγείται μιας μονοκομματικής και πειθαρχημένης κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας» και μάλιστα αυτή η κατάσταση παραλληλίζεται με έναν κοινοβουλευτισμό «τύπου Ουέστμινστερ» και η πολιτική ισχύς του Έλληνα πρωθυπουργού θεωρείται ομοιάζουσα με εκείνη του Βρετανού Πρωθυπουργού.

<sup>23</sup> Βλ. *Κ. Παπανικολάου*, Η εξουσία των ανεξάρτητων αρχών, 2018, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 76-79.

τούτο, η ανεξαρτησία μπορεί να θεωρηθεί όχι ως μια απόκλιση από οργανωτικές βάσεις του πολιτεύματος, αλλά ως μια θεμιτή στάθμιση μεταξύ αντίρροπων θεμελιωδών αρχών, και ειδικότερα μεταξύ ειδικών εκφάνσεων της δημοκρατικής αρχής (κοινοβουλευτικό σύστημα) και του κράτους δικαίου (αμεροληψία).

Η αρχή της αμεροληψίας ως συνταγματική δικαιολόγηση της κατοχύρωσης ανεξάρτητων αρχών ανάγεται στην αρχή του κράτους δικαίου, η οποία στο πεδίο της διοίκησης εκδηλώνεται με την αρχή της νομιμότητας. Επομένως, η ανεξαρτησία διοικητικών αρχών σε τομείς εντεινόμενης κρισιμότητας και ισχυρών πιέσεων συμφερόντων αποτελεί εγγύηση τήρησης της αρχής της νομιμότητας. Αυτή η σύνδεση της ανεξαρτησίας με την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσης την καθιστά και παράγοντα ικανοποίησης του δημοσίου συμφέροντος, καθώς η εξειδίκευση του δημοσίου συμφέροντος λαμβάνει χώρα μόνο στο πλαίσιο της αρχής της νομιμότητας<sup>24</sup>. Στις περιπτώσεις πρόβλεψης δέσμιας αρμοδιότητας, ο νομοθέτης έχει καθορίσει δεσμευτικά τις επιταγές του δημοσίου συμφέροντος και, επομένως, κάθε παραβίαση της αρχής της νομιμότητας θίγει και το δημόσιο συμφέρον. Στις περιπτώσεις διακριτικής ευχέρειας, η Διοίκηση οφείλει επίσης να πράττει με γνώμονα το δημόσιο συμφέρον επιλέγοντας μεταξύ περισσότερων εξ ίσου νομίμων αποφάσεων<sup>25</sup>. Επομένως, η αμερόληπτη δράση της Διοίκησης αποτελεί προϋπόθεση για την εξυπηρέτηση και του δημοσίου συμφέροντος, το οποίο θίγεται τόσο στις περιπτώσεις μεροληπτικής παράβασης δεσμευτικών κανόνων όσο και στις περιπτώσεις παρεισαγωγής κριτηρίων μη συναδόντων με το δημόσιο συμφέρον κατά την άσκηση διακριτικής ευχέρειας. Μάλιστα, το δημόσιο συμφέρον θεραπεύεται από την τήρηση της αρχής της νομιμότητας ιδίως στους ως άνω νευραλγικούς τομείς αυξημένου πολιτικού ή/και οικονομικού ενδιαφέροντος, καθώς τα διακυβευόμενα αγαθά και συμφέροντα δεν περιορίζονται σε απομονωμένους ιδιωτικούς ή επιχειρηματικούς θύλακες, αλλά αφορούν κομβικές αγορές, δημόσιες υπηρεσίες και θεμελιώδη δικαιώματα. Για αυτούς τους λόγους, η ανεξαρτησία παρουσιάζεται ως δικαιολογημένη

<sup>24</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό (όπ. π.), §§ 324 επ. (σελ. 149 επ.)· Αντ. Μανιτάκη, Κράτος δικαίου (όπ. π.), σελ. 131.

<sup>25</sup> Βλ. Ι. Μαθιουδάκη, Η Αρχή της Αμεροληψίας της Διοίκησης, 2008, Θεσσαλονίκη: Εκδ. ANION, §1 (σελ. 23-24)· Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό (όπ. π.), § 330 (σελ. 151).

όχι μόνον από την άποψη της νομιμότητας, δηλαδή των ανωτέρω σταθμίσεων μεταξύ θεμελιωδών αρχών, αλλά και από την άποψη της σκοπιμότητας, δηλαδή ως η καταλληλότερη οργανωτική επιλογή και εγγύηση για τη θεραπεία του δημοσίου ή γενικού συμφέροντος, και μάλιστα του μακροπρόθεσμου δημοσίου συμφέροντος, που δυσχερώς υπηρετείται εν όψει του πολιτικού κόστους από κυβερνητικά όργανα με περιορισμένο χρονικό ορίζοντα μεταξύ των τακτικών εκλογικών αναμετρήσεων<sup>26</sup>.

## **1.4. Σκοποί και διακρίσεις των ανεξάρτητων αρχών**

### **1.4.1. Ετερογενή πεδία αρμοδιότητας ανεξαρτήτων αρχών**

Η παραπάνω συνταγματική δικαιολόγηση της ανεξαρτησίας ορισμένων αρχών με αναφορά στην ευαισθησία ορισμένων τομέων συνέχει μεν κανονιστικώς τους τομείς αυτούς εξ επόψεως μείζονος διασφάλισης της αμεροληψίας, αλλά δεν αναιρεί τη διάκριση διαφόρων σκοπών επιτελούμενων με την άσκηση των αρμοδιοτήτων των ανεξάρτητων αρχών στους οικείους τομείς. Έχουν κατοχυρωθεί ανεξάρτητες αρχές που καλούνται να προστατεύσουν και να εγγυηθούν θεμελιώδη δικαιώματα (π.χ. Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, Αρχή Διασφάλισης Απορρήτου Επικοινωνιών), αρχές που εγγυώνται τη νόμιμη και εύρυθμη άσκηση κρατικών αρμοδιοτήτων (π.χ. Συνήγορος του Πολίτη, Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού), αρχές που ρυθμίζουν υπό απελευθέρωση αγορές (π.χ. Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας, Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων). Αυτοί οι τομείς δράσης εμφανίζονται ουσιωδώς ετερογενείς καθ' ύλην, αλλά δικαιολογούν την ανεξαρτησία βάσει των ανωτέρω δικαιοκρατικών σταθμίσεων. Σε αυτές τις καθοδηγούμενες από την αρχή της αμεροληψίας σταθμίσεις είχε προβεί ο κοινός νομοθέτης με ειδικές διατάξεις ως προς την ίδρυση ανεξάρτητων αρχών σε συγκεκριμένους τομείς προ του 2001 (βλ. κατωτ., υπό 4.3). Με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 πέντε ανεξάρτητες αρχές κατοχυρώθηκαν στο ανώτατο κανονιστικό επίπεδο (βλ. κατωτ., υπό 4.4.1).

<sup>26</sup> Για αυτή την τελευταία διάσταση της σύνδεσης της ανεξαρτησίας με την άσκηση αρμοδιοτήτων υπηρέτησης μακροπρόθεσμων πολιτικών στόχων βλ. *G. Majone*, "The Agency Model: The Growth and Regulatory Institutions in the European Union" [σελ. 2], [http://aei.pitt.edu/786/1/scop97\\_3\\_2.pdf](http://aei.pitt.edu/786/1/scop97_3_2.pdf).



### **1.4.2. Ειδικώς η απελευθέρωση αγορών υπό την αρμοδιότητα ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών**

#### *Απελευθέρωση των αγορών και αναγκαιότητα της ανεξάρτητης ρύθμισης*

Σε ορισμένους τομείς της αγοράς, στους οποίους παραδοσιακά υφίστα- ντο φυσικά μονοπώλια<sup>27</sup> ή, πάντως, συνθήκες ελλιπούς ανταγωνισμού, εί- ναι αναγκαία η κρατική ρύθμιση, προκειμένου να επιτευχθεί η μετάβαση σε συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού (βλ. και κατωτ., υπό 5.2). Μάλιστα, καθ' όσον οι συγκεκριμένες αγορές συνδέονται κατά κανόνα και με την παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, το πλαίσιο του ανταγωνισμού πρέπει να εναρμονίζεται και με συναφείς με τις υπηρεσίες σκοπούς δημοσίου συμ- φέροντος που δεν επιδέχονται αδέσμευτες πολιτικές αξιολογήσεις. Κατά συνέπεια, η ρύθμιση πρέπει να λαμβάνει υπόψη και τους εν λόγω σκο- πούς εντασσόμενους σε μια προοπτική αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Καθώς δε οι σχετικές ρυθμίσεις αποβλέπουν σε αυτόν τον σύνθετο σκο- πό, μεταβατικό και δυναμικό, που διακρίνεται από σαφείς οικονομικές και τεχνοκρατικές παραμέτρους, η ανάγκη πολιτικών επιλογών ατονεί έναντι της δικαιοκρατικής απαίτησης αμεροληψίας και της αυξημένης ανάγκης τεχνοκρατικής επάρκειας και διοικητικής αποτελεσματικότητας. Για αυτόν τον λόγο, είναι σύμφυτη με τη λειτουργία ρυθμιστικών αρχών η υπαγωγή τους σε καθεστώς ανεξαρτησίας. Άλλως, η ρύθμιση θα ήταν επιρρεπής σε μη αγοροκεντρικές –υπό την ανωτέρω, αφομοιούσα και ετεροειδή κοινωνι- κά προτάγματα, έννοια του αποτελεσματικού ανταγωνισμού– αξιολογήσεις και σε κυμαινόμενες σταθμίσεις δημοσίου συμφέροντος δυνάμενες να απο- κλίνουν από τη σκοπούμενη αποτελεσματική απελευθέρωση των οικείων αγορών.

#### *Τα μέσα της ρύθμισης από τη σκοπιά του διοικητικού δικαίου*

Ο σκοπός και η αναγκαία ευρύτητα των ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων εν- δέχεται να μη συνάδουν με εδραιωμένους περιορισμούς και κατηγοριο- ποιήσεις της διοικητικής δράσης, με συνέπεια την κατά πράξιν υπέρβαση

<sup>27</sup> Σχετικά με την έννοια του φυσικού μονοπωλίου βλ. Αικ. Ηλιάδου, *Η διεξόδυση του δημο- σίου δικαίου στη ρύθμιση αγορών δικτύου*, 2010, Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 11 επ.

περιορισμών και τη διάτρηση δόκιμων διακρίσεων του διοικητικού δικαίου. Η ρύθμιση έχει αναμφίβολα κανονιστική σημασία, καθώς άμεσα ή έμμεσα αφορά απροσδιόριστο κύκλο αποδεκτών και περιπτώσεων εντός της ρυθμιζόμενης αγοράς. Αυτή η κανονιστική ενέργεια της ρύθμισης δεν αναπτύσσεται μόνο με τη θέση γενικών και αφηρημένων κανόνων αλλά και δια της *ad hoc* ρύθμισης, που παρουσιάζεται ως ευθέως αφορώσα συγκεκριμένο κύκλο προσώπων. Ωστόσο, η κανονιστική ενέργεια δεν υπάγεται πάντοτε στο παραγωγικό πρότυπο εισαγωγής γενικών και αφηρημένων δικαίου εξειδικευόμενων δια της ατομικής εφαρμογής τους. Αντιθέτως, είναι ισχυρή η επαγωγική διάσταση στη διαμόρφωση τέτοιων κανόνων, π.χ. με τη θέση λεπτομερών και τεχνικών προδιαγραφών για την παροχή υπηρεσιών σε ρυθμιζόμενη αγορά ή με την υιοθέτηση ρυθμιστικών πρακτικών αντιμετώπισης ατομικών περιπτώσεων<sup>28</sup>, που προβάλλονται, βάσει της αρχής της ισότητας, σε ένα επίπεδο οιονεί κανονιστικής αυτοδέσμευσης της ρυθμιστικής αρχής.

Επίσης, η ευρύτητα της κανονιστικής αρμοδιότητας, που είναι συνυφασμένη με τη ρύθμιση, δεν μπορεί πάντοτε να υπαχθεί σε νομοθετικές εξουσιοδοτήσεις, αφού είναι ισχυρότατο το τελεολογικό και δυναμικό στοιχείο των οικείων αρμοδιοτήτων αντί μια στατικής καθ' ύλην οριοθέτησης της κανονιστικής αρμοδιότητας. Επομένως, ο περιορισμός των αρμοδιοτήτων των ρυθμιστικών αρχών που αναπτύσσουν κανονιστική ενέργεια στο στενό πλαίσιο άρθρου 43 §2 εδ. β' Συντ. θα αποδυνάμωνε ουσιαστικά τον ρυθμιστικό ρόλο τους<sup>29</sup>. Ωστόσο, η κατοχύρωση των ρυθμιστικών αρχών στο κοινό δίκαιο δεν αφήνει περιθώρια για χαλάρωση των εν λόγω συνταγματικών δεσμεύσεων υπό την αποδεκτή υπαγωγή τους στον γενικό κύκλο των διοικητικών αρχών (βλ. ανωτ., υπό 1). Για αυτόν τον λόγο, οι ανεξάρτητες ρυθμιστικές αρχές, προκειμένου να ανταποκριθούν στις απαιτήσεις της ρυθμιστικής αποστολής τους, καταφεύγουν σε ρυθμίσεις δια της εισαγωγής

<sup>28</sup> Βλ. Γ. Δελλή, *Κοινή Ωφέλεια και Αγορά*: (τόμος Β') *Το δημόσιο δίκαιο των υπό απελευθέρωση κοινωφελών υπηρεσιών (ηλεκτρονικές επικοινωνίες, ενέργεια, ταχυδρομείο, μεταφορές, ραδιοτηλεόραση)*, 2008, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκουλα, σελ. 90-91, 97-98.

<sup>29</sup> Βλ. Γ. Δελλή, *Κοινή Ωφέλεια και Αγορά* (όπ. π.), σελ. 85-88.

και διαμόρφωσης κανόνων ηπίου δικαίου<sup>30</sup>, οι οποίοι όμως, βάσει και γενικών αρχών του διοικητικού δικαίου, μπορούν να αναπτύξουν και οιονεί δεσμευτική ενέργεια εντός της οικείας αγοράς<sup>31</sup>.

Υπό αυτά τα δεδομένα, η άσκηση ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων από ανεξάρτητες αρχές δεν μπορεί να υπαχθεί ευχερώς στα παραδεδομένα δογματικά δίπολα των διακρίσεων μεταξύ κανονιστικών και ατομικών πράξεων, εκτελεστών και μη εκτελεστών πράξεων<sup>32</sup>, διακριτικής ευχέρειας και δέσμι-ας αρμοδιότητας.

### 1.4.3. Νομοθετικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές προ του 2001

Τα ανωτέρω εκτεθέντα κοινά γνωρίσματα των ανεξάρτητων αρχών είναι βασισμένα στη θεωρητική και νομολογιακή επεξεργασία του θεσμού ήδη προ της συνταγματικής αναθεώρησης του 2001, δηλαδή σε αναφορά προς τις ανεξάρτητες αρχές που είχαν συσταθεί νομοθετικώς μέχρι τότε. Αυτές οι ανεξάρτητες αρχές του κοινού δικαίου ήσαν οι εξής<sup>33</sup>: (α) το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (ν. 1866/1989)×(β) το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (ν. 2190/1994)×(γ) η Επιτροπή Ανταγωνισμού (ν. 2296/1995, που τροποποίησε τον αρχικό ν. 703/1977)×(δ) η Αρχή Προστασίας Δεδο-

<sup>30</sup> Για την έννοια του ηπίου δικαίου και τις καταβολές των σύγχρονων κανόνων που μπορούν να χαρακτηρισθούν ως τέτοιοι, με ειδικές αναφορές και στη χρήση τους ως μέσου εναρμόνισης εντός της ευρωπαϊκής δικαιοταξίας, βλ. A. di Robilant, “Genealogies of Soft Law”, Am. J. Comp. L. 54 (2006), σελ. 499 επ. Για τη διαφορετική χρήση του όρου «ήπιο δίκαιο» ιδίως στο πεδίο των διεθνών συναλλαγών αναφορικά με καθοδηγητικούς «κανόνες» που δεν έχουν τεθεί με δεσμευτικά μέσα του διεθνούς δικαίου ή δεν έχουν τεθεί καν από κρατικές αρχές πρβλ. St. Schwarcz, “Soft Law as Governing Law”, 104 (2020) Minn. L. Rev., σελ. 2471 επ.· T. Meyer, “Soft Law as Delegation”, 32 (2009) Fordham Int’l L. J., σελ. 888 επ.

<sup>31</sup> Πρβλ. Αικ. Ηλιάδου, Η διείσδυση του δημοσίου δικαίου (όπ. π.), σελ.144-145.

<sup>32</sup> Για τις εξαιρετικά σημαντικές εξελίξεις στο γαλλικό δικονομικό δίκαιο που συνδέονται με την εκτελεσιότητα των προσβαλλόμενων πράξεων ανεξάρτητων αρχών βλ. Ευγ. Πρεβεδούρου, «Ο δικαστικός έλεγχος των πράξεων ηπίου δικαίου», εν: e-politeia 2/2022, σελ. 188 επ., ιδίως 198-200.

<sup>33</sup> Για μια αναλυτική έκθεση του νομοθετικού καθεστώτος εκάστης των επτά –προ του 2001– νομοθετικά κατοχυρωμένων ανεξάρτητων αρχών βλ. Κ. Παπανικολάου, Η εξουσία (όπ. π.), σελ. 12-56. Για μια καταγραφή ανεξάρτητων αρχών που συνεστήθησαν νομοθετικώς μετά τη συνταγματική αναθεώρησής του 2001 βλ. *ibid.*, σελ. 9-10.

μένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ν. 2472/1997)×(ε) ο Συνήγορος του Πολίτη (ν. 2477/1997)×(στ) η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ν. 2773/1999)×(ζ) η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ν. 2867/2000). Η κάθε μία από αυτές τις ανεξάρτητες αρχές λειτουργούσε βάσει των ειδικών διατάξεων δι' εκάστην. Βάσει των εν λόγω διατάξεων, όλες αυτές οι διοικητικές αρχές συγκέντρωναν τα ανωτέρω κοινά ουσιώδη γνωρίσματα της προσωπικής και της λειτουργικής ανεξαρτησίας (βλ. ανωτ., υπό 2). Επίσης, οι αρμοδιότητες που είχαν ανατεθεί σε αυτές τις αρχές χαρακτηρίζονταν από λειτουργική πολυμέρεια, καθώς συνδύαζαν την έκδοση διοικητικών πράξεων, την άσκηση εκτεταμένων κανονιστικών αρμοδιοτήτων και την επίλυση διαφορών μεταξύ εμπλεκομένων μερών στο πλαίσιο διαδικασιών που θα μπορούσαν να χαρακτηρισθούν δικοφανείς ή οιοινεί δικαιοδοτικές λόγω της εφαρμογής σε αυτές θεμελιωδών ή γενικών αρχών που διέπουν τη δικαιοδοτική λειτουργία<sup>34</sup>.

#### **1.4.4. Συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές**

*Η συνταγματική αναθεώρηση του 2001 και η σύσταση πέντε ανεξάρτητων αρχών υπαγόμενων σε συνταγματικό καθεστώς*

Το 2001 ο αναθεωρητικός νομοθέτης κατοχύρωσε συνταγματικά πέντε ανεξάρτητες αρχές. Οι τέσσερις από αυτές ήσαν ήδη νομοθετικά προβλεπόμενες (ΑΠΔΠΧ, ΕΣΡ, ΑΣΕΠ, ΣτΠ), ενώ η πέμπτη (ΑΔΑΕ) κατοχυρώθηκε για πρώτη φορά με τη συνταγματική αναθεώρηση. Επίσης, με την αναθεώρηση του 2001 εισήχθη ένα κοινό συνταγματικό καθεστώς λειτουργίας των ανεξάρτητων αρχών, με το νέο άρθρο 101Α, το οποίο όμως περιορίζεται μόνο στις συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, με συνέπεια οι λοιπές να εξακολουθούν να διέπονται μόνο από τις διατάξεις του κοινού δικαίου. Στο άρθρο 101Α Συντ. κατοχυρώνονται η προσωπική και η λειτουργική ανεξαρτησία των αρχών, με την ειδικότερη πρόβλεψη περί ορισμένης θητείας των μελών τους. Επίσης, οριζόταν ο τρόπος συγκρότησης των πέντε ανεξάρτητων αρχών, ο οποίος βασιζόταν σε ευρύτατη συναίνεση (4/5) εντός ενός, ούτως ή άλλως, πολιτικά πολυσυλλεκτικού οργάνου, της

<sup>34</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, Η εξουσία (όπ. π.), σελ. 84-88.

Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής<sup>35</sup>. Με αυτόν τον τρόπο όχι μόνο διασφαλιζόταν η ανεξάρτητη από πολιτικές επιρροές λειτουργία των εν λόγω οργάνων αλλά και ωθείτο η επιλογή ως μελών τους προσώπων κύρους, που θα μπορούσαν έκαστο αυτών να συντελέσει στην εν τοις πράγμασι διαφύλαξη της ανεξαρτησίας και του κύρους που απαιτείται κατά την εκπλήρωση αρμοδιοτήτων σε νευραλγικούς τομείς της κρατικής δράσης.

### *Προβληματική εφαρμογή των συνταγματικών διατάξεων*

Παρά το γεγονός ότι οι διατάξεις του άρθρου 101Α Συντ. περιέβαλαν τις ανεξάρτητες αρχές με εγγυήσεις απρόσκοπτης λειτουργίας τους (ορισμένη θητεία, προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία) και, επιπροσθέτως, με το κύρος που διασφάλιζε η απαιτούμενη ευρύτατη πολιτική συναίνεση (συγκρότηση με πλειοψηφική απόφαση των 4/5 της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής), αυτές ακριβώς οι εγγυήσεις εφαρμόσθηκαν με τρόπο που οδήγησε σε μείζονες θεσμικές αγκυλώσεις και ουσιαστικά αποδυνάμωσε για μεγάλο χρονικό διάστημα τις ανεξάρτητες αρχές. Στην πράξη ανέκυψε η παθογένεια της αδυναμίας εκ νέου συγκρότησης ανεξάρτητων αρχών μετά τη λήξη της θητείας μελών τους, καθώς δεν μπορούσε για μακρό χρονικό διάστημα να επιτευχθεί η απαιτούμενη πλειοψηφία των 4/5 στη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής. Ετέθη, λοιπόν, το ζήτημα αν οι ανεξάρτητες αρχές, ελλείψει νέων μελών, μπορούσαν να εξακολουθήσουν να λειτουργούν με τα παλαιά μέλη και μετά τη λήξη της θητείας τους. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, με πολλές αποφάσεις του, έκρινε ότι χάριν της συνέχειας της δημόσιας υπηρεσίας οι ανεξάρτητες αρχές μπορούσαν να εξακολουθήσουν να λειτουργούν με τα παλαιά μέλη τους για εύλογο χρόνο και, κάθε φορά, που αμφισβητούνταν μια πράξη ανεξάρτητης αρχής για λόγους μη νόμιμης συγκρότησης, το Συμβούλιο Επικρατείας εκαλείτο να κρίνει αν είχε παρέλθει ή όχι ο εύλογος χρόνος όταν εκδόθηκε η εκάστοτε προσβαλλόμενη πράξη<sup>36</sup>.

<sup>35</sup> Με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2019 τροποποιήθηκε το άρθρο 101Α §2 Συντ., προβλεπόμενης πλέον πλειοψηφίας 3/5 της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής και συνέχισης της θητείας των μελών έως του διορισμού νέων μελών.

<sup>36</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, «Η διακεκομμένη λειτουργική ανεξαρτησία των ανεξάρτητων αρχών», *ΔιΜΕΕ* 2013, σελ. 579 επ.

*Διακύβευση της ανεξαρτησίας και ενίσχυσή της με την ΣτΕ 95/2017*

Εν τέλει, αυτή η παθογενής πρακτική και η προσωρινή διευθέτηση του προβλήματος από τη νομολογία κατέληξε σε ένα μεγάλο δίλημμα με την υπόθεση των τηλεοπτικών αδειών: Η αδυναμία εκ νέου συγκρότησης του ΕΣΡ οδηγούσε σε αδυναμία διεξαγωγής της διαγωνιστικής διαδικασίας χορήγησης τηλεοπτικών αδειών. Επομένως, ή θα έπρεπε οπωσδήποτε να διεξαχθεί η διαδικασία από την ανεξάρτητη αρχή, με συνέπεια τη μη χορήγηση αδειών εν αναμονή τής κάποια στιγμή εκ νέου συγκρότησής της, ή θα έπρεπε να παρακαμφθεί προσωρινώς η ανεξάρτητη αρχή, ώστε να διεξαχθεί το συντομότερο δυνατό η διαγωνιστική διαδικασία από άλλο όργανο. Η τελευταία ήταν και η επιλογή του νομοθέτη, που ανέθεσε την πρώτη εφαρμογή του νόμου στον αρμόδιο Υπουργό, με συνέπεια την παράκαμψη του μη εκ νέου συγκροτηθέντος ΕΣΡ. Στο δίλημμα μεταξύ (εν αναμονή) ανεξαρτησίας με κάθε συνέπεια και διεξαγωγής της διαδικασίας με κάθε μέσο το Συμβούλιο της Επικρατείας, με την υπ' αριθμ. 95/2017 απόφαση της Ολομελείας του, έλαβε ξεκάθαρη θέση υπέρ της ανεξαρτησίας, δηλαδή της άσκησης του ελέγχου με τη μορφή της διαγωνιστικής διαδικασίας χορήγησης αδειών αποκλειστικώς από την ανεξάρτητη αρχή. Μάλιστα, η απόφαση τονίζει την ανάγκη «σύμπραξης» της ανεξάρτητης αρχής και ως προς συναφή ζητήματα ρύθμισης νομοθετικής/κανονιστικής, με συνέπεια η εν λόγω δικαστική απόφαση όχι μόνο να λύσει τον «γόρδιο δεσμό», που είχε διαμορφωθεί υπό τη μέχρι τότε (μη) εφαρμογή των συνταγματικών διατάξεων, αλλά και να ενισχύσει την ανεξαρτησία με κρίσεις περί του συνταγματικά επιβαλλόμενου εύρους των αρμοδιοτήτων των ανεξάρτητων αρχών, ιδίως στο νομοθετικό/κανονιστικό πεδίο<sup>37</sup>.

<sup>37</sup> Για μια ανάλυση του σκεπτικού της απόφασης και της κεφαλαιώδους σημασίας της για το καθεστώς της ανεξαρτησίας βλ. Κ. Παπανικολάου, «Η ενίσχυση των ανεξάρτητων αρχών μέσα από τη δοκιμασία των τηλεοπτικών αδειών. Σκέψεις σχετικά με την απόφαση ΣτΕΟΛ. 95/2017», *ΕφημΔΔ11* (2016), σελ. 643 επ. Βλ., επίσης, σε σχετικό αφιέρωμα στην επιθεώρηση *Δικαιώματα του Ανθρώπου: Π. Παράρα*, «Οι τηλεοπτικές άδειες. Απέτυχε η θεσμοθέτηση της παραπληροφόρησης», *ΔτΑ71/2017*, σελ. 49 επ.· *Π. Λαζαράτου*, «Ανάλυση των επιχειρημάτων της πλειοψηφίας στο ζήτημα των τηλεοπτικών αδειών. Σχόλιο στην 19η σκέψη της ΟΛΣΕ 95/2017», *ΔτΑ71/2017*, σελ. 71 επ.· *Ξ. Κοντιάδη*, «Αναζητώντας ερμηνευτικές προαντιλήψεις στη διαμάχη περί αδειοδότησης τηλεοπτικών παρόχων. Σκέψεις με αφορμή την ΟΛΣΕ 95/2017», *ΔτΑ71/2017*, σελ. 87 επ.· *Χ. Ανθόπουλου*, «Σύνταγμα,

#### **1.4.5. Ανεξάρτητες αρχές προβλεπόμενες από το ενωσιακό δίκαιο**

Η κατοχύρωση ανεξάρτητων αρχών σε ορισμένους τομείς δεν είναι επιλογή του εσωτερικού νομοθέτη, αλλά επιβάλλεται από ενωσιακές διατάξεις, κατά τις οποίες ορισμένες αρμοδιότητες ενωσιακού ενδιαφέροντος πρέπει να ασκούνται από εθνικές αρχές διεπόμενες από καθεστώς ανεξαρτησίας. Επομένως, πέραν των νομοθετικών –ή και συνταγματικών– εγγυήσεων της ανεξαρτησίας, για ορισμένες ανεξάρτητες αρχές υφίστανται πρόσθετες ενωσιακές εγγυήσεις και επιταγές προς την ίδια κατεύθυνση. Ενδεικτικώς, υπό καθεστώς ανεξαρτησίας πρέπει, κατά το ενωσιακό δίκαιο, να ασκούνται οι αρμοδιότητες των εξής αρχών: της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (βλ. Οδηγία 95/46: ά. 28, καθώς και ήδη άρθρο 8 §3 ΧΘΔΕΕ)\* της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (βλ. Οδηγία 90/388: ά. 7)\* της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας (βλ. Οδηγία 2009/72: ά. 35, Οδηγία 2009/73: ά. 39)<sup>38</sup>.

### **1.5. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού ως ανεξάρτητη αρχή του κοινού δικαίου προβλεπόμενη από το ενωσιακό δίκαιο**

#### **1.5.1. Ενωσιακή και νομοθετική κατοχύρωση της ανεξαρτησίας**

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι ανεξάρτητη αρχή του κοινού δικαίου, όπως προβλεπόταν ήδη στο άρθρο 8 §1 εδ. α'-γ' του ν. 703/1977 (όπως ίσχυε μετά τον ν. 2296/1995) και, εν συνεχεία, στο άρθρο 12 §1 εδ. α'-δ' του ν. 3959/2011. Επίσης, έχει αυτοτελή νομική προσωπικότητα και η «εποπτεία» ή, πλέον, η διοικητική και οικονομική παρακολούθηση του Υπουργού Ανάπτυξης δεν αφορά, βεβαίως, οποιαδήποτε υπουργική αρμοδιότητα εποπτικού διοικητικού ελέγχου. Η ανεξαρτησία της Επιτροπής Ανταγωνισμού

---

τηλεόραση και πλουραλισμός», ΔτΑ71/2017, σελ. 111 επ.· Γ. Γεραπερτίτη, «Η ανατομία μιας απόφασης μεταξύ δόγματος και πραγματισμού. Σχόλιο στην απόφαση 95/2017 της Ολομέλειας του ΣτΕ για την αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης», ΔτΑ71/2017, σελ. 125 επ.· Ακρ. Καΐδατζή, «Μια πολιτική ανάγνωση της απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας στην υπόθεση των τηλεοπτικών αδειών», ΔτΑ71/2007, σελ. 133 επ.· Ευτ. Κουράκου, «Κρίσιμα νομικά ζητήματα που έθεσε ο διαγωνισμός του 2016 για την χορήγηση τηλεοπτικών αδειών», ΔτΑ71/2017, σελ. 167 επ.

<sup>38</sup> Βλ., περαιτέρω, Αικ. Ηλιάδου, Η διείσδυση του δημοσίου δικαίου (όπ. π.), σελ. 157-158. Για τις ενωσιακές καταβολές της Επιτροπής Ανταγωνισμού βλ. αμέσως παρακάτω, 1.5.1.

κατοχυρώνεται από το ενωσιακό δίκαιο ως *sine qua non* στοιχείο για την άσκηση αρμοδιοτήτων των εθνικών αρχών επί ζητημάτων ανταγωνισμού (βλ. άρθρο 4 της Οδηγίας 2019/1). Η Επιτροπή Ανταγωνισμού διαδέχθηκε την αρχικώς ιδρυθείσα με τον ν. 703/1977 Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού<sup>39</sup>. Κατοχυρώθηκε ως ανεξάρτητη αρχή με τις τροποποιήσεις που επέφερε ο ν. 2296/1995 στον ν. 703/1977. Ήδη αυτό το νομοθετικό πλαίσιο έχει αντικατασταθεί από τον ν. 3959/2011, με το άρθρο 51 του οποίου καταργήθηκε ο ν. 703/1977. Ο ν. 3959/2011 ισχύει όπως έχει τροποποιηθεί προσφάτως με τον ν. 4886/2022, με τον οποίο προσαρμόσθηκε η ελληνική νομοθεσία προς την Οδηγία 2019/1<sup>40</sup>.

### 1.5.2. Πιθανή συρροή αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών

Όπως προεκτέθηκε (βλ. ανωτ., υπό 4.2.1), οι ρυθμιστικές αρχές δραστηριοποιούνται κλαδικά με παρεμβάσεις σε καθοριζόμενες ειδικές αγορές, οι οποίες παραδοσιακά χαρακτηρίζονταν από συνθήκες μονοπωλιακές ή εξορισμού ελλιπούς ανταγωνισμού. Οι ρυθμιστικές αρμοδιότητες των αρχών αποσκοπούν στη σταδιακή εδραίωση συνθηκών απελευθέρωσης των οικείων αγορών, ώστε μετά από μια μεταβατική ρυθμιστική φάση να εγκαθιδρυθούν συνθήκες που θα επιτρέπουν τον ελεύθερο ανταγωνισμό στις οικείες αγορές.

Οι αρμοδιότητες των ρυθμιστικών αρχών συνδέονται όχι μόνο με την εισαγωγή ρυθμίσεων αλλά και με την εφαρμογή των εδραιουμένων ειδικών κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού στους οικείους τομείς. Αυτή η σύνδεση μπορεί να είναι άμεση, στις περιπτώσεις που ρητώς ανατίθεται ο έλεγχος τήρησης των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού σε μια ρυθμιστική αρχή, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της ΕΕΤΤ<sup>41</sup>. Η σύνδεση,

<sup>39</sup> Βλ. Ι. Σχινά, «Η ελληνική εμπειρία προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού: βασικές κατευθύνσεις», εν: *του ιδίου* (επιμ.), *Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού (Η πρακτική της ΕΠΑ/ΕΑ)*, 1992, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 11 επ. (ιδίως 18-20).

<sup>40</sup> Αναλυτικώς σχετικά με το νομοθετικώς καθεστώς της Επιτροπής Ανταγωνισμού, και ιδίως τις ειδικές διατάξεις που αφορούν την ανεξαρτησία της, βλ. Δ. Τζουγανάτου, «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού», εν: Φ. Κοζύρη/Σ. Μεγγλίδου, *Η «ανεξαρτησία» των ανεξάρτητων αρχών* (όπ. π.), σελ. 73 επ.· Κ. Παπανικολάου, *Η εξουσία* (όπ. π.), σελ. 24-32.

<sup>41</sup> Βλ. άρθρο 12 περ. (στ) του ν. 3431/2006. Η άμεση σύνδεση θα μπορούσε να αφορά



όμως, των ρυθμιστικών αρχών με την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού μπορεί να είναι και έμμεση, όπως στην περίπτωση της ΠΑΕ, η οποία καλείται να έχει ενεργό συνεργασία με την ΕπΑντ ως προς την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού στους τομείς που υπάγονται στο ρυθμιστικό πεδίο της ΠΑΕ<sup>42</sup>. Η εφαρμογή των εν λόγω κανόνων και, κατά συνέπεια, η ενεργός συνεργασία του ρυθμιστή είναι αναγκαία, εν όψει του εν μέρει τελεολογικού συσχετισμού μεταξύ γενικών και ειδικών κανόνων, προκειμένου η ρυθμιστική παρέμβαση να μη καθίσταται ατελέσφορος ήδη κατά το τρέχον στάδιο απελευθέρωσης της οικείας αγοράς.

Δεν μπορεί να αποκλεισθεί ότι ενίοτε μπορεί να προκύπτουν αμφιβολίες σχετικά με το αν μια περίπτωση υπάγεται στην αρμοδιότητα μιας ρυθμιστικής αρχής ή της ΕπΑντ<sup>43</sup>. Τέτοιες αμφιβολίες θα μπορούσαν να αφορούν ιδίως το αν ένα μέτρο συνιστά απλώς εφαρμογή των γενικών κανόνων ανταγωνισμού ή μπορεί να υπαχθεί στο ειδικό πεδίο των ρυθμιστικών σκοπών. Είναι εξεταστέο αν, σε όποιες οριακές περιπτώσεις θα μπορούσαν ενδεχομένως να ανακύψουν, οι αμφιβολίες θα μπορούσαν να αρθούν μέσω της εφαρμογής κάποιου τεκμηρίου αρμοδιότητας. Πάντως, η συναγωγή ενός τέτοιου τεκμηρίου δεν μπορεί να στηριχθεί σε τυπικά ή ιεραρχικά κριτήρια οργανωτικού χαρακτήρα, καθώς τόσο η ΕπΑντ όσο και οι ρυθμιστικές αρχές κατοχυρώνονται στο κοινό δίκαιο<sup>44</sup>. Κάποια προτεραιότητα δεν μπορεί να συναχθεί ούτε με αναγωγή στο ενωσιακό δίκαιο, αφού η ανεξαρτησία όλων των εμπλεκόμενων αρχών ανάγεται σε διατάξεις του ενωσιακού δικαίου. Καθ' όσον δεν έχει τεθεί κάποια σχετική διάταξη επίλυσης του ζητήματος, ο μόνος γνώμονας κανονιστικής άρσης τέτοιων τυχόν συμπτώσεων, επικαλύ-

---

και ένα τμήμα των κανόνων του ανταγωνισμού, όπως ίσχυε π.χ. προ του ν. 3592/2007 ως προς την εφαρμογή από το ΕΣΡ κανόνων του ανταγωνισμού ειδικώς προβλεπόμενων στη ραδιοηλεκτρονική νομοθεσία.

<sup>42</sup> Βλ. άρθρα 23 και 26 του ν. 4001/2011.

<sup>43</sup> Βλ. σχετικές παρατηρήσεις Γ. Δελλή, Κοινή Ωφέλεια και Αγορά (όπ. π.), σελ. 70/υποσημ. 172. Πάντως, ιδίως μετά την τροποποίηση του άρθρου 14 §1 του ν. 3959/2011 με το άρθρο 12 του ν. 4886/2022, δια του οποίου εισήχθησαν ρητές και συγκεκριμένες (κατά νομοθετική παραπομπή) επιφυλάξεις ως προς τη γενική αρμοδιότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού, οι όποιες αμφιβολίες ως προς την κατανομή αρμοδιοτήτων μάλλον έχουν θεραπευθεί.

<sup>44</sup> Για τους λόγους της μη συνταγματικής κατοχύρωσης ρυθμιστικών αρχών βλ. Αικ. Ηλιάδου, *Η διεύθυνση του δημοσίου δικαίου* (όπ. π.), σελ. 171-172.

ψεων και αμφιβολιών ως προς εφαπτόμενα πεδία αρμοδιοτήτων θα μπορούσε να αναζητηθεί *de lege lata* σε συνταγματικές επιταγές αναφορικά με την εκπλήρωση των υποχρεώσεων του κράτους στο πεδίο του ελεύθερου ανταγωνισμού και στα συναφή ρυθμιστικά<sup>45</sup> πεδία<sup>46</sup>.

## 1.6. Ο κοινοβουλευτικός έλεγχος της Επιτροπής Ανταγωνισμού

Το άρθρο 12 §1 εδ. δ' του ν. 3959/2011<sup>47</sup> προβλέπει ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού υπόκειται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο, σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής, κατά το άρθρο 2 §1 του ν. 3051/2002. Το άρθρο 2 §1 του ν. 3051/2002, ο οποίος διέπει τη λειτουργία των συνταγματικά κατοχυρωμένων ανεξάρτητων αρχών, απλώς προβλέπει ότι οι ανεξάρτητες αρχές υπόκεινται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής. Αυτές οι διατάξεις απλώς επαναλαμβάνουν το οριζόμενο από τη Βουλή σχετικά με την άσκηση κοινοβουλευτικού ελέγχου επί των συνταγματικώς κατοχυρωμένων ανεξάρτητων αρχών κατά τα ειδικότερον οριζόμενα στον Κανονισμό της Βουλής.

Τα περί του κοινοβουλευτικού ελέγχου των ανεξάρτητων αρχών ορίζονται στο άρθρο 138<sup>A</sup> του Κανονισμού της Βουλής. Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτού του άρθρου, μέχρι την 31<sup>η</sup> Μαρτίου εκάστου έτους υποβάλλεται στον Πρόεδρο της Βουλής έκθεση πεπραγμένων για το έργο της ανεξάρτη-

<sup>45</sup> Για μια συνταγματική αξιολόγηση των επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού βλ. κατωτ., ενότητα 3 του παρόντος.

<sup>46</sup> Μπορεί πάντως να υποστηριχθεί και η άποψη ότι από τη στιγμή που η ΕπΑντ εφαρμόζει άμεσα κανόνες πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου ενώ οι ρυθμιστικές αρχές κανόνες παράγωγου ενωσιακού δικαίου και εθνικής νομοθεσίας που τους εφαρμόζει, η ιεραρχία του ενωσιακού δικαίου, και συνεπώς της δράσης της ΕΑ επιβάλλεται σύμφωνα με τους ενωσιακούς κανόνες δικαίου σύμφωνα και με τη νεότερη νομολογία του ΔΕΕ. Πράγματι, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει κρίνει (βλ. απόφαση C-430/21, επί προδικαστικού ερωτήματος του Εφετείου της Κραιόβα, Ρουμανία, ιδίως σκ. 51), ότι, βάσει της αρχής της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου, οι εθνικοί κανόνες δικαίου, ακόμη και συνταγματικής ισχύος, δεν πρέπει, να υπονομεύουν την αποτελεσματικότητα του ενωσιακού δικαίου, καθώς και ότι η αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου είναι δεσμευτική για τα κράτη-μέλη, χωρίς τούτο να δύναται να διακυβεύεται από προβλέψεις του εθνικού δικαίου, ακόμη και συνταγματικής ισχύος. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός συνιστά, ταυτόχρονα, έκφραση της συνταγματικά κατοχυρωμένης οικονομικής ελευθερίας και βασικό θεμέλιο του ισχύοντος οικονομικού συστήματος.

<sup>47</sup> Όπως η §1 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 9 του ν. 4886/2022.

της αρχής κατά το προηγούμενο έτος, ενώ δεν αποκλείεται και η σύνταξη ειδικών εκθέσεων είτε με πρωτοβουλία της αρχής είτε κατά παραγγελία της αρμόδιας επιτροπής της Βουλής διαβιβαζόμενη από τον Πρόεδρο της Βουλής. Η ετήσια έκθεση πεπραγμένων διαβιβάζεται από τον Πρόεδρο της Βουλής στην αρμόδια επιτροπή, δηλαδή στη μόνιμη επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας ή στην αρμόδια διαρκή επιτροπή ή σε *ad hoc* συνιστώμενη από τη Διάσκεψη των Προέδρων επιτροπή<sup>48</sup>. Η αρμόδια επιτροπή μπορεί να ενεργεί σχετικές ακροάσεις των Προέδρων ή των μελών των ανεξάρτητων αρχών και συντάσσει πορίσματα των συζητήσεων της σχετικά με το έργο της ελεγχόμενης αρχής, στα οποία συμπεριλαμβάνεται και η γνώμη της μειοψηφίας. Τα πορίσματα υποβάλλονται στον Πρόεδρο της Βουλής, ο οποίος τα αποστέλλει στον αρμόδιο Υπουργό και στην ελεγχόμενη αρχή.

---

<sup>48</sup> Βλ., επίσης, τη διαδικασία αξιολόγησης της Επιτροπής, η οποία κινείται υποχρεωτικά ανά χρονικά διαστήματα μη υπερβαίνοντα την τριετία, σύμφωνα με το άρθρο 22 του ν. 3959/2011. Η αξιολόγηση στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας γίνεται από ελεγκτές αναγνωρισμένου κύρους και αξιοπιστίας και τα αποτελέσματα αποστέλλονται στην Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής.

## **2. Το νομικό καθεστώς προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα**

Σταυρούλα Γεωργίου

### **2.1. Εθνικό Δίκαιο**

#### **2.1.1. Σύντομη ιστορική αναδρομή - Η πρώτη νομοθετική απόπειρα για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού - ν. 703/1977**

Στη χώρα μας, ενόψει της ένταξης στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες (Ε.Κ.)<sup>49</sup>, χωρίς προγενέστερη σχετική νομοθετική παράδοση, στα πλαίσια πνεύματος εντονότερου ελέγχου της ελεύθερης οικονομίας, εισήχθησαν στην Ελλάδα για πρώτη φορά διατάξεις για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού με τον ν. 703/1977 «περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού»<sup>50</sup>. Ο ανωτέρω νόμος βασίσθηκε καταρ-

---

<sup>49</sup> Βλ. Α. *Argyriadis*, *Les methodes de collaboration entre entreprises independantes en droit grec*, R.H.D.I. 30 (1977) 80 επ. (ανάτυπο), Α. *Λιακόπουλου*, *Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού*, 1981, σ. 165, ο ίδιος, *Βιομηχανική Ιδιοκτησία*, 1985, σ. 89 επ., *Γεωργακόπουλου*, *Εγχειρίδιο Εμπ. Δικ.*, σ. 211 επ., Ν. *Rocas - E. Perakis*, *World Law of Competition*, εκδ. J.v. Kalinowski, τομ. Β7, Greece, N.Y. 1983, ΚΕΦΑΛ. 3-5.

<sup>50</sup> Σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του νόμου, οι διατάξεις αυτού είχαν στόχο να καλύψουν τα νομοθετικά κενά που υπήρχαν για την αποτροπή δημιουργίας μονοπωλιακών ή ολιγοπωλιακών καταστάσεων που θα μπορούσαν να παρεμποδίσουν την ομαλή λειτουργία της αγοράς και να βλάψουν το συμφέρον τόσο του καταναλωτικού κοινού όσο και της εθνικής οικονομίας γενικότερα. Ως προς τη δημιουργία δε της Επιτροπής Προστασίας του Ελεύθερου Ανταγωνισμού σημειωνόταν ρητά (παρ. 11) ότι «αι αρμοδιότητες της Επιτροπής καθιστούν ταύτην αποφασιστικόν όργανον ασκήσεως της επί του ανταγωνισμού πολιτικής εν Ελλάδι, διότι αύτη εξετάζει και κρίνει εις το διοικητικόν επίπεδον τας διαφόρους περιπτώσεις παραβάσεως του ελεύθερου ανταγωνισμού».

χίν στο σύστημα προστασίας του ανταγωνισμού του κοινοτικού δικαίου<sup>51</sup>. Ως πρότυπο των διατάξεων του ν. 703/1977 χρησιμοποιήθηκαν σχεδόν κατά πανομοιότυπη διατύπωση οι διατάξεις των άρθρων 85 και 86 της Συνθήκης της Ε.Ο.Κ. (ήδη 101, 102 Σ.Λ.Ε.Ε.) και ο Κανονισμός 17/1962 με τίτλο «Πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης»<sup>52</sup>.

Ο ανωτέρω νόμος διαρθρωνόταν σε επτά κεφάλαια. Στο πρώτο περιλαμβάνονταν το αντικείμενο της ρύθμισης και περιέχονταν οι απαγορευτικοί κανόνες και οι εξαιρέσεις (άρθρα 1-6)<sup>53,54</sup>. Το δεύτερο αφορούσε τα

<sup>51</sup> Βλ. Λ. Κοτσίρη, Δίκαιο Ανταγωνισμού, Αθέμιτου και Ελεύθερου, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2000, έκδοση τρίτη, σ. 401 επ.

<sup>52</sup> Σύμφωνα με τη θεμελιώδη διάταξη του άρθρου 1 του εν λόγω Κανονισμού «οι συμφωνίες, αποφάσεις και εναρμονισμένες πρακτικές οι οποίες αναφέρονται στο άρθρο 85 παράγραφος 1 της συνθήκης και η κατάχρηση της δεσποζούσης θέσεως στην αγορά, κατά την έννοια του άρθρου 86 της συνθήκης, απαγορεύονται χωρίς να απαιτείται προς τούτο προηγούμενη απόφαση, και με την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 6, 7 και 23 του παρόντος κανονισμού».

<sup>53</sup> Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, κάθε συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ επιχειρήσεων ή απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, που έχει είτε ως αντικείμενο είτε ως εν δυνάμει αποτέλεσμα τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, είναι αυτοδικαίως άκυρη και επισύρει την επιβολή των προβλεπόμενων στις σχετικές διατάξεις κυρώσεων. Σύμφωνα με πάγια νομολογία (βλ. ΣτΕ 3103/2015, 1936/2013, 1324/2013, 2780/2012 7μ. κ.α. και εκεί παρατιθέμενες παραπομπές σε νομολογία ΔΕΚ και ΠΕΚ) οι ανωτέρω δύο προϋποθέσεις τίθενται διαζευκτικώς κι όχι σωρευτικώς, υπό την έννοια ότι ορισμένες μορφές συμφωνίας (ή απόφασης) μπορούν να θεωρηθούν, ως εκ της φύσεώς τους, ως παραβλάπτουσες την ορθή λειτουργία του ανταγωνισμού. Επομένως, εάν από το περιεχόμενό της, εξεταζόμενο υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων, εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοσθεί, μπορεί να συναχθεί ότι η συμφωνία (ή απόφαση κ.λπ.) έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, παρέλκει, ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών ή επέλευσης άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι, πάντως, από τη φύση της δυνυτικά μειώνει ή εξαλείφει τις ανταγωνιστικές πιέσεις (πρβλ. ΣτΕ 1677/2014 κ.α.). Εξάλλου, για να στοιχειοθετηθεί σχετική παράβαση, δεν απαιτείται η ύπαρξη πρόθεσης περιορισμού του ανταγωνισμού, αλλά αρκεί το αντικειμενικά αντι-ανταγωνιστικό ενδεχόμενο, χωρίς να απαιτείται να προκύπτει και αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα (ΣτΕ 2365/2013 7μ, 1881/2014, 2775/2014, 150/2015, 550/2015 7μ).

<sup>54</sup> Βλ. για τη συνταγματικότητα ή μη της διάταξης της παρ.3 του άρθρου 1 του εν λόγω νόμου, βλ. την απόφαση ΣτΕ 166/2018 σύμφωνα με την οποία: «Επειδή η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού που, είτε στο πλαίσιο αυτεπαγγέλτου ελέγχου, είτε αποφαινόμενη επί σχετικής αμφισβητήσεως, επιτρέπει μια συμφωνία κατ' επίκληση της παραγράφου 3 του άρθρου 1 του ν. 703/1977, δεν χορηγεί κατά διακριτική ευχέρεια και για λόγους δημοσίου συμφέροντος ευερ-

όργανα στα οποία είχε ανατεθεί η προστασία του ανταγωνισμού και στις εξουσίες τους (άρθρα 7-13). Στο άρθρο 8 προβλεπόταν ρητά η ίδρυση της Επιτροπής Ανταγωνισμού «παρά τω Υπουργείω Εμπορίου»<sup>55</sup>. Στο τρίτο πε-

γέτημα, αλλά απλώς διαπιστώνει τη συνδρομή απαλλακτικών προϋποθέσεων που τάσσονται αντικειμενικώς στον ίδιο τον νόμο (πρβλ. ΣτΕ 622/2013, Ολομ.). Άλλωστε, η έρευνα της συνδρομής των προϋποθέσεων αυτών δεν διαφέρει, ως προς τη φύση, τη μέθοδο και τα κριτήρια, από την έρευνα που ενεργείται για τη διαπίστωση των επιπτώσεων μιας συμπεριφοράς στον ανταγωνισμό, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 1 του ν. 703/1977 ή κατά το άρθρο 2 του εν λόγω νόμου (και τις αντίστοιχες διατάξεις του Ευρωπαϊκού δικαίου), όπως δε παγίως κρίνεται, η καθιέρωση προσφυγής πλήρους δικαιοδοσίας κατά πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού δεν προσκρούει σε καμία συνταγματική διάταξη, ούτε και στο Ευρωπαϊκό δίκαιο. [...].

<sup>55</sup> «1. Συνιστάται παρά τω Υπουργείω Εμπορίου Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού εις την αρμοδιότητα της οποίας ανήκουν η έκδοσις αποφάσεων και η παροχή γνώμων κατά τας διατάξεις του παρόντος νόμου. 2. Η Επιτροπή αυτή είναι επταμελής, απαρτιζομένη: α) εξ ενός Νομικού Συμβούλου του Κράτους, ως Προέδρου, β) εκ του Προϊσταμένου της Υπηρεσίας Προστασίας του Ανταγωνισμού και γ) εκ πέντε εν ενεργεία ή συντάξει δημοσίων υπαλλήλων και υπαλλήλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου ή ιδιωτών εκόντων ειδικάς γνώσεις ή εμπειρίαν επί θεμάτων προστασίας του ανταγωνισμού ως μελών. Χρέη Γραμματέως της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού εκτελεί υπάλληλος της υπηρεσίας Προστασίας του Ανταγωνισμού. 3. Ο Πρόεδρος, τα μέλη και ο Γραμματέως της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού ορίζονται δια κοινής αποφάσεως των Υπουργών Συντονισμού, Δικαιοσύνης και Εμπορίου. Δια της αυτής αποφάσεως ορίζονται ο αναπληρωτής του Προέδρου, όστις δέον να είναι ισόβαθμος αυτού, δύο αναπληρωταί των υπό του στοιχείου (γ) της προηγουμένης παραγράφου προβλεπομένων μελών και ο αναπληρωτής του Γραμματέως. 4. Ο Προϊστάμενος της Υπηρεσίας Προστασίας του ανταγωνισμού εν περιπτώσει κωλύματος του, αναπληρούται υπό του εν τη υπηρεσία αναπληρωτού του. 5. Η θτεία του Προέδρου και των μελών της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού είναι εξαετής και δύναται να ανανεούται συμφώνως προς τας διατάξεις των παραγράφων 3 και 4 του παρόντος άρθρου. Ο Προϊστάμενος της Υπηρεσίας Προστασίας του Ανταγωνισμού μετέχει της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού καθ' όλον τον χρόνον της υπηρεσίας του εν τη θέσει ταύτη, δια δε τα λοιπά μέλη της Επιτροπής λαμβάνει χώραν μερική ανανέωσις ανά τριετίαν. Τα τρία εκ τούτων, των οποίων ο διορισμός υπόκειται εις ανανέωσιν εις το τέλος της πρώτης τριετούς περιόδου, ορίζονται δια κλήρου. 6. Η Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού συνεδριάζει νομίμως εφ' όσον της συνεδριάσεως μετέχουν ο Πρόεδρος, ο Προϊστάμενος της Υπηρεσίας Προστασίας Ανταγωνισμού τρία έτερα εκ των μελών της και ο Γραμματέως, λαμβάνει δε αποφάσεις κατά πλειοψηφίαν. 7. Κατά την ενώπιον της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού συζήτησιν των κατά τον παρόντα νόμον υποβαλλομένων αιτήσεων και καταγγελιών δύναται να παρίστανται, αυτοπροσώπως ή μετά ή δια πληρεξουσίου δικηγόρου οι υποβάλλοντες ταύτας καλούμενοι προς τούτο προ δέκα πέντε ημερών. Το αυτό ισχύει και προκειμένου περί των επιχειρήσεων και ενώσεων επιχειρήσεων κατά των οποίων ήθελε κινηθή η ενώπιον της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού διαδικασία, αι οποιαί δέον να καλούνται προ τριάκοντα ημερών. Εις περίπτωσιν παραλείψεως, μη προσπούσης ή μη εμπροθέσμου κλητεύσεως, δικαιούται ο μη παραστάς κατά τη

ριλαμβανόταν η ένδικη προστασία κατά των αποφάσεων των οργάνων και η έκταση της δικαιοδοσίας άλλων δικαστηρίων (άρθρα 14-18)<sup>56</sup>. Το τέταρτο αναφερόταν στο τηρούμενο μητρώο συμπράξεων επιχειρήσεων και τις γνωστοποιήσεις παλαιών και νέων συμπράξεων (άρθρα 19-23). Το πέμπτο προέβλεπε τις καταγγελίες των παραβάσεων του νόμου και τον τρόπο διεξαγωγής ερευνών (άρθρα 24-27). Στο έκτο προβλέπονταν οι κυρώσεις και τα καταβαλλόμενα τέλη (άρθρα 28- 31)<sup>57</sup> και το έβδομο περιλάμβανε τελικές διατάξεις αναφερόμενες στην έκταση εφαρμογής του νόμου<sup>58</sup>.

Στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου, τέθηκε το ερώτημα αναφορικά με τον προστατευτικό σκοπό των σχετικών διατάξεων<sup>59</sup>. Συγκεκριμένα τέθηκε το

---

συζητήσιν εις υποβολήν αιτήσεως επανασυζητήσεως ενώπιον της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού εντός προθεσμίας δέκα πέντε ημερών από της εις αυτόν κοινοποιήσεως της αποφάσεως. Εις τους μετέχοντας της ενώπιον της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού διαδικασίας επιτρέπεται να λάβουν γνώσιν των στοιχείων του σχηματισθέντος φακέλλου από της κοινοποιήσεως εις αυτούς της οικείας κλήσεως. 8. Εις τον Πρόεδρον, τα μέλη και τον Γραμματέα της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού ως και τους αναπληρωτάς αυτών, χορηγείται μηνιαία ή κατά συνεδρίασιν αποζημίωσις καθοριζομένη δια κοινής αποφάσεως των Υπουργών Οικονομικών και Εμπορίου. 9. Δι' αποφάσεως του Υπουργού Εμπορίου, εκδιδόμενη κατόπιν γνώμης της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, θεσπίζεται ο διέπων τας εργασίας ταύτης κανονισμός και ρυθμίζεται παν θέμα σχετικόν προς την προδικασίαν των εις αυτήν εισαγομένων υποθέσεων, την ενώπιον αυτής διαδικασίαν, τα κωλύματα και την εξαίρεσιν του Προέδρου, των μελών και του Γραμματέως αυτής, την κατάρτισιν και δημοσίευσιν των αποφάσεων της και την παροχήν αντιγράφων ή αποσπασμάτων αυτών. 10. Αι αποφάσεις της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού κοινοποιούνται επιμελεία της Υπηρεσίας Προστασίας του Ανταγωνισμού εις τους δικαιουμένους εις προσφυγήν κατά τα στοιχεία (α), (β), και (γ) της παραγράφου 3 του άρθρου 14 του παρόντος νόμου. 11. Οι εν ενεργεία δημόσιοι υπάλληλοι ή υπάλληλοι νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, διοριζόμενοι μέλη της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, δύναται ν' απαλλάσσωνται, δια κοινών αποφάσεων του Υπουργού Εμπορίου και του προϊσταμένου αυτών Υπουργού, των λοιπών υπηρεσιακών καθηκόντων των δια τον χρόνον συμμετοχής των εις την Επιτροπήν. Ο χρόνος ούτος θεωρείται ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας των δια πάσαν συνέπειαν, κατ' ουδεμίαν δε περίπτωσιν η συμμετοχή των αύτη δύναται να επηρεάση δυσμενώς την υπηρεσιακίν των καταστάσιν ή θέσιν».

<sup>56</sup> Για τη συνταγματικότητα της διάταξης της παρ. 5 του άρθρου 14 του παρόντος νόμου, βλ. την απόφαση ΣΤΕ 2780/2012.

<sup>57</sup> Για τη συνταγματικότητα της διάταξης της παρ.2 του άρθρου 31 του παρόντος νόμου, βλ. την απόφαση ΣΤΕ 1658/2011.

<sup>58</sup> Βλ. Λ. Κοτσίρη, ό.π., σ. 397 επ.

<sup>59</sup> Σχετικά με το θέμα αυτό βλ. Α. Καλογερά, Διεθνείς περιορισμοί του ανταγωνισμού, Αφιερ. εις Αλ.Τσιριντάνην 1980, 197 επ., ίδια 202 επ.

ερώτημα αν οι εν λόγω διατάξεις προστάτευαν μόνο τον ανταγωνισμό ως θεμελιώδη θεσμό και ρυθμιστικό παράγοντα της οικονομίας (θεωρία της θεσμικής προστασίας του ανταγωνισμού)<sup>60</sup> ή προστάτευαν μόνο το ιδιωτικό συμφέρον του καθενός να συμμετέχει στις οικονομικές διαδικασίες της προσφοράς και της ζήτησης (θεωρία της προστασίας των ιδιωτικών συμφερόντων)<sup>61</sup> ή αν προστάτευαν παράλληλα και τα δύο. Ορθότερη φαίνεται η συνδυαστική άποψη που υποστηρίζει ότι σκοπός του ν. 703/1977 ήταν η προστασία τόσο του ανταγωνισμού ως θεσμού όσο και της ελεύθερης συμμετοχής του καθενός στις ανωτέρω οικονομικές διαδικασίες<sup>62</sup>. Η συζήτηση για την έννοια του ανταγωνισμού και το αντικείμενο της προστασίας του, η οποία ήταν ιδιαίτερα έντονη στο γερμανικό δίκαιο μέχρι τις αρχές της δεκαετίας του 1970, αναβιώνει τα τελευταία χρόνια σε ενωσιακό επίπεδο, επιχειρώντας να γεφυρώσει τις εντάσεις μεταξύ των ανωτέρω άλλοτε κυρίαρχων θεωριών υπό το πρίσμα τόσο της ανάλυσης των οικονομικών αποτελεσμάτων της επιχειρηματικής συμπεριφοράς ('more economic approach') όσο και της ευημερίας του καταναλωτή ('consumer welfare')<sup>63</sup>. Βασική ένσταση δε έναντι της πολιτικής ανταγωνισμού προσανατολισμένης σε ορισμένα οικονομικά αποτελέσματα συνιστά το γεγονός ότι ο ανταγωνισμός συνιστά μια ανοικτή διαδικασία που προκύπτει από την αλληλεπίδραση της αγοράς και συνεπώς επειδή τα αποτελέσματά της δεν δύνανται να είναι γνωστά εκ των προτέρων, τυχόν προσπάθεια συναγωγής συμπερασμάτων περιορίζει την οικονομική ελευθερία ενώ η έννοια της ευημερίας του καταναλωτή αντιπαρατίθεται στην ευημερία του συνόλου ('total welfare standard')<sup>64</sup>. Σύμφωνα με την πρόσφατη απόφαση του ΔΕΕ στην υπόθεση Enel Spa (C-377/20), η

<sup>60</sup> Κύριος υποστηρικτής *H. Wurdinger*, *Freiheitderpersonlichen Entfaltung, Kartell und Wettbewerbsrecht*, WuW 1953, σ. 721 επ. Βλ. και γενικότερη ανάπτυξη *Λιακόπουλο*, ό.π. 194 επ.

<sup>61</sup> Κύριος υποστηρικτής *Fikentscher*, *Wettbewerbsrecht*, σ. 227. Βλ. επίσης ανάλυση στους *Λιακόπουλο*, ό.π. 196 επ., *Καλογερά*, ό.π. 203.

<sup>62</sup> *Λ. Κοσίρη*, ό.π., σ. 399. Επίσης βλ. και ΔΕΚ της 11.12.1973 *UnionNazionaleConsumatori*, Συλλ. 1973, 1468.

<sup>63</sup> Βλ. όμως ενδεικτικά το πρόσφατο άρθρο του *H. Hovenkamp*, *The Slogans and Goals of Antitrust Law* (July 14, 2022). U of Penn, Inst for Law & Econ Research Paper No. 22-33, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4121866> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4121866>.

<sup>64</sup> Βλ. *G.Monti*, *EC Competition Law*, 2007, σ. 83.



ευημερία των καταναλωτών, τόσο ενδιάμεσων όσο και τελικών, πρέπει να θεωρηθεί ότι συνιστά τον απώτερο σκοπό που δικαιολογεί την παρέμβαση του δικαίου του ανταγωνισμού προκειμένου να καταπολεμηθεί η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπίζουσας θέσης στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της. Προς την κατεύθυνση της ευημερίας των καταναλωτών κινήθηκε προγενέστερα το Δικαστήριο και στην υπόθεση Intel (C-413/14) μετατοπίζοντας την κατανόηση του δικαίου του ανταγωνισμού από διαταξική σε ευρύτερη και πιο επικεντρωμένη στον καταναλωτή<sup>65</sup>. Εν τέλει ο κεντρικός ρόλος του ανταγωνισμού, ως κινητήριας δύναμης της οικονομικής ανάπτυξης και της καινοτομίας, υποστηρίζεται από ένα ευρύ φάσμα μακροοικονομικών και τομιακών εμπειρικών μελετών<sup>66</sup> ενώ ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός παρέχει σημαντικά οφέλη στους καταναλωτές μέσω περισσότερων επιλογών, χαμηλότερων τιμών και καλύτερης ποιότητας αγαθών και υπηρεσιών<sup>67</sup>.

Ο ν. 703/1977 τροποποιήθηκε στη συνέχεια με τους ν. 1232/1982, 1934/1991, 2000/1991, 2296/1995, 2323/1995, 2741/1999, 2837/2000, 2941/2001, 3105/2003, 3373/2005, 3734/2009, 3784/2009 και εν τέλει καταργήθηκε με το άρθρο 51 του ν. 3959/2011.

### **2.1.2. Η μεταρρύθμιση του ν. 3959/2011 για την «Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού»**

Στις 20.4.2011 δημοσιεύθηκε ο ν. 3959/2011 για την «Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού» (ΦΕΚ Α' 93). Ο ανωτέρω νόμος κατήργησε και αντικατέστησε τον προϊσχύσαντα ν. 703/1977, επαναλαμβάνοντας πάντως,

<sup>65</sup> Βλ. *F. Kraffert* (2019) How the Intel case changed our understanding of the objectives of EU competition law, *European Competition Journal*, 15:1, 136-152, DOI: [10.1080/17441056.2019.1617502](https://doi.org/10.1080/17441056.2019.1617502).

<sup>66</sup> Βλ. ενδεικτικά, *R Disney, J Haskel, and Y Heden*, Restructuring and Productivity Growth in UK Manufacturing [2003] 113 *Economic J* 666, *TC Ma*, The Effect of Competition Law Enforcement on Economic Growth, (2011) 7(2) *J Competition L & Economics* 301, *P Buccirossi, L Ciari, T Duso, G Spagnolo, and C Vitale*, Competition Policy and Productivity Growth: An Empirical Assessment' (2013) 95(4) *Rev of Economics & Statistics* 1324, *J de Loecker and Jan Eeckhout*, The Rise of Market Power and the Macroeconomic Implications, NBER Working Paper No. 23687 (August 2017), διαθέσιμα σε: <https://www.nber.org/papers/w23687>.

<sup>67</sup> Βλ. *I. Lianos, V. Korah, P. Siciliani*, *Competition Law: Analysis, Cases and Materials*, OUP. 2019, Chapter2.

σε μεγάλο βαθμό, τις βασικές διατάξεις του και «κωδικοποιώντας» το σύνολο των ρυθμίσεών του. Εξάλλου και στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου, η Συνθήκη της Λισσαβόνας δεν επέφερε τροποποιήσεις στις βασικές διατάξεις του κεφαλαίου, που περιλαμβάνει κανόνες ανταγωνισμού, της πρώην ΣυνΘΕΚ, αλλά τις ενσωμάτωσε στη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ), με νέα αρίθμηση. Ο ν. 3959/2011 έχει υποστεί τροποποιήσεις κατά τη διάρκεια των χρόνων μέχρι σήμερα ιδίως με τους ν. 4072/2012, 4364/2016, 4389/2016, 4623/2019, 4635/2019, 4714/2020, 4753/2020, 4782/2021, 4795/2021, 4886/2022 και 4914/2022.

### **Οι κυριότερες μεταρρυθμίσεις**

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου η εν λόγω μεταρρύθμιση<sup>68</sup> των κανόνων για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα διέφερε από όλες τις νομοθετικές παρεμβάσεις των προηγούμενων τριών δεκαετιών, καθώς κρίθηκε σκόπιμο να μην υπάρξει ένας ακόμα τροποποιητικός κάποιων διατάξεων νόμος, αλλά να γίνει μία συνολική αναμόρφωση και να προταθεί ένα ενιαίο κείμενο νέου νόμου προς αποφυγή του κινδύνου αλληλοσυγκρουόμενων διατάξεων. Το προτεινόμενο σχέδιο νόμου ενσωματώνοντας την ελληνική, ευρωπαϊκή και διεθνή εμπειρία και επιστημονική εξέλιξη στον τομέα της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στόχευε πρωτίστως, στην αύξηση της αποτελεσματικότητας της εφαρμογής των σχετικών κανόνων στη χώρα μας. Το κείμενο του νόμου βασίσθηκε σε πέντε άξονες, ήτοι:

**α.** Τη θεσμική θωράκιση της Επιτροπής Ανταγωνισμού και την ενίσχυση της ανεξαρτησίας της, με την αλλαγή του τρόπου διορισμού των μελών της (διορισμός του Προέδρου και του Αντιπροέδρου από τη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής και των λοιπών μελών με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, μετά από γνώμη της Επι-

<sup>68</sup> Για εκτενή παρουσίαση των κυριότερων ρυθμίσεων του ν. 3959/2011, βλ. *Η. Σουφλερό*, Ο νέος νόμος 3959/2011 για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού. Κριτική παρουσίαση των κυριότερων νέων ρυθμίσεων του, ΝοΒ, τ. 60/2012, σ. 1108 επ. καθώς και *Εμμ. Τρούλη*, Ο νεοψηφισθείς ν.3959/2011 που αντικατέστησε τον ν.703/1977 για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού: βασικές αλλαγές και πρώτες εντυπώσεις, ΕΕΜΠΔ 2011,743.

τροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής), την αύξηση της θητείας των μελών, τη διεύρυνση των ασυμβίβαστων και την καθιέρωση υποχρέωσης λογοδοσίας ως απόρροια της δημοκρατικής οργάνωσης και λειτουργίας του κράτους<sup>69</sup>. Κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, αν και η σύστασή της δεν προβλέπεται από το Σύνταγμα, αναβαθμίσθηκε στο επίπεδο των Ανεξάρτητων Αρχών, που προβλέπονται απευθείας από το Σύνταγμα, ιδίως μέσω της εξομοίωσης του Προέδρου, του Αντιπροέδρου και ορισμένων μελών της με τα μέλη των εν λόγω Αρχών<sup>70</sup>.

**β.** Την ενίσχυση της αποτελεσματικότητας της δράσης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με τον καθορισμό στρατηγικών στόχων και την παροχή της δυνατότητας κατά προτεραιότητα εξέτασης συγκεκριμένων υποθέσεων, λαμβάνοντας υπόψη το δημόσιο συμφέρον, τις εκτιμώμενες επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και την προστασία του καταναλωτή. Προβλέφθηκε δε η ποσοτικοποίηση των ανωτέρω κριτηρίων προκειμένου να καταστεί πιο διαφανής και πιο αντικειμενική η επιλογή στην κατά προτεραιότητα εξέταση των υποθέσεων.

**γ.** Την παροχή στην Επιτροπή της δυνατότητας επέμβασης σε τομείς της οικονομίας για την άρση ρυθμιστικών εμποδίων που στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, η Επιτροπή δύναται, αφ' ενός μεν να υιοθετεί τα αναγκαία κανονιστικά μέτρα, στο πλαίσιο κλαδικών ερευνών και, αφ' ετέρου, να γνωμοδοτεί επί διατάξεων σχεδίων νόμων που ενδεχόμενα εισάγουν κρατικά ή άλλης φύσης ρυθμιστικά εμπόδια.

**δ.** Την ενίσχυση της αποτρεπτικής ισχύος των προβλεπόμενων κυρώσεων, με την αύξηση των υφιστάμενων και τη θέσπιση νέων και, τέλος,

**ε.** Την εναρμόνιση των διατάξεων με τα ευρωπαϊκά πρότυπα και τον εκσυγχρονισμό της λειτουργίας της Επιτροπής. Ειδικότερα, καταργήθηκε το άρθρο 4α του ν. 703/1977 που προέβλεπε την υποχρέωση εκ των υστέρων γνωστοποίησης των λεγόμενων «μικρών» συγκεντρώσεων, για λόγους καρτογράφησης της αγοράς, διάταξη που αφ' ενός συνιστούσε οριζόντιο ρυθμιστικό βάρος για τις επιχειρήσεις και διοικητικό βάρος για την Επιτροπή Ανταγωνισμού, αφ' ετέρου δεν είχε αποδώσει σε όλη τη διάρκεια της μέχρι

<sup>69</sup> Βλ. *Η. Σουφλερό*, ό.π. σ. 1138, σημ. 140-142.

<sup>70</sup> Βλ. *Η. Σουφλερό*, ό.π. σ. 1137, σημ. 139.

τότε εφαρμογής της. Άλλωστε, αντίστοιχη διάταξη δεν υπήρχε σε κανένα άλλο Κράτος - Μέλος της Ε.Ε. Για τους ίδιους λόγους καταργήθηκε και η υποχρέωση γνωστοποίησης συμπράξεων του άρθρου 21 του ν. 703/1977, ώστε να επιτευχθεί η πλήρης εναρμόνιση με τα ευρωπαϊκά πρότυπα.

## Διάρθρωση και περιεχόμενο

Ο ανωτέρω νόμος διαρθρώνεται σε **δέκα κεφάλαια**:

Στο **πρώτο** περιλαμβάνεται το αντικείμενο των ρυθμίσεων (άρθρα 1-11). Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με τις διατάξεις του εν λόγω κεφαλαίου, απαγορεύονται: i) οι συμπράξεις, ήτοι το σύνολο των συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών μεταξύ επιχειρήσεων και των αποφάσεων που λαμβάνονται από ενώσεις επιχειρήσεων, οι οποίες έχουν ως στόχο ή ως συνέπεια τον περιορισμό, την παρεμπόδιση, ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της Ελληνικής Επικράτειας (άρθρ. 1), ii) η πρόσκληση με οποιονδήποτε τρόπο, η παροχή κινήτρων ή ο εξαναγκασμός άλλης επιχείρησης να συμμετέχει σε απαγορευμένη σύμπραξη καθώς και η ανακοίνωση μελλοντικών προθέσεων τιμολόγησης προϊόντων και υπηρεσιών μεταξύ ανταγωνιστών, που έχουν ως στόχο ή συνέπεια τον περιορισμό, την παρεμπόδιση, ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της Ελληνικής Επικράτειας (άρθρ. 1Α), iii) η καταχρηστική εκμετάλλευση, εκ μέρους μίας οι περισσότερων επιχειρήσεων, της δεσπόζουσας θέσης που κατέχουν στο σύνολο ή τμήμα της εθνικής αγοράς (άρθρ. 2) και iv) οι συγκεντρώσεις επιχειρήσεων, οι οποίες υπόκεινται σε προηγούμενη γνωστοποίηση και οι οποίες δύνανται να θέσουν υπό σημαντικό περιορισμό τον ανταγωνισμό εντός της εθνικής αγοράς ή εντός ενός σημαντικού μέρους της, με βάση τα χαρακτηριστικά των προϊόντων ή των υπηρεσιών, ιδίως με τη διαμόρφωση ή ισχυροποίηση μιας δεσπόζουσας θέσης (άρθρ. 5-10). Επίσης η Επιτροπή Ανταγωνισμού δύναται υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, εφόσον διαπιστώσει, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν αιτήματος του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, ότι σε συγκεκριμένο κλάδο της ελληνικής οικονομίας που υπάγεται στην αρμοδιότητά της δεν υφίστανται συνθήκες αποτελεσματικού ανταγωνισμού, να παρεμβαίνει κανονιστικώς λαμβάνοντας κάθε αναγκαίο μέτρο για τη διαμόρφωση συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στον εν λόγω κλάδο (άρθρ. 11). Στο **δεύτερο** κεφάλαιο περιλαμβάνονται διατάξεις που αφορούν τη λειτουργία και τις αρμοδιότητες της

Επιτροπής Ανταγωνισμού καθώς και τις σχέσεις της με ρυθμιστικές αρχές και άλλες εθνικές αρχές ανταγωνισμού<sup>71</sup> (άρθρ. 12-29Z). Στο **τρίτο** κεφάλαιο κατοχυρώνεται η ένδικη προστασία (άρθρ. 30-35). Στο **τέταρτο** κεφάλαιο προβλέπεται η δυνατότητα καταγγελίας των παραβάσεων του νόμου και η επιστολή μη ανάληψης δράσης εκ μέρους του Προέδρου της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατόπιν εισήγησης της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (άρθρ. 36-37A). Στο **πέμπτο** κεφάλαιο περιλαμβάνονται οι υποχρεώσεις των επιχειρήσεων για παροχή πληροφοριών, οι εξουσίες έρευνας της ΕπΑντ, καθώς και οι περιορισμοί κατά την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (άρθρ. 38-41A).

Στο **έκτο** κεφάλαιο προβλέπεται η παραγραφή της εξουσίας της ΕπΑντ για την επιβολή κυρώσεων (άρθρ. 42). Στο **έβδομο** κεφάλαιο ρυθμίζεται αφενός η υποχρέωση της ΕπΑντ, όταν διαπιστώσει παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1, 2, και 5 μέχρι 10, ή υποχρεώσεων που έχουν επιβληθεί σε επιχειρήσεις σύμφωνα με το άρθρο 11, να προβαίνει σε σχετικές ανακοινώσεις προς την αρμόδια εισαγγελική αρχή και αφετέρου οι ποινικές κυρώσεις και οι άλλες διοικητικές συνέπειες της συνάψης συμφωνίας, λήψης απόφασης ή εφαρμογής εναρμονισμένης πρακτικής κατά παραβίαση του άρθρ. 1 του νόμου ή του άρθρ. 101 της ΣΛΕΕ (άρθρ. 43-44). Στο **όγδοο** κεφάλαιο προβλέπονται τα αναγκαία τέλη (για τις γνωστοποιήσεις συγκεντρώσεων καθώς και για τα ένδικα βοηθήματα που ασκούνται σύμφωνα με το νόμο, άρθρ. 45). Στο **ένατο** κεφάλαιο περιλαμβάνονται οι τελικές διατάξεις που ρυθμίζουν την έκταση εφαρμογής του νόμου, τη δημοσίευση των αποφάσεων, την εφαρμογή διατάξεων περί κλητεύσεων και επιδόσεων και την είσπραξη προστίμων (άρθρα 46-49). Τέλος, στο **δέκατο** κεφάλαιο περιλαμβάνονται οι μεταβατικές, καταργούμενες και λοιπές διατάξεις (άρθρα 50-55).

### 2.1.3. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού (ΕπΑντ), με τον ν. 2296/1995<sup>72</sup> (άρθρ. 4) απέκτησε τη μορφή ανεξάρτητης αρχής με διοικητική αυτοτέλεια, ενώ με τον

<sup>71</sup> Βλ. αναλυτικά κατωτέρω υπό 2.4.

<sup>72</sup> Κατ' εξουσιοδότηση του άρθρ. 8 παρ. 10 του ν. 703/77 όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 4 παρ. 10 του ν. 2296/95 εκδόθηκε η Υ.Α. 2914/1995 (ΦΕΚ Β'770/1995) του Υπουργού Ανάπτυξης η οποία όρισε τα του κανονισμού λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

ν. 2837/2000 (άρθρ. 1 παρ. 7), απέκτησε και οικονομική αυτοτέλεια. Τέλος, με τον ν. 3373/2005 (άρθρ. 10 παρ. 9) η Επιτροπή Ανταγωνισμού απέκτησε διακεκριμένη νομική προσωπικότητα. Στο άρθρο 12 του ν. 3959/2011 η ΕπΑντ προστατεύεται ως ανεξάρτητη αρχή, με ίδια νομική προσωπικότητα και τα μέλη της απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας. Η ανεξαρτησία της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως εθνικής αρχής ανταγωνισμού συνιστά ενωσιακό κεκτημένο (acquis communautaire) με βάση τον Κανονισμό 1/2003 του Συμβουλίου της 16ης Δεκεμβρίου 2002<sup>73</sup>. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθ.2004/C101/03 Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τη συνεργασία στο πλαίσιο του δικτύου των αρχών ανταγωνισμού, οι Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού και η Επιτροπή συναποτελούν από κοινού ένα δίκτυο δημόσιων αρχών και ενεργούν προς χάριν του δημόσιου συμφέροντος.

Η ΕπΑντ έχει καταρχήν αποκλειστική οριζόντια αρμοδιότητα για την εφαρμογή του ν. 3959/2011 και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ σε κάθε αγορά. Η μόνη εξαίρεση από τη γενική αρμοδιότητά της υφίσταται για τον κλάδο των τηλεπικοινωνιών και των ταχυδρομείων, όπου η ΕΕΤΤ δυνάμει του ν. 4070/2012, έχει, πέραν των ρυθμιστικών εξουσιών της, αρμοδιότητα για τον έλεγχο της εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού. Στο σχετικό

<sup>73</sup> Σύμφωνα με το άρθρ. 35 αυτού με τίτλο «Ορισμός των αρχών ανταγωνισμού των κρατών μελών» ορίζεται ότι: «1. Τα κράτη μέλη ορίζουν την αρχή ανταγωνισμού ή τις αρχές που είναι αρμόδιες για την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης κατά τρόπο ώστε να τηρούνται όντως οι διατάξεις του παρόντος κανονισμού. Τα μέτρα που είναι αναγκαία για την παραχώρηση στις αρχές αυτές της εξουσίας να εφαρμόζουν τα εν λόγω άρθρα λαμβάνονται πριν από την 1η Μαΐου 2004. Οι οριζόμενες αρχές ενδέχεται να περιλαμβάνουν δικαστήρια. 2. Όταν η επιβολή της κοινοτικής νομοθεσίας ανταγωνισμού ανατίθεται σε εθνικές διοικητικές και δικαστικές αρχές, τα κράτη μέλη μπορούν να παρέχουν διάφορες εξουσίες και καθήκοντα στις διάφορες αυτές εθνικές αρχές, είτε είναι διοικητικές είτε δικαστικές. 3. Τα αποτελέσματα του άρθρου 11 παράγραφος 6 εφαρμόζονται στις αρχές που ορίζουν τα κράτη μέλη, περιλαμβανομένων των δικαστηρίων που ασκούν καθήκοντα σχετικά με την προπαρασκευή και την έκδοση τύπων αποφάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 5. Τα αποτελέσματα του άρθρου 11 παράγραφος 6 δεν εκτείνονται στα δικαστήρια εφόσον αυτά ενεργούν ως δευτεροβάθμια όργανα σε σχέση με τους τύπους αποφάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 5. 4. Παρά την παράγραφο 3, όταν στα κράτη μέλη, για την έκδοση ορισμένων τύπων αποφάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 5, μια αρχή προσφεύγει σε δικαστική αρχή που είναι ανεξάρτητη και διάφορη της διοικητικής αρχής και εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις της παρούσας παραγράφου, τα αποτελέσματα του άρθρου 11 παράγραφος 6 εφαρμόζονται μόνο στη συγκεκριμένη διοικητική αρχή, η οποία αποσύρει την αίτησή της προς τη δικαστική αρχή μόλις κινήσει διαδικασία η Επιτροπή, με αυτή δε την απόσυρση λήγει πράγματι η εθνική διαδικασία».

κεφάλαιο (άρθρα 12-29Z) περιλαμβάνονται μεταξύ άλλων οι επιμέρους αρμοδιότητες της ΕπΑντ, τα οργανωτικά χαρακτηριστικά της, οι εγγυήσεις ανεξαρτησίας της, τα όργανα λειτουργίας της, οι όροι για την αμοιβαία συνδρομή μεταξύ της ΕπΑντ και ρυθμιστικών αρχών, η διαδικασία διευθέτησης διαφορών. Σύμφωνα με τα άρθρα 14 και 24 του ως άνω νόμου, η Επιτροπή Ανταγωνισμού ασκεί τις αρμοδιότητές της υπό την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων των ρυθμιστικών αρχών που έχουν αναλάβει συγκεκριμένους τομείς της οικονομίας και συνεργάζεται με αυτές εφόσον της ζητηθεί. Κατ' αυτό, λοιπόν, διακρίνεται η Επιτροπή Ανταγωνισμού από τις επιμέρους τομεακές ρυθμιστικές αρχές (ΕΕΤΤ, ΡΑΕ, ΕΣΡ): η αρμοδιότητά της είναι γενική και καταλαμβάνει όλους τους τομείς της οικονομίας, ενώ δεν διαθέτει αρμοδιότητα ειδικής ρυθμιστικής παρέμβασης σε κάποιον τομέα της αγοράς<sup>74</sup>. Εντούτοις το έργο της ΕπΑντ δεν είναι αμιγώς ελεγκτικό ούτε περιορίζεται στην έκδοση ατομικών πράξεων. Η ΕπΑντ δύναται να παρεμβαίνει κανονιστικώς δύναται να λαμβάνει σε συγκεκριμένους κλάδους της οικονομίας και να λαμβάνει «κάθε αναγκαίο μέτρο για τη δημιουργία συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού» (άρθρ. 11 του ν. 3959/2011).

Ειδικότερα η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει ιδίως τις ακόλουθες αρμοδιότητες (άρθρ. 14):

- Διαπιστώνει αν υφίσταται παράβαση αφενός των διατάξεων του ν. 3959/2011 περί απαγορευμένων συμπράξεων, καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης, πρόσκλησης σε απαγορευμένη σύμπραξη και ανακοίνωσης μελλοντικών προθέσεων τιμολόγησης προϊόντων και υπηρεσιών μεταξύ ανταγωνιστών και αφετέρου των άρθρων 101 και 102 της Σ.Λ.Ε.Ε. και λαμβάνει αποφάσεις με τις οποίες, μεταξύ άλλων απευθύνει συστάσεις, υποχρεώνει σε παύση της παράβασης και παράλειψή της στο μέλλον, επιβάλλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, απειλεί ή και επιβάλλει πρόστιμο, διαπιστώνει ότι η παράβαση έχει διαπραχθεί στο

<sup>74</sup> Γ. Ι. Δελλής, Κοινή Ωφέλεια και Αγορά, Τόμος Β', Το δημόσιο δίκαιο των υπό απελευθέρωση κοινωφελών υπηρεσιών (ηλεκτρονικές επικοινωνίες, ενέργεια, ταχυδρομείο, μεταφορές, ραδιοτηλεόραση), εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2008 και Αικ. Ν. Ηλιάδου, Η διεύθυνση του δημοσίου δικαίου στη ρύθμιση αγορών δικτύου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010.

παρελθόν<sup>75</sup> και αφού ζητήσει την άποψη των συμμετεχόντων στην αγορά, αποδέχεται και καθιστά υποχρεωτικές τις δεσμεύσεις που έχουν αναλάβει οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων προς παύση της πιθανολογούμενης παράβασης.

- Εγκρίνει ή απαγορεύει την συγκέντρωση επιχειρήσεων που γνωστοποιείται σε αυτήν, λαμβάνοντας σχετικά μέτρα. Επίσης δύναται να επιτρέψει παρέκκλιση από την υποχρέωση αναστολής της συγκέντρωσης επιχειρήσεων.
- Προβαίνει στη λήψη κάθε αναγκαίου μέτρου κανονιστικού χαρακτήρα με σκοπό τη διαμόρφωση συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού.
- Απειλεί ή και επιβάλλει τα πρόστιμα και τις λοιπές κυρώσεις, όπως προβλέπονται σε ειδικότερες διατάξεις.
- Λαμβάνει προσωρινά και ασφαλιστικά μέτρα.
- Λαμβάνει απόφαση με την οποία επιτρέπει την εξαίρεση συμπράξεων κατά κατηγορίες.
- Προβαίνει με απόφασή της, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, στην ανάκληση του ευεργετήματος της απαλλαγής.
- Προβαίνει στη συλλογή, επεξεργασία και αξιολόγηση, επί τη βάση του καθήκοντος της εχεμύθειας, των αναγκαίων στοιχείων και πληροφοριών για την εκπλήρωση της αποστολής της.
- Υποβάλλει παρατηρήσεις είτε γραπτά, με δική της πρωτοβουλία, είτε προφορικά, με την άδεια του αρμόδιου δικαστηρίου, για θέματα εφαρμογής αφενός των διατάξεων του ν. 3959/2011 περί απαγορευμένων συμπράξεων και καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης και αφετέρου των άρθρων 101 και 102 της Σ.Λ.Ε.Ε.
- Διατυπώνει γνώμη επί θεμάτων ανταγωνισμού και επί των προτάσεων τροποποίησης του ν. 3959/2011 και αναλαμβάνει πρωτοβουλίες για την ενημέρωση και ευαισθητοποίηση του κοινού αναφορικά με την πολιτική ανταγωνισμού.
- Εκδίδει ανακοινώσεις και κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή των διατάξεων του ν. 3959/2011.

<sup>75</sup> Σύμφωνα με το άρθρ. 25 παρ. 9 ν.3959/2011, το συγκεκριμένο μέτρο δεν μπορεί να επιβληθεί στην περίπτωση της πρόσκλησης σε απαγορευμένη σύμπραξη και της ανακοίνωσης μελλοντικών προθέσεων τιμολόγησης προϊόντων και υπηρεσιών μεταξύ ανταγωνιστών.



- Διατυπώνει πρόταση, με απόφασή της, σχετικά με την έκδοση του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισής της.
  - Λαμβάνει απόφαση για τον διορισμό του Γενικού Διευθυντή της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού.
  - Καθορίζει με απόφασή της: i) τα κριτήρια επί τη βάση των οποίων πραγματοποιείται η κατά προτεραιότητα εξέταση των υποθέσεων και των στρατηγικών στόχων, κατόπιν διενέργειας δημόσιας διαβούλευσης, ii) τη διαδικασία και τις προϋποθέσεις ένταξης μίας επιχείρησης ή ενός φυσικού προσώπου στο Πρόγραμμα Επιείκειάς της, iii) τη μέθοδο υπολογισμού των προστίμων, iv) τη διαδικασία επιβολής δεσμεύσεων και v) τις προϋποθέσεις και τους όρους της διαδικασίας διευθέτησης διαφορών.
  - Λαμβάνει απόφαση για τη διενέργεια αυτεπάγγελτων ερευνών από τη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού.
  - Συνεργάζεται με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή (ενημερώνοντας την σχετικώς) και τις Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού των λοιπών κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού, σύμφωνα με τον ν. 3959/2011 και τον Κανονισμό 1/2003. Επίσης συνεργάζεται και συνάπτει μνημόνια συνεργασίας με τις Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού τρίτων χωρών σε διμερές επίπεδο και στο πλαίσιο διεθνών και περιφερειακών δικτύων συνεργασίας (άρθρ. 28).
  - Παρέχει προς τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις και κατόπιν εγγράφου αιτήματός του, κάθε πληροφορία γενικής φύσεως που έχει στη διάθεσή της.
  - Χαρτογραφεί τις συνθήκες ανταγωνισμού των αγορών ή των κλάδων της οικονομίας, που καθορίζει με απόφασή της, όταν αυτό κρίνεται απαραίτητο για την αποτελεσματική άσκηση των αρμοδιοτήτων της.
- Περαιτέρω η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνεργάζεται με τις Εθνικές ρυθμιστικές ή άλλες Αρχές που ασκούν εποπτεία σε ειδικούς τομείς της εθνικής οικονομίας, παρέχοντας τη συνδρομή της, κατόπιν αιτήματος των εν λόγω Αρχών, στις περιπτώσεις που οι ίδιες έχουν αρμοδιότητα εφαρμογής, στους ειδικούς αυτούς τομείς, αφενός των διατάξεων του ν. 3959/2011 περί απαγορευμένων συμπράξεων, καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης και συγκεντρώσεων επιχειρήσεων και αφετέρου των άρθρων 101 και 102 της Σ.Λ.Ε.Ε. Επίσης, η Επιτροπή δύναται να ζητεί τη συνδρομή των

ανωτέρω Αρχών σχετικά με υποθέσεις, που ανακύπτουν στο πλαίσιο των προαναφερθέντων ειδικών τομέων, για τις οποίες η ίδια είναι αρμόδια για την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων (άρθρ. 24).

Από τις κείμενες διατάξεις προκύπτει ότι ο έλεγχος της ΕπΑντ δεν περιορίζεται μόνο σε εκ των υστέρων έλεγχο. Η ΕπΑντ δύναται να παρέμβει ex ante στην περίπτωση των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων αλλά και στα πλαίσια του κανονιστικού της ρόλου. Παράδειγμα, τέτοιας δράσης αποτελεί το άρθρο 11 ν. 3959/2011, το οποίο προβλέπει ότι η ΕπΑντ, είτε κατόπιν αιτήματος του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης είτε αυτεπαγγέλτως, εξετάζει συγκεκριμένο κλάδο της ελληνικής οικονομίας που υπάγεται στην αρμοδιότητά της και εφόσον διαπιστώσει ότι στον κλάδο αυτόν δεν υπάρχουν συνθήκες αποτελεσματικού ανταγωνισμού και κρίνει ότι η εφαρμογή των άρθρων 1, 2 και 5 μέχρι 10 δεν επαρκεί για τη δημιουργία συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού μπορεί, με αιτιολογημένη απόφασή της, να λάβει κάθε αναγκαίο μέτρο για τη δημιουργία συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στο συγκεκριμένο κλάδο της οικονομίας. Προβλέπεται δηλαδή η δυνατότητα κανονιστικής παρέμβασης εκ μέρους της ΕπΑντ και λήψης προληπτικών κανονιστικών μέτρων σε κλάδους όπου διαπιστώνεται ότι δεν λειτουργεί (επαρκώς) ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός. Τα μέτρα αυτά εντάσσονται στην εν ευρεία έννοια διοικητική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού<sup>76</sup>.

Σύμφωνα δε με το άρθρο 22, η ΕπΑντ υποχρεούται να κινεί ανά χρονικά διαστήματα, τα οποία δεν μπορεί να υπερβαίνουν την τριετία, διαδικασία αξιολόγησης της λειτουργίας της, της αποτελεσματικότητας εφαρμογής των διατάξεων του νόμου και του ευρωπαϊκού δικαίου, καθώς και των συνθηκών προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού γενικότερα από ελεγκτές αναγνωρισμένου κύρους και αξιοπιστίας.

## **Εσωτερική Οργάνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

### **Συγκρότηση και σύνθεση/λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

Σύμφωνα με το άρθρο 12 παρ. 1 του ν. 3959/2011, όπως ισχύει, προβλέπε-

<sup>76</sup> Βλ. ενδεικτικώς Α. Σινανιώτη-Μαρουδή, Διοικητικά μέτρα για την άρση των στρεβλώσεων του ανταγωνισμού, ΔΕΕ 4/2008, σ. 492.

ται ότι τα μέλη της ΕπΑντ απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους δεσμεύονται μόνο από τον νόμο και τη συνείδησή τους και υποχρεούνται να τηρούν τις αρχές της αντικειμενικότητας και της αμεροληψίας<sup>77</sup>. Στο πλαίσιο της συγκρότησης και της σύνθεσης/λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού πρέπει να γίνεται σεβαστή η θεμελιώδης αρχή της «αντικειμενικής αμεροληψίας»<sup>78</sup>, η οποία απορρέει από τη συνταγματική αρχή του κράτους δικαίου και επιπρόσθετα κατοχυρώνεται στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο<sup>79</sup>, ως έκφανση της γενικής αρχής του κράτους δικαίου της Ένωσης περί χρηστής Διοίκησης.

<sup>77</sup> Κατά τη συνήθη έννοιά του, ο όρος «αμεροληψία» σημαίνει «ουδετερότητα». Το δίκαιο της Ένωσης αποδίδει ιδιαίτερη σημασία στην αμεροληψία όσων αναλαμβάνουν την άσκηση συγκεκριμένου λειτουργήματος –κατά κανόνα σχετιζόμενου με τη λήψη αποφάσεων ή την επίλυση διαφορών– εντός της θεσμικής διαρθρώσεώς της, είτε πρόκειται για τους δικαστές και τους γενικούς εισαγγελείς του Δικαστηρίου είτε για τους υπαλλήλους και τα μέλη του λοιπού προσωπικού των διαφόρων θεσμικών και λοιπών οργάνων και οργανισμών. Βλ. ενδεικτικώς τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα PRIIT PIKAMÄE της 17ης Ιουνίου 2021 στην υπόθεση C-894/19 P, Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο κατά UZ, διαθέσιμες στην ιστοσελίδα <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=243111&pageIndex=0&doclang=el& mode=req&dir=&occ=first&part=1>.

<sup>78</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ της 11ης Ιουλίου 2013, Ziegler κατά Επιτροπής (C-439/11 P), η οποία αφορούσε τη συμμετοχή πλειόνων επιχειρήσεων σε σύμπραξη στον τομέα των υπηρεσιών διεθνών μετακομίσεων. Το Δικαστήριο κλήθηκε να κρίνει, μεταξύ άλλων, αν η Επιτροπή, ως αρμόδια αρχή για την επιβολή κυρώσεων λόγω παράνομων συμπράξεων, είχε σεβαστεί τα δικαιώματα των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων. Κατά τους ισχυρισμούς μιας εκ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, η απόφαση με την οποία της επιβλήθηκε πρόστιμο από την Επιτροπή έπασχε από έλλειψη αντικειμενικής αμεροληψίας, για τον λόγο ότι η αποδιδόμενη σε αυτήν παράβαση αφορούσε την Επιτροπή, τόσο διότι η Επιτροπή ήταν και η ίδια θύμα της εν λόγω παραβάσεως όσο και διότι υπάλληλοι της Επιτροπής είχαν εμπλακεί στις παράνομες δραστηριότητες. Η επιχειρηματολογία αυτή στηριζόταν στην παραδοχή ότι τα θύματα παραβάσεως δεν είναι δυνατόν να καλούνται να την κρίνουν. Παραπέμποντας στη νομολογία του και ιδίως, στην απόφαση *Gorostiaga Atxal and abaso* κατά Κοινοβουλίου, το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι, κατά το άρθρο 41 του Χάρτη, κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα, μεταξύ άλλων, στην αμερόληπτη εξέταση των υποθέσεών του από τα θεσμικά όργανα της Ένωσης. Αυτή η απαίτηση αμεροληψίας περιλαμβάνει, αφενός, την υποκειμενική αμεροληψία, κατά την οποία κανένας υπάλληλος της οικείας αρχής δεν πρέπει να εκδηλώνει μεροληψία ή προσωπικές προκαταλήψεις, αφετέρου, την αντικειμενική αμεροληψία, κατά την οποία το θεσμικό όργανο πρέπει να παρέχει επαρκή εξέγγυα για τον αποκλεισμό κάθε εύλογης αμφιβολίας συναφώς.

<sup>79</sup> Βλ. άρθρο 41 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων.

## **Τρόπος επιλογής μελών Ε.Α.**

Περαιτέρω σύμφωνα με την παρ. 3 του ιδίου άρθρου προβλέπεται ότι ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού επιλέγονται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής των Ελλήνων, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 101Α του Συντάγματος. Η επιλογή των Εισηγητών και των δύο (2) τακτικών και αναπληρωματικών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού γίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, κατόπιν σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής, βάσει καταλόγου υποψηφίων, ο οποίος καταρτίζεται από Επιτροπή Επιλογής, ύστερα από ανοικτό διαγωνισμό, ο οποίος δεν περιλαμβάνει εξεταστική διαδικασία, αλλά κατάθεση ατομικού φακέλου.

Τα τακτικά και αναπληρωματικά μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, καθώς και οι Εισηγητές διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Η θητεία του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, των Εισηγητών και των λοιπών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι πενταετής και μπορεί να ανανεωθεί μία φορά. Η διαδικασία διορισμού των μελών της Επιτροπής κινείται κάθε φορά δύο (2) μήνες πριν από τη λήξη της θητείας των προηγούμενων μελών. Αν πεθάνει, παραιτηθεί ή εκπέσει μέλος της Επιτροπής Ανταγωνισμού, διορίζεται νέο μέλος για πλήρη θητεία. Η θητεία των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού παρατείνεται αυτοδικαίως μέχρι τον διορισμό νέων (άρθρ. 12 § 3 ν. 3959/2011). Ειδικά, ως προς τον χρόνο αποχώρησής τους, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού αποχωρούν αυτοδικαίως με τη συμπλήρωση του εβδομηκοστού τρίτου (73) έτους της ηλικίας τους και τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού με τη συμπλήρωση του εβδομηκοστού (70) έτους της ηλικίας τους.

## **Ασυμβίβαστα μελών ΕπΑντ.**

Καταρχάς στην παρ. 5 του ως άνω άρθρου (12 του ν. 3959/2011) ως προς τα τακτικά μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού τα οποία δεν είναι πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης, καθώς και τα αναπληρωματικά μέλη προβλέπεται ότι κατά τη διάρκεια της θητείας τους δεν επιτρέπεται να ασκούν οποιοδήποτε έμμισθο ή άμισθο δημόσιο λειτούργημα ή κάθε άλλη επαγ-

γελματική δραστηριότητα επιχειρηματική ή μη που δεν συμβιβάζονται με την ιδιότητα και τα καθήκοντα του μέλους της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Ρητά δε προβλέπεται ότι δεν συνιστά ασυμβίβαστο για τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τακτικά και αναπληρωματικά, η άσκηση καθηκόντων μέλους ΔΕΠ Α.Ε.Ι., με καθεστώς πλήρους ή μερικής απασχόλησης (άρθρ 12 § 5 ν. 3959/2011).

Περαιτέρω στην παρ. 7 εξειδικεύονται τα ασυμβίβαστα. Ειδικότερα, η ιδιότητα του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, του Εισηγητή και του τακτικού ή αναπληρωματικού μέλους της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι ασυμβίβαστη με την οποιασδήποτε μορφής κατοχή θέσης στην Προεδρία της Κυβέρνησης ή στο ιδιαίτερο γραφείο μέλους της Κυβέρνησης ή υφυπουργού ή Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα, συμπεριλαμβανομένης και της περίπτωσης της παρ. 7 του άρθρου 46 του ν. 4622/2019 (Α' 133) περί άμισθων ειδικών συμβούλων, για μία πενταετία μετά από τη λήξη της εν λόγω κατοχής θέσης. Η ιδιότητα του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, των Εισηγητών και του μέλους (τακτικού ή αναπληρωματικού) της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι ασυμβίβαστη με την εξ αίματος ή εξ αγχιστείας μέχρι β' βαθμού συγγένεια ή συζυγική σχέση ή σχέση βάσει συμφώνου συμβίωσης με πρόσωπο που είναι μέλος της Κυβέρνησης. Τα ασυμβίβαστα της παρούσας παραγράφου ισχύουν κατά τον χρόνο διορισμού και καθ' όλη τη διάρκεια της θητείας. Η διαπίστωση ενός από τα ασυμβίβαστα της παρούσας παραγράφου συνεπάγεται την αυτοδίκαιη έκπτωση από τη θέση του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, του Εισηγητή ή του μέλους, τακτικού ή αναπληρωματικού, αντίστοιχα, με την έκδοση σχετικής πράξης. Επίσης αποκλείεται ο διορισμός μέλους της Επιτροπής Ανταγωνισμού, στο οποίο έχει επιβληθεί η ποινή οριστικής παύσης ως μέλους σε άλλες ανεξάρτητες αρχές για χρονικό διάστημα δέκα (10) ετών από τη θέση του σε οριστική παύση. Σε περίπτωση επιβολής εντός διετίας δύο (2) πειθαρχικών ποινών προστίμου σε μέλος της Επιτροπής Ανταγωνισμού για το ίδιο ή διαφορετικό πειθαρχικό παράπτωμα, το μέλος αυτό εκπίπτει αυτοδίκαια από τη θέση του.

### **Η Σύσταση Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (ΓΔΑ)**

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρ. 21 του ν. 3959/2011 όπως ισχύει προβλέπεται ότι στην ΕΑ συνιστάται Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (ΓΔΑ)

η οποία αποτελεί κομβικής σημασίας οργανική μονάδα της ΕπΑντ (άρθρ. 4 Οργανισμού ΕπΑντ) της οποίας προϊστάται Γενικός Διευθυντής. Η ΓΔΑ αποτελείται από διευθύνσεις ανά τομέα, καθώς και αυτοτελή τμήματα και γραφεία. Ο Γενικός Διευθυντής ο οποίος επιλέγεται για τετραετή θητεία ύστερα από δημόσια προκήρυξη της θέσης στην οποία προσδιορίζονται τα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα που καλείται να πληροί, και δεν απαιτείται να προέρχεται από το προσωπικό της ΓΔΑ, συντονίζει τη λειτουργία των Διευθύνσεων και λοιπών οργανικών μονάδων που υπάγονται σ' αυτόν<sup>80</sup>. Ο Γενικός Διευθυντής της ΓΔΑ διορίζεται με απόφαση της ΕπΑντ (άρθρ. 14 παρ. 2 ιγ του ν. 3959/2011). Στρατηγικός σκοπός της ΓΔΑ, σύμφωνα με τον Οργανισμό της ΕπΑντ (άρθρ. 8) είναι η διατήρηση ή αποκατάσταση της υγιούς ανταγωνιστικής δομής της αγοράς. Προς τον σκοπό αυτό, η ΓΔΑ εντοπίζει και τεκμηριώνει τις πρακτικές από μέρους των επιχειρήσεων που περιορίζουν ή νοθεύουν τον ανταγωνισμό και μεριμνά για την άρση των φραγμών εισόδου στην αγορά, καθιστώντας την ελεύθερη και ανοικτή σε όλες τις επιχειρήσεις. Ειδικότερα, η ΓΔΑ είναι αρμόδια για: α) Την αιτιολογημένη, ορθή και έγκαιρη εισήγηση επί θεμάτων αρμοδιότητάς της προς τον Πρόεδρο και την Ολομέλεια και την υλοποίηση των στόχων της ΕπΑντ, β) Τη διοίκηση, παρακολούθηση και συντονισμό των υποκείμενων σε αυτή οργανικών μονάδων της ΕπΑντ, γ) Την εκπροσώπησή της ΕπΑντ σε θέματα αρμοδιότητάς της, δ) Τη συνεργασία με τη Διεύθυνση Συντονισμού και Γραμματείας Προέδρου, Αντιπροέδρου, Εισηγητών σε θέματα παρακολούθησης της προόδου της εφαρμογής των προτεραιοτήτων της ΕπΑντ. Για τους ανωτέρω σκοπούς σύμφωνα με τον Οργανισμό της ΕπΑντ (άρθρ. 4) η ΓΔΑ περιλαμβάνει τις εξής τομεακές Διευθύνσεις: Διεύθυνση Βιομηχανικών και Καταναλωτικών Προϊόντων (Α Διεύθυνση), Διεύθυνση Προϊόντων και Υπηρεσιών Υγείας και λοιπών Υπηρεσιών (Β Διεύθυνση), Διεύθυνση Τροφίμων (Γ Διεύθυνση), Διεύθυνση Χρηματοπιστωτικών Υπηρεσιών, Ασφαλειών και Ελευθέρων Επαγγελματιών (Δ Διεύθυνση) Διεύθυνση Ενέργειας και Μεταφορών (Ε Διεύθυνση), Διεύθυνση Μέσων Ενημέρωσης, Διαδικτύου,

<sup>80</sup> Κατά την αιτιολογική έκθεση του ν. [3959/2011](#), ο Γενικός Διευθυντής διορίζεται με απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, προκειμένου «να εξασφαλιστεί ότι η στελέχωση της θέσης του Γενικού Διευθυντή, που είναι ύψιστης σημασίας για τη λειτουργία της Επιτροπής, θα γίνεται με αντικειμενικά και αξιοκρατικά κριτήρια».

Ηλεκτρονικών Υποδομών (ΣΤ Διεύθυνση), Διεύθυνση Επικεφαλής Νομικού, Διεύθυνση Διοικητικής και Οικονομικής Υποστήριξης, Διεύθυνση Πληροφοριακών Συστημάτων και Ψηφιακής Αναζήτησης Πειστηρίων (Διεύθυνση Πληροφοριακών Συστημάτων) καθώς και τα Τμήματα Προώθησης Πολιτικών Ανταγωνισμού και Χαρτογράφησης Αγορών και Έρευνας.

Τα ασυμβίβαστα δε του α' και β' εδαφίου της παρ. 7 του άρθρ. 12 του ν. 3959/2011<sup>81</sup> ισχύουν και εφαρμόζονται αναφορικά και με την ιδιότητα του Γενικού Διευθυντή ή του προϊσταμένου Διεύθυνσης της ΓΔΑ.

Όπως ρητά προβλέπεται στο άρθρ. 21 παρ. 3 του ν. 3959/2011 η οργάνωση και η διάρθρωση των οργανικών μονάδων της ΕπΑντ σε διευθύνσεις, τμήματα και γραφεία, οι αρμοδιότητες αυτών και τα προσόντα του προσωπικού, ο αριθμός των θέσεων του προσωπικού, η κατανομή αυτών σε κλάδους και ειδικότητες και κάθε σχετικό θέμα καθορίζονται με τον Οργανισμό της ΕπΑντ. Ο συνολικός αριθμός των θέσεων του προσωπικού ορίζεται στις διακόσιες τριάντα (230).

Δυνάμει του άρθρ. 18 παρ. 1 του ν. 4622/2019 (για το επιτελικό κράτος) όλες οι ΑΑ περιλαμβάνονται ρητά στους φορείς της Κεντρικής Δημόσιας Διοίκησης και ακολούθως στην παρ. 2 ορίζεται για πρώτη φορά η αποστολή της Κεντρικής Δημόσιας Διοίκησης, που είναι η εκτέλεση και διαφύλαξη των επιταγών του Συντάγματος και των νόμων, η προστασία του δημοσίου συμφέροντος, η μέριμνα για την παροχή ποιοτικών δημοσίων υπηρεσιών στην κοινωνία και η εν γένει προστασία της ισότητας, της δικαιοσύνης και της κοινωνικής αλληλεγγύης. Εντούτοις, ο νόμος διαφοροποιώντας τις ΑΑ από τους υπόλοιπους φορείς κεντρικής διοίκησης ως προς την κατάρτιση των Οργανισμών τους παρέχει τη δυνατότητα κατάρτισης αυτών

<sup>81</sup> «Η ιδιότητα του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, του Εισηγητή και του τακτικού ή αναπληρωματικού μέλους της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι ασυμβίβαστη με την οποιασδήποτε μορφής κατοχή θέσης στην Προεδρία της Κυβέρνησης ή στο ιδιαίτερο γραφείο μέλους της Κυβέρνησης ή υφυπουργού ή Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα, συμπεριλαμβανομένης και της περίπτωσης της παρ. 7 του [άρθρ. 46](#) του ν. [4622/2019](#) (Α' [133](#)) περί άμισθων ειδικών συμβούλων, για μία πενταετία μετά από τη λήξη της εν λόγω κατοχής θέσης. Η ιδιότητα του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, των Εισηγητών και του μέλους (τακτικού ή αναπληρωματικού) της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι ασυμβίβαστη με την εξ αίματος ή εξ αγχιστείας μέχρι β' βαθμού συγγένεια ή συζυγική σχέση ή σχέση βάσει συμφώνου συμβίωσης με πρόσωπο που είναι μέλος της Κυβέρνησης».

από τα ίδια τα όργανα διοίκησης των ΑΑ ενισχύοντας με τον τρόπο αυτό την ανεξαρτησία τους. Ενώ δε στο άρθρ. 20 παρ. 2 και 3 του ανωτέρω ν. 4622/2019 καθορίζεται ρητά τόσο το υποχρεωτικό όσο και το δυνητικό περιεχόμενο των οργανισμών των φορέων κεντρικής διοίκησης (αποστολή φορέα, ονομασία, έδρα, σκοποί, στόχοι, αρμοδιότητες οργανικών μονάδων, σύνολο οργανικών θέσεων, προσόντα διορισμού ή πρόσληψης, περιγραφή καθηκόντων, σύσταση ή συγχώνευση γραμματειών, υπηρεσιών, μονάδων, σύσταση, μεταφορά και κατάργηση θέσεων προσωπικού) καταλείπεται ευρύ περιθώριο στις ΑΑ. Στα πλαίσια αυτά και δεδομένου ότι δεν προκαλείται δαπάνη σε βάρος του κρατικού προϋπολογισμού, οι ΑΑ λαμβάνοντας υπόψη τις εσωτερικές ανάγκες διάρθρωσης και οργάνωσής τους για τη βέλτιστη αποτελεσματικότητα και αποδοτικότητά τους δύνανται μεταξύ άλλων να συστήνουν ή να καταργούν οργανικές μονάδες και να κατανέμουν τις οργανικές θέσεις, να ορίζουν τα προσόντα πρόσληψης προσωπικού, να καθορίζουν τις αρμοδιότητες των τμημάτων και διευθύνσεών τους αλλά και να προβλέπουν ειδικά μισθολογικά χαρακτηριστικά για ορισμένες κατηγορίες προσωπικού τους.

### **Σχέσεις μεταξύ του Προέδρου της ΕπΑντ και της ΓΔΑ**

Η εποπτεία της ΓΔΑ, η άρτια λειτουργία της οποίας συνιστά προϋπόθεση της εφαρμοσιμότητας του νόμου, ανήκει στον Πρόεδρο της ΕπΑντ (άρθρ. 19 παρ. 1 β του ν. 3959/2011 και άρθρ. 5 του Οργανισμού της ΕπΑντ). Ο Πρόεδρος της ΕπΑντ την εκπροσωπεί ενώπιον παντός τρίτου και έχει σύμφωνα με το νόμο την ευθύνη της λειτουργίας της ενώ συνιστά ένα από τα όργανα διοίκησης της ΕπΑντ<sup>82</sup>. Μεταξύ των αρμοδιοτήτων του είναι και ο συντονισμός και κατεύθυνση της λειτουργίας των οργανικών μονάδων της ΕπΑντ ήτοι και της ΓΔΑ (άρθρ. 19 παρ. 1 β του ν. 3959/2011 και άρθρ. 4 του Οργανισμού). Επίσης ο Πρόεδρος της ΕπΑντ προεδρεύει στην Ολομέλεια της ΕπΑντ και είναι ο ανώτερος διοικητικός προϊστάμενος του προσωπικού των οργανικών μονάδων της ΕπΑντ (άρθρ. 19 παρ. 1 δ). Όπως προεκτέθη-

<sup>82</sup> Σύμφωνα με το άρθρ. 2 του Οργανισμού της ΕπΑντ τα όργανα διοίκησής της είναι: **α.** Η Ολομέλεια της Ε.Α., **β.** Ο Πρόεδρος της Ε.Α και **γ.** Ο Αντιπρόεδρος της Ε.Α.



κε, ο Γενικός Διευθυντής της ΓΔΑ ορίζεται από την ΕπΑντ<sup>83</sup> καθώς επίσης δύναται να παυθεί (άρθρ. 21 παρ. 16 του ν. 3959/2011 όπως ισχύει) με αιτιολογημένη απόφασή της πριν από τη λήξη της θητείας του, για λόγους που ανάγονται σε πλημμελή άσκηση των καθηκόντων του, και ιδιαίτερα για αδικαιολόγητη επιείκεια ή μεροληψία κατά τη σύνταξη των εκθέσεων αξιολόγησης, για πλημμελή άσκηση ή αδυναμία άσκησης ελέγχου επί των υπαλλήλων, για μη προσήκουσα συμπεριφορά προς τους πολίτες, ευθυνοφοβία, απροθυμία για την εφαρμογή νέων μεθόδων οργάνωσης, λειτουργίας και αποδοτικότητας, αδικαιολόγητη καθυστέρηση στη διεκπεραίωση των υποθέσεων, κακή συνεργασία με λοιπούς προϊσταμένους και μειωμένη ποιοτική και ποσοτική απόδοση.

Περαιτέρω, ως προς τις σχέσεις του Προέδρου και της ΓΔΑ ενδεικτικές είναι οι κάτωθι νομοθετικές προβλέψεις:

α) Μεταξύ των αρμοδιοτήτων αποφασιστικού χαρακτήρα του Προέδρου είναι και ο έλεγχος επί των συγκεντρώσεων (άρθρ. 8 του ν. 3959/2001 και άρθρ. 19 παρ. 1η).

β) Σύμφωνα με το άρθρ. 14 παρ. 2 ιε του ν. 3959/2011 ορίζεται ότι με απόφαση της ΕπΑντ ποσοτικοποιούνται τα κριτήρια της κατά προτεραιότητα εξέτασης των υποθέσεων και των στρατηγικών στόχων, κατ' εφαρμογή συστήματος μοριοδότησης και καθορίζονται οι λεπτομέρειες εφαρμογής αυτού καθώς επίσης ότι οι απορριπτικές αποφάσεις καταγγελιών λόγω χαμηλής βαθμολογίας εκδίδονται από τον Πρόεδρο της Επιτροπής, κατόπιν εισήγησης της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού. Η σειρά κατάταξης των υποθέσεων μπορεί, όταν αυτό κρίνεται δικαιολογημένο, να αναθεωρείται με απόφαση του Γενικού Διευθυντή, η οποία υποβάλλεται για έγκριση στην πρώτη Ολομέλεια της Επιτροπής που συγκαλείται μετά από τη λήψη της απόφασης. Η Ολομέλεια μπορεί να απορρίπτει την απόφαση του Γενικού Διευθυντή.

γ) Επίσης ο Πρόεδρος μεταξύ άλλων αποφασίζει με την επιφύλαξη της περ. ιστ της παρ. 2 του άρθρου 14<sup>84</sup> για τη διενέργεια αυτεπάγγελτων ερευ-

<sup>83</sup> Κατά το [άρθρ. 3](#) του ν. [4886/2022](#), ΦΕΚ Α' 12, όπως τροποποιήθηκε με το [άρθρ. 20](#) του ν. [4965/2022](#), [ΦΕΚ Α 162/02.09.2022](#): «1. Όπου στον παρόντα νόμο, καθώς και στον ν. 3959/2011 (Α' 93) γίνεται αναφορά στην Επιτροπή Ανταγωνισμού και σε απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, νοείται η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού».

<sup>84</sup> Η ΕπΑντ «...ιστ) Με την επιφύλαξη της περ. ια της παρ. 1 του άρθρ. 19 αποφασίζει για τη

νών από τη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (άρθρ. 14 παρ. 2 θ του ν. 3959/2011).

δ) Περαιτέρω ο Πρόεδρος, ύστερα από εισήγηση της ΓΔΑ, εισάγει ενώπιον της ΕπΑντ, από τις υποθέσεις των περιπτώσεων των άρθρων 1, 1Α και 2 που εκκρεμούν ενώπιον της Γενικής Διεύθυνσης, όσες από αυτές πληρούν τα κριτήρια της κατά προτεραιότητα εξέτασης, όπως αυτά προσδιορίζονται κατά την υποπερ. αα' της περ. ιδ' της παρ. 2 του άρθρου 14, καθώς και τις υποθέσεις του άρθρου 11, συνεκτιμώντας το διαθέσιμο ανθρώπινο δυναμικό, τον αριθμό και την πορεία των υποθέσεων που εκκρεμούν από προηγούμενες κληρώσεις υποθέσεων (άρθρ. 15 παρ. 1 του ν. 3959/2011)

ε) Επίσης με πράξη του Προέδρου της ΕπΑντ, ύστερα από εισήγηση της ΓΔΑ, μέσα σε προθεσμία πέντε (5) μηνών από την υποβολή τους καταγγελίες περί ζητημάτων που δεν εμπίπτουν στις αρμοδιότητες της Επιτροπής Ανταγωνισμού τίθενται στο αρχείο της ΓΔΑ (άρθρ. 37 παρ.1 του ν. 3959/2011).

στ) Ο Πρόεδρος της ΕπΑντ, κατόπιν εισήγησης της ΓΔΑ, σε συνέχεια αιτήματος του ενδιαφερομένου, δύναται να αποφανθεί με επιστολή ως προς τη μη ανάληψη δράσης αναφορικά με το άρθρο 1 του παρόντος ή και το άρθρο 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) καθώς και ομοίως κατόπιν εισήγησης της ΓΔΑ δύναται να ανακαλεί επιστολή μη ανάληψης δράσης που έχει εκδώσει σύμφωνα με τις παρ. 1 και 2, εάν περιέλθουν σε γνώση της Επιτροπής νέα στοιχεία, τα οποία επηρεάζουν ουσιωδώς την αξιολόγηση της συμπεριφοράς, εάν μεταβληθούν τα πραγματικά περιστατικά, ή εάν η έκδοση αυτής βασίσθηκε σε αναληθή ή παραπλανητικά στοιχεία (άρθρ. 37Α του ν. 3959/2011).

ζ) Η ΓΔΑ υποχρεούται να συνεργάζεται με τη Διεύθυνση Συντονισμού και Γραμματείας Προέδρου, Αντιπροέδρου, Εισηγητών σε θέματα παρακολούθησης της προόδου της εφαρμογής των προτεραιοτήτων της Ε.Α. (άρθρ. 8 του Οργανισμού).

Κατ' ακολουθία των ανωτέρω προκύπτει ο αποφασιστικός ρόλος του Προέδρου της ΕπΑντ. ο οποίος συνιστά όργανο διοίκησης αυτής έναντι της ΓΔΑ η οποία αποτελεί οργανική μονάδα (προβλεπόμενη στο νόμο). Εντούτοις σκόπιμη είναι η αποσαφήνιση της σχέσης του Προέδρου της ΕπΑντ. ο

οποίος έχει κεντρικό ρόλο στη χάραξη και διαμόρφωση της στρατηγικής της ΕπΑντ. για την επίτευξη των σκοπών και στον καθορισμό των προτεραιοτήτων της Αρχής σε σχέση με τη Γενική Διεύθυνση.

### **Οργανισμός της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

Με την Υ.Α. υπ' αριθ. 719/2020 (ΦΕΚ 4748/Β'/27.10.2020) εγκρίθηκε ο «Οργανισμός της Επιτροπής Ανταγωνισμού», όπως τροποποιήθηκε και κωδικοποιήθηκε με την Υ.Α. 749/2021 (ΦΕΚ 4757/Β'/14.10.2021) κατ' άρθρ. 20 του ν. 4622/2019 για το «επιτελικό κράτος: οργάνωση, λειτουργία και διαφάνεια της Κυβέρνησης, των κυβερνητικών οργάνων και της κεντρικής δημόσιας διοίκησης». Εν προκειμένω ο Οργανισμός της Ε.Α. αποτελείται από δύο μέρη. Στο πρώτο μέρος (άρθρα 1-15) περιλαμβάνονται η αποστολή, η διάρθρωση, οι αρμοδιότητες και η φύση της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Το δεύτερο μέρος (άρθρα 16-25) διαρθρώνεται σε δύο κεφάλαια. Στο πρώτο προσδιορίζονται οι κατηγορίες προσωπικού της Επιτροπής (άρθρα 16-18). Στο δεύτερο κεφάλαιο περιλαμβάνονται τα προσόντα διορισμού και πρόσληψης του προσωπικού της (άρθρα 19-25). Σύμφωνα με τον Οργανισμό (άρθρ. 2) όργανα της διοίκησης της ΕπΑντ. είναι: η Ολομέλεια αυτής, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος. Στη δομή δε για τη γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (ΓΔΑ) προβλέπονται τομεακές διευθύνσεις, οριζόντια τμήματα για την οικονομική τεκμηρίωση και την ψηφιακή αναζήτηση στοιχείων, διεύθυνση Επικεφαλής Νομικού καθώς και Γραφείο Νομικού Συμβουλίου του Κράτους με αρμοδιότητα τη δικαστική και γενικότερα τη νομική υποστήριξη της Επιτροπής, καθώς και την παροχή γνωμοδοτήσεων, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις του ΝΣΚ.

### **Κανονισμός Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

Κατ' εξουσιοδότηση του άρθρ. 16 του ν. 3959/2011 η υπ' αριθ. 117/2013 Κ.Υ.Α. (ΦΕΚ Β 54/16.1.2013) των Υπουργών Οικονομικών-Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης-Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων για τον «Κανονισμό Λειτουργίας

και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού»<sup>85</sup>. Η ανωτέρω Κ.Υ.Α. αποτελείται από δύο μέρη και διαρθρώνεται σε οκτώ κεφάλαια. Το πρώτο μέρος (κεφάλαια 1-6) διέπει τη λειτουργία της Επιτροπής και το δεύτερο μέρος (κεφάλαια 7-8) διέπει την οικονομική διαχείρισή της. Στο πρώτο κεφάλαιο περιλαμβάνονται γενικές διατάξεις σε σχέση με τη νομική φύση και τις αρμοδιότητες της Επιτροπής Ανταγωνισμού, καθώς και την συγκρότηση και λειτουργία της Επιτροπής σε Ολομέλεια και Τμήματα (άρθρα 1-2). Στο δεύτερο περιλαμβάνονται οι ρυθμίσεις που διέπουν τις συνεδριάσεις της Επιτροπής (άρθρα 3-5). Στο τρίτο κεφάλαιο περιλαμβάνονται διατάξεις σε σχέση με τους λόγους αποκλεισμού, τις δηλώσεις αποχής και τις αιτήσεις εξαιρέσεως των μελών της Επιτροπής (άρθρα 6-11). Στο τέταρτο περιλαμβάνονται οι κανόνες που διέπουν τη διαδικασία συζήτησης υποθέσεων στην Επιτροπή (άρθρα 12-26). Στο πέμπτο κεφάλαιο περιλαμβάνονται οι διατάξεις που διέπουν τη διάσκεψη και τη λήψη απόφασης εκ μέρους της Επιτροπής, καθώς και τη σύνταξη, κοινοποίηση και δημοσίευση των αποφάσεων της (άρθρα 27-28). Στο έκτο ρυθμίζεται η τήρηση των πρακτικών, των βιβλίων και των αρχείων (άρθρα 29-32). Στο έβδομο κεφάλαιο περιλαμβάνονται τα όργανα και η διαδικασία διαχείρισης των πόρων της Επιτροπής (άρθρα 33- 51). Στο όγδοο περιλαμβάνονται οι τελικές διατάξεις (άρθρα 52-53).

#### **2.1.4. Ο ν. 4886/2022 «Εκσυγχρονισμός του δικαίου ανταγωνισμού για την ψηφιακή εποχή – Τροποποίηση του ν. 3959/2011 και ενσωμάτωση της Οδηγίας (ΕΕ) 2019/1 του Ε.Κ. και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2018 για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών, ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 12/24.01.2022)**

Με την πρόσφατη τροποποίηση του ν. 4886/2022 ο οποίος ψηφίσθηκε στις 20.1.2022 επέρχεται συνολική επικαιροποίηση της νομοθεσίας για τον

<sup>85</sup> Με την υπ' αριθ. 93700/9.9.2020 Κ.Υ.Α των Υπουργών Οικονομικών - Ανάπτυξης και Επενδύσεων – Εσωτερικών (ΦΕΚ τ. Β' 3917/14.09.2020) τροποποιήθηκε ο ως άνω Κανονισμός ως προς τη διενέργεια συζητήσεων μέσω τηλεδιάσκεψης.

ανταγωνισμό<sup>86</sup>. Απώτερος στόχος σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου είναι η εναρμόνιση της εθνικής νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό με τις διατάξεις της Οδηγίας (ΕΕ) 2019/1 του Ε.Κ. και του Συμβουλίου της 11.12.2018, μέσω της ενίσχυσης των αναγκαίων εγγυήσεων ανεξαρτησίας και πόρων, και των εξουσιών εφαρμογής της νομοθεσίας της ΕπΑντ, όπως, επίσης, η επικαιροποίηση της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, λαμβάνοντας υπόψη τις προκλήσεις της ψηφιακής οικονομίας. Το σχέδιο νόμου (51 άρθρων) για την τροποποίηση του ν. 3959/2011 δημοσιοποιήθηκε για πρώτη φορά την 6.8.2021, οπότε και τέθηκε σε δημόσια διαβούλευση, ενώ ο ψηφισθείς νόμος περιέχει συνολικά 73 άρθρα εκ των οποίων 53 αφορούν στο ν. 3959/2011.

Ειδικότερα:

**A.** Ως προς το ουσιαστικό δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού ενδεικτικές αλλαγές είναι οι κάτωθι:

1. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νέου νόμου «για τη βελτιστη εφαρμογή» των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 εισάγεται με το άρθρο 1Α η νέα παράβαση της πρόσκλησης σε απαγορευμένη σύμπραξη και ανακοίνωση μελλοντικών προθέσεων τιμολόγησης προϊόντων μεταξύ ανταγωνιστών. Η ΕπΑντ είναι αρμόδια να διαπιστώνει αν υφίσταται η ως άνω νέα παράβαση του άρθρ. 1Α και να επιβάλλει σχετικά πρόστιμα. Πρόκειται για μια σημαντική καινοτομία του νέου νόμου<sup>87</sup>, καθώς η νέα διάταξη προλαμβάνει όσο το δυνατόν τις αντιανταγωνιστικές συμπεριφορές χωρίς να θίγει τον ελεύθερο ανταγωνισμό.

2. Με την πρόσφατη τροποποίηση προβλέπεται ρητά στις διοικητικές

<sup>86</sup> Για μια πιο εκτενή ανάλυση βλ. άρθρο Σταμάτη Ε. Δρακακάκη-Μαρίας Μ. Λαμπάδακη-Γιολάντας Β. Αντωνίου-Ράπτη-Κωνσταντίνου Β. Σιδηρόπουλου, με τίτλο «Κανόνες προστασίας ανταγωνισμού: Μία νέα σελίδα για το εθνικό μας πλαίσιο. Αποκωδικοποίηση του νέου νόμου» που δημοσιεύθηκε στις 29.1.2022 στην ιστοσελίδα του Οικονομικού Ταχυδρόμου, <https://www.ot.gr/2022/01/29/apopseis/experts/kanones-prostasias-antagonismou-mia-nea-selida-gia-to-ethniko-mas-plaisio/>.

<sup>87</sup> Βλ. σχετικώς Ioannis Lianos, Florian Wagner-von Papp, Tackling invitations to collude and unilateral disclosure: the moving frontiers of competition law? *Journal of European Competition Law & Practice*, 2022, διαθέσιμο <https://academic.oup.com/jeclap/advance-article/doi/10.1093/jeclap/lpac017/6582876>.

κυρώσεις ότι η ΕπΑντ μπορεί να επιβάλλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που «εκ προθέσεως ή εξ αμελείας» υπέπεσαν στην παράβαση (άρθρ. 25 παρ. 1 στοιχ. δ).

3. Κατά παρέκκλιση των γενικών ορίων και κριτηρίων για τον προληπτικό έλεγχο συγκεντρώσεων επιχειρήσεων, με κοινή απόφαση των Υπουργείων Οικονομικών και Ανάπτυξης και Επενδύσεων, και –πλέον- κατόπιν εισήγησης Ολομέλειας της ΕπΑντ, μπορούν να τροποποιούνται τα κατώτατα όρια και κριτήρια σε κλάδους της οικονομίας (άρθρ. 6 παρ. 7).

**B.** Ως προς τον εκσυγχρονισμό των διαδικασιών εφαρμογής του ν. 3959/2011 και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ:

1. Εισάγεται δυνατότητα υποβολής προτάσεων για διορθωτικά μέτρα από τη Φάση Α του προληπτικού ελέγχου συγκεντρώσεων που διενεργεί η ΕπΑντ (άρθρ. 8 νέα παρ. 4Α),

2. Προβλέπεται η εξουσία αυτεπάγγελτης λήψης ασφαλιστικών μέτρων από την ΕπΑντ (άρθρ. 25Δ), όταν: (α) πιθανολογείται παράβαση των άρθρ. 1 και 2 ή των άρθρ. 101 και 102 ΣΛΕΕ, και (β) συντρέχει επείγουσα περίπτωση λόγω κινδύνου σοβαρής και ανεπανόρθωτης βλάβης του ανταγωνισμού.

3. Τροποποιείται η διαδικασία διευθέτησης διαφορών, προκειμένου να επεκταθεί ο θεσμός της διευθέτησης και σε άλλες περιπτώσεις παραβάσεων που δεν συνιστούν καρτελικές πρακτικές (νέο άρθρ. 29Α)<sup>88</sup>.

4. Παρέχεται πλέον η εξουσία στον Πρόεδρο της ΕπΑντ, κατόπιν εισήγησης της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού και ύστερα από σχετικό αίτημα από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις, να αποφανθεί με επιστολή ως προς τη μη λήψη δράσης αναφορικά με τα άρθρ. 1 και 2 του ν.3959/2011 και τα άρθρ. 101 και 102 ΣΛΕΕ (άρθρ. 37Α) εφόσον συντρέχει λόγος δημοσίου συμφέροντος, όπως η επίτευξη των στόχων βιώσιμης ανάπτυξης.

5. Εισάγεται ρύθμιση σε ενσωμάτωση της Οδηγίας 2019/1 (άρθρ. 13-16), που αφορά τις εξουσίες της ΕπΑντ κατά τη συλλογή πληροφοριών, ώστε να περιλαμβάνεται το δικαίωμα να απαιτούνται πληροφορίες σε οποιαδήποτε ψηφιακή μορφή (άρθρ. 38).

<sup>88</sup> Βλ. 790 και 791/2022 σχετικές αποφάσεις της ΕπΑντ διαθέσιμες στην ιστοσελίδα της [www.epant.gr](http://www.epant.gr).

6. Επιπλέον, εισάγονται νέες διακριτές διατάξεις (άρθρ. 38 παρ. 1Α, 2Α και 2Β ) για την συλλογή πληροφοριών με σκοπό την χαρτογράφηση αγορών από την ΕπΑντ και την ενίσχυση του προληπτικού χαρακτήρα των παρεμβάσεων της ΕπΑντ.

7. Ιδιαίτερης σημασίας είναι η εισαγωγή ορισμένων νέων διατάξεων για τη διεξαγωγή ερευνών, προεχόντως για την άρση του απορρήτου επικοινωνιών (άρθρ. 39 παρ. 1). Συγκεκριμένα, εισάγεται η δυνατότητα της ΕπΑντ να ζητεί την άρση απορρήτου των επικοινωνιών της ελεγχόμενης επιχείρησης όταν αφενός, υπάρχουν «εύλογες υπόνοιες παράβασης» των άρθρ. 1 και 2 ν. 3959/2011, αφετέρου, τα εν λόγω στοιχεία «ενδέχεται να είναι ουσιώδη» για τη διακρίβωση της παράβασης, και πάντως τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας (άρθρ. 39 παρ. 1). Επίσης, παρέχεται πλέον η δυνατότητα στην ΕπΑντ να ζητεί τη λήψη καταθέσεων ή επεξηγήσεων και από τρίτο πρόσωπο που μπορεί να κατέχει πληροφορίες σχετικές με την υπό διερεύνηση παράβαση (άρθρ. 39 παρ. 1, στοιχ. ζ). Βάσει της υφιστάμενης διάταξης (άρθρ. 39 παρ. 1) οι εντεταλμένοι υπάλληλοι της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού προς εκπλήρωση των καθηκόντων της Επιτροπής Ανταγωνισμού που προβλέπονται στον νόμο, ασκούν εξουσίες «φορολογικού ελεγκτή» και έχουν την αρμοδιότητα ιδίως: α) να ελέγχουν κάθε είδους και κατηγορίας βιβλία, στοιχεία και λοιπά έγγραφα των επιχειρήσεων και ενώσεων επιχειρήσεων, β) να προβαίνουν σε κατασχέσεις, να λαμβάνουν ή να αποκτούν υπό οποιαδήποτε μορφή αντίγραφο ή απόσπασμα των βιβλίων, εγγράφων, καθώς και ηλεκτρονικών μέσων αποθήκευσης και μεταφοράς δεδομένων τα οποία αφορούν σε επαγγελματικές πληροφορίες και, όταν το κρίνουν σκόπιμο, γ) να ελέγχουν και να συλλέγουν πληροφορίες και δεδομένα κινητών τερματικών, φορητών συσκευών, των εξυπηρετητών τους και το υπολογιστικό νέφος, σε συνεργασία με τις αρμόδιες κατά περίπτωση αρχές, που βρίσκονται μέσα ή έξω από τις κτιριακές εγκαταστάσεις των ελεγχόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων αυτών, δ) να ενεργούν έρευνες στα γραφεία και τους λοιπούς χώρους και τα μεταφορικά μέσα των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, ε) να σφραγίζουν οποιονδήποτε επαγγελματικό χώρο, βιβλία ή έγγραφα, κατά την περίοδο που διενεργείται ο έλεγχος και στο μέτρο των αναγκών αυτού, στ) να ενεργούν έρευνες σε χώρους, γήπεδα ή μεταφορικά μέσα, εφόσον υπάρχουν εύλογες υπόνοιες,

ότι φυλάσσονται εκεί βιβλία ή άλλα έγγραφα τα οποία συνδέονται με την επιχείρηση και το αντικείμενο του ελέγχου και ενδέχεται να είναι σημαντικά για την απόδειξη παράβασης, ζ) να λαμβάνουν, κατά την κρίση τους, ένορκες ή ανωμοτί καταθέσεις, με την επιφύλαξη του άρθρου 212 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, και να ζητούν από κάθε αντιπρόσωπο ή μέλος του προσωπικού της επιχείρησης ή ένωσης επιχειρήσεων, ή από τρίτο πρόσωπο επεξηγήσεις για τα γεγονότα ή τα έγγραφα που σχετίζονται με το αντικείμενο και τον σκοπό του ελέγχου και να καταγράφουν τις σχετικές απαντήσεις. Η νέα δυνατότητα άρσης απορρήτου κατόπιν αιτήματος της ΕπΑντ εξυπηρετεί το υπέρτερο δημόσιο συμφέρον που διαφυλάσσουν οι σχετικές με την προστασία του θεμιτού ανταγωνισμού, ενωσιακές και ταυτόσημες εθνικές διατάξεις (άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ και άρθρα 1 και 2 του ν. 3959/2011, σε συνδυασμό με τον Κανονισμό 1/2003 και την Οδηγία 2019/1), αλλά και εναρμονίζεται με την επιβαλλόμενη από την ενωσιακή νομοθεσία υποχρέωση των κρατών μελών να ελέγχουν, κατά όμοιο και αποτελεσματικό τρόπο, την εφαρμογή των εθνικών ή/και ενωσιακών περί προστασίας του ανταγωνισμού διατάξεων<sup>89</sup>. Εξάλλου η άσκηση των εξουσιών έρευνας της Ε.Α. ως θεματοφύλακα της εύρυθμης λειτουργίας των αγορών συνιστά αναγκαίο εργαλείο για την εξυπηρέτηση σκοπών που ανάγονται στο γενικό συμφέρον, αλλά και στην προστασία τόσο των διαδικαστικών όσο και των ουσιαστικών θεμελιωδών δικαιωμάτων των επιχειρήσεων και των καταναλωτών/πολιτών<sup>90</sup>.

8. Εισάγεται διάταξη για περιορισμούς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων κατά την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (άρθρ. 39Α). Σκοπός είναι να καθοριστεί το πλαίσιο για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από την ΕπΑντ. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι η ΕπΑντ επεξεργάζεται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα όταν η επεξεργασία αυτή είναι απαραίτητη για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της.

9. Με τον νέο νόμο δίνεται πλέον η δυνατότητα να συμπληρωθούν οι εξουσίες της ΕπΑντ για έρευνα σε κλάδους της οικονομίας και τύπους

<sup>89</sup> Βλ. Γνωμοδότηση ΝΣΚ 154/2021 διαθέσιμη στη ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

<sup>90</sup> Βλ. *Ι. Λιανού, Κ. Μπενετάτου, Οι εξουσίες έρευνας των αρχών ανταγωνισμού, Καθημερινή 30.10.2021* <https://www.kathimerini.gr/economy/561562987/oi-exoysies-ereynas-ton-archon-antagonismoy/>.



συμφωνιών, όπου βρίσκονται σε εφαρμογή μέθοδοι αυτοματοποιημένης διαμόρφωσης εμπορικής συμπεριφοράς (αλγόριθμοι), με σκοπό

10. «να διαγιγνώσκεται έγκαιρα κίνδυνος από τη χρήση τέτοιων μεθόδων» (άρθρ. 40 παρ. 1 και Αιτιολογική Έκθεση).

11. Προβλέπεται αρμοδιότητα της ΕπΑντ για την συνεργασία με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, τις Αρχές Ανταγωνισμού άλλων κρατών μελών της Ένωσης, και τις Αρχές Ανταγωνισμού άλλων χωρών (άρθρ. 28). Προστίθεται επίσης νέο άρθρο που ρυθμίζει την συνεργασία μεταξύ Αρχών Ανταγωνισμού κατά τη διενέργεια μέτρων έρευνας (άρθρ. 28Α). Επιπλέον, εισάγεται νέο άρθρο που ρυθμίζει τις επιδόσεις εγγράφων Αρχών Ανταγωνισμού κρατών μελών (άρθρ. 28Β). Επίσης, προστίθενται διατάξεις που αφορούν την εκτέλεση αποφάσεων Αρχών Ανταγωνισμού κρατών μελών. Προβλέπονται πλέον οι προϋποθέσεις και η διαδικασία υποβολής και αποδοχής των σχετικών αιτημάτων, ενώ απαριθμούνται περιοριστικά οι λόγους για τους οποίους η ΕπΑντ δύναται να απορρίψει τις αιτήσεις που δεν πληρούν τις οριζόμενες προϋποθέσεις (άρθρ. 28Γ). Περαιτέρω, προβλέπεται η ευχέρεια αποδοχής αιτημάτων συνδρομής σε εκτέλεση, που δεν πληρούν τις ανωτέρω προϋποθέσεις. Τέλος, προστίθεται νέο άρθρο που προσδιορίζει την καθ' ύλην και κατά τόπο αρμοδιότητα σε περίπτωση διαφορών που αφορούν στη νομιμότητα της κοινοποιηθείσας πράξης ή της προς εκτέλεση απόφασης ή του ενιαίου προς εκτέλεση τίτλου, η οποία είναι της Αρχής του κράτους μέλους της αιτούσας Αρχής. Αντίστοιχα, διαφορές που αφορούν στα μέτρα επιβολής που λαμβάνονται στην Ελλάδα ή στην εγκυρότητα της κοινοποίησης των πράξεων εμπίπτουν στη δικαιοδοσία των εθνικών δικαστηρίων (άρθρ. 28Δ).

Γ. Ως προς την ενίσχυση των εγγυήσεων ανεξαρτησίας και πόρων της ΕπΑντ:

1. Υπό το προϋφιστάμενο καθεστώς η ΕπΑντ «εποπτευόταν», ενώ στο εξής «παρακολουθείται διοικητικά και οικονομικά» από το Υπουργείο Ανάπτυξης και Επενδύσεων και υπόκειται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο (άρθρ. 12 παρ. 1). Οι πράξεις της ΕπΑντ δεν υπάγονται σε ιεραρχικό έλεγχο εκ μέρους του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού, ενώ με την παρούσα τροποποίηση ενισχύεται περαιτέρω η αυτονομία της καθότι πλέον απομακρύνεται κάθε

έννοια εποπτείας. Το περιεχόμενο της εποπτείας συνίστατο σε έλεγχο νομιμότητας. Η ποιοτική αυτή διαφορά εξομοιώνει την ΕπΑντ με τις συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές (ΕΣΡ, ΑΠΔΠΧ, ΑΣΕΠ, Συνήγορο του Πολίτη, ΑΔΑΕ) οι οποίες βάσει του άρθρου 2 παρ. 1 του ν. 3051/2002 δεν υπόκεινται σε εποπτεία και έλεγχο από κυβερνητικά όργανα. Επιπλέον, καταργείται η δυνατότητα του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας να αιτείται τη διεξαγωγή έρευνας για τη διαπίστωση παραβάσεων των άρθρ. 1, 2 και 11 ν. 3959/2011 ή των άρθρ. 101 και 102 ΣΛΕΕ (άρθρ. 25 παρ. 1).

2. Με τον νέο νόμο επέρχονται αλλαγές και ως προς τη σύνθεση της ΕπΑντ και τη διαδικασία ανάδειξης μελών/Προέδρου/Αντιπροέδρου της ΕπΑντ. Συγκεκριμένα, τροποποιείται η σύνθεση της ΕπΑντ, με αύξηση των μελών της από οκτώ (8) σε δέκα (10), με δύο (2) επιπλέον Εισηγητές (άρθρ. 12 παρ. 2). Επίσης τροποποιήθηκε και η διάταξη που αφορά στη διαδικασία ανάδειξης του Προέδρου, Αντιπρόεδρου και μελών της ΕπΑντ (άρθρ. 12 παρ. 3). Ειδικότερα με τη νέα διάταξη, η επιλογή των Εισηγητών και των δύο τακτικών και αναπληρωματικών μελών της ΕπΑντ γίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων κατόπιν σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής, βάσει καταλόγου υποψηφίων, ο οποίος καταρτίζεται από Επιτροπή Επιλογής, ύστερα από ανοικτό διαγωνισμό και κατάθεση ατομικού φακέλου. Η Επιτροπή αυτή είναι ανεξάρτητη και πενταμελής συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων και αποτελείται από: α) τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Συμβουλίου της Επικρατείας ή τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ως Πρόεδρο, β) τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Ανώτατου Συμβουλίου Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.), γ) έναν πρώην Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, δ) ένα μέλος ΔΕΠ Α.Ε.Ι. με εξειδίκευση στο δίκαιο ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, και ε) ένα μέλος ΔΕΠ Α.Ε.Ι. με εξειδίκευση στα οικονομικά του ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων. Περαιτέρω, προστίθεται πρόβλεψη ότι τα μέλη της ΕπΑντ δεν παύονται για λόγους που συνδέονται με την εκτέλεση των καθηκόντων τους ή την άσκηση των εξουσιών τους (άρθρ. 12 παρ. 1). Επίσης,

εισάγεται νέα διάταξη κατά την οποία σε περίπτωση διορισμού υπαλλήλου της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού ή της ΕπΑντ σε θέση Προέδρου, Αντιπροέδρου, ή Εισηγητή της ΕπΑντ, και μετά το πέρας της θητείας αυτού στην ως άνω θέση, ο υπάλληλος αποσπάται για χρονικό διάστημα δύο (2) τουλάχιστον ετών ή μετατάσσεται σε άλλη υπηρεσία του δημόσιου τομέα (άρθρ. 12 παρ. 18).

3. Εισάγεται ρητή αναφορά στην ανάγκη της ΕπΑντ για επαρκείς πόρους (άρθρ. 12 παρ. 1). Συγκεκριμένα, διατυπώνεται ότι η ΕπΑντ πρέπει να διαθέτει επαρκές ειδικευμένο προσωπικό και οικονομικούς, τεχνικούς και τεχνολογικούς πόρους, αναγκαίους για την αποτελεσματική εκτέλεση των καθηκόντων και την αποτελεσματική άσκηση των εξουσιών της<sup>91</sup>. Η ίδια υποχρέωση επιβάλλεται σε ενωσιακό επίπεδο από την Οδηγία 1/2019 (άρθρ. 5 παρ. 1<sup>92</sup>) με αποτέλεσμα να καθίσταται επιταγή νομικά δεσμευτική για τα κράτη μέλη καθώς τα εθνικά μέτρα εφαρμογής ελέγχονται.

### **2.1.5. Σύνταγμα και Ελεύθερος Ανταγωνισμός· η διττή προστασία του ως ατομικού δικαιώματος και ως θεσμικής εγγύησης**

Το ελληνικό Σύνταγμα το οποίο χαρακτηρίζεται ως «οικονομικά ουδέτερο υπό την έννοια ότι δεν επιβάλλει ένα μονοσήμαντο μοντέλο οικονομικής ανάπτυξης κατά τρόπο ώστε να καθιερώνει συνταγματικά τον κρατικό παρεμβατισμό ή να επιβάλλει την ελευθερία της αγοράς σε όλα τα πεδία της επιχειρηματικής δραστηριότητας»<sup>93</sup> δεν ρυθμίζει ειδικά τον ανταγωνισμό. Κατοχυρώνει, όμως, την ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία (άρθρ. 5 παρ. 1 Σ.) η οποία δεν επιτρέπεται να ασκείται εις βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ή προς βλάβη της εθνικής οικονομίας (άρθρ. 106 παρ. 2 Σ.). Η κατά το άρθρ. 5 παρ. 1 ελευθερία του καθενός να συμμετέ-

<sup>91</sup> Σχετικώς έχει εκδοθεί η ΥΑ 4732/2022 (ΦΕΚ Β 2475/2022): Καθορισμός αποδοχών των Προϊσταμένων της Επιτροπής Ανταγωνισμού που δεν ανήκουν στο δημόσιο.

<sup>92</sup> «1. Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν τουλάχιστον ότι οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού διαθέτουν επαρκές ειδικευμένο προσωπικό και οικονομικούς, τεχνικούς και τεχνολογικούς πόρους, αναγκαίους για την αποτελεσματική εκτέλεση των καθηκόντων και την αποτελεσματική άσκηση των εξουσιών τους κατά την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, όπως ορίζεται στην παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου».

<sup>93</sup> Γ. Γεραπετρίτη, Σύνταγμα και κοινοτικό δίκαιο στην ιδιωτικοποίηση των λιμανιών, ΔΕΕ 3/2009, σ. 270.

χει στην οικονομική ζωή της χώρας προϋποθέτει την ελευθερία ανταγωνισμού ως ατομικού δικαιώματος<sup>94</sup>. Σε μια οικονομία που διέπεται καταρχήν από την ιδιωτική αυτονομία και την ελεύθερη οικονομική δραστηριότητα, η ελευθερία του ανταγωνισμού συνιστά έναν από τους βασικούς πυλώνες στήριξής της<sup>95</sup>. Η οικονομική ελευθερία επιτρέπει σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα να ασκούν την ίδια ή παρεμφερή εμπορική και επιχειρηματική δραστηριότητα σε συνθήκες ανταγωνισμού. Όπως γίνεται δεκτό, το άρθρο 5 παρ. 1 Σ., πέρα από την ελευθερία άσκησης εμπορικής και επιχειρηματικής δραστηριότητας, κατοχυρώνει και τον ελεύθερο ανταγωνισμό, ως ειδικότερη εκδήλωση της οικονομικής ελευθερίας, αναγνωρίζοντας τον ως βασικό θεσμό της «οικονομίας της αγοράς»<sup>96</sup>. Στη θεσμική εγγύηση του ελεύθερου ανταγωνισμού περιλαμβάνονται η ελευθερία πρόσβασης στην αγορά και η ελευθερία ανταγωνισμού εντός της αγοράς<sup>97</sup>, ενώ απαγορεύεται ο αθέμιτος ανταγωνισμός<sup>98</sup>. Όπως επισημαίνεται «[...] Η συνταγματική προστασία του συστήματος του ελεύθερου ανταγωνισμού, ως θεσμική εγγύηση, επιβάλλει στη νομοθετική και στην εκτελεστική εξουσία να λαμβάνουν και θετικά μέτρα, για να διαφυλάξουν τους όρους και τις προϋποθέσεις ομαλής λειτουργίας της “οικονομίας της αγοράς”»<sup>99</sup>. Η συνταγματική δηλαδή κατοχύρωση του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν αποκλείει τον κρατικό παρεμβατισμό τα όρια του οποίου αποσαφηνίζονται στο άρθρ. 106 του Σ. παρ. 1 και 2 για τη διασφάλιση άλλων συνταγματικά προστατευόμενων έννομων αγαθών, όπως η ελευθερία και η ανθρώπινη αξιοπρέπεια, η εθνική οικονομία, η κοινωνική ειρήνη και η προστασία του γενικού συμφέροντος. Η διάταξη δε του άρθρ.

<sup>94</sup> Π.Δ. Δαγτόγλου, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, τ. Β, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1991, σ. 1004.

<sup>95</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτη, σε Θεμελιώδη Δικαιώματα, επιμ. Σπ. Βλαχόπουλου εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 2017, σ. 369.

<sup>96</sup> Βλ. Π. Παραρά, Οικονομική Ελευθερία. Άρθρο 5 παρ. 1 Σ., εκδ. Σάκκουλα, 2019, σ. 404-407.

<sup>97</sup> Π.Δ. Δαγτόγλου, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, όπ.π. ομοίως σ. 1004.

<sup>98</sup> Η πρώτη νομοθετική ρύθμιση του ανταγωνισμού στην Ελλάδα έγινε με τον ν. 146/1914 «περί αθέμιτου ανταγωνισμού».

<sup>99</sup> Βλ. Α. Μάνεση/Α. Μανιτάκη, Κρατικός παρεμβατισμός και Σύνταγμα, ΝοΒ 29 (1981), σ. 1205-1206, Α. Μανιτάκη, Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων, κατά το άρθρ. 25§ 1 Σ., Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα 1981, σ. 228 επ.

106 παρ. 3<sup>100</sup> σκοπό έχει να παράσχει την ευχέρεια στο Κράτος ή άλλους δημοσίου φορείς να απαιτήσουν την ιδιοκτησία ή τον έλεγχο επιχειρήσεων μονοπωλιακού χαρακτήρα ή ζωτικής σημασίας για τις πλουτοπαραγωγικές πηγές της χώρας ή παροχής υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο και αφορά οικονομικές μονάδες που δημιουργήθηκαν με πρωτοβουλία της ιδιωτικής βουλήσεως και με εισφορά ιδιωτικής περιουσίας<sup>101</sup>.

Οι κανόνες του ανταγωνισμού επιτελούν δύο λειτουργίες: i) εγγυώνται την ατομική ελευθερία-δικαίωμα του καθενός να ανταγωνίζεται τους λοιπούς οικονομικούς φορείς της αγοράς και να διαμορφώνει ελεύθερα την ανταγωνιστική του δραστηριότητα και ii) καθιερώνουν την παρέμβαση του Κράτους στην ελευθερία του ανταγωνισμού, ώστε να εξασφαλίζεται ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός και κατ' επέκταση η ομαλή και υγιής λειτουργία της αγοράς, ως ειδικός λόγος δημοσίου συμφέροντος<sup>102</sup>.

## 2.2. Ενωσιακό Δίκαιο

### 2.2.1. Πρωτογενές δίκαιο

Κατά την ίδρυση της ΕΟΚ ασκήθηκε ιδιαίτερη πίεση τόσο από τις ΗΠΑ όσο και από σημαντική μερίδα της ακαδημαϊκής κοινότητας της Ευρώπης να συμπεριληφθούν στην ίδια την Συνθήκη ίδρυσης της και οι διατάξεις περί ελεύθερου ανταγωνισμού, κάτι το οποίο πράγματι έγινε<sup>103</sup>. Βασική αρχή της οικονομικής πολιτικής της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ) είναι η αρχή της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό<sup>104</sup>. Η Συνθήκη ρυθ-

<sup>100</sup> «Με την επιφύλαξη της προστασίας που παρέχεται από το άρθρο 107 ως προς την επανεξαγωγή κεφαλαίων εξωτερικού μπορεί να ρυθμίζονται με νόμο τα σχετικά με την εξαγορά επιχειρήσεων ή την αναγκαστική συμμετοχή σ' αυτές του Κράτους ή άλλων δημοσίων φορέων, εφόσον οι επιχειρήσεις αυτές έχουν χαρακτήρα μονοπωλίου ή ζωτική σημασία για την αξιοποίηση των πηγών του εθνικού πλούτου ή έχουν ως κύριο σκοπό την παροχή υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο» (άρθρ. 106 παρ. 3 Σ.).

<sup>101</sup> ΣτΕΟΛ. 3818/1997, ΝΟΜΟΣ.

<sup>102</sup> Βλ. Π. Παραρά, ό.π., σ. 408-409.

<sup>103</sup> Βλ. ενδεικτικώς, *H. Buxbaum*, *German Legal Culture and the Globalization of Competition Law*, BJIL, 2006, 474.

<sup>104</sup> Άρθρο 119 ΣΛΕΕ «Για τους σκοπούς του άρθρου 3 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, η δράση των κρατών μελών και της Ένωσης περιλαμβάνει, σύμφωνα με τους όρους που προβλέπουν οι Συνθήκες, τη θέσπιση μιας οικονομικής πολιτικής, που βασίζεται στο στενό συντονισμό των οικονομικών πολιτικών των κρατών μελών, στην εσωτερική

μίξει τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων προς αποφυγή της νόθευσης του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά. Το θεμέλιο του ευρωπαϊκού δικαίου ανταγωνισμού αποτελούν σήμερα τα άρθρα 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής ΣΛΕΕ). Από 1.12.2009 τα άρθρα αυτά αντικατέστησαν τα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ αντίστοιχα. Ως προς το περιεχόμενό τους, πάντως, οι διατάξεις είναι κατ' ουσίαν ταυτόσημες. Όπως επισημαίνεται «στην εφαρμογή τους στην πράξη, οι ιδρυτικές Συνθήκες συγκροτούν προεχόντως ένα «Σύνταγμα» σκοπών, στο πλαίσιο του οποίου κάθε μορφή δράσης των κοινοτικών οργάνων και των εθνικών αρχών τίθεται πρωτίστως υπό τον έλεγχο της αποτελεσματικής εξυπηρέτησης των αποστολών της Κοινότητας»<sup>105</sup>. Τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ εφαρμόζονται σε «επιχειρήσεις». Η έννοια της «επιχείρησης» δεν προσδιορίζεται από τη Συνθήκη. Ωστόσο, κατά πάγια νομολογία του ΔΕΕ, η έννοια της επιχείρησης καλύπτει, στο πλαίσιο του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού, κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του<sup>106</sup>. Ειδικότερα:

### **Άρθρο 101 ΣΛΕΕ: εναρμονισμένες πρακτικές που περιορίζουν τον ανταγωνισμό (πρώην άρθρο 81 της Συνθ. Ε.Κ.)**

Το άρθρο 101 ΣΛΕΕ<sup>107</sup> απαγορεύει τις συμπράξεις, συμφωνίες και εναρ-

---

αγορά, καθώς και στον καθορισμό κοινών στόχων, και ασκείται σύμφωνα με την αρχή της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό».

<sup>105</sup> Κ. Γιαννακόπουλου, Μεταξύ συνταγματικών σκοπών και συνταγματικών ορίων: η διαλεκτική εξέλιξη της συνταγματικής πραγματικότητας στην εθνική και στην κοινοτική έννομη τάξη, ΕφημΔΔ 5/2008, σ. 743.

<sup>106</sup> Βλ. Υπόθεση C 205/03 P. FENIN, Συλλογή 2006, σελ. I-6925, Υπόθεση C 41/90 Hofner and Elser, Συλλογή 1991, σελ. I-1979.

<sup>107</sup> «1. Είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται: α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, β) στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής αναπτύξεως ή των επενδύσεων, γ) στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού, δ) στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδυνάμων παροχών, έναντι των εμπορικών συναλ-

μονισμένες πρακτικές μεταξύ των επιχειρήσεων αλλά και τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα τη στρέβλωση του ανταγωνισμού.

Στην απόφαση C-126/97 - Eco Swiss, το ΔΕΚ έκρινε ότι το άρθρ. 101 ΣΛΕΕ συνιστά «θεμελιώδη διάταξη απαραίτητη για την εκπλήρωση των αποστολών που ανατέθηκαν στην Κοινότητα και, ειδικότερα, για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς» (σκ. 36).

Το άρθρο 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ αποτελεί την εξαίρεση στο άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, με την έννοια πως, υπό την προϋπόθεση η σύμπραξη αποδεικνύεται ότι δύναται να οδηγήσει πλεονεκτήματα για τον ανταγωνισμό, θα κριθεί πως δεν παραβιάζει το δίκαιο ανταγωνισμού. Η πρώτη προϋπόθεση του άρθρου 101 παρ. 3 είναι ότι η συμφωνία πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής αγαθών ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου. Σε ορισμένες υποθέσεις πριν από την έκδοση του Κανονισμού 1/2003, τα δικαστήρια της ΕΕ αναγνώρισαν τη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής να λαμβάνει υπόψη τους στόχους δημοσίου συμφέροντος κατά την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ.3<sup>108</sup>. Βάσει αυτής της νομολογίας, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της το δημόσιο συμφέρον κατά την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της ΣΛΕΕ. Σε ορισμένα άλλα έγγρα-

---

λασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό, ε) στην εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, προσθέτων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών. 2. Οι απαγορευόμενες δυνάμει του παρόντος άρθρου συμφωνίες ή αποφάσεις είναι αυτοδικαίως άκυρες. 3. Οι διατάξεις της παραγράφου 1 δύνανται να κηρυχθούν ανεφάρμοστες:— σε κάθε συμφωνία ή κατηγορία συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων,— σε κάθε απόφαση ή κατηγορία αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων, και— σε κάθε εναρμονισμένη πρακτική ή κατηγορία εναρμονισμένων πρακτικών, η οποία συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει, και η οποία: α) δεν επιβάλλει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς μη απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών και β) δεν παρέχει στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων».

<sup>108</sup> Υπόθεση C- 26/ 76, Metro v Commission [1977] ECR 1875, παράγραφος 21· Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις T- 538, 542, 543 & 546/ 93, MétropoleTélévision v Commission [1996] ECR II- 649, παράγραφος 118: «Στο πλαίσιο μιας συνολικής αξιολόγησης, η Επιτροπή δικαιούται να στηριχθεί σε ζητήματα που σχετίζονται με την επιδίωξη του δημοσίου συμφέροντος προκειμένου να χορηγήσει εξαίρεση βάσει του άρθρου [101 παράγραφος 3]».

φα, η Επιτροπή αντιλαμβάνεται τα «θετικά οικονομικά αποτελέσματα» της συμφωνίας ως «βελτιώσεις αποτελεσματικότητας», υιοθετώντας έτσι μια στενή αντίληψη του είδους των βελτιώσεων που περιλαμβάνονται στην αξιολόγηση<sup>109</sup>. Αυτά πρέπει να είναι αντικειμενικά, υπό την έννοια ότι δεν εξαρτώνται από τις υποκειμενικές γνώμες των εμπλεκόμενων μερών και να βασίζονται σε επαληθεύσιμα στοιχεία.

### **Άρθρο 102 ΣΛΕΕ: καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης (πρώην άρθρο 82 της Συνθ. Ε.Κ.)**

Περαιτέρω το άρθρο 102 ΣΛΕΕ<sup>110</sup> απαγορεύει τη μονομερή συμπεριφορά μιας επιχείρησης η οποία εκμεταλλευόμενη τη θέση ισχύος της σε μια συγκεκριμένη αγορά (δεσπόζουσα θέση) προβαίνει σε καταχρηστικές πρακτικές. Όσον αφορά στην εφαρμογή της απαγόρευσης στο άρθρο 102 ΣΛΕΕ τίθενται τέσσερις προϋποθέσεις, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά: α) η ύπαρξη μιας ή περισσότερων επιχειρήσεων<sup>111</sup>, β) η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης εντός της εσωτερικής αγοράς ή σε σημαντικό τμήμα της, γ) η καταχρηστική εκμετάλλευση αυτής της δεσπόζουσας θέσης και δ) ο επηρεασμός του εμπορίου μεταξύ των κρατών-μελών. Κατά πάγια κοινοτική νομολογία, δεσπόζουσα θέση, κατά την έννοια του άρθρ. 102 ΣΛΕΕ κατέχει μια επιχείρηση που λόγω της οικονομικής της ισχύος μπορεί να κωλύει τη διατήρηση συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην οικεία αγορά

<sup>109</sup> Ε.Ε, Ανακοίνωση - Ανακοίνωση - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης, [2004] ΟJ C 101/97, παράγραφοι 33 & 42 (παρατηρώντας ότι «οι στόχοι που επιδιώκονται από άλλες διατάξεις της Συνθήκης μπορούν να ληφθούν υπόψη στο βαθμό που μπορούν να υπαχθούν υπό τις τέσσερις προϋποθέσεις του άρθρου [101 παράγραφος 3]»).

<sup>110</sup> «Είναι ασυμβίβαστη με την εσωτερική αγορά και απαγορεύεται, κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, η καταχρηστική εκμετάλλευση από μια ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους εντός της εσωτερικής αγοράς ή σημαντικού τμήματος αυτής».

<sup>111</sup> Το ΔΕΚ στην υπόθεση *Compagnie Maritime Belge Transports SA v. Commission* C-395/96 & 396/96 P [2000], έκρινε όσον αφορά στον όρο «συλλογική δεσπόζουσα θέση» ότι ο όρος «περισσότερες επιχειρήσεις» που περιλαμβάνεται στο άρθρο 86 της Συνθήκης (πλέον άρθρο 102 ΣΛΕΕ) συνεπάγεται ότι δεσπόζουσα θέση μπορεί να κατέχεται από δύο ή περισσότερες οικονομικές οντότητες, νομικώς ανεξάρτητες η μία από την άλλη, υπό την προϋπόθεση ότι, από οικονομική άποψη, εμφανίζονται και ενεργούν από κοινού σε μια ειδική αγορά, ως συλλογική οντότητα.



και να υιοθετεί ανεξάρτητη συμπεριφορά έναντι των ανταγωνιστών της, των πελατών της και τελικά των καταναλωτών<sup>112</sup>. Η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης προκύπτει εν γένει από τη συνδρομή πολλών παραγόντων, οι οποίοι λαμβανόμενοι μεμονωμένα, δεν θα ήταν κατ' ανάγκη καθοριστικοί<sup>113</sup>. Τα ιδιαίτερω σημαντικά μερίδια αγοράς, συνιστούν αφ' εαυτών, πλην εξαιρετικών περιστάσεων, απόδειξη περί ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης<sup>114</sup>.

Στο πλαίσιο αυτό, το οποίο δεν απαγορεύει τη δημιουργία ή την κατοχή δεσπόζουσας θέσης, αλλά μόνο την καταχρηστική της εκμετάλλευση, η επιβαλλόμενη απαγόρευση καλύπτει κάθε συμπεριφορά η οποία μπορεί να επηρεάσει αθέμιτα τη δομή μιας αγοράς, στην οποία, ακριβώς λόγω της παρουσίας της προαναφερθείσας επιχείρησης, ο ανταγωνισμός είναι ήδη εξασθενημένος, και η οποία (συμπεριφορά) έχει ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση της διατήρησης του υφιστάμενου στην αγορά ανταγωνισμού ή της ανάπτυξής του<sup>115</sup>. Επομένως, ως κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης δεν νοείται μόνον η πρακτική που ζημιώνει ευθέως τους καταναλωτές, αλλά και κάθε άλλη αθέμιτη πρακτική που ζημιώνει εμμέσως τους καταναλωτές πλήττοντας τον πραγματικό ανταγωνισμό, απαγορεύεται δηλαδή στην κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση να αποκλείει ανταγωνιστές από την αγορά, ενισχύοντας έτσι τη θέση της, με τη χρησιμοποίηση διαφορετικών μέσων σε σχέση με τα χρησιμοποιούμενα υπό συνθήκες θεμιτού ανταγωνισμού<sup>116</sup>. Για να καθορισθεί σε συγκεκριμένη περίπτωση αν ορισμένη επιχείρηση εκμεταλλεύθηκε καταχρηστικά τη δεσπόζουσα θέση της, πρέπει τα αρμόδια όργανα της Διοίκησης και τα αρμόδια Δικαστήρια να εκτιμούν το σύνολο των οικείων περιστάσεων και ιδίως το αν η επίμαχη πρακτική απέβλεπε στην αφαίρεση ή στον περιορισμό της δυνατότητας του καταναλωτή όσον αφορά τις πηγές εφοδιασμού του με αγαθά ή υπηρεσίες, στην παρεμπόδιση της εισόδου στην αγορά των ανταγωνιστών και γενικά στην

<sup>112</sup> Απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, σκ. 65, απόφαση του Πρωτοδικείου της 17ης Σεπτεμβρίου 2007, T-201/04, σκ. 229.

<sup>113</sup> ΔΕΦΑΘ. 1617/2021 ΝΟΜΟΣ.

<sup>114</sup> Βλ. ομοίως απόφαση 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, σκ. 66.

<sup>115</sup> Βλ. όμως ενδεικτικώς απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση Hoffmann-La Roche v Commission C-85/76.

<sup>116</sup> Βλ. για την ανάλυση της έννοιας της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, Δ. Τζουγανάτου, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σ. 455-541.

αθέμιτη ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης της επιχείρησης και στη νόθευση του ανταγωνισμού<sup>117</sup>.

Όσον αφορά την έννοια της «καταχρηστικής εκμετάλλευσης», υπογραμμίζεται, κατ' αρχάς, ότι αυτή βασίζεται στην αντικειμενική αξιολόγηση του αν μια συμπεριφορά είναι ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό, χωρίς να είναι καθοριστικός ο νομικός χαρακτηρισμός της συμπεριφοράς σε άλλους κλάδους του δικαίου. Ως εκ τούτου, η νομιμότητα της επίδικης συμπεριφοράς από πλευράς αστικού δικαίου και κανόνων που ρυθμίζουν την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν αποκλείει τον χαρακτηρισμό της ως «καταχρηστικής» κατά την έννοια του άρθρου 102 ΣΛΕΕ<sup>118</sup>. Στο πλαίσιο πρακτικών αποκλεισμού, απαγορεύεται από το άρθρο 102 ΣΛΕΕ όποια συμπεριφορά παρακωλύει τη διατήρηση του υφιστάμενου στην αγορά ανταγωνισμού ή την ανάπτυξή του. Επομένως, η ικανότητα της συμπεριφοράς να παραγάγει περιοριστικό αποτέλεσμα στην αγορά, όπως παραδείγματος χάριν αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα αποκλεισμού, συνιστά το ουσιώδες στοιχείο για τον χαρακτηρισμό της ως καταχρηστικής. Το αποτέλεσμα αποκλεισμού όμως δεν θίγει κατ' ανάγκην τον ανταγωνισμό, στον βαθμό που, εξ ορισμού, ο υγιής ανταγωνισμός μπορεί να έχει ως συνέπεια να εξαφανιστούν από την αγορά ή να περιθωριοποιηθούν οι λιγότερο αποτελεσματικοί ανταγωνιστές. Συνεπώς, για να χαρακτηριστεί μια συμπεριφορά ως καταχρηστική, πρέπει να είναι ικανή να επιφέρει περιοριστικό αποτέλεσμα στην αγορά αναφοράς. Εξάλλου το ΔΕΕ με τις αποφάσεις *TeliaSonera* C-52/09, *Post Danmark I* C-209/10 και *IIC-23/14*, *Intel* C-413/14 P, και *Generics (UK)* C-307/18, φάνηκε θετικά διακείμενο απέναντι σε μια λιγότερο τυπική προσέγγιση της εκτίμησης της καταχρηστικότητας των συμπεριφορών.

Στο ελληνικό δίκαιο ανταγωνισμού, στη σχετική διάταξη περί απαγόρευσης της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης από επιχείρηση (άρθρο 2 ν. 3959/2011) η διατύπωση αποτελεί κατ' ουσίαν μεταφορά της αντίστοιχης του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, πλην της προϋπόθεσης περί δυνητικού

<sup>117</sup> Βλ. ΣτΕ 315/2018 7μ, 715/2013 με σχετικές παραπομπές.

<sup>118</sup> Βλ. τις από 9.12.2021 προτάσεις του γενικού εισαγγελέα στην υπόθεση *C-377/20 ServizioElettricoNazionale* κ.λπ.

επηρεασμού του ενωσιακού εμπορίου («κατά το μέτρο που δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών»)<sup>119</sup>.

## Άρθρο 106 ΣΛΕΕ<sup>120</sup>

### **- Η αρχή της εξομοίωσης (ο κανόνας της ισοδυναμίας) δημόσιων και ιδιωτικών επιχειρήσεων**

Πρόκειται για μια διάταξη διττής χρησιμότητας καθώς αφενός θέτει τον κανόνα της ισοδυναμίας των δημόσιων επιχειρήσεων με τις ιδιωτικές και αφετέρου επιχειρεί μια υποκειμενική διεύρυνση της εξομοιωτικής αυτής αρχής, επιτάσσοντας στα κράτη μέλη να μην θεσπίζουν και να μην διατηρούν μέτρα αντίθετα προς τη Συνθήκη, όχι μόνο απέναντι στις δημόσιες επιχειρήσεις αλλά και απέναντι στις επιχειρήσεις που απολαμβάνουν «ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα»<sup>121</sup>. Όπως γίνεται δεκτό από την πάγια νομολογία του ΔΕΕ στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού, η έννοια της επιχειρήσεως καλύπτει κάθε φορέα ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο της χρηματοδότησεως του, και αφετέρου η διαμεσολάβηση για την ανεύρεση εργασίας ή προσωπικού αποτελεί οικονομική δραστηριότητα (βλ. ενδεικτικώς υπόθεση Höfner- Elser C-41/90, σκ. 21). Ως προς τα ειδικά δικαιώματα το

<sup>119</sup> Γ. Τριανταφυλλάκη, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2019, σ.193.

<sup>120</sup> «1. Τα κράτη μέλη δεν θεσπίζουν ούτε διατηρούν μέτρα αντίθετα προς τους κανόνες των Συνθηκών, ιδίως προς εκείνους των άρθρων 18 και 101 μέχρι και 109, ως προς τις δημόσιες επιχειρήσεις και τις επιχειρήσεις στις οποίες χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα. 2. Οι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με τη διαχείριση υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος ή που έχουν χαρακτήρα δημοσιονομικού μονοπωλίου υπόκεινται στους κανόνες των Συνθηκών ιδίως στους κανόνες ανταγωνισμού, κατά το μέτρο που η εφαρμογή των κανόνων αυτών δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί. Η ανάπτυξη των συναλλαγών δεν πρέπει να επηρεάζεται σε βαθμό ο οποίος θα αντέκετο προς το συμφέρον της Ένωσης. 3. Η Επιτροπή μεριμνά για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος άρθρου και απευθύνει, εφόσον είναι ανάγκη, κατάλληλες οδηγίες ή αποφάσεις προς τα κράτη μέλη».

<sup>121</sup> Β. Καραγιάννη, Η ανισότητα ευκαιριών στον ανταγωνισμό ως περίπτωση «αυτοματοποιημένης» κατάχρησης (σκέψεις με αφορμή τη δΕΕ, C- 553/12 Ρ, επιτροπή κατά ΔΕΗ), Ενέργεια και Δίκαιο, τ. 24/2016 διαθέσιμο στην ιστοσελίδα [https://www.klclawfirm.com/wp-content/uploads/CJEU\\_ENERGY.pdf](https://www.klclawfirm.com/wp-content/uploads/CJEU_ENERGY.pdf).

ΔΕΕ ακολουθεί τον ορισμό στο Προοίμιο της Οδηγίας 94/46 (σημείο 6) για τις τηλεπικοινωνίες και ο εν λόγω ορισμός επεκτείνεται σε όλους τους τομείς: «τα ειδικά δικαιώματα είναι ουσιαστικά δικαιώματα που χορηγεί ένα κράτος μέλος σε περιορισμένο αριθμό επιχειρήσεων μέσω όλων των νομοθετικών, κανονιστικών ή διοικητικών μηχανισμών, οι οποίοι σε μια δεδομένη γεωγραφική περιοχή: περιορίζουν, σε δύο ή περισσότερες τον αριθμό των επιχειρήσεων αυτών, βάσει κριτηρίων που δεν είναι αντικειμενικά, αναλογικά και αμερόληπτα ή υποδεικνύουν, βάσει κριτηρίων διαφορετικών από τα προαναφερθέντα, περισσότερες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις ή αναθέτουν σε μία ή περισσότερες επιχειρήσεις βάσει κριτηρίων διαφορετικών από τα προαναφερθέντα, νομοθετικά ή κανονιστικά πλεονεκτήματα που επηρεάζουν ουσιαστικά τη δυνατότητα οποιασδήποτε άλλης επιχείρησης να αναλάβει οποιαδήποτε από τις προαναφερθείσες δραστηριότητες στον ίδιο γεωγραφικό χώρο και υπό αντίστοιχες συνθήκες» (βλ. υπόθεση *Ambulanz Glocker C-475/99* καθώς και υπόθεση *Roucetet Pistre, C-159-160/91*, σκ. 13).

Η εφαρμογή δε του άρθρ. 106 παρ. 1 ΣΛΕΕ προϋποθέτει ο περιορισμός του ανταγωνισμού να οφείλεται στο κρατικό μέτρο και όχι στην αυτόνομη οικονομική δράση της επιχείρησης, αλλιώς εφαρμόζονται ευθέως τα 101 επ. ΣΛΕΕ (βλ. ενδεικτικώς υπόθεση *RTT/GB Inno BM C-18/88*, σκ. 20). Σε ορισμένες υποθέσεις η ΕπΑντ έχει εξετάσει την εφαρμογή του άρθρου 106 ΣΛΕΕ, σχετικά με δημόσιες επιχειρήσεις ή επιχειρήσεις στις οποίες έχουν χορηγηθεί ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα. Ενδεικτική είναι η υπόθεση *ΔΕΠΑ-ΔΕΣΦΑ*<sup>122</sup> όπου η ΕπΑντ έκρινε ότι «ο ΔΕΣΦΑ δεν προκύπτει ότι αποτελεί επιχείρηση επιφορτισμένη με τη διαχείριση υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος ή που έχει χαρακτήρα δημοσιονομικού μονοπωλίου και ότι, ακόμη κι αν γινόταν δεκτό ότι η παροχή υπηρεσιών φυσικού αερίου από τον ΔΕΣΦΑ άπτεται κάποιου γενικού οικονομικού συμφέροντος που εμφανίζει ιδιαίτερα χαρακτηριστικά γνωρίσματα τα οποία τη διακρίνουν από άλλες δραστηριότητες της οικονομικής ζωής, δεν προκύπτει ότι η εφαρμογή των κανόνων της Συνθήκης, και ειδικότερα των κανόνων περί ανταγωνισμού, θα μπορούσε να εμποδίσει την εκπλήρωση μιας τέτοιας

<sup>122</sup> Απόφαση ΕπΑντ 555/2012, διαθέσιμη στην ιστοσελίδα [www.epant.gr/pages/DecisionDetail?ID=1384](http://www.epant.gr/pages/DecisionDetail?ID=1384).

αποστολής, ιδίως αν ληφθεί υπόψη ότι, τόσο η ενωσιακή όσο και η εθνική νομοθεσία αποβλέπουν στην επίτευξη ενός επιπέδου αποτελεσματικού ανταγωνισμού στις αγορές φυσικού αερίου». Εξάλλου οι επιχειρήσεις που εμπíπτουν σε ένα ρυθμιστικό πλαίσιο εμπíπτουν παράλληλα και στις διατάξεις του δικαίου του ανταγωνισμού.

### **- Η εξαίρεση του άρθρου 106 παρ. 2 ΣΛΕΕ ή η ιδιότυπη ασυλία από τους κανόνες του ανταγωνισμού**

Η παρ. 2 προβλέπει παρέκκλιση από τους κανόνες της Συνθήκης για τις Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (ΥΓΟΣ) ή αυτές που έχουν χαρακτήρα δημοσιονομικού μονοπωλίου. Όπως έχει κριθεί τα περιοριστικά του ανταγωνισμού κρατικά μέτρα θα πρέπει να είναι τα αναγκαία (necessary) και τα πλέον πρόσφορα (proportional) για τη διασφάλιση της ΥΓΟΣ που έχει ανατεθεί στην επιχείρηση (ΔΕΚ Corbeau C-320/91). Οι ΥΓΟΣ προβλέπονται τόσο στο άρθρο 14 της ΣΛΕΕ<sup>123</sup> όσο και στο άρθρο 36 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (ΧΘΔΕΕ)<sup>124</sup> με τίτλο «Πρόσβαση στις Υπηρεσίες

<sup>123</sup> «Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 4 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, και των άρθρων 93, 106 και 107 της παρούσας Συνθήκης, και ενόψει της θέσης που κατέχουν οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού ενδιαφέροντος στα πλαίσια των κοινών αξιών της Ένωσης, καθώς και της συμβολής τους στην προώθηση της κοινωνικής και εδαφικής συνοχής, η Ένωση και τα κράτη μέλη, εντός των πλαισίων των αντιστοίχων αρμοδιοτήτων τους, και εντός του πεδίου εφαρμογής των Συνθηκών, μεριμνούν ούτως ώστε οι υπηρεσίες αυτές να λειτουργούν βάσει αρχών και προϋποθέσεων, ιδίως οικονομικών και δημοσιονομικών, οι οποίες επιτρέπουν την εκπλήρωση του σκοπού τους. Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, αποφασίζοντας μέσω κανονισμών σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία, καθιερώνουν τις εν λόγω αρχές και καθορίζουν τις εν λόγω προϋποθέσεις, με την επιφύλαξη της αρμοδιότητας των κρατών μελών, τηρουμένων των Συνθηκών, για την παροχή, την ανάθεση και τη χρηματοδότηση των υπηρεσιών αυτών».

<sup>124</sup> Από 1.12.2009 με το άρθρο 6 της ΣυνθΕΕ θεσπίζεται ο (ΧΘΔΕΕ) ως αυτόνομη πηγή ευρωπαϊκού δικαίου πλήρως νομικά δεσμευτική και με ισχύ πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου, βλ. ιδίως παρ. 1 άρθρ. 6 ΣυνθΕΕ: «1. Η Ένωση αναγνωρίζει τα δικαιώματα, τις ελευθερίες και τις αρχές που περιέχονται στον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 7ης Δεκεμβρίου 2000, όπως προσαρμόσθηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2007, στο Στρασβούργο, ο οποίος έχει το ίδιο νομικό κύρος με τις Συνθήκες. Οι διατάξεις του Χάρτη δεν συνεπάγονται καμία επέκταση των αρμοδιοτήτων της Ένωσης, όπως αυτές ορίζονται στις Συνθήκες. Τα δικαιώματα, οι ελευθερίες και οι αρχές του Χάρτη ερμηνεύονται σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις του Τίτλου VII του Χάρτη που διέπουν την ερμηνεία και την εφαρμογή του και λαμβανομένων δεόντως υπόψη των επεξηγήσεων

Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος»<sup>125</sup>. Με τις εν λόγω διατάξεις το δικαίωμα πρόσβασης στις ΥΓΟΣ το οποίο είναι κρίσιμο ως προς τη δημιουργία κοινής ευρωπαϊκής αγοράς και παράλληλα ως προς την κατοχύρωση ενός ελάχιστου επιπέδου παροχής δημόσιων υπηρεσιών στους ευρωπαίους πολίτες<sup>126</sup>. Εξάλλου η σημασία των ΥΓΟΣ τονίσθηκε και με το σχετικό Πρωτόκολλο της ΣΛΕΕ (Αριθ. 26)<sup>127</sup>.

Όπως έχει κριθεί από το ΔΕΕ<sup>128</sup>, η ρύθμιση αυτή ερμηνεύεται στενά, και η εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού μπορεί να αποκλεισθεί μόνον κατά το μέτρο που «εμποδίζει» την εκπλήρωση των ανατεθέντων στην επι-

---

οι οποίες αναφέρονται στον Χάρτη και στις οποίες μνημονεύονται οι πηγές των εν λόγω διατάξεων».

<sup>125</sup> Η Ένωση αναγνωρίζει και σέβεται την πρόσβαση στις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, όπως αυτό προβλέπεται στις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές, σύμφωνα με τη συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, προκειμένου να προαχθεί η κοινωνική και εδαφική συνοχή της Ένωσης» Βλ. για την ερμηνεία του άρθρου 36, Θ. Σταυρόπουλου, σε Β. Τζέμου, Ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Νομική Βιβλιοθήκη 2015, σ. 426-435.

<sup>126</sup> Σύμφωνα με τη νομολογία υπηρεσίες που έχουν χαρακτηριστεί ΥΓΟΣ είναι μεταξύ άλλων οι υπηρεσίες παροχής ηλεκτρικού ρεύματος (Almelo C-393/92, Απόφαση Επιτροπής 91/50), οι υπηρεσίες λιμένος (Corsica Ferries C-266/96), οι τηλεπικοινωνίες (British Telecom Decision C-41/83), οι υπηρεσίες διανομής ύδατος (Απόφαση Επιτροπής 82/371), η λειτουργία μεταφορικών γραμμών (Ahmed Saeed C-66/86), οι ταχυδρομικές υπηρεσίες (Corbeau C-320/91), τα ασφαλιστικά ταμεία (Albany C-67/96), οι αεροπορικές υπηρεσίες, οι υπηρεσίες διαχείρισης αποβλήτων (Sydhavnens C-209/98), οι υπηρεσίες μεταφοράς ασθενούς (Ambulanz Glockner C-475/99).

<sup>127</sup> Βλ. Άρθρο 1: «Στις κοινές αξίες της Ένωσης για τις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος κατά την έννοια του άρθρου 14 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης περιλαμβάνονται ιδίως: - ο ουσιώδης ρόλος και η ευρεία διακριτική ευχέρεια των εθνικών, περιφερειακών και τοπικών αρχών όταν παρέχουν, αναθέτουν και οργανώνουν υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος όσο το δυνατόν εγγύτερα στις ανάγκες των χρηστών· - η ποικιλομορφία των διαφόρων υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος και οι διαφορές στις ανάγκες και τις προτιμήσεις των χρηστών που είναι δυνατόν να προκύψουν από τις εκάστοτε γεωγραφικές, κοινωνικές ή πολιτισμικές συνθήκες· - υψηλό επίπεδο ποιότητας, ασφάλειας και οικονομικής προσιτότητας, ίση μεταχείριση και προώθηση της καθολικής πρόσβασης και των δικαιωμάτων των χρηστών» καθώς και Άρθρο 2 «Οι διατάξεις των Συνθηκών ουδόλως επηρεάζουν την αρμοδιότητα των κρατών μελών όσον αφορά την παροχή, την ανάθεση και την οργάνωση υπηρεσιών γενικού συμφέροντος μη οικονομικού χαρακτήρα».

<sup>128</sup> Βλ. Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-127/73, BRT C-127/73 BRT κατά SABAM, Συλλ. 1974, σελ. 313, σκ. 19, ομοίως και Απόφαση ΓΔ Υποθ. T-260/94 Air Inter, Συλλ. 1997, σελ. II-00997, σκ. 135.

χείρση καθκόντων, ενώ δεν αρκεί μία τέτοια εκπλήρωση να έχει απλώς διαταραχθεί ή καταστεί δυσκολότερη. Επιπλέον, εναπόκειται στην επιχείρηση να αποδείξει την ενδεχόμενη αποτυχία της αποστολής της και μόνον εφόσον έχει καταδειχθεί η συνδρομή των σχετικών προϋποθέσεων<sup>129</sup>.

### 2.2.2. Παράγωγο δίκαιο

**Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (της 16.12.2002) για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 101 και 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (πρώην άρθρα 81 και 82 της Συνθ. Ε.Κ.)**

Ο Κανονισμός 17/1962, ο πρώτος Κανονισμός που εισήχθη για την αποτελεσματική και ομοιόμορφη εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα, αποτέλεσε τη βάση για τη διαμόρφωση κοινοτικής πολιτικής στον τομέα του ανταγωνισμού<sup>130</sup>. Ο ανωτέρω Κανονισμός κατέστησε την Ευρωπαϊκή Επιτροπή αρμόδια για την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, υιοθετώντας ένα σύστημα συγκεντρωτικής εφαρμογής του εν λόγω δικαίου<sup>131</sup>. Ωστόσο όπως επισημαίνεται στο προοίμιο (παρ. 1-3) του Κανονισμού 1/2003<sup>132</sup>, στο πλαίσιο των προκλήσεων της ενοποιημένης αγοράς και της διεύρυνσης της Κοινότητας, το προαναφερθέν συγκεντρωτικό καθεστώς δεν ήταν πλέον κατάλληλο για την επίτευξη ισορροπίας μεταξύ δύο βασικών στόχων της Συνθήκης, ήτοι της αποτελεσματικής εποπτείας της αγοράς και της απλούστευσης της διοικητικής διαδικασίας στο μέτρο του δυνατού. Για τους λόγους αυτούς, στις 16.12.2002, εκδόθηκε από το Συμβούλιο ο Κανονισμός 1/2003, με στόχο τον εκσυγχρονισμό του κοι-

<sup>129</sup> Ενδεικτικά αποφάσεις ΓΔ Υποθ. T-155/73, Sacchi, Συλλ. 1974, σελ. 409 σκ. 15 και T-260/94 Air Inter όπ.π. σκ. 138 και Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 10.12.1982 στην Υποθ. [1982] L360/36 British Telecommunications, [1983], 457, σκ. 33.

<sup>130</sup> Βλ. Κανονισμό 1/2003, προοίμιο, παρ. (1).

<sup>131</sup> Βλ. Θ. Γαλάνη, Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές, Μια ανάγνωση του ενωσιακού κεκτημένου, Νομική Βιβλιοθήκη 2018, σ. 57.

<sup>132</sup> Βλ. για κατ' άρθρο ερμηνεία αυτού, Η. Σουφλερού, Ο κανονισμός 1/2003 για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού της Ε.Ε. (άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ), Νομική Βιβλιοθήκη, 2015.

νοτικού δικαίου του ανταγωνισμού<sup>133</sup>. Οι σημαντικότερες τροποποιήσεις που επέφερε στο προηγούμενο καθεστώς ο ανωτέρω Κανονισμός είναι οι ακόλουθες<sup>134</sup>:

Για πρώτη φορά υιοθετήθηκε σε ρητό νομοθετικό κείμενο το σύστημα αποκεντρωμένης εφαρμογής των άρθρων 81 και 82 της Συνθ.Ε.Κ., σύμφωνα με το οποίο υφίσταται παράλληλη (συντρέχουσα) αρμοδιότητα εφαρμογής, σε διοικητικό επίπεδο, των ανωτέρω διατάξεων τόσο από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή όσο και από εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού, σε συνδυασμό με ένα πλέγμα κυρώσεων, το οποίο κατέστησε πλήρη την εφαρμογή των λόγω διατάξεων. Επί τη βάση του νέου καθεστώτος, οι εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού και τα Δικαστήρια των κρατών- μελών είναι πλέον αρμόδια για την εφαρμογή τόσο του άρθρου 81 παρ. 1 (και του άρθρ. 82) της Συνθήκης όσο και του άρθρου 81 παρ. 3, προβαίνοντας σε συνολική νομική κρίση σχετικά με την παράβαση του άρθρου 81<sup>135</sup>. Επίσης σε δικονομικό επίπεδο, καταργείται τόσο η υποχρέωση γνωστοποίησης των συμφωνιών, όσο και το δικαίωμα των επιχειρήσεων να ζητούν από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή την παροχή εξαίρεσης ή πιστοποίησης περί μη εφαρμογής του άρθρου 81 Συνθ. Ε.Κ. σε συγκεκριμένη συμφωνία. Θεσπίζονται νέες ελεγκτικές εξουσίες της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, που ασκούνται εντός της επικράτειας των κρατών-μελών και της επιτρέπουν να εφαρμόζει με τρόπο αποτελεσματικό το ισχύον κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού (άρθρα 17-22). Εισάγεται ο θεσμός της συνεργασίας μεταξύ της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των εθνικών Δικαστηρίων των κρατών-μελών (άρθρο 15).

Εισήχθησαν επίσης για πρώτη φορά με ρητό νομοθετικό κείμενο οι ακόλουθοι τρεις κανόνες: i) της υπεροχής του κοινοτικού έναντι του εθνικού δικαίου του ανταγωνισμού (άρθρ. 3), ii) της ομοιόμορφης εφαρ-

<sup>133</sup> Βλ. για μια αποτίμηση της εφαρμογής του Κανονισμού κατά τη δεκαετία 2003-2013, *Wouter P.J. Wils, Ten Years of Regulation 1/2003 – A Retrospective*, *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 4, No. 4, 2013, pp. 293-301, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα <http://ssrn.com/author=456087>.

<sup>134</sup> Για εκτενή παρουσίαση των τροποποιήσεων, βλ. *Κ. Ηλιόπουλου, Η Πολιτική Ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, σε *Νέα Ευρωπαϊκή Ένωση - Οργάνωση και Πολιτικές - 50 χρόνια*, επιμ. Ν. Μαραβέγια – Μ. Τσινιζέλη, εκδ. Θεμέλιο, 2007, σ. 566-571.

<sup>135</sup> Βλ. ό.π., παρ. (4).



μογής της κοινοτικής νομοθεσίας του ανταγωνισμού από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, τις εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού και τα εθνικά Δικαστήρια των κρατών-μελών (άρθρ. 16) και iii) του βάρους της αποδείξεως (άρθρ. 2).

### **Κανονισμός 773/2004 σχετικά με τη διεξαγωγή από την Επιτροπή των διαδικασιών δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ**

Ο ανωτέρω Κανονισμός λαμβάνοντας υπόψη ότι οι καταγγελίες αποτελούν ουσιώδη πηγή πληροφοριών για τον εντοπισμό παραβιάσεων των κανόνων ανταγωνισμού και συνεπώς είναι σημαντικό να καθορίζονται σαφείς και αποτελεσματικές διαδικασίες για τον χειρισμό των καταγγελιών που υποβάλλονται στην Επιτροπή, θέσπισε κανόνες σχετικά με την κίνηση των διαδικασιών αυτών από την Επιτροπή, καθώς και σχετικά με τον χειρισμό των καταγγελιών και την ακρόαση των ενδιαφερομένων μερών.

### **Κανονισμός 720/2022 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της Σ.Λ.Ε.Ε σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών**

Ο ανωτέρω Κανονισμός, ο οποίος αντικατέστησε τον προηγούμενο 330/2010 και τέθηκε σε ισχύ από 1.6.2022, ρυθμίζει το ευεργέτημα της απαλλαγής επιχειρήσεων από την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ, στην περίπτωση κάθετων συμφωνιών και αντίστοιχων εναρμονισμένων πρακτικών, για τις οποίες μπορεί να θεωρηθεί με επαρκή βαθμό βεβαιότητας ότι πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 101 παράγραφος 3 της ΣΛΕΕ<sup>136</sup>. Στο νέο Κανονισμό συμπεριλήφθηκαν και ζητήματα τα οποία άπτονται των επιγραμμικών πλατφορμών και της λειτουργίας αυτών καθώς η οικονομία των επιγραμμικών πλατφορμών διαδραματίζει ολοένα και σημαντικότερο ρόλο στη διανομή αγαθών και υπηρεσιών. Οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην οικονομία των επιγραμμικών πλατφορμών καθιστούν δυνατές νέες μορφές επιχειρηματικής δραστηριότητας, ορισμένες από τις οποίες δεν είναι εύκολο να

---

<sup>136</sup> Βλ. προοίμιο, παρ. (1) και (5).

κατηγοριοποιηθούν με τη χρήση εννοιών που συνδέονται με κάθετες συμφωνίες στην παραδοσιακή οικονομία<sup>137</sup>.

**Οδηγία 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Νοεμβρίου 2014, σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης**

Η δημόσια επιβολή του δικαίου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού μέσω των εξειδικευμένων αρχών ανταγωνισμού είναι αναγκαία αλλά δεν συνιστά επαρκή προϋπόθεση για την αποτελεσματική εφαρμογή του ενωσιακού και εθνικού δικαίου ανταγωνισμού. Όπως είχε κριθεί η ιδιωτική επιβολή είναι απαραίτητο συμπλήρωμα της δημόσιας επιβολής. Έτσι όπως αναφέρεται στο προοίμιο της Οδηγίας (σκ. 3) «η πλήρης αποτελεσματικότητα των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, ιδίως δε το πρακτικό αποτέλεσμα των απαγορεύσεων που προβλέπονται σε αυτά, προϋποθέτει ότι οποιοσδήποτε, είτε πρόσωπο, περιλαμβανομένων καταναλωτών και επιχειρήσεων, είτε δημόσια αρχή, μπορεί να αξιώσει ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων αποζημίωση για ζημία την οποία υπέστη λόγω παράβασης». Το άρθρο 1 της εν λόγω Οδηγίας θεσπίζει ορισμένους αναγκαίους κανόνες για να διασφαλίζεται ότι οιοσδήποτε υπέστη ζημία λόγω παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού από επιχείρηση ή από ένωση επιχειρήσεων μπορεί να ασκήσει αποτελεσματικά το δικαίωμα για αξίωση πλήρους αποζημίωσης για την εν λόγω ζημία από την επιχείρηση ή την ένωση επιχειρήσεων. Περαιτέρω στο άρθρο 3 της Οδηγίας προβλέπεται το δικαίωμα της πλήρους αποζημίωσης. Ειδικότερα προβλέπεται ότι τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι οιοσδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που έχει υποστεί ζημία λόγω παράβασης του δικαίου ανταγωνισμού μπορεί να αξιώσει και να επιτύχει πλήρη αποζημίωση για την εν λόγω ζημία. Η πλήρης αποζημίωση σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 περιλαμβάνει τόσο τη θετική ζημία και το διαφυγόν κέρδος, καθώς και καταβολή τόκων. Η ως άνω Οδηγία ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο με τον ν. 4529/2018 (ΦΕΚ 56/Α/23-3-2018). Στην αιτιολογική έκθεση του

<sup>137</sup> Βλ. Προοίμιο, παρ. 10.

νόμου επισημαίνεται ότι «η εφαρμογή όλων των διατάξεων που ανήκουν στο εθνικό ουσιαστικό ή στο δικονομικό δίκαιο και εφαρμόζονται σε αγωγή αποζημίωσης λόγω παράβασης των κανόνων ανταγωνισμού κατά πάγια ενωσιακή νομολογία δεν θα πρέπει να καθιστά πρακτικά αδύνατη ή εξαιρετικά δύσκολη την υλοποίηση της αξίωσης αποζημίωσης». Για την υλοποίηση του σκοπού της Οδηγίας ο ελληνικός ν. 4529/2018 περιλαμβάνει σχετικές ρυθμίσεις ιδίως για την πρόσβαση σε αποδεικτικά στοιχεία (άρθρα 4 και 6), τη δεσμευτικότητα των αποφάσεων των εθνικών αρχών ανταγωνισμού (άρθρ. 9), την παραγραφή της αξίωσης αποζημίωσης (άρθρ. 8), την ευθύνη των παραβατών και τα αναγωγικά δικαιώματα (άρθρ. 10), τον υπολογισμό του ύψους της ζημίας (άρθρ. 14) και τη μετακύλιση της επιπλέον επιβάρυνσης και τις διαδικασίες συναινετικού διακανονισμού (άρθρ. 15).

**Οδηγία 2019/1/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Δεκεμβρίου 2018, για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς**

Η ανωτέρω Οδηγία θεσπίζει ορισμένους κανόνες με στόχο να διασφαλιστεί ότι οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού διαθέτουν τις αναγκαίες εγγυήσεις ανεξαρτησίας, πόρους και εξουσίες επιβολής της νομοθεσίας και προστίμων για την αποτελεσματική εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, ώστε να μην υφίστανται στρεβλώσεις του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά και να μην περιέρχονται οι επιχειρήσεις και οι καταναλωτές σε μειονεκτική θέση ως αποτέλεσμα εθνικών διατάξεων και μέτρων που εμποδίζουν τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού να επιβάλλουν αποτελεσματικά την εφαρμογή των κανόνων. Στο προοίμιο (παρ. 2) της Οδηγίας 2019/1/ΕΕ δίνεται έμφαση στην συγκρότηση του ευρωπαϊκού δικτύου ανταγωνισμού και επισημαίνεται ότι: «Η δημόσια επιβολή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ διενεργείται από τις εθνικές αρχές ανταγωνισμού (ΕΑΑ) των κρατών μελών παράλληλα με την Επιτροπή δυνάμει του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου. Οι ΕΑΑ και η Επιτροπή, από κοινού, συγκροτούν ένα δίκτυο δημόσιων αρχών που εφαρμόζει τους κανόνες ανταγωνισμού της Ένωσης σε στενή συνεργασία (Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού)». Η ως άνω Οδηγία, όπως

εκτέθηκε ανωτέρω, ενσωματώθηκε, στο εθνικό δίκαιο με το ν. 4886/2022 (ΦΕΚ Α' 12/24.01.2022), με καθυστέρηση καθώς η προθεσμία που είχε προβλεφθεί για την ενσωμάτωση από τα κράτη μέλη έληγε στις 4.2.2021.

### 2.3. Η ιστορική εξέλιξη της απελευθέρωσης των αγορών

#### *Έννοια της απελευθέρωσης*

Ως απελευθέρωση νοείται «η διαδικασία μέσω της οποίας ο ανταγωνισμός εισάγεται ή αναπτύσσεται δραστικά στις αγορές χάρη στην άρση των μονοπωλίων ή αποκλειστικών δικαιωμάτων που συστήθηκαν μέσω επιχειρήσεων που μνημονεύονται στο άρθρο 37 (νέο 31) (ήτοι μονοπώλια εμπορικού χαρακτήρα) ή άρθρο 90 (νέο 86) ΣυνθΕΚ (δημόσιες επιχειρήσεις ή επιχειρήσεις στις οποίες τα κράτη μέλη χορηγούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα»<sup>138</sup>. Η απελευθέρωση ως η εισαγωγή και εφαρμογή κανόνων ελεύθερου ανταγωνισμού σε τομέα της οικονομίας που μέχρι πρότινος ήταν μονοπωλιακά οργανωμένος διαφέρει από τις έννοιες της ιδιωτικοποίησης, αποκρατικοποίησης, παραχώρησης κ.α.<sup>139</sup> και «*οδηγεί στη μετάβαση από το διοικητικό δίκαιο στο ιδιωτικό δίκαιο, από την αρχή του ετεροκαθορισμού στην αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας, από την αναγκαστική σύμβαση στην ελευθερία των συμβάσεων μέσα από το άνοιγμα στον ανταγωνισμό ανταγωνιστών και καταναλωτών*»<sup>140</sup>.

Η Συνθήκη της Ρώμης (1957)<sup>141</sup> έθεσε τις βάσεις της κοινής πολιτικής

<sup>138</sup> Βλ. Χ. Συνοδινού, Απελευθέρωση των μονοπωλίων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας και κοινοτικό δίκαιο, ΔΕΕ 11/2000 σ. 1073.

<sup>139</sup> Στη θεωρία απαντάται και ο όρος «απορρύθμιση» (deregulation) που αποδίδει το αίτημα για όσο το δυνατόν μικρότερη ενασχόληση του κράτους με την οικονομία, βλ. Γ. Δελλή, «Κρατικός παρεμβατισμός, οικονομική ανάλυση του δικαίου και οργάνωση των υπηρεσιών γενικού συμφέροντος», ΤοΣ 1/2009, σ. 42 καθώς και Μ. Βελεγράκη, «Η απορρύθμιση των κρατικών μονοπωλίων και η ηλεκτρική ενέργεια», ΝοΒ 53/2005, σ. 1498 όπου αναφέρεται συγκεκριμένα ότι: «ως απορρύθμιση των κρατικών μονοπωλίων νοείται η κατάργηση των μονοπωλίων δημοσίων επιχειρήσεων ή και υπηρεσιών που ανήκουν οργανικά στο Κράτος, ιδίως στους τομείς της κοινής ωφέλειας και η δυνατότητα και άλλων ιδιωτικών κατά βάση αλλά και δημόσιων επιχειρήσεων να δραστηριοποιηθούν στους τομείς αυτούς».

<sup>140</sup> Μ.Θ. Μαρίνου, «Θεσμικοί μηχανισμοί απελευθέρωσης δικτυακών αγορών», ΕΕμπΔ 2007, σ. 512.

<sup>141</sup> Βλ. ολόκληρο το κείμενο διαθέσιμο στην ιστοσελίδα <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:11957E/TXT&from=EL>.

που θα ασκούσε η Επιτροπή στο θέμα του ανταγωνισμού. Η ενιαία ευρωπαϊκή αγορά δεν σημαίνει απαραίτητα κατάργηση των μονοπωλιακών καταστάσεων. Τελικός στόχος της διαδικασίας απελευθέρωσης είναι η πρακτική διασφάλιση του δικαιώματος κάθε καταναλωτή να επιλέγει ελεύθερα τον προμηθευτή του, αλλά και να διατίθενται ευκαιρίες από την αγορά για ουσιαστική άσκηση του δικαιώματος αυτού, έτσι ώστε να επιτυγχάνεται μέσω του ανταγωνισμού βελτίωση της ποιότητας και μείωση των τιμών<sup>142</sup>. Ο βαθμιαίος έκτοτε μετασχηματισμός της τελωνειακής αρχικά ευρωπαϊκής ένωσης σε κοινή εσωτερική αγορά, στην οποία δόθηκε ώθηση με τη Συνθήκη του Μάαστριχτ (1992) οδήγησε στην απόφαση κατάργησης των εμποδίων που απέμεναν στις ενδοκοινοτικές συναλλαγές και έθεσε το ζήτημα της έκτασης των ρυθμιστικών παρεμβάσεων. Η υιοθέτηση ενός νέου ρυθμιστικού πλαισίου σε ευρωπαϊκό επίπεδο και η μεταβίβαση εξουσιών σε θεσμούς της Ε.Ε. συνιστούσαν κύρια χαρακτηριστικά της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης<sup>143</sup>.

Η δράση των κρατών μελών της Ε.Ε. περιλαμβάνει, σύμφωνα με τους όρους των ιδρυτικών συνθηκών τη θέσπιση μιας οικονομικής πολιτικής, που βασίζεται στο στενό συντονισμό των οικονομικών πολιτικών των κρατών μελών, στην εσωτερική αγορά, καθώς και στον καθορισμό κοινών στόχων, και ασκείται σύμφωνα με την αρχή της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό. Όπως επισημαίνει ο Γ. Δελλής «ο ελεύθερος ανταγωνισμός είναι, πάνω από όλα, ένα κανονιστικό εργαλείο αναζήτησης του δημοσίου συμφέροντος μέσα από τη στάθμιση των συνεπειών που επιφέρει μια ιδιωτική συμπεριφορά ή ένα δημόσιο μέτρο πάνω στην αγορά»<sup>144</sup>.

Σε ευρωπαϊκό επίπεδο η απελευθέρωση τομέων αγορών λαμβάνει χώρα σταδιακά. Αρχικά σε ευρωπαϊκό επίπεδο απελευθερώθηκε μερικώς ο το-

<sup>142</sup> Αικ. Ηλιάδου, Η διείσδυση του δημοσίου δικαίου στη ρύθμιση αγορών δικτύου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σ. 34 επ., ίδιας, Απελευθέρωση Αγοράς ενέργειας κατά το ευρωπαϊκό και εθνικό δίκαιο, στο συλλογικό έργο Φαραντούρης Ν. (επιμέλεια), Ενέργεια, Δίκαιο, Οικονομία & Πολιτική, Νομική Βιβλιοθήκη 2012, σ. 21 επ.

<sup>143</sup> Βλ. για μια εκτενή ανάλυση, Λ. Τσούκαλη, Η νέα ευρωπαϊκή οικονομία, Στο κατώφλι του 21<sup>ου</sup> αιώνα, εκδ. Παπαζήση, 1998, ιδίως κεφ. 5 Η πολιτική οικονομία της απελευθέρωσης και των ρυθμιστικών παρεμβάσεων σ. 131-179.

<sup>144</sup> Γ. Δελλή, Κοινή ωφέλεια και αγορά, τ. Α' εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2008, σ. 133.

μέας των αερομεταφορών<sup>145</sup> και στη συνέχεια ο τομέας των τηλεπικοινωνιών<sup>146</sup>. Στον τομέα της ενέργειας υπήρξαν σημαντικές αντιδράσεις των κρατών μελών. Είναι χαρακτηριστικό ότι η σταδιακή απελευθέρωση και δημιουργία μιας ενιαίας και ανταγωνιστικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας αποτέλεσε έναν από τους βασικούς πυλώνες της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ), στο πλαίσιο των ευρύτερων αλλαγών στον τομέα της ενέργειας κατά τη διάρκεια της δεκαετίας του 1990 και προς τούτο υιοθετήθηκε νέο κανονιστικό πλαίσιο που έθεσε τις βάσεις για την επίτευξη των ανωτέρω στόχων.

Στην απελευθέρωση του δημόσιου τομέα των κρατών μελών συνέδραμε καθοριστικά η νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, το οποίο βασίσθηκε ιδίως στο άρθρο 90 παρ. 2 ΣυνθΕΚ. Σύμφωνα με αυτό, οι κανόνες του ανταγωνισμού δεν εφαρμόζονται, όταν εμποδίζουν, νομικά ή πραγματικά, την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που έχει ανατεθεί στις δημόσιες επιχειρήσεις. Αναζητώντας το νόημα αυτής της διάταξης, το Δικαστήριο υιοθέτησε την ιδέα μιας σύγχρονης δημόσιας επιχείρησης, προσαρμοσμένης στις απαιτήσεις όχι μόνο μιας ανταγωνιστικώς λειτουργούσας αγοράς, αλλά και των καταναλωτών. Όπως χαρακτηριστικά τόνιζε ο Πρόεδρος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής J. Delors, το πνεύμα της νομολογίας του Δικαστηρίου εκφράζει την ανάγκη να συμφιλιωθεί η λογική της αγοράς με την ηθική της δημόσιας υπηρεσίας, η ανταγωνιστικότητα με τη διασφάλιση των συμφετών του συνόλου, η αποδοτικότητα με την άριστη διαχείριση των πλουτοπαραγωγικών πηγών, εν συντομία ο ελεύθερος ανταγωνισμός με τη δημόσια υπηρεσία<sup>147</sup>.

Κατά τη διάρκεια των τελευταίων ετών πραγματοποιήθηκαν στην Ελλάδα σημαντικές μεταρρυθμίσεις στην κατεύθυνση της απελευθέρωσης σε πολλούς τομείς και επιμέρους αγορές ή δραστηριότητες, στο πλαίσιο της προσπάθειας της χώρας μας να ανταποκριθεί στην ανάγκη εκσυγχρονισμού και βελτίωσης του ρυθμιστικού πλαισίου λειτουργίας των αγορών, στις

<sup>145</sup> Κανονισμοί 2342/1990, 2343/1990, 294/1991, 2407/1992, 2408/1992, 2409/1992 καθώς και Οδηγία 96/67/ΕΚ .

<sup>146</sup> Οδηγίες 88/301/ΕΟΚ, 90/387/ΕΚ, 90/388/ΕΟΚ, 92/1944, 97/13, 97/33, 98/10, 98/34.

<sup>147</sup> G. Meyrommeinc, La France demande un statut europeen des services publics, Revue des Affaires Europeennes, no 2, 1993, σ. 51.

υποχρεώσεις προσαρμογής της στις ευρωπαϊκές/διεθνείς κατευθύνσεις πολιτικής για την άρση αδικαιολόγητων περιορισμών στη λειτουργία των αγορών, στη διασφάλιση συνθηκών ανταγωνισμού και στην αντιμετώπιση εγγενών αδυναμιών. Ενδεικτικά εξετάζονται συνοπτικά τα πρώτα βήματα της πορείας απελευθέρωσης της αγοράς στους τομείς της ηλεκτρικής ενέργειας, του φυσικού αερίου και των τηλεπικοινωνιών στην Ελλάδα. Ειδικότερα:

#### *Στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας*

Με την Οδηγία 96/92/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου θεσπίσθηκαν κοινοί κανόνες για την παραγωγή, τη μεταφορά και τη διανομή ηλεκτρικής ενέργειας, προκειμένου να δημιουργηθεί σταδιακά μια εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, ώστε οι δραστηριότητες αυτές (παραγωγή, μεταφορά και διανομή της ηλεκτρικής ενέργειας) να καταστούν πιο αποδοτικές με παράλληλη ενίσχυση της ασφάλειας του εφοδιασμού και της ανταγωνιστικότητας της ευρωπαϊκής οικονομίας και με σεβασμό της προστασίας του περιβάλλοντος Σύμφωνα με το άρθρο 27 παρ. 1 της Οδηγίας, τα Κράτη-Μέλη έπρεπε να αρχίσουν να την εφαρμόζουν το αργότερο από την 19.2.1999. Η ημερομηνία αυτή μετατέθηκε για την Ελλάδα κατά δύο χρόνια (19.2.2001). Οι πιο σημαντικές ρυθμίσεις της Οδηγίας ήταν: α) Η κατάργηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων παραγωγής (Κεφάλαιο III της Οδηγίας), β) Ο ορισμός φορέα διαχείρισης του συστήματος μεταφοράς (Κεφάλαιο IV της Οδηγίας), γ) Η σταδιακή απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, η οποία επιτυγχάνεται μέσω του προσδιορισμού «επιλεγόντων πελατών» (Κεφάλαιο VI της Οδηγίας), δ) Η παροχή πρόσβασης στο σύστημα σε παραγωγούς, σε προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας και σε Επιλέγοντες Πελάτες (Κεφάλαιο VI της Οδηγίας), και ε) Η τήρηση χωριστών λογαριασμών για καθεμία από τις δραστηριότητες παραγωγής, μεταφοράς και διανομής στην περίπτωση καθετοποιημένων επιχειρήσεων (Κεφάλαιο V της Οδηγίας).

Μέχρι τότε η Δ.Ε.Η. είχε το αποκλειστικό δικαίωμα παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας στην Ελλάδα. Μετέφερε την ηλεκτρική ενέργεια μέσω του δικτύου υψηλής τάσης (σύστημα μεταφοράς), το οποίο της ανήκε κατά κυριότητα, στο δίκτυο διανομής (δίκτυο μεσαίας και χαμηλής τάσης) και μέσω αυτού προμήθευε τους καταναλωτές κατά αποκλειστικό δικαίωμα. Η μονο-

πωλιακή αυτή θέση της Δ.Ε.Η. στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας είχε περιορισθεί μερικώς το 1994, με την ψήφιση του ν.2244/1994, με τον οποίο επετράπη υπό προϋποθέσεις η παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας για χρήση του παραγωγού (αυτοπαραγωγή) και η παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας από ανανεώσιμες πηγές ενέργειας ή μέσω συμπαραγωγής, εντούτοις η κυρίαρχη και μονοπωλιακή θέση της Δ.Ε.Η. στην αγορά δεν είχε μεταβληθεί ουσιαστικά.

Σε εθνικό επίπεδο, η διαδικασία της απελευθέρωσης της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας ξεκίνησε ουσιαστικά με τις διατάξεις του ν. 2773/1999 «Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας - Ρύθμιση θεμάτων ενεργειακής πολιτικής και λοιπές διατάξεις». Στην αιτιολογική έκθεση του νόμου<sup>148</sup> επισημαίνεται ότι παράλληλα με την προσαρμογή της ελληνικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στους σκοπούς και τους κανόνες που θεσπίζονται με την Οδηγία 96/92/Ε.Κ. πρέπει να διασφαλίζεται ο χαρακτήρας κοινής ωφέλειας των δραστηριοτήτων που ασκούνται στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας. Με τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισσαβόνας, ο τομέας της ενέργειας συγκαταλέγεται πλέον στις συντρέχουσες αρμοδιότητες της Ένωσης και των κρατών - μελών, κι επιπρόσθετα με το άρθρο 194 (1) της ΣΛΕΕ (Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης), ως καίριες επιδιώξεις της Ένωσης ρητώς ορίζονται η διασφάλιση της λειτουργίας της αγοράς ενέργειας και του ενεργειακού εφοδιασμού, η προώθηση της ενεργειακής αποδοτικότητας και των διασυνδέσεων των ενεργειακών δικτύων. Η Ένωση έχει θέσει ως καίρια επιδίωξή της τη δημιουργία μίας ενιαίας εσωτερικής αγοράς ενέργειας, η οποία βασίζεται πάνω από όλα στην ύπαρξη ενός ευρωπαϊκού ασφαλούς και συνεκτικού δικτύου ενέργειας. Στο πλαίσιο αυτό η Οδηγία 2009/72/ΕΚ για την επίτευξη του στόχου αυτού θέτει σε ενωσιακό επίπεδο ρυθμίσεις σχετικά με τον αποτελεσματικό διαχωρισμό των δραστηριοτήτων μεταφοράς και διανομής από τις δραστηριότητες της παραγωγής και της προμήθειας στον τομέα ηλεκτρικής ενέργειας. Τα δίκτυα ηλεκτρικής ενέργειας (μεταφορά και διανομή) αποτελούν βασική προϋπόθεση για την ύπαρξη ανταγωνισμού, αφού οι χρήστες τους (παραγωγοί, προμηθευτές, εισαγωγείς, έμποροι), εξαρτώνται από την ύπαρξη και

<sup>148</sup> Διαθέσιμη στην ιστοσελίδα της Βουλής [www.hellenicparliament.gr](http://www.hellenicparliament.gr).



επέκτασή τους για να ασκήσουν τη δραστηριότητά τους αποτελεσματικά και υπό συνθήκες ανταγωνισμού τόσο στην εγχώρια όσο και την ευρωπαϊκή αγορά ενέργειας. Στη συνέχεια το 2011 θεσπίστηκε ο ν. 4001/2011, ενόψει της προσαρμογής προς τις διατάξεις της ανωτέρω Οδηγίας 2009/72 ΕΚ «Σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της οδηγίας 2003/54/ΕΚ» και της δημιουργίας ενιαίου, σαφούς και εναρμονισμένου με την ανωτέρω οδηγία νομοθετικού πλαισίου για την οργάνωση και την εποπτεία της αγοράς της ηλεκτρικής ενέργειας. Με τον ίδιο νόμο (άρθρ.22) εξειδικεύθηκε η ex ante αρμοδιότητα της ΡΑΕ να παρακολουθεί και να εποπτεύει τη λειτουργία της αγοράς, ιδίως για την τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών υποχρεώσεων, χωρίς να θίγεται η ex post αρμοδιότητα της ΕπΑντ.

Σημειωτέον ότι ο Ευρωπαϊκός Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 1227/2011 για την ακεραιότητα και τη διαφάνεια στη χονδρική αγορά ενέργειας (Regulation on Energy Wholesale Markets Integrity and Transparency) (εφεξής «REMIT»), όπως συμπληρώθηκε με τον Εκτελεστικό Κανονισμό (ΕΕ) αριθ. 1348/2014, εγκαθιδρύει ένα πλαίσιο ελέγχου των ενεργειακών αγορών χονδρικής (wholesale energy products) το οποίο απαγορεύει τη χειραγώγηση της αγοράς και την εκμετάλλευση των εμπιστευτικών πληροφοριών<sup>149</sup>. Στο προοίμιο του Κανονισμού αναφέρεται ρητά ότι η ακεραιότητα και η διαφάνεια στις χονδρικές αγορές ενέργειας θα πρέπει να αποσκοπεί στην ενθάρρυνση ανοικτού και δίκαιου ανταγωνισμού στις χονδρικές αγορές ενέργειας προς το συμφέρον του τελικού καταναλωτή ενέργειας. Σύμφωνα δε με το άρθρ. 7 παρ. 2 του Κανονισμού προβλέπεται ότι οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές συνεργάζονται, σε περιφερειακό επίπεδο, μεταξύ τους και με τον Οργανισμό Συνεργασίας των Ρυθμιστικών Αρχών Ενεργείας, ο οποίος ιδρύθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 713/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τη διενέργεια της παρακολούθησης των χονδρικών αγορών ενέργειας. Για τον σκοπό αυτό, οι εθνικές ρυθμιστι-

<sup>149</sup> Βλ. την ενδιαφέρουσα παρουσίαση του *Johannes LÜBKING*, Competition Enforcement and Remit: Substantive Overlaps and Institutional Cooperation <https://extranet.acer.europa.eu/Events/ACER-Energy-Market-Integrity-and-Transparency-Forum-2019/Documents/Competition%20enforcement%20and%20REMIT.pdf>.

κές αρχές έχουν πρόσβαση στις σχετικές πληροφορίες τις οποίες κατέχει ο Οργανισμός και έχει συγκεντρώσει σύμφωνα με την παράγραφο 1 του εν λόγω άρθρου. Οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές μπορούν επίσης να παρακολουθούν τις δραστηριότητες διαπραγμάτευσης επί ενεργειακών προϊόντων χονδρικής σε εθνικό επίπεδο. Τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν ότι η εθνική αρχή ανταγωνισμού τους ή φορέας παρακολούθησης της αγοράς που έχει δημιουργηθεί εντός της εν λόγω αρχής πραγματοποιεί παρακολούθηση της αγοράς μαζί με την εθνική ρυθμιστική αρχή.

Τον ως άνω Κανονισμό REMIT εφαρμόζει η ΡΑΕ<sup>150</sup>. Ορισμένες όμως πρακτικές που απαγορεύονται από τον REMIT δύνανται υπό ορισμένες προϋποθέσεις (π.χ. στην περ. δεσπόζουσας επιχείρησης) να αποτελούν και παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού (των άρθρων 1, 2 ν. 3959/2011, άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ). Στις περιπτώσεις αυτές η ΕπΑντ ως αρμόδια για τον ex post έλεγχο στρεβλώσεων του ανταγωνισμού, δύναται να παρέμβει ακόμη και αν υπάρχει παρέμβαση της ΡΑΕ<sup>151</sup>. Την ανάγκη δε συνεργασίας των δύο αρχών υπογραμμίζει και η νέα Οδηγία 2019/944 σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την τροποποίηση της οδηγίας 2012/27/ΕΕ όπου προβλέπεται (άρθρ. 59) ρητή υποχρέωση της ΡΑΕ να φέρει ενώπιον της οικείας αρχής ανταγωνισμού υποθέσεις τυχόν στρεβλώσεων ή περιορισμών του ανταγωνισμού συμπεριλαμβανομένης καθώς και να της παρέχει όλες τις συναφείς πληροφορίες.

Στη συνέχεια με τον ν. 4425/2016, επιχειρείται η αναδιοργάνωση της χονδρικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και η μείωση του κόστους της ηλεκτρικής ενέργειας για της Έλληνες πολίτες και της ελληνικές επιχειρήσεις μέσω της εφαρμογής του κοινού τρόπου λειτουργίας των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας των ευρωπαϊκών χωρών («Μοντέλο Στόχος- Target Model»). Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου η αναδιοργάνωση αυτή έχει

<sup>150</sup> Βλ. <https://www.rae.gr/remit/>.

<sup>151</sup> Για την ταυτόχρονη εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού από την Επιτροπή Ανταγωνισμού σε τομέα που έχει ρυθμιστεί από μία ρυθμιστική Αρχή εκ των προτέρων βλ. C- 280/ 08, *Deutsche Telekom v European Commission* [2010] ECR I- 9555; *Tapia, Javier and Mantzari, Despoina*, *The Regulation/Competition Interaction* (April 23, 2012). *J Tapia and D Mantzari*, 'The Regulation/Competition Interaction' in I Lianos and D Geradin (eds) *Handbook on European Competition Law-Substantive Aspects* (Edward-Elgar 2013) ch 14, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2044722>.

στόχο την αποδοτικότερή λειτουργία της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στη χώρα, με τη συμμετοχή περισσότερων «παικτών», οι οποίοι θα έχουν επαρκή εργαλεία να διαχειριστούν τη συμμετοχή και δραστηριοποίηση τους στο σύνολο των αγορών του ηλεκτρικού τομέα ενώ ορίζεται η ΛΑΓΗΕ Α.Ε. ως Διαχειριστής της Χονδρικής Αγοράς Προθεσμιακών Προϊόντων.

Ακολούθως με το ν. 4512/2018 (Γ' Μέρος) προβλέπεται η ίδρυση του Ελληνικού Χρηματιστηρίου Ενέργειας. Ο νόμος στοχεύει στη δημιουργία μιας ολοκληρωμένης χονδρικής ενεργειακής αγοράς στην οποία οι συναλλαγές ενεργειακών προϊόντων (ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου) θα πραγματοποιούνται σε πραγματικό χρόνο. Ήδη δε ως ως άνω Οδηγία 2019/944 σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την τροποποίηση της οδηγίας 2012/27/ΕΕ όπου προβλέπεται ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το ν. 4986/2022 (ΦΕΚ Α' 204/28.10.2022).

#### *Στον τομέα του φυσικού αερίου*

Η οδηγία 98/30/ΕΚ σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου, αναδείκνυε τη συνέπεια των οργάνων της Ένωσης για την ανάγκη διαφύλαξης των υποχρεώσεων παροχής υπηρεσιών κοινής ωφελείας, ιδίως μετά τη θέση σε εφαρμογή της Συνθήκης του Άμστερνταμ. Η εισαγωγή και εμπορία (προμήθεια), μεταφορά και διανομή του φυσικού αερίου στην Ελλάδα ρυθμίστηκε αρχικά με τον ν. 2364/1995 (ΦΕΚ Α' 252/6.12.1995). Στη συνέχεια, σε συμμόρφωση με τις υποχρεώσεις περί απελευθέρωσης της αγοράς φυσικού αερίου που επέβαλλε το 2ο Ενεργειακό Πακέτο της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με τους κοινούς κανόνες στην εσωτερική αγορά αερίου (Οδηγία 2003/55/ΕΚ και Ε.Κ. 1775/2005) εκδόθηκε ο ν. 3428/2005 (ΦΕΚ Α' 313/27.12.2005) περί απελευθέρωσης της Αγοράς Φυσικού Αερίου, με τον οποίο ενσωματώθηκαν στο εθνικό δίκαιο οι προβλέψεις των ανωτέρω Ευρωπαϊκών Οδηγιών και Κανονισμών. Σε συνέχεια της έκδοσης του 3ου ενεργειακού Πακέτου και για τον σκοπό εναρμόνισης με τις προβλέψεις αυτού (ειδικότερα την Οδηγία 2009/73/ΕΚ και τους Κανονισμούς (Ε.Κ.) 713/2009 και 715/2009), με στόχο την περαιτέρω ομαλή ολοκλήρωση της εσωτερικής αγοράς φυσικού αερίου και της δημιουργίας ίσων όρων πρόσβασης για όλες τις επιχειρήσεις φυσικού αε-

ρίου που δραστηριοποιούνται εντός της Ε.Ε., εκδόθηκε ο νέος ενεργειακός ν. 4009/2011 για τη λειτουργία Ενεργειακών Αγορών Ηλεκτρισμού και Φυσικού Αερίου, ο οποίος αντικατέστησε κατά το πλείστον τον ν. 3428/2005. Ειδικότερα, ο ν. 4001/2011 ρυθμίζει τις δραστηριότητες της παραγωγής, προμήθειας, αγοράς, μεταφοράς, διανομής, αποθήκευσης, υγροποίησης και αεριοποίησης φυσικού αερίου εντός της ελληνικής επικράτειας, οι οποίες χαρακτηρίζονται ως δραστηριότητες κοινής ωφέλειας και οι οποίες τελούν υπό την εποπτεία του κράτους. Ο ν. 4001/2011 τροποποιήθηκε<sup>152</sup> με σκοπό την περαιτέρω απελευθέρωση της αγοράς φυσικού αερίου, διά της άρσης υφιστάμενων ρυθμιστικών εμποδίων εισόδου επιχειρήσεων στις σχετικές αγορές, της αναμόρφωσης του πλαισίου διανομής φυσικού αερίου μέσω της επιβολής στις κάθετα ολοκληρωμένες εταιρίες φυσικού αερίου υποχρέωσης για νομικό και λειτουργικό διαχωρισμό των δραστηριοτήτων διαχείρισης Δικτύων Διανομής από τις δραστηριότητες Προμήθειας φυσικού αερίου έως την 1η Ιανουαρίου 2017, καθώς και της διεύρυνσης του ορισμού του «Επιλέγοντος Πελάτη»<sup>153</sup> που καταλαμβάνει πλέον, από 1ης Ιανουαρίου 2018, όλους τους οικιακούς πελάτες. Την εφαρμογή και εξειδίκευση του εν λόγω πλαισίου έχει αναλάβει, ως ανεξάρτητος ρυθμιστής, η ΡΑΕ, η οποία ενεργεί ex ante.

Ακολουθώντας με τις διατάξεις του ν. 4602/2019 επιχειρείται ο ιδιοκτησιακός διαχωρισμός των υφιστάμενων δικτύων διανομής φυσικού αερίου από τις δραστηριότητες παραγωγής και προμήθειας αυτού με στόχο τη δημιουργία κινήτρων για επενδύσεις στον τομέα των δικτύων διανομής φυσικού αερίου.

### *Στον τομέα των τηλεπικοινωνιών*

Η οδηγία 96/19/ΕΚ της Επιτροπής καθιέρωσε «το πλήρες άνοιγμα των αγορών τηλεπικοινωνιών στον ανταγωνισμό». Η οδηγία αυτή αποτέλεσε την κατάληξη μιας σειράς «οδηγιών απελευθέρωσης» που αφορούν τις δο-

<sup>152</sup> Με τους νόμους 4336/2015 (ΦΕΚ Α94/14.08.2015), 4337/2015 (ΦΕΚ Α129/17.10.2015), 4414/2016 (ΦΕΚ Α149/09.08.2016), 4423/2016 (ΦΕΚ Α182/27.09.2016) και συγκεκριμένα το άρθρο 55 και 4425/2016 (ΦΕΚ Α185/30.09.2016) και συγκεκριμένα το άρθρο 15.

<sup>153</sup> Βλ. άρθρ. 2 του ν. 4002/2011.

ρυφορικές επικοινωνίες (οδηγία 94/46/ΕΚ - ΕΕ L 268/1994, σ. 15), τα καλωδιακά τηλεοπτικά δίκτυα (οδηγία 95/51/ΕΚ - ΕΕ L 256/1995, σ. 49) και τις κινητές και προσωπικές επικοινωνίες (οδηγία 96/2/ΕΚ). Παράλληλα, το Συμβούλιο υιοθέτησε το σημαντικό ψήφισμα της 22ας Ιουλίου 1993 (ΕΕ C 213/1995, σ. 49), το οποίο ζητούσε ομόφωνα την απελευθέρωση όλων των δημόσιων υπηρεσιών φωνητικής τηλεφωνίας μέχρι την 1.1.1998. Στο ψήφισμα αυτό γινόταν ωστόσο λόγος για θέσπιση πρόσθετων μεταβατικών περιόδων μέχρι πέντε ετών που θα επιτρέψουν στα Κράτη μέλη με τα λιγότερο αναπτυγμένα δίκτυα, και συγκεκριμένα στην Ισπανία, την Ιρλανδία, την Ελλάδα και την Πορτογαλία, να προβούν στις αναγκαίες προσαρμογές, ιδίως όσον αφορά τα τιμολόγια. Το Συμβούλιο ομόφωνα αναγνώρισε επίσης ότι η παροχή τηλεπικοινωνιακής υποδομής πρέπει να απελευθερωθεί μέχρι την 1.1.1998 με την ίδια μεταβατική περίοδο (Ψήφισμα της 22.10.1994, ΕΕ C 379/1994, σ. 4). Τέλος, με το ψήφισμά του της 18ης.9.1995 (ΕΕ C 258/1995, σ. 1) θέσπισε τις βασικές κατευθυντήριες οδηγίες για το μελλοντικό ρυθμιστικό πλαίσιο<sup>154</sup>.

Η Ελλάδα, ασκώντας σχετικό της δικαίωμα, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 της οδηγίας 90/388/ΕΟΚ, ζήτησε ορισμένες μεταβατικές περιόδους εφαρμογής των κοινοτικών διατάξεων. Με απόφαση της της 18.6.1997 (ΕΕ L 245/1997, σ. 6), η Επιτροπή αποφάσισε να επιτρέψει στην Ελλάδα να αναβάλει, ως την 31.12.2000, την κατάργηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων που έχουν χορηγηθεί στον Οργανισμό Τηλεπικοινωνιών Ελλάδος Α.Ε. για την παροχή υπηρεσιών φωνητικής τηλεφωνίας και την εγκατάσταση και παροχή δημόσιων τηλεπικοινωνιακών δικτύων.

Στα πλαίσια αυτά ψηφίσθηκε ν. 2867/2000 με έναρξη ισχύος από 1.1.2001 με τον οποίο πραγματοποιήθηκε τελικά η απελευθέρωση των τηλεπικοινωνιών στην Ελλάδα. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του

<sup>154</sup> Εκτός από τις προαναφερόμενες οδηγίες, το επονομαζόμενο «κοινοτικό τηλεπικοινωνιακό δίκαιο» βασίζεται στις οδηγίες 97/33/ΕΚ για τη «διασύνδεση στο χώρο των τηλεπικοινωνιών προκειμένου να διασφαλισθεί καθολική υπηρεσία και διαλειτουργικότητα, με εφαρμογή των αρχών παροχής ανοικτού δικτύου (UPN)» (ΕΕ L 199/1997 σ. 32), 97/13ΕΚ «σχετικά με το κοινό πλαίσιο γενικών και ειδικών αδειών στον τομέα των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών» (ΕΕ L 122/1997, σ. 28) και 98/1 Ο/ΕΚ «για την εφαρμογή της παροχής ανοικτού δικτύου (UNP) στη φωνητική τηλεφωνία και την καθολική υπηρεσία για τις τηλεπικοινωνίες σε ανταγωνιστικό περιβάλλον» (ΕΕ L 101/1998, σ. 24).

νόμου<sup>155</sup> η υπαγωγή του τομέα των τηλεπικοινωνιών στους κανόνες του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού αποτελούσε καταρχήν επιταγή της Ευρωπαϊκής Ένωσης αλλά επιβαλλόταν και από τις τεχνολογικές και οικονομικές εξελίξεις· εντούτοις επισημάνθηκε ότι «απελευθερωμένη αγορά δεν σημαίνει απορυθμισμένη αγορά». Βασικός στόχος του νόμου ήταν η προστασία των χρηστών, η διασφάλιση ενός ελάχιστου συνόλου υπηρεσιών, σε προσιτή τιμή, σε όλους τους κατοίκους της χώρας, η προστασία των προσωπικών δεδομένων καθώς και η ανάπτυξη και η εύρυθμη λειτουργία των τηλεπικοινωνιών.

Το πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού ρυθμιστικού πλαισίου για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών περιλαμβάνει τέσσερις Οδηγίες του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002 (L 108), δηλαδή τις: (α) 2002/19/EK σχετικά με την πρόσβαση σε δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών και συναφείς ευκολίες, καθώς και με τη διασύνδεσή τους, (β) 2002/20/EK για την αδειοδότηση δικτύων και υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, (γ) 2002/21/EK σχετικά με το κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών και (δ) 2002/22/EK για την καθολική υπηρεσία και τα δικαιώματα των χρηστών όσον αφορά δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καθώς και την Οδηγία 2002/58/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 12ης Ιουλίου 2002, σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών (L 201).

Οι προαναφερθείσες Οδηγίες 2002/19/EK, 2002/20/EK, 2002/21/EK και 2002/22/EK είχαν ενσωματωθεί στο ελληνικό δίκαιο με τον ν. 3431/2006, οι δε τροποποιητικές αυτών Οδηγίες 2009/136/EK (L 337) και 2009/140/EK (L 337) ενσωματώθηκαν με τον ν. 4070/2012.

Ήδη ο ν. 4727/2020 ο οποίος ενσωμάτωσε την Οδηγία 1972/2018 για τη θέσπιση του Ευρωπαϊκού Κώδικα Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών<sup>156</sup> ρυθμίζει τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες (άρθρ. 109 επ.) στην Ελλάδα.

<sup>155</sup> Διαθέσιμη στην ιστοσελίδα της Βουλής [www.hellenicparliament.gr](http://www.hellenicparliament.gr).

<sup>156</sup> Η Οδηγία αυτή αποτελεί μέρος του ελέγχου «καταλληλότητας του ρυθμιστικού πλαισίου» (REFIT) για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών, το πεδίο εφαρμογής του οποίου περιλαμβάνει τις Οδηγίες 2002/19/EK, 2002/20/EK, 2002/21/EK και

Η Ε.Ε.Τ.Τ. αποτελεί τον εθνικό ρυθμιστή που ρυθμίζει, εποπτεύει και ελέγχει τόσο την αγορά ηλεκτρονικών επικοινωνιών όσο την ταχυδρομική αγορά. Πέραν δε του ρυθμιστικού της ρόλου, της έχουν ανατεθεί αρμοδιότητες ελέγχου παραβάσεων του ανταγωνισμού στα σχετικά πεδία. Η εξαίρεση του πεδίου των τηλεπικοινωνιών και ταχυδρομείων από την ΕπΑντ η οποία διαθέτει εκτενή εμπειρία και τεχνογνωσία στην εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού και προβαίνει σε ευρύτατη χρήση των εργαλείων της εξουσιών στην πράξη σε σύγκριση με την Ε.Ε.Τ.Τ. σύμφωνα με τα αντίστοιχα δημοσιευμένα στοιχεία στις ιστοσελίδες των δύο αρχών θέτει ζητήματα αναποτελεσματικής διαχείρισης υποθέσεων και ανομοιόμορφης εφαρμογής του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού.

#### *Βασικές αρχές απελευθέρωσης*

Όπως γίνεται δεκτό δεν είναι βέβαιο ότι η απελευθέρωση της αγοράς οδηγεί αναγκαστικά σε πλέον ανταγωνιστικές αγορές. Μπορεί, αντίθετα, να οδηγήσει σε ατελή ανταγωνισμό, ή σε διαφορετικού τύπου ατελή ανταγωνισμό, όπως από μονοπωλιακό ανταγωνισμό σε ολιγοπώλιο<sup>157</sup>. Συχνά, επίσης, οι οικονομικοί δρώντες δεν χρησιμοποιούν την «ελευθερία» που τους παρέχει ένα μέτρο και παραμένει ανενεργό<sup>158</sup>. Η απελευθέρωση των αγορών απαιτεί και προϋποθέτει την αυστηρή τήρηση των αρχών του δικαίου του ανταγωνισμού και της υφιστάμενης νομοθεσίας. Η κατάχρηση της δεσπόζουσας

---

2002/22/ΕΚ και τον Κανονισμό (ΕΚ) 1211/2009 και δημιουργεί νομικό πλαίσιο για την εξασφάλιση της ελευθερίας παροχής δικτύων και υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, μόνο υπό τους όρους που καθορίζονται σε αυτή και τους τυχόν περιορισμούς που συνάδουν προς την παρ. 1 του άρθρου 52 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ), ιδίως τα μέτρα που αφορούν τη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια και τη δημόσια υγεία και προς την παρ. 1 του άρθρου 52 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

<sup>157</sup> Βλ. ενδεικτικά *J. J. Gabszewicz, Strategic Interaction and Markets* (Oxford, 2000; online edn, Oxford Academic, 1 Nov. 2003), ιδίως κεφ. 2 "From Perfect to Imperfect Competition" p. 5-29, <https://doi.org/10.1093/0198233418.001.0001>.

<sup>158</sup> Βλ. για την εγχώρια εμπειρία, *Ρ. Καραγιάννη, Α. Κώτση, Ε. Αθανασίου, Ε. Ι. Νίτση, Ι. Χολέζα*, Έκθεση 78 με τίτλο «ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΕΠΙΛΕΓΜΕΝΩΝ ΔΙΑΡΘΡΩΤΙΚΩΝ ΜΕΤΑΡΡΥΘΜΙΣΕΩΝ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΣΤΟΝ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟ ΚΑΙ ΟΙ ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΤΟΥΣ ΣΕ ΒΑΣΙΚΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΑ ΜΕΓΕΘΗ» (2017) του Κέντρου Προγραμματισμού και Οικονομικών Ερευνών (ΚΕΠΕ) διαθέσιμη στην ιστοσελίδα [https://www.kepe.gr/images/ektheseis/ek\\_78.pdf](https://www.kepe.gr/images/ektheseis/ek_78.pdf).

θέσης από επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ στην αγορά, μπορεί να λάβει τη μορφή της «συμπίεσης περιθωρίου», που οδηγεί στον περιορισμό του ανταγωνισμού, στον εξοβελισμό της καινοτομίας και μακροπρόθεσμα, στην εκμετάλλευση των καταναλωτών. Σε ενωσιακό επίπεδο, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω εκτεθέντα, ενδεικτικά της πορείας απελευθέρωσης των αγορών που εξετάσθηκαν, οι βασικές αρχές στις οποίες αυτή έχει θεμελιωθεί είναι οι εξής:

*i. Σύσταση ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών*

Η απελευθερωμένη αγορά απαιτεί ευέλικτη, άμεση και εξειδικευμένη διοίκηση. Το φαινόμενο των ανεξάρτητων αρχών συνδέεται άμεσα με την απελευθέρωση συγκεκριμένων πεδίων της οικονομίας (ενέργεια, τηλεπικοινωνίες, παίγνια κ.λπ.) καθώς δημιουργείται η ανάγκη να υπάρξει δημόσιος ρυθμιστής για τις υπό διαμόρφωση αγορές ο οποίος θα αντιμετωπίζει αμερόληπτα τις δραστηριοποιούμενες εταιρείες (δημόσιες και ιδιωτικές)<sup>159</sup> και θα διαθέτει επαρκή τεχνογνωσία στο αντικείμενο της ρύθμισης<sup>160</sup>. Ήδη από το 1985 το ΔΕΚ είχε επισημάνει στην υπόθεση British Telecom 41/83 της 20.3.1985 ότι η ίδια επιχείρηση που απολαμβάνει αποκλειστικών δικαιωμάτων εμπορίας τηλεπικοινωνιακών ειδών δεν δύναται χωρίς να καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της να διαθέτει επιπρόσθετα ρυθμιστικές –κανονιστικές αρμοδιότητες ως προς τον προσδιορισμό τιμών και την χρήση τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών. Ένα καθεστώς ανόθευτου ανταγωνισμού δεν δύναται να επιτευχθεί παρά μόνον εφόσον εξασφαλίζεται η ισότητα των ευκαιριών στις επιχειρήσεις γεγονός το οποίο είναι δυνατό μόνο μέσω της δημιουργίας μιας ρυθμιστικής αρχής ανεξάρτητης από τους ανταγωνιστές αλλά και την εκάστοτε πολιτική εξουσία.

<sup>159</sup> Βλ. Γ. Δελλή, Δήμος και Αγορά, Το δημόσιο δίκαιο «αλλιώς» με το βλέμμα της οικονομικής ανάλυσης, εκδ. Ευρασία, 2018, όπου (σ. 330) τονίζεται ότι οι ΑΑ «συνιστούν το κατεξοχήν αρχιτεκτόνημα για τη βελτίωση των δημόσιων αποφάσεων μέσω της μεταφοράς τους από τον πολιτικό στον τεχνοκράτη και για τον επανακαθορισμό των σχέσεων μεταξύ Δήμου και Αγοράς».

<sup>160</sup> Βλ. ενδεικτικώς D. Mantzari, F. Pia Vantaggiato, The paradox of regulatory discretion, available at <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/lapo.12158#:~:text=Our%20analysis%20reveals%20a%20Paradox,of%20expertise%20in%20regulated%20sectors>.



*ii. Δικαίωμα πρόσβασης και χρήσης των υφιστάμενων δικτύων από τρίτους*

Το δικαίωμα πρόσβασης τρίτων (Third Party Access)<sup>161</sup> στις υποδομές δικτύου ενέργειας, στα φυσικά μονοπώλια, δηλαδή, αποτελεί τη βασική, ουσιώδη προϋπόθεση προκειμένου να αναπτυχθεί οικονομική δραστηριότητα στους ανταγωνιστικούς τομείς της σχετικής αγοράς και να λειτουργήσει πρακτικά το μοντέλο της ελεύθερης αγοράς<sup>162</sup>. Αντικείμενο της πρόσβασης στον κλάδο της ενέργειας αποτελούν ειδικότερα τα δίκτυα ηλεκτρικής ενέργειας, μεταφοράς και διανομής φυσικού αερίου καθώς και οι εγκαταστάσεις αποθήκευσης αυτού. Η έννοια της πρόσβασης είναι ευρεία και περιλαμβάνει τόσο τη σύνδεση των χρηστών στο δίκτυο-φυσικό μονοπώλιο όσο και τη χρήση αυτού. Η θεωρητική βάση του δικαιώματος πρόσβασης ανάγεται στη θεωρία περί ουσιωδών διευκολύνσεων ή αναγκαίων υποδομών (essential facilities doctrine)<sup>163</sup>.

*iii. Διαχωρισμός καθετοποιημένων επιχειρήσεων*

Βασικό γνώρισμα της διαδικασίας απελευθέρωσης στον τομέα των αγορών ενέργειας συνιστά ο διαχωρισμός των λειτουργιών της υποδομής του δικτύου (μεταφορά) οι οποίες παραμένουν φυσικό μονοπώλιο και της παροχής υπηρεσιών που προσφέρονται μέσω της υποδομής αυτής (παραγωγή, προμήθεια) οι οποίες θεωρείται ότι είναι πρόσφορο να αναπτυχθούν σε συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού. Ειδικότερα, το ζήτημα του διαχωρισμού του συστήματος μεταφοράς από τις δραστηριότητες της παραγωγής και της προμήθειας είναι κρίσιμο για την εύρυθμη λειτουργία της απελευθερωμένης αγοράς ενέργειας προκειμένου να αποφευχθεί η δημιουργία

<sup>161</sup> Βλ. ενδεικτικά *CarlosLapuerta- Boaz Moselle Network Industries, Third Party Access and Competition Law in the European Union, Network Industries, Third Party Access and Competition Law 19:454, 1999.*

<sup>162</sup> Βλ. π.χ. σχετικά για την πρόσβαση στην αγορά του φυσικού αερίου στο υπάρχον δίκτυο φυσικού αερίου βλ. *Β. Χατζόπουλου, Η απελευθέρωση της αγοράς του Φυσικού Αερίου στην Ελλάδα, ΔΕΕ 7/2001, 704.*

<sup>163</sup> Βλ. Ενδεικτικά *Sebastien J. Evrard, Essential Facilities in the European Union: Bronner and Beyond, 10 COLUM. J. EUR. L. 491, 2004, Donna M. Gitter, The Conflict in the European Community between Competition Law and Intellectual Property Rights. A Call for Legislative Clarification of the Essential Facilities Doctrine, 40 AM. BUS. L.J. 217, 2003.*

συνθηκών αθέμιτου ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος υπέρ των πρώην καθετοποιημένων μονοπωλιακών επιχειρήσεων. Προς αυτήν την κατεύθυνση, λοιπόν, επιβάλλονται στις επιχειρήσεις αυτές υποχρεώσεις διαχωρισμού ή διάσπασης (unbundling) μέσω κανονιστικών επεμβάσεων στη λειτουργία και στη δομή τους<sup>164</sup>. Ο διαχωρισμός των πρώην μονοπωλιακών καθετοποιημένων επιχειρήσεων διακρίνεται σε: α) λογιστικό ο οποίος εστιάζεται στην αποφυγή της καταχρηστικής συμπεριφοράς<sup>165</sup>, β) λειτουργικό ο οποίος διασφαλίζει την ανεξαρτησία των δραστηριοτήτων που αφορούν το φυσικό μονοπώλιο σε σχέση με τους ανταγωνιστικούς κλάδους της επιχείρησης<sup>166</sup>, γ) νομικό<sup>167</sup> ο οποίος απαιτεί τη σύσταση ξεχωριστής οντότητας που θα διαχειρίζεται τις υποδομές, δ) ιδιοκτησιακό οποίος επηρεάζει το ιδιοκτησιακό καθεστώς των πρώην μονοπωλιακών επιχειρήσεων<sup>168</sup>.

#### *iv. Διασφάλιση του γενικού οικονομικού συμφέροντος*

Η απελευθέρωση της αγοράς ανέδειξε το ζήτημα της συνύπαρξης αφενός των στόχων της αγοράς και της ανάπτυξης της επιχειρηματικής δραστηριότητας στους υπό απελευθέρωση τομείς βάσει ιδιωτικών οικονομικών κριτηρίων και αφετέρου της εξυπηρέτησης και προστασίας της κοινής ωφέλειας. Ως συνέπεια της απελευθέρωσης στον τομέα των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας μεταξύ των οποίων και του τομέα της ενέργειας, θεσπίσθηκαν οι

<sup>164</sup> Βλ. *R. Gonenc.-M.Maher-G. Nicoletti*, The implementation and the effects of regulatory reform : Past experience and current issues, OECD Economic Studies No. 32, 2001/1, σ. 58 επ. <http://www.oecd.org/eco/reform/2731922.pdf>.

<sup>165</sup> Βλ. για μια παρουσίαση του λογιστικού διαχωρισμού *Ε. Σαλάκα-Χ. Συνοδινού*, Λογιστικός Διαχωρισμός καθετοποιημένων ηλεκτρικών επιχειρήσεων, *Ενέργεια και Δίκαιο* 2005, σ. 34 επ.

<sup>166</sup> Βλ. *Κ. Χριστοδούλου*, Προστασία της προσωπικότητας και της συμβατικής ελευθερίας στα κοινωφελή δίκτυα, *Προσωπικά και δεδομένα και ανταγωνισμός σε ενέργεια, επικοινωνίες και μεταφορές* εκδ. Αντ. Σάκκουλα 2007, σ. 382 επ.

<sup>167</sup> Βλ. *Θ. Πανάγου*, Ο διαχωρισμός των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας, εκδ. Σάκκουλα 2011, σ. 37 επ.

<sup>168</sup> Ο ιδιοκτησιακός διαχωρισμός εισήχθη με την Τρίτη Δέσμη Νομοθετικών Μέτρων για την Ενέργεια καθώς οι άλλες μορφές διαχωρισμού (λογιστικός, λειτουργικός και νομικός) κρίθηκαν ανεπαρκείς για την εξασφάλιση της πρόσβασης τρίτων και την αποτροπή των πρακτικών νόθευσης του ελεύθερου ανταγωνισμού και την πραγματοποίηση των αναγκαίων επενδύσεων στον τομέα της ενέργειας. Βλ. σχετικά *Δ.Λελοβίτη*, Ο Διαχωρισμός στην Τρίτη Δέσμη» *Ενέργεια και Δίκαιο* 12/2009, σ. 22.

λεγόμενες «Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (ΥΓΟΣ)» οι οποίες εκφράζουν τον συμβιβασμό που επιτεύχθηκε μεταξύ ιδιωτικού και δημοσίου συμφέροντος. Οι υπηρεσίες κοινής ωφέλειας ως μέρος των αξιών που συμμερίζονται όλες οι ευρωπαϊκές κοινωνίες αποτελούν ουσιαστικό στοιχείο του ευρωπαϊκού κοινωνικού μοντέλου<sup>169</sup>. Ο ρόλος τους είναι θεμελιώδης για τη βελτίωση της ποιότητας ζωής των πολιτών και για την καταπολέμηση του κοινωνικού αποκλεισμού και της απομόνωσης<sup>170</sup>. Όπως προκύπτει από το άρθρο 14<sup>171</sup> της ΣΛΕΕ τα Κράτη Μέλη απολαμβάνουν διακριτική ευχέρεια στο να καθορίζουν και να οργανώνουν τις ΥΓΟΣ. Αφορούν το κεντρικό ζήτημα του ρόλου που διαδραματίζουν οι δημόσιες αρχές σε μια οικονομία της αγοράς, αφενός για τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας της αγοράς και της τήρησης των κανόνων του παιχνιδιού από όλους τους φορείς και, αφετέρου, για την προστασία του γενικού συμφέροντος, και ιδίως για την ικανοποίηση των στοιχειωδών αναγκών των πολιτών και για την προστασία των δημόσιων αγαθών στις περιπτώσεις κατά τις οποίες δεν μπορεί να τα προστατεύσει η αγορά. Η πραγματικότητα των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας στην Ευρωπαϊκή Ένωση είναι περίπλοκη και διαρκώς μεταβαλλόμενη. Καλύπτει δε ένα μεγάλο εύρος διαφόρων δραστηριοτήτων, από τις μεγάλες βιομηχανίες δικτύου (ενέργεια, ταχυδρομικές υπηρεσίες, μεταφορές και τηλεπικοινωνίες) έως την υγεία, την εκπαίδευση

<sup>169</sup> Βλ. *D. Mantzari*, *The Quest for Reasonable Retail Energy Prices in Europe* available at: <https://academic.oup.com/yel/article-abstract/doi/10.1093/yel/yex016/4682883?redirectedFrom=fulltext>

<sup>170</sup> Βλ. άρθρ. 2 ΣυνθΕΚ.

<sup>171</sup> «Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 4 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, και των άρθρων 93, 106 και 107 της παρούσας Συνθήκης, και ενόψει της θέσης που κατέχουν οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού ενδιαφέροντος στα πλαίσια των κοινών αξιών της Ένωσης, καθώς και της συμβολής τους στην προώθηση της κοινωνικής και εδαφικής συνοχής, η Ένωση και τα κράτη μέλη, εντός των πλαισίων των αντιστοίχων αρμοδιοτήτων τους, και εντός του πεδίου εφαρμογής των Συνθηκών, μεριμνούν ούτως ώστε οι υπηρεσίες αυτές να λειτουργούν βάσει αρχών και προϋποθέσεων, ιδίως οικονομικών και δημοσιονομικών, οι οποίες επιτρέπουν την εκπλήρωση του σκοπού τους. Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, αποφασίζοντας μέσω κανονισμών σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία, καθιερώνουν τις εν λόγω αρχές και καθορίζουν τις εν λόγω προϋποθέσεις, με την επιφύλαξη της αρμοδιότητας των κρατών μελών, τηρουμένων των Συνθηκών, για την παροχή, την ανάθεση και τη χρηματοδότηση των υπηρεσιών αυτών».

και τις κοινωνικές υπηρεσίες<sup>172</sup>. Στην Ελλάδα, οι επιχειρήσεις δημόσιου χαρακτήρα ή κοινής ωφέλειας που η λειτουργία τους έχει ζωτική σημασία για την εξυπηρέτηση βασικών αναγκών του κοινωνικού συνόλου, έχει κριθεί ότι «επιδιώκουν τον δημόσιο σκοπό της διασφάλισης στο κοινωνικό σύνολο εκείνων των ζωτικών αγαθών, χωρίς τα οποία δεν υφίστανται οι ομαλοί όροι για την κατά τα σύγχρονα κριτήρια αξιοπρεπή διαβίωση του ανθρώπου και την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και δραστηριότητάς του, που εγγυώνται τα άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος»<sup>173</sup>. Η Ευρωπαϊκή Κοινότητα υποστήριζε ανέκαθεν την «ελεγχόμενη» απελευθέρωση, δηλ. το προοδευτικό άνοιγμα της αγοράς παράλληλα με τη λήψη μέτρων για την προστασία του γενικού συμφέροντος, ιδίως μέσω της έννοιας της καθολικής υπηρεσίας, με σκοπό να διασφαλιστεί η πρόσβαση όλων, ανεξάρτητα από την οικονομική, κοινωνική ή γεωγραφική τους κατάσταση, σε υπηρεσίες συγκεκριμένης ποιότητας με προσιτή τιμή. Η καθολική υπηρεσία συνιστά ένα πλέγμα εγγυήσεων, το οποίο διαμορφώθηκε κατά την ευρωπαϊκή νομοθεσία και αποβλέπει στην προστασία ορισμένων ευάλωτων

<sup>172</sup> Βλ. Έκθεση της Επιτροπής για τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας υπό τον τίτλο «Το Πράσινο Βιβλίο για τις Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας» COM (2003) της 21.5.2003, [http://publications.europa.eu/resource/cellar/c13583b0-4ca6-446c-b55a-00ef47257cf8.0003.02/DOC\\_2](http://publications.europa.eu/resource/cellar/c13583b0-4ca6-446c-b55a-00ef47257cf8.0003.02/DOC_2).

<sup>173</sup> Βλ. Πρακτικό Επεξεργασίας ΣτΕ 158/2019 όπου μεταξύ άλλων επισημαίνονται: «Από τις διατάξεις των άρθρων 23 παρ. 2, 29 παρ. 3 και 106 παρ. 3 του Συντάγματος, συνάγεται ότι οι δημόσιες επιχειρήσεις που παρέχουν αγαθά ζωτικής σημασίας για το κοινωνικό σύνολο, όπως είναι ιδίως η ύδρευση, η ενέργεια και οι επικοινωνίες, ασκούν πράγματι δημόσια υπηρεσία. Διότι, ασχέτως του ιδιωτικού προσώπειού των, οι επιχειρήσεις αυτές επιδιώκουν τον δημόσιο σκοπό της διασφάλισης στο κοινωνικό σύνολο εκείνων των ζωτικών αγαθών, χωρίς τα οποία δεν υφίστανται οι ομαλοί όροι για την κατά τα σύγχρονα κριτήρια αξιοπρεπή διαβίωση του Ανθρώπου και την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και δραστηριότητάς του, που εγγυώνται τα άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος. Κατά συνέπεια, και στις δημόσιες αυτές επιχειρήσεις ισχύει η αρχή της συνεχούς λειτουργίας, που διέπει τη δημόσια Διοίκηση. Τη θεμελιώδη αυτή αρχή ουδείς, εντός ή εκτός των δημοσίων επιχειρήσεων, επιτρέπεται να διαταράξει, διότι αυτή τελεί υπό την εγγύηση του Κράτους και οφείλει να την πραγματώνει αυτοδυνάμως οσάκις απειλείται» καθώς και τις πρόσφατες ΣτΕ (Ολ) 190-191/2022 που ευθυγραμμίζονται με το παραπάνω σκεπτικό. Βλ. για ανάλυση αυτών Π. Παυλόπουλου, Τα όρια περιορισμού του συνταγματικώς κατοχυρωμένου κρατικού παρεμβατισμού Σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ (Ολ) 190-191/2022 για την κατά το Σύνταγμα έκταση του ελέγχου και της εποπτείας του Δημοσίου επί των Δημοσίων Επιχειρήσεων, διαθέσιμο <https://www.constitutionalism.gr/ta-oria-tou-periorismou-tou-sintagmatikos-katoxiromenou-kratiku-paremvatismou/>.

κοινωνικά και οικονομικά ομάδων του πληθυσμού στα πλαίσια των ενδεχόμενων «κινδύνων» που θα μπορούσαν να ανακύψουν ακριβώς λόγω της απελευθέρωσης των πρώην μονοπωλιακών αγορών<sup>174</sup>. Ήδη τον ορισμό της καθολικής υπηρεσίας παρέχει το άρθρ. 27 της Οδηγίας 944/2019 για τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας το οποίο προβλέπει ότι τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι όλοι οι οικιακοί πελάτες και, όπου κρίνεται σκόπιμο από τα κράτη μέλη, οι μικρές επιχειρήσεις απολαύουν της καθολικής υπηρεσίας, δηλαδή του δικαιώματος να προμηθεύονται ηλεκτρική ενέργεια συγκεκριμένης ποιότητας εντός του εδάφους τους σε ανταγωνιστικές, εύκολα και άμεσα συγκρίσιμες και διαφανείς τιμές που δεν εισάγουν διακρίσεις.

Κατόπιν των ανωτέρω, η ΕπΑντ η οποία έχει ως αποκλειστική αρμοδιότητα τη διαπίστωση παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 καθώς και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ (με την εξαίρεση του πεδίου των τηλεπικοινωνιών και ταχυδρομείων) στο πλαίσιο της απελευθέρωσης των αγορών αποτελεί τον θεματοφύλακα του ανταγωνισμού στην Ελλάδα και εφαρμόζει και επιβάλλει το εθνικό και ενωσιακό δίκαιο του ανταγωνισμού με γνώμονα τη διαφύλαξη της υγιούς ανταγωνιστικής δομής και της εύρυθμης λειτουργίας της αγοράς, της ύπαρξης αποτελεσματικού ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων, της προστασίας των συμφερόντων του καταναλωτή και της οικονομικής ανάπτυξης.

<sup>174</sup> Χ. Βρεττού, «Η έννοια της καθολικής υπηρεσίας», ΔιΜΕΕ 3/2008, σ. 313 .

### **3. Η διεθνής εμπειρία για το μεταβατικό στάδιο στο οποίο βρίσκεται η ελευθερία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα**

Δημήτρης Τριανταφύλλου

#### **3.1. Regulation στην ΕΕ - ιστορική διάσταση**

Παρά την Ενιαία Πράξη του 1992, που σημάδεψε συμβολικά την ολοκλήρωση της Εσωτερικής Αγοράς, οι τομείς της «κοινής ωφέλειας», δηλ. οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος (άρθρο 106 ΣΛΕΕ) παρέμεναν κλειστοί μέχρι τις αρχές της δεκαετίας του 1990, χάρη στο άρθρο αυτό της Συνθήκης που τους προστάτευε από την εφαρμογή της ελεύθερης κυκλοφορίας και τους κανόνες του ανταγωνισμού. Το άρθρο αυτό επιτρέπει περιορισμούς κατά το μέτρο που είναι αναγκαίοι για την παροχή της κοινωφελούς υπηρεσίας, εφόσον αυτοί δεν επηρεάζουν υπέρμετρα το γενικό συμφέρον της Ένωσης.

Το άρθρο 106 επέτρεψε τη νομιμοποίηση από το ΔΕΕ ορισμένων νομικών μονοπωλίων, καθόσον κρίνονταν απαραίτητα για την εκπλήρωση της αποστολής που τους είχε ανατεθεί, όπως η καθολικότητα των ταχυδρομικών υπηρεσιών (Corbeau, C-320/21, ECLI:EU:C:1993:198), καθώς και ορισμένων συμβάσεων αποκλειστικότητας προς κάλυψη των αναγκών μιας επικράτειας σε ηλεκτρισμό (Almelo, C-393/92, ECLI:EU:C:1994:171). Παράλληλα με τις εξαιρέσεις από την εφαρμογή των απαγορεύσεων της κατάχρησης δεσποζουσας θέσης και των συμπράξεων ακόμη και εξαιρέσεις από την ελεύθερη κυκλοφορία μπορούσαν να δικαιολογηθούν από το ίδιο άρθρο, όπως δείχνει η υπόθεση EDF (C-159/94, ECLI:EU:C:1997:501), σχετικά με τις εισαγωγές/εξαγωγές ηλεκτρισμού.

Η εφαρμογή του άρθρου 106 ΣΛΕΕ δεν ήταν ωστόσο εύκολα προβλέψιμη. Οι επιφυλάξεις της αναγκαιότητας και της μη υπερβολής που περιέχει σήμαινε ότι οι προς δικαιολόγηση εξαιρέσεις έπρεπε μιν να είναι αναγκαίες, αλλά χωρίς να εκτείνονται σε υπηρεσίες που δεν παρείχοντο επαρκώς από την ίδια επιχείρηση, «εκτός» αν η εξαίρεση εξακολουθούσε να είναι αναγκαία για την χρηματοοικονομική ισορροπία της ανατεθείσης δραστηριότητας (νμλγ. Corbeau, EDF). Ακόμη και αν οι δύο αυτές επιφυλάξεις συγχέονταν ενίοτε σε μία, πχ. για να δικαιολογήσουν ποσά κρατικών ενισχύσεων απαραίτητων για την παροχή υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος (έστω και υπέρ μονοπωλίων, βλ. FFSA, T-106/95, ECLI:EU:T:1997:23), καθιστούσαν δυσχερή την εφαρμογή του άρθρου 106 προς επίλυση συγκεκριμένων ζητημάτων. Γι' αυτό θεωρήθηκε αναγκαία η ειδική και λεπτομερής ρύθμιση των στρατηγικών αυτών υπηρεσιών.

Έτσι στην ΕΕ η «ρύθμιση» άρχισε περισσότερο ως εργαλείο για το «άνοιγμα» των αγορών με την κατάργηση των μονοπωλιακών δομών που προϋπήρχαν των Συνθηκών, παρά ως δράση για την οργάνωση και τον έλεγχο ενός προϋπάρχοντος φυσικού ανταγωνισμού. Αυτή είναι και η βασική διαφορά σε σχέση με της ΗΠΑ, όπου ο ανταγωνισμός εθεωρείτο οιοι «φυσική κατάσταση» (πχ. στην αγορά του ηλεκτρισμού που παρήγεται αποκεντρωμένα σε επίπεδο δήμων και κοινοτήτων), έτσι ώστε η ρυθμιστική δραστηριότητα να απαιτείται εκεί περισσότερο για να προστατεύσει την αγορά από τις υπερβολές του ανταγωνισμού, που ενίοτε οδηγούν σε πτωχεύσεις και διακοπές κρίσιμων παροχών, προς προστασία του γενικού συμφέροντος.

Η νομολογία για την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης (άρθρο 102 ΣΛΕΕ) έδειχνε επίσης προς την κατεύθυνση του ανοίγματος της αγοράς σε τομείς όπως οι τηλεπικοινωνίες, έτσι ώστε το μονοπώλιο να μην επιβάλλει τους όρους του στους παράπλευρους ανταγωνιστές του (πχ. εγκρίνοντας τα προϊόντα τους κατά τα δικά του πρότυπα), καταχρώμενο έτσι της δεσπόζουσας θέσης του (ΔΕΕ RTT/Inno C-18/88, ECLI:EU:C:1991:474). Από το χρονικό αυτό σημείο της δεκαετίας του 1990 εντάθηκε στην ΕΕ η συζήτηση για τη ρυθμιστική δραστηριότητα κατ' αντιδιαστολή προς τον «ανταγωνισμό», συζήτηση που εξακολουθεί ακόμη σήμερα. Από οικονομική άποψη, η «ρύθμιση» θεωρήθηκε αναγκαία στο μέτρο που οι δυνάμεις της αγοράς δεν

μπορούν να επιτύχουν μόνες τους τα επιθυμητά για το γενικό συμφέρον αποτελέσματα. Επειδή δε αφορά τον ανταγωνισμό και την ελεύθερη κυκλοφορία, εναπέκειτο στην ΕΕ να νομοθετήσει δυνάμει της αρμοδιότητάς της για τα θέματα αυτά (άρθρα 3 και 4 ΣΛΕΕ περί ανταγωνισμού ως συστατικού της εσωτερικής αγοράς, βλ. Πρωτόκολλο 27 της Συνθήκης). Έτσι, η ΕΕ τοποθετείται μεταξύ της υπερ-φιλελεύθερης θεωρίας που αναμένει την αυτορρύθμιση της αγοράς, αφενός, και του παρεμβατικού κράτους που σχεδιάζει τις οικονομικές του δραστηριότητες, αφετέρου. Αξίζει να σημειωθεί ότι η Επιτροπή είναι η ίδια που «νομοθέτησε» πρώτη για την ελευθέρωση των τηλεπικοινωνιών, με βάση το άρθρο 106 παρ.3 ΣΛΕΕ (οδηγίες 90/387 και 388 της Επιτροπής για την εσωτερική αγορά στις τηλεπικοινωνίες μέσω ανοικτού δικτύου και τον ανταγωνισμό στις αντίστοιχες αγορές, ΕΕ1990, L192, σ. 1 και 10), ένα νομικό όπλο που χρησιμοποιήθηκε λίγο μετά ως «απειλή» για να επιτευχθεί η ψήφιση των οδηγιών για την ελευθέρωση της ενέργειας από τον νομοθέτη (οδηγία 96/62/ΕΚ για την εσωτερική αγορά ηλεκτρισμού, ΕΕ 1997, L 27 σ. 20, και οδηγία 98/30 για το φυσικό αέριο, ΕΕ 1998, L 204, σ. 1).

Η διάκριση μεταξύ ρυθμιστικών και εμπορικών δραστηριοτήτων (νμλγ. RTT/Inno και οι σχετικές οδηγίες), που οδήγησε στη δημιουργία ρυθμιστικών αρχών ανεξάρτητων από τους παρόχους, συνοδεύτηκε από το άνοιγμα της υποδομής στους ανταγωνιστές. Το επόμενο βήμα ήταν η διάσπαση των κάθετα ολοκληρωμένων επιχειρήσεων που παρείχαν υπηρεσίες μέσω ήδη αποσβεσμένου δικτύου σε ένα ή περισσότερα επίπεδα, ώστε άλλη επιχείρηση να ασχολείται με το δίκτυο και άλλη με την παροχή, διάσπαση που συντελέστηκε πρώτα σε επίπεδο λογιστικού (πρβλ. οδηγία 91/440/ΕΟΚ, 1991 237, σ. 25 για τους σιδηροδρόμους) και κατόπιν σε επίπεδο νομικών προσώπων υπό διαφορετική διοίκηση (βλ. οδηγίες για την ενέργεια), που μπορεί να φθάσει στην πράξη και σε αλλαγή ιδιοκτησιακού καθεστώτος. Βέβαια, στην ΕΕ, αφής η ρυθμιστική δραστηριότητα εισήγε και οργάνωνε τον ανταγωνισμό, έπρεπε να ασχοληθεί και με τις ουσιαστικές συνθήκες ασκήσεως της ελευθερωμένης δραστηριότητας, έτσι ώστε το κοινό να την απολαύσει υπό αποδεκτούς όρους ως «κοινής ωφελείας».



#### **4. Από την κρατική παροχή των υπηρεσιών στη δημόσια ρύθμιση των αγορών: νομικοπολιτικές όψεις των αντιστάσεων απέναντι στην κουλτούρα του ανταγωνισμού και τις Ανεξάρτητες Αρχές στην Ελλάδα**

Γιάννης Α. Τασόπουλος

Το πεδίο της ανάλυσής μας περιλαμβάνει την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τις Ρυθμιστικές Αρχές που ρυθμίζουν τις αγορές συγκεκριμένων τομέων, π.χ. η ενέργεια, αλλά όχι Ανεξάρτητες Αρχές που εγγυώνται τα ατομικά δικαιώματα (Δικαιωματικές αρχές: ΑΠΔΠΧ, ΑΔΑΕ, ΕΣΡ κατά το μέρος που εγγυάται την πολυφωνία, ΑΣΕΠ, Συνήγορος του Πολίτη). Σκοπός της παρούσας ενότητας της έρευνάς μας είναι να εξετάσει όσο το δυνατόν πληρέστερα από πολλές κρίσιμες πλευρές, το πρόβλημα που συνδέεται με την ανεπαρκή προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα. Τα συγκεκριμένα θεσμικά ελλείμματα που εμφανίζονται στην προστασία του ανταγωνισμού, π.χ. εξ αιτίας της πρόβλεψης εξαιρέσεων στην *ex post* προστασία του ανταγωνισμού από την ΕπΑντ, μπορεί και πρέπει να εξεταστούν καθεαυτά. Αλλά η ρίζα του κακού είναι βαθύτερη. Δεν θα ήταν υπερβολή να λεχθεί ότι τα εν λόγω ζητήματα αφορούν μίαν ισχυρότερη και πιο δομική θα λέγαμε αντίδραση που οφείλεται στο γεγονός ότι στη χώρα μας δεν υπάρχει κουλτούρα ελεύθερου ανταγωνισμού<sup>175</sup>. Με άλλα λόγια τα ειδικότερα ζητήματα

---

<sup>175</sup> Βλ. Γ. Καμίνης (2006), Οι Ανεξάρτητες Αρχές πέντε χρόνια μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος, σε Ξ. Κοντιάδης, επιμ., Πέντε χρόνια μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001. Αποτίμηση και προτάσεις για μια νέα συνταγματική μεταρρύθμιση, Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή, σ. 813. Β. Μανδραβέλης, Υπό καθεστώς διάλυσης όλες οι ανεξάρτητες αρχές στη χώρα, Οικονομική Καθημερινή, Σάββατο 12, Κυριακή 13 Μαρτίου 2016.

που αναφέρονται έχουν ηθικοπολιτικές και πολιτειακές αναγωγές και αν η διάσταση αυτή δεν ερευνηθεί τότε η ανάλυση θα παραμείνει αναγκαστικά στην επιφάνεια. Υπάρχουν ανησυχητικά σημάδια ότι η απελευθέρωση των αγορών από τον κρατισμό ακολουθεί στην Ελλάδα την εξής πορεία: 1) Από το κρατικό μονοπώλιο, 2) στην αδυναμία-αποτυχία αποτελεσματικής ρύθμισης των απελευθερωμένων αγορών, 3) στη δημιουργία ολιγοπωλιακών καταστάσεων και καρτέλ, 4) στην επαναφορά του αποφασιστικού ρόλου του κράτους (βλ. π.χ. ΣτΕ Ολομ. 95/2017 μειοψηφία).

Πράγματι, όπως έχει σωστά επισημανθεί<sup>176</sup>, είναι πολλαπλώς χρήσιμο να προσεγγίσουμε το πρόβλημα της ρύθμισης του ανταγωνισμού στην Ελλάδα όχι μόνο από την «εσωτερική» σκοπιά των κανόνων που αφορούν την ισχύουσα κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ ΕπΑντ και Ρυθμιστικών Αρχών, αλλά και από την «εξωτερική» άποψη των χαρακτηριστικών του κράτους το οποίο πλαισιώνει τον χώρο της αγοράς και οργανώνει τη ρυθμιστική παρέμβασή του στην οικονομική τάξη για να διασφαλίσει συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού, διευρύνοντας την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού και σε πεδία της διοικητικής δράσης μέχρι τότε ευρισκόμενα εκτός της οικονομίας της αγοράς<sup>177</sup>.

Η ανωτέρω προσέγγιση επιτρέπει καλύτερη κατανόηση των δυνάμεων που αλληλεπιδρούν στην προσπάθεια εμπέδωσης του ελεύθερου ανταγωνισμού στη λειτουργία της οικονομίας. Χωρίς την καταγραφή των αδρανειών ή και των αντιστάσεων του κράτους στην επικράτηση του ελεύθερου ανταγωνισμού η ανάλυση θα αδυνατεί να συλλάβει τη νομικοπολιτική δυναμική η οποία επηρεάζει καταλυτικά τις ρυθμίσεις που επιβάλλονται (ή αποτυγχάνουν να επιβληθούν παρότι ορθολογικές και δοκιμασμένες, πχ η αποφυγή εξαιρέσεων στην ex post αρμοδιότητα της ΕπΑντ).

Για τις ανάγκες της ανάλυσής μας επιβάλλεται να διακρίνουμε τη σχέση μονόδρομου με κατεύθυνση από πάνω προς τα κάτω του καθετοποιημένου φορέα κρατικού μονοπωλίου με τους πελάτες του αγοραστές-καταναλωτές, από την αμφίδρομη σχέση ελευθερίας επιλογής προμηθευτών και πελατών μετά από την απελευθέρωση των αγορών. Η τελευταία επιτυγχάνεται μέσα

<sup>176</sup> Βλ. J. Martinez, « Ordre public économique et Constitution économique », in A. Laget-Annamayer, *L'ordre public économique*, L.G.D.J., Paris, 2018, σ. 51, 52.

<sup>177</sup> S. Nicinski, *Droit Public des Affaires*, 8 ed. L.G.D.J. 2021, σ. 70.

από τη δομική και οργανωτική διάκριση αφενός της ελευθερίας πρόσβασης στο δίκτυο και τις λοιπές μονοπωλιακές υποδομές και αφετέρου της επιχειρηματικής δραστηριότητας και της παραγωγής, εισαγωγής, προμήθειας και εμπορίας του προϊόντος που διοχετεύεται και διανέμεται μέσα από το δίκτυο. Η ελευθερία του ανταγωνισμού συνεπάγεται ενίσχυση και διευρυμένα περιθώρια άσκησης των δικαιωμάτων της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και της οικονομικής και επιχειρηματικής ελευθερίας, αλλά και μεγαλύτερη προστασία για τον καταναλωτή ο οποίος επωφελείται από τον ανταγωνισμό. Παράλληλα μέσα από τον εμπλουτισμό και τη διασταύρωση της ελευθερίας του ανταγωνισμού με την προστασία του δημοσίου συμφέροντος και τις αρχές που έλκουν την καταγωγή τους από την έννοια και το περιεχόμενο της δημόσιας υπηρεσίας καθίσταται δυνατός ο συνδυασμός και η σύνθεση των πλεονεκτημάτων της αγοράς με την κοινωνική προστασία του κοινωνικού κράτους, στο πλαίσιο της κοινωνικής οικονομίας της αγοράς.

Όπως θα φανεί στη συνέχεια, οι αντιστάσεις στην καλλιέργεια της κουλτούρας του ανταγωνισμού στην Ελλάδα ξεκινούν από απτά θεσμικά ζητήματα όπως η σύγχυση των αρμοδιοτήτων<sup>178</sup> και η ατελής οργάνωση και προστασία της ανεξαρτησίας τους<sup>179</sup>, προχωρούν στην αντίληψη για τη λαϊκή κυριαρχία και τη διάκριση των εξουσιών, την αναγωγή του δημόσιου χαρακτήρα της εξουσίας σε μια εξουσιαστική θέληση χωρίς να δίδεται η δέουσα σημασία στις κανονιστικές δεσμεύσεις που συνεπάγεται ο δημόσιος χαρακτήρας της, στην ακραία φορμαλιστική αντίληψη του κανόνα δικαίου και ειδικότερα του δικαίου του ανταγωνισμού, με την υποβάθμιση της λειτουργικότητας και αποτελεσματικότητάς του, τα εξαιρετικά μεγάλα συνταγματικά περιθώρια του κρατικού παρεμβατισμού στην οικονομία σύμφωνα με τη νομολογία, την υποβάθμιση του οικονομικού κόστους των κοινωνικών παροχών και το αρχικό στάδιο στο οποίο βρίσκεται η μεταρρύθμιση του Ελεγκτικού Συνεδρίου προς την κατεύθυνση του ελέγχου της «δημοσιονομικής αναλογικότητας».

<sup>178</sup> Βλ. την παρούσα έρευνα, ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ.1 Η πρακτική της άσκησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων.

<sup>179</sup> Βλ. π.χ. χαρακτηριστικά, για την Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών, Γ. Τασόπουλου, Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια, e- Πολιτεία, τ. 3, Ιούλιος 2022, σ. 340.

Οι αντιστάσεις που προαναφέραμε αποδυναμώνουν τα θεσμικά αντίβαρα της εξουσίας, όπως είναι οι Ανεξάρτητες Αρχές.

#### **4.1. Η πολιτική αμφισβήτηση της ουσιαστικής ανεξαρτησίας δράσης των ΑΑ**

Η ανεξαρτησία δράσης των ΑΑ δεν περιορίζεται στην αποφυγή ad hoc παρεμβάσης του υπουργού σε σχέση με συγκεκριμένη υπόθεση. Αφορά τον σεβασμό του θεσμικού ρόλου της ΑΑ. Η σύγχυση των αρμοδιοτήτων<sup>180</sup> η οποία διασπά την ενότητα της ex post προστασίας του ανταγωνισμού από την ΕπΑντ αμφισβητεί τον θεσμικό της ρόλο. Επίσης η επιλογή του προσωπικού και των στελεχών μιας ΑΑ πρέπει να γίνεται με σεβασμό στην συνεκτικότητα που πρέπει να έχει η λειτουργία της για να είναι αποτελεσματική. Χρειάζεται συνεπώς συνεννόηση και πνεύμα συνεργασίας και συναίνεσης μεταξύ της πολιτικής εξουσίας και των ΑΑ. Επί της αρχής οι ΑΑ πρέπει να έχουν ευχέρεια και ευελιξία επιλογής του προσωπικού τους με αξιοκρατικά κριτήρια, τη στιγμή κατά την οποία η υψηλή τεχνολογική και επιστημονική κατάρτιση είναι ένας από τους λόγους ύπαρξης των ΑΑ. Η γραφειοκρατική αγκύλωση των ΑΑ η οποία συμβαίνει όταν τα ίδια πρόσωπα που τη στελεχώνουν υπηρετούν σε αυτήν για υπερβολικά μακρό χρονικό διάστημα και επιδιώκουν να διατηρήσουν υπό τον έλεγχο και τους την ΑΑ ώστε να ενεργεί σύμφωνα με τις αντιλήψεις και επιθυμίες τους υποσκάπτει τον ρόλο και τη νομιμοποίηση των ΑΑ<sup>181</sup>. Η ΑΑ δεν αποτελεί ένα ακόμη στατικό θεσμό της γραφειοκρατίας που ταλανίζει την ελληνική δημόσια διοίκηση. Οφείλει και προορίζεται από τη φύση και την αποστολή της να είναι δυναμικός θε-

<sup>180</sup> Βλ. στη μελέτη αυτή ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ.1 Η πρακτική της άσκησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων.

<sup>181</sup> Βλ. π.χ. τον ορισμό μελών της Ολομέλειας της ΕπΑντ από το προσωπικό της Γενικής Διεύθυνσης (2/4 των εισηγητών και αντιπρόεδρος προέρχονται από τη γενική Διεύθυνση) το οποίο μπαίνει σε αναστολή κατά τη διάρκεια της θητείας του στην Ολομέλεια της Αρχής και επιστρέφει μετά τη λήξη της θητείας του στη Γενική Διεύθυνση, με συνέπεια να υπάρχει κίνδυνος για «ιδρυματοποίηση» και ελλιπή λογοδοσία μια και τα ίδια άτομα ενδέχεται να «κυριαρχούν» σε μία αρχή για δεκαετίες. Σκόπιμο θα ήταν τα μέλη της Γενικής Διεύθυνσης να μην είναι δυνατόν να οριστούν ως μέλη της Ολομέλειας ή τουλάχιστον ο διορισμός τους εκεί να επιφέρει αυτοδίκαιη απώλεια της θέσης τους στη Γενική Διεύθυνση και αποχώρησή τους από την υπηρεσία με το τέλος της θητείας τους.

σμός της κοινωνίας. Η θητεία των μελών της δεν αποσκοπεί απλώς στην προστασία της ανεξαρτησίας των μελών της αλλά και στην ανανέωση του στελεχειακού δυναμικού και του δυναμισμού της ΑΑ ώστε να βρίσκεται στην πρωτοπορία της κοινωνίας και να παρακολουθεί με νεύρο και ζωηρά αντανακλαστικά τις συστημικές απειλές των δικαιωμάτων, μεταξύ των οποίων η οικονομική ελευθερία και τα δικαιώματα του καταναλωτή που προστατεύει η ΕπΑντ, ώστε να επεμβαίνει για να τις αντιμετωπίσει. Με την ενεργητικότητα και όχι με την αδράνεια και τη ραθυμία δικαιώνεται ο θεσμός των ΑΑ. Για να συνδυάζεται λοιπόν η ανανέωση με την ενεργητικότητα πρέπει το νομικό πλαίσιο που διέπει την ΑΑ να ερμηνεύεται τελολογικά και να εφαρμόζεται με τρόπο που διευκολύνει και ενισχύει την ευθύνη εκπόνησης και ανάληψης ενός επιχειρησιακού σχεδίου με γνώμονα την αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων που έχει ταχθεί να εγγυάται η ΑΑ. Την πρωτοβουλία και ευθύνη για την κατάστρωση ενός τέτοιου επιχειρησιακού σχεδίου πρέπει να έχει ο Πρόεδρος της ΑΑ. Η θητεία του Προέδρου των ΑΑ πρέπει να είναι διακριτή και να μπορεί να αφήσει το αποτύπωμά της στην ΑΑ. Πχ η αίγλη του Συνηγόρου του Πολίτη χρωστά πολλά στην επιτυχημένη θητεία του Ν. Διαμαντούρου. Οι ΑΑ ως θεσμικά αντίβαρα της εξουσίας πρέπει να αφήνουν τον θεσμικό χώρο και την ευχέρεια ώστε να κρίνεται η δράση και το έργο της εκάστοτε ηγεσίας τους προκειμένου τα πρόσωπα αυτά να ενδιαφέρονται για τη θεσμική τους υστεροφημία και να αφιερώνουν στην ΑΑ τη φιλοδοξία για προσφορά και εργασία με ουσιαστικό νόημα για το δημόσιο συμφέρον<sup>182</sup>.

#### **4.2. Υποβάθμιση του κανονιστικού στοιχείου της αμεροληψίας από τον δημόσιο χαρακτήρα της κρατικής εξουσίας**

Το άρθρ. 103 παρ. 1, εδ. 1, Σ. ορίζει χαρακτηριστικά ότι: «Οι δημόσιοι υπάλληλοι είναι εκτελεστές της θέλησης του Κράτους και υπηρετούν το Λαό· οφείλουν πίστη στο Σύνταγμα και αφοσίωση στην Πατρίδα». Στην ελληνική έννομη τάξη και νομικοπολιτική πρακτική ο όρος δημόσια εξουσία ταυτίζε-

<sup>182</sup> Η παράγραφος αυτή αποτελεί προσαρμογή της αντίστοιχης από τη μελέτη στο 3ο τεύχος του ηλεκτρονικού περιοδικού e-Πολιτεία, (Ιούλιος 2022), Γ. Τασόπουλος, Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για την προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια, σελ. 340, 354.

ται κατ' αρχήν με τη μονομερή άσκηση της εξουσίας από τα κρατικά όργανα. Σύμφωνα με τον ορισμό του Επ. Σπηλιωτόπουλου, «άσκηση δημόσιας εξουσίας με έκδοση νομικών ή υλικών πράξεων επιτρέπεται μόνο από διοικητικά όργανα και, σε ευρύτερη έννοια, από τα άλλα πολιτειακά όργανα, το νομοθετικό και τα δικαστήρια» και «η διοικητική πράξη είναι το νομικό μέσο με το οποίο ασκείται η δημόσια εξουσία από το διοικητικό όργανο για την εκπλήρωση δημόσιου σκοπού»<sup>183</sup>, η δε «μονομερής θέσπιση κανόνα δικαίου» αποτελεί ένα από τα εννοιολογικά χαρακτηριστικά της διοικητικής πράξης και κύρια εκδήλωση της δημόσιας εξουσίας. Η δημόσια εξουσία λοιπόν είναι υπό ευρεία έννοια κρατική εξουσία και η άσκσή της συμμετοχή στην έκφραση της κρατικής θέλησης.

Στο πλαίσιο όμως της συνταγματικής οργάνωσης της πολιτείας, η κρατική εξουσία εξισορροπεί και προσπαθεί να εναρμονίσει δύο δυνάμει ανταγωνιστικά και αντίρροπα γνωρίσματα, το πολιτικό περιεχόμενο με τον δημόσιο χαρακτήρα. Ο δημόσιος χαρακτήρας της εξουσίας συνεπάγεται ποιοτικά χαρακτηριστικά και αξιολογικά κανονιστικά γνωρίσματα της δημόσιας εξουσίας, πέρα από το στοιχείο της μονομερούς επιβολής της, δηλ. της ετερονομίας (η οποία τη διαφοροποιεί από το ιδιωτικό) και προσιδιάζει στην «κρατικότητα». Το κράτος ως φορέας εξουσιαστικής βούλησης έχει βέβαια κατ' εξοχήν πολιτικό χαρακτήρα. Η φύση της πολιτικής συνδέεται με τη διαμόρφωση μιας βούλησης η οποία υπερिσχύει, επιβάλλεται και επικρατεί επί των αντιθέτων βουλήσεων. Αλλά το στοιχείο αυτό δεν αρκεί για να προσδώσει στην κρατική εξουσία και δημόσιο χαρακτήρα με την αξιολογική και κανονιστική έννοια του όρου, δηλαδή από δημοσιολογική άποψη. Ένα από τα βασικά ηθικοπολιτικά και αξιακά γνωρίσματα της δημόσιας εξουσίας είναι η *αμεροληψία*. Αυτή αντιδιαστέλλεται προς τη «μεροληψία» της πολιτικής, δηλαδή τη μερική και επιλεκτική σκοπιά, τη γωνία υπό την οποία ερμηνεύει και βλέπει ένας τα πράγματα και ιδίως την κατεύθυνση και τον προσανατολισμό, τη χάραξη της πορείας και της γραμμής πλεύσης προς ορισμένο προορισμό. Το κρατικό ως πολιτικό αποτυπώνεται στις αρχές του πολιτικού ελέγχου της δημόσιας διοίκησης, στην κορυφή της οποίας είναι

<sup>183</sup> Επ. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, τ. 1, 15<sup>η</sup> έκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αρ. 87, σ. 89.

ο υπουργός ως μέλος του υπουργικού συμβουλίου και πολιτικά υπεύθυνος για τις πράξεις και παραλείψεις της. Στη δημοκρατία των κομμάτων το πολιτικό στοιχείο της δημόσιας διοίκησης συνδέεται με την άσκηση της εξουσίας από την κυβέρνηση που υποστηρίζεται από την κοινοβουλευτική ομάδα του κόμματος ή των κομμάτων της πλειοψηφίας στη Βουλή (άρθρ. 84 Σ.). Ο πολιτικός και στην πράξη ο κομματικός, χαρακτήρας της δημόσιας διοίκησης έχει όμως σαφέστατα συνταγματικά όρια. Το άρθρ. 29 παρ. 3 Σ. επιβάλλει την πολιτική, δηλαδή κομματική ουδετερότητα των δημοσίων υπαλλήλων. Σε ό,τι αφορά δε τη νομοθεσία την οποία εφαρμόζει η διοίκηση, ισχύει η αρχή της ισότητας ενώπιον του νόμου (αρ. 4 παρ. 1 Σ.). Σε αντίθεση προς την κομματική μεροληψία της πολιτικής, η δημόσια εξουσία είναι αφηρημένη, γενική και (ιδανικά) καθολική. Η αμεροληψία ταυτίζεται με την καθολικότητα της δημόσιας εξουσίας (ψηφοφορία, στράτευση, δημόσια υπηρεσία, φορολογία κλπ). Το δημόσιο είναι αμερόληπτο. Ενώ η ισότητα λειτουργεί εξισωτικά και τείνει να απαλείψει τις διαφορές, η αμεροληψία συνάδει με τη διαφορά, τον ανταγωνισμό και το ανταγωνιστικό πλουραλιστικό περιβάλλον. Η αμεροληψία αποτελεί ένα από τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα των ΑΑ. Πρόκειται και για το λιγότερο αποσαφηνισμένο, αν το εξετάσει κανείς πέρα από την κλασική του έννοια της απροσωποληψίας, δηλαδή της έλλειψης αθέμιτης εύνοιας προς κάποιο από τα μέρη που εμπλέκονται σε μια διαφορά. Η αμεροληψία συνδέεται με την πολιτική ανεξαρτησία των ΑΑ. Σημαίνει κατ' εξοχήν ανεξαρτησία από κυβερνητική επιρροή, στην πράξη δε του καθ' ύλην αρμόδιου υπουργού. Η αμεροληψία εξισορροπεί το κενό που δημιουργείται από την κάμψη του πολιτικού ελέγχου και της πολιτικής ευθύνης του αρμόδιου υπουργού.

Η διαφορά της αμεροληψίας από την ισότητα έχει σημασία για τη λογική του ανταγωνισμού και για το γεγονός ότι οι ρυθμιστικές ΑΑ αποβλέπουν σε αυτόν μέσα από την απελευθέρωση της αγοράς για την εκμετάλλευση των ωφελειών που αυτός προκαλεί. Ο ανταγωνισμός, όταν ασκείται με θεμιτά μέσα, ευνοεί την καινοτομία, τη μεγιστοποίηση των συγκριτικών πλεονεκτημάτων, την προσπάθεια διαμόρφωσης της πιο διαφοροποιημένης και πρωτότυπης προσφοράς με τους καλύτερους δυνατούς όρους από πλευράς ποιότητας και κόστους, προς όφελος του καταναλωτή. Ευνοεί λοιπόν τη διαφορά και την ποικιλία, τον πλουραλισμό, την ελευθερία επιλογής και

τελικά αρμόζει στην ανοικτή και ελεύθερη κοινωνία. Η αμεροληψία συνδέεται με αυτά τα χαρακτηριστικά του ανταγωνισμού και πηγαίνει πέρα από την ισότητα. Έχει χαρακτήρα δυναμικό. Ενώ η ισότητα δεν ανέχεται τις διαφορές (εφόσον βασίζονται σε αθέμιτες διακρίσεις) και έχει την τάση να τις εξομαλύνει, η αμεροληψία αντίθετα δεν αποκλείεται να τις οξύνει. Αντιμετωπίζει τις διαφορές (αλλά όχι και τις αθέμιτες διακρίσεις) καταρχάς ως δεδομένο (a fact of life) σε μια πλουραλιστική κοινωνία ελευθερίας. Στη βάση της αμεροληψίας βρίσκεται η ανεκτικότητα σε σχέση με το δικαίωμα καθενός να αναπτύσσει επιχειρηματική δράση και να μετέχει στην οικονομική ζωή με διαφορετικό τρόπο από τον άλλο, αλλά όχι αθέμιτα, εις βάρος του άλλου (εδώ φαίνεται η επικάλυψη μεταξύ ισότητας και αμεροληψίας).

Ένα μονοπώλιο μπορεί να διασφαλίζει την ισότητα αλλά όχι τον ανταγωνισμό και τον πλουραλισμό. Για τούτο μπορεί να είναι εξισωτικό αλλά και πατερναλιστικό<sup>184</sup>, καταθλιπτικό στις γραφειοκρατικές επιλογές του και εντέλει καταπιεστικό και γκρίζο. Η αμεροληψία μιας ΑΑ όπως η ΕπΑντ διαχειρίζεται διαφορές που γεννά η άσκηση της οικονομικής ελευθερίας στο πλουραλιστικό και ανταγωνιστικό περιβάλλον της αγοράς.

Στην Ελλάδα η διάκριση μεταξύ του κρατικού και του δημόσιου η οποία αντιστοιχεί στη διαφοροποίηση του μεροληπτικού χαρακτήρα της πολιτικής ως κύριο γνώρισμα της κρατικότητας σε αντίθεση προς τον δημόσιο χαρακτήρα της δεν είναι εμποδωμένη ούτε οι ηθικοπολιτικές της βάσεις στην αμεροληψία είναι σαφείς και διαυγείς. Αυτή η σύγχυση και η έλλειψη ευκρίνειας έχει ως συνέπεια να μην υπάρχει πάντα καθαρή αντίληψη για τον σκοπό και τη θεμελίωση των ΑΑ ως θεσμικών αντιβάρων της πολιτικής εξουσίας η οποία είναι και δημόσια εξουσία και συνεπώς εξουσία θεμελιωμένη στην αξία της αμεροληψίας σε συνθήκες πλουραλισμού και ελευθερίας<sup>185</sup>. Οι Ανεξάρτητες Αρχές έχουν ως αποστολή να συντελέσουν

<sup>184</sup> Το μονοπώλιο είναι εξ ορισμού πατερναλιστικό αφού συνεπάγεται ότι ένας παίκτης (και όχι οι ανεμπόδιστες δυνάμεις της προσφοράς και της ζήτησης) καθορίζει το ύψος της παραγωγής (output) και το ύψος των τιμών και επιβάλλει deadweight loss (καθαρή απώλεια ευημερίας) στην κοινωνία εν συνόλω και υψηλότερες των ανταγωνιστικών τιμές στους καταναλωτές, ενώ αποθαρρύνει την καινοτομία και τη δημιουργικότητα.

<sup>185</sup> Βλ. για την αμεροληψία ως γνώρισμα των ΑΑ αντί άλλων, Β. Χατζόπουλος, Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2018, σ. 82 επ., 144. Βλ. για την αμεροληψία ως συνταγματική αρχή, Γ. Τασόπουλος, Η Λαϊκή Κυριαρχία και η πρόκληση



ώστε, σε ευαίσθητα πεδία δικαιωμάτων των πολιτών (και τέτοια είναι και η συμμετοχή στην αγορά ή η απόλαυση των παροχών κοινής ωφέλειας με υψηλούς όρους ποιότητας και χαμηλής τιμής) να ισχύσουν και να εφαρμοσθούν κανόνες δημοσίου δικαίου: απρόσωπες, αντικειμενικές και ορθολογικές ρυθμίσεις δικαίου στην προοπτική της αμεροληψίας.

### **4.3. Μονιστική και Πλουραλιστική αντίληψη για τη λαϊκή κυριαρχία. Η ανεξαρτησία των ΑΑ**

Το πρώτο θέμα αρχής που αντιμετωπίζει ο θεσμός των ΑΑ αφορά τη σχέση του με τη λαϊκή κυριαρχία και την υποτιθέμενη αντίθεσή του στη δημοκρατική αρχή. Ο θεμελιώδης χαρακτήρας του προβλήματος αυτού θίγει το κύριο γνώρισμα των ΑΑ που είναι η ανεξαρτησία τους. Στην κοινοβουλευτική δημοκρατία ο υπουργός είναι ο πολιτικός υπεύθυνος και συγχρόνως ο διοικητικός προϊστάμενος του υπουργείου. Μέσω του ιεραρχικού ελέγχου που ασκεί ο υπουργός στους δημοσίους υπαλλήλους, οι διοικητικές δομές των διαφόρων υπουργείων υπάγονται στον πολιτικό έλεγχο της κυβέρνησης. Ο ίδιος ο υπουργός οφείλει να λογοδοτεί στη Βουλή στο πλαίσιο του κοινοβουλευτικού ελέγχου και ενδέχεται να χάσει την εμπιστοσύνη Βουλής σε περίπτωση πρότασης δυσπιστίας για τον τρόπο που ο ίδιος ασκεί τα καθήκοντά του ως προϊστάμενος του υπουργείου του. Η ανεξαρτησία των ΑΑ αφορά κατ' εσχόνη τον ιεραρχικό έλεγχο και τις εντολές του υπουργού για τον τρόπο που θα ασκήσει η ΑΑ τα καθήκοντά της με αποτέλεσμα να διαρρηγνύει το σχήμα του δημοκρατικού πολιτικού ελέγχου της διοίκησης και να τίθεται κατ' αρχήν εκτός του πλαισίου του. Για τον λόγο αυτό χρειάστηκε η ρητή κατοχύρωσή τους στο Σύνταγμα. Η τυπική κατοχύρωση δεν αρκεί για να αναπληρώσει το υποτιθέμενο κενό της ουσιαστικής νομιμοποίησης των ΑΑ.

Αλλά οι ΑΑ καλύπτουν κενά και αδυναμίες τόσο του τυπικού κράτους δικαίου και της αρχής της νομιμότητας, όσο και της δημοκρατικής αρχής, στη σύγχρονη κοινοβουλευτική δημοκρατία όπου κυριαρχούν τα πολιτικά κόμματα. Η κριτική στις ΑΑ σύμφωνα με το παραδοσιακό δόγμα που εκ-

---

της αμεροληψίας, Κριτική, Αθήνα 2014, ιδίως 6 κεφ. για το παράδειγμα του Dworkin αναφορικά με τη διασφάλιση της ισότητας στο πλαίσιο της πλουραλιστικής ανοικτής αγοράς, σ. 581.

θέσαμε προηγουμένως παραγνωρίζει τη θεμελιώδη μετατόπιση που έχει συμβεί στην εποχή μας, από τον άξονα νομοθετικής και εκτελεστικής εξουσίας, όπου η πρώτη θεσπίζει τους νόμους και ελέγχει πολιτικά τη δεύτερη μέσω των υπουργών της κυβέρνησης, η οποία στο κοινοβουλευτικό σύστημα πρέπει να απολαμβάνει την εμπιστοσύνη της Βουλής – στον κρίσιμο άξονα συμπολίτευσης και αντιπολίτευσης. Πράγματι, πλέον η κοινοβουλευτική πλειοψηφία αποτελεί με την κυβέρνηση που στηρίζει ένα συμπαγές και συχνά αρραγές μέτωπο όπου κυριαρχεί η κομματική πειθαρχία, χωρίς πάντα να συνδυάζεται τουλάχιστον στη χώρα μας με την εσωκομματική δημοκρατία, ενώ στην ουσία νομοθετεί η διοίκηση μετά από την πολιτική πρωτοβουλία της κυβέρνησης. Κάτω από τις συνθήκες αυτές η κριτική που ασκείται από δημοκρατική άποψη στις ΑΑ βασίζεται επί εσφαλμένων προϋποθέσεων και απηχεί μια ξεπερασμένη μονιστική θεωρία στην οποία κυριαρχεί ο πλειοψηφικός χαρακτήρας όπου ταυτίζεται η βούληση της πλειοψηφίας με τη βούληση του λαού χωρίς να λαμβάνεται επαρκής μέριμνα για τα δικαιώματα της μειοψηφίας και για την προστασία της με αποτελεσματικά αντίβαρα της εξουσίας. Η κρίση της πολιτικής αντιπροσώπευσης βασίζεται σε πολύ μεγάλο βαθμό στον πλασματικό χαρακτήρα των ισοδυναμιών της μονιστικής θεωρίας για τη λαϊκή κυριαρχία: λαός ~ πλειοψηφία ~ συμπολίτευση ~ λαϊκή αντιπροσωπεία ~ κυβέρνηση ~ δημόσια διοίκηση ~ νομικό πρόσωπο του κράτους. Στη μονιστική αυτή αντίληψη αντιστοιχεί ο βεμπεριανός ιδεατός τύπος της γραφειοκρατίας όπου η απόφαση μεταφέρεται από τα ανώτερα καθοδηγητικά κλιμάκια στα κατώτερα εκτελεστικά με τη μορφή εντολής-διαταγής ιεραρχικά.

Οι ΑΑ απηχούν μια διαφορετική πλουραλιστική αντίληψη της λαϊκής κυριαρχίας στην οποία το δημόσιο δεν ταυτίζεται με το κρατικό. Η τελευταία έννοια παραπέμπει στη δεσμευτικότητα της κρατικής βούλησης ως ετερονομίας, ενώ το δημόσιο αφορά τα ποιοτικά της χαρακτηριστικά: αναγνώριση της πολυφωνίας και του πλουραλισμού που απηχεί τις διαιρέσεις που διχάζουν την κοινωνία, πρόταξη των δικαιωμάτων ως κοινό παρονομαστή στη βάση των οποίων επιτυγχάνεται η πολιτική ενότητα στο πλαίσιο μιας κρατικά οργανωμένης δημοκρατικής κοινωνίας, αντίληψη για τη δημόσια διοίκηση που αντιστοιχεί στο πρότυπο της διακυβέρνησης, δηλαδή της συμμετοχής, της διαφάνειας, της αποτελεσματικότητας και της τεχνικής επάρ-

κειας των λύσεων που επικρατούν<sup>186</sup>. Κυρίως όμως η διάκριση δημόσιου και κρατικού αφορά τον δομικό διαχωρισμό του κράτους από την κοινωνία. Οι ΑΑ συνδέονται με την αποφυγή του κρατισμού όπου το κράτος κυριαρχεί με τρόπο καταλυτικό και ελέγχει πλήρως όλες τις λειτουργίες και τους μηχανισμούς της κοινωνίας, στην οποία δεν αφήνει παρά οριακά μόνο περιθώρια αυτονομίας, επειδή η παρέμβασή του στο πλαίσιο της είναι ευρύτατη. Οι ΑΑ εκφράζουν μια διαφορετική αντίληψη για τον κρατικό παρεμβατισμό η οποία δεν κυριαρχείται από τον κρατισμό και από την εξουσία του κράτους να συρρικνώνει κατά το δοκούν, να αυξομειώνει το πεδίο της ιδιωτικής κοινωνίας, αλλά σέβεται την αυτοτέλεια της κοινωνίας και του κύριου συστήματος της αγοράς που ισχύει σε μια φιλελεύθερη κοινωνία. Την ίδια στιγμή όμως το κράτος παρεμβαίνει στο σύστημα της αγοράς αποφασιστικά, κυριαρχικά, εξουσιαστικά, ως δημόσια εξουσία, για να εξασφαλίσει την ομαλή λειτουργία του με τη θέσπιση των κανόνων του παιγνιδιού, τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας τους και την επιβολή κυρώσεων. Οι κυρώσεις είναι αναγκαίες όπου οι παίκτες της αγοράς οι οποίοι δραστηριοποιούνται επιχειρηματικά στο πλαίσιο της παραβιάζουν τους κανόνες αυτών και νοθεύουν το κύριο ποιοτικό, κανονιστικό και ηθικοπολιτικό μέτρο της ρυθμιστικής τάξης που είναι η ελευθερία ανταγωνισμού. Η τελευταία σημαίνει πάνω από όλα ελευθερία, δηλαδή δυνατότητα συμμετοχής στην αγορά χωρίς αποκλεισμό από αυτήν εξαιτίας της εκμετάλλευσης της ισχύος των ήδη ισχυρών παικτών, εφόσον η εκμετάλλευση αυτή βασίζεται σε αθέμιτα μέσα.

Οι ΑΑ παραπέμπουν κυρίως στο κοινωνικό σύστημα της αγοράς στο οποίο ο ελεύθερος ανταγωνισμός συνδέεται μάλλον με την ελευθερία ως κανονιστική ηθική αξία παρά απλά και μόνο με την οικονομική αποδοτικότητα και αποτελεσματικότητα, χωρίς να παραγνωρίζεται η σημασία της τελευταίας<sup>187</sup>. *Η γεφύρωση του χάσματος ανάμεσα στο κράτος και την κοινωνία*

<sup>186</sup> Βλ. Τασόπουλος, Λαϊκή Κυριαρχία..., ό.π. σ. 30.

<sup>187</sup> Βλ. τις θεωρητικές αναπτύξεις των ordoliberals: Franz Böhm, Walter Eucken and Hans Großmann-Doerth, 'Unsere Aufgabe (The Ordoliberal Manifesto) - 1936' in Nils Goldschmidt (ed), Grundtexte zur Freiburger Tradition der Ordnungsökonomik (Mohr Siebeck 2008); Franz Böhm, 'Democracy and Economic Power in Cartel and Monopoly in Modern Law [1961]' in Daniel A Crane and Herbert Hovenkamp (eds), The making of competition policy: Legal and economic sources (Oxford University Press 2013).

δεν αρκεί πλέον να γίνεται μόνο μέσα από τον παραδοσιακό σύνδεσμο της διοίκησης με την κυβέρνηση, υπό τον κοινοβουλευτικό έλεγχο της τελευταίας.

Η δύναμη του λαϊκισμού στην Ελλάδα συμπληρώνει τους παράγοντες που εξηγούν την επιφυλακτικότητα, αν όχι την απόρριψη, της τεχνοκρατικής προσέγγισης που βασίζεται στα επιστημονικά και τεχνολογικά δεδομένα των Ανεξάρτητων Αρχών (ρυθμιστικών και μη) όπως και κάθε άλλου φορέα ο οποίος έχει ορθολογιστικό πρόσημο και ελεγκτικό ρόλο. Διαφωτιστικές είναι εδώ οι αναλύσεις που αναδεικνύουν ως βασικά χαρακτηριστικά του λαϊκισμού τον «λαοκεντρισμό» και τον «αντιελιτισμό»<sup>188</sup>, τονίζουν το βουλευσιαρχικό χαρακτήρα της πολιτικής και αντιλαμβάνονται τη λαϊκή βούληση ως το προϊόν της δημοκρατικής πολιτικής διαδικασίας, η οποία προκύπτει πλειοψηφικά και εγγράφεται στο, υποτίθεται, ενιαίο υποκείμενο-πρόσωπο του λαού.

#### **4.4. Διάκριση των λειτουργιών τυπική αντί για λειτουργική, ανταποκρινόμενη στα δεδομένα του «κράτους του νόμου» αντί του «συνταγματικού κράτους» και των θεσμικών αντιβάρων της εξουσίας**

Οι ΑΑ στην Ελλάδα αναφέρονται συχνά ως Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές. Αυτό εν μέρει δικαιολογείται από την ανάγκη δικαστικού ελέγχου των πράξεων που εκδίδουν από τη διοικητική δικαιοσύνη. Συναφής με την κριτική που ασκείται κατά των Ανεξάρτητων Αρχών για το δημοκρατικό τους έλλειμμα είναι εκείνη που αφορά την αντίθεσή τους στη διάκριση των εξουσιών. Προβάλλεται λοιπόν ότι οι ΑΑ δεν πληρούν τον κανόνα της διάκρισης των εξουσιών σε νομοθετική, εκτελεστική και δικαστική του άρθρ. 26 Σ. και ότι εμφανίζουν σύγχυση αρμοδιοτήτων και λειτουργιών στο μέτρο που συνδυάζουν ρυθμιστικές-κανονιστικές αρμοδιότητες του άρθρ. 43 παρ. 2 Σ. με εκτελεστικές που αφορούν την εφαρμογή των αρχών και των κανόνων του πεδίου αρμοδιότητάς τους και, τέλος, δικαστικής φύσης στο μέτρο που ακούουν και κρίνουν διαφορές επιβάλλοντας και πρόστιμα ποινικού χαρακτήρα κατά την έννοια του άρθρ. 6 της ΕΣΔΑ.

<sup>188</sup> Βλ. Γ. Σταυρακάκης, *Λαϊκισμός*, Εκδόσεις ΕΑΠ, Αθήνα, 2019, σ. 94, 97, 101.

Η κριτική αυτή εντάσσει τις ΑΑ στο πεδίο της εκτελεστικής εξουσίας και τις αντιμετωπίζει ως Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές. Δεν τους αναγνωρίζει λοιπόν ιδιαίτερη θεσμική φύση, η οποία όμως αποτυπώνεται και στο γεγονός ότι κατά το Σύνταγμα αναδεικνύονται με αυξημένη πλειοψηφία και συναίνεση από τη Βουλή και γενικά αποσπώνται από την εκτελεστική εξουσία για να υπαχθούν περισσότερο στο νομοθετικό σώμα (βλ. και άρθρ. 101Α Σ. το οποίο διαφοροποιεί το πεδίο του νόμου από εκείνο του Κανονισμού της Βουλής, για τα ζητήματα της επιλογής των μελών των ΑΑ και τον κοινοβουλευτικό έλεγχο).

Η κριτική κατά των ΑΑ από τη σκοπιά της διάκρισης των λειτουργιών όμως βασίζεται σε μία συγκεκριμένη φορμαλιστική και τυπική ερμηνεία της αρχής αυτής, σύμφωνα με την οποία επιτάσσει τη διαφοροποίηση των οργάνων και την ένταξή τους σε κάποια από τις 3 βασικές λειτουργίες, ενώ στη συνέχεια απαγορεύει την άσκηση από ένα όργανο μιας κατηγορίας των αρμοδιοτήτων που ανήκουν σε άλλη λειτουργία. Αυτή όμως η τυπική εκδοχή της διάκρισης είναι ευκολότερο να υποστηριχθεί ότι ισχύει στην καθαρή και απόλυτη μορφή της στις ΗΠΑ όπου πράγματι ο Πρόεδρος εκλέγεται από τον λαό χωρίς εξάρτηση από το Κογκρέσο και η δικαιοσύνη είναι ανεξάρτητη κατ' αρχήν από τα άλλα δύο σώματα. Αντίθετα στο κοινοβουλευτικό σύστημα κυριαρχεί η διασταύρωση των λειτουργιών με την εξάρτηση της εκτελεστικής (κυβέρνηση) από τη Βουλή, επειδή η κυβέρνηση οφείλει να έχει την εμπιστοσύνη της Βουλής (άρθρ. 84 Σ.).

Ακόμη πιο σημαντικό όμως είναι το γεγονός ότι η τυπική διάκριση των λειτουργιών αντιστοιχεί στις ανάγκες και τα δεδομένα του κράτους δικαίου στο «κράτος του νόμου» στο οποίο όπως ήδη τονίστηκε ο άξονας της λειτουργίας του πολιτεύματος ήταν αυτός της αντίθεσης νομοθετικής και εκτελεστικής εξουσίας και το αίτημα εκδημοκρατισμού αφορούσε την υπαγωγή της δεύτερης (και ιδίως του Βασιλιά στην περίπτωση της Ελλάδας) στη βούληση της λαϊκής αντιπροσωπείας. Στο καθεστώς αυτό, ο νόμος αποτελούσε εγγύηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών των πολιτών έναντι του κράτους, παρά απειλή τους.

Δεν αντιστοιχεί όμως η τυπική διάκριση των λειτουργιών στις ανάγκες και την πραγματικότητα του «συνταγματικού κράτους» στο οποίο έχει πλήρως εμπεδωθεί η κυριαρχία του πρωθυπουργού (πρωθυπουργοκεντρισμός)

και η κυβέρνηση με την κοινοβουλευτική πλειοψηφία συνιστούν κατά κανόνα ένα αρραγές μέτωπο, όπως ήδη λέχθηκε, η δε νομοθέτηση ασκείται στην πράξη από την Κυβέρνηση και τη διοίκηση. Κάτω από αυτές τις συνθήκες είναι προφανές ότι η τυπική διάκριση των εξουσιών έχει οριακή ισχύ (στις περιπτώσεις π.χ. που μια κυβέρνηση επιδιώκει να αποφύγει τον ακυρωτικό δικαστικό έλεγχο με τη νομοθέτηση σε τυπικό νόμο διοικητικής πράξης), κατά κανόνα δε η διάκριση των εξουσιών έχει λειτουργική σημασία παρά εννοιοκρατική, αποβλέπει δε στην αποτροπή της υπερβολικής συγκέντρωσης της εξουσίας στα χέρια ενός θεσμού, όπως είναι π.χ. η κυβέρνηση και ο πρωθυπουργός, με τη θέσπιση αντιβάρων της εξουσίας ικανών να εξισορροπήσουν τη δράση της σε ευαίσθητους τομείς δικαιωμάτων ή λειτουργίας της αγοράς, με τελικό σκοπό την προστασία της αμεροληψίας, της αντικειμενικότητας και της τεχνικής επάρκειας του κράτους και της δημόσιας διοίκησης για χάρη, αλλά και με τη συμμετοχή, των πολιτών. Η θέσπιση των ΑΑ σε αυτή την αναγκαιότητα απαντά και η νομιμοποίησή τους από την άποψη της διάκρισης των λειτουργιών ανάγεται στη λειτουργική εκδοχή της τελευταίας και στη φύση των ΑΑ ως αποτελεσματικών αντιβάρων της εξουσίας τόσο έναντι της κυβέρνησης μέσω της θεσμικής ανεξαρτησίας όσο και έναντι της κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας μέσα από την ανάγκη ευρύτερων πλειοψηφιών που επιβάλλουν τη συναίνεση πέρα από τις τάξεις της συμπολίτευσης, αλλά και έναντι της ιδιωτικής οικονομικής εξουσίας εφόσον επιδιώκει να περιορίσει αθέμιτα τον ελεύθερο ανταγωνισμό με την επιβολή κυρώσεων αν χρειαστεί από την ΕπΑντ. Τα θεσμικά αντίβαρα της εξουσίας συνδέονται με την προστασία των ελευθεριών και των δικαιωμάτων των πολιτών και βρίσκονται «στον αντίποδα της λειτουργίας του Συντάγματος που αφορά την ενδυνάμωση της δημοκρατικά εκλεγμένης πολιτικής εξουσίας, ώστε η πλειοψηφία να κυβερνά»<sup>189</sup>, *όχι όμως κατά το δοκούν και χωρίς φραγμούς σε ό,τι αφορά τα θεμελιώδη δικαιώματα των πολιτών.*

Ο κοινοβουλευτικός έλεγχος, ο οποίος προσιδιάζει στη φύση, το αντικείμενο και τον σκοπό των Ανεξάρτητων Αρχών, οριοθετείται ως οριζόντια-διαλογική συζήτηση (σε αντιδιαστολή προς την κάθετη-ιεραρχική σχέση

<sup>189</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλος, Τα θεσμικά αντίβαρα της εξουσίας, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2007, σ. 15.

εξάρτησης που υπάρχει μεταξύ Βουλής και Κυβέρνησης) αναφορικά με την αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων που εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιότητας κάθε Αρχής, με αντικείμενο την επισκόπηση της κατάστασης που επικρατεί στο αντίστοιχο πεδίο και με κριτήριο τη βελτίωση, κατά το δυνατό, του επιπέδου άσκησης και προστασίας των αντιστοίχων δικαιωμάτων και των υφιστάμενων δημόσιων πολιτικών που τα επηρεάζουν, καθώς και των αναγκών (για υλικά μέσα ή πρόσφορα νομοθετικά μέτρα), προκειμένου να επιτελέσουν οι Ανεξάρτητες Αρχές καλύτερα το έργο τους<sup>190</sup>.

Ήδη, η κοινοβουλευτική συζήτηση για τις Ανεξάρτητες Αρχές διεξάγεται κυρίως στο πλαίσιο των ρυθμίσεων του άρθρ. 138Α Κ.τ.Β. («1. Κάθε ανεξάρτητη αρχή, συνταγματικά κατοχυρωμένη ή συσταθείσα με νόμο, υποβάλλει στον Πρόεδρο της Βουλής, μέχρι την 31η Μαρτίου κάθε έτους, έκθεση πεπραγμένων για το έργο της κατά το προηγούμενο έτος. [...] 3. Για την ενημέρωση της Βουλής η αρμόδια, κατά την παράγραφο 1, επιτροπή μπορεί να παραγγέλλει στις ανεξάρτητες αρχές τη σύνταξη ειδικών εκθέσεων σε υποθέσεις γενικότερου ενδιαφέροντος. [...] 7. β) Οι ανεξάρτητες κατά το Σύνταγμα αρχές καταθέτουν στον Πρόεδρο της Βουλής αντίγραφο του σχεδίου Προϋπολογισμού τους, που υποβάλλουν στον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών») <sup>191</sup>.

#### **4.5. Εννοιοκρατική αντίληψη του κανόνα δικαίου αποκομμένη από την κοινωνική και οικονομική πραγματικότητα η οποία αντιστοιχεί στα δεδομένα του κράτους- νυκτοφύλακα του 19ου αιώνα και όχι στο παρεμβατικό κράτος**

Το ελληνικό δημόσιο δίκαιο παραμένει προσκολλημένο στην παραδοσιακή έννοια των πηγών δικαίου και των τυπικών νομικών πράξεων της διοίκησης που έχουν εκτελεστικότητα και προσβάλλονται (αυτές και μόνον αυτές) παραδεκτώς με αίτηση ακύρωσης στο ΣτΕ. Αυτό δεν οφείλεται απλώς σε ενδεχόμενη συντηρητικότητα της νομικής κοινότητας αλλά και στο γεγονός ότι το Σύνταγμα (άρθρ. 95 παρ. 1) παρέχει έρεισμα για μια πιο αυστηρή

<sup>190</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλος, Το συνταγματικό θεμέλιο των ανεξάρτητων αρχών, σε Κ. Σπανού, Δ. Σωτηρόπουλος, Κουλτούρα, Ιστορία, Δημοκρατία, Εκδ. Παπαδόπουλος, Αθήνα, 2018, σ. 137, 147.

<sup>191</sup> Βλ. αναλυτικότερα για τον κοινοβουλευτικό έλεγχο των ΑΑ.

εφαρμογή της έννοιας της εκτελεστότητας επειδή ρητά ορίζει ότι η αίτηση ακύρωσης αφορά «εκτελεστές πράξεις των διοικητικών αρχών». Περαιτέρω η ελληνική νομική παράδοση, ειδικά του δημοσίου δικαίου, είναι γαλουχημένη στη διδασκαλία του νομικού θετικισμού η οποία αποθαρρύνει τον δημιουργικό ρόλο του δικαστή. Από την άλλη τα στοιχεία που προαναφέραμε συνυπάρχουν με τον ιδιαίτερο χαρακτήρα του διοικητικού δικαίου το οποίο στη χώρα μας είναι σε μεγάλο βαθμό νομολογιακό, η δε νομοθετική ρύθμισή του κατά κανόνα θετικοποιεί και βασίζεται στα πορίσματα της νομολογίας. Η μεγάλη τομή που επήλθε μέσα από την εφαρμογή και την συνταγματική κατοχύρωση της αρχής της αναλογικότητας αφορούσε τον ρόλο και το έργο του δικαστή ως εγγυητή των δικαιωμάτων, αλλά όχι τη σχέση του δικαστή με τη δημόσια διοίκηση που διέπεται από την αρχή της μη υποκατάστασης της τελευταίας από τον δικαστή.

Το ίδιο ισχύει και για την τεχνική των *legal standards*, των νομολογιακών μέτρων και κριτηρίων που διαμορφώνει ο δικαστής ερμηνευτικά και εφαρμόζει για να ελέγξει τη δράση της διοίκησης σε συμφωνία με το Σύνταγμα. Παρά τη διάδοσή τους, δεν έχουν κλονίσει την αντίληψη για την πρωτοκαθεδρία του νόμου στο σύστημα του ελληνικού διοικητικού δικαίου, σε αντίθεση με τα όσα ισχύουν π.χ. στις ΗΠΑ<sup>192</sup>. Η προσήλωση στα κλασικά χαρακτηριστικά του ακυρωτικού ελέγχου είναι εντονότερη στην Ελλάδα από ό,τι στην κοιτίδα του συστήματος διοικητικού δικαίου το οποίο εφαρμόζουμε, τη Γαλλία<sup>193</sup>. Αυτά τα δεδομένα ασκούν πολύ σημαντική επιρροή στη θέση, τη λειτουργία και τον έλεγχο των ΑΑ στην ελληνική έννομη τάξη, επειδή αποδυναμώνουν την κανονιστικότητα των πράξεων του ήπιου δικαίου<sup>194</sup> που χαρακτηρίζουν τη δράση των ΑΑ, όπως είναι οι κατευθυντήριες γραμμές, συστάσεις και οδηγίες, τα τεχνικά πρότυπα που υιοθετεί η διοίκηση ή

<sup>192</sup> Βλ. εισαγωγικά αντί άλλων, P. Strauss, *An Introduction to Administrative Justice in the United States*, Carolina Academic Press, 1989, σ. 239, κεφ. 8, *Scope of Judicial Review*.

<sup>193</sup> Βλ. Ευ. Πρεβεδούρου, *Ο δικαστικός έλεγχος των πράξεων του ήπιου δικαίου*, e-Πολιτεία, τ. 2/2022, σ. 188, 196.

<sup>194</sup> Βλ. για το ήπιο δίκαιο, Ευ. Πρεβεδούρου, *Κανόνες soft law στο διοικητικό δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017. Για την κριτική τους βλ. C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, Sakkoulas Publications, Athènes-Salonique, 2019, σ.30, 44. Κ. Γιαννακόπουλος, *Ο νεοφουδαρχικός συνταγματισμός*, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017, σ. 138, 131, 140.



οι ετήσιες εκθέσεις που συντάσσει και βεβαίως οι συμφωνίες συνεργασίας που συνάπτουν οι ΑΑ μεταξύ τους προκειμένου να συντονίσουν το έργο τους και να ρυθμίσουν τις μεταξύ τους αρμοδιότητες ως προς τον τρόπο που τις ασκούν ενόψει του σκοπού και του αντικειμένου κάθε μιας από αυτές. Αποτέλεσμα είναι ότι υστερεί τόσο η ρυθμιστική εξουσία και λειτουργία των ρυθμιστικών ΑΑ όσο και ο έλεγχός τους από τον δικαστή. Τελικά τα θέματα ανάγονται στην κανονιστική δράση της διοίκησης κατά τις διατάξεις του άρθρ. 43 Σ. Η συνέπεια είναι ότι οι ρυθμιστικές αρχές διαθέτουν νομικά μέσα δράσης αμφίβολης ισχύος ή σχετικής αποτελεσματικότητας. Για να κατοχυρωθεί νομικά μια πράξη των ΑΑ αυτή απαιτεί το νομικό ένδυμα μιας από τις τυποποιημένες πηγές του δικαίου. Χαρακτηριστική είναι από την άποψη αυτή η ΣτΕ Δ 1494/2021 η οποία έκρινε σε σχέση με την ΕΕΤΤ ότι: «Η σύνταξη της έκθεσης αποτελεσμάτων ελέγχου, στην οποία καταγράφονται οι διαπιστωθείσες κατά τον έλεγχο δυσλειτουργίες, απευθύνονται συστάσεις για την άρση των διαπιστωθεισών παρατυπιών και υποβάλλονται σχετικές προτάσεις – πρακτικές βελτίωσης του τρόπου αντιμετώπισης συγκεκριμένων προβλημάτων που έχουν προκύψει με στόχο την αποτελεσματικότερη αντιμετώπισή τους, χωρίς, όμως, οι εν λόγω συστάσεις να έχουν νομική ισχύ επιταγής για τους φορείς στους οποίους απευθύνονται, δημιουργώντας άμεση υποχρέωση στους φορείς να τις εκτελέσουν, διότι δεν απολήγουν στην υιοθέτηση εξαναγκαστικών μέτρων σε περίπτωση που οι φορείς δεν συμμορφωθούν εν όλω ή εν μέρει ή εμπροθέσμως προς τις διατυπωθείσες συστάσεις, δεν συνιστά άσκηση αποφασιστικής αρμοδιότητας, συνιστάμενης στη ρύθμιση συγκεκριμένης σχέσης με εκτελεστή διοικητική πράξη και δεν επάγεται αυτοτελώς έννομες συνέπειες. Οι δε τυχόν δυσμενείς έννομες συνέπειες σε βάρος συγκεκριμένων προσώπων ή των ελεγχόμενων φορέων θα επέλθουν από διοικητικές πράξεις, που ενδέχεται να εκδοθούν στο μέλλον και οι οποίες θα είναι αυτοτελώς προσβλητές ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων. Επομένως, η έκθεση αποτελεσμάτων ελέγχου, που συντάσσεται στο στάδιο διενέργειας των αμιγώς ελεγκτικών αρμοδιοτήτων των οργάνων της ΓΔΔΕ, δεν συνιστά εκτελεστή διοικητική πράξη, ακόμη και αν δύναται να χρησιμεύσει ως στοιχείο για την άσκηση πειθαρχικής ή ποινικής δίωξης σε βάρος συγκεκριμένων προσώπων ή για

την απόδοση δημοσιονομικής ευθύνης, καθώς το γεγονός αυτό δεν της προσδίδει εκτελεστό χαρακτήρα»<sup>195</sup>.

#### **4.6. Η δημόσια υπηρεσία<sup>196</sup> ως οργανωτική έκφραση των παροχών κοινής ωφέλειας...**

Ο κρατικός παρεμβατισμός δεν προβλέπεται απλώς από το ελληνικό Σύνταγμα, αλλά εφαρμόζεται εκτενώς και διαμορφώνει καθοριστικά την οικονομική πραγματικότητα και την πολιτική κατάσταση της χώρας. Ενώ βέβαια ο οικονομικός φιλελευθερισμός συμπληρώνει κατά το Σύνταγμα τον πολιτικό φιλελευθερισμό (άρθρ. 5 παρ. 1 Σ.), ο κρατικός παρεμβατισμός μπορεί να περιορίζει την οικονομική ελευθερία χωρίς πολύ δραστικούς συνταγματικούς φραγμούς, στη βάση του δημοσίου συμφέροντος και των κοινωνικών δικαιωμάτων. Με βάση τα δεδομένα αυτά, η επιστημονική συζήτηση γύρω από την ουδετερότητα του οικονομικού Συντάγματος ή αντίθετα την εγγύηση από αυτό της ελεύθερης ανταγωνιστικής οικονομίας<sup>197</sup> είναι εν πολλοίς θεωρητική. Ακόμη κι αν εγγυάται το Σύνταγμα την ελεύθερη αγορά, ο κρατικός παρεμβατισμός όπως ερμηνεύεται διασταλτικά και εφαρμόζεται στην πράξη, αφήνει ευρύτατα περιθώρια περιορισμού της αγοράς<sup>198</sup>.

Χαρακτηριστικό πεδίο του κρατικού παρεμβατισμού, όπου η κρατική δράση συναντά και συνδυάζεται με το κοινωνικό κράτος, είναι η ανάληψη από το κράτος της παροχής δημόσιας υπηρεσίας υπό λειτουργική έννοια, κυρίως υπηρεσιών κοινής ωφέλειας. Αυτές μπορεί να παρέχονται είτε από δημόσια νομικά πρόσωπα είτε από ιδιώτες κατά παραχώρηση δημόσιας υπηρεσίας και η επιλογή αυτή του νομοθέτη εκφεύγει κατ' αρχήν από τον

<sup>195</sup> Η στενή και αυστηρή αντιμετώπιση των προϋποθέσεων για την αναγνώριση της εκτελεστότητας των πράξεων των ΑΑ δημιουργεί αμφίπλευρα προβλήματα, τόσο από την άποψη της έννομης προστασίας των ενδιαφερομένων τους οποίους αφορούν οι πράξεις όσο και της δυνατότητας των ΑΑ να διαθέτουν τα αποτελεσματικά νομικά μέσα που θα τους επιτρέψουν να ανταποκριθούν στον συνταγματικό τους ρόλο.

<sup>196</sup> Βλ. G. Guglielmi, D. Koubi, M. Long, *Droit du service public*, 4 ed., L.D.G.J., 2016, σ. 139.

<sup>197</sup> Βλ. Γ. Δελλή, *Κοινή Ωφέλεια και Αγορά*, τ. Α', Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή, 2008, σ. 53.

<sup>198</sup> Όπ.π. σ. 51.

ακυρωτικό έλεγχο του δικαστή<sup>199</sup>. Οριακά, η δημόσια υπηρεσία νοείται αντιθετικά ως προς την αγορά και εκφράζει τον κρατισμό της ελληνικής οικονομίας<sup>200</sup> στο μέτρο που η ανάληψη από το κράτος μιας δημόσιας υπηρεσίας (υπό λειτουργική έννοια) μπορεί να τη θέσει εκτός αγοράς και να οδηγήσει σε εξαίρεσή της από το πεδίο προστασίας του άρθρ. 5 παρ. 1 Σ. αποκλείοντας τους ιδιώτες, οι οποίοι μπορεί να δραστηριοποιηθούν επιχειρηματικά αναλαμβάνοντας κοινωφελή υπηρεσία κατά παραχώρηση από το κράτος<sup>201</sup>. Κατά την ορθότερη όμως άποψη «η κρατική παρέμβαση δεν μπορεί να καταλήγει στην αναίρεση της ατομικής ελευθερίας, αλλά οφείλει να διασφαλίζει την αντικειμενικοποίησή της και την κοινωνική της δέσμευση»<sup>202</sup>. Αυτό δε ενόψει του δεδομένου ότι το Σύνταγμα στο άρθρ. 23 παρ. 2 μιλά για «επιχείρηση κοινής ωφέλειας» η οποία δεν αποκλείεται να ελέγχεται από ιδιώτες. Οι περιορισμοί χάριν της δημόσιας υπηρεσίας μπορεί να είναι ακόμη μεγαλύτεροι στην περίπτωση *κοινωνικών υπηρεσιών*<sup>203</sup>, όπως η υγεία<sup>204</sup>, η παιδεία και η κοινωνική ασφάλιση<sup>205</sup>. Καθοριστική για την κοινή ωφέλεια είναι η σημασία της για το κοινό, όχι η νομική της μορφή και ο φορέας, ιδιωτικός ή δημόσιος, που αναλαμβάνει να την καλύψει<sup>206</sup>. Αλλά, όπως εύστοχα σημειώθηκε, «το ελληνικό δημόσιο δίκαιο μπορεί, μεν να ανήγαγε τις κοινωφελείς δραστηριότητες σε δημόσια αγαθά τα οποία πα-

<sup>199</sup> Βλ. ΣτΕΟλομ. 3818-9/1997 (ιδιωτικοποίηση, κρατικοποίηση αστικών συγκοινωνιών της Αθήνας).

<sup>200</sup> Δελλής, όπ.π. σ. 68-69.

<sup>201</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλος, *Δημόσιες Συμβάσεις και Συμβάσεις Παραχώρησης*, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2019, σ. 46, 79.

<sup>202</sup> Ξ. Κοντιάδης, *Συνταγματικές εγγυήσεις και θεσμική οργάνωση του συστήματος κοινωνικής ασφάλειας*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, σ. 440.

<sup>203</sup> Βλ. Ακ. Καϊδατζής, *Συνταγματικοί περιορισμοί των ιδιωτικοποιήσεων*, Εκδόσεις Σάκκουλα 2006, σ. 327.

<sup>204</sup> Κοντιάδης, *Συνταγματικές εγγυήσεις...*, όπ.π. σ. 441.

<sup>205</sup> Βλ. Κοντιάδης, όπ.π. σ. 397 επ., ιδίως σ. 400 και 401: «Κατά συνέπεια η κοινωνική ασφάλιση, στο μέτρο που αποσκοπεί στο συμφέρον των μελών της κοινωνίας, αποτελεί δημόσια υπηρεσία η οποία μπορεί να συνιστά αντικείμενο δραστηριότητας τόσο δημόσιων όσο και ιδιωτικών φορέων, εφόσον αυτό προβλέπεται από το αντίστοιχο νομοθετικό πλαίσιο, στο οποίο θα καθορίζονται οι προϋποθέσεις συμμετοχής των ιδιωτικών φορέων στην εν λόγω δημόσια υπηρεσία, οι υποχρεώσεις τους, τα μέσα και η έκταση του κρατικού ελέγχου». Βλ. για τη σχετική νομολογία του ΔΕΕ που αναγνωρίζει τον μη οικονομικό χαρακτήρα των φορέων της κοινωνικής ασφάλισης, Καϊδατζής, σ. 331.

<sup>206</sup> Βλ. Δελλής, *Κοινή ωφέλεια...*, όπ.π. σ. 71.

ρέχονται ευθέως από το κράτος, δεν επέμεινε όμως στη θέσπιση ποιοτικών προδιαγραφών για τις συγκεκριμένες υπηρεσίες. Συναφώς, δεν διατύπωσε κάποιο αγώγιμο δικαίωμα για υψηλού επιπέδου απόλαυση των κοινωνικά κρίσιμων δραστηριοτήτων»<sup>207</sup>.

Στο πλαίσιο του κρατικού παρεμβατισμού (άρθρ. 106 § 1 Σ.), η § 3 του άρθρ. 106 προβλέπει ότι: «Με την επιφύλαξη της προστασίας που παρέχεται από το άρθρο 107 ως προς την επανεξαγωγή κεφαλαίων εξωτερικού, μπορεί να ρυθμίζονται με νόμο τα σχετικά με την εξαγορά επιχειρήσεων ή την αναγκαστική συμμετοχή σ' αυτές του Κράτους ή άλλων δημόσιων φορέων, εφόσον οι επιχειρήσεις αυτές έχουν χαρακτήρα μονοπωλίου ή ζωτική σημασία για την αξιοποίηση των πηγών του εθνικού πλούτου, ή έχουν ως κύριο σκοπό την παροχή υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο». Εξάλλου σύμφωνα με το άρθρ. 21 § 3 Σ., «Το Κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών και παίρνει ειδικά μέτρα για την προστασία της νεότητας, του γήρατος, της αναπηρίας και για την περίθαλψη των απόρων».

Η δημόσια υπηρεσία έχει προταθεί ως το νομικό θεσμικό εργαλείο και η κατάλληλη οργανωτική μορφή για την πραγματοποίηση των αρχών του κρατικού παρεμβατισμού στην οικονομία και την πραγματοποίηση της αποστολής του κράτους στους τομείς της κοινής ωφέλειας. Έχει υποστηριχθεί λοιπόν ότι «το ρυθμιστικό περιεχόμενο των προαναφερόμενων διατάξεων του Συντάγματος, σε συνδυασμό με τη νομολογιακή τους επεξεργασία, καταδεικνύει ότι ο κρατικός παρεμβατισμός μόνο μέσω της οργάνωσης και λειτουργίας αντίστοιχης δημόσιας υπηρεσίας είναι δυνατό να διεκπεραιωθεί»<sup>208</sup>. Χαρακτηριστικό της δημόσιας υπηρεσίας είναι ότι διέπεται από την αρχή της συνέχειας, από την οποία απορρέει σπουδαία συνέπεια «για το κράτος το οποίο οφείλει να διασφαλίζει την συνεχή λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών του, είτε ευθέως είτε μέσω διοικητικής εποπτείας, όταν η δημόσια υπηρεσία έχει ανατεθεί σε χωριστό δημοσιονομικό πρόσωπο ή έχει παραχωρηθεί ιδίως με σύμβαση»<sup>209</sup>. Η συνταγματοποίηση της δημόσιας υπηρεσίας ως οργανωτικής μορφής της κοινής ωφέλειας δεν θέτει απλώς

<sup>207</sup> Όπ.π. σ. 83.

<sup>208</sup> Βλ. Παυλόπουλος, Το δημόσιο δίκαιο στον αστερισμό της οικονομικής κρίσης, Εκδ. Λιβάνη, 2<sup>η</sup> έκδ., Αθήνα, 2014, σ. 141.

<sup>209</sup> Όπ.π. σ. 156. Βλ. του ιδίου, Η δημόσια υπηρεσία, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2017, σ. 41.

όρια στην απελευθέρωση των αγορών με την πλήρη ιδιωτικοποίηση των συναφών υπηρεσιών, στο πρότυπο των νεοφιλελεύθερων πολιτικών του προέδρου Ρ. Ρήγκαν στις ΗΠΑ και της Μ. Θάτσερ στη Μ. Βρετανία. Θέτει επίσης, αν όχι υπό αμφισβήτηση, τουλάχιστον υπό κριτικό έλεγχο τον σύγχρονο ρυθμιστικό ρόλο του κράτους, το οποίο χωρίς να αναλαμβάνει το ίδιο την κάλυψη της κοινής ωφέλειας με την οργάνωση δημόσιας υπηρεσίας, τη μετατρέπει σε αγορά και την ανοίγει στους ιδιώτες και στον ανταγωνισμό, ασκώντας το ίδιο τον έλεγχό της τόσο μέσα από τη ρύθμιση της αγοράς όσο και μέσα από την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού.

Ας σημειωθεί εδώ ότι τη δεκαετία του 1990 κατ' εφαρμογή του ν. 2414/1996 «Εκσυγχρονισμός των Δημοσίων Επιχειρήσεων και Οργανισμών» το ΣτΕ δέχθηκε ότι όχι μόνο είναι δυνατή η ίδρυση δημόσιας επιχείρησης ή οργανισμού με τη μορφή νομικού προσώπου δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου αλλά και ιδιωτικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, εφόσον η επιλογή του νομοθέτη δεν εμφανίζεται αυθαίρετη ή «απολύτως απρόσφορη υφ' οιανδήποτε λογική εκδοχή» για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού<sup>210</sup>.

Πάντως, τομείς οι οποίοι δεν υπάγονται σε αποκρατικοποίηση επειδή ανήκουν στο στενό πυρήνα των λειτουργιών του κράτους όπως η άσκηση της αστυνόμευσης<sup>211</sup> ή τομείς όπως η υποχρεωτική κοινωνική ασφάλιση ή η ανώτατη εκπαίδευση για την οποία υπάρχει ρητή συνταγματική διάταξη (άρθρ. 16 Σ. παρ. 5) επιτρέπεται να καλύπτονται ως δημόσια υπηρεσία υπό λειτουργική έννοια από το ίδιο το κράτος ή από νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Η ερμηνεία των ανωτέρω συνταγματικών διατάξεων κατά τρόπο που να οδηγεί στην αναγωγή της δημόσιας υπηρεσίας σε δεσμευτική υποχρέωση του κράτους όχι απλώς λειτουργικά αλλά και οργανικά είναι φανερό ότι ενεργεί περιοριστικά σε σχέση με το άνοιγμα μιας (κατά την ορολογία του ευρωπαϊκού δικαίου) ΥΓΟΣ στην αγορά και τον ανταγωνισμό υπό κρατική ρύθμιση μέσω ανεξάρτητων αρχών (ρυθμιστικών *ex ante*, της Επιτροπής Ανταγωνισμού *ex post*).

Στην πράξη, ο κύριος ουσιαστικός περιορισμός στον επιτρεπόμενο οικονομικό κρατισμό του ελληνικού δημοσίου δικαίου προέρχεται από το

<sup>210</sup> Βλ. ΣτΕ 1511/2002, 867/2002)ΠΕ 33, 38/1998, 158/1992, Π. Μουζουράκη, Η άσκηση ιδιωτικού έργου μέσω ιδιωτών, Εκδ. Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2021, σ. 172-173, 250.

<sup>211</sup> ΣτΕ 3946, 1511/2002, 1934/1998.

ευρωπαϊκό δίκαιο στο μέτρο που το τελευταίο δεν εξαιρεί κατ' αρχήν τις Υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος από τους κανόνες του ανταγωνισμού χωρίς αυτό να σημαίνει ότι δεν αναγνωρίζει παράλληλα και ένα ιδιαίτερο νομικό καθεστώς που επιτρέπει αποκλίσεις από τους κανόνες της αγοράς, καθόσον η νομοθεσία της ΕΕ σε σχέση με την απελευθέρωση των αγορών στους τομείς της κοινής ωφέλειας δεν αποκλείει την ιδιαίτερη χρηματοδότησή τους προκειμένου να διασφαλιστεί η ποιοτική, κοινωνική λειτουργία τους και προβλέπει θεμελιώδεις αρχές που συνάδουν με τη μέριμνα του Συντάγματος και καλύπτουν σε μεγάλο βαθμό την κοινωνική λειτουργία της δημόσιας υπηρεσίας<sup>212</sup> στο πλαίσιο ενός ορθολογικά οργανωμένου και καλώς λειτουργούντος συστήματος απελευθερωμένης αγοράς υπό την εποπτεία του κράτους με τη μορφή ρύθμισης από Ανεξάρτητη Αρχή. Οι αρχές της καθολικότητας (ως εκδήλωση και της αρχής της ισότητας), της προσβασιμότητας, της ποιότητας και της διαφάνειας<sup>213</sup> συγκροτούν μια δέσμη κανονιστικών αρχών που επιτρέπει στο κράτος να παρεμβαίνει ρυθμιστικά και αποτελεσματικά και στο πλαίσιο αγορών που έχουν απελευθερωθεί και τελούν υπό την εποπτεία Ρυθμιστικών Αρχών. Ωστόσο η δημιουργία αγορών κοινής ωφέλειας στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου συνιστά τον κύριο παράγοντα ανάσχεσης του ελληνικού οικονομικού κρατισμού μέσα όμως από πολιτικές διεργασίες που γίνονται όχι στο εθνικό αλλά στο υπερεθνικό ευρωπαϊκό επίπεδο, ώστε αφού υλοποιηθούν στο επίπεδο εκείνο να μεταφραστούν στη συνέχεια σε νομική απόφαση του ΔΕΕ που οδηγεί σε καταδίκη της Ελλάδας για τη μη συμμόρφωσή της όπως έγινε π.χ. με την κατάργηση του μονοπωλίου της κρατικής τηλεόρασης (C-260/89, απόφαση της 18.6.1991).

Αντίθετα, δραστικοί περιορισμοί συνταγματικής προέλευσης δεν υφίστανται στον κρατικό παρεμβατισμό, στους τομείς της κοινής ωφέλειας ενόψει και της ισχύος της αρχής του κοινωνικού κράτους δικαίου, το οποίο θεωρείται ότι δικαιολογεί τους περιορισμούς της οικονομικής ελευθερίας προκειμένου να εξυπηρετηθεί ένα συχνά τελείως αόριστο και αφηρημένο δημόσιο, κοινωνικό συμφέρον (ΣτΕΟΛ. 400/1986)<sup>214</sup>. Περιορισμοί τίθενται

<sup>212</sup> Δελλής, ό.π. σ. 177, 179, 180. Βλ. Sté. Braconnier, *Droit public de l'économie*, 3<sup>e</sup> éd., Thémis, Paris, 2021, 105-109.

<sup>213</sup> Βλ. Μουζουράκη, ό.π. σ. 517, 521 επ.

<sup>214</sup> Βλ. Πρ. Δαγτόγλου, *Δημόσιο συμφέρον και Σύνταγμα* (παρατηρήσεις στη στΕΟΛ

βέβαια στην περίπτωση πεδίων που έχουν μείνει εκτός κρατικής ρύθμισης μέσα από τη δημόσια υπηρεσία ή την κατά παραχώρηση άσκηση της κοινής ωφέλειας, στο πλαίσιο της συνταγματικής προστασίας της επαγγελματικής ελευθερίας. Αλλά η αρχή της επικουρικότητας του κράτους δεν αναγνωρίζεται στην ελληνική συνταγματική τάξη και μάλιστα σε σημείο να επιφυλάσσεται κατ' αρχήν και για την αγορά ένα πεδίο στο οποίο το κράτος αποφασίζει να παρέμβει και να ασκήσει δημόσια εξουσία ή να αναλάβει δράση, όταν πρόκειται για την κοινή ωφέλεια.

Διαφωτιστική για την ανωτέρω προβληματική είναι η παροχή υπηρεσιών ύδρευσης από το κράτος. Αυτές αφορούν ένα πολύτιμο και κρίσιμο φυσικό πόρο ο οποίος δεν αποτελεί εμπορικό προϊόν. Σύμφωνα με τη ΣτΕ 92/2022: «9. Επειδή, η Οδηγία 2000/60/ΕΚ, οι διατάξεις της οποίας μεταφέρθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο με τον ν. 3199/2003 και το π.δ. 51/2007, αποτελεί μία οδηγία – πλαίσιο, η οποία θέτει κοινές αρχές και ένα γενικό πλαίσιο δράσεως που στοχεύει στην προστασία και βιώσιμη χρησιμοποίηση των υδάτων εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ειδικότερα, με την εν λόγω οδηγία αναγνωρίζεται ότι το ύδωρ δεν είναι εμπορικό προϊόν, αλλά αποτελεί προστατευτέα κληρονομιά, η οποία πρέπει να τυγχάνει της κατάλληλης μεταχείρισης. Σκοπός δε της ως άνω θεσπιζομένης ενωσιακής πολιτικής, όπως ρητά εξαγγέλλεται στο προοίμιο της οδηγίας και εξειδικεύεται με τις ρυθμίσεις της, είναι η βελτίωση του υδάτινου περιβάλλοντος της Ένωσης και, ιδίως, η διασφάλιση και διατήρηση της ποιότητας των υδάτων. [...] Από τις ανωτέρω διατάξεις της οδηγίας και, ιδίως, τον δεδηλωμένο σκοπό αυτής, συνιστάμενο στη διασφάλιση της ποιότητας του ύδατος και τη διαχείριση αυτού όχι ως εμπορικού προϊόντος, αλλά ως κοινωφελούς αγαθού, προκύπτει ότι η εθνική πολιτική παροχής υπηρεσιών ύδρευσης, συμπεριλαμβανομένης και της τιμολόγησης αυτών, σχεδιάζεται από τα κράτη μέλη ως πολιτική παροχής υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, με βασικό κριτήριο την επίτευξη των περιβαλλοντικών στόχων της εν λόγω οδηγίας για την προστασία των εσωτερικών, επιφανειακών, παράκτιων και υπογείων υδάτων [...]».

Η φύση του ύδατος ως σπουδαίου και πολύτιμου φυσικού εθνικού πόρου έχει σπουδαίες συνταγματικές συνέπειες ως προς την οργανωτική

---

400/1986), ΤοΣ 1986, σ. 425 επ.

μορφή του φορέα που παρέχει υπηρεσίες ύδρευσης. Σύμφωνα με τη ΣΤΕ 1906/2014 Ολομ.: «22. Επειδή, η παροχή υπηρεσιών κοινής ωφελείας δεν συνιστά δραστηριότητα αναπόσπαστη από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας. Τούτο ισχύει και προκειμένου περί των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, τις οποίες δύναται να παρέχει μια δημόσια επιχείρηση που λειτουργεί υπό νομικό καθεστώς ιδιωτικού δικαίου ως ανώνυμη εταιρεία. Ο χαρακτήρας, όμως, της δημοσίας επιχειρήσεως αναιρείται στην περίπτωση της αποξενώσεως του Ελληνικού Δημοσίου από τον έλεγχο της ανωνύμου εταιρείας δια του μετοχικού κεφαλαίου, ήτοι της αποξενώσεώς του από εκείνο το ποσοστό των μετοχών (μεγαλύτερο του 50% σύμφωνα με τις διατάξεις της νομοθεσίας και το καταστατικό) που εξασφαλίζει τα ιδιοκτησιακά δικαιώματα και τη δυνατότητα εκλογής, από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων, της πλειοψηφίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου, το οποίο είναι το ανώτατο διοικητικό όργανο της εταιρείας που διαμορφώνει τη στρατηγική και πολιτική της ανάπτυξής της και διαχειρίζεται τα περιουσιακά στοιχεία της. Στην περίπτωση αυτή η δημόσια επιχείρηση ιδιωτικοποιείται όχι μόνον τύποις, δια της υπαγωγής της στις διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου που διέπουν τις ανώνυμες εταιρείες, αλλά και κατ' ουσίαν, μετατρέπόμενη σε ιδιωτική επιχείρηση, διότι παρέχεται σε ιδιώτες επενδυτές η νομική δυνατότητα συγκεντρώσεως του ποσοστού του μετοχικού κεφαλαίου που εξασφαλίζει τον ιδιοκτησιακό έλεγχο και την εκλογή της πλειοψηφίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας. Η δε κατ' ουσίαν μετατροπή της δημοσίας επιχειρήσεως σε ιδιωτική, που λειτουργεί με γνώμονα το κέρδος, καθιστά αβέβαιη τη συνέχεια της εκ μέρους της παροχής προσιτών υπηρεσιών κοινής ωφελείας, και δη υψηλής ποιότητας, η οποία δεν εξασφαλίζεται πλήρως με την κρατική εποπτεία. Σύμφωνα με τα εκτεθέντα στις προηγούμενες σκέψεις, οι υπηρεσίες της ΕΥΔΑΠ Α.Ε. παρέχονται μονοπωλιακώς, σε μεγάλο πληθυσμό διαβιώντα υπό δυσμενείς οικιστικές συνθήκες στον περιορισμένο χώρο της Αττικής, από δίκτυα που είναι μοναδικά στην περιοχή και ανήκουν στα πάγια περιουσιακά στοιχεία της εταιρείας. Συνίστανται δε οι υπηρεσίες αυτές στην ύδρευση και στην αποχέτευση που είναι αναγκαίες για την υγιεινή διαβίωση και, ιδίως, στην παροχή του πόσιμου ύδατος, φυσικού αγαθού απαραίτητου για την επιβίωση που καθίσταται σπανιότερο συν τω χρόνω. Αβεβαιότητα ως προς τη συνέχεια της παροχής προσιτών υπηρεσιών κοινής ωφελείας με



αυτόν τον βαθμό αναγκαιότητας δεν συγχωρείται από το άρθρο 5 του Συντάγματος, ειδικότερα δε από τη διάταξη της παραγράφου 5 που προσετέθη με το από 6.4.2001 Ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής και κατοχυρώνει το δικαίωμα στην προστασία της υγείας, καθώς και από το άρθρο 21 παρ. 3 που ορίζει ότι το Κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών. Συνεπώς, η αποξένωση του Ελληνικού Δημοσίου από την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ Α.Ε., του οποίου η διατήρηση είναι αναγκαία - υπό το δεδομένο νομικό καθεστώς - για να μη μετατραπεί η δημόσια επιχείρηση σε ιδιωτική, συνιστά παράβαση των άρθρων 5 παρ. 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος και για τον λόγο αυτό, που βασίμως προβάλλεται, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η κρινόμενη αίτηση και να ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση της ΔΕΕΑ κατά το μέρος της, με το οποίο μεταβιβάζονται στο ΤΑΙΠΕΔ και οι τελευταίες μετοχές της εταιρείας που έχει στην κυριότητά του το Ελληνικό Δημόσιο [36.245.240 μετοχές που αντιστοιχούν σε ποσοστό 34,033% του μετοχικού κεφαλαίου] αλυσιτελούς καθισταμένης της εξετάσεως των λοιπών προβαλλομένων λόγων. [...]»<sup>215</sup>.

<sup>215</sup> Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δ. Σκαλτσούνης, Φ. Ντζίμας, Σ. Χρυσικοπούλου, Η. Τσακόπουλος, Β. Αραβαντινός και Κ. Κουσουλής, οι οποίοι υποστήριξαν την εξής γνώμη : «Από τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1, 2, 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος συνάγεται ότι το κράτος και οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ), υπό την επιφύλαξη των οριζομένων στο άρθρο 24 παρ. 2, 3, 4 και 5 του Συντάγματος για την πολεοδομική και οικιστική οργάνωση, οφείλουν να μεριμνούν, για τον συνεχή εφοδιασμό όσων κατοικούν ή διαμένουν στην Χώρα με επαρκή για τις προσωπικές και οικογενειακές τους ανάγκες ποσότητα πόσιμου ύδατος, το οποίο πληροί τους απαραίτητους όρους υγιεινής και διατίθεται σε προσιτή τιμή. Η υπό τους ανωτέρω όρους εκπλήρωση της αποστολής αυτής του κράτους και των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, εφ' όσον το Σύνταγμα δεν διακρίνει σχετικά, μπορεί να επιδιωχθεί είτε με υπηρεσίες που ανήκουν οργανικά στο κράτος και στους ΟΤΑ ή με νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, στα οποία μετέχουν το κράτος ή οι ΟΤΑ, ανεξάρτητα από το ποσοστό συμμετοχής τους, είτε με νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, στα οποία δεν μετέχουν το κράτος ή οι ΟΤΑ. Στις δύο τελευταίες περιπτώσεις εξακολουθούν να έχουν εφαρμογή οι συνταγματικές επιταγές για συνεχή, επαρκή, υπό όρους υγιεινής και σε προσιτή τιμή παροχή πόσιμου ύδατος· η τήρηση δε των επιταγών αυτών εξασφαλίζεται με την άσκηση κρατικής εποπτείας. Επομένως, η εν προκειμένω μεταβίβαση του κατεχομένου από το Δημόσιο ποσοστού μετοχών της ΕΥΔΑΠ, με την οποία επέρχεται ως συνέπεια η πλήρης ιδιωτικοποίηση της εν λόγω δημοσίας επιχειρήσεως, δεν προσκρούει στο Σύνταγμα, λαμβανομένου προσθέτως υπ' όψη ότι α) οι σκοποί και η διάρκεια της εταιρείας ορίζονται κατά τρόπο δεσμευτικό από τις οικείες νομοθετικές διατάξεις (1 παρ. 7 ν. 1068/1980, 1 παρ. 2 και 4 ν. 2744/1999), και β) σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 8 ν. 2744/1999 απαγορεύεται η εκποίηση των δικτύων υδρεύσεως και αποχετεύσεως που

Η νομολογία αυτή βρήκε θετική ανταπόκριση από μέρος της θεωρίας<sup>216</sup>.

Ωστόσο σωστά επισημάνθηκε ότι: «Με άλλα λόγια, στο σκεπτικό του δικαστηρίου μάλλον ενυπάρχει μια λογική αντίφαση: ενώ αναδεικνύει εύλογα ως προβληματική την πλήρη αποξένωση του δημοσίου από το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας, η οποία σε συνδυασμό με την απουσία μιας εποπτικής αρχής όντως σηματοδοτεί την ουσιαστική και ανεπίτρεπτη συνταγματικά ιδιωτικοποίησή της, στη συνέχεια θέτει ένα προαπαιτούμενο που μοιάζει να υπερβαίνει τον σκοπό του και, ίσως, να λειτουργεί εν δυνάμει υπονομευτικά για την εγγύηση της ποιότητας της παροχής ή ακόμη και της συνέχειάς της, καθώς ο έλεγχος μιας υπηρεσίας ενισχύεται σε κάθε περίπτωση από την εξωτερική εποπτεία της από μια αμερόληπτη και εξειδικευμένη αρχή και μάλλον αποδυναμώνεται όταν συρρικνώνεται στην αυτοαναφορική άσκηση του διευθυντικού δικαιώματος»<sup>217</sup>. Συναφώς έχει υποστηριχθεί<sup>218</sup> σε σχέση με τη σημασία της απόφασης ΣτΕ Ολομ. 1906/2014, ότι αυτή «δεν απέρριψε γενικά την κρατική εποπτεία ως μέσο εξασφάλισης της συνεχούς παροχής υπηρεσιών καλής ποιότητας» αλλά εστίασε στο γεγονός ότι οι μεταβιβάσεις των μετοχών του Δημοσίου έγιναν «χωρίς να έχει ιδρυθεί η ρυθμιστική αρχή υδάτων και χωρίς να έχει διαχωρισθεί το δίκτυο από την υπηρεσία που θα μεταβιβαζόταν» όπως πρόβλεπε η νομοθεσία για τις αποκρατικοποιήσεις, χωρίς όμως να είναι η ερμηνεία αυτή και αδιαμφισβήτητη<sup>219</sup>.

---

ανήκουν στην ΕΥΔΑΠ, των συναφών έργων και εγκαταστάσεων, καθώς και η σύσταση εμπραγμάτων δικαιωμάτων σε αυτά».

<sup>216</sup> Βλ. Π. Παραρά, Οικονομική Ελευθερία - Άρθρο 5 παρ. 1 Σ, Σάκκουλα, 2019, σ. 213: «εφόσον το κράτος ανέκαθεν προσφέρει τέτοιες υπηρεσίες ή εξαγόρασε ιδιωτική επιχείρηση που προσέφερε τις υπηρεσίες αυτές κατά το παρελθόν, δεν είναι δυνατόν η κρατική αυτή η επιχείρηση να ιδιωτικοποιηθεί τώρα κατά οποιοδήποτε τρόπο, εφόσον οι προσφερόμενες υπηρεσίες εξακολουθούν να είναι απόλυτα αναγκαίες για την επιβίωση του κοινωνικού συνόλου. Εντεύθεν, κατά την ορθότερη γνώμη, η ΕΥΔΑΠ και η ΕΥΑΘ δεν είναι δυνατόν να ιδιωτικοποιηθούν, διότι τούτο αντιβαίνει στον σκοπό που υπηρετεί το άρθρ. 106 § 3 Σ.».

<sup>217</sup> Βλ. Γ. Καραβοκώρη, Τα συνταγματικά όρια στις ιδιωτικοποιήσεις των δημοσίων επιχειρήσεων κοινής ωφέλειας: σχόλιο στην απόφαση ΣτΕ 1906/2014, ΔτΑ 63/2015, 161, επ.

<sup>218</sup> Βλ. Μουζουράκη, ό.π. σ. 175-176, 182, 187.

<sup>219</sup> Βλ. επίσης, ΣτΕΟλομ. 190/2022 (σκ. 23): «(γ) [Η] παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας δεν συνιστά δραστηριότητα αναπόσπαστη από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας. Τούτο ισχύει και προκειμένου περί των υπηρεσιών υδρεύσεως και αποχετεύσεως, τις οποίες δύναται να

#### 4.7. ...και η επίμαχη έννοια του κοινωνικού

Κατά βάθος το κρίσιμο συνταγματικό ζήτημα που τίθεται γύρω από τη μορφή της δημόσιας υπηρεσίας και τη δεσμευτικότητά της σε διάφορους τομείς της έννομης τάξης έχει ηθικοπολιτικό χαρακτήρα και αφορά την αναγκαιότητα του τύπου αυτού (δημόσια υπηρεσία) προκειμένου να εξασφαλιστεί το κοινωνικό συμφέρον και ο έλεγχος του κράτους ως οργανωμένης και δημοκρατικά σχηματισμένης πολιτικής έκφρασης της κοινωνίας σε κρίσιμα για την κοινωνία πεδία όπως των κοινωνικών υπηρεσιών, των φυσικών πόρων κλπ. Σε μια προωθημένη εκδοχή της θέσης αυτής υποστηρίζεται π.χ. ότι: «Οι επιχειρηματικοί φορείς, καθότι προορισμένοι να παρέχουν αγαθά και υπηρεσίες σε μίαν αγορά, είναι απρόσφοροι για τη διασφάλιση κοινωνικών υπηρεσιών. Με την υποκατάσταση ενός φορέα της κοινωνικής διοίκησης από μίαν επιχείρηση καταργείται ο κοινωνικός χαρακτήρας της παρεχόμενης υπηρεσίας και αυτή μετατρέπεται σε ιδιωτικό αγαθό. Στην πορεία μετάβασης από το 'δημόσιο' στο 'ιδιωτικό' χάνε-

παρέχει μια δημόσια επιχείρηση που λειτουργεί υπό νομικό καθεστώς ιδιωτικού δικαίου ως ανώνυμη εταιρεία. (δ) Ο χαρακτήρας, όμως, της δημοσίας επιχειρήσεως αναιρείται στην περίπτωση της αποξενώσεως του Ελληνικού Δημοσίου από τον έλεγχο της ανώνυμου εταιρείας δια του μετοχικού κεφαλαίου, ήτοι της αποξενώσεώς του από εκείνο το ποσοστό των μετοχών (μεγαλύτερο του 50% σύμφωνα με τις διατάξεις της νομοθεσίας και το καταστατικό) που εξασφαλίζει τα ιδιοκτησιακά δικαιώματα και τη δυνατότητα εκλογής, από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων, της πλειοψηφίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου, το οποίο είναι το ανώτατο διοικητικό όργανο της εταιρείας που διαμορφώνει τη στρατηγική και πολιτική της ανάπτυξής της και διαχειρίζεται τα περιουσιακά στοιχεία της. Στην περίπτωση αυτή η δημόσια επιχείρηση ιδιωτικοποιείται όχι μόνον τύποις, δια της υπαγωγής της στις διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου που διέπουν τις ανώνυμες εταιρείες, αλλά και κατ' ουσίαν, μετατρέπόμενη σε ιδιωτική επιχείρηση, διότι παρέχεται σε ιδιώτες επενδυτές η νομική δυνατότητα συγκεντρώσεως του ποσοστού του μετοχικού κεφαλαίου που εξασφαλίζει τον ιδιοκτησιακό έλεγχο και την εκλογή της πλειοψηφίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας. Η δε κατ' ουσίαν μετατροπή της δημοσίας επιχειρήσεως σε ιδιωτική, που λειτουργεί με γνώμονα το κέρδος, καθιστά αβέβαιη τη συνέχεια της εκ μέρους της παροχής προσιτών υπηρεσιών κοινής ωφελείας, και δη υψηλής ποιότητας, η οποία δεν εξασφαλίζεται πλήρως με την κρατική εποπτεία. (ε) [Οι] οι υπηρεσίες της ΕΥΔΑΠ ΑΕ παρέχονται μονοπωλιακώς, σε μεγάλο πληθυσμό διαβιούντα υπό δυσμενείς οικιστικές συνθήκες στον περιορισμένο χώρο της Αττικής, από δίκτυα που είναι μοναδικά στην περιοχή και ανήκουν στα πάγια περιουσιακά στοιχεία της εταιρείας. Συνίστανται δε οι υπηρεσίες αυτές στην ύδρευση και στην αποχέτευση που είναι αναγκαίες για την υγιεινή διαβίωση και, ιδίως, στην παροχή του πόσιμου ύδατος, φυσικού αγαθού απαραίτητου για την επιβίωση που καθίσταται σπανιότερο συν τω χρόνω».

ται το 'κοινωνικό' [...]»<sup>220</sup>. Γίνεται λοιπόν αντιληπτό ότι υπάρχει στενότητα σύνδεση ανάμεσα στις αντιλήψεις για τη λαϊκή κυριαρχία, τη μονιστική ή την πλουραλιστική της αντίληψη και τη σχέση κράτους και κοινωνίας, με την όλη προβληματική γύρω από τη δημόσια υπηρεσία και την υπέρβαση του κρατισμού. Στο πιο «τεχνικό» οργανωτικό επίπεδο, η ένθερμη υποστήριξη της μορφής της δημόσιας υπηρεσίας<sup>221</sup> θυμίζει αντίστοιχη αντίδραση που εκδηλώθηκε στο πλαίσιο του γαλλικού δικαίου προκειμένου να συνδυασθεί ο ελεύθερος ανταγωνισμός με την κοινωνική προστασία και το κοινωνικό συμφέρον<sup>222</sup>.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα της εν λόγω προβληματικής, αποκαλυπτικό για τα όρια της κρατικιστικής αντίληψης, αλλά και μεμονωμένο για το ειδικό αυτό πεδίο, προσέφερε το ερώτημα της υποχρεωτικότητας της δημόσιας υπηρεσίας προς παροχή ραδιοτηλεοπτικού σήματος που να καλύπτει ολόκληρη την επικράτεια υπό τους όρους του άρθρ. 15 § 2 Σ. Το ΣτΕ με την 1901/2014 απόφαση της Ολομ. έκρινε κατά πλειοψηφία ότι (σκ. 16): «Με το σύνολο των εν λόγω διατάξεων το κράτος καθίσταται ο ρυθμιστής της λειτουργίας της ραδιοτηλεόρασης και ο εγγυητής του πλουραλισμού των ιδεών και των πληροφοριών που μεταδίδονται. Το κράτος (η νομοθετική και η εκτελεστική εξουσία, καθώς και το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, ως ανεξάρτητη διοικητική αρχή) υποχρεούται, απέχοντας από επεμβάσεις στο περιεχόμενο των εκπομπών, να λαμβάνει όλα τα αναγκαία θετικά μέτρα (νομοθετικά, οργανωτικά, διοικητικά και ουσιαστικά), περιλαμβανομένης της επιβολής και εκτέλεσης των προβλεπομένων κυρώσεων, ώστε να διασφαλίζεται η καθολική παροχή της ραδιοτηλεοπτικής υπηρεσίας στην εθνική επικράτεια με πλήρη σεβασμό των προαναφερομένων συνταγματικών αξιών, με διαφάνεια ως προς το ιδιοκτησιακό καθεστώς, την οικονομική κατάσταση και τη χρηματοδότηση των μέσων ενημέρωσης, καθώς και με την αποτροπή της συγκέντρωσης του ελέγχου των μέσων αυτών. Από τις ως άνω όμως συνταγματικές διατάξεις δεν προκύπτει ότι επιβάλλεται η λειτουργία δημόσιου φορέα ραδιοτηλεόρασης. Ο νομοθέτης έχει την ευχέρεια, συνεκτιμώντας την οικονομική δυνατότητα του Κράτους σε κάθε

<sup>220</sup> Βλ. Καϊδατζής, ό.π. σ. 371.

<sup>221</sup> Βλ. ιδίως τα δύο έργα του Παυλόπουλου, ό.π.

<sup>222</sup> Βλ. Braconnier, ό.π. σ. 102.

συγκεκριμένη χρονική περίοδο, να επιλέξει αν, με κριτήριο την αποτελεσματικότερη εφαρμογή των συνταγματικών επιταγών για τη ραδιοτηλεόραση, είναι αναγκαίο και δυνατό να ιδρυθεί δημόσιος φορέας ραδιοτηλεόρασης».

Κατά τη μειοψηφία όμως 10 δικαστών, (σκ. 19): «Με τη διάταξη του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος ο συνταγματικός νομοθέτης θεσπίζει μια θεμελιώδη για τη λειτουργία αυτού τούτου του δημοκρατικού πολιτεύματος δημόσια υπηρεσία, τη δημόσια ραδιοτηλεοπτική υπηρεσία, ανεξάρτητα ή παράλληλα προς την ύπαρξη ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών φορέων. [...] Τέτοιου τύπου και επιπέδου ενημέρωση και εν γένει υπηρεσία και μάλιστα σε μια χώρα με τόσο δύσκολη γεωγραφία, όπως η Ελλάδα, δεν μπορούν να προσφέρουν οι ιδιωτικοί ραδιοτηλεοπτικοί φορείς και κανάλια, των οποίων την παράλληλη λειτουργία το Σύνταγμα ανέχεται βέβαια, διότι το βασικό κριτήριο λειτουργίας τους είναι η επίτευξη του μεγαλύτερου δυνατού κέρδους και ενδεχομένως η εξυπηρέτηση διαφόρων ισχυρών οικονομικών συμφερόντων. Και τούτο είναι καθοριστικό για τη λειτουργία τους και δεν μπορεί να ανατραπεί, ακόμη και στην περίπτωση που θα υπάγονταν σε καθεστώς αυστηρότατων δεοντολογικών κανόνων σε ό,τι αφορά διάφορες όψεις της λειτουργίας τους αυτής. Όπως περαιτέρω προκύπτει από τα διδάγματα της κοινής πείρας με βάση την ήδη εικοσαετή λειτουργία της ιδιωτικής τηλεόρασης στην Ελλάδα, αλλά και με βάση τα διεθνή δεδομένα, οι ιδιωτικοί αυτοί φορείς προσφέρουν συχνά ένα πολύ χαμηλού επιπέδου ραδιοτηλεοπτικό προϊόν, κύριο χαρακτηριστικό του οποίου είναι ο εύκολος εντυπωσιασμός η πολιτιστική ένδεια και η αύξηση με κάθε δυνατό τρόπο της ακροαματικότητας, σε βάρος της ποιότητας και της αντικειμενικότητας, αλλά και της νηφαλιότητας της παρεχόμενης πληροφόρησης. Με την επικρατούσα μάλιστα τάση δημιουργίας όλο και περισσότερο μονοπωλιακών καταστάσεων στον χώρο επιτυγχάνεται η πλήρης χειραγώγηση των πολιτών και η μετατροπή τους σε απλούς καταναλωτές πληροφοριών και μηνυμάτων. [...] Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι τη δημόσια αυτή ραδιοτηλεοπτική υπηρεσία μόνο δημόσιος φορέας μπορεί, κατά το Σύνταγμα, να την παράσχει και για τον ακόλουθο θεμελιώδη λόγο που ανάγεται στην ίδια την φύση των ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών φορέων. Πράγματι, οι τελευταίοι, ως κερδοσκοπικά νομικά πρόσωπα μπορούν ανά πάσα στιγμή να αναστείλουν τη λειτουργία τους για λόγους, που ανάγονται είτε στο ότι

έχουν καταστεί ζημιόγωνα, είτε στην απλή επιθυμία των ιδιοκτητών τους να σταματήσουν τη δραστηριότητα αυτή, είτε, τέλος, και σε αυτήν ακόμη την ενδεχόμενη παραβατικότητα τους και την συνακόλουθη ανάκληση της λειτουργίας τους. Αυτονόητο είναι βεβαίως ότι ως δημόσιος φορέας δεν νοείται κατ' ανάγκην νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, καθώς και ότι ο φορέας αυτός δεν συνιστά μονοπώλιο»<sup>223</sup>.

Το ζήτημα που τίθεται εν προκειμένω αφορά τον τρόπο με τον οποίο εξειδικεύεται στο πεδίο αυτό η θέση που διατύπωσε το Συμβούλιο της Επικρατείας στα Πρακτικά Επεξεργασίας 158 και 159/1992 σύμφωνα με την οποία ο νομοθέτης δεν δεσμεύεται καθόσον αφορά τη νομική μορφή των δημοσίων επιχειρήσεων οι οποίες επιτρέπεται να λειτουργούν είτε κατά τους κανόνες του δημοσίου δικαίου είτε κατά του ιδιωτικού αλλά λόγω του δημοσίου σκοπού τους οι επιχειρήσεις αυτές θα πρέπει πάντοτε να λειτουργούν υπό τη νομική εγγύηση και εποπτεία του κράτους ούτως ώστε να παρέχουν συνεχώς προς το κοινωνικό σύνολο καλής ποιότητας αγαθά και υπηρεσίες. Με το σκεπτικό αυτό μηχανισμό διασφάλισης της δημόσιας υπηρεσίας συνιστούν η κρατική εποπτεία, το καθεστώς αδειών και η κρατική ρύθμιση<sup>224</sup>. Σύμφωνα με το άρθρ. 15 παρ. 2 Σ., το ΕΣΡ έχει αποκλειστική αρμοδιότητα στην επιβολή διοικητικών κυρώσεων για παραβιάσεις της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, Όπως όμως τονίζεται το γεγονός ότι το εποπτικό πεδίο «διαχωρίζεται πλήρως από την κυβερνητική ρυθμιστική αρμοδιότητα» δεν αναιρεί «τον ρόλο της κυβέρνησης και του νομοθέτη οι οποίοι παραμένουν κεντρικοί στη χάραξη και εφαρμογή ρυθμιστικής πολιτικής»<sup>225</sup> στο ραδιοτηλεοπτικό πεδίο.

Τον πιο βαθύ και συστηματικό αντίλογο στην ταύτιση του κοινωνικού με τη δημόσια υπηρεσία έχει διατυπώσει ο Αθ. Τσεβάς στο έργο του, «Η ανεξαρτησία της δημόσιας ραδιοτηλεόρασης από το κράτος»<sup>226</sup>. Η μεγάλη αξία του βιβλίου έγκειται στο γεγονός ότι δεν περιορίζεται σε απλή ερμηνεία των διατάξεων αλλά εντάσσει και αναλύει<sup>227</sup> με δογματική συνέπεια το

<sup>223</sup> Βλ. και Παυλόπουλος, Η Δημόσια Υπηρεσία..., όπ.π. σ. 120.

<sup>224</sup> Βλ. σχολιασμό σε Καϊδατζή, όπ.π. σ. 196, 197.

<sup>225</sup> Όπ.π. σ. 223.

<sup>226</sup> Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017.

<sup>227</sup> Βλ. όπ.π. σ. 3.

ζήτημα της φύσης του προβλεπόμενου από το άρθρ. 15 Σ. άμεσου ελέγχου στο πλαίσιο της ευρύτερης θεώρησης για τη λαϊκή κυριαρχία και τον ρόλο των ΑΑ ως έκφρασης του (διαφοροποιημένου από το στενά κρατικό-πολιτικό) *δημοσίου συμφέροντος της ελεύθερης, πλουραλιστικής κοινωνίας*. Θα μπορούσαμε να πούμε ότι αναδεικνύει τη *χειραφέτηση της κοινωνίας από τον κρατισμό* ως κεντρικό στοιχείο της προβληματικής γύρω από το ζήτημα της κρατικής ρύθμισης και της απελευθέρωσης των υπηρεσιών ειδικότερα στο πεδίο της ενημέρωσης. Όπως τονίζει ο ίδιος: «Όλο το πεδίο των μέσων ενημέρωσης είναι διαχρονικά υποταγμένο σε κρατικιστικά πρότυπα λειτουργίας, κατά τρόπο ώστε το πεδίο του δημόσιου λόγου να βρίσκεται υπό την επικυριαρχία του κράτους. [...] Η υπονόμηση της υλοποίησης των θεμελιωδών συνταγματικών κανόνων για τη λειτουργία της κοινωνικής συμβίωσης στο πλαίσιο της πολιτείας μέσω των πελατειακών σχέσεων και του λαϊκισμού συμπεριλαμβάνει την αλλοίωση της λειτουργίας της δημοκρατικής αρχής με την εγκαθίδρυση της επικυριαρχίας του πολιτικού συστήματος στο πεδίο του δημόσιου λόγου κατά τρόπο αντίθετο προς τις επιταγές του Συντάγματος»<sup>228</sup>.

Η βασική θέση του συγγραφέα, η οποία έχει σημασία για όλη τη θεματική της απελευθέρωσης των αγορών από το κράτος, επειδή προσφέρει το πιο ισχυρό πρότυπο θεμελίωσης της απελευθέρωσης αυτής, αφορά τη *δομική διάκριση κράτους και κοινωνίας*, στο πλαίσιο του φιλελεύθερου και δημοκρατικού κράτους δικαίου. Η διάκριση αυτή ξεκινά αρχικά από την πρόσληψη του λαού, όχι ως ενιαίου και αδιαίρετου υποκειμένου, με μία βούληση όπως αυτή του φυσικού προσώπου, το οποίο παρά τις εσωτερικές συγκρούσεις και αντιφάσεις του μπορεί να καταλήξει σε κάποια άποψη που αποτυπώνεται στις επιλογές του και ελέγχεται τελικά ως λιγότερο ή περισσότερο ορθολογική. Αντίθετα, η *πρόσληψη του λαού ως κοινωνίας* αντιστοιχεί στο γεγονός ότι ο λαός αποτελείται από πολίτες, δηλαδή ανθρώπους, οποίοι ως άτομα δεν συμμετέχουν απλώς στην πολιτική ζωή αλλά και στην κοινωνική και οικονομική. Συνεπώς διακρίνονται αντίστοιχες *σφαίρες δράσης* του ατόμου: πολιτική, οικονομική, κοινωνική.

Η αξία του ανθρώπου και τα ατομικά, πολιτικά και κοινωνικά δικαιώματα

<sup>228</sup> Όπ.π. σ. 4.

αποτυπώνουν στη συστηματική διάρθρωση του Συντάγματος τη θεμελιώδη πολιτειακή αρχή της δομικής διάκρισης του κράτους από την κοινωνία και το ειδικότερο περιεχόμενο που αποκτά αυτή μέσα από τα επί μέρους ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα και τις αρχές που θεσπίζει ιδίως το άρθρ. 25 Σ. Αλλά όπως επισημάνθηκε αλλού<sup>229</sup> η ανθρωποκεντρική σύλληψη του Συντάγματος και η επιρροή της αξίας του ανθρώπου δεν οδήγησε στη βαθύτερη αναθεώρηση της σχέσης κράτους και κοινωνίας, την οποία συνεπάγεται και απαιτεί η δομική τους διάκριση. Πράγματι, ο λαός αποτελείται, όπως δέχεται η συνταγματική θεωρία και ανταποκρίνεται άλλωστε και στην πραγματικότητα, από πολίτες οι οποίοι δεν αποτελούν ενιαίο κοινωνικό σώμα, αλλά διαιρούνται σε διάφορες κοινωνικές τάξεις με βάση κριτήρια οικονομικά, μορφωτικά κλπ. Αλλά ο πολυκομματισμός και η πολυφωνία μπορεί να ενσωματωθούν σε μια μονιστική και πλειοψηφική αντίληψη της λαϊκής κυριαρχίας, όπως συνέβη άλλωστε κατά τη Μεταπολίτευση, χωρίς αυτή να εμβαθύνει στη δομική διάκριση κράτους και κοινωνίας.

Ο Τσεβάς, ξεκινώντας από την αφετηρία της πρωτοκαθεδρίας της κοινωνίας, υποστηρίζει ότι: «Η άμεση ή έμμεση επιρροή του κράτους στη ραδιοτηλεόραση δεν επιτρέπεται. Η απαγόρευση αυτή ισχύει πρωτίστως για την περίπτωση, κατά την οποία το κράτος θα συμμετείχε το ίδιο στο δημόσιο διάλογο ως φορέας έκφρασης ισότιμος με τους πολίτες. Και τούτο, διότι ενώ οι πολίτες έχουν το δικαίωμα να εκφράζουν και να διαδίδουν οποιεσδήποτε απόψεις με σκοπό να πείσουν τους άλλους και να διαμορφώσουν αντίστοιχα την κοινή γνώμη, το κράτος δεν έχει αντίστοιχη εξουσία. Τέτοια εξουσία του κράτους όχι μόνο δεν απορρέει από το Σύνταγμα, αλλά αντίθετα απαγορεύεται από τη δημοκρατική αρχή»<sup>230</sup>.

Το ανωτέρω συμπέρασμα επηρεάζει ευθέως την οργάνωση με τη μορφή δημόσιας υπηρεσίας: «Στη θεμελιώδη συγκρότηση της πολιτείας από την συνάρθρωση των διακριτών μεταξύ τους επιπέδων του κοινωνικού συνόλου και του κράτους ανάγεται και η διάκριση μεταξύ δημόσιας υπηρεσίας που δεν ανήκει, ούτε και επιτρέπεται να αναχθεί, σε αποστολή του κράτους και

<sup>229</sup> Tassopoulos I.A. (2017) Human Dignity in Greece. In: Becchi P., Mathis K. (eds) Handbook of Human Dignity in Europe. Springer, Cham. [https://doi.org/10.1007/978-3-319-27830-8\\_16-1](https://doi.org/10.1007/978-3-319-27830-8_16-1).

<sup>230</sup> Βλ. Τσεβάς, Η ανεξαρτησία..., ό.π. σ. 92.



δημόσιας υπηρεσίας που ανήκει, ή επιτρέπεται να αναχθεί, σε αποστολή του κράτους. [...] Δεδομένου ότι δεν πρόκειται για υπηρεσία που ανήκει, ή επιτρέπεται να αναχθεί, σε αποστολή του κράτους, η ραδιοτηλεοπτική υπηρεσία δεν παραχωρείται από το κράτος και ο ιδιώτης πάροχος περιεχομένου δεν είναι ανάδοχος δημόσιας υπηρεσίας. Η παροχή ραδιοτηλεοπτικής υπηρεσίας από δημόσιο φορέα αναφέρεται συνεπώς στην παροχή μιας υπηρεσίας δημόσιας μεν, αφού αναφέρεται σε λειτουργίες της δημόσιας σφαίρας της κοινωνίας, μη κρατικής όμως, αφού δεν επιτρέπεται να εξουσιάζεται από το κράτος»<sup>231</sup>. Πράγματι όπως έχει κρίνει και το ΣτΕΟλομ. 1901/2014 (σκ. 16) και 3914/2015 (σκ. 17): «Σε περίπτωση κατά την οποία επιλεγεί η ίδρυση δημόσιου φορέα ραδιοτηλεόρασης, σύμφωνα με το Σύνταγμα αυτός επιβάλλεται να έχει πλουραλιστική δομή, να οργανώνεται κατά τρόπο που αποτρέπει κυβερνητικές και κομματικές επιρροές και να λειτουργεί αυστηρά με βάση τις αρχές της αντικειμενικότητας, της αμεροληψίας και της πολυφωνίας»<sup>232</sup>.

Ο αποκλεισμός της δημόσιας υπηρεσίας που ανήκει στο κράτος για τη δημόσια ραδιοτηλεόραση έχει άμεση επίδραση στην επιτρεπόμενη εποπτεία η οποία είναι εξαιρετικά περιορισμένη: «Εφόσον όμως η προέλευση του φορέα από το κράτος ανάγεται μόνο στην σχετική οργανωτική αρμοδιότητα του κράτους και όχι στην επιτέλεση κρατικής αποστολής, σε συνέχεια του κανόνα αυτού δεν συγχωρείται ούτε η άσκηση εποπτείας από τις πολιτικές λειτουργίες της πολιτείας, η οποία έχει ως βάση την προέλευση του φορέα από το κράτος με την έννοια της επιτέλεσης αποστολής του τελευταίου. Εποπτεία συνεπώς που ερείδεται σε διατάξεις που αφορούν την εποπτεία επί δημοσίων νομικών προσώπων γενικώς ή επί ειδικότερης κατηγορίας αυτών (όπως επί δημοσίων επιχειρήσεων) είναι ανεπίτρεπτη. Πολλώ μάλλον είναι ανεπίτρεπτη εποπτεία που ερείδεται σε ειδικές διατάξεις που αφορούν ειδικώς τον συγκεκριμένο φορέα»<sup>233</sup>.

\*

Η ανωτέρω προβληματική αντανακλά άμεσα στον ρόλο και τη συνταγματική κατοχύρωση του ΕΣΡ, απέναντι στην προσπάθεια του νομοθέτη να το

<sup>231</sup> Όπ.π. σ. 107-109.

<sup>232</sup> Βλ. ανάλυση Τσεβιάς, όπ.π. σ. 131.

<sup>233</sup> Όπ.π. σ. 132.

υπονομεύσει σε έκφραση ακριβώς της συνταγματικής αμφισβήτησης της πρωτοκαθεδρίας των ΑΑ.

Η ΣτΕ 95/2017 Ολομ. δέχθηκε ότι: «19. Επειδή, όπως συνάγεται από τις εργασίες αναθεωρήσεως του Συντάγματος του 2001 [Πρακτικά Βουλής, Συνεδρίαση 40', 17.1.2001 (απόγευμα), σελ. 42, 43, 63, Συνεδρίαση ΡΖ', 7.2.2001 (πρωί), σελ. 169, 175, 178, 180, 181, 193, 200, 201, Συνεδρίαση ΡΜΔ', 21.3.2001 (πρωί), σελ. 732, 733, 740, Συνεδρίαση ΡΜΕ', 21.3.2001 (απόγευμα), σελ. 769], σκοπός της συνταγματικής κατοχυρώσεως του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης ως ανεξάρτητης αρχής ήταν, εν όψει της ιδιαίτερης δύναμης επιρροής που διαθέτουν οι ραδιοτηλεοπτικοί σταθμοί στη διαμόρφωση της γνώμης των πολιτών ως προς τα πολιτικά και κοινωνικά ζητήματα και της αναγκαίας για την πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας ποιοτικής στάθμης των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων, η διασφάλιση αφ' ενός μεν του κρατικού ελέγχου στη λειτουργία των ραδιοτηλεοπτικών μέσων και αφ' ετέρου της πολυφωνίας και της αντικειμενικής και με ίσους όρους μεταδόσεως πληροφοριών, ειδήσεων, προϊόντων λόγου και τέχνης, ώστε να αποτρέπονται κυβερνητικές και κομματικές επιρροές και να επιτυγχάνεται η οργάνωση των ραδιοτηλεοπτικών μέσων με βάση τις αρχές της αντικειμενικότητας, της αμεροληψίας και της πολυφωνίας. Εν όψει δε του σκοπού στον οποίο αποβλέπει η συνταγματική κατοχύρωση του Ε.Σ.Ρ., από τη διατύπωση του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, όπου γίνεται λόγος για αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για τον έλεγχο και την επιβολή κυρώσεων, μεταξύ άλλων, και στους τηλεοπτικούς σταθμούς, δεν δύναται να συναχθεί ότι η αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. εξαντλείται, κατά το Σύνταγμα, στην έκδοση μόνον ατομικών διοικητικών πράξεων ελέγχου ή επιβολής κυρώσεων στους σταθμούς αυτούς, αλλά ότι, εν όψει του ανωτέρω σκοπού, το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό, παράλληλα με τη νομοθετική εξουσία και τα άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, φορέας του κατά το Σύνταγμα αμέσου ελέγχου των ανωτέρω σταθμών και στο προγενέστερο της ενάρξεως λειτουργίας αυτών στάδιο, δηλαδή στο στάδιο της χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών (βλ. ΣτΕ-Ολομ. 1901/2014 σκέψη 16, 3914/2015 σκέψη 17). Η σχετική δε με την χορήγηση των εν λόγω αδειών αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. δεν έγκειται απλώς στην τυπική έκδοση της τελικής πράξεως χορηγήσεως της άδειας, μετά από

διαδικασία που έχει διενεργήσει άλλο όργανο, που δεν έχει τα εκέγγυα του Ε.Σ.Ρ., και υπό προϋποθέσεις που το άλλο αυτό όργανο έχει καθορίσει μονομερώς χωρίς καμία σύμπραξη με το Ε.Σ.Ρ., αλλά περιλαμβάνει και όλη τη διαδικασία η οποία θα καταλήξει στην χορήγηση της άδειας. Και τούτο διότι η ανάγκη οργανώσεως των ραδιοτηλεοπτικών μέσων κατά τρόπο που να εξασφαλίζει την αντικειμενικότητα, την αμεροληψία και την πολυφωνία και να αποτρέπει κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές που μπορεί να επηρεάσουν τους όρους του πολιτικού ανταγωνισμού με τον έλεγχο της διαμορφώσεως της κοινής γνώμης, ανακλύπει ήδη στο στάδιο χορηγήσεως των αδειών, κατά το οποίο καθορίζεται ποιοί σταθμοί θα λειτουργήσουν στο μέλλον. [...] Περαιτέρω, εν όψει της σημασίας που ο αναθεωρητικός νομοθέτης απέδωσε στο ρόλο των ανεξάρτητων αρχών (ως οργάνων που θα διασφαλίζουν ότι ορισμένοι τομείς κρατικής δράσεως δεν θα επηρεάζονται από κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές), όπως είναι το Ε.Σ.Ρ., θέσπισε με το άρθρο 101Α του Συντάγματος συγκεκριμένο τρόπο συγκροτήσεως των αρχών αυτών, ώστε να εξασφαλίζεται συνεργασία των δραστηριοποιημένων εκάστοτε στην πολιτική ζωή της χώρας πολιτικών δυνάμεων κατά την επιλογή των προσώπων που στελεχώνουν τις αρχές αυτές και ότι οι λαμβανόμενες από τις εν λόγω αρχές αποφάσεις θα απηχούν συγκερασμό απόψεων κατά το δυνατόν ευρύτερου φάσματος πολιτικών δυνάμεων και, κατά συνέπεια, και μεγαλύτερου αριθμού πολιτών. [...] Η παράλειψη δε προβλέψεως τέτοιου επικουρικού μηχανισμού φαίνεται να ήταν ηθελημένη, εφ' όσον, όπως προκύπτει από τις συζητήσεις στη Βουλή [Πρακτικά Βουλής Συνεδρίαση ΡΜΔ', 21.3.2011 (πρωί), σελ. 733], είχε προταθεί να προβλεφθεί ένας τέτοιος μηχανισμός (όπως π.χ. προβλέπεται για την εκλογή του Προέδρου της Δημοκρατίας με το άρθρο 32 του Συντάγματος), πρόταση, η οποία, τελικώς, δεν έγινε δεκτή. Από το γεγονός αυτό συνάγεται ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης είχε σκοπό να προτρέψει τις πολιτικές δυνάμεις σε συνεργασία, ώστε να επιτύχουν τουλάχιστον πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων για την επιλογή των μελών των, απαραίτητων, κατά τον ανωτέρω νομοθέτη, για τη λειτουργία του κατοχυρωμένου από το Σύνταγμα δημοκρατικού πολιτεύματος, ανεξάρτητων αρχών. Αντιθέτως, από το γεγονός ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης δεν προέβλεψε επικουρικό μηχανισμό για την επιλογή των μελών των ανεξάρτητων αρχών

δεν μπορεί να συναχθεί ότι το Σύνταγμα ανέχεται, σε περίπτωση που δεν επιτευχθεί η πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων στη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής, οι αρμοδιότητες, οι οποίες κατά το Σύνταγμα πρέπει να ασκούνται από ανεξάρτητη αρχή, τα μέλη της οποίας απολαύουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας, να μεταβιβασθούν από τον κοινό νομοθέτη σε άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας. Δεν ασκεί δε επιρροή από την εξεταζόμενη άποψη αν κατά την άσκηση συγκεκριμένης αρμοδιότητας, εν όψει του συγκεκριμένου τρόπου οργανώσεώς της, παρέχεται ή όχι στην ανεξάρτητη αρχή διακριτική ευχέρεια. Η έννοια των σχετικών συνταγματικών διατάξεων είναι δηλαδή ότι οι εκπροσωπούμενες στο Κοινοβούλιο πολιτικές δυνάμεις είναι υποχρεωμένες, με αμοιβαίες, βεβαίως, υποχωρήσεις, και μετά από διαδικασία διαβουλεύσεων, η οποία δεν αποκλείεται να παρατείνεται για το αναγκαίο χρονικό διάστημα, να χωρήσουν στην επιτασσομένη από το Σύνταγμα συγκρότηση της ανεξάρτητης αρχής. Άλλως, το Σύνταγμα εμμέσως παραβιάζεται. Δεν μπορεί, όμως, σε καμία περίπτωση η τυχόν αυτή εκ πλαγίου παράβαση του Συντάγματος να θεραπευθεί με άλλη, ευθεία, πλέον, παραβίασή του. Τέτοια δε παραβίαση θα συνιστούσε η πλήρης παράκαμψη αρμόδιας ανεξάρτητης αρχής, που προβλέπεται ρητώς από το Σύνταγμα.[...].».

Κατά τη μειοψηφία 11 δικαστών στην εν λόγω απόφαση, «20. [...] Αντιστοίχως δε, μορφή «αμέσου ελέγχου» του Κράτους, που δεν ανήκει αποκλειστικώς στο Ε.Σ.Ρ. αλλά και σε άλλα κρατικά όργανα, αποτελεί και η εφαρμογή των εν λόγω νομοθετικών ή κανονιστικών ρυθμίσεων, με την έκδοση ατομικών πράξεων, όπως είναι η χορήγηση των αδειών και οι προηγούμενες αυτών πράξεις της σχετικής (διαγωνιστικής ή μη) διαδικασίας».

Σε μία μελέτη του<sup>234</sup> ο Ξ. Κοντιάδης κατέγραψε τις αντίρροπες τάσεις ως προς την αξιολόγηση του φαινομένου των ανεξάρτητων αρχών αναδεικνύοντας τόσο την εκδοχή εκείνη που τονίζει ότι αποτελούν «σύμπτωμα κρίσης της πολιτικής» όσο και την άποψη ότι «προνομιακός συνομιλητής τους είναι η κοινωνία των πολιτών ως υποκατάστατο των κομμάτων»

<sup>234</sup> Βλ. Ξ. Κοντιάδης, Η σχέση πολιτικών κομμάτων και ανεξάρτητων αρχών μεταξύ έντασης και συμπληρωματικότητας: Εκσυγχρονισμός της δημόσιας διοίκησης ή αποπολιτικοποίηση της Δημοκρατίας;, στον συλλογικό τόμο «Το μέλλον των πολιτικών κομμάτων», επιμέλεια Δημήτρης Τσάτσος, Ξενοφών Κοντιάδης», εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα, 2003, σ. 121.

με αποτέλεσμα να γίνονται υπό αυτό το πρίσμα αντιληπτές, οι ανεξάρτητες αρχές, μάλλον ως θεσμικά αντίβαρα και εγγυήσεις του κράτους δικαίου παρά ως φορείς απολιτικοποίησης της κρατικής εξουσίας. Ο Κοντιάδης τόνισε τη διάσταση που υπάρχει μεταξύ της πολιτικής τάξης και των ανεξάρτητων αρχών υπό το πρίσμα της δημοκρατικής νομιμοποίησης της πολιτικής τάξης, ανέδειξε όμως τον «ρόλο του σύγχρονου κράτους, ως συντονιστή και διαπραγματευτή με την κοινωνία πολιτών» τον οποίο «αναλαμβάνουν να επιτελέσουν πλέον σε αυξανόμενο βαθμό οι ανεξάρτητες αρχές, υποκαθιστώντας, υπό μία έννοια, και την παραδοσιακή λειτουργία των κομμάτων ως διαμεσολαβητικών πολιτικών υποκειμένων μεταξύ κράτους και κοινωνίας». Κατά την άποψή του, «οι ανεξάρτητες αρχές εμφανίζονται υπό αυτή την έννοια να ανταγωνίζονται, να τελούν σε μια σχέση έντασης με την πολιτική τάξη και τα πολιτικά κόμματα που την εκφράζουν. Ωστόσο, υπό ένα διαφορετικό πρίσμα, απαλλάσσοντας την πολιτική τάξη από τη διαχείριση ευαίσθητων πεδίων άσκησης δημόσιων πολιτικών, η λειτουργία των ανεξάρτητων αρχών διευκολύνει την υπέρβαση της κρίσης αξιοπιστίας των πολιτικών κομμάτων [...]»<sup>235</sup>.

Έχει υποστηριχθεί επίσης ότι: «Η μεγάλη ενίσχυση της εκτελεστικής εξουσίας, προϊόντος του χρόνου, εις βάρος της Βουλής· το πρωθυπουργοκεντρικό σύστημα· τα ευρύτατα περιθώρια που έχει η εκάστοτε κυβέρνηση να ασκήσει αυταρχικά τη δημόσια εξουσία, είναι ορισμένοι από τους λόγους που κατέστησαν απαραίτητες τις Ανεξάρτητες Αρχές στις σύγχρονες δημοκρατίες· επειδή η γεφύρωση του χάσματος ανάμεσα στο κράτος και την κοινωνία δεν αρκεί πλέον να γίνεται μόνο μέσα από τον παραδοσιακό σύνδεσμο της διοίκησης με την κυβέρνηση, υπό τον κοινοβουλευτικό έλεγχο της τελευταίας».

Στην εποχή μας, το χάσμα μεταξύ κράτους και κοινωνίας διευρύνεται από τις τάσεις αυταρχισμού των κοινοβουλευτικών πλειοψηφιών, οι οποίες (τάσεις) ενισχύονται διεθνώς, προσλαμβάνοντας απειλητικό χαρακτήρα, όπως δείχνουν πρόσφατα τα παραδείγματα της Τουρκίας, της Πολωνίας και της Ουγγαρίας, για να μην επεκταθούμε στη Λατινική Αμερική, σε ακραί-

<sup>235</sup> Όπ.π. σ. 148-149.

ες περιπτώσεις (Βενεζουέλα)... [...]»<sup>236</sup>. Ο ρόλος της ΕπΑντ στο σημείο αυτό είναι καταλυτικός, επειδή αυτή επωμίζεται σε μεγάλο βαθμό το θεσμικό καθήκον η οικονομική λειτουργία και η επιχειρηματικότητα να μην οδηγούν σε ολιγοπωλιακές ή ακόμη και μονοπωλιακές καταστάσεις οι οποίες εφόσον επικρατήσουν στην αγορά τείνουν να ελέγχουν και την πολιτική εξουσία και ευνοούν τη μετατροπή των οικονομικών και σε πολιτικές ολιγαρχίες, υπονομεύοντας τη φιλελεύθερη δημοκρατία<sup>237</sup>.

#### **4.8. Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαίου του ανταγωνισμού και η αμυντική του λειτουργία. Η συνταγματική προστασία της κοινωνικής οικονομίας της αγοράς**

Όπως προκύπτει από την ανωτέρω ανάλυση, οι συνταγματικοί περιορισμοί του νομοθέτη αναφορικά με την επιλογή της προσήκουσας μορφής προαγωγής της κοινής ωφέλειας και παροχής κοινωνικών υπηρεσιών είναι κατά τη νομολογία περιορισμένοι σε ό,τι αφορά την αξίωση των ιδιωτών να αναπτύξουν επιχειρηματική δραστηριότητα στους τομείς αυτούς, εφόσον το κράτος αποφασίσει να τους θέσει εκτός αγοράς. Στο ίδιο πνεύμα και το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού επιτελεί τη συνταγματική του λειτουργία εντός του πλαισίου του άρθρ. 5 παρ. 1 Σ. για την οικονομική ελευθερία με συνέπεια να μη συνεπάγεται η συνταγματική προστασία του ανταγωνισμού στάθμισή της υπέρ των ιδιωτών με το δημόσιο συμφέρον για την οργάνωση εκτός αγοράς μιας κοινωνικού ενδιαφέροντος υπηρεσίας του κράτους. Χαρακτηριστική είναι από την άποψη αυτή η πρόσφατη σημαντική απόφαση του ΣτΕ 1410/2022, η οποία δέχθηκε ότι:

«8. Επειδή, εξ άλλου, κατά τις διατάξεις αυτές δεν απαγορεύεται αυτή καθ' εαυτήν η δεσπόζουσα θέση, παρά μόνο η καταχρηστική της εκμετάλλευση. Η απαγόρευση αυτή, από την σκοπιά της ελληνικής συνταγματικής τάξης, συνιστά κατ' ουσίαν νομοθετική εξειδίκευση της θεμελιώδους διατάξεως του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, που προστατεύει την οικονομική ελευθερία ως στοιχείο (ελεύθερης) ανάπτυξης της προσωπικότητας και δικαίωμα συμμετοχής στην οικονομική ζωή «εφ' όσον δεν προσβάλλει τα δι-

<sup>236</sup> Τασόπουλος, Το συνταγματικό θεμέλιο..., όπ.π. σ. 149.

<sup>237</sup> Βλ. αναλυτικά κατωτέρω 4.10.

καιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη» από την άποψη δε αυτή και ο ν. 3951/2011, αντιστοίχως, συνιστά, κατ' ουσίαν εκτελεστικό νόμο του Συντάγματος και πρέπει, παράλληλα προς το ενωσιακό δίκαιο, να ερμηνεύεται υπό το φως και των διατάξεων αυτών, οι οποίες όπως συνάγεται από τη μορφή υπό την οποία κατοχυρώνουν την οικονομική ελευθερία (ως ελευθερία συμμετοχής), αλλά και από τα όρια, τους περιορισμούς, και τις προϋποθέσεις υπό τα οποία κατοχυρώνουν την ελευθερία αυτή, δεν καθιερώνουν σύστημα ελεύθερης (δηλαδή αρρύθμιστης), αλλά σύστημα κοινωνικής οικονομίας της αγοράς. Υπό το φως λοιπόν των διατάξεων αυτών, αλλά και του ενωσιακού δικαίου, που πρέπει να θεωρηθεί ότι εμφορείται από τις ίδιες αρχές, οι οποίες απορρέουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών της Ένωσης, το αγαθό που προστατεύουν οι διατάξεις για τον ελεύθερο ανταγωνισμό, και κατ' εξοχήν τα άρθρα 102 ΣΛΕΕ και 2 ν. 3951/2011 είναι αυτή καθ' εαυτήν η ανταγωνιστική δομή της αγοράς, δηλαδή, το ατομικό δικαίωμα ισότιμης πρόσβασης και συμμετοχής στην οικονομική ζωή. Για αυτό και δεν απαγορεύεται αυτή καθ' εαυτήν η απόκτηση και διατήρηση δεσπόζουσας θέσης, αν αυτή απορρέει από την εγγενή αξία της παροχής, αφού σε αυτό ακριβώς, δηλαδή στον ανταγωνισμό ως προς την ουσία της παροχής, έγκειται η ελευθερία (ισότιμης) συμμετοχής στην οικονομική ζωή. Αυτό που είναι, αντιθέτως, συνταγματικά ανεπίτρεπτο, είναι το να επωφελείται (με οποιοδήποτε τρόπο, και ακόμη και στον ελάχιστο βαθμό) μια επιχείρηση όχι από την αναγνώριση στην αγορά της αξίας της παροχής της, αλλά από αυτή καθ' εαυτήν την ισχύ στην αγορά που αποκτά χάρις ακριβώς στη δεσπόζουσα θέση της· γιατί κατ' εξοχήν αυτό – η ισχύς να γεννά ισχύ (πρβλ. United States v. Borden Company, 370 U.S. 460 (1962), Douglas J, σελ. 476) – είναι που συνιστά κατά το Σύνταγμα παραβίαση των δικαιωμάτων των άλλων και προσβολή των «χρηστών ηθών» (δηλαδή της «χρηστότητας» ή «ακριβοδικίας» [fairness]).

9. Ειδικότερα, κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης (η οποία μπορεί να είναι είτε εκμεταλλευτική, είτε παρεμποδιστική), υπάρχει όταν η δεσπόζουσα επιχείρηση, αξιοποιώντας την ισχύ της ως εφιαλτήριο, υιοθετεί πρακτικές που δεν θα μπορούσε να υιοθετήσει επωφελώς μια μη δεσπόζουσα επιχείρηση, είτε γιατί δεν θα ήσαν ή δεν θα ήσαν επαρκώς (σε σχέση με τον αντίστοιχο επιχειρηματικό κίνδυνο) αποδοτικές, είτε γιατί καθ' εαυτές θα ενείχαν

υπερβάλλοντα (εν όψει των συνθηκών μιας συνθησιμένης επιχείρησης) επιχειρηματικό κίνδυνο είτε απλώς γιατί θα έβλαπταν την φήμη της (που είναι και αυτή άυλο αγαθό της επιχείρησης), είτε για οποιοδήποτε άλλο λόγο. Ομοίως καταχρηστική όμως μπορεί να είναι μια πρακτική ακόμη και αν η ίδια πρακτική θα ήταν συνήθης και επιτρεπτή σε μια μη δεσπόζουσα επιχείρηση, αν η επενέργειά αυτής της πρακτικής στην ελευθερία των άλλων είναι υπολογίσιμη όταν την υιοθετεί μια δεσπόζουσα επιχείρηση, ενώ αντιθέτως είναι αμελητέα όταν την υιοθετεί μικρή επιχείρηση [αποφάσεις ΠΕΚ της 17.7.1998, T-111/96, ITT Promedia κατά Επιτροπής, σκ. 139, T-340/03, France Télécom, σκ. 186]· σε αυτήν μάλιστα ακριβώς την απαγόρευση συνίσταται κατ' εξοχήν η «ιδιαιτέρη ευθύνη» την οποία υπέχει η δεσπόζουσα επιχείρηση, σύμφωνα με το ενωσιακό δίκαιο, να απέχει από συμπεριφορές που είναι επιτήδειες να θίξουν τον ανταγωνισμό σε μια αγορά όπου, ως εκ της παρουσίας της, είναι ήδη αδυνατισμένος (απόφαση ΔΕΚ της 9.11.1983, 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie- Michelin κατά Επιτροπής, σκ. 57, 70, αποφάσεις ΔΕΕ της 6.12.2012, C-457/10 P, AstraZeneca κατά Επιτροπής, σκ. 149-150, της 6.10.2015, C-23/14, Post Danmark, σκ. 71-72). Εξ άλλου, αν οι σχέσεις και οι συνθήκες που διαμορφώνονται στην αγορά είναι απόρροια της ισχύος της δεσπόζουσας επιχείρησης, είναι, κατ' αρχήν, απολύτως αδιάφορο για το δίκαιο του ανταγωνισμού – όπως και για το Σύνταγμα – αν με τον τρόπο αυτό ενδέχεται να επέλθει και βελτίωση υπό την έννοια των λεγομένων «οικονομικών της ευημερίας», (δηλαδή βελτίωση αποδοτικότητας, σύμφωνα με τα κριτήρια του Παρέτο)· γιατί, κατά τα προεκτεθέντα, σκοπός του δικαίου του ανταγωνισμού είναι η προστασία της οικονομικής ελευθερίας από τους κινδύνους που εγκυμονεί η ιδιωτική οικονομική ισχύς και όχι η βελτίωση αποδοτικότητας. Έτσι, κατ' εξοχήν δεν μπορεί να προβληθεί λυσιτελώς, από την σκοπιά του δικαίου του ανταγωνισμού, ούτε και ότι το ιδιωτικό όφελος που απορρέει από βελτιώσεις αποτελεσματικότητας υπερκαλύπτει τη βλάβη της κοινωνίας ή ότι η τελευταία είναι ασήμαντη. Γιατί, κατ' αντίθεση προς την αρχή της αποδοτικότητας του Παρέτο το Σύνταγμα δεν είναι αξιολογικά ουδέτερο, πως θα κατανεμηθούν τα κέρδη και οι ζημίες μεταξύ των κοινωνιών. Επίσης όμως, σκοπός του δικαίου του ανταγωνισμού δεν είναι ούτε και μόνη ή καθ' εαυτήν η βελτίωση της λεγόμενης «ευημερίας του καταναλωτή»,



υπό τη μικροοικονομική έννοια του όρου (όπου ο όρος «καταναλωτής» είναι απλώς συνώνυμο του «αγοραστή»): άλλως τε, κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης μπορεί να υπάρχει και όταν η δεσπόζουσα επιχείρηση είναι «καταναλωτής» (μονοψώνιο). Αυτό που καθιστά επίμομφη τη μεταβίβαση πλούτου, ανεξάρτητα από το αν αυξάνεται το «πλεόνασμα παραγωγού» εις βάρος του «πλεονάσματος του καταναλωτή» (το σύνθετος), ή το αντίστροφο (επί μονοψωνίων) είναι ακριβώς το ότι αυτή επέρχεται ως απόρροια ιδιωτικής οικονομικής ισχύος και επιβολής, ενώ, κατά το Σύνταγμα, μονοπώλιο μονομερούς επιβολής διαθέτει μόνο η δημοκρατικά νομιμοποιημένη δημόσια εξουσία και ουδέποτε ο ιδιώτης, έτσι ώστε η άσκηση ιδιωτικής οικονομικής ισχύος να συνιστά αυτή καθ' εαυτήν βλάβη της κοινωνίας και των επί μέρους κοινωνιών. Έτσι, τυχόν επιβουλή (πολλώ μάλλον απτή, επαπειλούμενη ή και ευλόγως ενδεχόμενη βλάβη) της «καταναλωτικής ευημερίας» [και δη του «πλεονάσματος καταναλωτού»] από δεσπόζουσα επιχείρηση είναι μεν επαρκής, όχι όμως και αναγκαία συνθήκη για να στοιχειοθετηθεί παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού· παράβαση υπάρχει και όταν η επιβουλή ή ο κίνδυνος βλάβης αφορά την ανταγωνιστική δομή της αγοράς. Ο δε εν δυνάμει κίνδυνος αξιολογείται, κατ' αρχήν, σύμφωνα με τις γενικές συνταγματικές αρχές της πρόληψης και της προφύλαξης. Γιατί το περιεχόμενο της επιχειρηματικής ελευθερίας, έτσι όπως αυτή κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα, δεν περιλαμβάνει, πάντως, ευχέρεια των επιχειρήσεων να καθορίζουν την συμπεριφορά τους ακωλύτως και κατά το δοκούν, επιρρίπτοντας τον κίνδυνο «αρνητικών εξωτερικοτήτων» στην κοινωνία (πρβλ. ΣΕ 2342/2018, 7μ). Αν κατά εύλογο εκτίμηση η επίμαχη συμπεριφορά της δεσπόζουσας επιχείρησης είναι επιτήδεια, είτε *in abstracto*, είτε *in concreto*, να απειλήσει τον ανταγωνισμό, είτε εγγενώς, λαμβάνοντας υπ' όψη χαρακτηριστικά και την οικονομική λειτουργία της συγκεκριμένης πρακτικής, είτε εν όψει των συγκεκριμένων συνθηκών και περιστάσεων, είτε και απλώς κατά την πρόθεση, τους σκοπούς ή τις επιδιώξεις της δεσπόζουσας επιχείρησης (γιατί και αυτά, πάντως, φωτίζουν ή χρωματίζουν την εν όψει των όλων περιστάσεων συμπεριφορά της), σε αυτήν απόκειται πλέον να αποδείξει πλήρως ότι, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, πρώτον, ότι δεν εξαλείφεται ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός και, δεύτερον, ότι είτε συντρέχουν υπερέχοντες θεμιτοί λόγοι που δικαιολογούν αντικειμενικώς την συμπεριφορά της, και ότι η συ-

μπεριφορά αυτή είναι αναγκαία και σύμμετρη προς τον σκοπό που επιδιώκει, είτε η συμπεριφορά της είναι αναγκαία και πρόσφορη για την επίτευξη ωφελημάτων, που μετακυλιούνται στον (τελικό) καταναλωτή (δηλαδή στην κοινωνία) και υπερακοντίζουν ουσιαδώς και καταδήλως, ποσοτικά και ποιοτικά, την όποια βλάβη εκ του περιορισμού του ανταγωνισμού».

Η ανωτέρω θέση του Σ.τ.Ε. προβάλλει πιο αυστηρή από πλευράς προστασίας του ανταγωνισμού σε σχέση με τη νομολογία του ΔΕΕ<sup>238</sup>. Αυτό όμως δεν αποκλείεται βάσει του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 της 16ης Δεκεμβρίου 2002 (άρθρ. 3 παρ. 2)<sup>239</sup>.

Σύμφωνα με την πρόσφατη Απόφαση του ΔΕΕ (πέμπτο τμήμα) της 12ης Μαΐου 2022 Υπόθεση C-377/20, Servizio elettrico Nazionale SpA, ENEL SpA, ENEL Energia SpA κατά Autorità Garantedella Concorrenzae del Mercato κ.λπ. (σκ. 46) η ευημερία των καταναλωτών συνιστά τον απώτερο σκοπό που δικαιολογεί την παρέμβαση του δικαίου του ανταγωνισμού προκειμένου να καταπολεμηθεί η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης στην εσωτερική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της. Συνεπώς, μια κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση μπορεί να αποδείξει ότι το αποτέλεσμα που ενδέχεται να επιφέρει μια πρακτική αποκλεισμού μπορεί να αντισταθμισθεί ή ακόμη και να εξουδετερωθεί με πλεονεκτήματα ως προς την αποτελεσματικότητα τα οποία ωφελούν επίσης τον καταναλωτή, ιδίως από άποψη τιμών, επιλογών, ποιότητας ή καινοτομίας [πρβλ. αποφάσεις της 6ης Σεπτεμβρίου 2017, Intel κατά Επιτροπής, C-413/14 P, EU:C:2017:632,

<sup>238</sup> Βλ. Για τους σκοπούς του δικαίου του ανταγωνισμού, I. Symplis, Competition Law: «A Policy at War with Itself» or An Istitutionelle Garantie der SozialenMarktwirtschaft? στον Τιμητικό Τόμο Γ. Παναγιωτόπουλου, σ. 1691 (υπό δημοσίευση).

<sup>239</sup> Άρθρο 3 Σχέση μεταξύ των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης και των εθνικών νομοθεσιών ανταγωνισμού, παρ. 2. «Η εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας ανταγωνισμού δεν επιτρέπεται να έχει ως αποτέλεσμα την απαγόρευση συμφωνιών, αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένων πρακτικών οι οποίες είναι πιθανόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, αλλά οι οποίες δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 81 παράγραφος 1 της συνθήκης, ή οι οποίες πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης ή καλύπτονται από κανονισμό για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης. Ο παρών κανονισμός δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη να θεσπίζουν και να εφαρμόζουν στο έδαφός τους αυστηρότερες εθνικές διατάξεις οι οποίες να απαγορεύουν ή να επιβάλλουν κυρώσεις σε μονομερή συμπεριφορά στην οποία επιδίδονται επιχειρήσεις».

σκέψεις 134 και 140, και της 30ής Ιανουαρίου 2020, Generics (UK) κ.λπ., C-307/18, EU:C:2020:52, σκέψη 165 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία]. Αλλά το σχετικό βάρος απόδειξης φέρει κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση και όχι η αρχή ανταγωνισμού (σκ. 47).

Πράγματι, σύμφωνα με τις Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Αθ. Ράντου της 9ης Δεκεμβρίου 2021 στην ως άνω υπόθεση (Υπόθεση C-377/20), στις οποίες αναφέρθηκε το Δικαστήριο:

«92. [Τ]ο άρθρο 102 ΣΛΕΕ συγκαταλέγεται, σύμφωνα με το ΔΕΕ, μεταξύ των κανόνων ανταγωνισμού με τους οποίους επιδιώκεται η αποφυγή της νόθευσης του ανταγωνισμού σε βάρος του γενικού συμφέροντος, των επιμέρους επιχειρήσεων και των καταναλωτών, συμβάλλοντας έτσι στη διασφάλιση της ευημερίας στην Ένωση». Περαιτέρω όμως, «93. Τα αποτελέσματα επί της δομής της αγοράς βρίσκονταν στον πυρήνα του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. [...] Η αναφορά στη 'δομή της αγοράς', επηρεασμένη πιθανότατα από την κρατούσα την εποχή εκείνη σκέψη του 'Ordoliberalismus', θεωρήθηκε αρχικώς ως εκέγγυο της 'οικονομικής ελευθερίας'. Ωστόσο, σύμφωνα με την ίδια σκέψη 93 των Προτάσεων, το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει ότι 'ο υγιής ανταγωνισμός μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την εξαφάνιση από την αγορά ή την περιθωριοποίηση ανταγωνιστών λιγότερο αποτελεσματικών'. Η αντίληψη ότι το άρθρο 102 ΣΛΕΕ δεν αποσκοπεί κατά προτεραιότητα στην προστασία των (όχι εξίσου αποτελεσματικών) ανταγωνιστών [...] φαίνεται πλέον να αποτελεί μέρος του κεκτημένου του δικαίου ανταγωνισμού της Ένωσης». Σύμφωνα με τον Γενικό Εισαγγελέα, «94. Υπό το πρίσμα των διαπιστώσεων αυτών πρέπει να εκτιμηθεί ο συσχετισμός μεταξύ των δύο προαναφερθέντων σκοπών και ιδίως το αν η διαφύλαξη μιας δομής ανταγωνισμού μπορεί να συνιστά αυτοτελή σκοπό και, ως εκ τούτου, εναλλακτική επιλογή της προστασίας της ευημερίας των καταναλωτών, όπως προτείνει το αιτούν δικαστήριο».

Το συμπέρασμα του Αθ. Ράντου ήταν (σκ. 100) ότι: «το άρθρο 102 ΣΛΕΕ αποσκοπεί, σε τελική ανάλυση, στη μεγιστοποίηση της ευημερίας των καταναλωτών, μεταξύ άλλων, μέσω της προστασίας της δομής του ανταγωνισμού στην αγορά. Ως εκ τούτου, η προστασία αυτή μπορεί όντως να συνιστά σκοπό τον οποίο επιδιώκει το άρθρο 102 ΣΛΕΕ, όχι αυτοτελώς, αλλά μόνον όταν, σε συγκεκριμένη περίπτωση, εντάσσεται στο πλαίσιο του απώτερου

σκοπού της (άμεσης ή έμμεσης) προστασίας των καταναλωτών». Συνεπώς, κατέληξε ο Γενικός Εισαγγελέας (σκ. 100), οι δύο σκοποί δεν είναι στην πραγματικότητα αντιφατικοί .

Πράγματι, ο ελεύθερος ανταγωνισμός είναι οργανικά συνδεδεμένος με την προστασία των καταναλωτών και τα ενισχυμένα συλλογικά δικαιώματα τους<sup>240</sup>. Η έννοια του καταναλωτή δεν εξαντλείται σε αυτήν του αγοραστή, αλλά προσεγγίζει εκείνη του πολίτη, επειδή δεν έχει μόνο οικονομικό περιεχόμενο αλλά εκφράζει την ενισχυμένη νομική θέση της κοινωνίας των πολιτών στη σύγχρονη ευρωπαϊκή τάξη σε τομείς όπως η μέριμνα για το περιβάλλον, η εταιρική κοινωνική ευθύνη, η καταπολέμηση της παιδικής εργασίας κλπ.<sup>241</sup>.

#### **4.9. Το ελλειμματικό ενδιαφέρον για την οικονομική διάσταση της κοινωνικής πολιτικής. Οι καταστροφικές συνέπειες. Οι απαρχές της δημοσιονομικής αναλογικότητας**

Ένας από τους κυριότερους ανασταλτικούς παράγοντες της διεύρυνσης του ρόλου της αγοράς στο πεδίο της παροχής κοινωφελών υπηρεσιών και αγα-

<sup>240</sup> Βλ. ν. 2251/1994: Προστασία Καταναλωτών, όπως τροποποιήθηκε με την υα 5338/2018 (ΦΕΚ Β' 40/17.01.2018) και ν.4512/2018 (ΦΕΚ Α' 17/01/2018) «Άρθρο 10. Ενώσεις καταναλωτών - Συλλογικά μέσα προστασίας», ιδίως παρ. «15. Κάθε ένωση καταναλωτών νομιμοποιείται να ζητεί ενώπιον δικαστηρίων και διοικητικών αρχών κάθε μορφής έννομη προστασία για τα δικαιώματα των μελών της, ως καταναλωτών. Ιδίως νομιμοποιείται να ασκεί αγωγή, αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, αίτηση ακύρωσης ή προσφυγή κατά διοικητικών πράξεων και να παρίσταται ως πολιτικός ενάγουσα. Κάθε ένωση καταναλωτών δικαιούται να παρεμβαίνει προσθέτως σε εκκρεμείς δίκες μελών της για την υποστήριξη των δικαιωμάτων τους ως καταναλωτών [...] 17. Συλλογική αγωγή κατά τις διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου μπορούν να ασκήσουν, από κοινού, περισσότερες της μιας ενώσεις καταναλωτών πρώτου βαθμού, ακόμη και αν καθεμία από αυτές έχει αριθμό ενεργών μελών μικρότερο από το προβλεπόμενο κατώτατο όριο, εφόσον το σύνολο των ενεργών μελών όλων των ενώσεων υπερβαίνει το όριο αυτό. Συλλογική αγωγή μπορούν να ασκήσουν, από κοινού, και περισσότερες της μιας ενώσεις καταναλωτών πρώτου και δεύτερου βαθμού, ακόμη και αν η ένωση πρώτου βαθμού έχει αριθμό ενεργών μελών μικρότερο από το προβλεπόμενο κατώτατο όριο. Η συλλογική αγωγή ασκείται με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου της ένωσης καταναλωτών. Ενεργά μέλη των ενώσεων λογίζονται όσα έχουν εκπληρώσει τις ταμειακές τους υποχρεώσεις. Ο αριθμός των μελών αυτών αποδεικνύεται με κοινή υπεύθυνη δήλωση των μελών του διοικητικού συμβουλίου της οικείας ένωσης καταναλωτών». Βλ. και Γ.Χ. Γκρίτζαλης, Το μπούκοτáz, Digesta 2004, σ. 392.

<sup>241</sup> Βλ. I. Lianos, 'Polycentric Competition Law', (2018) 71 Current Legal Probs, σ. 161.

θών και της μεταβολής του ρόλου του κράτους από παροχικό σε ρυθμιστικό, με έμφαση στην προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, ειδικότερα δε ένα καταλυτικό στοιχείο για τη θεσμική υποβάθμιση της ΕπΑντ, είναι η υποτίμηση των οικονομικών πλεονεκτημάτων της αγοράς, υπέρ της μεγιστοποίησης των παροχών προς τους αποδέκτες της δημόσιας υπηρεσίας<sup>242</sup>. Η παροχική διοίκηση ιδιαίτερα όπως λειτούργησε στην Ελλάδα μέσω των ΔΕΚΟ δημιουργεί κατά κανόνα μεγάλα ελλείμματα που επιβαρύνουν τελικά τους φορολογούμενους. Επομένως, η υποτίμηση των οικονομικών πλεονεκτημάτων του ανταγωνισμού και η υποβάθμιση του υψηλού κόστους των δημοσίων υπηρεσιών και κοινωνικών μέτρων και παροχών, αποτελούν τις δύο όψεις του ίδιου νομίσματος<sup>243</sup>. Αλλά η οικονομική παράμετρος είναι κρίσιμη και αναγκαία για την ολοκληρωμένη και ορθή νομοθέτηση. Η έλλειψη επαρκούς κριτικής ανάλυσης και παράδοσης αναφορικά με την «πολιτική οικονομία» των κανόνων και εν γένει των νομικών μέσων για την πρόσφορη νομική αντιμετώπιση ενός κοινωνικού προβλήματος, δηλαδή η οικονομετρία των κανόνων<sup>244</sup>, συνδυάζεται στη χώρα μας με την υποβαθ-

<sup>242</sup> Βλ. για τη διάκριση αυτή (*plus grand service – plus grand profit*) και τη σχετική προβληματική στη Γαλλία, Guglielmi et al., *Droit du service public*, ό.π. σ. 115.

<sup>243</sup> Βλ. ΣτΕ 612/2022, (σ.13) την παραπεμπτική στην Ολομέλεια για τα Clawback: «Επειδή, συνέπεια τούτων ήταν ο εκτροχιασμός της φαρμακευτικής δαπάνης, η οποία, σύμφωνα με σχετικές εκτιμήσεις του Ινστιτούτου Βιομηχανικών και Οικονομικών Μελετών (ΙΟΒΕ) και του Συνδέσμου Φαρμακευτικών Επιχειρήσεων Ελλάδας (ΣΦΕΕ), κατά την περίοδο 2007-2010 εκτοξεύθηκε μεταξύ 2,4% και 2,7% του ΑΕΠ (ΙΟΒΕ, &quot; Δαπάνες υγείας και πολιτικές υγείας στην Ελλάδα την περίοδο του μνημονίου&quot;, Σεπτέμβριος 2011, ΣΦΕΕ &quot;Η φαρμακευτική αγορά στην Ελλάδα: Γεγονότα και Στοιχεία 2012&quot;), δηλαδή σε ποσοστό σχεδόν τριπλάσιο του ενωσιακού μέσου όρου, και αναδείχθηκε σε ένα από τους σημαντικούς διαρθρωτικούς παράγοντες δημοσιονομικής ανισορροπίας· τούτο δε παρ' ότι και δεν είχε επιτευχθεί καθολική υγειονομική κάλυψη του πληθυσμού, και η ιδιωτική δαπάνη για την υγεία ανερχόταν ήδη σε 30% της συνολικής, ένα από τα υψηλότερα ποσοστά στην Ευρώπη, όπως προκύπτει από σχετική μελέτη του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου (Kalavrezou, κλπ, IMF Working Paper wp/21/189). Έτσι, η συγκράτηση της δαπάνης αυτής αναδείχθηκε και αυτή σε βασική παράμετρο τόσο των μέτρων δημοσιονομικής εξυγίανσης όσο και των διαρθρωτικών μεταρρυθμίσεων που ανέλαβε η χώρα για τη διασφάλιση της μακροπρόθεσμης δημοσιονομικής σταθερότητας και βιωσιμότητας των δημοσίων οικονομικών».

<sup>244</sup> Βλ. π.χ. το διπλό αφιέρωμα του *Law and Contemporary Problems, Regulating Regulation: The Political Economy of Administrative Procedures and Regulatory Instruments*, v. 57, 1994 (1, 2) (J. Hamilton, special ed.).

μισμένη εκτίμηση και αξιολόγηση της απόδοσής τους. Τα κενά αυτά πηγάζουν πέρα από τα ελαττώματα που συνδέονται με την κακή νομοθέτηση και την κρίση του νόμου: την πολυνομία, την έλλειψη κωδικοποίησης, τις άσχετες με το κύριο αντικείμενο του νόμου διατάξεις κλπ. Εδώ δεν μιλάμε μόνο για την οικονομία της διαδικασίας με τη δικονομική έννοια του όρου: ως απλότητα, ταχύτητα, ισότητα, αποτελεσματικότητα, πρόσφορο σχεδιασμό για νομιμοποιημένα και ορθά αποτελέσματα, αλλά και με οικονομικούς όρους κόστους-οφέλους. Η κριτική συζήτηση των διαφόρων μεθόδων θέσπισης κανόνων δικαίου έχει μακρά παράδοση στη νομική θεωρία<sup>245</sup>, τις αναλύσεις του διοικητικού δικαίου<sup>246</sup> και στην οικονομική ανάλυση του δικαίου στις ΗΠΑ<sup>247</sup>.

Θετική εξέλιξη σημειώνεται αναμφίβολα με την εισαγωγή της έννοιας της δημοσιονομικής αναλογικότητας στο δημόσιο δίκαιο και την επιστημονική συζήτηση της χώρας μας. Την έννοια αυτή εισήγαγε πρόσφατα με έμφαση ο Πρόεδρος του Ελεγκτικού Συνεδρίου Ι. Σαρμάς ο οποίος τόνισε τη *δημοσιονομική αναλογικότητα* της νομοθεσίας και των μέτρων και κανόνων της διοίκησης. Η μεγάλη καινοτομία στον τομέα αυτό εντοπίζεται στην τοποθέτηση δίκως υπερβολή σε νέες βάσεις του θεσμού του Ελεγκτικού Συνεδρίου ιδίως με τον οργανικό του ν. 4820/21. Το πολύ ενδιαφέρον και σημαντικό είναι ότι ο νόμος αυτός εφόσον τον αναγνώσουμε κριτικά σε συνδυασμό με τον ν. 4622/2019 (για το επιτελικό κράτος) αλλάζει ριζικά τα βασικά χαρακτηριστικά του νόμου, της νομοθέτησης και του ίδιου ακόμη του νομοθέτη, ώστε να περιλαμβάνεται η διάσταση των αποτελεσμάτων από την εφαρμογή του στο πλαίσιο της δημόσιας διαχείρισης. Δηλαδή προκύπτει μια πολύ πιο εφαρμοσμένη αντίληψη του νόμου και μια πιο ποιοτική έννοια της νομιμότητας πάνω στην κλίμακα της δημοσιονομικής αναλογικότητας και αποτελεσματικότητας.

Πράγματι α) οι αρχές καλής διακυβέρνησης και χρηστής διοίκησης (άρ-

<sup>245</sup> Βλ. Henry Hart, Albert Sacks, *The Legal Process. Basic Problems in the Making and Application of Law*, (W. Eskridge, Ph. Frickey, eds), Foundation Press, 1994, σ. 1060.

<sup>246</sup> Thomas O. McGarity, *Some Thoughts on “Deossifying” the Rulemaking Process*, 41 *Duke Law Journal* 1385-1462 (1992). L. Bressman, E. Rubin, K. Stack, *The Regulatory State*, Kluwer, 2020, σ. 31.

<sup>247</sup> Asimow, M. (1994). *On Pressing McNollgast to the Limits: The Problem of Regulatory Costs*. *Law and Contemporary Problems*, 57(1), 127–137. <https://doi.org/10.2307/1191989>.

θρο 19 ν. για επιτελικό κράτος) και β) οι αρχές καλής νομοθέτησης (άρθρ. 58 ν. για το επιτελικό κράτος) βρίσκονται σε αντιστοιχία και σε αρμονική συμπληρωματική σχέση με τις αρχές του δημοσιονομικού ελέγχου που ασκεί το ΕΣ. Η επεξεργασία της αρχής της δημοσιονομικής αναλογικότητας μπορεί να έχει ευεργετική επίδραση και να επηρεάσει προοπτικά την αντίληψη ακόμη και για την αναλογικότητα του νόμου, στο πλαίσιο της ακυρωτικής δικαιοδοσίας του ΣτΕ στον βαθμό που ένα μέτρο μπορεί να αξιολογηθεί από την άποψη του δημοσίου συμφέροντος και με βάση το κριτήριο αυτό.

Ειδικότερα ο νόμος για το επιτελικό κράτος προβλέπει ότι οι αρχές καλής διακυβέρνησης και χρηστής διοίκησης καθορίζονται από τη διεθνή επιστημονική ανάλυση και πρακτική, και ιδίως τις αρχές της νομιμότητας, της διαφάνειας και λογοδοσίας, της αποτελεσματικότητας και αποδοτικότητας, της αναγκαιότητας και επικουρικότητας και της αξιοκρατίας και του επαγγελματισμού.

Η αρχή της αποτελεσματικότητας και αποδοτικότητας έχει την έννοια ότι η λειτουργία της κεντρικής δημόσιας διοίκησης οφείλει να κατατείνει στην εκπλήρωση της αποστολής της, με τη χρήση των λιγότερων κατά το δυνατόν πόρων.

Οι αρχές της αναγκαιότητας και της επικουρικότητας έχουν την έννοια ότι η λειτουργία της κεντρικής δημόσιας διοίκησης πρέπει να συμπεριλαμβάνει τις απολύτως αναγκαίες προς την εκπλήρωση της αποστολής της δράσεις, οι οποίες δεν μπορούν να αναληφθούν από χαμηλότερα επίπεδα διοίκησης (βλ. άρθρ. 58 του νόμου για το επιτελικό κράτος, άρθρ. 62 του ίδιου νόμου). Αλλά ο δικαστικός έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου με τη μορφή της δημοσιονομικής αναλογικότητας παραμένει ακόμη σε αρχικό στάδιο, δυστυχώς.

#### **4.10. Δημοκρατία, «Ολιγαρχία» και Επιτροπή Ανταγωνισμού**

Στην Ελλάδα ο θεσμός του «βασικού μετόχου» (άρθρ. 14 παρ. 9 Σ.) αποπειράθηκε, μεταξύ άλλων, να αποτρέψει τον έλεγχο της πολιτικής από την ιδιωτική εξουσία δια της αποτροπής συγκέντρωσης στα χέρια των ίδιων επιχειρηματιών των δραστηριοτήτων του τομέα της πληροφόρησης (εκδόση, ιδιοκτήτη ραδιοτηλεοπτικών μέσων κλπ) και του εργολάβου που μετέχει

σε διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων<sup>248</sup>. Η διαφάνεια συνδυαζόμενη με απαγορεύσεις θεωρήθηκε απάντηση στη «διαπλοκή» με σκοπό να αποτραπεί η προσοδοθηρία και η διαφθορά. Στη διάρκεια της Ελληνικής Κρίσης Χρέους, που ταλάνισε την κοινωνία όλη την προηγούμενη δωδεκαετία, ο J. Stiglitz, ένας από τους πιο σφοδρούς επικριτές των νεοφιλελεύθερων πολιτικών λιτότητας, αναφέρθηκε με τα πιο μελανά χρώματα σε ό,τι ο ίδιος αποκάλεσε «ολιγάρχες»<sup>249</sup>, οι οποίοι ελέγχουν σε μεγάλο βαθμό την οικονομία της χώρας, περιλαμβανομένου του τραπεζικού συστήματος και των ΜΜΕ.

Στην πραγματικότητα, η ενίσχυση της ολιγοπωλιακής θέσης στην αγορά μπορεί να επηρεάσει το πολιτικό σύστημα προς την κατεύθυνση μιας ολιγαρχίας που ελέγχει πέρα από την αγορά και την πολιτική εφόσον το πολιτικό προσωπικό περιάγεται σε κατάσταση ομηρείας και εξαρτάται από τα ελεγχόμενα από τους ίδιους επιχειρηματίες ΜΜΕ, πιεζόμενο να ικανοποιεί τα συμφέροντά τους εις βάρος του γενικού συμφέροντος. Η κατάσταση αυτή στο μέτρο που επικρατεί αποτυπώνει τη μειωμένη ισχύ τους

<sup>248</sup> Βλ. Ξ. Κοντιάδης, Ο νέος συνταγματισμός και τα θεμελιώδη δικαιώματα μετά την αναθεώρηση του 2001, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2001, σ. 249.

<sup>249</sup> Βλ. J. Stiglitz, *The Euro and Its Threat to the Future of Europe*, Allen Lane Penguin, 2016, σ. 16 “By most accounts, the economy was dominated by oligarchs (a relatively small group of families with large amounts of wealth who exert an enormous influence over the economy, dominating certain critical sector, including banking and the media). Successive governments had run unconscionable deficits, exacerbated by perhaps even worse tax collection than in other countries in which small businesses play a large role.” Βλ. και σ. 227. Βλ. επίσης ενδεικτικά, από την πλούσια βιβλιογραφία, Jeffrey A. Winters and Benjamin I. Page, *Oligarchy in the United States? Perspectives on Politics*, December 2009, Vol. 7/No. 4 σ. 731. [https://www.ipcinfo.org/fileadmin/user\\_upload/research\\_extension/docs/US%20oligarchy%20%20.pdf](https://www.ipcinfo.org/fileadmin/user_upload/research_extension/docs/US%20oligarchy%20%20.pdf). Sandeep Vaheesan, *The Functional Logic Of Antitrust: Oligarchy Vs. Democracy* <https://lpeproject.org/blog/the-functional-logic-of-antitrust-oligarchy-vs-democracy/>

Mateus, A. (2019). *Oligarchies, Competition, and Development*. Σε D. Gerard & I. Lianos (Eds.), *Reconciling Efficiency and Equity: A Global Challenge for Competition Policy* (Global Competition Law and Economics Policy, σ. 109-136). Cambridge: Cambridge University Press. Jonathan B. Baker, Steven C. Salop, *Antitrust, Competition Policy, and Inequality* *The Georgetown Law Journal Online* Vol. 104:1 2015.

Peritz, Rudolph J.R., “*Competition Policy in America 1888-1992: History, Rhetoric, Law*” (1996). Books. 36. [http://digitalcommons.nyls.edu/fac\\_books/36](http://digitalcommons.nyls.edu/fac_books/36). Daniel A. Crane, *Duke Law Journal Online*, τ. 72/Οκτ. 2022, *Antitrust As An Instrument Of Democracy*, σ. 21. [https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1097&context=djl\\_online](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1097&context=djl_online).



κράτους-φύλακα του δημοσίου συμφέροντος που προάγει τη δημοκρατική βούληση του λαού. Όσο πιο ασθενείς είναι οι θεσμοί από την άποψη αυτή τόσο πιο ευάλωτη και τρωτή είναι η κοινοβουλευτική δημοκρατία<sup>250</sup>.

«Η προσοδοθηρία ορίζεται [ως] η δραστηριότητα ατόμων – συνήθως οργανωμένων σε ομάδες πίεσης – η οποία σκοπό έχει να επηρεάσει την κρατική πολιτική προς ίδιον όφελος – συνήθως για τη διατήρηση των προνομίων τους, αλλά όχι σπάνια και για την επίτευξη ειδικής μεταχείρισης έναντι του υπολοίπου πληθυσμού»<sup>251</sup>. Η προσοδοθηρία οδηγεί στη διαπίστωση της αδυναμίας της πλειοψηφίας έναντι των διαφόρων ολιγαρχιών οι οποίες νέμονται τους δημόσιους πόρους και υπονομεύουν το δημόσιο συμφέρον<sup>252</sup> οδηγώντας σε κρίση αντιπροσώπευσης, επειδή η πολιτική εξουσία αδυνατεί να υπερασπιστεί αποτελεσματικά το κοινό καλό. Η κατάσταση αυτή οδηγεί με τη σειρά της στην ενίσχυση των ακραίων λαϊκιστικών κομμάτων και ιδεολογιών στο όνομα του λαού και εναντίον των ελίτ.

Στην πραγματικότητα τα φαινόμενα αυτά (ολιγαρχία, λαϊκισμός, κρίσης αντιπροσώπευσης) είναι αλληλένδετα και αλληλοτροφοδοτούμενα, αν και το ένα μπορεί φαινομενικά να αντιμάχεται το άλλο. Αντί να θωρακίζονται οι θεσμοί αναπαράγεται και διαιωνίζεται η πολιτική και συνταγματική κουλτούρα της χώρας που έχει ως άξονα την *ιακωβίνικη συνιστώσα*<sup>253</sup> της συνταγματικής μας παράδοσης η οποία οδηγεί σε «αναρχικές» και «δεσποτικές» συνέπειες: εφόσον μια πλειοψηφικά νομιμοποιημένη, πολύ συγκεκριμένη και ανεπαρκώς ελεγχόμενη εξουσία εκτίθεται στη διαφθορά και οδηγείται στο τεράστιο δημόσιο χρέος, το αποτέλεσμα είναι να προκαλείται εντέλει κρίση νομιμοποίησης όταν η χώρα τίθεται σε καθεστώς διεθνούς οικονομικού ελέγχου, όπως τόσο συχνά συνέβη στην ιστορία μας.

<sup>250</sup> Βλ. Ioannis Lianos, *Competition Law as a Form of Social Regulation - The Antitrust Bulletin Volume 65, Issue 1, March 2020, Pages 3-86*, όπου το δίκαιο του ανταγωνισμού προσεγγίζεται υπό το πρίσμα της θεωρίας του κοινωνικού συμβολαίου (social contract) και αναπτύσσεται η ιδέα της *complex equality*, προς την κατεύθυνση του εμπλουτισμού του δικαίου του ανταγωνισμού με αρχές ακριβοδικίας (fairness).

<sup>251</sup> Βλ. Αρ. Χατζή, *Θεσμοί*, εκδ. Παπαδόπουλος, Αθήνα, 2018, σ. 46.

<sup>252</sup> Βλ. Χατζής, σ. 47-49 (ο σ. δίνει το παράδειγμα των αποκρατικοποιήσεων των δημοσίων υπηρεσιών στην Ελλάδα).

<sup>253</sup> Βλ. Ι. Τασόπουλος, *Η ιακωβίνικη συνιστώσα της ελληνικής συνταγματικής παράδοσης*, σε Α. Τριανταφυλλίδου, Ρ. Γρώπα, Χ. Κούκη (επιμ.), *Ελληνική Κρίση και Ευρωπαϊκή Νεωτερικότητα*, Αθήνα, 2013, σ. 99, 130-131.

Ο βαθύτερος και κρίσιμος προβληματισμός στο σημείο αυτό συνοψίζεται στο εξής ερώτημα: Αν δεν μπορεί να αντισταθεί στις πιέσεις των μεγάλων επιχειρηματιών ένας εκλεγμένος με την ψήφο του λαού παντοδύναμος πολιτικός, πώς θα μπορέσει να αντισταθεί η διοίκηση ή το προσωπικό μιας Ανεξάρτητης Αρχής; Η απάντηση στο ερώτημα, που συνήθως τίθεται ρητορικά, δεν είναι καθόλου απλή ή αυτονόητη. Εξαρτάται από πολλούς παράγοντες: από το θεσμικό πλαίσιο και τον βαθμό που αυτό εξασφαλίζει την ανεξαρτησία των ΑΑ και των στελεχών τους έναντι της πολιτικής εξουσίας, ώστε να μην υπόκεινται όχι απλώς σε ευθεία πίεση αλλά ούτε και έμμεση δια της πολιτικής εξουσίας. Το κράτος είναι ισχυρό όταν οι διοικητικές θεσμικές δομές του είναι ανθεκτικές και αποτελεσματικές. Αν το νομικό σύστημα δίνει κίνητρα, επιβραβεύει τη σθεναρή και ανεξάρτητη στάση του προσωπικού των ΑΑ με βάση τα αποτελέσματα των ελέγχων που πραγματοποιούν και ιδίως αν προστατεύει από τους κινδύνους εκφοβιστικών δικαστικών ενεργειών εναντίον τους με την ταχεία απονομή της δικαιοσύνης εφόσον χρειαστεί, τότε μπορεί να βρεθούν πρόσωπα με γνώση και ακέραιη προσωπικότητα, ικανά να ταχθούν στη διαφύλαξη του δημοσίου συμφέροντος. Ως προς δε το ζήτημα της νομιμοποίησης, το κλειδί βρίσκεται στο ίδιο το Σύνταγμα το οποίο στο άρθρο 101Α συνδέει την επιλογή των Ανεξάρτητων Αρχών με τη Βουλή (και αναθέτει τη ρύθμιση των σχετικών θεμάτων στον Κανονισμό της)· όχι με την Κυβέρνηση και τον νόμο ως προς τον οποίο αυτή ασκεί τη νομοθετική πρωτοβουλία. Η διαφοροποίηση αποτυπώνει το νομιμοποιητικό θεμέλιο των Ανεξάρτητων Αρχών που δεν είναι η βούληση της πλειοψηφίας αλλά τα δικαιώματα του συνόλου των πολιτών, δηλαδή του λαού, ως κοινωνία των πολιτών. Οι Ανεξάρτητες Αρχές αφορούν τον δημόσιο χαρακτήρα της εξουσίας, όχι τον πολιτικό-κομματικό και αυτό οριζοθετεί το πεδίο της νομιμοποιημένης εξουσίας τους<sup>254</sup>.

<sup>254</sup> Βλ. σε σχέση με την ΕπΑντ το άρθρ. 12 παρ. 3 ν. 3959/2011 (όπως τροποποιήθηκε με το άρθρ. 69 ν. 4949/2022) σύμφωνα με το οποίο η Επιτροπή Επιλογής ορίζεται κατά πλειοψηφία από τον Υπουργό Ανάπτυξης ο οποίος κάνει την τελική επιλογή: «Ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού επιλέγονται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής των Ελλήνων, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 101Α του Συντάγματος. Η απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής κοινοποιείται αμελλητί στον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, ο οποίος οφείλει να εκδώσει την πράξη διορισμού εντός προθεσμίας δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση. Μέχρι

Η ΕπΑντ είναι φύσει και θέσει το κατ' εξοχήν αρμόδιο όργανο της πολιτείας για να προστατεύσει απέναντι στους κινδύνους δημιουργίας ολιγοπωλιακών καταστάσεων οι οποίες εφόσον επικρατήσουν γίνονται απειλητικές και για τη δημοκρατία. Ακριβώς, οι αντιστάσεις προς το δίκαιο του ανταγωνισμού που εμφανίζονται ως ένα βαθμό στην Ελλάδα και οι οποίες εξετάστηκαν στις προηγούμενες παραγράφους δεν είναι άσχετες με τη μονοδιάστατη αναγωγή του ανταγωνισμού στην ευημερία των καταναλωτών και την οικονομική αποτελεσματικότητα, με τρόπο που υποβαθμίζει την οργανική σχέση του δικαίου του ανταγωνισμού με ζητήματα δημοκρατίας. Αλλά η οικονομική ανεξαρτησία μέσα από τη δυνατότητα συμμετοχής του πολίτη στην οικονομική ζωή, την οποία προστατεύει το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, προάγει την αυτονομία του πολίτη χωρίς την οποία η πολιτική δημοκρατία κινδυνεύει να μεταβληθεί σε απλή χίμαιρα. Η διεύρυν-

να επέλθει η αναγκαία τροποποίηση του Κανονισμού της Βουλής, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού επιλέγονται, ύστερα από εισήγηση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, με Πράξη Υπουργικού Συμβουλίου, η οποία εκδίδεται ύστερα από σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής.

Η επιλογή των Εισηγητών και των δύο (2) τακτικών και αναπληρωματικών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού γίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, κατόπιν σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής, βάσει καταλόγου υποψηφίων, ο οποίος καταρτίζεται από Επιτροπή Επιλογής, ύστερα από ανοικτό διαγωνισμό, ο οποίος δεν περιλαμβάνει εξεταστική διαδικασία, αλλά κατάθεση ατομικού φακέλου. [...] Η πρώτη φάση επιλογής γίνεται από ανεξάρτητη πενταμελής Επιτροπή Επιλογής, η οποία αποτελείται από: α) τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Συμβουλίου της Επικρατείας ή τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ως Πρόεδρο, β) τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Ανώτατου Συμβουλίου Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.), γ) έναν πρώην Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, δ) ένα μέλος ΔΕΠ Α.Ε.Ι. με εξειδίκευση στο δίκαιο ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, και ε) ένα μέλος ΔΕΠ Α.Ε.Ι. με εξειδίκευση στα οικονομικά του ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων. Η Επιτροπή Επιλογής συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων. Η Επιτροπή Επιλογής καταρτίζει κατάλογο των υποψηφίων, με βάση τα κριτήρια της προκήρυξης, ο οποίος αποτελείται από διπλάσιο αριθμό υποψηφίων από τον αριθμό των σχετικών θέσεων και υποβάλλεται στον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων. Αν οι υποψήφιοι είναι λιγότεροι από τον διπλάσιο αριθμό των θέσεων, στον κατάλογο περιλαμβάνονται όλοι οι υποψήφιοι. Σε δεύτερη φάση, ο Υπουργός Ανάπτυξης και Επενδύσεων επιλέγει από τον κατάλογο τους υποψηφίους οι οποίοι θα πληρώσουν τις κενωθείσες θέσεις με τη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής για κάθε έναν από αυτούς ξεχωριστά, σύμφωνα με τα ειδικότερα προβλεπόμενα στον Κανονισμό της Βουλής. [...]

ση της οπτικής αναφορικά με τους στόχους και την αποστολή του δικαίου του ανταγωνισμού, ώστε πέρα από την ευημερία του καταναλωτή να συμπεριληφθεί και η σημασία του ελεύθερου ανταγωνισμού για την οικονομική ανεξαρτησία του πολίτη, είναι κρίσιμη, αν ο ελεύθερος ανταγωνισμός και η συνεπής και ουσιαστική εφαρμογή του συναφούς δικαίου πρόκειται να αποκτήσουν την αναγκαία συναίνεση στην ελληνική κοινωνία και πολιτεία. Το ζήτημα της κατανομής των αρμοδιοτήτων της ΕπΑντ τόσο προς την κατεύθυνση της διασφάλισης του θεσμικού της ρόλου (ιδίως σε σχέση με τις οριζόντιες ex post αρμοδιότητές της προς επιβολή κυρώσεων όπου συντρέχει παραβίαση του δικαίου του ανταγωνισμού), όσο και προς την κατεύθυνση της διασφάλισης της ανεξαρτησίας και αποτελεσματικότητάς της, δεν είναι απλώς νομοτεχνικό ούτε μπορεί να αποδοθεί στις συνήθεις αδυναμίες και τα γνωρίσματα της κακής νομοθέτησης στην Ελλάδα. Έχει βαθύτερα αίτια που συνδέονται με το γεγονός ότι δεν υπάρχει στη χώρα μας ισχυρή κουλτούρα ελεύθερου ανταγωνισμού. Αναδείχθηκαν προηγουμένως οι κυριότεροι παράγοντες που επηρεάζουν καταλυτικά τα ζητήματα που πραγματεύεται η παρούσα μελέτη, όπως η γενικότερη δυσπιστία έναντι των Ανεξάρτητων Αρχών λόγω του υποτιθέμενου δημοκρατικού τους ελλείμματος, ή ακόμη η παραδοσιακή πρόταξη της ισότητας έναντι της ελευθερίας στην ελληνική κοινωνία, με συνέπεια την υποβάθμιση των ωφελειών του ελεύθερου ανταγωνισμού και της αγοράς, έναντι της εξισωτικής γραφειοκρατικής παροχικής διοίκησης κλπ.

Όπως όμως δείχθηκε πολλά από τα προβλήματα αφορούν το ίδιο το νομικό σύστημα της χώρας μας και ανάγονται στη νομική παράδοση του φεραλισμού και του θετικισμού και της αδυναμίας των αντιβάρων της εξουσίας.

Τέλος, η υποβάθμιση της τεχνοκρατικής όψης της δημόσιας διοίκησης και της οικονομικής αποτελεσματικότητας της δράσης της είναι παράγοντες που επίσης ασκούν μεγάλη επιρροή.

Είναι δηλαδή φανερό ότι η ασθενής ή και ελλείπουσα κουλτούρα ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα αφορά βαθύτερα ηθικοπολιτικά γνωρίσματα της κοινωνίας μας, λειτουργικά χαρακτηριστικά των θεσμών της και πρακτικές της πολιτικής τάξης και της δημοκρατίας μας.

Η ανάλυση που προηγήθηκε σκοπό είχε να καταδείξει ότι η ενίσχυση

της ΕπΑντ αλλά και οι αντιδράσεις σε αυτήν συνδέονται τελικά με κρίσιμα ζητήματα δημοκρατίας και ελευθερίας στη χώρα μας. Το ζήτημα της αποτελεσματικότητας της ΕπΑντ (συνάρτηση της σαφούς κατανομής των αρμοδιοτήτων και της αποτελεσματικότητας της δράσης της) δεν έχουν μόνο νομοτεχνικό χαρακτήρα, αλλά πολύ βαθύτερο: αφορά τις θεμελιώδεις αρχές της πολιτείας.

## 5. Το πρόβλημα της θεσμικής οργάνωσης του ανταγωνισμού

Δημήτρης Τριανταφύλλου

Η ρυθμιστική δραστηριότητα υπό τη στενότερη έννοια της εισαγωγής και της δόμησης του ανταγωνισμού με ιδιαίτερες υποχρεώσεις σε ειδικούς τομείς δημιουργεί τις προϋποθέσεις για την εφαρμογή του κλασικού δικαίου του ανταγωνισμού, το οποίο και τη συμπληρώνει, ενώ οι δύο τομείς εμπνέονται ο ένας από τον άλλο, προς αμοιβαίο όφελος. Η αμφίδρομη σχέση τους αντικατοπτρίζεται στις αρχές που επιφορτίζονται με τις αντίστοιχες αρμοδιότητες και ενεργούν ως «Ιανός».

### 5.1. Περισσότερο ή λιγότερο ευρείες έννοιες της ρυθμιστικής δραστηριότητας

Η έννοια της *ρυθμιστικής δραστηριότητας* ή της ρύθμισης μπορεί να προέρχεται από τις θετικές επιστήμες, όπου σημαίνει την επαναφορά ενός δυναμικού συστήματος στην πρότερη κατάσταση ή την προσαρμογή του στα νέα δεδομένα<sup>255</sup>, στις κοινωνικές όμως επιστήμες έχει προσλάβει μια ιδιαίτερη σημασία που τείνει να καλύπτει το σύνολο των κανόνων που διέπουν την κοινωνία<sup>256</sup>,

---

<sup>255</sup> R. Lanneau, Régulation (épistémologie), in Dictionnaire des Régulations, σ. 526 επ. που επισημαίνει το υποκειμενικό στοιχείο του σκοπού της ρυθμιστικής δραστηριότητας αναλόγως των προτεραιοτήτων της (οικονομική αποτελεσματικότητα ή κοινωνική δικαιοσύνη), αλλά και τη σχετικότητα της αναλόγως του πεδίου στο οποίο παρεμβαίνει, καθώς και την προβολή της στο μέλλον (με όχι απόλυτα προβλέψιμες συνέπειες).

<sup>256</sup> Είτε για να συντηρήσουν τις κοινωνικές δομές (Auguste Comte) με βάση και τις αυτορυθμιζόμενες διαπροσωπικές ανταλλαγές (Herbert Spencer) είτε για να οργανώσουν

την οικονομία<sup>257</sup> ή ορισμένους τομείς αυτών. Προκειμένου για κατ' εξοχήν *ars juris*, στο παρόν άρθρο θα περιοριστούμε στους κανόνες κρατικής προέλευσης που διέπουν την οικονομία (υπό μια οπτική δημοσίου οικονομικού δικαίου) και έχουν επίσης ως σκοπό την επίτευξη ισορροπιών προς ικανοποίηση του γενικού συμφέροντος στις διάφορες εκφάνσεις του<sup>258</sup>.

Και από τη σκοπιά αυτή μπορεί ο όρος να προσλάβει ευρύτερη ή στενότερη έννοια, αναλόγως του αν καλύπτει κάθε είδους κρατική παρέμβαση ή αν καλύπτει μόνο ορισμένες κανονιστικού τύπου παρεμβάσεις. Προκειμένου να διατηρήσει κάποια ευριστική αξία, ο όρος δεν θα πρέπει να αναφέρεται στην άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας από το ίδιο το κράτος, η οποία ούτως ή άλλως αποτελεί την εξαίρεση σε μια ελεύθερη οικονομία και έχει περιοριστεί τις τελευταίες δεκαετίες υπό την επίδραση της φιλελεύθερης οικονομικής θεωρίας και τις ιδιωτικοποιήσεις που την ακολούθησαν.

Ύστερα από τη διευκρίνιση αυτή επισημαίνεται ότι, και υπό μια ευρύτερη έννοια, κάθε ρύθμιση (πχ εργατικού, περιβαλλοντικού, φορολογικού ή αγορανομικού δικαίου) συνιστά περιορισμό των δυνάμεων της αγοράς. Ωστόσο, στο παρόν άρθρο θα επικεντρωθούμε σε μια λιγότερο ευρεία έννοια, που χρησιμοποιείται σε μια ελεύθερη οικονομία που διέπεται από την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού (βλ. άρθρο 3 παρ. 3 ΣΛΕΕ). Κατά την έννοια αυτή «ρύθμιση» σημαίνει τους κανόνες που εξασφαλίζουν τον ανταγωνισμό αυτό. Υπ' αυτό το πρίσμα, το κοινό δίκαιο του ανταγωνισμού, που απαγορεύει τις περιοριστικές του ανταγωνισμού συμπράξεις επιχειρήσεων καθώς και την κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης εκ μέρους των επιχειρήσεων

---

μορφές αλληλεγγύης που εξασφαλίζουν την αρμονία του κοινωνικού συνόλου (Durkheim) ως φυσική αντίδραση στις υπερβολές των αγορών (Polanyi) προς εξασφάλιση συστημικών ισορροπιών (Balandier)- βλ. Th. Boccon-Bigot, *Régulation (sociologie)* in: *Dictionnaire des Régulations (sous la direction de Bazex/Eckert/Lanneau/Le Berre/Du Marais/Sée)*, Paris, LexisNexis 2016, σ. 506 επ.

<sup>257</sup> Καθόσον οι δυνάμεις της αγοράς δεν παράγουν πάντα μόνες τους το επιθυμητό αποτέλεσμα για το κοινωνικό σύνολο, είτε λόγω των μονοπωλιακών καταστάσεων που καταχρώνται της θέσης τους είτε λόγω ανεπαρκούς τιμολόγησης (που δεν λαμβάνει υπόψη τις επιπτώσεις της δραστηριότητάς τους σε τρίτους-externalities) είτε λόγω της ασύμμετρης πληροφόρησης περί των παρεχομένων υπηρεσιών (R. Lanneau, *Régulation (économie)* in *Dictionnaire des Régulations*, ό.α. σ. 521).

<sup>258</sup> A. Sée, *Régulation (conceptions doctrinales)*, in *Dictionnaire des Régulations*, ο.α. σ. 514 επ.

που την κατέχουν μπορεί να θεωρηθεί μέρος της «ρυθμιστικής δραστηριότητας» του κράτους υπό την ευρεία της έννοια.

## 5.2. Η «ρυθμιστική δραστηριότητα» υπό στενή έννοια

Ωστόσο, ο όρος «ρύθμιση» ή «ρυθμιστική δραστηριότητα» (Regulation) τείνει να εννοηθεί ακόμη στενότερα ως ένα ειδικότερο υποσύνολο της κρατικής κανονιστικής δραστηριότητας, που διακρίνεται από το κοινό δίκαιο του ανταγωνισμού. Αυτή η έννοια της ρύθμισης κατέστη προφανής στις χώρες της ΕΕ με αφορμή την «ελευθέρωση/άνοιγμα» ορισμένων στρατηγικών τομέων της οικονομίας (τηλεπικοινωνίες, ενέργεια, μεταφορές), η οποία κρίθηκε από οικονομικοπολιτικής απόψεως σκόπιμη προκειμένου να μεγιστοποιηθούν τα οφέλη του ανταγωνισμού για το κοινωνικό σύνολο. Η «ελευθέρωση» αυτή σήμανε την εισαγωγή ανταγωνισμού στους τομείς που παραδοσιακά είχαν μονοπωλιακή οργάνωση, ιδίως επειδή στηρίζονταν σε «φυσικά μονοπώλια» σύμφυτα με τη χρήση δικτύων, η δημιουργία των οποίων απαιτούσε πολλές επενδύσεις που δεν μπορούσαν εύκολα να αποβεσθούν ελλείψει μονοπωλιακής οργάνωσης που εξασφαλίζει το σύνολο των σχετικών εσόδων από τους χρήστες (ή άλλως θα απαιτούσαν δυσθεώρητη κρατική χρηματοδότηση). Με τη ρυθμιστική του αυτή δραστηριότητα που αφορά και διέπει άμεσα τη δράση των οικονομικών παραγόντων το σύγχρονο κράτος-ρυθμιστής τοποθετείται ανάμεσα στην ακραία φιλελεύθερη θεωρία που αναμένει την αυτορρύθμιση της αγοράς και την κεϋνσιανής εμπνεύσεως άμεση κρατική παρέμβαση στην οικονομία<sup>259</sup>.

Η προγραμματισμένη εισαγωγή και δόμηση του ανταγωνισμού στους τομείς αυτούς έγινε άλλοτε πλήρως, με παροχή γενικής άδειας ή άδειες συνοδευόμενες από ειδικές υποχρεώσεις για τους ισχυρότερους φορείς<sup>260</sup> (όπως στις τηλεπικοινωνίες) κι άλλοτε μερικώς, με άνοιγμα του δικτύου

<sup>259</sup> Βλ. Sée, ο.α. σ. 519 και D. N. Triantafyllou, De la libéralisation à la régulation des marches, *Revue du Droit de l' UE* 2007, σ. 653 επ., του ιδίου Von der Liberalisierung zur Regulierung der Netzindustrie, in Bien/Ludwigs (εκδ.) *Das europäische Kartell- und Regulierungsrecht der Netzindustrien*, *Ius Europaeum* T. 62, Baden-Baden, Nomos 2015.

<sup>260</sup> Βλ. Οδηγία 2018/1972, ΕΕ, L 371, σ. 36, για τη θέσπιση ευρωπαϊκού κώδικα ηλεκτρονικών επικοινωνιών (άρθρα 12 επ. Για τη γενική άδεια), πρβλ. σχετικά D. Triantafyllou, Evolution de la notion de concession de service public sous l' influence du droit communautaire, *Revue du Marché Commun* 1997, σ. 558 επ.



και τη δημιουργία νέας παραγωγικής ικανότητας (όπως στην ενέργεια<sup>261</sup>) ή και ελάχιστα, με την πρόσβαση νέων παρόχων στις υφιστάμενες υποδομές (όπως στις σιδηροδρομικές μεταφορές<sup>262</sup>), αναλόγως του αν οι σχετικές δραστηριότητες απαιτούν την ύπαρξη «υλικού»-φυσικού δικτύου και αν τα σχετικά δίκτυα επιτρέπουν την ασφαλή και αποτελεσματική διέλευση περισσότερων παρόχων. Η διαγωνιστική διαδικασία, γνωστή από τις δημόσιες συμβάσεις, χρησιμοποιείται ευρύτατα (ιδίως προκειμένου για σπανίζοντα είδη, όπως οι συχνότητες<sup>263</sup>) ως και στον τομέα των χερσαίων, θαλάσσιων ή και εναέριων μεταφορών, ιδίως προκειμένου για άγονες γραμμές, για τις οποίες είναι υποχρεωτική<sup>264</sup>. Στο πλαίσιο αυτό η οργάνωση του διαγωνισμού, ο καθορισμός των σχετικών απαιτήσεων και η επιλογή των αναδόχων απαιτούν ήδη ενεργοποίηση των αρμοδίων αρχών που αναλαμβάνουν έτσι ρυθμιστικό ρόλο.

Προκειμένου δε ο ανταγωνισμός να είναι αποτελεσματικός, προβλέφθηκε η διάσπαση των κάθετα οργανωμένων μονοπωλιακών επιχειρήσεων σε διαφορετικά επίπεδα/τμήματα, έτσι ώστε άλλος φορέας να διαχειρίζεται το δίκτυο και άλλοι (περισσότεροι) φορείς να παρέχουν επί του δικτύου την παροχή τους. Πρόκειται για μια εφαρμογή της θεωρίας περί «ουσιωδών υποδομών» (essential facilities), οι οποίες δεν μπορούν να επιφυλάσσονται μόνον σε αυτούς που τις δημιούργησαν, ιδίως από τη στιγμή που αποσβέστηκε η σχετική δαπάνη και στο μέτρο που η πρόσβαση σε αυτές (ή η χρήση τους) είναι αναγκαία για την άσκηση ανταγωνιστικών δραστηριοτήτων, από τις οποίες δεν μπορεί κανείς εύλογα να απαιτήσει τη δημιουργία αντίστοιχων υποδομών εκ του μηδενός<sup>265</sup>. Το άνοιγμα της σταθερής τηλεφωνίας

<sup>261</sup> Οδηγία 2019/944 (ΕΕ 2019, L 158, σ. 27) σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, άρθρα 8 επ.

<sup>262</sup> Βλ. πλέον την οδηγία 2012/34, ΕΕ 2012, L 343, σ. 32, (άρθρα 10 επ., 39), για τη δημιουργία ενιαίου ευρωπαϊκού σιδηροδρομικού χώρου.

<sup>263</sup> Βλ. οδηγία 2018/1972, ο.α., άρθρα 45 επ.

<sup>264</sup> Άρθρο 4 του κανονισμού 3577/92/ΕΚ για την εφαρμογή της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών στις θαλάσσιες μεταφορές στο εσωτερικό των κρατών μελών, ΕΕ 1992, L 364, σ. 7 επ. και άρθρο 16 του κανονισμού 1008/2008 σχετικά με κοινούς κανόνες εκμετάλλευσης των αεροπορικών γραμμών στην Κοινότητα (ΕΕ 2008 L 293, σ. 3 επ.).

<sup>265</sup> ΔΕΕ, Oscar Bronner, C-7/97, ECLI:EU:C:1998,569.

στον ανταγωνισμό έδωσε το πρώτο παράδειγμα<sup>266</sup> και ακολούθησαν τα παραδείγματα του δικτύου της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου, όπου η διάσπαση μεταξύ δικτύου και παρόχων βρίσκεται στο επίκεντρο των σχετικών οδηγιών<sup>267</sup>, για να ακολουθήσει και η διάσπαση του σιδηροδρομικού δικτύου από τους μεταφορείς. Η διάσπαση αυτή, για να είναι αποτελεσματική, συνοδεύεται από ασφαλιστικές δικλείδες ως προς τη διαφοροποίηση αρχικά του λογιστικού, κατόπιν της νομικής προσωπικότητας, με προβλεπόμενα ασυμβίβαστα μεταξύ των καθηκόντων των διευθυντικών στελεχών των οικείων φορέων, ώστε να εξασφαλίζεται η ελευθερία δράσεως, κατατείνοντας τέλος (κατά το δυνατό)<sup>268</sup> σε διαφοροποίηση του ιδιοκτησιακού καθεστώτος μεταξύ του διαχειριστή του δικτύου και του παρόχου<sup>269</sup>. Έτσι διασφαλίζεται ότι ο διαχειριστής του δικτύου δεν καταχράται της δεσπόζουσας θέσης που απολαμβάνει χάρη στο δίκτυο προκειμένου να προτιμήσει τις δικές του παροχές κατά δυσμενή διάκριση σε βάρος των ανταγωνιστών παρόχων, αφού η απλή απαγόρευση των διακρίσεων εκ μέρους των κάθετα ενοποιημένων επιχειρήσεων δεν θεωρείται πλέον επαρκής εγγύηση. Έτσι, η άρνηση της πρόσβασης (στο δίκτυο) αυτή καθεαυτή δεν απαιτείται να αντιμετωπισθεί μέσω του κλασσικού δικαίου του ανταγωνισμού, εφόσον υφίσταται σχετική ρυθμιστική υποχρέωση<sup>270</sup>, ως οιονεί «*lex specialis*». Ακόμη περισσότερο, απαιτείται η

<sup>266</sup> Με πρωτοπόρα την απόφαση C-18/88, RTT/GBInno , ECLI:EU:C: 1991:474, που απαγόρευσε την επέκταση μιας δεσπόζουσας θέσης στις τηλεπικοινωνίες σε άλλες αγορές (καταρχάς αυτή των συσκευών) μέσω σχετικών εγκρίσεων και τη θέσπιση σχετικών κριτηρίων, οδηγώντας στη θέσπιση των σχετικών οδηγιών. Πρβλ. Οδηγία 2018/1972,ό.α. άρθρα 61 επ. (με διακεκριμένη τη ρυθμιστική αρχή). A. De Streel, R. Queck, Services d' intérêt général et communication électronique in Louis/Rodriguez, Service d' intérêt général et UE, Bruxelles, Bruylant 2006, σ. 340 επ.

<sup>267</sup> Βλ. άρθρα 35 επ, 45 επ. (πρβλ. 56) της οδηγίας 2019/944 για την ηλεκτρική ενέργεια (ο.α) καθώς και άρθρο 77 της οδηγίας 2018/1972 για τις τηλεπικοινωνίες και άρθρο 4 οδηγίας 2012/34 για τις σιδηροδρομικές μεταφορές (με το άρθρο 6 να αναφέρεται στο διαφορετικό λογιστικό).

<sup>268</sup> Βλ. οδηγία 2012/34 για τις σιδηροδρομικές μεταφορές, άρθρα 11 (περιορισμοί) και κατανομή ικανότητας μεταφοράς χωρίς διακρίσεις (άρθρο 39).

<sup>269</sup> Έστω και αν αυτή δεν απαιτείται ρητά λόγω της ουδετερότητας της ΣΛΕΕ ως προς το ιδιοκτησιακό καθεστώς (άρθρο 345 ΣΛΕΕ).

<sup>270</sup> B. Lundqvist, Regulating competition in the digital economy, in Lundqvist, Gal, Competition Law for the Digital Economy, Cheltenham, Elgar 2019.

αντικειμενικότητα και η διαφάνεια ως προς την επιλογή των παρόχων που χρησιμοποιούν τα δίκτυα (βλ. αν. τις ανοιχτές διαγωνιστικές διαδικασίες) και τους όρους υπό τους οποίους αυτοί επιχειρούν. Η σχετική τιμολόγηση πρέπει να είναι διαφανής, χωρίς διακρίσεις<sup>271</sup>, ανάλογη του κόστους, και να λαμβάνει υπόψη και το κόστος συντήρησης και εκσυγχρονισμού του δικτύου<sup>272</sup>. Αυτό προστατεύει και τους παρόχους έναντι του διαχειριστή του δικτύου και, εμμέσως, τους τελικούς χρήστες από τους παρόχους, οι οποίοι πρέπει να λαμβάνουν υπόψη όλα τα σχετικά έσοδα και τέλη που καταβάλλονται από τους καταναλωτές ώστε να μην επιβαρύνουν υπέρμετρα τους πελάτες τους<sup>273</sup> που ενημερώνονται σχετικά<sup>274</sup>. Εννοείται ότι στο πλαίσιο αυτό εμποδίζονται και οι συμπράξεις μεταξύ του διαχειριστή του δικτύου και ενός εκ των παρόχων.

Σε αυτό το σχήμα πρόληψης της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης (και καθέτων συμπράξεων μεταξύ διαχειριστή δικτύου και παρόχων) εμφανίζεται ο σκληρός πυρήνας της ρυθμιστικής δραστηριότητας. Βέβαια, αυτός συμπληρώνεται από ποικίλες υποχρεώσεις του διαχειριστή δικτύου, πέραν της απαγορεύσεως των διακρίσεων σε βάρος των παρόχων ή των τελικών χρηστών, που σχετίζονται με την προστασία του γενικού συμφέροντος, ιδίως του κοινού, το οποίο πρέπει να μπορεί να χρησιμοποιεί τις συναφείς παροχές κατά τρόπο ικανοποιητικό, ασφαλή και οικονομικό. Ολόκληρες οδηγίες ή τμήματά τους στους τομείς της κοινής ωφέλειας αφιερώνονται έτσι στη σωστή εξυπηρέτηση του κοινού, είτε στο τομέα των τηλεπικοινωνιών (με υποχρέωση παροχής πρόσβασης στο δίκτυο και τις σχετικές υποδομές σε προσιτές τιμές<sup>275</sup> και ιδιαίτερες υποχρεώσεις για τους παρόχους με αξιόλογη αγοραία ισχύ<sup>276</sup>) και των ταχυδρομικών υπηρεσιών (με καθορισμό των

<sup>271</sup> Βλ. άρθρα 70, 99 της οδηγίας 2018/1972 της οδηγίας, άρθρα 3, παρ. 4, και 5 οδηγίας 2019/944 και άρθρο 29 της οδηγίας 2012/34.

<sup>272</sup> Βλ. άρθρο 74 οδηγίας 2018/1972 και άρθρα 29 επ. οδηγίας 2012/34.

<sup>273</sup> ΔΕΕ, Deutsche Post, C-147/97, ECLI:EU:C: 2000:74.

<sup>274</sup> Πχ άρθρο 103 της οδηγίας 2018/1972.

<sup>275</sup> Βλ. οδηγία 2018/1972, άρθρα 84 επ. (για την επάρκεια σε αριθμούς τηλεφώνων βλ. άρθρο 93).

<sup>276</sup> ΔΕΕ TDCC-556/12, ECLI:EU:C:2014:2009 (ως προς την παροχή καλωδικής σύνδεσης με το δίκτυο). Πρβλ. για τις υποχρεώσεις αυτών των παρόχων άρθρα 63 επ. οδηγίας 2018/1972.

ελάχιστων υπηρεσιών αποστολής για όλους)<sup>277</sup>, είτε στον τομέα της ενέργειας (η παροχή της οποίας πρέπει να παραμένει προσιτή και συνεχής<sup>278</sup>) και, τέλος, των (σιδηροδρομικών) μεταφορών. Αυτές οι ιδιαίτερες υποχρεώσεις, που ακολούθησαν το άνοιγμα των τομέων της κοινής ωφελείας στον ανταγωνισμό, προσδίδουν στη «ρύθμιση» μια κοινωνικότερη διάσταση που βαίνει σαφώς πέραν της προβληματικής της εξασφάλισης του ανταγωνισμού. Η λεπτομερής τους ρύθμιση, όπως και η πρόβλεψη εξαιρέσεων από τις γενικές διατάξεις περί προσβάσεως στο δίκτυο, καθιστούν εξάλλου καταρχήν περιττή την προσφυγή στο άρθρο 106 παρ. 2 ΣΛΕΕ, που επιτρέπει αποκλίσεις από τις διατάξεις περί ανταγωνισμού, όταν αυτό απαιτείται για την παροχή υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος.

### **5.3. Οι (καταρχήν) διαφορές μεταξύ δικαίου ανταγωνισμού και ρυθμιστικής δραστηριότητας**

Από τη συνοπτική αυτή παρουσίαση προκύπτουν ήδη ορισμένες θεμελιώδεις διαφορές μεταξύ της ρυθμιστικής δραστηριότητας και του «κλασσικού» δικαίου του ανταγωνισμού.

Η ρυθμιστική δραστηριότητα αφορά καταρχήν τη δημιουργία των προϋποθέσεων για την ύπαρξη ανταγωνισμού, δηλ. το «άνοιγμα» της αγοράς με την αναδιάρθρωση των οικείων τομέων. Πρόκειται, με άλλα λόγια, για μια *παρέμβαση ex ante*, που τείνει να εξασφαλίσει την ελευθέρωση της οικείας αγοράς με την κατάργηση των μονοπωλιακών δομών που τη χαρακτήριζαν και την εισαγωγή ανταγωνιστών σε αυτή. Αντιθέτως, το κλασσικό δίκαιο του ανταγωνισμού προϋποθέτει την ελεύθερη αγορά με περισσότερους ανταγωνιστές και τείνει να εξασφαλίσει ότι ο ανταγωνισμός θα εξακολουθήσει να παραμένει ελεύθερος στην οικεία αγορά, επιβάλλοντας κυρώσεις σε όσες επιχειρήσεις (αθέμιτα) τον περιορίζουν (παρέμβαση *ex post*)<sup>279</sup>.

<sup>277</sup> Βλ. οδηγία 97/67/ΕΚ σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς κοινοτικών ταχυδρομικών υπηρεσιών και τη βελτίωση της ποιότητας των παρεχομένων υπηρεσιών, ΕΕ 1998, L 15, σ. 14 επ. (άρθρα 3 επ.).

<sup>278</sup> Οδηγία 2019/944 ο.α. άρθρα 9, 27.

<sup>279</sup> I. Idot, Règles de concurrence et régulations sectorielles, in Vandamme, Jacques et Mensbrugge, La régulation des services publics en Europe, Bruxelles, ASPE 1998, σ. 377 επ.

Αντίστοιχα, το δίκαιο του ανταγωνισμού επιχειρεί να αντιμετωπίσει τις παραβάσεις των διατάξεών του σε ατομικές (μεμονωμένες) περιπτώσεις, ενώ η ρυθμιστική δραστηριότητα έχει περισσότερο γενική και αφηρημένη στόχευση.

Συναφώς, τα νομικά εργαλεία του δικαίου του ανταγωνισμού είναι κατά βάση οι προβλεπόμενες από τη νομοθεσία κυρώσεις (πρόστιμα), με τη απαξία που τις συνοδεύει, ενώ τα εργαλεία της ρυθμιστικής δραστηριότητας είναι ποικίλα, κυρίως κανονιστικής φύσεως, και περιλαμβάνουν *αποφάσεις, κανονισμούς, κατευθυντήριες γραμμές κλπ.* (χωρίς να αποκλείονται κυρώσεις για παράβαση συγκεκριμένων διατάξεων).

Λόγω του πεδίου εφαρμογής της, η ρυθμιστική δραστηριότητα υπό τη στενή αυτή έννοια θα είναι κατά βάση «τομεακή», θα αφορά δηλ. τους τομείς που είχαν μονοπωλιακή διάρθρωση λόγω ιδίως των υποκειμένων φυσικών μονοπωλίων και θα έχει ιδίως εφαρμογή στη λεγόμενη οικονομία των δικτύων. Αντιθέτως, το δίκαιο του ανταγωνισμού έχει οριζόντια εφαρμογή και αφορά το σύνολο των οικονομικών δραστηριοτήτων.

Επιπλέον, η ρυθμιστική δραστηριότητα, ακόμη και στενά, δηλ. τομεακά νοούμενη, υπερβαίνει σαφώς τα όρια της προβληματικής του ανταγωνισμού για να ασχοληθεί και με τους όρους άσκησης της σχετικής δραστηριότητας προς όφελος του κοινωνικού συνόλου, επιβάλλοντας σχετικές θετικού χαρακτήρα *υποχρεώσεις* που πρέπει να τηρούνται, ώστε πχ αυτή να μην απειλεί την υγεία των χρηστών ή το περιβάλλον. Υπό το πρίσμα αυτό και η τομεακή ρυθμιστική δραστηριότητα επικοινωνεί με τη γενικότερη ρυθμιστική/κανονιστική αρμοδιότητα του κράτους. Αντίθετα, το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν ασχολείται με το ευρύτερο πλαίσιο ασκήσεως των οικονομικών δραστηριοτήτων, αλλ' ως μέλημά του έχει την προστασία του ανταγωνισμού από τις συμπράξεις και την κατάχρηση δεσποζουσας θέσης, επιβάλλοντας αρνητικού, κατά βάση, τύπου υποχρεώσεις<sup>280</sup>.

#### **5.4. Η αμφίδρομη σχέση δικαίου ανταγωνισμού και «ρυθμιστικής δραστηριότητας»**

Αυτές οι θεμελιώδεις διαφορές μεταξύ της ρυθμιστικής δραστηριότητας και του δικαίου του ανταγωνισμού, που έχουν περισσότερο περιγραφι-

<sup>280</sup> Βλ. Συναφώς Ν. Dunne, Competition law and economic regulation, CUP 2015, σ. 43 επ.

κή, όχι όμως απόλυτη αξία (καθόσον τα χαρακτηριστικά του ενός τομέα ανευρίσκονται, σε μικρότερο βαθμό, και στον άλλο, βλ. τη συνέχεια) θέτουν το ερώτημα της συμβατότητας της ρυθμιστικής δραστηριότητας με την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού, αν δηλ. σε ένα τομέα, για τον οποίο προβλέπεται η άσκηση ρυθμιστικής δραστηριότητας υπάρχει περιθώριο εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού και αντιστρόφως, αν σε περίπτωση εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού υπάρχει περιθώριο άσκησης ρυθμιστικής δραστηριότητας.

Το ζήτημα της συμβατότητας των δύο παρεμβάσεων στην πράξη δεν είναι απλό. Ένα πλαίσιο ρυθμιστικής δραστηριότητας, όσο κι αν είναι ανεπτυγμένο, δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι αποκλείει εντελώς την εφαρμογή του υπέρτερου δικαίου του ανταγωνισμού (άρθρα 101-102 ΣΛΕΕ). Όταν μάλιστα ο ανταγωνισμός είναι ατελής, επειδή το άνοιγμα της αγοράς είναι πρόσφατο, η εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού μπορεί να εξυπηρετήσει τους σκοπούς της ρυθμίσεως της αγοράς, ιδίως την πρόσβαση σε αυτή υπό δίκαιους όρους, και να διαπνέεται από τους σκοπούς αυτούς. Γι' αυτό και ορισμένοι εκφράζουν την προτίμησή τους για το δίκαιο του ανταγωνισμού. Έτσι, στην υπόθεση της ΔΕΗ, ενώ υπήρχε το ρυθμιστικό πλαίσιο για την ελευθέρωση της αγοράς ενέργειας (με τη διάκριση μεταξύ δικτύου και παρόχων), μέσω του δικαίου του ανταγωνισμού επιβλήθηκε τελικά η απαλλαγή της ΔΕΗ από τις λιγνιτικές μονάδες που της εξασφάλιζαν ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι των ανταγωνιστών της, καθιστώντας αδύνατη την κερδοφορία τους λόγω των χαμηλών τιμών που της επέτρεπαν να εφαρμόζει. Το δίκαιο του ανταγωνισμού είναι αυτό που εξασφάλισε τελικά την ελευθέρωση της αγοράς, ανεξάρτητα μάλιστα από συγκεκριμένη καταχρηστική συμπεριφορά (αφού ήρκεσε η αφηρημένη διακινδύνευση που προερχόταν από την κρατική εξασφάλιση των πρώτων υλών υπέρ της εταιρίας), συμπληρώνοντας τη ρυθμιστική δραστηριότητα του νομοθέτη και εμπνεόμενο από αυτή. Κι ενώ το ρυθμιστικό περιεχόμενο των αποφάσεων στο πεδίο του ανταγωνισμού γίνεται ακόμη προφανέστερο όταν επιβάλλονται υποχρεώσεις, όροι ή αναλαμβάνονται δεσμεύσεις *ex ante* (προς αποτροπή καταχρήσεων), οι φόβοι για τη διάβρωση της οιονεί δικαιοδοτικής λειτουργίας των αρχών ανταγωνισμού από πολιτικής φύσεως σκοπιμότη-

τες και πιέσεις δεν φαίνεται να επηρέασαν σημαντικά τη νομιμοποίηση των αρχών αυτών, λόγω της ανεξαρτησίας τους και του βασικού τους προσανατολισμού στις αρχές του ανταγωνισμού.

Αντιστρόφως, σε ορισμένες περιπτώσεις που απαιτούν αντιμετώπιση διαρθρωτικών προβλημάτων της αγοράς και διαρκή επίβλεψη, το δίκαιο του ανταγωνισμού κρίνεται αποσπασματικό και ανεπαρκές και απαιτεί τη συμπλήρωσή του από ειδικότερη ρύθμιση. Συνήθως η ρυθμιστική δραστηριότητα διαπνέεται εξάλλου από τις απαγορεύσεις του δικαίου του ανταγωνισμού, αφού αποσκοπεί καταρχήν στην πρόληψη (των καθέτων συμπράξεων και) της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. Αν αυτό έγινε σαφές ήδη από τις πρώτες υποθέσεις του τομέα των τηλεπικοινωνιών (με την απαγόρευση στους παρόχους να εγκρίνουν τις τηλεφωνικές συσκευές προς όφελος των ιδικών τους) και τη θεμελιώδη διάκριση μεταξύ ρυθμιστή και παρόχου προς αποφυγή σύγκρουσης συμφερόντων και καταχρηστικών συμπεριφορών (υπόθεση πρβλ. RTT/GB-Inno, ο.α.), εξακολουθεί να είναι προφανές και επίκαιρο με τη νομοθετική πρόταση περί ρυθμίσεως των ψηφιακών αγορών που επί πολλά χρόνια απασχόλησαν την πολιτική ανταγωνισμού (βλ. την Digital Markets Act για τις υποχρεώσεις των παρόχων ψηφιακών υπηρεσιών από τις πανίσχυρες πλατφόρμες τους). Η ρυθμιστική δραστηριότητα αποβλέπει έτσι να εξασφαλίσει εκ των προτέρων την ύπαρξη ελεύθερου ανταγωνισμού και συνεπώς εξυπηρετεί τους σκοπούς του δικαίου του ανταγωνισμού, έστω και αν τους υπερβαίνει, καθώς συμπληρώνεται από επιπλέον υποχρεώσεις για τους σχετικούς φορείς πχ ως προς το περιεχόμενο των σχετικών υπηρεσιών (βλ. την Digital Services Act, COM(2020)825).

Επομένως, παρά την αρχική διάκριση μεταξύ ρυθμιστικής δραστηριότητας και δικαίου του ανταγωνισμού τα δύο αυτά πεδία συναντώνται και αλληλο-τέμνονται, αντλώντας έμπνευση το ένα από το άλλο, και έτσι αλληλοσυμπληρώνονται, συμβάλλοντας αμφότερα στη λειτουργία του ανταγωνισμού σε δεδομένη αγορά, έτσι ώστε να μπορούν να θεωρηθούν και ως εναλλακτικές και ως συμπληρωματικές μορφές «κανονιστικής» παρέμβασης, ενώ τα επιχειρήματα υπέρ της μιας ή της άλλης θεώρησης (για την προτιμότερη ενέργεια) ποικίλλουν αναλόγως της περιπτώσεως που πρέπει εκάστοτε να αντιμετωπιστεί. Το δίκαιο του ανταγωνισμού μπορεί έτσι να

συμπληρώσει τα κενά της ρυθμιστικής δραστηριότητας , ιδίως σε τομείς όπου ο ανταγωνισμός είναι ατελής (ή πρόσφατος, όπου οι «μονοπωλιακές» συμπεριφορές έχουν οιονεί εθιμικό χαρακτήρα), ενώ σε άλλες περιπτώσεις μπορεί και να διαταράξει την ισορροπία που επιδιώκεται από τη ρύθμιση του τομέα . Από την άλλη πλευρά η ύπαρξη ειδικών διαρθρωτικών ρυθμίσεων που δεσμεύουν τον τομέα δεν μπορεί παρά να λαμβάνονται υπόψη από τις αρχές ανταγωνισμού όταν αυτές καθορίζουν τις αγορές, χαρακτηρίζουν μια συμπεριφορά καταχρηστική ή επιβάλλουν πρόστιμα. Ο τομέας των τηλεπικοινωνιών χαρακτηρίζεται μάλιστα έντονα από στοιχεία της πολιτικής του ανταγωνισμού, με την οικεία ρύθμιση να αναφέρεται ρητά σε μερίδια αγοράς (αγοραία ισχύ) .

Επομένως η εφαρμογή των δύο νομικών πεδίων θα έχει κατά περίπτωση διαφορετική ένταση, ενώ τα ίδια προβλήματα μπορούν να αντιμετωπιστούν, ως ένα βαθμό, και από τα δύο είδη κανόνων, έτσι ώστε να γίνεται λόγος για καταρχήν συρροή κανόνων. Η κύρωση που επιβλήθηκε στην Google επειδή ευνοούσε αλγοριθμικά το δικό της συγκριτικό λογισμικό προϊόντων έναντι άλλων (T-612/17, EU:T:2021:763), μεγιστοποιώντας έτσι τα κέρδη της, προοιωνίζε σαφώς την υπό θέσπιση ρύθμιση των ψηφιακών αγορών (DMA). Χαρακτηριστικό παράδειγμα που μπορεί να αντιμετωπιστεί εξίσου και από τα δύο κανονιστικά πεδία είναι οι (καταχρηστικές) τιμολογιακές διακρίσεις. Κατ' εξαίρεση μόνο μπορεί να μην υπάρχει δυνατότητα εφαρμογής και των δύο πεδίων διατάξεων, πχ. ελλείψει ανταγωνισμού (λόγω υπάρξεως φυσικού μονοπωλίου), οπότε μόνο η γενική ρυθμιστική δραστηριότητα έχει νόημα<sup>281</sup>. Το ίδιο μπορεί να συμβεί αν συντρέχει παραβίαση της αρχής *ne bis in idem* από πλευράς κυρώσεων, αν δηλ. το προστατευόμενο αγαθό είναι όντως το ίδιο σε δύο παράλληλες διαδικασίες που αφορούν τις ίδιες πράξεις (πρβλ. την πρόσφατη απόφαση του ΔΕΕ της 22ας Μαρτίου 2022 στην υπόθεση BPost C-117/20, όπου γίνεται δεκτή όμως διττή κύρωση βάσει διατάξεων με καταρχήν διαφορετική στόχευση, δηλ. το άνοιγμα της αγοράς και την απαγόρευση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης αντίστοιχα, εφόσον οι αρμόδιες αρχές συνεργάζονται, ώστε να λαμβάνεται υπόψη η σώρευση των κυρώσεων υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας).

<sup>281</sup> Πρβλ. άρ. 11 ν. 3959/2011.



Είναι πράγματι αμφίβολο υπό ποιες προϋποθέσεις η μη περαιτέρω εξειδικευόμενη «συνεργασία» μεταξύ αρχών αρκεί για να δικαιολογήσει τη διττή κύρωση επί της ίδιας συμπεριφοράς, απλώς λόγω διαφορετικού νομικού χαρακτηρισμού.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄**

### **Οι καταβολές της σύστασης και λειτουργίας ανεξάρτητων αρχών εντός της ελληνικής έννομης τάξης**

Σταυρούλα Γεωργίου

Οι ανεξάρτητες αρχές εμφανίστηκαν ως ιδιότυπο θεσμικό μόρφωμα για πρώτη φορά στην έννομη τάξη των Η.Π.Α. κατά τα τέλη του 19ου αιώνα με την ίδρυση της Interstate Commerce Commission<sup>282</sup> η οποία είχε ως αντικείμενο τη ρύθμιση των αγορών και την προστασία του ελεύθερου διαπολιτευτικού εμπορίου. Στη συνέχεια, στον ηπειρωτικό ευρωπαϊκό χώρο, το φαινόμενο έλαβε μεγάλη έκταση<sup>283</sup>, μελετήθηκε και συστηματοποιήθηκε στη Γαλλία, με τη μεγάλη άνθιση των *autorites administratives independantes*<sup>284</sup>. Σε αυτές θα πρέπει να προστεθούν ο σκανδιναβός ombudsman και οι βρετανικοί QUANGOS - quasi autonomous non government organisations<sup>285</sup>.

---

<sup>282</sup> Βλ. για τις ανεξάρτητες αρχές στο νομικό σύστημα των ΗΠΑ, Γ. Αγγέλου, *Ανεξαρτησία και λογοδοσία των κεντρικών τραπεζών στη φιλελεύθερη δημοκρατία*, Νομική Βιβλιοθήκη 2021, σ. 203 επ.

<sup>283</sup> Βλ. Ν. Κουλούρη, *Οι ανεξάρτητες διοικητικές αρχές: τα αλλοδαπά πρότυπα και τα ημεδαπά κακέκτυπα*, ΔιΔικ 1993, σελ. 1141 επ.

<sup>284</sup> C. Teitgen-Colly, *Les autorités administratives indépendantes: histoire d' une institution*, στον τόμο: Cl.- Al. Colliard/G. Timsit (Eds.), *Les autorités administratives*, PUF, Paris 1988 σ. 21 επ.

<sup>285</sup> Βλ. για την ανάπτυξη της θεσμοθέτησης ανεξάρτητων αρχών και τη σταδιακή διεύρυνση των αρμοδιοτήτων τους κατά τις δύο τελευταίες δεκαετίες του 20ού αιώνα, τόσο στα κράτη της ευρωπαϊκής ηπείρου όσο και, ευρύτερα, στα ανεπτυγμένα κράτη του δυτικού κόσμου, Ξ. Κοντιάδη, *Η σχέση πολιτικών κομμάτων και ανεξάρτητων αρχών μεταξύ έντασης και συμπληρωματικότητας. Εκσυγχρονισμός της δημόσιας διοίκησης ή αποπολιτικοποίηση της δημοκρατίας*; στον τόμο: *Δημοκρατία, Κοινωνικό κράτος και Σύνταγμα στην ύστερη*

Σκοπός της δημιουργίας τους υπήρξε η ίδρυση νέων διοικητικών μορφωμάτων ενταγμένων στο πλαίσιο της κεντρικής διοίκησης, τα οποία να απολαμβάνουν πραγματικής αυτοτέλειας σε σχέση με την Κυβέρνηση και τα από αυτήν εξαρτώμενα διοικητικά όργανα, προκειμένου να ασκήσουν αρμοδιότητες σε ευαίσθητους τομείς, όπως είναι οι ατομικές ελευθερίες ή η οικονομική δραστηριότητα<sup>286</sup>. Η ίδρυση τους συνάπτεται είτε με μία βαθιά ριζωμένη πεποίθηση της κοινωνίας για την αξία της αυτορρύθμισης και για τον περιορισμό του κεντρικού διοικητικού παρεμβατισμού<sup>287</sup>, είτε με μία κρίση δυσπιστίας έναντι του κρατικού μηχανισμού ως προς τις ικανότητες ή και τις προθέσεις του να διαχειρισθεί με τρόπο αντικειμενικό<sup>288</sup> ζητήματα που άπτονται κάποιων καίριων θεμάτων<sup>289</sup>.

Πρόκειται, δηλαδή, για ένα νέο πρότυπο πολυκεντρικής διοίκησης, που χαρακτηρίζεται από την συνύπαρξη πολλών κέντρων απόφασης και ευθύνης, με προοπτική μία νέα, πλουραλιστική αντίληψη για το Κράτος, η οποία και αμβλύνει την αυστηρότητα της παλαιάς ενιαίας κρατικής οργάνωσης<sup>290</sup>.

---

νεωτερικότητα, εκδ. Παπαζήση, Αθήνα 2006, σ. 69-104 καθώς και εκεί παραπομπές σε *M. Davis, L' experience américaine des Independent Regulatory Commissions*, στον τόμο: *Cl.-Al. Colliard/G. Timsit (Eds.), Les autorités administratives indépendantes*, PUF, Paris 1988, σ. 223 επ., *H. Miller, Independent Agencies, The Supreme Court Review* 1986, σ. 41 επ., *P. Swire, Incorporation of Independent Agencies into the executive branch, The Yale Law Journal* 1985, σ. 1765 επ.

<sup>286</sup> G. Vadel - P. Delvolve, *Droit administratif*, 2, 1990, σ. 447.

<sup>287</sup> Βλ. σχετικά J. Chevallier, *Reflexions, sur l'institution des AAI*, *Semaine Juridique* 1986, I, σ. 3254.

<sup>288</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλου, Το ηθικοπολιτικό θεμέλιο του Συντάγματος, εκδ. Αντ. Σάκκουλα 2001, σ. 292 όπου επισημαίνεται ότι «Η σύνδεση των ανεξάρτητων αρχών με την κοινωνία σηματοδοτεί πράγματι τη μετεξέλιξη του κράτους, το οποίο χωρίς να χειραγωγεί την κοινωνία, χωρίς να αναλαμβάνει μονοπωλιακές δράσεις και χωρίς να ορίζει με πατερναλιστικό τρόπο το αγαθό, παρεμβαίνει προκειμένου να θέσει αντικειμενικούς κανόνες...».

<sup>289</sup> Όπως επισημαίνει ο Ν. Αλιβιζάτος, Ο αβέβαιος εκσυγχρονισμός και η θολή συνταγματική αναθεώρηση, εκδ. Πόλις, 2001, σ. 113 «Αγγλοσαξωνικής -ακριβέστερα αμερικανικής- εμπνεύσεως οι ανεξάρτητες διοικητικές αρχές άρχισαν να ιδρύονται και στην ηπειρωτική Ευρώπη, όταν συνειδητοποιήθηκε ότι ο διαβρωμένος από την επιρροή των κομμάτων κρατικός μηχανισμός δεν είναι σε θέση να εξασφαλίζει ούτε την αντικειμενικότητα ούτε την αμεροληψία που θα πρέπει να διέπουν τη διοικητική δράση τουλάχιστον σε ορισμένους ευαίσθητους τομείς, όπως είναι η προστασία της ιδιωτικής σφαίρας από το ηλεκτρονικό «φακέλωμα», οι επικοινωνίες και τα ηλεκτρονικά μέσα ενημέρωσης, ο ανταγωνισμός και η κεφαλαιαγορά αλλά και η λειτουργία της δημόσιας διοίκησης καθ' εαυτήν».

<sup>290</sup> Βλ. την από 17.6.1994 έκθεση του επιστημονικού συμβουλίου της Βουλής επί του

Εξάλλου, όπως παρατηρεί από το 1986 ο Α. Τάχος «η ισχυρή διείσδυση του τεχνοκρατικού στοιχείου στον τομέα της Δημόσιας Διοίκησης, οδηγεί όλο και περισσότερο στη διαμόρφωση μιας «τεχνοκρατικής» μεθόδου της διοικητικής δράσης»<sup>291</sup>.

Η αποστολή των ανεξάρτητων αρχών έγκειται στη ρύθμιση είτε ενός συνταγματικού δικαιώματος είτε μιας οικονομικής συνήθως δραστηριότητας η οποία συνιστά αγορά απελευθερωμένης δημόσιας υπηρεσίας υπό λειτουργική έννοια (π.χ. ηλεκτρική ενέργεια, τηλεπικοινωνίες, ταχυδρομικές υπηρεσίες). Για τον λόγο αυτό οι ανεξάρτητες αρχές διαθέτουν γνωμοδοτικές, αποφασιστικές, κανονιστικές, ελεγκτικές και κυρωτικές αρμοδιότητες σε ευαίσθητα πεδία της πολιτικής, οικονομικής και γενικά κοινωνικής ζωής. Επιπλέον, οι αποφάσεις τους λειτουργούν δεσμευτικά για τα υπόλοιπα κρατικά όργανα<sup>292</sup>.

Όπως προκύπτει και από την ονομασία τους, τα χαρακτηριστικά των ΑΔΑ είναι ακριβώς ο μεγάλος βαθμός ανεξαρτησίας τους απέναντι στην Κυβέρνηση και την εν γένει Διοίκηση, η διοικητική τους φύση και η αρμοδιότητά τους προς έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων<sup>293</sup>. Έτσι, τα μέλη των ΑΔΑ απολαμβάνουν εκτεταμένης λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας: άσχετα από το ποιος έχει την πρωτοβουλία διορισμού τους, τα μέλη αυτά διορίζονται επί θητεία (ανανεώσιμη ή μη) χωρίς να μπορούν, συνήθως, να παυθούν πριν από τη λήξη της, και δεν υπόκεινται ούτε σε ιεραρχικό έλεγχο αλλά ούτε και σε χαλαρότερη διοικητική εποπτεία. Συνήθως μάλιστα ο νομοθέτης προβλέπει και ένα καθεστώς αυξημένων ασυμβιβάστων και ασυλιών, ώστε να αποφεύγονται κατά το δυνατόν οι κάθε είδους πιέσεις. Ως διοικητικές αρχές, οι ΑΔΑ υπόκεινται στον δικαστικό έλεγχο των

---

σχεδίου νόμου «Για την προστασία της ελευθερίας της ανταπόκρισης και επικοινωνίας» την οποία υπογράφει ο Α. Μάνεσης, διαθέσιμη στην ιστοσελίδα [www.hellenicparliament.gr](http://www.hellenicparliament.gr).

<sup>291</sup> Α. Τάχου, Ο διοικητικός συντονισμός, Η ουσιαστική παντοδυναμία της διοικητικής τεχνοκρατίας, ΝοΒ 34 (1986), σ. 812.

<sup>292</sup> Όπως τονίζει ο Γ. Δελλής «Εξάλλου οι εν λόγω αρχές –ρυθμιστές αποτελούν στην πραγματικότητα τέκνα του σύγχρονου φιλελευθερισμού τα οποία δημιουργούνται για να εξειδικεύσουν τις γενικές αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού σε πεδία τα οποία εμφανίζουν ιδιαιτερότητες για τεχνικούς ή άλλους λόγους», Ο δικαστικός έλεγχος της κυρωτικής λειτουργίας των ανεξάρτητων αρχών, Δίκη, 34/11.2003, σ. 1293.

<sup>293</sup> Βλ. Ν. Κουλούρη, ό.π., *passim*, Μ. Αντωνόπουλου, Εθνικό Ραδιοτηλεοπτικό Συμβούλιο: η πρώτη ανεξάρτητη διοικητική αρχή στην Ελλάδα, ΝοΒ 1991, σ. 1194 επ.

πράξεων τους, το δε Κράτος αναλαμβάνει την ευθύνη σε περίπτωση που επέλθει βλάβη ή ζημία από τη δράση τους<sup>294</sup>.

Στην Ελλάδα, με το ζήτημα των ανεξαρτήτων διοικητικών αρχών ασχολήθηκε για πρώτη φορά το Συμβούλιο της Επικρατείας το έτος 1990, με την απόφαση 930/1990 σχετικά με την κατανομή, από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, του τηλεοπτικού χρόνου στα πολιτικά κόμματα. Το ΣτΕ, με την απόφαση αυτήν, αποδέχθηκε εμμέσως τη συνταγματικότητα της ίδρυσης ΑΔΑ στην ελληνική έννομη τάξη<sup>295</sup>. Όπως σημείωνε ο εισηγητής της υπόθεσης Σύμβουλος Γ. Κουβελάκης<sup>296</sup>: «Κατ' εξαίρεση όμως, και μόνο για τις περιπτώσεις εκείνες που λόγω της φύσεως ή του χαρακτήρα της διοικητικής λειτουργίας επιβάλλεται να κατοχυρωθεί η αμεροληψία της Εκτελεστικής Εξουσίας, είναι νομίζω συνταγματικά ανεκτό τα συγκεκριμένα διοικητικά καθήκοντα παρακολούθησης εφαρμογής κανονιστικού πλαισίου, που έχει τεθεί από τη νομοθετική εξουσία ή την κανονιστικώς δρώσα κεντρική διοίκηση και επιβολής ενδεχομένως κυρώσεων, να ανατίθενται σε λειτουργικώς ανεξάρτητα όργανα της Διοίκησης επί των οποίων ο καθ' ύλην αρμόδιος Υπουργός δεν δικαιούται να ασκήσει τις από τις γενικές αρχές απορρέουσες εξουσίες ιεραρχικού ελέγχου ή εποπτείας νομιμότητας». Στην ίδια εισήγησή του, ο Γ. Κουβελάκης αναφέρεται και στο νομικό καθεστώς των μελών μιας ανεξάρτητης διοικητικής αρχής: «Άλλο σχετικό θέμα με την ίδρυση του Ε.Σ.Ρ. είναι εάν είναι επιτρεπτή η άσκηση δημοσίας εξουσίας από ιδιώτες. Και με την παραδοχή ότι είναι ανεπίτρεπτη συνταγματικά η υπό του νόμου αναγνώριση της δυνατότητας σε πρόσωπα που δεν έχουν την ιδιότητα του δημοσίου οργάνου να ασκούν δημόσια εξουσία, η συγκρότηση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αντισυνταγματική, διότι τα μέλη του, στελεχώνοντας, με θητεία, υπηρεσία της Διοικήσεως πληρούσα πάγιες ανάγκες του Κράτους και απολαύοντας με την ιδιότητα τους αυτή προσωπικής και λειτουργικής

<sup>294</sup> Άρθρο 105 ΕισΝΑΚ, βλ. Πρ. Παυλόπουλου, Η αστική ευθύνη του Δημοσίου, 1989.

<sup>295</sup> Η εν λόγω απόφαση, όπως τονίζει ο Ν. Αλιβιζάτος, στο σχετικό άρθρο του με τίτλο Η τρίτη απόφαση του ΣτΕ για τη ραδιοτηλεόραση ΤοΣ 1990, σ. 72, θα ασκούσε σημαντική επιρροή στην εξέλιξη του διοικητικού δικαίου σε μια εποχή μεγάλων προκλήσεων για τη δημόσια διοίκηση καθώς αφιέρωνε έμμεσα αρκετές σκέψεις της στον «ανεπαρκώς ακόμη διαδεδομένο στον τόπο μας θεσμό των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών».

<sup>296</sup> Βλ. Εισήγηση του Συμβούλου Γ. Κουβελάκη σε ΝοΒ 1990 σ. 341.

ανεξαρτησίας, αποκτούν την ιδιότητα του δημοσίου λειτουργού επί θητεία, και μπορούν, χωρίς να παραβιάζεται η ανωτέρω απαγόρευση, να ενασκούν τις αρμοδιότητες του συλλογικού διοικητικού οργάνου στο οποίο συμμετέχουν. Με την ιδιότητα τους αυτή έχουν βεβαίως και πειθαρχικές ευθύνες, η διαπίστωση και ο έλεγχος των οποίων πρέπει να γίνεται από ανεξάρτητο επίσης πειθαρχικό όργανο που πρέπει να προβλεφθεί από τον Νομοθέτη».

Το Συμβούλιο της Επικρατείας επανήλθε στο θέμα με την απόφαση 872/1992. Με την απόφαση αυτή το ΣτΕ αποδέχθηκε πλέον ρητώς τη συνταγματικότητα ίδρυσης των ανεξαρτήτων διοικητικών αρχών (με αφορμή και πάλι το Ε.Σ.Ρ.), συνδυάζοντας τη με την ανάγκη προστασίας και εφαρμογής των συνταγματικών αρχών της αντικειμενικότητας και της αμεροληψίας της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης, δηλαδή της θεσμικής εγγύησης του άρθρου 15 παρ. 2 Σ<sup>297</sup>.

Μετά τη Συνθήκη του Μάαστριχτ (1992) με την οποία εγκαθιδρύθηκε η ΟΝΕ κυριάρχησε ιδιαίτερα στον ευρωπαϊκό χώρο η λογική των ανεξάρτητων ειδικών επί οικονομικών θεμάτων<sup>298</sup> και ξεκίνησε η εποχή του «κράτους των ειδικών» (*gouvernement des experts*)<sup>299</sup>. Υπό την έννοια αυτή διευρύνθηκε σταδιακά η ανάθεση αρμοδιοτήτων σε όργανα εξοπλισμένα με τις εγγυήσεις της προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας που θα μπορούν να λαμβάνουν αποφάσεις με βάση τεχνοκρατικά κριτήρια, ακόμη και σε τομείς που αγγίζουν τον πυρήνα της κρατικής κυριαρχίας, ιδίως μετά την χρηματοπιστωτική κρίση του 2010. Τα όργανα αυτά αναδύονται ως ανεξάρτητες αρχές είτε κατ' επιταγή του ενωσιακού δικαίου είτε καθ' ύποδειξη των ευρωπαϊκών θεσμών στο πλαίσιο της μνημονιακής εποπτείας<sup>300</sup>. Οι ανεξάρτητες αρχές συνιστούν αντίδοτο στον πρωθυπουργοκεντρισμό και συχνά, διαθέτοντας εκ του νόμου την ουδετερότητα ενός διαιτητή, λειτουργούν ως ανάχωμα στην κομματοκρατία.

<sup>297</sup> Βλ. σχετικό σχόλιο Γ. Τιμέκα, ΤοΣ 1992, σ. 149.

<sup>298</sup> Βλ. Απ. Βλαχογιάννη, Το Σύνταγμα στη νέα ευρωπαϊκή οικονομική διακυβέρνηση, Τάσεις και αλλοιώσεις του εθνικού συνταγματισμού, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα -Θεσσαλονίκη και Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου, 2018, σ. 79.

<sup>299</sup> *Kaarlo Tuori*, *European Constitutionalism*, Cambridge Studies in European Law and Policy Series, Cambridge University Press, 2015, σ. 217.

<sup>300</sup> Στο 3ο Μνημόνιο Συνεννόησης που κυρώθηκε με τον 4336/2015 στο άρθρο 3 παρ. Γ προβλεπόταν η ίδρυση «αυτόνομου φορέα εσόδων».

## 1. Οι πρωτοβουλίες του Έλληνα νομοθέτη· οι Ανεξάρτητες Αρχές σήμερα

Στην Ελλάδα η ίδρυση των ανεξάρτητων αρχών (ΑΑ) προηγήθηκε της διακρίβωσης της φύσης τους. Η δημιουργία τους υπαγορεύθηκε από τις ανάγκες τεχνογνωσίας και αμεροληψίας των οργάνων της δημόσιας διοίκησης, χωρίς να προϋφίσταται συγκεκριμένο ενιαίο νομοθετικό πλαίσιο που να ρυθμίζει τη λειτουργία τους ή να προσδιορίζει τα χαρακτηριστικά τους. Κατ' ακολουθία η σύσταση των ανεξάρτητων αρχών έλαβε χώρα σταδιακά με επιμέρους νομοθετήματα τα οποία διαφέρουν ως προς το νομικό καθεστώς της, τα οργανωτικά χαρακτηριστικά και τις αρμοδιότητες της κάθε μιας ανάλογα με τον τομέα των δικαιωμάτων ή της ρύθμισης. Ήδη πριν την αναθεώρηση του Συντάγματος το 2001, ο νομοθέτης είχε χαρακτηρίσει ως «ανεξάρτητες διοικητικές αρχές» την Επιτροπή Ανταγωνισμού, το Ε.Σ.Ρ, το Α.Σ.ΕΠ., την Α.Π.Δ.Π.Χ., τον Συνήγορο του Πολίτη, τη Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας και την Ε.Ε.ΤΤ. Μετά την αναθεώρηση, οι ΑΑ πολλαπλασιάστηκαν<sup>301</sup> και ήδη αυτές που υφίστανται σήμερα ανέρχονται σε 34 και είναι οι εξής:

1. Ως πρώτη ανεξάρτητη διοικητική αρχή στη χώρα μας έχει θεωρηθεί η Επιτροπή Ανταγωνισμού του άρθρου 8 ν. 703/1977 καθώς ιστορικά συνιστά το πρώτο θεσμικό μόρφωμα πρόδρομος των ΑΑ<sup>302</sup>.

2. Με το άρθρο 9 του ν. 1730/1987 ιδρύθηκε το Ραδιοτηλεοπτικό Συμβούλιο, το οποίο αντικαταστάθηκε από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεοράσεως του άρθρου 1 του ν. 1866/1989<sup>303</sup>.

3. Η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων συστάθηκε με το άρθρο 8 του ν. 2075/1992.

4. Το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού συστάθηκε με το άρθρο 2 του ν. 2190/1994.

<sup>301</sup> Βλ. για μια συνοπτική παρουσίαση, *Ε. Πρεβεδούρου*, Τι είναι οι Ανεξάρτητες Αρχές και σε τι χρησιμεύουν; ημ/νία δημοσίευσης 12.5.2019 στην [ιστοσελίδα](#).

<sup>302</sup> Βλ. Έκθεση επί του σχεδίου νόμου «Για την προστασία της ελευθερίας της ανταπόκρισης και επικοινωνίας», της Διεύθυνσης Επιστημονικών Μελετών της Βουλής των Ελλήνων (ν. 2225/1994), διαθέσιμη στην [ιστοσελίδα](#).

<sup>303</sup> Βλ. για μια κριτική αποτίμηση της πρώιμης κατάρτισης του νομοθετικού πλαισίου για τη ραδιοτηλεόραση και το ΕΣΡ, *Ν. Αλιβιζάτου*, Ραδιοτηλεόραση και Ανεξάρτητες Αρχές, σ. 101-136, Ο αβέβαιος εκσυγχρονισμός και η θολή συνταγματική αναθεώρηση εκδ. Πόλις, 2001.

5. Με το άρθρο 1 του ν. 2225/1994 (ΦΕΚ Α'121/1994) καθιερώθηκαν πρόσθετες εγγυήσεις για την προστασία του απορρήτου με την ίδρυση ανεξάρτητης Εθνικής Επιτροπής Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών<sup>304</sup>.

6. Η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα συστάθηκε με το άρθρο 15 του ν. 2472/1997

7. Ο Συνήγορος του Πολίτη με το ν. 2477/1997.

8. Η Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (συστάθηκε με το άρθρο 1 του ν. 2667/1998, που τροποποιήθηκε με τον ν. 4780/2021 βάσει του οποίου η ΕΕΔΑ απέκτησε νομική προσωπικότητα, λειτουργική ανεξαρτησία, διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια).

9. Η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας με το άρθρο 4 του ν. 2773/1999.

10. Η Επιτροπή Διερεύνησης Ατυχημάτων και Ασφάλειας Πτήσεων (άρθρο 5 του ν. 2912/2001).

11. Η Εθνική Αναλογιστική Αρχή (άρθρο 9 του ν. 3029/2002).

12. Ο Συνήγορος του Καταναλωτή (άρθρο 1 του ν. 3297/2004).

13. Η Εθνική Αρχή Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής (η οποία συστάθηκε ως ανεξάρτητη αρχή με το άρθρο 19 του ν. 3305/2005 και με-

<sup>304</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου «Η Εθνική Επιτροπή που ιδρύεται για την προστασία του απορρήτου της ανταπόκρισης και επικοινωνίας αποτελεί ανεξάρτητη διοικητική αρχή που δεν υπόκειται σε οποιαδήποτε εποπτεία, εφόσον αποστολή της είναι η προστασία συνταγματικού δικαιώματος (ΣτΕ 872/1992). Η φύση της Επιτροπής επιβάλλει την παρουσία ανώτατου δικαστικού λειτουργού στη θέση του προέδρου της και μάλιστα μέλους του Συμβουλίου της Επικρατείας, εφόσον οι λειτουργοί της τακτικής πολιτικής και ποινικής δικαιοσύνης καλούνται - κατασταλτικά - να δικάσουν τα σχετικά με το απόρρητο των επικοινωνιών εγκλήματα. Ο Πρόεδρος της Επιτροπής επιλέγεται από την Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, χωρίς καμία παρέμβαση από μέρους της εκτελεστικής εξουσίας. Τα υπόλοιπα μέλη που συγκροτούν την Επιτροπή είναι αφ' ενός μεν οι εκπρόσωποι των κομμάτων, ώστε να διασφαλίζεται η υπερκομματική λειτουργία της και αφ' ετέρου μία εξωκοινοβουλευτική προσωπικότητα, που ορίζεται από τον Πρόεδρο της Βουλής και που είναι απαραίτητη για το χαρακτηρισμό της Επιτροπής ως ανεξάρτητης διοικητικής αρχής. Με τις διατάξεις του άρθρου 1 εισάγονται επίσης οι αναγκαίες αποκλίσεις από τους γενικούς κανόνες συγκρότησης και λειτουργίας των συλλογικών οργάνων της διοίκησης. Οι κανόνες αυτοί (βλ. και άρθρο 19 ν. 1595/1985) ισχύουν μόνο συμπληρωματικά. Στις επί μέρους ρυθμίσεις έχει γίνει προσπάθεια να αντιμετωπιστούν τα προβλήματα που ανακύπτουν από τη σχέση ανάμεσα στο νόμο και τον Κανονισμό της Βουλής και που σχετίζονται με τον υπερκομματικό χαρακτήρα της Επιτροπής».



τατράπηκε σε αυτοτελή διοικητική υπηρεσία υπαγόμενη απ' ευθείας στον Υπουργό Υγείας με το άρθρο 4 του ν. 4558/2018).

14. Το Εθνικό Συμβούλιο Δημόσιας Υγείας (που συστάθηκε με το άρθρο 5 του ν. 3172/2003 και μετατράπηκε σε ανεξάρτητη Αρχή με το άρθρο 17 του ν. 3370/2005).

15. Η Αρχή Διασφάλισης και Πιστοποίησης της Ποιότητας στην Ανώτατη Εκπαίδευση (συσταθείσα με το άρθρο 10 του ν. 3374/2005 και μετονομασθείσα με το άρθρο 64 του ν. 4009/2011), ήδη μετονομασθείσα σε Εθνική Αρχή Ανώτατης Εκπαίδευσης (Εθ.Α.Α.Ε.) με τον ν. 4635/2020.

16. Η Εθνική Αρχή Καταπολέμησης της Νομιμοποίησης Εσόδων από Εγκληματικές Δραστηριότητες (άρθρο 7 του ν. 3424/2005).

17. Η Ελληνική Στατιστική Αρχή (άρθρο 10 του ν. 3832/2010).

18. Η Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων (άρθρο 22 του ν. 3891/2010).

19. Το Σώμα Φορολογικών Διαιτητών (άρθρο 31 του ν. 3943/2011).

20. Η Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ, άρθρο 1 του ν. 4013/2011).

21. Η Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου Παιγνίων (ΕΕΕΠ, συσταθείσα με το άρθρο 16 του ν. 3229/2004 και μετατραπείσα σε ανεξάρτητη Αρχή με το άρθρο 7 παρ. 10 του ν. 4038/2012).

22. Η Αρχή Διασφάλισης της Ποιότητας στην Πρωτοβάθμια και Δευτεροβάθμια Εκπαίδευση (άρθρο 1 του ν. 4142/2013).

23. Ο Εθνικός Οργανισμός Εξετάσεων (άρθρο 16 του ν. 4186/2013).

24. Η Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών (άρθρο 55 του ν. 4199/2013).

25. Η Εθνική Αρχή Συντονισμού Πτήσεων (άρθρο 1 του ν. 4233/2014).

26. Το Ελληνικό Δημοσιονομικό Συμβούλιο (άρθρο 2 του ν. 4270/2014).

27. Η Επιτροπή Διερεύνησης Σιδηροδρομικών Ατυχημάτων και Συμβάντων (άρθρο 2 του ν. 4313/2014).

28. Η Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων (άρθρο 1 του ν. 4389/2016)<sup>305</sup>.

29. Η Ρυθμιστική Αρχή Λιμένων (άρθρο 108 του ν. 4389/2016).

---

<sup>305</sup> Βλ. για την ανάλυση του χαρακτήρα της ΑΑΔΕ ως ανεξάρτητης αρχής, Σπ. Δημητρίου, Η αναζήτηση ενός προτύπου διοικητικής μεταρρύθμισης και τα όρια του. Το παράδειγμα της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων, ΤοΣ, 3-4/2016, σ. 931.

30. Η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ, άρθρο 347 του ν. 4412/2016).

31. Η Αρχή Πολιτικής Αεροπορίας (άρθρο 1 του ν. 4427/2016).

32. Η Εθνική Αρχή Διαφάνειας (άρθρ. 82 του ν. 4622/2019). Η Ανεξάρτητη Αρχή Επιθεώρησης Εργασίας (άρθρο 102 ν. 4808/2021).

33. Η Εθνική Αρχή Προσβασιμότητας (άρθρο 1 ν. 4780/2021).

Ανάλογα με τη σπουδαιότητα των αρμοδιοτήτων και τη σύνδεση κάθε Αρχής με κάποιον καίριο τομέα κρατικής πολιτικής ο βαθμός αυτοτέλειας ποικίλλει καθώς και η ύπαρξη ή μη αυτοτελούς νομικής προσωπικότητας<sup>306</sup>.

Με την αναθεώρηση του 2001 το Σύνταγμα αναθέτει για πρώτη φορά τη διασφάλιση ορισμένων λειτουργιών ή δικαιωμάτων σε αρχές που λειτουργούν εκτός του ελέγχου της εκτελεστικής εξουσίας, τις υπάγει στον κοινοβουλευτικό έλεγχο σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής, ορίζει την επιλογή των μελών τους από τη Διάσκεψη των Προέδρων και αναθέτει στον κοινό νομοθέτη να εξειδικεύσει το πλαίσιο των οργανωτικών κατευθύνσεων της θεσμικής τους ανεξαρτησίας, τις εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας των μελών τους και το πλαίσιο επιλογής και υπηρεσιακής κατάστασης του επιστημονικού και λοιπού προσωπικού τους. Ο εκτελεστικός νόμος του Συντάγματος (ν. 3051/2002 «Συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, τροποποίηση και συμπλήρωση του συστήματος προσλήψεων στο δημόσιο τομέα και συναφείς ρυθμίσεις», ΦΕΚ Α' 220/20.9.2002) προσδιορίζει το πεδίο εφαρμογής του μόνο στις πέντε συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, δηλαδή τον Συνήγορο του Πολίτη, το ΑΣΕΠ, την ΑΠΔΠΧ, το ΕΣΡ και την αρχή προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών. Δέκα χρόνια αργότερα προστέθηκε η δυνατότητα υπαγωγής στο ανωτέρω νομοθετικό πλαίσιο εν όλω ή εν μέρει και των υπολοίπων μη συνταγματικά κατοχυρωμένων αρχών με προεδρικό διάταγμα<sup>307</sup>.

<sup>306</sup> Βλ. Γ. Γεωργόπουλου, Εις αναζήτησιν ανεξαρτησίας στην ανεξάρτητη αρχή, ΘΠΔΔ 10/2021, σ. 1050.

<sup>307</sup> Με την παρ. 4 του [άρθρου 61](#) – το οποίο τροποποίησε τον ανωτέρω ν. 3051/2002-του ν. 4055/2012 (ΦΕΚ Α 51' 12.3.2012) ορίζεται ότι: «4. Με προεδρικό διάταγμα που προτείνεται από τον εποπτεύοντα Υπουργό μπορούν να υπαχθούν εν όλω ή εν μέρει στο καθεστώς του παρόντος νόμου και ανεξάρτητες αρχές η σύσταση των οποίων δεν προβλέπεται στο Σύνταγμα».

## 2. Η εισαγωγή συνταγματικών κανόνων ή η «συνταγματοποίηση» των Αρχών

Ο συντακτικός νομοθέτης με την αναθεώρηση του 2001 στο άρθρ. 101Α Σ.<sup>308</sup> καταστρώνει το βασικό θεσμικό πλαίσιο των Ανεξάρτητων Αρχών και ορίζει το δεσμευτικό ρυθμιστικό πλαίσιο που διέπει τη συγκρότηση, την οργάνωση και τη λειτουργία τους. Το άρθρ. 101Α καταλαμβάνει όλες τις Ανεξάρτητες Αρχές που προβλέπει το Σύνταγμα (Αρχή Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, άρθρ. 9Α Σ., Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, άρθρ. 15 παρ. 2 Σ., Αρχή διασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών άρθρ. 19 παρ. 2 Σ., ΑΣΕΠ, άρθρ. 103 παρ. 7 Σ., Συνήγορος του Πολίτη, άρθρ. 103 παρ. 9 Σ.). Εκτός, όμως, από αυτές, το θεσμικό πλαίσιο του άρθρ. 101Α μπορεί να καταλάβει και να εφαρμοστεί αναλογικά και σε άλλες αρχές, τις οποίες δεν κατοχυρώνει ρητά το Σύνταγμα, αλλά ιδρύει ο νομοθέτης, ο οποίος και τις υπάγει στο ρυθμιστικό πλαίσιο του άρθρ. 101Α Σ. Στην Έκθεση του Εισηγητή της Πλειοψηφίας για τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 (Ζ' Αναθ. Βουλή, Πρακτ. Συν. και Έκθεση Επ. Αναθ. Συντάγματος, Αθήνα 2000, σ. 609, 650) αναφέρεται ότι «ο νομοθέτης μπορεί να προσθέσει και άλλες, αρκεί να το κάνει μετά λόγου γνώσεως, να το κάνει δηλαδή **παραπέμποντας στο άρθρο 101Α του Συντάγματος, που οργανώνει συνολικά το φαινόμενο των ανεξάρτητων αρχών**. Και πώς το οργανώνει; Πρώτον, παρέχοντας εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας στα μέλη των ανεξάρτητων αρχών [...]. Δεύτερον, συνδέει την ανεξάρτητη αρχή με τη Βουλή [...]. Και τρίτον, εισάγεται μια ειδική διαδικασία επιλογής των προσώπων που

<sup>308</sup> «1. Όπου από το Σύνταγμα προβλέπεται η συγκρότηση και η λειτουργία ανεξάρτητης αρχής, τα μέλη της διορίζονται με ορισμένη θητεία και διέπονται από προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία, όπως νόμος ορίζει. 2. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την επιλογή και την υπηρεσιακή κατάσταση του επιστημονικού και λοιπού προσωπικού της υπηρεσίας που οργανώνεται για την υποστήριξη της λειτουργίας κάθε ανεξάρτητης αρχής. Τα πρόσωπα που στελεχώνουν τις ανεξάρτητες αρχές πρέπει να έχουν τα ανάλογα προσόντα, όπως νόμος ορίζει. Η επιλογή τους γίνεται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής. Η απόφαση λαμβάνεται με πλειοψηφία των τριών πέμπτων των μελών της. Η θητεία των μελών των ανεξάρτητων αρχών παρατείνεται έως το διορισμό νέων μελών. Τα σχετικά με τη διαδικασία επιλογής των μελών των ανεξάρτητων αρχών και της λειτουργίας και των αρμοδιοτήτων της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής ορίζονται από τον Κανονισμό της Βουλής. 3. Με τον Κανονισμό της Βουλής ρυθμίζονται όσα αφορούν τη σχέση των ανεξάρτητων αρχών με τη Βουλή και ο τρόπος άσκησης του κοινοβουλευτικού ελέγχου».

συγκροτούν τη μονοπρόσωπη ή τη συλλογική ανεξάρτητη αρχή [...]». Η σημασία της αναλογικής εφαρμογής της συνταγματικά τυποποιημένης ρύθμισης των ανεξάρτητων αρχών και σε άλλες νομοθετικά προβλεπόμενες αρχές είναι μεγάλη, επειδή σε αυτήν βασίζεται η συνταγματικότητα διατάξεων π.χ. όπως αυτές του άρθρου 12 του ν. 3959/2011, οι οποίες διαφορετικά (αν δεν ήταν επιτρεπτή η αναλογική εφαρμογή του άρθρ. 101Α και σε νομοθετικά ιδρυόμενες Ανεξάρτητες Αρχές) δεν θα μπορούσαν να παραπέμψουν σε σχέση με αυτές στον Κανονισμό της Βουλής, διευρύνοντας με τον νόμο το συνταγματικό πεδίο που καταλαμβάνει πέρα από τα όρια των άρθρ. 65, 101Α και των λοιπών διατάξεων του Συντάγματος που αναφέρονται ρητά σε αυτόν.

### 3. Η έννοια της ανεξαρτησίας και οι εγγυήσεις της

Ο βαθμός ανεξαρτησίας που απολαμβάνει κάθε ΑΑ διαφέρει. Λόγω δε των ιδιαιτεροτήτων της λειτουργίας κάθε μίας από αυτές καθίσταται δυσχερής η εύρεση ενός ορισμού που θα συνεπάγεται ταυτόχρονα τόσο την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών της όσο και τη θεσμική της ανεξαρτησία στο πλαίσιο του πολιτεύματος<sup>309</sup>. Συχνά παρατίθενται κριτήρια για τη διαπίστωση του βαθμού ανεξαρτησίας μιας ΑΑ, όπως ο αριθμός των μελών που την απαρτίζουν, τα προσόντα και ο τρόπος διορισμού τους, η ορισμένη θητεία, οι λόγοι αποπομπής αυτών, η οικονομική αυτοτέλεια αυτής, η ικανότητα παράστασης ενώπιον των δικαστηρίων κ.λπ.<sup>310</sup>. Εντούτοις, το Σύνταγμα ορίζει το ίδιο στο άρθρ. 101<sup>Α</sup> τη βασική θεσμική αρχιτεκτονική των Ανεξάρτητων Αρχών, οι οποίες βασίζονται στα ακόλουθα τρία συνταγματικά θεμέλια: **i.** την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών, θεσμική αποτύπωση και εγγύηση της οποίας αποτελεί η «ορισμένη θητεία» των μελών τους με προσόντα που ορίζει ο νόμος, **ii.** συναινετική επιλογή με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής με την επιδίωξη ομοφωνίας ή πάντως με την αυξημένη πλειοψηφία των 3/5 των μελών της<sup>311</sup>

<sup>309</sup> Βλ. για τις ανεξάρτητες αρχές και τη διάκριση των εξουσιών, Κ. Παπανικολάου, Η εξουσία των ανεξάρτητων αρχών, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2018, σ. 79-152.

<sup>310</sup> Βλ. Μ. Bregger & G. Edles, Established by practice: The theory and operation of Independent Federal Agencies, 52 Administrative Law Review, 2000, 1111.

<sup>311</sup> Πριν την αναθεώρηση του Σ. το έτος 2019 η οποία τροποποίησε την παρ. 2 του άρθρ.

και με διαδικασία επιλογής που ορίζει ο Κανονισμός της Βουλής, **iii.** καθορισμός της σχέσης των Ανεξάρτητων Αρχών με τη Βουλή, μέσω ρυθμίσεων του Κανονισμού της Βουλής. Έπεται, λοιπόν, ότι το συνταγματικό πρότυπο των ΑΑ είναι **πάγιο** και **δεσμευτικό** σε κάθε ΑΑ η οποία υπάγεται στο Σ. είτε αυτή είναι συνταγματικά κατοχυρωμένη είτε ιδρυόμενη από τον νόμο και υπαγόμενη από αυτόν στο άρθρ. 101Α Σ.

Περαιτέρω, ο νομοθέτης συμπληρώνει το βασικό αυτό πλαίσιο με τις διατάξεις του ν. 3051/2002 (ΦΕΚ Α' 220), προβλέποντας στο άρθρ. 2 παρ. 1 τη λειτουργική τους ανεξαρτησία<sup>312</sup> (και στις παρ. 2 και 3 την οικονομική τους αυτοτέλεια)<sup>313</sup>, στο δε άρθρ. 3 παρ. 3 την προσωπική τους ανεξαρτησία<sup>314</sup>. Η δεσμευτικότητα του πλαισίου αυτού διασφαλίζει τη θεσμική αξιοπιστία και το κύρος των ανεξάρτητων αρχών, προκειμένου να μην αποβεί διάτρητος ο τύπος των νεοπαγών αυτών θεσμών και ψευδεπίγραφος ο τίτλος τους. **Περαιτέρω, η προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία αποτελεί θεσμική εγγύηση συνυφασμένη με την αμερόληπτη και αντικειμενική εκπλήρωση των καθηκόντων τους**, σε αναλογία με όσα ισχύει για τη σχέση ανεξαρτησίας και αμεροληψίας στο πλαίσιο των δικαστικών αρχών, όπου έχει κριθεί (ΣτΕ 664/2006): «5. Επειδή, κατά το άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου ΕΣΔΑ (ΝΔ 53/1974, ΦΕΚ Α 256) "1. Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα να δικαστεί η υπόθεσή του δίκαια, δημόσια και μέσα σε λογική προθεσμία από ανεξάρτητο

---

101Α απαιτούνταν για την επιλογή των μελών των ΑΑ αυξημένη πλειοψηφία των 4/5 της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής. Επίσης η τελευταία συνταγματική αναθεώρηση προέβλεπε ρητώς και την παράταση της θητείας των απερχόμενων μελών των Αρχών μέχρι να διοριστούν τα νέα μέλη τους.

<sup>312</sup> «1. Οι ανεξάρτητες αρχές απολαύουν λειτουργικής ανεξαρτησίας και δεν υπόκεινται σε εποπτεία και έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλες διοικητικές αρχές. Οι ανεξάρτητες αρχές υπόκεινται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής».

<sup>313</sup> «2. Οι πιστώσεις για τη λειτουργία των ανεξάρτητων αρχών εγγράφονται υπό ίδιο φορέα στον προϋπολογισμό των οικείων Υπουργείων. Τον προϋπολογισμό εισηγείται στον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών ο Πρόεδρος της οικείας ανεξάρτητης αρχής, ο οποίος είναι και διατάκτης των δαπανών της 3. Με ειδικό κανονισμό που καταρτίζει κάθε ανεξάρτητη αρχή και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών ρυθμίζονται τα θέματα της οικονομικής της διαχείρισης».

<sup>314</sup> «3. Τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών είναι ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί και απολαύουν προσωπικής ανεξαρτησίας. Τα ανωτέρω Ισχύουν και για τους Βοηθούς Συνηγόρους του Πολίτη».

και αμερόληπτο δικαστήριο, που λειτουργώντας νόμιμα θα αποφασίσει είτε για τις αμφισβητήσεις σχετικά με τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του αστικής φύσης, είτε για το βάσιμο κάθε κατηγορίας εναντίον του ποινικής φύσης". Με τη διάταξη αυτή ανάγεται σε κανόνα δικαίου υπερνομοθετικού χαρακτήρα μια πανανθρώπινη αξία, η ανεξαρτησία και η αμεροληψία του κριτή που αποφαίνεται σε διαφορές σχετικές με δικαιώματα και υποχρεώσεις αστικής φύσης ή για το βάσιμο κάθε ποινικής κατηγορίας. Αποφασιστικός παράγοντας για τη διαπίστωση της αμεροληψίας είναι η εμπιστοσύνη που πρέπει να εμπνέουν σε μία δημοκρατική κοινωνία οι πιο πάνω κριτές, διαμορφούμενη με βάση αντικειμενικά γεγονότα και αξιολογήσεις. [...] Περαιτέρω, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, τα όργανα της διοικήσεως πρέπει να παρέχουν τα εχέγγυα αμερόληπτης κρίσης, πράγμα που μπορεί να τεθεί σε αμφισβήτηση όχι μόνο όταν υπάρχει είτε προσωπικό συμφέρον για την έκβαση της υποθέσεως, είτε ιδιαίτερος δεσμός ή ιδιόζουσα σχέση ή οξεία αντίθεση από έχθρα προς τα πρόσωπα που αφορά η ενέργεια, αλλά και γενικότερα στις περιπτώσεις που είναι δυνατό να δημιουργηθεί εύλογα η υπόνοια ότι το διοικητικό όργανο έχει ήδη σχηματισμένη και, άρα, προκατειλημμένη γνώμη για την υπόθεση που πρόκειται να κρίνει. Κατά συνέπεια, άσχετα από την ύπαρξη διατάξεως που να προβλέπει για ειδικούς λόγους την εξαίρεση του συγκεκριμένου διοικητικού οργάνου, η ενέργειά του που έγινε παρά τη συνδρομή τέτοιων λόγων είναι ελαττωματική και συνεπάγεται την ακυρότητα της σχετικής διοικητικής πράξεως λόγω του τεκμηρίου επηρεασμού του που δημιουργείται έτσι, έστω και αν δεν αποδεικνύεται ότι η πράξη αυτή υπήρξε πραγματικά μεροληπτική». Σύμφωνα με την αυτή ως άνω απόφαση (βλ. ΣτΕ 2522/2001, 789/1990 Ολομ., 1990/1990 Ολομ.) η αρχή της αμεροληψίας «αποτελεί ειδικότερη έκφανση της γενικής αρχής του Κράτους Δικαίου, που απορρέει από το Σύνταγμα και τις καθιερούμενες απ' αυτό εγγυήσεις υπέρ του πολίτη, καθώς και την αρχή της δίκαιης δίκης που θεσπίζει το πιο πάνω άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ».

Ειδικότερα:

*i. Η λειτουργική ανεξαρτησία*

Ο συντακτικός νομοθέτης χρησιμοποιεί τους ίδιους όρους που περιλαμβάνονται στο άρθρο 87 παρ. 1 του Σ. για τους τακτικούς δικαστές. Στο άρθρο 87 παρ. 2 του Σ. ορίζεται ότι : «Οι δικαστές κατά την άσκηση των καθηκό-

ντων τους υπόκεινται μόνο στο Σύνταγμα και στους νόμους», δεν επιτρέπεται δηλαδή σε κανένα κρατικό όργανο να τους δώσει οδηγίες ή εντολές. Όπως γίνεται δεκτό τα ίδια ισχύουν και για τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών του άρθρ. 101Α του Σ<sup>315</sup>. Για την ειδική σχέση των ΑΑ με τη βουλή, αυτή ναι μεν θέτει έναν σχετικό περιορισμό στην ανεξαρτησία τους καθώς η Βουλή μπορεί να παραγγείλει σε μια ΑΑ την σύνταξη μιας έκθεσης αλλά δεν μπορεί να προσδιορίσει τον τρόπο ή τα όρια αυτής.

### *ii. Η προσωπική ανεξαρτησία*

Τα σχετικά με την προσωπική ανεξαρτησία των μελών των ΑΑ που αφορούν τα ουσιαστικά προσόντα για την στελέχωση αυτών, την ορισμένη θητεία των μελών τους, το ασυμβίβαστο, τα κωλύματα και τις αποδοχές τους εξειδικεύονται στον εκτελεστικό του Συντάγματος ν. 3051/2002.

Η κατοχύρωση στο άρθρ. 101Α των Ανεξάρτητων Αρχών ως θεσμού της Πολιτείας αποτελεί μία από τις σημαντικότερες καινοτομίες της συνταγματικής αναθεώρησης του 2001, η οποία εναρμονίζει τη συνταγματική μας τάξη στο κεκτημένο του ευρωπαϊκού συνταγματισμού (του κοινοτικού δικαίου και των κοινών συνταγματικών παραδόσεων των κρατών-μελών) στη βάση του ουσιαστικού κράτους δικαίου, της ισονομίας και της αμεροληψίας, με την αποτροπή του κυβερνητικού ελέγχου σε τομείς ιδιαίτερα ευπαθείς στην κομματική μεροληψία και επιρροή, όπως η πληροφόρηση μέσω των ΜΜΕ ή η πρόσληψη στις δημόσιες υπηρεσίες. Αλλά ο τύπος αυτός μπορεί να αξιοποιηθεί από τον κοινό νομοθέτη και σε άλλα πεδία της νομοθεσίας πρόσφορα προς τούτο, όπως είναι η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού.

## **3. Οι εντεινόμενες ενωσιακές επιταγές κατοχύρωσης της ανεξαρτησίας**

Όπως προκύπτει από την ιστορική εξέλιξη της απελευθέρωσης των αγορών αλλά και τους ιδρυτικούς, και όχι μόνο, νόμους των ΑΑ, η πολιτική της Ε.Ε.

<sup>315</sup> Βλ. Γ. Καμίνη, Οι ανεξάρτητες αρχές πέντε χρόνια μετά την αναθεώρηση, στον Β' συλλογικό τόμο «Πέντε χρόνια μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001» του Κέντρου Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου, εκδ. Αντ. Σάκκουλα 2006, σ. 824-825.

επιβάλλει την εναρμόνιση θεσμών καθώς και τη ρύθμιση αγορών μέσω της εξάπλωσης των ΑΑ. Το ενωσιακό κανονιστικό πλαίσιο για τις ανεξάρτητες αρχές κινείται μεταξύ της θεσμικής αυτονομίας των κρατών μελών και της αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου.

Ενιαία νομική βάση για τη σύσταση των ανεξάρτητων αρχών δεν υφίσταται. Η μοναδική περίπτωση ρητής πρόβλεψης ανεξάρτητης αρχής στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο αφορά την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Στο παράγωγο ενωσιακό δίκαιο σε επιμέρους τομείς προβλέπεται η υποχρέωση ανάθεσης από τα κράτη μέλη καθηκόντων σε μία ή περισσότερες αρχές σύμφωνα με τις συνταγματικές επιταγές και την εθνική νομοθεσία καθενός.

Ενδεικτικά:

Στην Οδηγία 2002/21/ΕΚ σχετικά με το κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (άρθρο 3 με τίτλο «εθνικές κανονιστικές αρχές») προβλέπεται ότι τα κράτη μέλη εγγυώνται την ανεξαρτησία των εθνικών ρυθμιστικών και κανονιστικών αρχών οι οποίες θα πρέπει να προστατεύονται έναντι εξωτερικών παρεμβάσεων ή πολιτικών πιέσεων που ενδέχεται να θέσουν σε κίνδυνο την ανεξάρτητη αξιολόγησή τους στα θέματα των οποίων επιλαμβάνονται καθώς επίσης μεριμνούν για την αμεροληψία, τη διαφάνεια και την έγκαιρη δράση των εθνικών ρυθμιστικών και κανονιστικών αρχών κατά την άσκηση των εξουσιών τους. Επίσης μεριμνούν ώστε οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές να διαθέτουν επαρκείς χρηματοδοτικούς και ανθρώπινους πόρους για την εκτέλεση των καθηκόντων που τους έχουν ανατεθεί και δημοσιεύουν τα καθήκοντα που ανατίθενται στις εθνικές κανονιστικές αρχές κατά τρόπον ώστε να είναι εύκολα προσιτά, ιδίως στην περίπτωση που τα καθήκοντα αυτά ανατίθενται σε δύο ή περισσότερους φορείς. Ανάλογα με την περίπτωση, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν τη διαβούλευση και τη συνεργασία μεταξύ των αρχών αυτών, καθώς και μεταξύ αυτών και των εθνικών αρχών στις οποίες ανατίθεται η εφαρμογή του δικαίου περί ανταγωνισμού και των εθνικών αρχών στις οποίες ανατίθεται η εφαρμογή του δικαίου του καταναλωτή, σε ζητήματα κοινού ενδιαφέροντος. Όταν περισσότερες της μιας αρχές έχουν αρμοδιότητα να χειρίζονται τα θέματα αυτά, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι τα αντίστοιχα καθήκοντα κάθε αρχής δημοσιεύονται σε εύκολα προσι-



τή μορφή. Τέλος προβλέπεται (άρθρ. 3 παρ. 5) ότι οι εθνικές κανονιστικές αρχές και οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού ανταλλάσσουν τις πληροφορίες που απαιτούνται για την εφαρμογή των διατάξεων της παρούσας οδηγίας και των ειδικών οδηγιών. Σε σχέση με τις ανταλλασσόμενες πληροφορίες, η αποδέκτρια αρχή εξασφαλίζει το ίδιο επίπεδο εμπιστευτικότητας με τη διαβιβάζουσα αρχή.

Στην Οδηγία 2009/72/EK για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας (άρθρ. 35 παρ. 1) προβλέπεται ότι κάθε κράτος μέλος ορίζει μια εθνική ρυθμιστική αρχή σε εθνικό επίπεδο ενώ τα κράτη μέλη εγγυώνται την ανεξαρτησία της και διασφαλίζουν ότι ασκεί τις εξουσίες της με αμεροληψία και διαφάνεια (άρθρ. 35 παρ. 4). Ομοίως στην Οδηγία 2010/13/EK για τις υπηρεσίες οπτικοακουστικών μέσων (σκ. 94) προβλέπεται ότι τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να επιλέξουν τα κατάλληλα μέσα σύμφωνα με τις νομικές παραδόσεις και τις κατεστημένες δομές τους και ιδίως τη μορφή των αρμόδιων ανεξάρτητων ρυθμιστικών φορέων τους ώστε να είναι σε θέση να εκτελούν το έργο τους ως προς την εφαρμογή της οδηγίας με αμεροληψία και διαφάνεια. Περαιτέρω στην Οδηγία 2008/6/EK σχετικά με την πλήρη υλοποίηση της εσωτερικής αγοράς κοινοτικών ταχυδρομικών υπηρεσιών (άρθρ. 22 παρ. 1) προβλέπεται ότι κάθε κράτος μέλος ορίζει μία ή περισσότερες εθνικές ρυθμιστικές αρχές για τον τομέα των ταχυδρομείων, «νομικώς και λειτουργικώς ανεξάρτητες» από τους ταχυδρομικούς φορείς εκμετάλλευσης. Επίσης στην Οδηγία 2012/34/EE για τη δημιουργία ενιαίου ευρωπαϊκού σιδηροδρομικού χώρου (άρθρ. 55) προβλέπεται ότι κάθε κράτος μέλος ορίζει έναν μοναδικό εθνικό ρυθμιστικό φορέα για τον σιδηροδρομικό τομέα, ο οποίος είναι αυτοτελής, ανεξάρτητη και νομικά διακριτή σε επίπεδο οργανωτικό, λειτουργικό, ιεραρχικό και λήψης αποφάσεων από οποιονδήποτε δημόσιο ή ιδιωτικό φορέα.

Στο πεδίο της εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού ο Κανονισμός 1/2003 προβλέπει (άρθρ. 35 παρ. 1) ότι τα κράτη μέλη ορίζουν την αρχή ανταγωνισμού ή τις αρχές που είναι αρμόδιες για την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης κατά τρόπο ώστε να τηρούνται όντως οι διατάξεις του παρόντος κανονισμού «οι οποίες ενδέχεται να περιλαμβάνουν δικαστήρια». Ειδικότερα, στο πλαίσιο του ανταγωνισμού σύμφωνα με την πρόταση 142 της 22.3.2017 της Ε.Ε. για Οδηγία του Ευρωπαϊκού

Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς, είναι αναγκαία μια νομοθετική πρόταση η οποία θα παρέχει στις Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού (ΕΑΑ) τις αρμοδιότητες να επιβάλλουν πιο αποτελεσματικά τους κανόνες ανταγωνισμού της ΕΕ και θα διασφαλίζει ότι οι ΕΑΑ διαθέτουν τις αναγκαίες εγγυήσεις ανεξαρτησίας και τους αναγκαίους πόρους, καθώς και αρμοδιότητες επιβολής της νομοθεσίας και προστίμων. Η άρση των εμποδίων σε εθνικό επίπεδο τα οποία δεν επιτρέπουν στις ΕΑΑ να επιβάλουν αποτελεσματικά την εφαρμογή της νομοθεσίας θα συμβάλει στην εξάλειψη των στρεβλώσεων του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά και θα δώσει τέλος στη μειονεκτική θέση στην οποία περιέρχονται και στη ζημία την οποία υφίστανται καταναλωτές και επιχειρήσεις, συμπεριλαμβανομένων των ΜΜΕ, λόγω αυτών των μέτρων. Επιπροσθέτως, η παροχή στις ΕΑΑ της δυνατότητας να προσφέρουν η μία στην άλλη αποτελεσματική αμοιβαία συνδρομή θα διασφαλίσει πιο ισότιμους όρους ανταγωνισμού και θα περιφρουρήσει τη στενή συνεργασία στο πλαίσιο του ΕΔΑ<sup>316</sup>.

Ως προς το νομοθετικό πλαίσιο του ανταγωνισμού ειδικότερα στην Ελλάδα στην σχετική έκθεση αξιολόγησης του ΟΟΣΑ του 2018 γίνονται συστάσεις για την ενίσχυση της ανεξαρτησίας και της θεσμικής θωράκισης της ΕπΑντ. Οι προτάσεις εστιάζονται εν σχέσει με το θεσμικό πλαίσιο ιδίως: α) στην αλλαγή του τρόπου επιλογής όλων των μελών της ΕπΑντ, β) στην σταδιακή εναλλαγή των μελών προκειμένου να διαφυλαχθεί το επίπεδο εξειδίκευσης του ΔΣ και να εξασφαλιστεί η ομαλή μετάβαση κατά τη διάρκεια των ανανεώσεων, γ) στην τροποποίηση του κανονισμού της Βουλής έτσι ώστε να είναι δυνατή η εφαρμογή των διατάξεων του νόμου περί ανταγωνισμού που αφορούν την επιλογή του Προέδρου και του Αντιπροέδρου από τη Βουλή (δηλ. τη Διάσκεψη των Προέδρων), δ) στο ενδεχόμενο τροποποίησης της νομοθεσίας έτσι ώστε η ΕπΑντ να έχει την

<sup>316</sup> Βλ. για μια αποτίμηση του ενωσιακού ρυθμιστικού οράματος στο πεδίο του ανταγωνισμού, *G. Monti, Independence, Interdependence and Legitimacy: The EU Commission, National Competition Authorities, and the European Competition Network*, διαθέσιμο στην [ιστοσελίδα](#).

εξουσία μεταβολής της εσωτερικής της οργάνωσης, χωρίς να χρειάζεται σχετικό Προεδρικό Διάταγμα. ε) το ενδεχόμενο ρητής αναφοράς στον νόμο περί Ανταγωνισμού ότι η ΕπΑντ δεν ζητά και δεν δέχεται οδηγίες από την κυβέρνηση ή άλλους δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς όσον αφορά την εκτέλεση των καθηκόντων της, στ) στη δημοσίευση των προτεραιοτήτων της με σαφήνεια στην Ετήσια Έκθεσή της ή σε άλλο έγγραφο που περιγράφει τη στρατηγική της για το επόμενο έτος, ζ) στο ενδεχόμενο διενέργειας μελετών αξιολόγησης ex post από την ΕπΑντ για τις αποφάσεις επιβολής που εκδίδει. Περαιτέρω ως προς τους πόρους ο ΟΟΣΑ προτείνει ορισμένα μέτρα που θα διασφαλίσουν την επαρκή χρηματοδότηση της αρχής, αλλά και επαρκή βαθμό ευελιξίας όσον αφορά τον εγκεκριμένο προϋπολογισμό, όπως τα εξής: α) νομοθετικά προβλεπόμενες επιπλέον πηγές εσόδων για τον προϋπολογισμό της ΕπΑντ (π.χ. αύξηση του τέλους υποβολής συγκεντρώσεων), που θα δεν θα εξαρτώνται από τον κρατικό προϋπολογισμό, β) ενδεχόμενη μείωση του μέγιστου ποσοστού πλεονάσματος (που αυτή τη στιγμή είναι το 80%) του προϋπολογισμού της αρχής που διατίθεται ως έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού, γ) ενδεχόμενο άρσης του ανώτατου ορίου για τις αμοιβές εξωτερικών νομικών συμβούλων (€ 20.000 ανά δικηγορική εταιρεία ή δικηγόρο, σε ετήσια βάση).

Εν συνεχεία με ρύθμιση του άρθρ. 4 (παρ. 1 και παρ. 2 περ. α) της Οδηγίας 2019/1, ρητώς προβλέφθηκε ότι τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι οι εθνικές διοικητικές αρχές ανταγωνισμού (στο εξής, ΕΑΑ) ασκούν τις εξουσίες τους με ανεξαρτησία και αμεροληψία, προς το συμφέρον της αποτελεσματικής εφαρμογής των άρθρ. 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και, ιδίως, διασφαλίζουν ότι τα μέλη των ΕΑΑ, που λαμβάνουν αποφάσεις διαπίστωσης παραβάσεων, επιβολής σχετικών χρηματικών κυρώσεων κ.λπ., είναι σε θέση να εκτελούν τα καθήκοντά τους και να ασκούν τις εξουσίες τους «ανεξάρτητα από πολιτικές και άλλες εξωτερικές παρεμβάσεις». Η ρύθμιση αυτή, έχει τη σαφή έννοια ότι τα κράτη μέλη υποχρεούνται να διασφαλίζουν ότι τα μέλη της ΕΑΑ παρέχουν, κατά το χρονικό διάστημα άσκησης των καθηκόντων τους, τα κατάλληλα εκέγγυα ανεξαρτησίας και αμεροληψίας.

Κατ' ακολουθία των ανωτέρω προκύπτει ότι τα κράτη μέλη ως αποδέκτες των Οδηγιών σύμφωνα και με το άρθρ. 288 ΣΛΕΕ οφείλουν να

διασφαλίζουν την πλήρη αποτελεσματικότητα αυτών αλλά καταρχήν διαθέτουν ευρεία διακριτική ευχέρεια σε ό,τι αφορά την επιλογή των μέσων προς τούτο. Η σύσταση ανεξάρτητων αρχών φαίνεται να συνιστά σε οργανωτικό επίπεδο την πλέον ευχερή επιλογή προς την κατεύθυνση της αποτελεσματικής εφαρμογής των ενωσιακών επιταγών. Στο σύνολο δε του παράγωγου ενωσιακού δικαίου γίνονται αναφορές στην ανάγκη διασφάλισης της ανεξαρτησίας των αρχών αυτών. Οι αναφορές αυτές εστιάζουν στη λειτουργική κυρίως ανεξαρτησία των αρχών η οποία συνίσταται στην αδιαβροχοποίηση αυτών έναντι εξωτερικών παρεμβάσεων κατά την άσκηση των καθηκόντων τους και τη λήψη αποφάσεων.

Ιδίως η λειτουργική σύνδεση ανεξάρτητων αρχών με την απελευθέρωση αγορών κοινής ωφέλειας και με υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος (ΥΓΟΣ) (βλ. ΕΝΟΤΗΤΑ 1β ΚΕΦ.Β)

Το άνοιγμα των κρατικών μονοπωλίων στον ανταγωνισμό και η διαδικασία αποκρατικοποίησης των ΔΕΚΟ επέφεραν σημαντικές μεταβολές στο πλαίσιο λειτουργίας των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας όχι μόνο σε τεχνικούς και ποιοτικούς όρους, αλλά και σε επίπεδο πολιτικής εποπτείας και μηχανισμών ρύθμισης, ελέγχου και προστασίας των αποδεκτών. Οι υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος (ΥΓΟΣ) είναι βασικές υπηρεσίες που εκτελούνται έναντι αμοιβής, π.χ. υπηρεσίες υπηρεσίες στους τομείς των δικτύων μεταφοράς, ενέργειας, επικοινωνιών, ταχυδρομικές υπηρεσίες. Οι υπηρεσίες αυτές υπόκεινται στους ευρωπαϊκούς κανόνες εσωτερικής αγοράς και ανταγωνισμού. Ωστόσο, μπορεί να υπάρχουν παρεκκλίσεις από τους κανόνες αυτούς, εάν αυτό είναι απαραίτητο για να διασφαλιστεί η πρόσβαση των πολιτών σε βασικές υπηρεσίες. Η έλλειψη τεχνογνωσίας και εξειδικευμένου προσωπικού, η μειωμένη αποτελεσματικότητα των κεντρικών (ιεραρχικών) δομών ελέγχου, η ανάγκη μείωσης του κόστους και του χρόνου λήψης των αποφάσεων σε συνδυασμό με την ανάγκη για μεγαλύτερη ευελιξία και εξειδίκευση οδήγησαν στη δημιουργία των ρυθμιστικών αρχών.

Οι αρχικές αντιρρήσεις της Επιτροπής που βασιζόνταν στη λεγόμενη «θεσμική ισορροπία» (institutional balance) των οργάνων της Ένωσης που δεν επέτρεπε τη μεταβίβαση εξουσιών σε όργανα πέρα από αυτά που αναφέρονταν στη Συνθήκη σταδιακά παραμερίσθηκαν λόγω του φόρτου εργασίας

της Επιτροπής και της αναγνώρισης της αναγκαιότητας της προσφυγής σε εξειδικευμένα όργανα που δεν υπόκεινται σε συγκυριακές πιέσεις.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄

### Συνοπτική έκθεση των συνταγματικών και των ενωσιακών πρωτογενών επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού

Κυριάκος Παπανικολάου

#### 1. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός ως έννομη κατάσταση και σύμπλεγμα εννόμων σχέσεων δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου

Ο ελεύθερος ανταγωνισμός μπορεί να θεωρηθεί ως ένας νομικός σκοπός, μια *ratio* διατάξεων του κοινού δικαίου, που αποσκοπούν στην εδραίωσή του ως οικονομικής κατάστασης, δηλαδή ως αντικειμενικού γεγονότος, που μπορεί να εννοηθεί και ανεξάρτητα από νομικές αξιολογήσεις. Αυτή η αντικειμενικότητα αναφέρεται κυρίως στην απεξάρτηση από τη νομική αξιολόγηση, και όχι βεβαίως στην απελευθέρωση από κάθε αξιολογική κρίση, αφού βεβαίως ο ελεύθερος ανταγωνισμός εκτιμάται πάντοτε βάσει αξιολογικών –έστω και μη νομικών– εννοιών. Βεβαίως, κανονιστικές αξιολογήσεις αποτελούν το δικαιοπολιτικό υπόβαθρο της θέσεως αυτού του σκοπού και της, βάσει αυτού, νοηματοδότησης των επί μέρους ρυθμίσεων του κοινού δικαίου, που κατατείνουν σε αυτόν. Ωστόσο, η κατάσταση (*status*), που χαρακτηρίζεται ως ελεύθερος ανταγωνισμός, αποτελεί ταυτόχρονα και μια συνθήκη εντός της οποίας καθίσταται εφικτή ή ευνοείται η άσκηση κατοχυρωμένων ατομικών δικαιωμάτων, ιδίως της οικονομικής ελευθερίας και της ισότητας. Επομένως, η κατάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού, ακόμη και αν μπορεί να θεωρηθεί ως εξω-νομική κατάσταση ή αντικειμενικό γε-

γονός –υποκείμενο, πάντως, σε εξωνομικές ή μετανομικές αξιολογήσεις–, εν πάση περιπτώσει συντελεί στην άσκηση δικαιωμάτων, δηλαδή εν τέλει καταλήγει σε έννομες συνέπειες<sup>317</sup>, που με τη σειρά τους ανατροφοδοτούν την εν λόγω συνθήκη.

Αυτή η αλληλεξάρτηση της οικονομικής και της νομικής διάστασης του ελεύθερου ανταγωνισμού αναδεικνύεται ακόμη και αν απομονώσουμε το *status* του ελεύθερου ανταγωνισμού, δηλαδή αν υιοθετήσουμε μια στατική αποτύπωσή του ως κατάσταση, εννοούμενης είτε ως αποτελέσματος νομικών ρυθμίσεων είτε ως προϋπόθεσης για την άσκηση δικαιωμάτων. Η νομική κατάσταση μπορεί να αναλυθεί σε πολλές επί μέρους έννομες σχέσεις μεταξύ διαφόρων υποκειμένου δικαίου, που συμμετέχουν σε αυτή τη διαμορφωμένη κατάσταση.

Για την ακρίβεια, πρόκειται ένα σύμπλεγμα απροσδιόριστου κύκλου εννόμων σχέσεων, οριζόντιων (ιδιωτικού δικαίου) και κάθετων (δημοσίου δικαίου) μεταξύ των ανταγωνιζόμενων επιχειρήσεων και εκάστης αυτών με το κράτος, αντιστοίχως. Αυτοί οι δύο άξονες του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν είναι μεταξύ τους ασύμπτωτοι, αλλά τελούν σε αμέριστη λειτουργική συνάφεια, που εκφράζεται με την πρόσθετη νομική πρόσληψη του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμικής εγγύησης (αντικειμενική διάσταση), εκ της οποίας απορρέουν υποχρεώσεις του κράτους όχι μόνο προς αποχή αλλά και προς προστατευτική δράση εν όψει των οικείων κατοχυρωμένων ατομικών δικαιωμάτων, τα οποία το κράτος εγγυάται με θεσμικές ενέργειές του, που διαρκώς κατατείνουν στον ελεύθερο ανταγωνισμό και στη συντήρηση του εκάστοτε κεκτημένου του<sup>318</sup>.

<sup>317</sup> Η έννοια της *έννομης κατάστασης* δεν ταυτίζεται με τη αυτήν της *έννομης θέσης*, η οποία αναφέρεται σε ένα πρόσωπο. Το κοινό γνώρισμα των δύο εννοιών είναι ότι αμφότερες συνδέονται με δικαιώματα και υποχρεώσεις, δηλαδή με έννομες σχέσεις, στις οποίες μπορεί εν δυνάμει να αναλυθεί η έννομη κατάσταση. Σχετικά με αυτές τις διακρίσεις βλ. συνοπτικώς *Ι. Σπυριδάκη*, Γενικές Αρχές, 1985, Αθήνα/Κομοτηνή: εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, §§ 40γ, 41α (σελ. 88-89). Υπό αυτές τις διακρίσεις, ο ελεύθερος ανταγωνισμός μπορεί να θεωρηθεί έννομη κατάσταση, καθώς αφορά περισσότερα πρόσωπα, και μάλιστα κατ' αρχήν απροσδιόριστο κύκλο προσώπων, που εντός αυτής της έννομης κατάστασης συνδέονται ή δύνανται να συνδεθούν με συναφείς έννομες σχέσεις.

<sup>318</sup> Σχετικά με τη σύνδεση των ατομικών ελευθεριών, όπως ιδίως εξειδικεύονται στο πεδίο του ιδιωτικού δικαίου, με θεσμικές εγγυήσεις και εν γένει με θεσμικές θεωρήσεις βλ. *P. Windel*, "Über Privatrecht mit Verfassungsrang und Grundrechtswirkungen auf der

Επομένως, υπ' αυτή την έννοια, η ανατροφοδότηση των συναφών ατομικών δικαιωμάτων δεν αποτελεί μια έννομη συνέπεια απορρέουσα από μια μετανομική ή εξωνομική συνθήκη ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά συνάπτεται προς μια την αντικειμενική προϋπόθεση του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμικής εγγύησης, δηλαδή ως νομικής –και πάλι– οντότητας. Έτσι, αποκαθίσταται η ακεραιότητα της νομικής θεώρησης του ελεύθερου ανταγωνισμού ως εκκρεμούς μεταξύ της θεσμικής και της ατομικής διάστασής του, που αναλύεται στη συνέχεια, ώστε να αποδοθεί με πληρότητα η συνταγματική αξιολόγηση αυτής της νομικής οντότητας και να συναχθούν εξ αυτής οι όποιες νομικές συνέπειες σχετικά με την προσήκουσα οργάνωση και ρύθμιση των θεσμικών ενεργειών του κράτους στο εν λόγω πεδίο.

## **2. Αμοιβαιότητα μεταξύ της θεσμικής και της ατομικής διάστασης του ελεύθερου ανταγωνισμού**

Όπως ήδη διεφάνη, η θεσμική και η ατομική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν τελούν ούτε σε σχέση έντασης ούτε σε κάποια μονόδρομη σχέση μέσου προς σκοπού, που θα καθιστούσε τη μία *ratio* της άλλης. Παρ' ότι οι θεσμικές εγγυήσεις συνδέονται με θεμελιώδη δικαιώματα, δεν χάνουν την κανονιστική αυτοτέλειά τους, αλλά ο θεσμός –εν προκειμένω, η αντικειμενική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού– παραμένει αυτοτελής ως σκοπός και ως υποχρέωση του κράτους να προβαίνει σε θετικές ενέργειες προς υπηρετήση και πλήρωση του περιεχομένου του, χωρίς να καθίσταται παρεπόμενο των δικαιωμάτων που συνδέονται μαζί του.

Άλλωστε, η διαμόρφωση των συνθηκών που συνάδουν με τη θεσμική εγγύηση εννοείται και ως πλαίσιο, ή ακόμη και σύνθεση, ατομικών δικαιωμάτων παραλλήλως ασκούμενων και εν δυνάμει συγκρουόμενων μεταξύ τους. Τα ατομικά δικαιώματα δηλαδή μπορούν να θεωρηθούν και ως μέρος του όλου, που αποδίδεται από την αντικειμενική θεώρηση της θεσμικής εγγύησης ή ως ατομικές οπτικές του αυτού ευρύτερου νομικού φαινομένου, που συντίθεται από τα σημεία αναφοράς εκάστης ατομικής οπτικής, που είναι στραμμένα στο πεδίο ελευθερίας εκάστου ως τμήμα της συνολικής, θε-

---

Ebene Einfachen Privatrechts", *Der Staat* 37 (1998), σελ. 385 επ.(ιδίως 397-398).



σμικά διασφαλιζόμενης, ελευθερίας του ανταγωνισμού<sup>319</sup>. Η σχετική υπαγωγή των ατομικών δικαιωμάτων στη νομική κατάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού, που εκφράζεται συνταγματικά με την οικεία θεσμική εγγύηση, είναι εμφανέστερη από τη θεώρηση του ελεύθερου ανταγωνισμού όχι απλώς ως αθροίσματος ατομικών ελευθεριών αλλά ως σύνθεσης απορρέουσας από συμβιβασμούς και οριοθετήσεις συγκρουόμενων δικαιωμάτων οικονομικής ελευθερίας των ανταγωνιζομένων. Οι συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού διαμορφώνονται από τον συντονισμό μεταξύ αντικρουόμενων δικαιωμάτων.

Οι δύο διαστάσεις, η θεσμική και η ατομική, του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν τελούν σε μια μονόδρομη σχέση μέσου προς σκοπό, αλλά τελούν σε αμοιβαιότητα, καθώς η άσκηση των ίδιων των ατομικών δικαιωμάτων και οι περιορισμοί τους διαμορφώνουν την ισορροπημένη τήρηση των συνθηκών του ελεύθερου ανταγωνισμού ως νομικής κατάστασης που είναι όχι μόνο προϋπόθεση απρόσκοπτης άσκησης ατομικών δικαιωμάτων αλλά και διαρκώς σκοπούμενο αποτέλεσμα συντονισμού μεταξύ αντικρουόμενων δικαιωμάτων, έκαστο των οποίων δεν μπορεί να ασκείται ως βάρος του άλλου αλλά μόνο σε πρακτική εναρμόνιση, την οποία καλούνται να διασφαλίζουν οι θεσμικές ενέργειες του κράτους προς προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ως αντικειμενικής κατάστασης από κοινού ικανοποίησης περισσότερων δικαιωμάτων επί ίσοις όροις, δηλαδή υπό δίκαια μεγιστοποίηση της προστασίας του καθενός. Αυτή η πρακτική εναρμόνιση είναι ευθύνη του κράτους, που καλείται να μεριμνά για την ανεμπόδιση άσκηση όλων των ατομικών δικαιωμάτων.

Η ετέρα πλευρά της σχέσης αμοιβαιότητας μεταξύ της θεσμικής εγγύησης και των συναπτόμενων ατομικών δικαιωμάτων έχει ήδη τονισθεί. Οι υποχρεώσεις του κράτους που απορρέουν από τη θεσμική εγγύηση έχουν προστατευτικό και εγγυητικό χαρακτήρα των συναφών ατομικών δικαιωμάτων. Ωστόσο, η θεσμική εγγύηση προς την κατεύθυνση της προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων εκδηλώνεται όχι μόνο με θετικές ενέργειες του κράτους αλλά και με την αποχή του από τη νόθευση του ανταγωνισμού με εύνοιες προς έναν ανταγωνιζόμενο εις βάρος των άλλων, όπως αυτή η

<sup>319</sup> Βλ. κατωτ., υποσημ. 11.

απαγόρευση εκδηλώνεται ιδίως στο πεδίο των κρατικών ενισχύσεων. Αυτή η ισόρροπη σχέση μεταξύ των δύο διαστάσεων αποδίδει τη δυναμική οπτική του ελεύθερου ανταγωνισμού ως συνάρτησης μεταξύ της ατομικής οικονομικής δράσης και της κοινωνικής οργάνωσης που αποδίδεται με την οικονομία της ελεύθερης αγοράς.

### **3. Το ατομικό δικαίωμα του ελεύθερου ανταγωνισμού**

#### **3.1. Η κατοχύρωση του δικαιώματος στο άρθρο 5 §1 Συντ.**

Αν επικεντρωθούμε στην ατομική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού, το θεμέλιό του είναι η οικονομική ελευθερία, ως δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 §1 Συντ. Η επιχειρηματική δραστηριότητα αποτελεί άσκηση της οικονομικής ελευθερίας και συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας, η οποία λαμβάνει τη μορφή της κατά βούληση έναρξης και διακοπής επιχειρηματικής δραστηριότητας, καθώς και της άσκησής της με ελεύθερες επιλογές των φορέων της συναπτόμενες με οικονομικά κριτήρια. Κατά κανόνα, βεβαίως, η οικονομική ελευθερία δεν ασκείται μεμονωμένως από τον καθένα, αλλά στο πλαίσιο οικονομικών συναλλαγών με άλλα υποκείμενα δικαίου.

Η δε αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας συμπυκνώνεται στην κατ' αρχήν συμβατική εδραίωση και μεταβολή των οικονομικών σχέσεων επιχειρηματικής δραστηριότητας, δηλαδή στην εκ παραλλήλου άσκηση της οικονομικής ελευθερίας με όρους σύμπτωσης των οικονομικών αποφάσεων και των οικείων βουλήσεων των συμβαλλομένων, είτε επιχειρήσεων είτε καταναλωτών. Στις αποφάσεις τους σχετικά με την επιλογή των προσώπων με τα οποία θα συμβληθούν και το περιεχόμενο των οικονομικών συναλλαγών τους πρέπει να μπορούν να καταλήγουν τα υποκείμενα με γνώμονα οικονομικά κριτήρια ικανοποίησης των συμφερόντων τους στο πλαίσιο μιας ελεύθερης αγοράς, εντός της οποίας υφίστανται περιθώρια ελεύθερων επιλογών υπό συνθήκες ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων, δηλαδή χωρίς η οικονομική δράση να υπαγορεύεται από μη οικονομικά κριτήρια ή από σχέσεις ασύμμετρης οικονομικής ισχύος, που αίρουν το περιθώριο των ελεύθερων επιλογών, δηλαδή προσβάλλουν την οικονομική ελευθερία σε

ένα οριζόντιο επίπεδο άναρχης ή μη επαρκώς εποπτευόμενης από το κράτος λειτουργίας της αγοράς.

Κατ' αρχήν, υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού η συνολική οικονομική δραστηριότητα ευνοείται, με συνέπεια τη μεγιστοποίηση του οικονομικού προϊόντος, που βασίζεται στις προσδοκίες των ανταγωνιζομένων επιχειρήσεων για δίκαιο μερισμό του αυξανόμενου οικονομικού προϊόντος. Εν τοιαύτη περιπτώσει, δηλαδή, τα συμφέροντα της εθνικής οικονομίας συμπίπτουν με τα συμφέροντα των ανταγωνιστικώς συμμετεχόντων στην αγορά, με συνέπεια ο ελεύθερος ανταγωνισμός, ως άσκηση ατομικών δικαιωμάτων, να επιτελεί και λειτουργία υπέρ της εθνικής οικονομίας, δηλαδή να καθίσταται κατ' αρχήν αποτελεσματικός ανταγωνισμός. Οποιαδήποτε άλλη μέθοδος μερισμού του συνολικού κέρδους από ομοειδείς οικονομικές δραστηριότητες θα νόθευε την οικονομική ελευθερία ως συνάρτηση του κέρδους των επιχειρήσεων αποκλειστικώς προς τις ατομικές επιλογές των φορέων τους εντός της οικείας ανταγωνιστικής αγοράς<sup>320</sup> και, βεβαίως, θα αποθάρρυνε τις επιχειρήσεις από τη διαμόρφωση της δράσης τους αποκλειστικώς με οικονομικά κριτήρια. Υπ' αυτήν την έννοια, η ελευθερία του ανταγωνισμού αποτελεί κύριο περιεχόμενο της οικονομικής ελευθερίας εντός της αγοραίας οικονομίας.

### 3.2. Περιορισμοί και προσδιορισμοί του ατομικού δικαιώματος

Η ατομική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού, δηλαδή η ισχύς του ως ατομικού δικαιώματος, τον εντάσσει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5 §1 Συντ., δηλαδή στο σύστημα κατοχύρωσης της οικονομικής ελευθερίας.

<sup>320</sup> Βλ. τη χαρακτηριστική νομολογιακή διατύπωση ερμηνείας του άρθρου 5 §1 Συντ.: «Η διάταξη αυτή, προστατεύουσα την ελευθερία της οικονομικής δραστηριότητας, στην οποία περιλαμβάνεται και η ελευθερία άσκησης του εμπορίου, αποβλέπει, μεταξύ άλλων, στη διασφάλιση της ελεύθερης οικονομικής λειτουργίας των επιχειρήσεων, ώστε αυτές να μπορούν να εργάζονται κερδοσκοπικώς εντός της ανταγωνιστικής αγοράς» (ΣτΕ 1038/2006 προστέθηκε η πλαγιογράμμιση). – Αυτό το περιεχόμενο του δικαιώματος αναφέρεται και στη θεσμική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού ως μεθόδου διανεμητικής δικαιοσύνης εντός του συνεργατικού εγχειρήματος της κοινωνίας. Για μια τέτοια θεώρηση της ισότητας ευκαιριών, που –κατά την εδώ υποστηριζόμενη άποψη– αποτελεί μια θεμελιώδη έκφραση του ελεύθερου ανταγωνισμού (βλ. κατωτ., υπό 5.2), βλ. J. Rawls, A Theory of Justice, Oxford University Press, 1971, §14 (σελ. 83 επ.).

Επομένως, η αξίωση ελεύθερου ανταγωνισμού υπάγεται, ως έκφανση της οικονομικής ελευθερίας, και στους περιορισμούς του εν λόγω δικαιώματος υπό το άρθρο 5 §1 Συντ. Η οικονομική ελευθερία περιορίζεται από το «Σύνταγμα» και τα «δικαιώματα των άλλων». Επομένως, περιορίζεται τόσο από συνταγματικούς σκοπούς δημοσίου συμφέροντος όσο και από τα συγκρουόμενα με αυτήν δικαιώματα των άλλων. Αυτές οι περιοριστικές παράμετροι μπορούν να εξειδικεύονται με νομοθετικά μέτρα, που κατατείνουν είτε στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος είτε στην πρακτική εναρμόνιση μεταξύ της οικονομικής ελευθερίας εκάστου ατόμου με ομοειδή ή ετεροειδή συνταγματικά δικαιώματα άλλων υποκειμένων.

Ο περιορισμός της ελευθερίας ανταγωνισμού μπορεί να επιβάλλεται ιδίως από οικονομικούς σκοπούς δημοσίου συμφέροντος, που κρίνεται από τον νομοθέτη ότι δεν μπορούν να υπηρετηθούν από τον λεγόμενο «καθαρό» ή «τέλειο» ή «ιδανικό» ανταγωνισμό, του τελευταίου βεβαίως εννοούμενου όχι ως προδεδομένης πραγματικότητας αλλά ως νομικού σκοπού. Μπορεί δηλαδή να κριθεί από τον νομοθέτη –και αυτό συνιστά προδήλως μια πολιτική απόφαση, έστω και ερειδόμενη σε τεχνικά δεδομένα οικονομικής ανάλυσης– ότι ο εν δυνάμει τέλειος ανταγωνισμός δεν είναι σκόπιμος, διότι δι’ αυτού δεν υπηρετείται η σκοπούμενη ως βέλτιστη κατανομή των πόρων ή ευημερία του καταναλωτή ή ακόμη και ειδικότεροι οικονομικοί σκοποί ενδιάμεσοι προς το αξιολογούμενο γενικό οικονομικό συμφέρον<sup>321</sup>.

Αν η ελευθερία ανταγωνισμού θεωρούνταν ως η ατομική ελευθερία χρησιμοποίησης καθ’ οιονδήποτε τρόπο των οικονομικών πόρων και λοιπών μέσων μιας επιχείρησης προς επικράτησή της έναντι άλλων επιχειρήσεων δραστηριοποιούμενων στην οικεία αγορά, αν δηλαδή προσεγγιζόταν ως *prima facie* απόλυτη εκδοχή της οικονομικής ελευθερίας, τότε προφανώς περιορίζεται από τα «δικαιώματα των άλλων», πρωτίστως από τα αντίρροπα δικαιώματα των ανταγωνιστών, τα οποία πρέπει να εξισορροπηθούν στο πλαίσιο της πρακτικής εναρμόνισης των *prima facie* δικαιωμάτων υπό την εγγυητική σκέπη του κράτους.

Επειδή, όμως, η αξίωση ελεύθερου ανταγωνισμού δεν ταυτίζεται με μια

<sup>321</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, Η Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού κατά την εκτέλεση των Διοικητικών Συμβάσεων, 2006, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, αρ. 46 (σελ. 44).

απόλυτη οικονομική ελευθερία αλλά αποτελεί ειδική έκφραση αυτής, συνιστάμενη στην αξίωση έναντι του κράτους και, κατά τριτενέργεια, έναντι των λοιπών ανταγωνιζομένων προς επιχειρηματική δραστηριοποίηση υπό συγκεκριμένες οικονομικές συνθήκες και όρους ισότητας και σύμμετρης ισχύος, τα ομοειδή δικαιώματα των άλλων, δηλαδή η οικονομική ελευθερία τους, δεν αποτελεί λόγο περιορισμού της αξίωσης ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά παράμετρο συντονισμένου προσδιορισμού των ομοειδών δικαιωμάτων όλων. Συνεπώς, κατ' ακριβολογία, τα «δικαιώματα των άλλων», τουλάχιστον ως προς τα ομοειδή θεμελιώδη οικονομικά δικαιώματα άλλων υπό το άρθρο 5 §1 Συντ., δεν αποτελούν συνταγματικό παράγοντα περιορισμού της αξίωσης ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά προσδιοριστικό αυτής στοιχείο ως αξίωσης ασκούμενης, όπως προαναφέρθηκε, όχι μεμονωμένως αλλά εντός της οικονομικής οργάνωσης, σε σύμπραξη και σε συναλλαγή με άλλα οικονομικά υποκείμενα δικαίου. Έστω, δηλαδή, και αν τα «δικαιώματα των άλλων» παραμένουν περιοριστικές παράμετροι της εν γένει οικονομικής ελευθερίας των ανταγωνιζομένων διαμορφώνοντας μια νομική κατάσταση ως συνισταμένη του περιορισμού συγκρουόμενων ομοειδών ατομικών ελευθεριών<sup>322</sup>, ειδικώς ως προς το συνταγματικό δικαίωμα του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελούν παραμέτρους προσδιοριστικές του περιεχομένου εκάστης ατομικής αξιώσεως.

Τούτο δεν σημαίνει ότι η ελευθερία του ανταγωνισμού εκφεύγει από ένα τμήμα του περιοριστικού φάσματος του άρθρου 5 §1 Συντ., καθώς δύναται να περιορίζεται πρακτικώς εναρμονιζόμενη με ετεροειδή συνταγματικά δικαιώματα, όπως π.χ. το δικαίωμα στο περιβάλλον ή έτερα κοινωνικά δικαιώματα. Εξ άλλου, οιοσδήποτε περιοριστική της εν γένει οικονομικής ελευθερίας των ανταγωνιζομένων λειτουργία, και, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω,

<sup>322</sup> Πρβλ. Μ. Βροντάκη, «Προβλήματα ερμηνευτικής τακτικής του Συμβουλίου της Επικρατείας σε θέματα οικονομικού προγραμματισμού και παρεμβατισμού», εν: *Ένωση Ελλήνων Συνταγματολόγων, Οι συνταγματικές ελευθερίες στην πράξη*, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1986, σελ. 311 επ. (318), όπου ο ν. 703/1977 αναφέρεται ως παράδειγμα «νομοθετική[ς] πρόνοια[ς] για την προστασία της οικονομικής ελευθερίας των τρίτων», που «εμπίπτει στην έννοια του γενικωτέρου συμφέροντος». Πρόκειται για θεώρηση συγχώνευσης των συνταγματικώς προστατευόμενων «δικαιωμάτων των άλλων» στο δημόσιο συμφέρον ως λόγο περιορισμού των συνταγματικών δικαιωμάτων, εν προκειμένω της οικονομικής ελευθερίας.

προσδιοριστική της ειδικής ατομικής ελευθερίας του ανταγωνισμού, επιτελεί και διάταξη του άρθρου 25 §3 του Συντάγματος περί απαγορεύσεως καταχρήσεως των συνταγματικών δικαιωμάτων<sup>323</sup>. Αυτή η απαγόρευση βρίσκει πρόσφορο πεδίο εφαρμογής ως προς την οριοθέτηση της οικονομικής ελευθερίας υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού, με χαρακτηριστικό παράδειγμα την απαγόρευση κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης. Αν και ο ελεύθερος ανταγωνισμός μπορεί να οδηγήσει σε επιτρεπτή δεσπόζουσα θέση μιας επιχείρησης εντός της οικείας αγοράς, εφ' όσον βεβαίως αυτό συμβιβάζεται με το πρόταγμα του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, πάντως μια τέτοια κατ' αρχήν επιτρεπτή δεσπόζουσα θέση απαγορεύεται να καταλήγει σε κατάχρηση της ισχύος της δεσπόζουσας επιχείρησης<sup>324</sup>, δηλαδή σε φαινομενική άσκηση της ελευθερίας ανταγωνισμού που υπερβαίνει τα όρια που τίθενται σε αυτή την ελευθερία βάσει του ως άνω προσδιορισμού της και της σύζευξής της με την οικεία θεσμική εγγύηση.

#### **4. Η θεσμική και αντικειμενική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού κατά το άρθρο 106 Συντ.**

Πέραν του άρθρου 5 §1 Συντ., η ελευθερία ανταγωνισμού βρίσκει στέρεο έρεισμα και στο άρθρο 106 §2 Συντ., καθώς το άρθρο 106 δεν αποτελεί μόνο μια συνταγματική οδό κρατικών παρεμβάσεων στην οικονομία, αλλά προϋποθέτει ως κανόνα την οικονομία της αγοράς και την ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία. Το κράτος ασκεί οικονομική πολιτική, σύμφωνα με τις εκάστοτε προσλήψεις του δημοσίου συμφέροντος, αλλά οι πολιτικές επιλογές πρέπει να διαμορφώνονται εντός του πλαισίου του κατοχυρούμενου συστήματος της οικονομίας της αγοράς<sup>325</sup>. Επίσης, το κράτος μπορεί να προβαίνει σε παρεμβάσεις στο οικονομικό πεδίο με σκοπό την οικονομική ανάπτυξη όλων των τομέων της εθνικής οικονομίας (άρθρο 106 § 1 εδ. α' Συντ.).

<sup>323</sup> Σχετικά με την περιοριστική λειτουργία του άρθρου 25 §3 Συντ. βλ. Χ. Ανθόπουλου, Το πρόβλημα της λειτουργικής δέσμευσης των θεμελιωδών δικαιωμάτων εν όψει του άρθρου 25 §§ 2, 3 και 4 του Συντάγματος, 1993, Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, ιδίως σελ. 220 επ.

<sup>324</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, Η Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού (όπ. π.), αρ. 47 (σελ. 45).

<sup>325</sup> Βλ. Απ. Γέροντα, Διοικητικό Οικονομικό Δίκαιο, 1989, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 284-286, όπου και αναφορές σχετικά με τη λεγόμενη συνταγματική «ουδετερότητα» επί της οικονομικής πολιτικής.

Ωστόσο, οι ρυθμιστικές, παρεμβατικές και συντονιστικές ενέργειες του κράτους δεν μπορούν να θέτουν εν αμφιβόλω την κατ' αρχήν λειτουργία της οικονομίας εντός του συστήματος της αγοράς, δηλαδή οι κρατικές παρεμβάσεις δεν πρέπει να αναιρούν τη λειτουργία της οικονομίας βάσει της «ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας», που αποτελεί την ενεργό ουσία της οικονομίας της αγοράς και κατοχυρώνεται ρητώς στο άρθρο 106 §2 Συντ.<sup>326</sup>. Η οικονομική πρωτοβουλία δεν είναι κατ' αρχήν δημόσια, αλλά είναι ιδιωτική, τουτέστιν το οικονομικό σύστημα βασίζεται στην οικονομική πρωτοβουλία και τις ελεύθερες συναλλαγές των ιδιωτών, που αποτελούν άλλωστε άσκηση της κατοχυρωμένης στο άρθρο 5 §1 Συντ. οικονομικής ελευθερίας τους.

Αυτή η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν μπορεί κατ' αρχήν να περιορίζεται άμεσα ή έμμεσα από το κράτος ή να αφιέται από αυτό εκτεθειμένη στην ασύδοτη οικονομική δύναμη ενός καταχρηστικού ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων. Η οικονομία της αγοράς δεν είναι ούτε η δημοσίως διευθυνόμενη οικονομία ούτε η οικονομία του *laissez-faire*. Η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία, ως άσκηση ατομικής ελευθερίας, δεν μπορεί να εκδηλωθεί ανόθευτα, δηλαδή με βάση μόνο τους ίδιους οικονομικούς υπολογισμούς και τις στοχεύσεις εκάστης επιχείρησης, αν έχει ναρκοθετηθεί είτε με αυθαίρετες πολιτικές δεσμεύσεις είτε με ασύδοτα προσκόμματα των ισχυρών ανταγωνιστών. Η οικονομία βασίζεται πραγματικά στην ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία μόνο υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού. Επομένως, η συνταγματική κατοχύρωση της θεμελίωσης της οικονομικής λειτουργίας στην ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία αποτελεί εν ταυτώ και κατοχύρωση της ελευθερίας του ανταγωνισμού. Η προστασία, άλλωστε, του ελεύθερου ανταγωνισμού επιβεβαιώνεται και από το ότι μια εντονότατη οικονομική παρέμβαση του κράτους που συνιστά ριζική απόκλιση από την οικονομία της αγοράς, η κρατική εξαγορά επιχειρήσεων, επιτρέπεται στις περιπτώσεις μονοπωλιακών επιχειρήσεων, όταν δηλαδή έχει εν τοις πράγμασι καμφθεί η λειτουργία ενός συστήματος ελεύθερου ανταγωνισμού.

Ωστόσο, το άρθρο 106 §2 του Συντ. δεν αποτελεί απλώς έναν αναδι-

<sup>326</sup> Βλ. Αντ. Μανιτάκη, Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων κατά το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος. Συμβολή στη θεωρία της διάσπασης του ανθρώπου σε «άτομο» και «μέλος του κοινωνικού συνόλου», 1981, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 227.

πλασιασμό, ή μια επιβεβαίωση, της κατοχύρωσης στο άρθρο 5 §1 της ατομικής αξίωσης του ελεύθερου ανταγωνισμού. Το άρθρο 106 δεν αφορά πρωτίστως την οικονομική ελευθερία, δηλαδή τον *status* του ατόμου, αλλά τη συστηματική πρόσληψη της οικονομίας υπό τις συνταγματικές επιταγές του εν λόγω άρθρου που αφορούν τον ρόλο του κράτους εντός της κατοχυρούμενου συστήματος της οικονομίας της αγοράς. Δεν είναι τυχαίο δηλαδή ότι στο άρθρο 106 §2 δεν χρησιμοποιείται ο όρος «οικονομική ελευθερία», αλλά αυτός της «ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας». Ο χρησιμοποιούμενος όρος αναφέρεται στις ενέργειες του ατόμου όχι πρωτίστως ως άσκηση κάποιας ελευθερίας του αλλά ως παράγοντας ατομικής συμβολής στην εν γένει λειτουργία του οικονομικού συστήματος. Ο όρος δηλαδή αποδίδει όχι την έννοια της ελευθερίας εκάστου ατόμου αλλά την αθροιστική σημασία των ατομικών οικονομικών ενεργειών ως βάση του αγοραίου οικονομικού συστήματος<sup>327</sup>. Το άτομο δηλαδή δεν αντιμετωπίζεται εδώ ως ελεύθερο υποκείμενο αλλά ως ενεργός παράγοντας ενός συστήματος που βασίζεται στις πρωτοβουλίες όλων των ατόμων. Κατά τούτο, η «ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία» στο άρθρο 106 Συντ. συνδέεται πρωτίστως με το πρόσωπο –όχι ως «άτομο», αλλά– ως «μέλος του κοινωνικού συνόλου» κατά το άρθρο 25 §1 Συντ., δηλαδή ως παράγοντα επιτέλεσης μιας κοινωνικής λειτουργίας στο οικονομικό πεδίο.

Υπ' αυτήν τη θεώρηση, η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία στο άρθρο 106 §2 Συντ. δεν κατοχυρώνεται για μια ακόμη φορά ως ατομικό δικαίωμα, αλλά ως θεσμός, που πρέπει να προστατεύεται από το κράτος ως ο βασικός κανόνας λειτουργίας του οικονομικού συστήματος. Δεν προστατεύεται δηλαδή στο άρθρο 106 §2 Συντ. η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία του εκάστοτε συγκεκριμένου υποκειμένου δικαιωμάτων, αλλά κάθε ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία ως ενέργημα και αποτέλεσμα αδιαφόρως του πράττοντος υποκειμένου. Κατά τούτο, στο άρθρο 106 §2 Συντ. προστατεύεται

<sup>327</sup> Παρά ταύτα, ακόμη και η θεσμική πρόσληψη της οικονομικής ελευθερίας δεν συνδέεται με την εξυπηρέτηση του συμφέροντος μιας αόριστης ολότητας αλλά με «την εγγύηση μίας αντικειμενικής κατάστασης όπου συνυπάρχουν και διαπλέκονται διαρκώς η οικονομική ελευθερία ενός μεμονωμένου ιδιώτη με την οικονομική ελευθερία όλων και καθενός χωριστά», όπως παρατηρείται από τον Β. Βουτσάκη, «Η οικονομική ελευθερία, το γενικό συμφέρον και ο δικαστικός έλεγχος των μέτρων οικονομικής πολιτικής», εν: *Το Σύνταγμα, Τα Εικοσάχρονα του Συντάγματος 1975, 1998*, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 387 επ. (400).



η ελευθερία του ανταγωνισμού πρωτίστως ως γενική αρχή, δηλαδή ως εξ αντικειμένου δίκαιο, και όχι ως ατομικό δικαίωμα<sup>328</sup>.

Βεβαίως, όπως τονίσθηκε και ανωτέρω κατά την οικεία ερμηνεία του άρθρου 5 §1 Συντ., ο κανόνας είναι η «ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία» (όπως ο κανόνας στο άρθρο 5 §1 Συντ. είναι η ατομική ελευθερία). Συνεπώς, κάθε παρέμβαση του κράτους στην οικονομία εντός του πλαισίου του άρθρου 106 Συντ. πρέπει να αντιμετωπίζεται ως εξαίρεση (όπως και κάθε περιορισμός του δικαιώματος ελεύθερου ανταγωνισμού στο άρθρο 5 §1 Συντ.), η οποία πρέπει να δικαιολογείται ειδικώς με όρους αναλογικότητας, αφού κατά κανόνα κάθε κάμψη της ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας στο θεσμικό επίπεδο θα αποτελεί και περιορισμό της οικείας ατομικής ελευθερίας, με την οποία συμφύρεται<sup>329</sup>. Υπ' αυτήν τη θεώρηση, η στροφή των οικονομικών διατάξεων του Συντάγματος περί τον άξονα της ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας διακρίνεται μεν από το επίπεδο της κατοχύρωσης οικείων ατομικών ελευθεριών, αλλά δεν παύει να αναδεικνύει τη συρροή των ατομικών δικαιωμάτων της οικονομικής ελευθερίας, κατά το άρθρο 5 §1 Συντ., με τη θεσμική διάσταση της οικονομίας της αγοράς και των κρατικών παρεμβάσεων στην οικονομία ως ένα συνεκτικό όλον<sup>330</sup>, εντός το οποίου το κράτος προστατεύει, εγγυάται και συνεργεί.

## **5. Η ένταξη του ελεύθερου ανταγωνισμού στο οικονομικό σύνταγμα**

### **5.1. Η δυαδική άρθρωση του οικονομικού συντάγματος**

Ήδη από την παραπάνω έκθεση της κανονιστικής συνάφειας μεταξύ διατάξεων περί θεμελιωδών οικονομικών δικαιωμάτων, περί οικονομικών

<sup>328</sup> Βλ. Αντ. Μανιτάκη, Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων (όπ. π.), σελ. 223-225.

<sup>329</sup> Βλ. Αντ. Μανιτάκη, Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων (όπ. π.), σελ. 232, όπου επισημαίνεται ότι η εξαντικειμενίκευση δεν εξαλείφει το υποκειμενικό στοιχείο, αλλά «[ο]ι αξιώσεις του υποκειμένου ικανοποιούνται έμμεσα και ίσως αποτελεσματικότερα μέσα από τη λειτουργία του θεσμού».

<sup>330</sup> Πρβλ. Ευ. Βενιζέλου, Το γενικό συμφέρον και οι περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων. Κριτική προσέγγιση των τάσεων της νομολογίας, Θεσσαλονίκη: Παρατηρητής, 1990, σελ. 69-72, όπου οι σκοποί δημοσίου συμφέροντος του άρθρου 106 Συντ. συσχετίζονται με τις ρήτρες περιορισμού της οικονομικής ελευθερίας κατά το άρθρο 5 §1 Συντ.

θεσμών και περί της ασκήσεως κρατικής εξουσίας στο οικονομικό πεδίο προκύπτει ότι εντός του Συντάγματος υφίσταται ένα πλέγμα διατάξεων και αρχών που συνιστούν ένα ιδιαίτερο υποσύστημα, το καλούμενο και οικονομικό σύνταγμα. Αυτό βρίσκεται στο κέντρο του λεγόμενου δημοσίου οικονομικού δικαίου, καθώς επικαθορίζει τη διαμόρφωση και την ερμηνεία ρυθμίσεων του ειδικού διοικητικού δικαίου<sup>331</sup> σχετικά με τον ενεργό ρόλο του κράτους στην οικονομία (ρυθμιστική διοίκηση) και περιορισμούς των οικείων ατομικών ελευθεριών (περιοριστική διοίκηση)<sup>332</sup>. Το οικονομικό σύνταγμα, βεβαίως, δεν είναι στεγανό αλλά τελεί σε ώσμωση με τις λοιπές συνταγματικές διατάξεις, όπως ήδη αναφέρθηκε ενδεικτικώς παραπάνω ως προς την προστασία του περιβάλλοντος και τα κοινωνικά δικαιώματα.

Ωστόσο, το ελληνικό οικονομικό σύνταγμα δεν συναρθρώνεται μόνο με τις εκτός αυτού λοιπές διατάξεις του Ελληνικού Συντάγματος, αλλά και με τις οικείες διατάξεις και αρχές του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου στο οικονομικό πεδίο. Καθώς δε η Ένωση ιδρύθηκε ως οικονομική κοινότητα, οι οικονομικού περιεχομένου αρχές και διατάξεις του πρωτογενούς δικαίου είναι πρωταρχικής σημασίας και αξιοσημείωτης ευρύτητας, έχοντας μάλιστα υποστεί μακρόχρονη θεωρητική και νομολογιακή επεξεργασία. Συνεπώς, το οικονομικό σύνταγμα συμπεριλαμβάνει τις ενωσιακές διατάξεις και αρχές σχετικά με την εγκαθίδρυση της εσωτερικής αγοράς υπό συνθήκες ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού<sup>333</sup> με κατοχύρωση θεμελιωδών ελευθεριών σχετικά με την κυκλοφορία των προσώπων, των εμπορευμάτων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων.

Σε αυτό το πλαίσιο της δυαδικής άρθρωσης του οικονομικού συντάγματος, η εσωτερική πρόσληψη της ελευθερίας ανταγωνισμού προφανώς εμπλουτίζεται από και προσαρμόζεται εις τα προτάγματα της ελευθερίας του ανταγωνισμού κατά το ενωσιακό δίκαιο, ως κεντρικής συντεταγμένης

<sup>331</sup> Βλ. Απ. Γέροντα, Διοικητικό Οικονομικό Δίκαιο (όπ. π.), σελ. 70-75, ιδίως σελ. 71.

<sup>332</sup> Σχετικά με αυτές τις κατηγορίες της διοικητικής δράσης βλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο<sup>6</sup>, 2012, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, §§22-23 (σελ. 8-9) και §§ 31-32 (σελ. 11-12).

<sup>333</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, Η ελευθερία ανταγωνισμού στο Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο, 1996, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 11, όπου τονίζεται ότι ο ελεύθερος ανταγωνισμός αποτελεί μία από τις «θεμελιώδεις αποφάσεις» του κοινοτικού οικονομικού συντάγματος και «ακρογωνιαίο λίθο» της Ευρωπαϊκής Ενώσεως.

των ενωσιακής προελεύσεως στοιχείων του οικονομικού συντάγματος. Εντός του πλαισίου της κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ των συνεργαζόμενων ενωσιακών και εθνικών αρχών για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, μοιραία ατονούν οι όποιες ευχέρειες αυτοτελών πολιτικών επιλογών του κράτους δυνάμει του άρθρου 106 Συντ. Επομένως, η θεσμική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού προσαρμόζεται στις υποχρεώσεις που υπέχουν τα εσωτερικά όργανα εντός της Ένωσης ως αρχές που εφαρμόζουν τις οικείες ενωσιακές επιταγές στο εσωτερικό πεδίο, δηλαδή ως αρχές *ad hoc* ενωσιακές με περιορισμένη χωρικός εμβέλεια των αρμοδιοτήτων τους.

Αντιστοίχως, και οι οικείες διαστάσεις της οικονομικής ελευθερίας των ατόμων διευρύνονται κατά το μέτρο που αυτό επιβάλλουν οι αντίστοιχες επιταγές θεμελιωδών ενωσιακών ελευθεριών αποκλείουσες περιορισμούς που άλλως θα εδύναντο να επιβληθούν υπό τη μονήρη εφαρμογή των εθνικών συνταγματικών διατάξεων. Μια τέτοια ενωσιακή διεύρυνση του πεδίου της οικονομικής ελευθερίας, και άρα της ελευθερίας του ανταγωνισμού, προφανώς δεν αντιβαίνει στις εθνικές συνταγματικές διατάξεις, αφού οι περιοριστικές ρήτρες δεν αποτελούν κατοχύρωση συγκεκριμένης κρατικής εξουσίας αλλά επιτρεπτικούς κανόνες προς κατ' εξαίρεση περιορισμό του ατομικού δικαιώματος. Όταν υπερνομοθετικώς διευρύνεται η προστασία του δικαιώματος, δεν παρακάμπτεται μια συνταγματική επιταγή περιορισμού του δικαιώματος, αλλά αποκλείεται μερικώς η –ούτως ή άλλως, δεσμευμένη– κρατική ευχέρεια θέσεως εξαιρέσεων του κανόνα της ελευθερίας.

Υπ' αυτή τη διφυή προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ως ατομικής και θεσμικής επιταγής του οικονομικού συντάγματος, οι επί μέρους διατάξεις και αρχές ενισχύονται κανονιστικώς δια της πύκνωσης της συστηματικής ερμηνείας και εφαρμογής τους στο εθνικό και το υπερεθνικό επίπεδο, η οποία επιβάλλει την κατανόσή τους όχι ως μεμονωμένων επιταγών, π.χ. σχετικά με κάποια ατομική ελευθερία ανταγωνισμού ή σχετικά με κάποια κρατική εξουσία παρέμβασης στην οικονομία, αλλά ως ενεργών κανονιστικών συνιστωσών ενός διαρκώς εφαρμοστέου και δυναμικού συστήματος, που συνέχεται από τη δική του εσωτερική λογική και την *ultima ratio* της εδραίωσης και διατήρησης της οικονομίας της αγοράς σε όλα επί μέρους

πεδία, με μεγιστοποίηση της ελευθερίας (άρθρο 5 §1 Συντ.) και της ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας (άρθρο 106 §2 Συντ.) των ατόμων εντός ενός πλαισίου εύλογης επιδίωξης στόχων δημοσίου συμφέροντος, π.χ. της ισόρροπης οικονομικής ανάπτυξης (άρθρο 3 §3 ΣυνθΕΕ) ή –ειδικότερα– της παροχής υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος (βλ. άρθρο 106 ΣΛΕΕ), που προσδίδουν στην ελευθερία ανταγωνισμού (άρθρα 101 επ. ΣΛΕΕ) τη διάσταση της αποτελεσματικότητας. Υπό αυτή την ευρεία θεώρηση, η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού, ως σύμφυτη τόσο της οικονομίας της αγοράς (άρθρο 106 §2 Συντ.) όσο και της εγκαθίδρυσης και λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς (άρθρο 101 ΣΛΕΕ), συνοψίζει και συνέχει το οικονομικό σύνταγμα τόσο ως προς τις επιταγές ατομικών ελευθεριών όσο και ως προς τους κανόνες αντικειμενικού δικαίου, που το απαρτίζουν.

## **5.2. Ειδικώς η σύνδεση της ελευθερίας ανταγωνισμού με την αρχή της ισότητας**

Η νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού ως συνολικής συνθήκης πλήττει την οικονομική ελευθερία των υποκειμένων ως βάρος των οποίων τελείται η νόθευση και, κατά τούτο, παραβιάζει θεμελιώδη οικονομικά δικαιώματα. Ωστόσο, στο κανονιστικό επίπεδο αυτή η παραβίαση διαδέχεται μια ενδιάμεση παραβίαση ενός γενικού –όχι δηλαδή μόνον οικονομικού– θεμελιώδους δικαιώματος: της ισότητας, που αποτελεί παράλληλως και γενική αρχή του συνταγματικού δικαίου. Ο πληττόμενος ανταγωνιστής περιέρχεται σε μειονεκτική θέση έναντι αυτής που θα κατείχε στην αγορά, αν δεν είχε μεσολαβήσει η νόθευση του ανταγωνισμού. Κατά τούτο, παραβιάζεται το δικαίωμα ισότητας *ex post*, με την έννοια ότι τα συμφέροντα του δεν έχουν ικανοποιηθεί αντιστοίχως της ήδη τελεσθείσας οικονομικής συμπεριφοράς του, στην οποία είχε βασίσει εύλογες προσδοκίες υπό τη δέουσα ανόθευτη λειτουργία της αγοράς. Ταυτοχρόνως, παραβιάζεται το δικαίωμα ισότητας *ex ante*, διότι ο ανταγωνιστής περιέρχεται σε μειονεκτική θέση ως προς την εκπλήρωση των μελλοντικών οικονομικών σχεδίων του στην οικεία αγορά, με συνέπεια να μετέχει στον ανταγωνισμό από θέση που δεν έχει διαμορφωθεί με δική του ευθύνη, αλλά από εξωγενείς παράγοντες μη προσήκουσας λειτουργίας της οικείας αγοράς και μη αποτελεσματικής αποκατάστασης της προσήκουσας λειτουργίας, ώστε και *ex post* να θεραπευθεί

η ανισότητα και *ex ante* να διασφαλισθεί η ισότητα ως προς τις μελλοντικές οικονομικές πράξεις.

Υπ' αυτή την έννοια, οι επιταγές του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελούν ειδική έκφραση της αρχής της ισότητας, και μάλιστα ως ισότητας ευκαιριών βασιζόμενης σε μια επιχειρηματική αξιοκρατία<sup>334</sup>. Αντιθέτως, θα ήταν ξένη προς τα προτάγματα του ελεύθερου ανταγωνισμού μια εκδοχή της ισότητας που θα «αποκαθιστούσε» τις διαφορές ανταγωνιστικής ισχύος, έστω και αν αυτές δεν είχαν προέλθει από κάποια νόθευση του ανταγωνισμού αλλά αποτελούν τη συνήθη ανεκτή ανισότητα που παράγεται εντός του πλαισίου του ελεύθερου ανταγωνισμού. Μια τέτοια εξισωτική πρόσληψη του ελεύθερου ανταγωνισμού υπό σκέψεις πρόληψης πιθανών μελλοντικών καταχρήσεων δεσπόζουσας, ή ακόμη και απλώς υπερέχουσας, ανταγωνιστικής θέσης μιας επιχείρησης δεν συνάδει με την κανονιστική διάσταση της ισότητας που, κατά τα ανωτέρω, είναι ριζωμένη στα προτάγματα του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Εξ άλλου, η αρχή της ισότητας συνδέεται με το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού και ως προς την προστασία των καταναλωτών, οι οποίοι τελούν εξ ορισμού σε μειονεκτική διαπραγματευτική θέση προς μια κραταιά επιχείρηση καθορίζουσα τις τιμές των πωλούμενων αγαθών<sup>335</sup>. Η μέγιστη διασφάλιση της ισότητας του καταναλωτή ως αντισυμβαλλομένου, και εν τέλει της ιδιωτικής αυτονομίας του, αποτελεί η εφαρμογή των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού, ώστε υπό τις βέλτιστες συνθήκες προσφοράς και ζήτησης, που μπορούν να επιτευχθούν εντός της αγοράς, ο καταναλωτής να μπορεί να προμηθεύεται τα αγαθά χωρίς να τίθεται στη θέση του «παρία» των δικών του συμβάσεων. Συνεπώς, η επιταγή του ελεύθερου

<sup>334</sup> Πρβλ. Θ. Αντωνίου, Η ισότητα εντός και δια του νόμου. Μια συμβολή στην ερμηνεία του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος του 1975, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκουλα, 1998, σελ. 77-78, όπου παρατηρείται ότι η ισότητα ευκαιριών επιτυγχάνεται δια της παροχικής διοικήσεως στο πλαίσιο του κοινωνικού κράτους, ενώ δια της κρατικής «ουδετερότητας» στο πλαίσιο της οικονομίας της αγοράς.

<sup>335</sup> Πρβλ. Θ. Λιακόπουλου, «Η προστασία του καταναλωτή και το Σύνταγμα», εν: Ένωση Ελλήνων Συνταγματολόγων, Οι συνταγματικές ελευθερίες (όπ. π.), σελ. 287 επ. (ιδίως 297-298), όπου η προστασία του καταναλωτή συνδέεται με το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού ως έκφραση της συνταγματικής θεώρησης περί κοινωνικής δέσμευσης της οικονομικής ελευθερίας.

ανταγωνισμού αποτελεί προνομιακό κανονιστικό παράδειγμα άρρηκτης σύζευξης της ελευθερίας και της ισότητας στη συνταγματική τάξη<sup>336</sup> και καταδεικνύει ότι η ισότητα, όταν δεν εννοείται υπό την εκδοχή του εξισωτισμού, αποτελεί αναγκαία συνθήκη της ελευθερίας σε ένα κράτος δίκαιου.

## 6. Σταθμίσεις της ελευθερίας ανταγωνισμού με άλλες θεμελιώδεις αρχές

Όπως προαναφέρθηκε, το οικονομικό σύνταγμα, έχοντας ως κεντρική προκείμενή του τον ελεύθερο ανταγωνισμό, δεν είναι στεγανό έναντι των λοιπών συνταγματικών επιταγών, αλλά τελεί σε συνάφεια με αυτές εντός της ενότητας του Συντάγματος, η οποία επιτυγχάνεται αξιακά μέσω των διαρκών σταθμίσεων μεταξύ θεμελιωδών αρχών. Από αυτές τις σταθμίσεις πρέπει να διακρίνονται θεωρητικές προτάσεις παραλληλισμού της ελευθερίας του ανταγωνισμού με άλλες θεμελιώδεις αρχές, και μάλιστα αρχές σαφώς πολιτικού χαρακτήρα, όπως είναι η δημοκρατική αρχή<sup>337</sup>. Τέτοιες θεωρητικές επεξεργασίες μπορούν βεβαίως να φωτίσουν μια βαθύτερη κατανόηση του ελεύθερου ανταγωνισμού, ίσως και να αποκαλύψουν κάποια υποκείμενη συνάφεια ικανή να αναδείξει κάποια ευρύτερη κανονιστική αξιολόγηση που συνέχει την έννομη τάξη και μπορεί να παράσχει περαιτέρω ερμηνευτικούς γνώμονες για τις παραλληλιζόμενες αρχές<sup>338</sup>.

Ωστόσο, το κρίσιμο για την παρούσα ανάλυση είναι να τονισθούν οι ευθείες κανονιστικές συνδέσεις του ελεύθερου ανταγωνισμού με αρχές

<sup>336</sup> Για την αρχή της ισότητας ως αναπόσπαστη κανονιστική διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού εντός του ενωσιακού οικονομικού συντάγματος βλ. *Arm. Hatje*, "Wirtschaftsverfassung", εν: *Arm. von Bogdandy* (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, 2003, Berlin/Heidelberg: Springer-Verlag, σελ. 683 επ. (696).

<sup>337</sup> Βλ. *J. Drexl*, "Wettbewerbsverfassung – Europäisches Wettbewerbsrecht als materielles Verfassungsrecht", εν: *Arm. von Bogdandy* (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht* (όπ.π.), σελ. 747 επ. (782-783).

<sup>338</sup> Βλ. *Γ. Τασόπουλου*, *Η λαϊκή κυριαρχία* (όπ. π.), σελ. 356 επ., όπου η *ratio* του οικονομικού συντάγματος αναζητείται και πέραν της στενής οικονομικής θεώρησης, και ειδικότερα «σε μια στρατηγική, ένα σχέδιο νομικοπολιτικής αντιμετώπισης του κοινωνικού προβλήματος, δηλ. των παραγόμενων από τις στρεβλώσεις του ανταγωνισμού ανισοτήτων της οικονομίας της αγοράς, ούτως ώστε να εξασφαλίζεται η κοινωνική συνοχή και η πολιτική ενότητα της κοινωνίας, μέσα από τη νομιμοποίηση του αστικού κράτους και του φιλελεύθερου και δημοκρατικού Συντάγματός του» (σελ. 357).

αντίρροπες με, ή πάντως μη αφομοιούμενες σε, αυτόν, που επιφέρουν συνθέσεις του οικονομικού συντάγματος, και δη της ελευθερίας του ανταγωνισμού, με τα λοιπά τμήματα της συνταγματικής τάξης. Ήδη η αναφορά στην αρχή της ισότητας και στα δικαιώματα του καταναλωτή ευνοεί τη συναγωγή σκέψεων σχετικά με την ώσμωση του οικονομικού συντάγματος με αρχές του κοινωνικού κράτους<sup>339</sup>, στον πυρήνα του οποίου βρίσκεται η αρχή της αξίας του ανθρώπου ως πρωταρχικής υποχρέωσης της πολιτείας. Η δια του ελεύθερου ανταγωνισμού αποκατάσταση της μειονεκτικής θέσης των καταναλωτών αποτρέπει τη μεταχείρισή τους ως υποτελών από δεσπόζουσες, ή απλώς κραταιές, επιχειρήσεις. Μια τέτοια υποτέλεια θα είχε ως συνέπεια ότι ο καταναλωτής παύει να αντιμετωπίζεται ως υποκείμενο δικαίου με ιδιωτική αυτονομία, δηλαδή ως πρόσωπο, και καθίσταται απλώς μια ενδιάμεση οικονομική μονάδα σώρευσης κερδών υπέρ της επιχείρησης ή των επιχειρήσεων από τις οποίες εξαρτάται. Προφανώς, μια τέτοια εξαντικειμενίκευση του προσώπου ως οικονομικού υποκειμένου αντίκειται στην αρχή της αξίας του ανθρώπου. Κατά τούτο, αυτή η θεμελιώδης αρχή φωτίζει την αρχή της ισότητας ως ενδιάμεση κανονιστική προκείμενη σύνδεσης με τις επιταγές του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Πέραν τούτου, όμως, η αρχή της αξίας του ανθρώπου συνδέεται αρρήκτως με τη θεμελιώδη αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου, η οποία με τη σειρά της εξειδικεύεται μέσω κοινωνικών δικαιωμάτων, δια των οποίων πραγματοποιείται η ισότητα ως εξασφάλιση αντικειμενικών συνθηκών αξιοπρεπούς διαβίωσης, υπό την προϋπόθεση των οποίων το άτομο δύναται να ασκεί τις ελευθερίες του. Η ισότητα του ηθικού *status* των ατόμων επιβάλλει τη μέριμνα της πολιτείας για την προστασία ορισμένων ευπαθών κοινωνικών ομάδων ή για την, κατ' απόκλιση από τις οικονομικές δυνατότητες που αυτά έχουν εντός της οικονομίας της αγοράς, παροχή ευεργετημάτων, που μπορεί να περιορίζουν και την οικονομική συμπεριφορά των επιχειρή-

<sup>339</sup> Το οικονομικό σύνταγμα μπορεί να θεωρηθεί ως αντίρροπο του κοινωνικού κράτους ως προς τη δικαιοκρατική διάσταση, που χαρακτηρίζει ιδίως την επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού (ως ανόθευτου ανταγωνισμού). Ωστόσο, η φαινομενικά αντιθετική σχέση μεταξύ της δικαιοκρατικής και της κοινωνικής αρχής έχει ξεπερασθεί με τη συναίρεσή τους εντός του κοινωνικού κράτους δικαίου· βλ., συναφώς, Ξ. Κοντιάδη, Ο νέος συνταγματισμός και τα θεμελιώδη δικαιώματα μετά την αναθεώρηση του 2001, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2002, σελ. 493-495.

σεων εντός της οικείας αγοράς. Τέτοιες πολιτικές, που αλλοιώνουν τα οικονομικά αποτελέσματα που θα προέκυπταν υπό μια απαρέγκλιτη λειτουργία του συστήματος της αγοράς<sup>340</sup>, λειτουργούν αναδιανεμητικά με ευθεία επίδραση στην παραγωγή του οικονομικού αποτελέσματος, και όχι π.χ. μέσω των φόρων.

Η εγκόλπωση τέτοιων προταγμάτων από το σύστημα του ελεύθερου ανταγωνισμού διευρύνει το αξιακό υπόβαθρό του και ευνοεί την ανοικτότητα του δικαίου του ανταγωνισμού προς συμφέροντα και δικαιώματα όλων των παραγόντων της αγοράς (επιχειρήσεων, καταναλωτών, κοινωνικά ευπαθών ομάδων), καθώς και προς ευρύτερες (δηλαδή και μη ευθέως οικονομικές) προσλήψεις του δημοσίου συμφέροντος που τονίζουν τη δημοσίου δικαίου διάσταση του ελεύθερου ανταγωνισμού, η οποία άλλωστε είναι εμφανής ιδίως στις περιπτώσεις των ρυθμιζόμενων αγορών.

## **7. Διαδικαστικές εγγυήσεις προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού**

Η ουσιαστική διάσταση των επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού θα ήταν χωλή χωρίς την πρόβλεψη αποτελεσματικών εγγυήσεων προστασίας του. Αυτές δεν περιορίζονται μόνο στην άσκηση της ελεγκτικής ή ρυθμιστικής εξουσίας των αρμοδίων κρατικών αρχών, για τις οποίες προβλέπονται αυξημένες διασφαλίσεις αμεροληψίας και τεκνοκρατικής επάρκειας εντός του καθεστώτος της προβλεπόμενης ανεξαρτησίας τους<sup>x</sup> σημαίνων είναι ο ρόλος όλων των παραγόντων της αγοράς, που πρέπει να συμμετέχουν στη διαδικασία αποκατάστασης (*ex post*) ή, ακόμη, και ρύθμισης (*ex ante*) του ανταγωνισμού σε μια αγορά.

Αν παραβλέψουμε εδώ τα διαβουλευτικά δικαιώματα των εμπλεκομένων στην αγορά στις περιπτώσεις της ρύθμισης, κρίσιμο είναι οι ελεγκτικές και κυρωτικές αρμοδιότητες των ανεξάρτητων αρχών σχετικά με παραβιάσεις του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού να ασκούνται με τη μέγιστη δυνατή πληροφόρηση και με την ευρύτερη και πληρέστερη δυνατή συμμετοχή

<sup>340</sup> Πρβλ. Θ. Αντωνίου, Η ισότητα (όπ. π.), σελ. 79, κατά την οποία στο πλαίσιο της οικονομίας της αγοράς η άμβλυνση των ανισοτήτων μέσω παροχών του κοινωνικού κράτους αντιμετωπίζεται ως εξαίρεση.



των εμπλεκομένων μερών<sup>341</sup>. Για τον λόγο αυτό, προβλέπονται μια σειρά διαδικαστικών δικαιωμάτων, που εγγυώνται την αμερόληπτη και αποτελεσματική διαδικασία εξέτασης των σχετικών υποθέσεων. Στο πλαίσιο μιας τέτοιας προσήκουσας διαδικασίας (*due process*) προέχουσα θέση κατέχουν προφανώς τα δικαιώματα υπεράσπισης της επιχείρησης που ελέγχεται για παραβίαση του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Τα δικαιώματα αυτά έχουν ιδιαίτερη σημασία όχι μόνο για την επιχείρηση αλλά για την ίδια την ελευθερία του ανταγωνισμού, η οποία θίγεται όχι μόνο σε περίπτωση μη επιβολής κυρώσεων στον παραβάτη, αλλά και στην περίπτωση που επιβαρυνθεί κυρωτικά μια επιχείρηση που δεν έχει πραγματικά υποπέσει σε παράβαση. Στην τελευταία περίπτωση, το κράτος δια των ελεγκτικών οργάνων του περιάγει τη βαρυνόμενη σε μειονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών της, χωρίς μια τέτοια περιέλευση να συνδέεται με παραβατική συμπεριφορά και ευθύνη της ίδιας της επιχείρησης.

Εξ άλλου, όπως συμβαίνει και με αντίστοιχες διαδικασίες ελέγχου ενώπιον άλλων ανεξάρτητων αρχών, το δικαίωμα ακρόασης και υπεράσπισης της ελεγχόμενης επιχείρησης εντάσσεται σε μια ευρύτερη διαλεκτική ελέγχου, στην οποία μετέχουν ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις υπό συνθήκες εκατέρωθεν ακρόασης με όρους ισότητας των όπλων. Τέτοιες διαδικαστικές εγγυήσεις προσδίδουν έναν δικοφανή χαρακτήρα στις σχετικές ελεγκτικές διαδικασίες<sup>342</sup>, που άλλως τε δύνανται να καταλήξουν σε βαρύτερες κυρώσεις δυνάμενες να υπαχθούν και στα κριτήρια *Engel* κατά την ΕΣΔΑ.

## **8. Συμπεράσματα: Κρίσιμες παράμετροι της συνταγματικής κατοχύρωσης του ελεύθερου ανταγωνισμού**

Από την ανωτέρω ανάλυση προκύπτει μια σειρά συμπερασμάτων συνταγματικής αξιολόγησης του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού. Αυτές οι συνταγματικές προκειμένες συνδέονται με τον έλεγχο που πρέπει να ασκεί

<sup>341</sup> Μάλιστα, αυτή η διεύρυνση του υποκειμενικού πεδίου των εμπλεκομένων μερών επεκτείνεται και στο δικαστικό στάδιο, που μπορεί να ακολουθήσει μια απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Βλ. ιδίως άρθρο 30 §3 περ. δ' του ν. 3959/2011, που παρέχει ρητώς το δικαίωμα προσφυγής σε οποιονδήποτε τρίτο φέροντα έννομο συμφέρον.

<sup>342</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, Η εξουσία των ανεξάρτητων αρχών, 2018, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 85-87 και, ειδικώς για την Επιτροπή Ανταγωνισμού, σελ. 31-32.

το κράτος στο πεδίο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Επομένως, η συνταγματική οριοθέτηση του ελεύθερου ανταγωνισμού, ή άλλως η θεώρησή του ως εφαρμοσμένου συνταγματικού (και όχι απλώς) δημοσίου δικαίου, περιχαράσσει ορισμένες παραμέτρους εκ των οποίων μπορεί να προκύψει ότι ο σχεδιασμός και η οργάνωση του κρατικού ελέγχου επί των οικείων αγορών δεν είναι αντικείμενο ελεύθερης νομοθετικής επιλογής εντός των ενωσιακών ορίων, αλλά υπαγορεύεται εν τινί μέτρω και από συνταγματικές επιταγές. Αυτές οι παράμετροι είναι ιδίως οι εξής:

(α) Ο ελεύθερος ανταγωνισμός είναι συνταγματική επιταγή άρρηκτα συνδεδεμένη με το σύστημα της οικονομίας της αγοράς, που κατοχυρώνεται τόσο στο Σύνταγμα όσο και στο ενωσιακό δίκαιο.

(β) Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί περιεχόμενο συνταγματικού δικαιώματος, και συγκεκριμένα της οικονομικής ελευθερίας (αξίωση ελεύθερου ανταγωνισμού).

(γ) Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί, παράλληλα, θεσμική εγγύηση, η οποία αντανakλά τον ελεύθερο ανταγωνισμό και ως θεμελιώδη αρχή, δηλαδή εξ αντικειμένου δίκαιο.

(δ) Το κράτος δεν έχει απλώς υποχρέωση αποχής έναντι του δικαιώματος ελεύθερου ανταγωνισμού, π.χ. δια της μη εισαγωγής μέτρων δημοσίως διευθυνόμενης οικονομίας\* υποχρεούται και σε θετικές ενέργειες προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, δηλαδή φέρει εγγυητικές υποχρεώσεις, που αναφέρονται τόσο στην προστασία των ατομικών αξιώσεων όσο και στην εκπλήρωση της θεσμικής εγγύησης.

(ε) Στο οριζόντιο επίπεδο οι θετικές ενέργειες του κράτους αποτελούν μέτρα είτε πρακτικής εναρμόνισης μεταξύ συγκρουόμενων ατομικών οικονομικών ελευθεριών είτε προσδιορισμού του περιεχομένου του ειδικού θεμελιώδους δικαιώματος του ελεύθερου ανταγωνισμού.

(στ) Στο κάθετο επίπεδο το κράτος μπορεί να λαμβάνει μέτρα προαγωγής του δημοσίου συμφέροντος, τόσο ως προς την οικονομία όσο και ως προς λοιπές εκφάνσεις του. Τα μέτρα αυτά λειτουργούν είτε ως περιορισμοί των ατομικών δικαιωμάτων είτε ως εκφάνσεις προσδιορισμού του ελεύθερου ανταγωνισμού στο θεσμικό επίπεδο (αρχή του αποτελεσματικού ανταγωνισμού).

(ζ) Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν βασίζεται μόνο σε οι-

κονομικές αξιολογήσεις, αλλά έχει μια διαρκώς ενισχυόμενη συμπεριληπτική διάσταση. Στο αξιολογικό υπόβαθρο του ελεύθερου ανταγωνισμού ανήκουν ιδίως η αρχή της αξίας του ανθρώπου και η αρχή της ισότητας. Προοδευτικώς, όμως, αναγνωριζομένης της κοινωνικής λειτουργίας της οικονομίας στο πλαίσιο των εξελισσόμενων μειζόνων διακυβευμάτων, ο ελεύθερος ανταγωνισμός καλείται να αφομοιώσει επιταγές που αφορούν το κοινωνικό κράτος δικαίου, ιδίως τα κοινωνικά δικαιώματα.

(η) Όλες οι ανωτέρω συνταγματικές διαστάσεις της επιταγής του ελεύθερου ανταγωνισμού εντάσσονται σε ένα κανονιστικό όλο συναρθρούμενο όχι μόνο από το εθνικό Σύνταγμα αλλά και από το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο. Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού κατέχει κεντρική θέση εντός αυτού του οικονομικού συντάγματος.

(θ) Οι πολλαπλές συνταγματικές διαστάσεις του ελεύθερου ανταγωνισμού αποδίδουν αντιστοίχως πολλαπλές υποχρεώσεις στα κρατικά όργανα που ασκούν αρμοδιότητες επ' αυτού του πεδίου. Αυτά καλούνται: (i) να προσδιορίζουν το περιεχόμενο των ατομικών δικαιωμάτων,

(ii) να αίρουν συγκρούσεις μεταξύ οικονομικών ελευθεριών, (iii) να μεριμνούν για τη διαρκή εκπλήρωση της θεσμικής εγγύησης, (iv) να εκπληρώνουν ενωσιακές υποχρεώσεις σε συνεργασία με τις υπερεθνικές αρχές, (v) να προβαίνουν σε σταθμίσεις δημοσίου συμφέροντος και σε θεμελιώδεις αξιολογήσεις που υπερβαίνουν το στενό οικονομικό πεδίο.

(ι) Η εκπλήρωση των ανωτέρω κρατικών υποχρεώσεων επιβάλλει τόσο τη θέση γενικών και αφηρημένων κανόνων δικαίου όσο και την ατομική εφαρμογή του νόμου× προϋποθέτει δε ευρείες αξιολογικές και κανονιστικές συνθέσεις, που όμως πρέπει να χαρακτηρίζονται από συνοχή και να συμβάλλουν στη δυναμική ενότητα του όλου δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού, ώστε να εκπληρούται η αρχή της ασφάλειας δικαίου, που συνδέεται ουσιαστικά με την αξία του ανθρώπου και την ισότητα.

(ια) Η ανωτέρω θεώρηση του ελεύθερου ανταγωνισμού ως εφαρμοσμένου συνταγματικού δικαίου σημαίνει κανονιστικές δεσμεύσεις των αρμοδίων αρχών στο ανώτατο επίπεδο και λήψη αποφάσεων με αιτιολογία βασιζόμενη στενά στο δίκαιο κατόπιν διαδικασίας δικοφανούς χαρακτήρα, που εγγυάται την εκπλήρωση υποχρεώσεων συνταγματικής τάξης έναντι των

εμπλεκόμενων μερών αλλά και θεσμικώς ως προς την εν γένει λειτουργία της αγοράς.

Υπό το ανωτέρω πρίσμα πρέπει να γίνει κατανοητή η ανεξαρτησία της Επιτροπής Ανταγωνισμού, καθώς και το εύρος των αρμοδιοτήτων της, τόσο αυτοτελώς όσο και σε συνάρτηση με τις συσχετιζόμενες αρμοδιότητες ρυθμιστικών αρχών. Οι ανατεθείσες στην Επιτροπή Ανταγωνισμού αρμοδιότητες δεν είναι μόνο ενωσιακού ενδιαφέροντος, αλλά και εγγυητικές συνταγματικών δικαιωμάτων και συνθετικές αντικρουόμενων δικαιωμάτων και συμφερόντων στο πλαίσιο του προστατευτικού ρόλου της κατά το οικονομικό σύνταγμα εντός του κοινωνικού κράτους δικαίου. Επομένως, *οι αρμοδιότητές της και ο συσχετισμός τους με τις αρμοδιότητες άλλων κρατικών οργάνων δεν εναπόκεινται μόνο σε νομοθετικές επιλογές, αλλά εν τινί μέτρω επιτάσσονται και οριοθετούνται από το ίδιο το Σύνταγμα, εθνικό και ενωσιακό.*

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄

### **Συστηματική καταγραφή αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών Ανεξάρτητων Αρχών που δραστηριοποιούνται στο πεδίο του ανταγωνισμού**

Σταυρούλα Γεωργίου

#### **1. Οι αρμοδιότητες των λοιπών Ανεξάρτητων Αρχών που δραστηριοποιούνται στο πεδίο του ανταγωνισμού**

##### **1.1. Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (Ε.Σ.Ρ.)**

Το Ε.Σ.Ρ. ιδρύθηκε το 1989<sup>343</sup> για να αδειοδοτήσει και να εποπτεύσει τη λειτουργία των ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών σταθμών καθώς και της δημόσιας ραδιοτηλεόρασης. Αποτελεί μια από τις πρώτες ανεξάρτητες αρχές. Το νομικό πλαίσιο λειτουργίας του Ε.Σ.Ρ. ορίζεται στο Σύνταγμα (άρθρ. 15 παρ. 2), στο ν. 3051/2002 για τις συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, στο ν. 2863/2000 και στους λοιπούς νόμους που διέπουν τη λειτουργία της ιδιωτικής ραδιοφωνίας και τηλεόρασης (ν. 2328/1995, ν. 3592/2007, ν. 4339/2015), ενώ η εσωτερική του λειτουργία ρυθμίζεται με κανονιστική πράξη του ίδιου του Ε.Σ.Ρ. Αποτελείται από εννέα μέλη, τα οποία επιλέγονται από τη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής με αυξημέ-

---

<sup>343</sup> Ως ανεξάρτητο όργανο, υπαγόμενο στον Υπουργό Προεδρίας και Κυβέρνησης, με το άρθρ. 1 του ν. 1866/1989.

νη πλειοψηφία. Οι αρμοδιότητες του εν γένει (άρθρ. 4 του ν. 2863/2000) διακρίνονται σε *ρυθμιστικές, ελεγκτικές και κυρωτικές*.

Ιδίως ως προς το πεδίο του ελεύθερου ανταγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρ. 1 περ. δ του ν. 2863/2000 προβλεπόταν ότι το ΕΣΡ ελέγχει την τήρηση των κανόνων του ελεύθερου οικονομικού ανταγωνισμού στο πλαίσιο της δραστηριοποίησης των επιχειρηματικών φορέων στον ευρύτερο τομέα των μέσων μαζικής ενημέρωσης και επικοινωνίας. Περαιτέρω, στα πλαίσια του ελέγχου συγκέντρωσης περισσότερων του ενός ηλεκτρονικών μέσων ενημέρωσης (τηλεόραση, ραδιόφωνο) της αυτής μορφής η οποία απαγορεύεται σύμφωνα με το άρθρ. 5 παρ. 1 του ν. 3592/2007, οι περιπτώσεις αθέμιτης επιρροής, μέσω παρενθέτων προσώπων, στη λήψη αποφάσεων της επιχείρησης εξετάζονται από το Ε.Σ.Ρ. ή την Επιτροπή Ανταγωνισμού, σύμφωνα με την κατά το νόμο αυτόν προβλεπόμενη αρμοδιότητα τους, αυτεπαγγέλτως με ειδικώς αιτιολογημένη απόφασή τους ή κατόπιν καταγγελίας πλήρως και προσπκόντως αιτιολογημένης (άρθρ. 5 παρ. 3). Η ΕπΑντ επιλαμβάνεται *ex officio* (αυτεπαγγέλτως) ή κατόπιν καταγγελίας. Σημειώνεται ότι με τον ίδιο ν. 3592/2007 (άρθρ. 18) προβλέφθηκε η σύσταση ειδικού τμήματος ελέγχου της αγοράς μέσων ενημέρωσης στη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού Τμήμα Ελέγχου της Αγοράς Μέσων Ενημέρωσης στη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού. Οι αρμοδιότητες του Τμήματος, τα προσόντα του προσωπικού, ο τρόπος πρόσληψης ή επιλογής του Προϊσταμένου, η αύξηση των θέσεων του προσωπικού της Επιτροπής Ανταγωνισμού για τη στελέχωση του Τμήματος καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την οργάνωση και λειτουργία του Τμήματος προβλέπεται ότι ορίζονται με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται μετά από πρόταση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Ανάπτυξης και Οικονομίας και Οικονομικών και γνώμη της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Ήδη δε στην ΕπΑντ, σύμφωνα με το οργανόγραμμά της, υφίσταται Διεύθυνση Μέσων Ενημέρωσης, Διαδικτύου, Ηλεκτρονικών Υποδομών (ΣΤ Διεύθυνση), που αποτελείται από το ΣΤ' Τμήμα Οικονομικής Ανάλυσης και Ανάλυσης Επιπτώσεων στις Αγορές και το ΣΤ' Τμήμα Νομικής Τεκμηρίωσης. Σύμφωνα δε με το άρθρο 3 παρ. 2 του ν. 3592/2007 η διαπίστωση της συγκέντρωσης ελέγχου στο χώρο των ενημερωτικών μέσων, κατά την έννοια της παρ. 1, λαμβάνει χώρα σύμφωνα με τις διατάξεις του εν λόγω νόμου και συμπλη-

ρωματικώς με τις διατάξεις του ν. 3959/2011 (Α' 93) περί ελεύθερου ανταγωνισμού, ενώ η διαπίστωση της συγκέντρωσης ελέγχου σε μη ενημερωτικά μέσα λαμβάνει χώρα αποκλειστικά με τις διατάξεις του ν. 3959/2011<sup>344</sup>. Όπως προβλέπεται από το άρθρ. 3 παρ. 10 του ν. 3592/2007 αρμόδιο όργανο για τη διαπίστωση της συγκέντρωσης ελέγχου, τη λήψη μέτρων και την επιβολή των σχετικών κυρώσεων είναι η ΕπΑντ. Κατά την άσκηση του ελέγχου, η ΕπΑντ έχει όλες τις εξουσίες και τις αρμοδιότητες που διαθέτει κατά τις κείμενες διατάξεις και επιλαμβάνεται αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν καταγγελίας (άρθρ. 3 παρ. 11).

Οι κείμενες διατάξεις θέτουν ένα αυστηρό ρυθμιστικό πλαίσιο, εποπτευόμενο από το ΕΣΡ ως προς τη δραστηριοποίηση μιας εταιρίας στην αγορά του ραδιοφώνου και της τηλεόρασης αλλά δεν προβλέπουν αποκλίσεις ως προς την αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ για την ex post επιβολή των κανόνων ανταγωνισμού<sup>345</sup>.

## 1.2. Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (Ρ.Α.Ε.)

Η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ΡΑΕ) συσταθείσα με τις διατάξεις του ν.2773/1999 (άρθρ. 4) παρακολουθεί και εποπτεύει τη λειτουργία της αγοράς ενέργειας σε όλους τους τομείς της και γνωμοδοτεί στον Υπουργό Ανάπτυξης και στις αρμόδιες Αρχές για τη λήψη των αναγκαίων μέτρων που αφορούν την τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού και την προστασία των καταναλωτών. Η ίδρυση της Ρ.Α.Ε. ήταν απόρροια των επιταγών του κοινοτικού δικαίου<sup>346</sup> για την ίδρυση ρυθμιστικών αρχών σε κάθε κρά-

<sup>344</sup> Το τελευταίο εδάφιο προστέθηκε με το άρθρο έκτο παρ.5β του ν. 4279/2014 (ΦΕΚ Α 158/8.8.2014).

<sup>345</sup> Χαρακτηριστικά στην έκθεση πεπραγμένων του ΕΣΡ για το έτος 2020 αναφέρεται ότι: «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού στις 10/2/2020, ενέκρινε την απόκτηση αποκλειστικού ελέγχου της εταιρίας MOTOROIL (ΕΛΛΑΣ) ΔΙΥΛΙΣΤΗΡΙΑ ΚΟΡΙΝΘΟΥ Α.Ε. επί της ALPHA ΔΟΥΡΥΦΟΡΙΚΗ ΤΗΛΕΟΡΑΣΗ Α.Ε., φορέα του παρόχου περιεχομένου «ALPHA». Το συμβόλαιο μεταβίβασης μετοχών και η συνεπακόλουθη μεταβολή στη μετοχική σύνθεση και του καταστατικού του παρόχου τηλεοπτικού περιεχομένου υποβλήθηκαν προς έγκριση στο Ε.Σ.Ρ. Για τον έλεγχο αυτό έχει δημιουργηθεί ειδικός φάκελος ελέγχου που βρίσκεται σε εξέλιξη». Βλ. αυτήν δημοσιευθείσα στην [ιστοσελίδα](#)

<sup>346</sup> Βλ. Οδηγίες 2003/54/ΕΚ και 2003/55/ΕΚ για τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου.

τος-μέλος επιφορτισμένες με το ρόλο του θεσμικού εγγυητή της ομαλής μετάβασης σε μία ενιαία αγορά ενέργειας στον ευρωπαϊκό χώρο.

Η ΡΑΕ λειτουργεί ως ανεξάρτητη ρυθμιστική αρχή με διοικητική, οικονομική και νομική αυτοτέλεια, έχει νομική προσωπικότητα και παρίσταται αυτοτελώς σε δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις της ή έννομες σχέσεις που την αφορούν και υπόκειται μόνο σε κοινοβουλευτικό και σε δικαστικό έλεγχο (άρθρ. 5 του ν. 4001/2011). Αποτελείται από επτά μέλη, εκ των οποίων διορίζονται ένας Πρόεδρος και δύο Αντιπρόεδροι. Τα μέλη της ΡΑΕ απολαμβάνουν πλήρους προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και επιλέγονται μεταξύ προσώπων εγνωσμένου κύρους που διαθέτουν κατάλληλη επιστημονική και επαγγελματική ικανότητα και εξειδικευμένη εμπειρία σε θέματα ενέργειας (άρθρ. 7 του ν. 4001/2011).

Ως γνωστόν, η παρακολούθηση και εποπτεία των αγορών συνιστά θεμελιώδους σημασίας αρμοδιότητα, την οποία το ενωσιακό δίκαιο εμπιστεύεται στη Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας, σύμφωνα με το άρθρο 37 της Οδηγίας 2009/72 και πλέον άρθρο 59 της Οδηγίας 2019/944, όσον αφορά στην εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, καθώς και άρθρο 41 της Οδηγίας 2009/73 ως ισχύει, όσον αφορά στην εσωτερική αγορά φυσικού αερίου. Ο ν. 4001/2011, ο οποίος έθεσε την άσκηση των Ενεργειακών Δραστηριοτήτων υπό την εποπτεία του Κράτους, λόγω του ότι αυτές εγγενώς συνδέονται με σκοπούς δημοσίου συμφέροντος, ρητώς θέσπισε την αρμοδιότητα της ΡΑΕ να παρακολουθεί και να εποπτεύει τη λειτουργία της αγοράς (άρθρ. 22) και να λαμβάνει οποιοδήποτε προσήκον μέτρο «με σκοπό τη διασφάλιση της εφαρμογής των διατάξεων της εσωτερικής και ευρωπαϊκής νομοθεσίας, την ύπαρξη συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού και εν γένει την εύρυθμη λειτουργία της αγοράς» (άρθρ. 23), καθώς και «ειδικά ρυθμιστικά μέτρα» βάσει των ειδικότερων προβλέψεων της παρ. 6 του άρθρου 140 ν. 4001/2011. Επιπρόσθετα, όσον αφορά στη λειτουργία των αγορών ηλεκτρικής ενέργειας, η διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 18 ν. 4425/2016 προβλέπει την αρμοδιότητα της ΡΑΕ να θεσπίζει στους Κανονισμούς του Χρηματιστηρίου Ενέργειας και της Αγοράς Εξισορρόπησης «περαιτέρω μέτρα που αποβλέπουν στην εύρυθμη λειτουργία της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και στην προώθηση του αποτελεσματικού ανταγωνισμού σε αυτή».

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ.1 εδ. β' του ως άνω ν.



2773/1999, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, η Ρ.Α.Ε. μεταξύ άλλων, είναι αρμόδια να παρακολουθεί και εποπτεύει το επίπεδο διαφάνειας και ανταγωνισμού στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας καθώς επίσης να συμβάλει στην ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας και ίσων όρων ανταγωνισμού και συνεργάζεται για το σκοπό αυτόν με τις Ρυθμιστικές Αρχές των Κρατών-Μελών της Ε.Ε., ιδίως στο πλαίσιο του Συμβουλίου Ευρωπαϊκών Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας, με Διεθνείς Οργανισμούς και Ρυθμιστικές Αρχές τρίτων χωρών, ιδίως στην περιοχή της Νοτιοανατολικής Ευρώπης, καθώς και με την Ε.Ε. και να συμμετέχει στην Ευρωπαϊκή Ομάδα Ρυθμιστικών Αρχών για την Ηλεκτρική Ενέργεια και το Φυσικό Αέριο. Επίσης είναι αρμόδια να ενημερώνει την Επιτροπή της Ε.Ε για την απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, κατ' εφαρμογή της παρ. 4 του άρθρου 19 της Οδηγίας 961/92/Ε.Κ. καθώς και για την απελευθέρωση της αγοράς φυσικού αερίου, κατ' εφαρμογή της παρ. 9 του άρθρου 18 της Οδηγίας 98/30/Ε.Κ. Στο άρθρ. 5 παρ. 8 του ως άνω νόμου προβλέπεται ότι έως το έτος 2010, η Ρ.Α.Ε., λαμβάνοντας υπόψη και στοιχεία που της παρέχει η Επιτροπή Ανταγωνισμού υποβάλλει στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή έως την 31η Ιουλίου κάθε έτους, έκθεση σχετικά με την κατοχή δεσπόμενης θέσης στην αγορά και συμπεριφορές που αντιβαίνουν στους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού. Στην ανωτέρω έκθεση συνοψίζονται και οι εξελίξεις που αφορούν τις αλλαγές ιδιοκτησίας και τα μέτρα που λαμβάνονται για την ενίσχυση των διασυνδέσεων και του ανταγωνισμού στην αγορά ηλεκτρικής ενέργειας Από την 1.1.2010 και εφεξής, η ανωτέρω έκθεση υποβάλλεται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, κάθε δύο (2) έτη.

Περαιτέρω σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 140 παρ. 6 του ν. 4001/2011 προβλέπεται ότι με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και κάθε άλλης αρμόδιας αρχής, η ΡΑΕ επιβάλλει ρυθμιστικά μέτρα επί ζητημάτων προμήθειας, τα οποία εξειδικεύονται στον Κώδικα Προμήθειας και αφορούν ιδίως την τιμολόγηση ηλεκτρικής ενέργειας. Τα μέτρα αυτά αποβλέπουν τόσο στην προστασία των καταναλωτών από καταχρηστικές συμπεριφορές όσο και στην πρόληψη και καταστολή πρακτικών νόθευσης του ανταγωνισμού στην προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας.

Με τη διάταξη του άρθρ. 135 με τίτλο «Θέσπιση Μηχανισμού Παρα-

κολούθησης και Εποπτείας Αγορών από τη ΡΑΕ - Τροποποίηση του άρθρου 22 του ν. 4001/2011 και του άρθρου 6 του ν. 4425/2016» του ν. 4819/2021 (ΦΕΚ Α 129/23.7.2021) για τη διαχείριση των αποβλήτων<sup>347</sup> προβλέπεται ότι: «1. Η παρ. 4 του άρθρου 22 του ν. 4001/2011 (Α' 179) αντικαθίσταται ως εξής:

«4. Στο πλαίσιο των ανωτέρω, η ΡΑΕ δύναται: (α) να εκδίδει μη δεσμευτικές προς τρίτους οδηγίες και κατευθύνσεις σχετικά με θέματα που εμπíπτουν στο πεδίο των αρμοδιοτήτων της και τον τρόπο άσκησης αυτών, προκειμένου να διασφαλίζεται η ορθή και ομοιόμορφη εφαρμογή του κανονιστικού πλαισίου του νόμου αυτού και η πληρέστερη πληροφόρηση των ενδιαφερομένων, (β) ιδίως, για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της για την παρακολούθηση, εποπτεία και ρύθμιση των Αγορών Ηλεκτρικής Ενέργειας και προκειμένου για την εύρυθμη λειτουργία τους υπό συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού, βάσει του ενωσιακού και εθνικού πλαισίου για την ενέργεια, να θεσπίσει «Μηχανισμό Παρακολούθησης και Εποπτείας Αγορών», ο οποίος εκδίδεται με απόφαση της Αρχής, κατόπιν δημόσιας διαβούλευσης και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Στην απόφαση αυτήν εξειδικεύονται ιδίως τα εργαλεία, οι μεθοδολογίες, οι δείκτες και τα δεδομένα που χρησιμοποιούνται, προκειμένου να αναγνωρίζονται καταχρηστικές πρακτικές από την πλευρά των Συμμετεχόντων, οι οποίες οδηγούν σε χειραγώγηση της αγοράς, ιδίως μέσω της συστηματικής πώλησης κάτω του κόστους, με αποτέλεσμα την πραγματοποίηση συναλλαγών ή την έκδοση εντολών διαπραγμάτευσης με τις οποίες δίδονται ψευδείς ή παραπλανητικές ενδείξεις σχετικά με την προσφορά, τη ζήτηση ή την τιμή ενεργειακών προϊόντων. Η ΡΑΕ συλλέγει και επεξεργάζεται τα ανωτέρω στοιχεία, λαμβάνοντας μέριμνα για τη διαφύλαξη της εμπιστευτικότητας των ευαίσθητων εμπορικών στοιχείων. 2. Στο άρθρο 6 του ν. 4425/2016(Α' 185) προστίθεται παρ. 2α, ως εξής: «2α. Η ΡΑΕ, για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της,

<sup>347</sup> «Ολοκληρωμένο πλαίσιο για τη διαχείριση των αποβλήτων - Ενσωμάτωση των Οδηγιών 2018/851 και 2018/852 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 30ής Μαΐου 2018 για την τροποποίηση της Οδηγίας 2008/98/ΕΚ περί αποβλήτων και της Οδηγίας 94/62/ΕΚ περί συσκευασιών και απορριμμάτων συσκευασιών, πλαίσιο οργάνωσης του Ελληνικού Οργανισμού Ανακύκλωσης, διατάξεις για τα πλαστικά προϊόντα και την προστασία του φυσικού περιβάλλοντος, χωροταξικές - πολεοδομικές, ενεργειακές και συναφείς επείγουσες ρυθμίσεις».

εκ του ενωσιακού και εθνικού πλαισίου για την ενέργεια αναφορικά με την παρακολούθηση, εποπτεία και ρύθμιση των Αγορών Ηλεκτρικής Ενέργειας και με σκοπό την εύρυθμη λειτουργία τους υπό συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού, δύναται να θεσπίσει «Μηχανισμό Παρακολούθησης και Εποπτείας Αγορών Ηλεκτρικής Ενέργειας». Ο Μηχανισμός Παρακολούθησης και Εποπτείας Αγορών Ηλεκτρικής Ενέργειας εκδίδεται με απόφαση της ΡΑΕ, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, κατόπιν δημόσιας διαβούλευσης. Με την απόφαση εξειδικεύονται τα εργαλεία, οι μεθοδολογίες, οι δείκτες και τα δεδομένα που χρησιμοποιούνται, προκειμένου να αναγνωρίζονται καταχρηστικές πρακτικές από την πλευρά των Συμμετεχόντων, οι οποίες οδηγούν σε χειραγώγηση της αγοράς, ιδίως μέσω της συστηματικής πώλησης κάτω του κόστους, με αποτέλεσμα την πραγματοποίηση συναλλαγών ή την έκδοση εντολών διαπραγμάτευσης με τις οποίες δίδονται ψευδείς ή παραπλανητικές ενδείξεις σχετικά με την προσφορά, τη ζήτηση ή την τιμή ενεργειακών προϊόντων. Η Αρχή συλλέγει και επεξεργάζεται τα ανωτέρω στοιχεία, λαμβάνοντας μέριμνα για τη διαφύλαξη της εμπιστευτικότητας των ευαίσθητων εμπορικών στοιχείων».

Ποιο είναι, όμως, το έννομο αγαθό που προστατεύεται από τη λειτουργία του Μηχανισμού Παρακολούθησης και Εποπτείας Αγορών και κατά τι διαφέρει από αυτό που προστατεύεται από τις διατάξεις του ν. 3959/2011 και των άρθρων 101, 102 ΣΛΕΕ;

Ο ανωτέρω όρος «καταχρηστικές πρακτικές» που εισάγει ο ν. 4819/2021<sup>348</sup> ταυτίζεται με τις καταχρηστικές πρακτικές της εκμετάλλευ-

<sup>348</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου κρίνεται αναγκαία η ενίσχυση του εποπτικού ρόλου της ΡΑΕ μέσω της έκδοσης από την Αρχή ενός Μηχανισμού Παρακολούθησης και Εποπτείας των Ενεργειακών Αγορών, μέσω του οποίου η ΡΑΕ θα συλλέγει, θα επεξεργάζεται και θα αξιολογεί - τηρουμένων των απαιτήσεων εμπιστευτικότητας στοιχεία και δεδομένα της λειτουργίας της αγοράς, καθώς και των Συμμετεχόντων «με σκοπό να εξετάζεται ο βαθμός και η αποτελεσματικότητα του ανταγωνισμού, να αποτρέπονται τυχόν στρεβλώσεις, περιοριστικές πρακτικές και συμπεριφορές που εκκινούν από τη θέση ισχύος Συμμετέχοντα, καθώς και να διασφαλίζεται η ελεύθερη είσοδος και η ισότιμη συμμετοχή στην αγορά». Επίσης αναφέρεται ότι «Η 1η Νοεμβρίου 2020 συνιστά ορόσημο για την ελληνική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, καθώς σηματοδοτεί την ολοκλήρωση της μεταρρύθμισής της σύμφωνα με το Ευρωπαϊκό Μοντέλο Στόχο (Target Model). Πλέον, η αποστολή της ΡΑΕ επικεντρώνεται στη διασφάλιση της ανταγωνιστικότητας, της ρευστότητας και της εύρυθμης λειτουργίας των αγορών, στόχοι που δύναται να επιτευχθούν μόνο με

σης εμπιστευτικών πληροφοριών και της χειραγώγησης της αγοράς, που απαγορεύει ο Κανονισμός REMIT<sup>349</sup>. Εντούτοις είναι προφανές ότι η διατύπωση του νέου ως άνω άρθρ. 135 του ν. 4819/2021 δημιουργεί ερμηνευτικά κενά ως προς την κατανομή των *ex post* αρμοδιοτήτων μεταξύ ΡΑΕ και ΕπΑντ στο πεδίο του ανταγωνισμού όπου η ΕπΑντ έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα ελέγχου. Πολλές από τις πρακτικές που αναφέρονται στο πλαίσιο REMIT δύνανται επίσης να στοιχειοθετούν παράλληλα και παράβαση του δικαίου ανταγωνισμού (*regulatory offences*), με συνέπεια να τίθενται ζητήματα *ne bis in idem*. Σε υποθέσεις ανταγωνισμού, το ΔΕΕ είχε δεχθεί σε σειρά αποφάσεών του, ότι η προστασία της αρχής του *ne bis in idem* ενεργοποιείται μόνον όταν συντρέχει η τριπλή προϋπόθεση της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, του παραβάτη και του προστατευόμενου εννόμου συμφέροντος, οπότε θα μπορούσε να γίνει λόγος για *idem crimen*, δηλαδή για ταυτότητα παράβασης: «[απαγορεύεται η] επιβολή πλειόνων κυρώσεων στο ίδιο πρόσωπο για την ίδια παράνομη συμπεριφορά προς προστασία του ίδιου εννόμου αγαθού»<sup>350</sup>. Στο πλαίσιο των υποθέσεων *Bpost SA κατά Autorité belge de la concurrence* (C-117/20) και *Bundeswettbewerbsbehörde κατά Nordzucker και AG Südzucker AG* (C-151/20), ο γενικός εισαγγελέας M. Bobek πρότεινε την υιοθέτηση ενιαίου κριτηρίου για την εκτίμηση της συνδρομής της προϋπόθεσης του *idem*, αναγόμενου στην ταυτότητα παραβάτη, πραγματικών περιστατικών και προστατευόμενου έννομου συμφέροντος. Με τις δύο δημοσιευθείσες στις 22.3.2022 αντίστοιχες αποφάσεις του ΔΕΕ υπενθύμισε ότι η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* εξαρτάται από διττή προϋπόθεση: αφενός, πρέπει να υπάρχει προγενέστερη αμετάκλητη δικαστική απόφαση ή προγενέστερη διοικητική απόφαση η οποία κατέστη απρόσβλητη (προϋπόθεση «bis») και, αφετέρου, η προγενέστερη απόφαση και οι μεταγενέστερες διώξεις ή αποφάσεις πρέπει να αφορούν τα ίδια πραγματικά περιστατικά (προϋπόθε-

---

τη θέση σε εφαρμογή ενός Μηχανισμού, ο οποίος θα επιτρέπει τη συνεχή εποπτεία των πρακτικών των Συμμετεχόντων εν τη γενέσει τους, καθώς και την εξέλιξή τους αλλά και τις επιπτώσεις που επιφέρουν στους λοιπούς Συμμετέχοντες και στους Καταναλωτές».

<sup>349</sup> Βλ. παρ. 3, 4 και 8 του προοιμίου του Κανονισμού 1227/2001.

<sup>350</sup> ΔΕΚ 7.1.2004, *Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής*, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, EU:C:2004:6, σκέψη 338, και 14.2.2012, *Toshiba Corporation κ.λπ.*, C-17/10, EU:C:2012:72, σκέψη 97.

ση «idem»). Το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι, στο δίκαιο του ανταγωνισμού, όπως και σε κάθε άλλο τομέα του δικαίου της Ένωσης, το κρίσιμο κριτήριο προκειμένου να εκτιμηθεί η ύπαρξη μίας και της αυτής παράβασης («idem») είναι αυτό της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, υπό την έννοια της ύπαρξης ενός συνόλου συγκεκριμένων περιστάσεων οι οποίες συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους και οι οποίες είχαν ως αποτέλεσμα την απαλλαγή ή την αμετάκλητη καταδίκη του προσώπου το οποίο αφορούν. Ωστόσο, το Δικαστήριο τόνισε ότι είναι δυνατόν να τίθενται από τον νόμο περιορισμοί στην άσκηση ενός θεμελιώδους δικαιώματος, όπως του θεμελιώδους δικαιώματος που απορρέει από την απαγόρευση του διττού αξιοποιίου (αρχή *ne bis in idem*), εφόσον οι περιορισμοί σέβονται το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων, είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε σκοπούς γενικού συμφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση. Ειδικότερα, στην υπόθεση *Bpost*, σύμφωνα με το Δικαστήριο, η προστασία που παρέχει ο Χάρτης δεν αντιτίθεται, λαμβανομένης υπόψη της δυνατότητας περιορισμού της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, στην επιβολή κυρώσεων σε μια επιχείρηση για παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού όταν, για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, έχει ήδη εκδοθεί σε βάρος της αμετάκλητη απόφαση για παράβαση τομεακής ρύθμισης (για παράδειγμα, της ρύθμισης του ταχυδρομικού τομέα η οποία διέπει τις δραστηριότητες της *Bpost*). Ωστόσο, η σώρευση διώξεων και κυρώσεων τελεί υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχουν σαφείς και ακριβείς κανόνες που παρέχουν τη δυνατότητα να προβλεφθεί ποιες πράξεις και παραλείψεις μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο σώρευσης διώξεων και κυρώσεων καθώς και τη δυνατότητα συντονισμού μεταξύ των δύο αρμόδιων αρχών. Επιπλέον, οι δύο διαδικασίες πρέπει να έχουν διεξαχθεί με επαρκώς συντονισμένο τρόπο και με μικρή χρονική απόσταση μεταξύ τους και το σύνολο των κυρώσεων που επιβλήθηκαν πρέπει να αντιστοιχεί στη σοβαρότητα των παραβάσεων που διαπράχθηκαν. Διαφορετικά, η δεύτερη δημόσια αρχή που παρεμβαίνει παραβιάζει, με την άσκηση διώξεων, την απαγόρευση του διττού αξιοποιίου.

Η ΡΑΕ, στα πλαίσια του ρόλου της ως ρυθμιστικής αρχής, καλείται να εφαρμόσει *ex ante* κανόνες ρύθμισης στην αγορά της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου, προκειμένου να επιτευχθεί ο γενικότερος στόχος της απελευθέρωσης της αγοράς ενέργειας και της λειτουργίας της

υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού. Στα πλαίσια του έργου της, όμως, οφείλει να λαμβάνει υπόψη και τους *ex post* κανόνες περί προστασίας του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι οι αποφάσεις της επηρεάζουν τις συνθήκες ανταγωνισμού στην αγορά και δεν πρέπει να παρακωλύουν τη λειτουργία του ελεύθερου ανταγωνισμού ή να διευκολύνουν επιχειρήσεις για να προβούν σε αντανταγωνιστικές συμπεριφορές.

Εξάλλου το άρθρο 102 ΣΛΕΕ είναι διάταξη δημοσίας τάξεως η οποία απαγορεύει την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης και επιδιώκει τον απαραίτητο για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς σκοπό της διασφάλισης της μη στρέβλωσης του ανταγωνισμού εντός της αγοράς αυτής (πρβλ. ΔΕΕ αποφάσεις της 13ης Ιουλίου 2006, *Manfredi κ.λπ.*, C-295/04 έως C-298/04, EU:C:2006:461, σκέψη 31, καθώς και της 17ης Φεβρουαρίου 2011, *TeliaSonera Sverige*, C-52/09, EU:C:2011:83, σκέψεις 20 έως 22). Επομένως, είναι θεμιτό τα κράτη μέλη, προκειμένου να διασφαλίσουν τη συνέχιση της διαδικασίας ελευθέρωσης μιας εσωτερικής αγοράς μεριμνώντας συγχρόνως για την εύρυθμη λειτουργία της, να καταστέλλουν τις παραβάσεις, αφενός, της τομεακής ρύθμισης που έχει ως αντικείμενο την ελευθέρωση της οικείας αγοράς και, αφετέρου, των κανόνων που εφαρμόζονται στο δίκαιο του ανταγωνισμού, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας. Όπως τονίζεται δε στην πρόσφατη απόφαση *Brost* (σκ. 49 και 50) του ΔΕΕ «οι δημόσιες αρχές μπορούν νομίμως να επιλέξουν συμπληρωματικές νομικές απαντήσεις σε ορισμένες επιβλαβείς για την κοινωνία συμπεριφορές μέσω διαφορετικών διαδικασιών που σχηματίζουν ένα συνεκτικό σύνολο, έτσι ώστε να αντιμετωπίζονται οι διάφορες πτυχές του εν λόγω κοινωνικού προβλήματος, υπό την προϋπόθεση ότι αυτές οι συνδυασμένες νομικές απαντήσεις δεν συνιστούν υπερβολική επιβάρυνση για το συγκεκριμένο πρόσωπο (πρβλ. απόφαση του ΕΔΔΑ της 15ης Νοεμβρίου 2016, *A και Β κατά Νορβηγίας*, CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, §§ 121 και 132). Επομένως, το γεγονός ότι δύο διαδικασίες επιδιώκουν διαφορετικούς σκοπούς γενικού συμφέροντος, οι οποίοι είναι θεμιτό να προστατευθούν σωρευτικώς, μπορεί να ληφθεί υπόψη, στο πλαίσιο της ανάλυσης της αναλογικότητας της σώρευσης διώξεων και κυρώσεων, ως παράγων που δικαιολογεί τη σώρευση αυτή, υπό την προϋπόθεση ότι οι διαδικασίες αυτές είναι συμπληρωματικές και ότι η πρόσθετη επιβάρυνση

την οποία συνεπάγεται η εν λόγω σώρευση μπορεί, συνακόλουθα, να δικαιολογηθεί από τους δύο επιδιωκόμενους σκοπούς. Πάντως, εθνικοί κανόνες που προβλέπουν τη δυνατότητα σωρεύσεως διώξεων και κυρώσεων βάσει τομεακής ρυθμίσεως, αφενός, και του δικαίου του ανταγωνισμού, αφετέρου, είναι ικανοί να επιτύχουν τον σκοπό γενικού συμφέροντος που συνίσταται στη διασφάλιση της αποτελεσματικής εφαρμογής καθεμίας από τις δύο επίμαχες ρυθμίσεις, εφόσον επιδιώκουν τους διακριτούς θεμιτούς σκοπούς που μνημονεύονται στις σκέψεις 45 και 46 της παρούσας αποφάσεως. Συναφώς, στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να εκτιμήσει, υπό το πρίσμα των εθνικών διατάξεων βάσει των οποίων κινήθηκαν οι διαδικασίες από τη ρυθμιστική αρχή του τομέα των ταχυδρομείων και από την αρχή ανταγωνισμού, αντιστοίχως, αν η σώρευση κυρώσεων ποινικού χαρακτήρα μπορεί να δικαιολογηθεί, στη διαφορά της κύριας δίκης, από το γεγονός ότι οι δίωξεις που ασκήθηκαν από τις αρχές αυτές επιδιώκουν συμπληρωματικούς σκοπούς, οι οποίοι έχουν ως αντικείμενο διαφορετικές πλευρές της ίδιας παραβατικής συμπεριφοράς (πρβλ. απόφαση της 20ής Μαρτίου 2018, *Menci*, C-524/15, EU:C:2018:197, σκέψη 44)».

Τέλος σημειώνεται ότι στις 25.9.2020, υπεγράφη Μνημόνιο Συνεργασίας μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και της Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας, για την εδραίωση και ενίσχυση της συνεργασίας μεταξύ των δύο Αρχών, μέσω της αξιοποίησης των εμπειριών των δύο Αρχών και της ανάπτυξης στενότερων δεσμών μεταξύ τους<sup>351</sup>.

### **1.3. Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (Ε.Ε.Τ.Τ.)**

Η ΕΕΤΤ ιδρύθηκε το 1992<sup>352</sup> με την επωνυμία Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών (ΕΕΤ) ως «ανεξάρτητη κρατική αρχή» και οι αρμοδιότητές της επικεντρώνονταν στην εποπτεία της αγοράς των τηλεπικοινωνιών. Η σύστασή της υπαγορεύθηκε αφενός από την κατάργηση του κρατικού μονοπωλίου στους τομείς τηλεπικοινωνιών και ταχυδρομείων και την ανάγκη προώθησης του ανταγωνισμού στις νέες αγορές που αναπτύσσονται και

<sup>351</sup> Βλ. σχετικό δελτίο τύπου διαθέσιμο στην [ιστοσελίδα](#) της ΕπΑντ.

<sup>352</sup> Με τον ν. 2075/1992.

αφετέρου από το παράγωγο κοινοτικό δίκαιο<sup>353</sup>. Ήδη η ΕΕΤΤ λειτουργεί ως ανεξάρτητη αρχή με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια (άρθρο 6 του ν. 4070/2012) και η σύνθεσή της αποτελείται από εννέα μέλη, εκ των οποίων διορίζονται ένας Πρόεδρος και δύο Αντιπρόεδροι.

Πέραν του ρυθμιστικού της ρόλου, η ΕΕΤΤ, σύμφωνα με το άρθρο 12 (παρ. στ', η, λδ') του ν. 4070/2012 είναι η αποκλειστικώς αρμόδια αρχή να εφαρμόζει την Ελληνική και Ευρωπαϊκή νομοθεσία περί ελεύθερου ανταγωνισμού στις αγορές των Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών και Ταχυδρομείων, τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ και τον Κανονισμό 1/2003 ΕΚ του Συμβουλίου<sup>354</sup>. Περαιτέρω, η ΕΕΤΤ διαθέτει τις ίδιες εξουσίες ελέγχου, διεξαγωγής ερευνών, συλλογής στοιχείων και επιβολής κυρώσεων που έχει και η Επιτροπή Ανταγωνισμού εφαρμόζοντας το ν. 3959/2011 στις αγορές της αρμοδιότητάς της<sup>355</sup>. Η ανωτέρω αρμοδιότητα εφαρμογής της νομοθεσίας

<sup>353</sup> Οδηγία (ΕΕ) 1990/388.

<sup>354</sup> Συγκεκριμένα, δύναται να: «στ') μεριμνά για την τήρηση της νομοθεσίας περί ηλεκτρονικών επικοινωνιών και ταχυδρομικών υπηρεσιών και (να) εφαρμόζει τις διατάξεις του ν. 3959/2011 (Α 93) σε σχέση με την άσκηση των δραστηριοτήτων των επιχειρήσεων ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καθώς και τις διατάξεις των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ενοποιημένη Απόδοση), καθώς και τον Κανονισμό 1/2003/ΕΚ (L 001) (άρθρο 12 στοιχείο στ), η) «διενεργεί ακροάσεις για τη διαπίστωση παραβάσεων διατάξεων του παρόντος νόμου, καθώς και για κάθε άλλη περίπτωση, για την οποία ρητά δίδεται σχετική αρμοδιότητα με τον παρόντα νόμο (άρθρο 12 στοιχείο η), λδ) «απευθύνει οδηγίες και συστάσεις, επιβάλλει κατ' αποκλειστικότητα πρόστιμα και λοιπές διοικητικές κυρώσεις, σε εταιρείες που δραστηριοποιούνται στους τομείς ηλεκτρονικών επικοινωνιών σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, συμπεριλαμβανομένων των ποινών και κυρώσεων που προβλέπονται στο ν. 3959/2011 (Α 93) και παραπέμπει τους παραβάτες στις αρμόδιες δικαστικές αρχές».

<sup>355</sup> Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 4070/2012: «Κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της Ε.Ε.Τ.Τ. προς επιβολή κυρώσεων, το προσωπικό της ενεργεί κατ' εντολή του Προέδρου της και διαθέτει για τη συλλογή στοιχείων και τη διεξαγωγή ερευνών, τα δικαιώματα που προβλέπονται στα άρθρα 38 και 39 του ν. 3959/2011 (Α' 93). Τα πρόσωπα αυτά έχουν το δικαίωμα, προς διαπίστωση των παραβάσεων του παρόντος νόμου, να ελέγχουν τα προβλεπόμενα από τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις φορολογικά βιβλία και στοιχεία των επιχειρήσεων και οργανισμών, αποκλεισμένης της κατάσχεσης ή παραλαβής τους, καθώς και πάσης φύσεως λοιπά βιβλία, στοιχεία και έγγραφα αυτών, να ενεργούν έρευνες στο γραφείο και τις λοιπές εγκαταστάσεις τους, να λαμβάνουν ένορκες ή ανωμοτί, κατά την κρίση τους, καταθέσεις, με την επιφύλαξη όσων ορίζονται στο άρθρο 212 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας. Οι σχετικές διατάξεις, απαγορεύσεις, ποινές και κυρώσεις των άρθρων 39 και 44 του ν. 3959/2011 (Α' 93) εφαρμόζονται και σε περίπτωση άρνησης παροχής στοιχείων, παρεμπόδισης ή δυσχέρασης του έργου της Ε.Ε.Τ.Τ., με την επιφύλαξη της εφαρμογής των κυρώσεων που προβλέπονται από τον παρόντα νόμο. Κατά την άσκηση των ως άνω αρμοδι-



του ελεύθερου ανταγωνισμού της ΕΕΤΤ επιβεβαιώθηκε και με τον ισχύοντα νόμο ν.4727/2020 (ΦΕΚ 184 Α' 2020), στο άρθρο 113 του οποίου<sup>356</sup>,

*οτήτων τους, το προσωπικό της Ε.Ε.Τ.Τ. έχει υποχρέωση εχεμύθειας σύμφωνα με το άρθρο 41 του ν. 3959/2011 (Α'93)».*

<sup>356</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου με το άρθρο 113 η Ε.Ε.Τ.Τ. ορίζεται ως αρμόδια εθνική ρυθμιστική αρχή για την εφαρμογή της Οδηγίας (ΕΕ) 2018/1972 και καθορίζονται οι αρμοδιότητες και τα καθήκοντά της σε συνεργασία και με ρυθμιστικές αρχές των άλλων κρατών-μελών. Τα ζητήματα αυτά είχαν ήδη ρυθμιστεί με το άρθρο 12 του ν. 4070/2012, το οποίο διατηρείται εν μέρει σε ισχύ και συμπληρώνεται με την ενσωμάτωση των προβλέψεων του άρθρου 5 της Οδηγίας. Για τον λόγο αυτόν στην παρ. 3 προβλέπεται ρητά ότι, πέραν των αναφερόμενων στο παρόν άρθρο αρμοδιοτήτων, η Ε.Ε.Τ.Τ. εξακολουθεί να ασκεί και τις αρμοδιότητες του άρθρου 12 του ν. 4070/2012, εξαιρουμένων όσων από αυτές καταργούνται με τον παρόντα νόμο. Το άρθρο 5 δε της Οδηγίας (ΕΕ) 2018/1972 με τίτλο «Εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές» προβλέπει ότι: «1. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι καθένα από τα καθήκοντα που καθορίζεται στην παρούσα οδηγία αναλαμβάνεται από αρμόδια αρχή. Εντός του πεδίου εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, η εθνική ρυθμιστική αρχή είναι υπεύθυνη τουλάχιστον για τα ακόλουθα καθήκοντα: α) την εφαρμογή εκ των προτέρων κανονιστικής ρύθμισης των αγορών, συμπεριλαμβανομένης της επιβολής υποχρεώσεων πρόσβασης και διασύνδεσης, β) τη μέριμνα για την επίλυση διαφορών μεταξύ επιχειρήσεων, γ) τη διαχείριση του ραδιοφάσματος και τη λήψη σχετικών αποφάσεων ή, όταν τα καθήκοντα αυτά ανατίθενται σε άλλες αρμόδιες αρχές, την παροχή συμβουλών όσον αφορά τα στοιχεία διαμόρφωσης της αγοράς και τα στοιχεία ανταγωνισμού των εθνικών διαδικασιών σχετικά με τα δικαιώματα χρήσης του ραδιοφάσματος για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών, δ) τη συμβολή στην προστασία των δικαιωμάτων των τελικών χρηστών στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, σε συντονισμό, κατά περίπτωση, με άλλες αρμόδιες αρχές, ε) την αξιολόγηση και τη στενή παρακολούθηση της διαμόρφωσης της αγοράς και ζητημάτων ανταγωνισμού σχετικά με την πρόσβαση στο ανοικτό διαδίκτυο, στ) την αξιολόγηση της αθέμιτης επιβάρυνσης και τον υπολογισμό του καθαρού κόστους της παροχής καθολικής υπηρεσίας, ζ) τη διασφάλιση της φορητότητας αριθμού μεταξύ παρόχων, η) την εκτέλεση οποιουδήποτε άλλου καθήκοντος που αναθέτει η παρούσα οδηγία αποκλειστικά στις εθνικές ρυθμιστικές αρχές. Τα κράτη μέλη μπορούν να αναθέτουν άλλα καθήκοντα που προβλέπονται από την παρούσα οδηγία και άλλες διατάξεις του ενωσιακού δικαίου σε εθνικές ρυθμιστικές αρχές, ιδίως όσες σχετίζονται με τον ανταγωνισμό στην αγορά ή την είσοδο στην αγορά, όπως η γενική άδεια, και όσες σχετίζονται με οποιονδήποτε ρόλο έχει ανατεθεί στον BEREC. Όταν τα καθήκοντα που σχετίζονται με τον ανταγωνισμό στην αγορά ή την είσοδο στην αγορά ανατίθενται σε άλλες αρμόδιες αρχές, αυτές επιδιώκουν να διαβουλευονται με την εθνική ρυθμιστική αρχή πριν από τη λήψη απόφασης. Οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές δικαιούνται να συλλέγουν απαραίτητα δεδομένα και άλλες πληροφορίες από τους συμμετέχοντες στην αγορά, με σκοπό τη συμβολή στα καθήκοντα του BEREC. Τα κράτη μέλη μπορούν επίσης να αναθέτουν στις εθνικές ρυθμιστικές αρχές άλλα καθήκοντα βάσει του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου του εθνικού δικαίου που υλοποιεί το ενωσιακό δίκαιο. Ειδικότερα, κατά τη μεταφορά της παρούσας οδηγίας στο εθνικό δίκαιο σε ό,τι αφορά την ανάθεση

με θέμα «Αρμοδιότητες της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (Ε.Ε.Τ.Τ.) (άρθρο 5 της Οδηγίας (ΕΕ) 2018/1972)», ορίζεται ότι η Ε.Ε.Τ.Τ. μεριμνά για την τήρηση της νομοθεσίας περί ηλεκτρονικών επικοινωνιών και ταχυδρομικών υπηρεσιών και εφαρμόζει τις διατάξεις του ν. 3959/2011 (Α' 93), σε σχέση με την άσκηση των δραστηριοτήτων των επιχειρήσεων ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καθώς και τις διατάξεις των άρθρων 101 και 102 της Σ.Λ.Ε.Ε. καθώς και τον Κανονισμό 1/2003/ΕΚ του Συμβουλίου, της 16.12.2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης (L 1). Η Ε.Ε.Τ.Τ. δύναται να ζητά τη συνδρομή της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε όσες περιπτώσεις κρίνει αναγκαίο. Επίσης ρητά με το άρθρ. 12 του ν. 4886/2022 (το οποίο τροποποίησε το άρθρ. 14 του ν. 3959/2011) συγκεκριμενοποιήθηκε (στην παρ. 1 του άρθρ. 14) η αναφορά στην αρμοδιότητα της Ε.Ε.Τ.Τ.<sup>357</sup>.

Από το οργανόγραμμα της Ε.Ε.Τ.Τ. προκύπτει ότι μεταξύ των Διευθύνσεων περιλαμβάνεται Διεύθυνση Ανταγωνισμού η οποία περιλαμβάνει το

---

καθηκόντων που προκύπτουν από το ρυθμιστικό πλαίσιο της Ένωσης για τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες όπως τροποποιήθηκε το 2009, τα κράτη μέλη προωθούν τη σταθερότητα των αρμοδιοτήτων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών. 2. Οι εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές του ίδιου κράτους μέλους ή διαφορετικών κρατών μελών, όπου κρίνεται απαραίτητο, συνάπτουν ρυθμίσεις συνεργασίας μεταξύ τους για την ενίσχυση της ρυθμιστικής συνεργασίας. 3. Τα κράτη μέλη δημοσιεύουν τα καθήκοντα που ανατίθενται στις εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές κατά τρόπον ώστε να είναι εύκολα προσιτά, ιδίως στην περίπτωση που τα καθήκοντα αυτά ανατίθενται σε δύο ή περισσότερους φορείς. Ανάλογα με την περίπτωση, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν τη διαβούλευση και τη συνεργασία μεταξύ των αρχών αυτών, καθώς και μεταξύ αυτών και των εθνικών αρχών στις οποίες ανατίθεται η εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού ή του δικαίου του καταναλωτή, σε ζητήματα κοινού ενδιαφέροντος. Όταν περισσότερες της μιας αρχές έχουν αρμοδιότητα να χειρίζονται τα θέματα αυτά, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι τα αντίστοιχα καθήκοντα κάθε αρχής δημοσιεύονται σε εύκολα προσιτή μορφή. 4. Τα κράτη μέλη κοινοποιούν στην Επιτροπή όλες τις εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές στις οποίες ανατίθενται καθήκοντα βάσει της παρούσας οδηγίας, τις αντίστοιχες αρμοδιότητές τους, καθώς και τυχόν σχετικές μεταβολές».

<sup>357</sup> «1. Με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων άλλων αρχών που ορίζονται με την περ. στ) της παρ. 2 του άρθρου 113 του ν. 4727/2020 (Α' 184) και με τις περ. κα) και κδα) της παρ. 1 και α) της παρ. 2 του άρθρου 5 του ν. 4053/2012 (Α' 44), η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αρμόδια για την τήρηση του παρόντος νόμου και των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού εκτελεί τα καθήκοντά της και ασκεί τις εξουσίες της με αμεροληψία και προς το συμφέρον της αποτελεσματικής και ομοιόμορφης εφαρμογής των άρθρων αυτών».

τμήμα παρακολούθησης αγορών και τεκμηρίωσης και το τμήμα εφαρμογής πολιτικής ανταγωνισμού<sup>358</sup>.

Στον Κανονισμό Ακροάσεων της Ε.Ε.Τ.Τ. (Αριθμ. απόφ. 686/63 ΦΕΚ Β' 1805/25.7.2013)<sup>359</sup> στο κεφ. Β' με τίτλο «Διαδικασία επί υποθέσεων σχετικών με την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού» προβλέπεται ότι η πράξη διεξαγωγής ακρόασης με θεματικό αντικείμενο που άπτεται ζητημάτων προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού κοινοποιείται στα καλούμενα πρόσωπα, τουλάχιστον, είκοσι (20) ημέρες πριν από την ορισθείσα ημερομηνία διεξαγωγής της ακρόασης (άρθρ. 19). Τα καλούμενα πρόσωπα έχουν την υποχρέωση να καταθέσουν, στο Πρωτόκολλο της Ε.Ε.Τ.Τ., το αργότερο πέντε (5) ημέρες πριν από την ορισθείσα ημερομηνία διεξαγωγής της ακρόασης, έγγραφο υπόμνημα με το οποίο να διατυπώνουν τις απόψεις τους μαζί με το σύνολο των σχετικών αποδεικτικών και διαδικαστικών εγγράφων τα οποία επικαλούνται (άρθρ. 20) ενώ κατά τα λοιπά, εφαρμόζονται οι διατάξεις που προβλέπονται στα ΚΕΦΑΛΑΙΑ Α' και ΣΤ' του εν λόγω Κανονισμού (άρθρ. 21).

Ενδεικτικώς σημειώνεται ότι από τις εκθέσεις πεπραγμένων της Ε.Ε.Τ.Τ.<sup>360</sup> προκύπτει ότι το 2020 ελήφθησαν 2 αποφάσεις (η μία αφορούσε αξιολόγηση αντιανταγωνιστικών πρακτικών και η άλλη έλεγχο συγκεντρώσεων), το 2019 πραγματοποιήθηκαν μόλις 2 ακροάσεις, για ζητήματα ελεύθερου ανταγωνισμού (η μια για ταχυδρομικές υπηρεσίες) και εκδόθηκε μια απόφαση (που αφορούσε έλεγχο συγκεντρώσεων). Το 2018 πραγματοποιήθηκε μία ακρόαση και ελήφθησαν 2 αποφάσεις (που αφορούσαν έλεγχο συγκεντρώσεων).

Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτουν οι αρμοδιότητες της Ε.Ε.Τ.Τ. ως ρυθμιστικής αρχής αλλά και αποκλειστικής αρχής ανταγωνισμού για τις αγορές των τηλεπικοινωνιών και των ταχυδρομείων, οι οποίες επιβεβαιώθηκαν νομοθετικά εκ νέου με τον ν. 4727/2020. Ο διττός ρόλος της Ε.Ε.Τ.Τ. ως ρυθμιστικής αρχής και αρχής ανταγωνισμού για τον κλάδο των τηλεπικοινωνιών, την καλεί να εφαρμόσει τους ρυθμιστικούς κανόνες και τους κανόνες προστασίας του ανταγωνισμού παράλληλα.

<sup>358</sup> [Link](#).

<sup>359</sup> [Link](#).

<sup>360</sup> [Link](#).

Σύμφωνα με την συνταχθείσα Αξιολόγηση του ΟΟΣΑ από Ομοτίμους του Δικαίου και των Πολιτικών Ανταγωνισμού στην Ελλάδα (2018)<sup>361</sup> την περίοδο 2012-2017, οι έρευνες στον κλάδο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών οδήγησαν την ΕΕΤΤ σε μια απόφαση παράβασης το 2017<sup>362</sup> και άλλη μία το 2013<sup>363</sup>. Την ίδια περίοδο, η ΕΕΤΤ εξέδωσε μια απόφαση που αφορούσε την αγορά των υπηρεσιών ταχυδρομείου το 2015<sup>364</sup>, άλλη μία το 2014<sup>365</sup> και άλλη μία το 2012<sup>366</sup>.

Από τον ιστότοπο δε της ΕΕΤΤ και το σχετικό πεδίο με τίτλο «Αποφάσεις εφαρμογής της νομοθεσίας περί ελεύθερου ανταγωνισμού»<sup>367</sup> προκύπτει ότι η τελευταία σχετική της απόφαση εκδόθηκε επί γνωστοποίησης συγκέντρωσης το έτος 2020. Αναδεικνύεται λοιπόν ένα κενό στα θέματα παραβίασης της νομοθεσίας περί προστασίας του ανταγωνισμού σε μια αγορά που χαρακτηρίζεται από ισχυρά ολιγοπώλια ενόσω μάλιστα ουδεμία συνεργασία με την ΕπΑντ προκύπτει από τα δημοσιευμένα στοιχεία.

#### 1.4. Ρυθμιστική Αρχή Λιμένων (Ρ.Α.Λ.)

Η Ρ.Α.Λ. συστήθηκε ως αυτοτελής δημόσια υπηρεσία με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, εποπτευόμενη από τον Υπουργό Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής το 2013 με πρόβλεψη πιθανής μετατροπής της σε Ανεξάρτητη Αρχή<sup>368</sup>. Η χρονική περίοδος 2016-2020 χαρακτηρίστηκε από σημαντικές αλλαγές στη δομή του ελληνικού λιμενικού συστήματος και κατ' επέκταση στη διαμόρφωση του σχετικού νομοθετικού πλαισίου. Η δι-

<sup>361</sup> <http://oe.cd/clp-gr>.

<sup>362</sup> Απόφαση 826/04 της ΕΕΤΤ, της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, που δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως 3540/Β/10.10.2017. Βλ. δελτίο τύπου (στα ελληνικά) στο [www.eett.gr/opencms/opencms/admin/News\\_new/news\\_0694.html](http://www.eett.gr/opencms/opencms/admin/News_new/news_0694.html).

<sup>363</sup> Απόφαση της 700/2019 της ΕΕΤΤ, της 29ης Αυγούστου 2013.

<sup>364</sup> Ετήσια Έκθεση της ΕΕΤΤ για το 2015 (στα ελληνικά), σελίδα 89.

<sup>365</sup> Ετήσια Έκθεση της ΕΕΤΤ για το 2014 (στα ελληνικά), σελ. 111. Το ίδιο έτος, η ΕΕΤΤ εξέτασε άλλη μία καταγγελία, αλλά δεν διαπίστωσε κάποια παράβαση.

<sup>366</sup> Ετήσια Έκθεση της ΕΕΤΤ για το 2012 (στα αγγλικά), σελ. 85.

<sup>367</sup> [Link](#) (τελ. επίσκεψη 4.9.2022).

<sup>368</sup> Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 43, παρ. 4 του ν.4150/13 προβλεπόταν ότι «Η μετατροπή της Ρ.Α.Λ. σε Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή ρυθμίζεται με διάταγμα που εκδίδεται με πρόταση των Υπουργών Οικονομικών, Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και Ναυτιλίας και Αιγαίου».

αδικασία αποκρατικοποιήσεων και η de facto πλήρης ιδιωτικοποίηση των δύο μεγαλύτερων λιμένων της χώρας, Πειραιά και Θεσσαλονίκης, μέσω της πώλησης της πλειοψηφίας των μετοχών των Ανωνύμων Εταιριών οι οποίες είναι υπεύθυνες για τη διαχείριση και εκμετάλλευση των συγκεκριμένων λιμένων, δημιούργησαν νέα δεδομένα λειτουργίας και ανάπτυξης του ελληνικού λιμενικού συστήματος.

Στο πλαίσιο της διαμόρφωσης του μηχανισμού ελέγχου της λιμενικής αγοράς οι εξελίξεις ήταν συνεχείς με τη σύσταση της Ρυθμιστικής Αρχής Λιμένων (ΡΑΛ), τη μετατροπή της ΡΑΛ σε Ανεξάρτητη Αρχή (2016), τη σύσταση της Δημόσιας Αρχής Λιμένων (ΔΑΛ)<sup>369</sup> και την κατάργηση της ΔΑΛ το 2020<sup>370</sup>. Ειδικότερα, η Ρυθμιστική Αρχή Λιμένων (ΡΑΛ) η οποία είχε συσταθεί αρχικά κατά τα ανωτέρω ως αυτοτελής δημόσια υπηρεσία υπαγόμενη στο Υπουργείο Ναυτιλίας και Αιγαίου με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια στη συνέχεια με το ν. 4389/2016 (άρθρ. 108) μετατράπηκε σε ανεξάρτητη διοικητική αρχή υπαγόμενη στη Βουλή των Ελλήνων<sup>371</sup>. Με το ν. 4770/2021 ΦΕΚ Α' 15/29.01.2021 (άρθρ. 48) αρκετές από τις αρμοδιότητες της ΡΑΛ καταργήθηκαν<sup>372</sup>. Ενδεικτική είναι η συγχώνευση των άρθρων 112 και 113 του ν. 4389/2016.

<sup>369</sup> Με το άρθρο 127 του ν. 4389/2016 ιδρύθηκε η Δημόσια Αρχή Λιμένων (Δ.Α.Λ.) ως αποκεντρωμένη, αυτοτελής και ανεξάρτητη υπηρεσιακή μονάδα του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια.

<sup>370</sup> Με το άρθρο 86 του ν. 4676/2020.

<sup>371</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου κρίθηκε αναγκαία η μεταρρύθμιση του συστήματος εποπτείας και ελέγχου του ελληνικού λιμενικού συστήματος καθώς θεωρήθηκε ότι: «1. Βασικό χαρακτηριστικό της λειτουργίας αρχικά των λιμενικών ταμείων και στη συνέχεια των οργανισμών λιμένων ήταν η σύμπτωση στον ίδιο φορέα αρμοδιοτήτων αφενός εποπτικής και διαχειριστικής αρμοδιότητας, δηλαδή αρμοδιοτήτων δημοσίου συμφέροντος, αφετέρου παροχής λιμενικών υπηρεσιών, δηλαδή εμπορικών δραστηριοτήτων... 2. Βασικό πρόβλημα σχετικά με τη λειτουργία των ελληνικών λιμένων ήταν η σύμπτωση αρμοδιοτήτων διαφορετικής φύσης και ποιότητας, ενίοτε και εξ ορισμού συγκρουόμενων, στο ίδιο πρόσωπο. Η σύγχυση αυτή ήταν έντονη στην περίπτωση των νομικών εκείνων προσώπων (Οργανισμών Λιμένος ή Λιμενικών Ταμείων) που ενεργούσαν ταυτόχρονα τόσο ως φορείς εποπτικής και διαχειριστικής αρμοδιότητας, δηλαδή ασκούσαν δημόσια εξουσία, όσο και ως πάροχοι των λιμενικών υπηρεσιών, δηλαδή ως φορείς της ιδιωτικής οικονομίας. Επομένως, η εποπτική αρμοδιότητα προσέκρουε σε μεγάλο βαθμό στην ταύτιση ελέγχοντος και ελεγχόμενου».

<sup>372</sup> Βλ. άρθρ. 113Α του ν. 4389/2016 σύμφωνα με τις διατάξεις του οποίου η ΡΑΛ είχε και κυρωτικές αρμοδιότητες.

Σύμφωνα με τη σχετική νομοθεσία που αφορά τη σύσταση και τη λειτουργία της, η Ρυθμιστική Αρχή Λιμένων έχει αρμοδιότητα επί του συνόλου των λιμενικών εγκαταστάσεων της χώρας και επί των φορέων διαχείρισης και εκμετάλλευσης λιμένων. Με το άρθρο 109 του ν. 4389/2016 όπως ισχύει ορίζεται ότι η Ρ.Α.Λ. συγκροτείται από 9 μέλη, με αυξημένες εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής τους ανεξαρτησίας, εκ των οποίων ένα μέλος είναι Πρόεδρος, ένα μέλος Αντιπρόεδρος και δύο μέλη Εισηγητές και απαρτίζεται από πρόσωπα αναγνωρισμένου κύρους που διακρίνονται για την επιστημονική τους κατάρτιση και την επαγγελματική τους ικανότητα στο νομικό και στον οικονομικό τομέα, καθώς και διπλωματούχους Πολυτεχνείου, ιδίως σε θέματα στρατηγικού σχεδιασμού και προγραμματισμού, οργάνωσης, διοίκησης και λειτουργίας λιμένων ή οικονομικής και πολιτικής λιμένων ή λιμενικής βιομηχανίας. Τα μέλη της Ρ.Α.Λ. επιλέγονται από τη Βουλή, ύστερα από γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής.

Σύμφωνα δε με τη διάταξη του άρθρ. 112 παρ. 1 εδ. δ' του ως άνω νόμου όπως ισχύει προβλέπεται μεταξύ των αρμοδιοτήτων της και «η συνεργασία με την Επιτροπή Ανταγωνισμού για την εξασφάλιση της πιστής εφαρμογής της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στον κλάδο, την αποτροπή κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, εναρμονισμένων πρακτικών, εξοντωτικής τιμολόγησης και άλλων πρακτικών που στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό. Στο πλαίσιο της εν λόγω συνεργασίας, η Ρ.Α.Λ. μπορεί να ζητεί τη γνώμη της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε θέματα ανταγωνισμού ή να παραπέμπει σε αυτήν υποθέσεις, οι οποίες ενδέχεται να εμπίπτουν στις ρυθμίσεις του ν. [3959/2011 \(Α' 93\)](#) και στην αρμοδιότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου δεν θίγουν αρμοδιότητες της Επιτροπής Ανταγωνισμού που της απονέμονται από την κείμενη νομοθεσία».

Εξάλλου σύμφωνα με την από Ιανουαρίου 2021 Έκθεση Αξιολόγησης της Ρ.Α.Λ. η οποία συντάχθηκε στα πλαίσια της πρώτης αξιολόγησης της λειτουργίας της Ρ.Α.Λ. κατ' εφαρμογή του άρθρ. 108 του ν. 4389/2017<sup>373</sup>, σε σχέση με τις λοιπές ανεξάρτητες αρχές, η Ρ.Α.Λ. παρουσιάζει την ιδιορρυθμία της απουσίας ενιαίου πλαισίου κανόνων, την τήρηση των οποί-

<sup>373</sup> Διαθέσιμη στην [ιστοσελίδα](#).

ων θα εξασφάλιζε η σύστασή της (όπως λ.χ. η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας ελέγχει την τήρηση του ν. 4001/2011 για την απελευθέρωση της αγοράς ενέργειας, ή η Επιτροπή Ανταγωνισμού ελέγχει την τήρηση των ενωσιακών και εθνικών κανόνων ελεύθερου ανταγωνισμού). Η ιδιαιτερότητα αυτή επέβαλε, σε επίπεδο νομοθετικής πολιτικής, τη μεταφορά στην Αρχή εκείνων μόνο των αρμοδιοτήτων, οι οποίες δεν θίγουν τις αρμοδιότητες της ΕπΑντ.

Στις 2.4.2021, υπεγράφη μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΕπΑντ) και της Ρυθμιστικής Αρχής Λιμένων (ΡΑΛ), Μνημόνιο Συνεργασίας, για την εδραίωση και ενίσχυση της συνεργασίας μεταξύ των δύο Αρχών, μέσω της αξιοποίησης των εμπειριών των δύο Αρχών, καθώς και της ανάπτυξης στενότερων δεσμών μεταξύ τους. Σύμφωνα με το σχετικό δελτίο τύπου της ΕπΑντ<sup>374</sup> σκοπός του μνημονίου είναι η βέλτιστη αλληλεπίδραση μεταξύ της *ex ante* ρυθμιστικής πολιτικής και της *ex post* εφαρμογής του δικαίου ανταγωνισμού στον τομέα των λιμενικών υπηρεσιών μέσω της ουσιαστικής συνεργασίας των δύο αρχών, την ανταλλαγή τεχνογνωσίας και την υλοποίηση των περιγραφόμενων δράσεων.

### **1.5. Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων (Ρ.Α.Σ.)**

Η ΡΑΣ συστάθηκε το Σεπτέμβριο του 2010 κατ' εφαρμογή των διατάξεων του ν. 3891/2010 (άρθρ. 22) ως Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή, αναλαμβάνοντας αρχικά τις διακριτές αρμοδιότητες του εθνικού Ρυθμιστικού Φορέα για τις σιδηροδρομικές μεταφορές, της Αρχής Αδειοδότησης των ΣΕ και του Εθνικού Φορέα Επιβολής του Κανονισμού (ΕΕ) 1371/2007 σχετικά με τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των επιβατών σιδηροδρομικών γραμμών. Τον Οκτώβριο του έτους 2013, κατ' εφαρμογή του ν. 4199/2013 η ΡΑΣ ανέλαβε την εκτέλεση των καθηκόντων της Εθνικής Αρχής Ασφάλειας (ΕΑΑ) των σιδηροδρόμων τα οποία ασκούσαν προηγουμένως από το Τμήμα Ασφάλειας Σιδηροδρόμων του Υπουργείου Μεταφορών. Στο πλαίσιο αυτό, η ΡΑΣ ανέλαβε τα καθήκοντα της ΕΑΑ τα οποία προβλέπονταν στο ΠΔ 160/2007 (περιλαμβανομένου του οργανισμού πιστοποίησης των ΥΣΦ εμπορευματικών φορταμαξιών), το ΠΔ 104/2010 και το ν.3911/2011 (Α' 12) (περιλαμβανομένης της αρμόδιας αρχής για την έκδοση αδειών μηχανο-

<sup>374</sup> Διαθέσιμο στην ιστοσελίδα της <https://www.epant.gr>

νοδηγού). Επιπλέον, ανέλαβε την άσκηση των αρμοδιοτήτων της Αρμόδιας Αρχής του Κανονισμού σχετικά με τις σιδηροδρομικές μεταφορές επικίνδυνων εμπορευμάτων (RID). Τα ως άνω καθήκοντα της ΕΑΑ των σιδηροδρόμων εξακολουθούν να ασκούνται σήμερα από τη ΡΑΣ κατ' εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4632/2019.

Η εποπτεία των σιδηροδρομικών επιχειρήσεων και των διαχειριστών υποδομής σύμφωνα με το άρθρο 69 του ν. 4632/2019 αποτελεί βασικό καθήκον της ΡΑΣ. Η εθνική νομοθεσία εξουσιοδοτεί τη ΡΑΣ να λαμβάνει διάφορα μέτρα επιβολής των νομοθετικών απαιτήσεων και των αποφάσεων της κατά την εποπτεία όπως: οδηγίες, συστάσεις, προειδοποιήσεις, επιβολή διοικητικών κυρώσεων όπως συστάσεις για συμμόρφωση με προειδοποίηση επιβολής χρηματικών προστίμων, πρόστιμα, εφαρμογή έκτακτων προσωρινών μέτρων ασφάλειας, ιδίως άμεσο περιορισμό ή αναστολή των σχετικών δραστηριοτήτων, περιορισμό ή ανάκληση ενιαίου πιστοποιητικού ασφάλειας, αναστολή αδειών και πιστοποιητικών μηχανοδηγού, επιβολή ποινικών κυρώσεων στους μηχανοδηγούς με τη συνεργασία των αρμοδίων οργάνων<sup>375</sup>.

Η Ρ.Α.Σ., ρυθμιστικός φορέας για τις σιδηροδρομικές μεταφορές στην Ελλάδα, απολαμβάνει λειτουργικής ανεξαρτησίας, διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας και δεν υπόκειται σε έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλη διοικητική αρχή. Η Ρ.Α.Σ. γνωστοποιεί τις αποφάσεις της στον Υπουργό Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων. Έκθεση πεπραγμένων της Ρ.Α.Σ. κοινοποιείται κατ' έτος στον Υπουργό Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και στον Πρόεδρο της Βουλής. Όπως προβλέπεται στο άρθρο του ν. 3891/2010 (Α' 188), η ΡΑΣ συγκροτείται από τον Πρόεδρο, τον Αντιπρόεδρο και τρία (3) ακόμη τακτικά μέλη, καθένα εκ των οποίων αναπληρώνεται από ένα αντίστοιχο αναπληρωματικό μέλος. Ο Πρόεδρος της ΡΑΣ προΐσταται όλων των υπηρεσιών της και διευθύνει το έργο της. Στον Κανονισμό Εσωτερικής Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΡΑΣ (ΦΕΚ Β' 5781/2018), αποτυπώνεται η οργανωτική διοικητική δομή της ΡΑΣ. Η διαδικασία ακροάσεων ενώπιον της ΡΑΣ ρυθμίζεται από τον Κανονισμό Ακροάσεων της ΡΑΣ (βλ. την υπ' αριθ.

<sup>375</sup> Βλ. αναλυτικά την από 12.10.2020 συνταχθείσα από τη ρ.Α.Σ. Στρατηγική για την Εποπτεία, διαθέσιμη στην ιστοσελίδα της, <https://ras-el.gr>



1655/18.11.2013 απόφαση του Προέδρου της ΡΑΣ – Β' 3080), ο οποίος έχει εκδοθεί δυνάμει της περ. 19 του άρθρου 28 του ν. 3891/2010.

Στο άρθρ. 28 δε του ως άνω ιδρυτικού της νόμου προβλέπεται ότι η Ρ.Α.Σ. είναι ο «ρυθμιστικός φορέας» για τις σιδηροδρομικές μεταφορές στην Ελλάδα και έχει, μεταξύ άλλων και τις ακόλουθες δραστηριότητες: «1. Ασκεί τις αρμοδιότητες που εκάστοτε επιφυλάσσει η ελληνική και ευρωπαϊκή νομοθεσία για το ρυθμιστικό φορέα στις σιδηροδρομικές μεταφορές αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν προσφυγής. Εποπτεύει τη λειτουργία της σιδηροδρομικής αγοράς, την τήρηση των διατάξεων του παρόντος και της σχετικής νομοθεσίας. Επιπλέον, παρακολουθεί την τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού στην αγορά των σιδηροδρομικών υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένων των σιδηροδρομικών εμπορευματικών μεταφορών, εξασφαλίζει τη δίκαιη και χωρίς διακρίσεις αντιμετώπιση πάντων, λαμβάνει τα αναγκαία μέτρα και εκδίδει τις απαιτούμενες εκτελεστές πράξεις. Διενεργεί ελέγχους κατόπιν προσφυγών ή και αυτεπαγγέλτως για τα θέματα αρμοδιότητας της. Εάν το κρίνει αναγκαίο, η Ρ.Α.Σ. ενημερώνει την Επιτροπή Ανταγωνισμού και μπορεί να ζητεί τη συνδρομή της. 2. Αποφασίζει επί αναφορών, καταγγελιών και προσφυγών αιτούντων (όπως αυτοί ορίζονται στην περίπτωση 2 του άρθρου 2 του π.δ. 41/2005), που, ενδεχομένως, έχουν υποστεί άδικη ή διακριτική μεταχείριση ή έχουν με οποιονδήποτε άλλον τρόπο αδικηθεί, ιδιαιτέρως εναντίον αποφάσεων του Διαχειριστή υποδομής, ιδίως, σχετικά με: α) τη Δήλωση Δικτύου, β) τα κριτήρια που αυτή περιέχει, γ) τη διαδικασία κατανομής και τα αποτελέσματα της, δ) το καθεστώς χρέωσης, ε) το επίπεδο ή τη διάρθρωση των τελών υποδομής που απαιτούνται ή μπορεί να απαιτούνται να καταβληθούν, στ) τις ρυθμίσεις για την πρόσβαση σύμφωνα με το άρθρο 9 του π.δ. 41/2005, ζ) τις συμφωνίες-πλαίσιο, όπως αυτές ορίζονται στην περίπτωση 17 του άρθρου 2 και στο άρθρο 25 του π.δ. 41/2005...».

Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει ο καταρχάς ρυθμιστικός και εποπτικός ρόλος της Ρ.Α.Σ. στις σιδηροδρομικές μεταφορές. Εξάλλου στο άρθρ. 55 του ν. 4408/2016 προβλέπεται ότι ως ρυθμιστικός φορέας για τον σιδηροδρομικό τομέα ορίζεται η ΡΑΣ του άρθρ. 22 του ν. 3891/2010. Εντούτοις, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 32 παρ. 4 του ν. 3891/2010 προβλέπεται ότι «4. Σε περίπτωση παράβασης των κανόνων του ανταγωνισμού στην αγορά των σιδηροδρομικών υπηρεσιών, η Ρ.Α.Σ μπορεί με ειδικά αιτιολογημένη από-

φραση της και ύστερα από προηγούμενη ακρόαση των ενδιαφερομένων να επιβάλει τις προβλεπόμενες στο ν. 3959/2011, όπως εκάστοτε ισχύει, κυρώσεις». Η διάταξη αυτή, η οποία εισήχθη με το άρθρο 83 του ν. 4199/2013<sup>376</sup> προβλέπει κυρωτικές ex post αρμοδιότητες της Ρ.Α.Σ. θέτοντας ερωτήματα εν σχέσει με τις αρμοδιότητες της ΕπΑντ, η οποία έχει αποκλειστική αρμοδιότητα (με εξαίρεση την περίπτωση της ΕΕΤΤ) την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού. Στην ιστοσελίδα της ΡΑΣ η ίδια αναφέρεται ως φορέας «αρμόδιος μεταξύ άλλων και για θέματα ανταγωνισμού στον ελληνικό σιδηρόδρομο»<sup>377</sup> καθώς επίσης αναγγέλλεται ότι «Βασική της αρμοδιότητα είναι η εποπτεία της λειτουργίας της σιδηροδρομικής αγοράς με κανόνες ανταγωνισμού, διασφαλίζοντας την ισότιμη και χωρίς διακρίσεις πρόσβαση σε υποδομές και υπηρεσίες σιδηροδρομικών μεταφορών»<sup>378</sup>.

Συναφώς, σύμφωνα με το άρθρο 56 του ν. 4408/2016 (Α' 135) για την εναρμόνιση της νομοθεσίας με την Οδηγία 2012/34 για τη δημιουργία ενιαίου ευρωπαϊκού σιδηροδρομικού χώρου, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει προβλέπεται ότι: «[...] 2. Με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού του ν. 3959/2011 (Α' 93) για τη διασφάλιση του ανταγωνισμού στις αγορές σιδηροδρομικών υπηρεσιών, η Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων έχει την αρμοδιότητα να παρακολουθεί την κατάσταση του ανταγωνισμού στις αγορές σιδηροδρομικών υπηρεσιών, περιλαμβανομένης, ιδίως, της αγοράς υψηλής ταχύτητας υπηρεσιών μεταφοράς επιβατών, και

<sup>376</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου «η ρύθμιση αυτή είναι αναγκαία λόγω των υπάρχοντων κανόνων του ανταγωνισμού στην αγορά των σιδηροδρομικών υπηρεσιών, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 28 του ν. 3891/2010, και επειδή στο υπάρχον άρθρο 32 του ν. 3891/2010 - το οποίο προτείνουμε να τροποποιηθεί - δεν προβλέπεται ότι η Ρ.Α.Σ. έχει δικαίωμα να επιβάλει τις προβλεπόμενες από το ν. 3959/2011 κυρώσεις, καθώς και να αποδίδονται σε αυτήν τα πρόστιμα, όπως συμβαίνει και με τις άλλες ανεξάρτητες ρυθμιστικές αρχές, που ασχολούνται με τη ρύθμιση των σχετικών αγορών. Για το λόγο αυτόν, προτείνεται να αντικατασταθεί το άρθρο 32 του ν. 3891/2010 και να προβλέπει λεπτομερώς τις διοικητικές κυρώσεις, τις οποίες η Ρ.Α.Σ. μπορεί να επιβάλει, βάσει της προβλεπόμενης στην παρ. 17 του άρθρου 28 του ίδιου νόμου αρμοδιότητά της. Επίσης, εισάγεται ρητή πρόβλεψη να έχει η Ρ.Α.Σ. τη δυνατότητα να επιβάλει τις προβλεπόμενες στον ν. 3959/2011 κυρώσεις, καθώς και να αποδίδονται τα πρόστιμα σε αυτήν, όπως συμβαίνει και με τις ανεξάρτητες διοικητικές αρχές που ασχολούνται με τη ρύθμιση των σχετικών οικονομικών αγορών (Ε.Ε.Τ.Τ., ΠΑΕ, Επιτροπή Ανταγωνισμού)».

<sup>377</sup> [Link](#) .

<sup>378</sup> [Link](#)

τις δραστηριότητες του διαχειριστή υποδομής όσον αφορά τις περιπτώσεις α' έως ι' της παραγράφου 1. [...] Η Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων, εάν το κρίνει αναγκαίο, ενημερώνει την Επιτροπή Ανταγωνισμού και μπορεί να ζητεί τη συνδρομή της σε θέματα τήρησης των κανόνων του ανταγωνισμού στην αγορά των σιδηροδρομικών υπηρεσιών. [...] 8. Η Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων αποφασίζει για καταγγελίες και, κατά περίπτωση, ζητεί σχετικές πληροφορίες και αρχίζει διαβουλεύσεις με όλα τα εμπλεκόμενα μέρη, εντός ενός (1) μήνα από την παραλαβή της καταγγελίας. Αποφασίζει για ενδεχόμενες καταγγελίες, λαμβάνει μέτρα ώστε να διορθωθεί η κατάσταση και ενημερώνει τα εμπλεκόμενα μέρη για την αιτιολογημένη απόφασή της μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερη των έξι (6) εβδομάδων από την παραλαβή όλων των σχετικών πληροφοριών. Με την επιφύλαξη των εξουσιών της Επιτροπής Ανταγωνισμού του ν. 3959/2011 για τη διασφάλιση του ανταγωνισμού στις αγορές υπηρεσιών σιδηροδρομικών μεταφορών, η Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων, κατά περίπτωση, αποφασίζει με δική της πρωτοβουλία για τα ενδεικνυόμενα μέτρα διόρθωσης διακρίσεων σε βάρος αιτούντων, στρέβλωσης στην αγορά και κάθε άλλων ανεπιθύμητων εξελίξεων στις εν λόγω αγορές, ιδίως, όσον αφορά στις περιπτώσεις α' έως ι' της παραγράφου 1. Η απόφαση της Ρυθμιστικής Αρχής Σιδηροδρόμων είναι δεσμευτική για όλα τα μέρη που καλύπτει και δεν υπόκειται στον έλεγχο άλλης διοικητικής αρχής. Η Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων έχει εξουσία επιβολής των αποφάσεών της με κατάλληλες κυρώσεις, συμπεριλαμβανομένων των προστίμων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32 του ν. 3891/2010 (Α' 188) [...]».

Ήδη η ΡΑΣ επιλαμβάνεται υποθέσεων που αφορούν την εφαρμογή κανόνων ανταγωνισμού στο πεδίο του σιδηροδρομικού τομέα. Ενδεικτική είναι η απόφαση της Ολομέλειας 14006/12.10.2020 (ΦΕΚ Β 5421/12.10.2020)<sup>379</sup> αναφορικά με επικαλούμενη παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού (άρθρο 2 του ν. 3959/2011 και άρθρο 102 ΣΛΕΕ) και της σιδηροδρομικής νομοθεσίας<sup>380</sup>.

<sup>379</sup> [Link](#).

<sup>380</sup> Σημειώνεται ότι νωρίτερα στις 27.2.2019, σε συνεδρίαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση της από 27.11.2018 γνωστοποιηθείσας συγκέντρωσης που αφορούσε στην απόκτηση από την επιχείρηση με την επωνυμία «ΤΡΑΙΝΟΣΕ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ - ΜΕΤΑΦΟΡΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ ΚΑΙ ΦΟΡΤΙΟΥ ΑΝΩΝΥΜΗ

Είναι προφανές ότι παράλληλη και συντρέχουσα de facto αρμοδιότητα της ΡΑΣ με αυτήν της ΕπΑντ για τη διαπίστωση παραβάσεων του ν. 3959/2011 και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ είναι προβληματική, καθώς πέραν του ότι αυτή θα έθετε σε κίνδυνο την ενιαία και ομοιόμορφη εφαρμογή των σχετικών διατάξεων προκαλώντας ζητήματα ne bis in idem, η νεότερη διατάξη του άρθρ. 14 του ν. 4886/2022 που τροποποιεί το άρθρ. 12 παρ. 1 του ν. 3959/2011 ρητά επιφυλάσσει αποκλειστική αρμοδιότητα για την τήρηση των ως άνω διατάξεων περί ανταγωνισμού στην Επιτροπή Ανταγωνισμού (πλην του πεδίου της ΕΕΤΤ).

### 1.6. Αρχή Πολιτικής Αεροπορίας (Α.Π.Α.)

Με το άρθρ. 3 του ν. 4757/2020 συστάθηκε ως ανεξάρτητη διοικητική αρχή η Αρχή Πολιτικής Αεροπορίας (Α.Π.Α.), που δεν εποπτεύεται αλλά υποστηρίζεται από το Υπουργείο Υποδομών και Μεταφορών. Σκοπός του νόμου (άρθρ. 2) είναι να διαχωρίσει, συμμορφούμενος και προς τις ενωσιακές επιταγές, την αρμοδιότητα κανονιστικής ρύθμισης και εποπτείας από την παροχή υπηρεσιών αεροναυτιλίας και διαχείρισης αεροδρομίων και υδατοδρομίων.

Η Α.Π.Α. έχει νομική προσωπικότητα και παρίσταται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες, απολαμβάνει λειτουργικής ανεξαρτησίας, διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας και δεν υπόκειται σε έλεγχο ή εποπτεία από κυβερνητικά όργανα. Όργανα διοίκησης της Α.Π.Α. είναι ο Διοικητής και το πενταμελές (περιλ. του Διοικητή) Εκτελεστικό Συμβούλιο (άρθρ. 6), τα οποία απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας κατά την άσκη-

---

ΣΙΔΗΡΟΔΡΟΜΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», του ομίλου FERROVIE DELLO STATO ITALIANE, αποκλειστικού ελέγχου επί της επιχείρησης με την επωνυμία «ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΣΙΔΗΡΟΔΡΟΜΙΚΟΥ ΤΡΟΧΑΙΟΥ ΥΛΙΚΟΥ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 6 του ν.3959/11, όπως ισχύει. Συγκεκριμένα, αποφασίστηκε η έγκριση από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, κατ' άρθρο 8 παρ. 6 του ν. 3959/2011, δεδομένου ότι η εν λόγω συγκέντρωση, παρ' ότι εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 1 του άρθρου 6 ν. 3959/2011, δεν περιορίζει σημαντικά, κατ' άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 3959/2011, τον ανταγωνισμό στην εθνική αγορά, με τη δημιουργία ή ενίσχυση της δεσπόζουσας θέσης ως αποτέλεσμα της υπό εξέταση συγχώνευσης. Κατά της εν λόγω απόφασης ασκήθηκε προσφυγή ενώπιον του ΔΕφΑθ από τρίτη εταιρεία η οποία και απορρίφθηκε με την υπ' αριθ. 2028/2021 απόφαση του ως άνω Δικαστηρίου (διαθέσιμη στην [ιστοσελίδα](#) της ΕπΑντ.)

ση των αρμοδιοτήτων τους και δεν υπόκεινται σε έλεγχο από κυβερνητικά όργανα, κρατικούς φορείς ή άλλες ανεξάρτητες διοικητικές αρχές (άρθρ. 8).

Σύμφωνα με το άρθρο 4 του ως άνω ιδρυτικού της νόμου σκοπός της Α.Π.Α. είναι η εκτέλεση των καθηκόντων πιστοποίησης, εποπτείας και επιβολής στον τομέα των αερομεταφορών, της αεροναυτιλίας και των αερολιμένων, η εφαρμογή της εθνικής και ενωσιακής νομοθεσίας, καθώς και των διεθνών συμβάσεων, σχετικά με την επιβολή τελών, τη λειτουργία του Ενιαίου Ευρωπαϊκού Ουρανού, τητην ασφάλεια από έκνομες ενέργειες και την προστασία του περιβάλλοντος από δραστηριότητες της πολιτικής αεροπορίας. Η Α.Π.Α. ασκεί καθήκοντα ρυθμιστικής αρχής της οικονομικής δραστηριότητας στον χώρο των αερομεταφορών, της αεροναυτιλίας και των αεροδρομίων. Η Α.Π.Α. (σύμφωνα με το άρθρ. 7 του νόμου) έχει ως αρμοδιότητα την εισήγηση ως προς τη χάραξη εθνικής στρατηγικής αερομεταφορών, τη ρύθμιση και θέσπιση των κανονισμών που εντάσσονται στις αρμοδιότητές της και την άσκηση εποπτείας στη λειτουργία της πολιτικής αεροπορίας, την εφαρμογή του εθνικού και ενωσιακού δικαίου και των διεθνών συμβάσεων, όπως της Σύμβασης περί Διεθνούς Πολιτικής Αεροπορίας της 7.12.1944 («Σύμβασης του Σικάγο»).

Η Α.Π.Α. έχει ως αρμοδιότητα (άρθρ. 7) την εισήγηση ως προς τη χάραξη εθνικής στρατηγικής αερομεταφορών, τη ρύθμιση και θέσπιση των κανονισμών που εντάσσονται στις αρμοδιότητές της και την άσκηση εποπτείας στη λειτουργία της πολιτικής αεροπορίας, την εφαρμογή του εθνικού και ενωσιακού δικαίου και των διεθνών συμβάσεων, όπως της Σύμβασης περί Διεθνούς Πολιτικής Αεροπορίας της 7.12.1944 («Σύμβασης του Σικάγο»), που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 211/1947 (Α' 35) για την πολιτική αεροπορία. Οι αρμοδιότητες της Α.Π.Α. εξειδικεύονται στο άρθρ. 7 του ν. 4757/2020, όπου μεταξύ άλλων προβλέπεται (άρθρ. 7 παρ. 2 περ. ιδ) ότι η Α.Π.Α. είναι αρμόδια για την εποπτεία της λειτουργίας της αεροπορικής αγοράς, την τήρηση των κανόνων στην αγορά των αεροπορικών μεταφορών και εν γένει υπηρεσιών και τη λήψη των αναγκαίων σχετικών μέτρων. Προκύπτουν ως εκ τούτου ως προς τη λειτουργία της αεροπορικής αγοράς εποπτικές κυρίως αρμοδιότητες της Α.Π.Α.

Περαιτέρω στο άρθρ. 41 του ως άνω νόμου προβλέπεται ρητώς πλαίσιο στενής συνεργασίας με την ΕπΑντ και ειδικότερα ότι η Α.Π.Α. συνεργ-

γάζεται με την Επιτροπή Ανταγωνισμού για την αντιμετώπιση παραβάσεων του δικαίου του ανταγωνισμού, οι οποίες εμπίπτουν στις αρμοδιότητες της τελευταίας, σύμφωνα με τον ν. 3959/2011 (Α' 93). Στο πλαίσιο αυτό, η Α.Π.Α. δύναται να εισηγείται στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την κίνηση, κατά προτεραιότητα, σχετικής έρευνας, προκειμένου να διαπιστωθεί εάν υφίσταται παράβαση του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού, εφόσον κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της προκύψουν ενδείξεις ότι τίθεται ζήτημα εφαρμογής των διατάξεων του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού (παρ. 1).

Επίσης προβλέπεται ρητώς το καθήκον αμοιβαίας ενημέρωσης τόσο από πλευράς της Α.Π.Α. όσο και από πλευράς της Επιτροπής Ανταγωνισμού για εύρημα που προκύπτει κατά την άσκηση των ελεγκτικών τους εξουσιών και πιθανολογούν ότι είναι κρίσιμο για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της προς ενημέρωση ρυθμιστικής Αρχής, διαβιβάζοντας τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία (παρ. 2). Τα ευρήματα που διαβιβάζονται μεταξύ της Α.Π.Α. και της Επιτροπής Ανταγωνισμού χρησιμοποιούνται και από τις δύο ρυθμιστικές Αρχές για τη στοιχειοθέτηση παραβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιοτήτων κάθε Αρχής (παρ. 3).

Πρόκειται για μια νεοσύστατη αρχή της οποίας το έργο δεν έχει αξιολογηθεί μέχρι σήμερα, δεδομένου ότι η λειτουργία της ξεκίνησε στις 7.1.2022<sup>381</sup>. Στόχος της μεταξύ άλλων, σύμφωνα με το εκδοθέν στις 7.1.2022 δελτίο τύπου της, είναι η αναβάθμιση των όρων ρύθμισης και εποπτείας του τομέα των αερομεταφορών, ώστε να εξασφαλίζεται η παροχή βελτιωμένων, οικονομικών και ασφαλών εναέριων μεταφορών με ίσους όρους ανταγωνισμού, προστασία του περιβάλλοντος και υψηλού επιπέδου ασφάλεια.

### **1.7. Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου Παιγνίων (Ε.Ε.Ε.Π.)**

Με το άρθρο 16 του ν. 3229/2004 συστάθηκε η Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου Τυχερών Παιχνιδιών ως διοικητική αρχή, η οποία υπαγόταν στην εποπτεία του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, με σκοπό την εποπτεία των τυχερών παιχνιδιών, καθώς και την ενάσκηση όλων των αρμοδιοτήτων που της είχαν ανατεθεί. Στη συνέχεια με τις διατάξεις του ν. 4002/2011, η Αρχή μετονομάστηκε σε «Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου

<sup>381</sup> Βλ. από 7.1.2022 δελτίο τύπου της Α.Π.Α στην [ιστοσελίδα](#).

Παιγνίων (Ε.Ε.Ε.Π.)», ενώ το Φεβρουάριο του 2012, με το ν. 4038/2012 (Α 14), μετατράπηκε και λειτουργεί, πλέον, ως ανεξάρτητη διοικητική Αρχή, με διοικητική και οικονομική ανεξαρτησία και αυτοτέλεια, στην οποία έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του ν. 3051/2002 με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων που αναφέρονται σε αυτή και φέρει ίδια νομική προσωπικότητα. Η Ε.Ε.Ε.Π. συγκροτείται από εννέα μέλη, που διορίζονται από τον Υπουργό Οικονομικών και είναι πρόσωπα αναγνωρισμένου κύρους, διακρίνονται για την επιστημονική τους κατάρτιση και την επαγγελματική τους ικανότητα και διαθέτουν εξειδικευμένη εμπειρία σε θέματα της αρμοδιότητας που τους ανατίθεται. Με το άρθρ. 17 του ως άνω ν. 3229/2004 όπως ισχύει καθορίζονται οι αρμοδιότητες της Ε.Ε.Ε.Π., και συγκεκριμένα ορίζεται ότι αυτή ελέγχει τα καζίνο και τη διεξαγωγή κάθε τυχερού παιχνιδιού, που διεξάγεται ύστερα από άδεια που έχει χορηγηθεί από την αρμόδια κατά περίπτωση αρχή. Τα τυχερά παιχνίδια, ο έλεγχος των οποίων υπάγεται στην αρμοδιότητα της Επιτροπής είναι: τα Κρατικά Λαχεία, ο Ιππόδρομος, το Ξυστό, το Λόττο, το Πρώτο, το ΠΡΟΠΟ, το Τζόκερ, όπως επίσης και κάθε τυχερό παιχνίδι, που ήδη λειτουργούσε ή έχει τεθεί σε λειτουργία μέχρι την έναρξη ισχύος του ως άνω νόμου. Βάσει της ίδιας διάταξης, η Ε.Ε.Ε.Π. μεταξύ άλλων καταρτίζει ειδικό κανονισμό ελέγχου για κάθε τυχερό παίγνιο (άρθρ. 17 παρ. 1 περ. στ.). Πέραν των προβλεπόμενων στο ως άνω άρθρο αρμοδιοτήτων, η Ε.Ε.Ε.Π. ασκεί και τις αρμοδιότητες που της απονέμονται δυνάμει του άρθρου 28 του Ν. 4002/2011, με το οποίο απέκτησε κατά βάση επιπλέον αρμοδιότητα και στην εποπτεία και τον έλεγχο των ηλεκτρονικών τεχνικών-ψυχαγωγικών παιγνίων. Συγκεκριμένα σύμφωνα με την παρ. 1 του εν λόγω άρθρου η Ε.Ε.Ε.Π. είναι αρμόδια για την έκδοση των αδειών και πιστοποιήσεων, την εποπτεία και τον έλεγχο διεξαγωγής και εκμετάλλευσης παιγνίων, ενώ μεταξύ των αρμοδιοτήτων που παρατίθενται στην παράγραφο 3 αυτού περιλαμβάνεται η κατάρτιση του Κανονισμού Διεξαγωγής και Ελέγχου Παιγνίων, ο οποίος σύμφωνα με το άρθρο 29 παρ. 1 του ίδιου νόμου θεσπίζεται με Π.Δ. κατόπιν πρότασης της Ε.Ε.Ε.Π.

Δεδομένου δε ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3959/2011 όπως ισχύει (άρθρ 1, 2, 14 και 25) η ΕπΑντ είναι αποκλειστική αρμόδια για τη διαπίστωση των παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ως άνω νόμου καθώς και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ, προκύπτει ότι η ΕΕΠΠ δεν δύναται να

επιλαμβάνεται υποθέσεων που αφορούν την εφαρμογή της νομοθεσίας για την προστασία του ανταγωνισμού. Σημειωτέον ότι η ΕπΑντ έχει κληθεί να λάβει επανειλημμένως αποφάσεις, ιδίως στα πλαίσια της προβλεπόμενης διαδικασίας γνωστοποίησης συγκέντρωσης επιχειρήσεων με αντικείμενο δικαιώματα διοργάνωσης, διεξαγωγής και παροχής τυχερών παιγνίων, σύμφωνα με τα άρθρα 6 και 8 του Ν. 3959/2011, οι οποίες είναι δημοσιευμένες στην ιστοσελίδα της<sup>382</sup>.

*Πίνακας 1 Συνοπτικός Πίνακας Ανεξάρτητων Αρχών- πέραν της ΕΑ- που δραστηριοποιούνται στο πεδίο του ανταγωνισμού με αρμοδιότητες i. Ρυθμιστικές και ii. Εποπτικές –ελεγκτικές*

ΑΑ	Μέλη	Νομοθετικές Διατάξεις εν σχέσει με αρμοδιότητες στο πεδίο του ανταγωνισμού	Φύση των αρμοδιοτήτων
<b>ΕΣΡ</b>	9	Άρθρ. 1 περ. δ του ν. 2863/2000 Άρθρ. 5 παρ. 1 του ν. 3592/2007	Ρυθμιστικές Εποπτικές/ ex ante έλεγχος
<b>ΡΑΕ</b>	7	Άρθρ. 5 του ν. 2773/1999, Άρθρ. 22, 26 και 140 παρ. 6 του ν. 4001/2011 Άρθρ. 18 παρ. 5 του ν.4425/2016 Άρθρ. 135 του ν. 4819/2021	Ρυθμιστικές Εποπτικές/ ex ante έλεγχος
<b>ΕΕΤΤ</b>	9	Άρθρ. 3 του του ν. 2867/2000, άρθρ. 12 του ν. 4070/2012, Άρθρ. 113 του ν. 4727/2020	Ρυθμιστικές, Εποπτικές, Κυρωτικές/ ex ante και ex post έλεγχος εφαρμογής κανόνων ανταγωνισμού
<b>ΡΑΛ</b>	9	Άρθρ. 112 και 113 του ν. 4389/2016 (τα οποία δυνάμει του άρθρ. 48 του ν. 4770/2021 Συγχωνεύθηκαν	Ρυθμιστικές Εποπτικές/ ex ante έλεγχος
<b>ΡΑΣ</b>	5	Άρθρ. 28 και 32 του ν.3891/2010 Άρθρ. 56 του ν. 4408/2016	Ρυθμιστικές Εποπτικές/ ex ante έλεγχος

<sup>382</sup> Βλ. όλως ενδεικτικώς 725/2021, 693/2019.



Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ

<b>ΑΠΑ</b>	Διοικητής + Πενταμελές Εκτελεστικό Συμβούλιο (περιλ. του Διοικητή)	Άρθρ. 7 και 41 του ν. 4757/2020	Ρυθμιστικές Εποπτικές/ ex ante έλεγχος
<b>ΕΕΠΠ</b>	9	Άρθρ. 17 του ν. 3229/2004 και 28 του ν. 4002/2011	Ρυθμιστικές Εποπτικές/ ex ante έλεγχος

## **2. Το νομοθετικό πλαίσιο για την προστασία του ελευθέρου ανταγωνισμού: μια αξιολόγηση της αποτελεσματικότητάς τους από την οπτική του νομοθετικού σχεδιασμού**

Μαρία Μουσμούνη

### **2.1. Εισαγωγή: ανταγωνισμός, καλή νομοθέτηση και νομοθετικός σχεδιασμός**

Το κεντρικό ερώτημα που διέπει την παρούσα ενότητα είναι αν και κατά πόσο οι κανόνες προστασίας του ανταγωνισμού, όπως έχουν σχεδιαστεί, πληρούν τα κριτήρια νομοθετικής ποιότητας και μπορούν να διασφαλίσουν την αποτελεσματική προστασία του ανταγωνισμού .

Στις επόμενες ενότητες εξετάζεται η νομοθεσία που διέπει τον ανταγωνισμό (ν. 3959/2011), η νομοθεσία που διέπει τομεακές αγορές και η νομοθεσία που αφορά τις ανεξάρτητες και ρυθμιστικές αρχές που εμπλέκονται στην εφαρμογή του από την οπτική της ρυθμιστικής πολιτικής και της αποτελεσματικότητας. Οι διατάξεις δεν εξετάζονται μεμονωμένα αλλά ως ένα «σύστημα» ή μικροσύστημα που πρέπει να λειτουργήσει αποτελεσματικά. Η ρυθμιστική πολιτική (regulatory policy) αντιλαμβάνεται τη νομοθεσία ως εργαλείο για την επίτευξη ευρύτερων στόχων πολιτικής, βέλτιστων οικονομικών και κοινωνικών αποτελεσμάτων και τη βελτίωση της ζωής των πολιτών και των επιχειρήσεων<sup>383</sup>. Η ρυθμιστική πολιτική εστιάζει ιδίως στο αν η νομοθεσία είναι απαραίτητη, κατάλληλη και μπορεί, με βάση τον σχεδιασμό της, να επιτύχει τους στόχους τους οποίους υπηρετεί.

---

<sup>383</sup> [Link](#).

Βασικό κριτήριο αξιολόγησης της ποιότητας της νομοθεσίας από την οπτική του ρυθμιστικού σχεδιασμού αποτελεί η αποτελεσματικότητα. Η αποτελεσματικότητα αναφέρεται στον βαθμό στον οποίο η νομοθεσία μπορεί να επιτύχει ή επιτυγχάνει τα αποτελέσματά της<sup>384</sup> και μπορεί να μετρηθεί με αναφορά σε τέσσερα βασικά στοιχεία<sup>385</sup>:

- ▶ Τον σκοπό της νομοθεσίας και τα αποτελέσματα που πρέπει να επιτευχθούν (purpose),
- ▶ το ρυθμιστικό περιεχόμενο της νομοθεσίας (content) λαμβάνοντας υπόψη ιδίως τις τεχνικές ρύθμισης που χρησιμοποιούνται, τον μηχανισμό εφαρμογής, τη συμμόρφωση με τις διατάξεις (compliance), την σαφήνεια και απλότητα των ρυθμίσεων,
- ▶ το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται η νομοθεσία (context) στο βαθμό που επηρεάζει την προσβασιμότητα των διατάξεων, την ασφάλεια δικαίου και την αποφυγή αντιφατικών ρυθμίσεων,
- ▶ και τα αποτελέσματα (results) της νομοθεσίας λαμβάνοντας υπόψη τα αποτελέσματα που έχουν επιτευχθεί και τον μηχανισμό αποτύπωσης και μέτρησης των αποτελεσμάτων της νομοθεσίας.

Αντικείμενο ανάλυσης σε ό,τι αφορά τη νομοθεσία για τον ανταγωνισμό θα αποτελέσουν τα 4 αυτά σημεία με απώτερο στόχο την ανάδειξη επιτυχιών ή αδυναμιών στον νομοθετικό σχεδιασμό καθώς και πιθανά σενάρια επίλυσής τους.

## **2.2. Πόσο αποτελεσματικό είναι το νομοθετικό πλαίσιο για τον ανταγωνισμό;**

### **2.2.1. Σκοπός της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό**

Η νομοθεσία αποτελεί εργαλείο επίτευξης στόχων πολιτικής και όχι αυτοσκοπό. Υπό αυτή την οπτική, η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό εξυπηρετεί στόχους πολιτικής που συνδέονται με τη λειτουργία της αγοράς, την προ-

<sup>384</sup> M. Mousmouti, *Designing Effective Legislation* (Elgar 2019); Xanthaki *Drafting Legislation* (Bloomsbury 2014).

<sup>385</sup> M. Mousmouti, *Designing Effective Legislation* (Elgar 2019); Βλ. επίσης Προεδρία της Κυβέρνησης, Γενική Γραμματεία Νομικών και Κοινοβουλευτικών Θεμάτων, *Εγχειρίδιο Νομοπαρασκευαστικής Μεθοδολογίας*, Αθήνα 2020, προσβάσιμο στο [link](#), σ. 45.

στασία των καταναλωτών, την ευημερία, την καινοτομία, την προσέλκυση επενδύσεων κλπ. Ιδανικά, οι στόχοι αυτοί εξειδικεύονται από τον νομοθέτη κατά τη θέσπιση της νομοθεσίας, ώστε να αποτελούν σημείο αναφοράς για την περιοδική μέτρηση του βαθμού στον οποίο επιτεύχθηκαν, αλλά και σημείο αναφοράς για τον τον εφαρμοστή, τους ερμηνευτές και τους χρήστες της νομοθεσίας και να διευκολύνουν την επίλυση ασαφειών, διλημμάτων ή επικαλύψεων. Ο σκοπός της νομοθεσίας πρέπει να αποτυπώνει με ουσιαστικό και μετρήσιμο τρόπο τα ρυθμιστικά αποτελέσματα, τα οποία επιχειρεί να πετύχει ή στα οποία συμβάλει η νομοθεσία.

**Η ισχύουσα νομοθεσία για την προστασία του ανταγωνισμού στην Ελλάδα δεν παρέχει ένα σαφές «μέτρο» για την αξιολόγηση της αποτελεσματικότητάς της καθώς δεν εξειδικεύει τον στόχο/στόχους πολιτικής τους οποίους υπηρετεί.** Ποιός είναι εν τέλει ο λόγος υπάρξης της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό; Η προστασία των καταναλωτών; Η πτώση των τιμών; Η προσέλκυση επενδύσεων; Η αλλαγή των συμπεριφορών των επιχειρήσεων; Η μείωση πρακτικών που δεν είναι συμβατές με τον ελεύθερο ανταγωνισμό; Ιδωμένη υπό κάθε ένα από τα παραπάνω πρίσματα η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό θα οδηγούσε σε μια διαφορετική αξιολόγηση της αποτελεσματικότητάς της. Για παράδειγμα, τον βαθμό στον οποίο άλλαξε η συμπεριφορά των επιχειρήσεων ή τον βαθμό πάταξης αθέμιτων πρακτικών ή τον αντίκτυπο στην οικονομία και στις επενδύσεις ή την πραγματική πτώση των τιμών. Η επιλογή ανάμεσα στα παραπάνω είναι πολύ σημαντική για να είναι υποκειμενική και πρέπει να καθοδηγείται από τον νομοθέτη ή να καθορίζεται με αντικειμενικό τρόπο και κριτήρια.

Ο ν. 3959/2011 ρυθμίζει την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, όπως αναφέρει στον τίτλο, χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση. Η αιτιολογική έκθεση του ν. 3959/2011 αναφέρεται στην ανάγκη εναρμόνισης με ευρωπαϊκούς κανόνες, εκσυγχρονισμού της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ενίσχυσης της αποτρεπτικής ισχύος των κυρώσεων, δυνατότητας παρέμβασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε τομείς της οικονομίας και θεσμικής ενίσχυσης της αρχής και της αποτελεσματικότητάς της. Τα παραπάνω είναι όμως μια (διαδικαστική) περιγραφή των «λύσεων» που παρέχει η νομοθεσία ή των λόγων που οδήγησαν στην υιοθέτησή της και όχι των επιθυμητών αλλα-

γών, αποτελεσμάτων ή στόχων που η νομοθεσία αυτή επιθυμεί να επιτύχει σε βάθος χρόνου. Αντίστοιχα, ο νόμος 4886/2022 αναφέρει ως στόχο τον εκσυγχρονισμό της νομοθεσίας για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού μέσω της ενσωμάτωσης της Οδηγίας και την επικαιροποίηση της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό (άρθρο 1). Ως αντικείμενό του καταγράφεται ο εκσυγχρονισμός του ουσιαστικού δικαίου ανταγωνισμού και των διαδικασιών εφαρμογής του Ν. 3959/2011 και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ στην Ελλάδα. **Τα παραπάνω δεν θεσπίζουν ουσιαστικά κριτήρια (benchmarks) και στόχους που μπορούν να δείξουν τι πέτυχε η νομοθεσία.** Οι διαδικαστικές αναφορές (στην ενσωμάτωση της οδηγίας ή την επικαιροποίηση ή εκσυγχρονισμό της νομοθεσίας) πληρούνται σχεδόν αυτόματα με την υιοθέτηση του νομοθετικού κειμένου από τη βουλή και ουδεμία μακροπρόθεσμη χρησιμότητα έχουν από την πλευρά της ρυθμιστικής πολιτικής ή του νομοθετικού σχεδιασμού.

Μπορεί κανείς να υποστηρίξει ότι απαντήσεις στα παραπάνω ερωτήματα μπορούν έμμεσα να συναχθούν από το κανονιστικό περιεχόμενο του νόμου και από τις αρμοδιότητες που αποδίδονται στην Επιτροπή Ανταγωνισμού. Αυτό όμως αφήνει περιθώρια για υποκειμενική ερμηνεία των στόχων πολιτικής του νόμου, δεν επιτρέπει την αντικειμενική αξιολόγηση της αποτελεσματικότητάς της νομοθεσίας και δεν παρέχει σαφείς κατευθύνσεις για την επίλυση «συγκρούσεων», επικαλύψεων ή κενών σε σχέση με άλλα νομοθετήματα ή ανεξάρτητες και ρυθμιστικές αρχές.

**Πρακτική με προστιθέμενη αξία είναι η μέτρηση ή ποσοτικοποίηση των επιπτώσεων των κανόνων ανταγωνισμού στο πλεόνασμα καταναλωτή που πραγματοποιεί η Επιτροπή Ανταγωνισμού κάθε έτος.** Συγκεκριμένα, στο πλαίσιο της ετήσιας αποτίμησης του έργου της, η Επιτροπή Ανταγωνισμού περιλαμβάνει κάθε έτος στις Ετήσιες Εκθέσεις Πεπραγμένων της ειδική ανάλυση για τις επιπτώσεις της δραστηριότητάς της στο πλεόνασμα καταναλωτή. Η πρωτοβουλία αυτή εναρμονίζεται με την πρακτική και άλλων Αρχών Ανταγωνισμού σε ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο και επιχειρεί την ποσοτικοποίηση του οφέλους που απορρέει από τις παρεμβάσεις για τους καταναλωτές. Η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού της Ε.Α. εκτιμά το συνολικό αντίκτυπο των αποφάσεών της στην οικονομία με τη μορφή του εκτιμώμενου πλεονάσματος καταναλωτή, βασιζόμενη στη

μεθοδολογία του Ο.Ο.Σ.Α<sup>386</sup> και λαμβάνοντας ως βάση όλες τις αποφάσεις που ελήφθησαν μέσα σε ένα χρονικό διάστημα ή ένα υποσύνολό τους (για παράδειγμα αποφάσεις για ένα συγκεκριμένο θέμα). Οι εκτιμήσεις αυτές αποτελούν «μέτρο αποτίμησης» του έργου της ΕπΑντ, ώστε να είναι ευρέως αντιληπτό και κατανοητό από το κοινό.

**Το παράδειγμα αυτό εντάσσεται στη λογική της στοχοθεσίας και της μέτρησης της αποδοτικότητας και είναι ιδιαίτερα καινοτόμο για τα ελληνικά δεδομένα, δεν ταυτίζεται ωστόσο με την αξιολόγηση της νομοθεσίας και δεν επιλύει τον ελλοπή εκ των προτέρων προσδιορισμό της στόχευσης της νομοθεσίας. Εγείρονται ιδίως τα ακόλουθα ζητήματα:**

Πρώτον, η αξιολόγηση του έργου και της αποδοτικότητας της ΕπΑντ δεν είναι ταυτόσημη με την αξιολόγηση της εφαρμογής νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, αλλά αποτελεί υποσύνολό της. Η προσπάθεια αποτίμησης του αντικτύπου επικεντρώνεται στο έργο της ΕπΑντ και όχι στην πραγματική επίπτωση των κανόνων ανταγωνισμού στην κοινωνία.

Δεύτερον, η επιλογή στόχου πρέπει να είναι αντικειμενική και δεν μπορεί να γίνεται *ad hoc*. Είναι το πλεόνασμα καταναλωτή ο πλέον κατάλληλος δείκτης για τη μέτρηση των αλλαγών που επήλθαν από τη νομοθεσία; Είναι ο μοναδικός; Είναι αντικειμενικός; Μήπως υπάρχουν άλλοι δείκτες που συνδυαστικά θα μπορούσαν να δώσουν πληρέστερη εικόνα;

Αυξημένα κριτήρια αντικειμενικότητας σε ό,τι αφορά την στοχοθεσία παρέχει η λύση του άρθρου 22 του Ν. 3959/2011 σύμφωνα με το οποίο ομάδα εμπειρογνομόνων με αυξημένα εκέγγυα αντικειμενικότητας προτείνει δείκτες αποδοτικότητας για την Επιτροπή Ανταγωνισμού. Αυτή η πρακτική είναι θετική και κινείται στη λογική της αποτελεσματικότητας και πάλι όμως δεν μπορεί να ταυτίζεται η αποδοτικότητα της ΕπΑντ ή άλλων αρχών με την αποτελεσματικότητα του νόμου. Επίσης, η διαδικασία αυτή δεν έχει ακόμη ενεργοποιηθεί και δεν έχει «δοκιμαστεί» στην πράξη.

Τρίτον, ενώ οι παραπάνω πρακτικές είναι ιδιαίτερα θετικές και μπορούν να αποτελέσουν σημαντικό σημείο αφετηρίας για μια ευρύτερη αξιολόγηση των αποτελεσμάτων της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, δεν βρίσκουν

<sup>386</sup> [Link](#)

εφαρμογή στις λοιπές ανεξάρτητες και ρυθμιστικές αρχές. Αναπόφευκτα επομένως, οι ενδεχόμενες επιπτώσεις της τομεακής νομοθεσίας παραμένουν ασαφείς.

Η ασάφεια σχετικά με τον ρυθμιστικό στόχο της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό παραμένει και δεν είναι χωρίς σημασία. Σε περιπτώσεις σύγκρουσης αρμοδιοτήτων δεν μπορεί να συναχθεί γενικό κριτήριο για την επίλυσή τους. Αντίστοιχα, μετά από δέκα χρόνια εφαρμογής του Ν. 3959/2011 δεν μπορεί κανείς με σιγουριά να υποδείξει τα ουσιαστικά κριτήρια που πρέπει να χρησιμοποιηθούν για να αξιολογηθούν τα επιτεύγματα ή οι αστοχίες της νομοθεσίας για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού. Είναι η προστασία των καταναλωτών από αθέμιτες πρακτικές; Είναι ο βαθμός πάταξης αθέμιτων πρακτικών; Είναι η λειτουργία της ελεύθερης αγοράς; Δεν είναι τυχαίο ότι οι περιορισμένες προσπάθειες να αποτυπωθούν και να εκτιμηθούν τα αποτελέσματα αυτά κινούνται σε τελείως διαφορετικές κατευθύνσεις.

### **2.2.2. Ρυθμιστικό περιεχόμενο της νομοθεσίας για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού και την Επιτροπή Ανταγωνισμού**

Το ρυθμιστικό περιεχόμενο της νομοθεσίας είναι ο τρόπος με τον οποίο η νομοθεσία επιχειρεί να επιτύχει τους στόχους της. Κάθε νόμος παρεμβαίνει χρησιμοποιώντας διαφορετικές «τεχνικές» για παράδειγμα ρυθμίζοντας, απαγορεύοντας, αποδίδοντας δικαιώματα και υποχρεώσεις, θεσπίζοντας διαδικασίες ή με συνδυασμούς των παραπάνω κλπ. Από την οπτική της αποτελεσματικότητας, το ρυθμιστικό περιεχόμενο της νομοθεσίας πρέπει να μπορεί να ανταποκριθεί στον σκοπό της, οι διατάξεις πρέπει να είναι εφαρμόσιμες, να υπάρχει συμμόρφωση με αυτές και να είναι κατανοητές από όλους.

#### *Ουσιαστικοί κανόνες για τη ρύθμιση του ελεύθερου ανταγωνισμού*

Σε επίπεδο ουσιαστικών κανόνων, η νομοθεσία για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού (ν. 3959/2011), ως κεντρικό νομοθέτημα του τομέα, θεσπίζει μια σειρά από οριζόντιες απαγορεύσεις (απαγορευμένες

συμπράξεις, καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης) και κανόνες σχετικά με την συγκέντρωση επιχειρήσεων και τον έλεγχό τους. Παράλληλα, τομεακοί κανόνες έχουν υιοθετηθεί σε επιμέρους τομείς (ενέργεια, τηλεπικοινωνίες, λιμένες, σιδηρόδρομοι κλπ) επεκτείνοντας το ισχύον δίκαιο και θεσπίζοντας κανόνες για την ένταξη στην αγορά, για την χειραγώγηση της αγοράς κλπ. Μεγάλο μέρος της παραπάνω νομοθεσίας ενσωματώνει στην εθνική έννομη τάξη κανόνες ευρωπαϊκής προέλευσης. Από την οπτική του νομοθετικού σχεδιασμού, η ενσωμάτωση ευρωπαϊκής νομοθεσίας περιορίζει τις ρυθμιστικές επιλογές του εθνικού νομοθέτη στην εξειδίκευση των ευρωπαϊκών κανόνων (πχ είδος και ύψος ποινών κλπ), στην επιλογή του βέλτιστου μέσου ενσωμάτωσης καθώς και στην επιλογή των μηχανισμών εφαρμογής (αρμόδια όργανα και αρμοδιότητές τους). Η παρούσα ενότητα δεν θα εμβαθύνει στους ουσιαστικούς κανόνες για τον ανταγωνισμό καθώς έχουν αναλυθεί σε άλλο σημείο της μελέτης.

*Ο μηχανισμός εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό ως καρδιά της ρυθμιστικής παρέμβασης*

Ο μεγαλύτερο όγκος των παρεμβάσεων της εθνικής νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό αφορά τον «μηχανισμό εφαρμογής» της νομοθεσίας, δηλαδή τους φορείς που είναι αρμόδιοι για την εφαρμογή της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό γενικά αλλά και σε επιμέρους τομείς, όπως οι επικοινωνίες, η ενέργεια, οι μεταφορές κλπ. Συνοπτικά, ο μηχανισμός εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό περιλαμβάνει:

- Την Επιτροπή Ανταγωνισμού που έχει τη γενική αρμοδιότητα για την εφαρμογή του δικαίου για τον ανταγωνισμό και αρμοδιότητες<sup>387</sup> παρακολούθησης της εφαρμογής του νόμου, ρυθμιστικές, κανονιστικές, ελεγκτικές, κατασταλτικές, γνωμοδοτικές, ενημέρωσης και ευαισθητοποίησης και εσωτερικής λειτουργίας.
- Την Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων<sup>388</sup> η οποία έχει διπλό ρόλο ως κλαδική ρυθμιστική αρχή και αρχή ανταγωνισμού για τον

<sup>387</sup> Άρθρο 14 παρ. 1 του Ν. 3959/2011.

<sup>388</sup> Άρθρο 3 του Ν. 2867/2000, άρθρο 12 του Ν. 4070/2012, Άρθρο 113 του Ν. 4727/2020.



κλάδο των τηλεπικοινωνιών/ταχυδρομείου<sup>389</sup> καθώς εμπλέκεται τόσο στη ρύθμιση και στην εποπτεία των κλάδων των τηλεπικοινωνιών και της επικοινωνίας αλλά και στην προστασία του καταναλωτή.

- Τη ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας<sup>390</sup> που έχει πρωτίστως συμβουλευτικό ρόλο και ρυθμιστικές/εποπτικές αρμοδιότητες για την επιτήρηση της αγοράς, την έκδοση αδειών και κωδικών δικτύου, την έγκριση των τιμών των υπηρεσιών, την προστασία των καταναλωτών, τη διεξαγωγή ελέγχων και δημοσίευσης πληροφοριών. Η επιβολή της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού στους κλάδους του φυσικού αερίου και του ηλεκτρισμού γίνεται από την Επιτροπή Ανταγωνισμού.

- Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ)<sup>391</sup> που διαθέτει αρμοδιότητες ρυθμιστικές (αναφορικά με θέματα όπως οι άδειες επίγειας ψηφιακής τηλεόρασης και ραδιοφώνου, η τιμή εκκίνησης των διαδικασιών πλειστηριασμού, οι άδειες λειτουργίας στους ραδιοτηλεοπτικούς φορείς, κώδικες Δεοντολογίας), ελεγκτικές (περιεχόμενο των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών εκπομπών, ιδιοκτησιακό καθεστώς των ιδιωτικών μέσων) και κυρωτικές (επιβάλλει χρηματικά πρόστιμα, διοικητικές κυρώσεις ή ανακαλεί άδειες λειτουργίας).

- Τη ρυθμιστική Αρχή Λιμένων (ΡΑΛ)<sup>392</sup> που διαθέτει κανονιστικές, ρυθμιστικές και άλλες αρμοδιότητες<sup>393</sup>. Οι κανονιστικές αρμοδιότητες περιλαμβάνουν την έκδοση κανονιστικών πράξεων, οδηγιών, εγκυκλίων κλπ. Οι ρυθμιστικές αρμοδιότητες περιλαμβάνουν την παρακολούθηση και εφαρμογή των όρων και διατάξεων των Συμβάσεων Παραχώρησης στους λιμένες, ιδίως σε ό,τι αφορά την τήρηση των κανόνων ανταγωνισμού, του επιπέδου εξυπηρέτησης και τη συμμόρφωση προς τους χρηματοοικονομικούς στόχους, την τήρηση των υποχρεώσεων των δημόσιων και ιδιωτικών φορέων του εθνικού λιμενικού συστήματος, τη ρύθμιση, εποπτεία και συμμόρ-

<sup>389</sup> ΟΟΣΑ (2018), Αξιολόγηση από Ομοτίμους του Δικαίου και των Πολιτικών Ανταγωνισμού στην Ελλάδα <http://oe.cd/clp-g>.

<sup>390</sup> Άρθρο 5 του ν. 2773/1999, Άρθρο 22, 26 και 140 παρ. 6 του ν. 4001/2011, Άρθρο 18 παρ. 5 του ν. 4425/2016, Άρθρο 135 του ν. 4819/2021.

<sup>391</sup> Άρθρο 1 περ. δ του ν. 2863/2000 και άρθρο 5 παρ. 1 του ν. 3592/2007.

<sup>392</sup> Άρθρο 112 και 113 του ν. 4389/2016 που συγχωνεύθηκαν από το άρθρο. 48 του ν. 4770/2021.

<sup>393</sup> Εκθεση Αξιολόγησης Ρυθμιστικής Αρχής Λιμένων (Ρ.Α.Λ.) σελ. 37.

φωση με την εθνική και ευρωπαϊκή νομοθεσία, δ) την επίλυση διαφορών ενδιαφερομένων μερών, ε) την υποστήριξη προς τις αρμόδιες αρχές, στ) τη συνεργασία με την Επιτροπή Ανταγωνισμού. Οι περαιτέρω αρμοδιότητες αφορούν προτάσεις για νομοθετικές διατάξεις, εισηγήσεις, ανταλλαγή πληροφοριών κλπ.

- Τη ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων (ΡΑΣ)<sup>394</sup> είναι ο ρυθμιστικός φορέας στην ελληνική σιδηροδρομική αγορά με αρμοδιότητες ρυθμιστικές, αδειοδότησης, επιβολής του Κανονισμού (ΕΚ) 1371/2007 «σχετικά με τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των επιβατών σιδηροδρομικών γραμμών» και ως αρχή Ασφάλειας Σιδηροδρομικών Μεταφορών.

- Την Αρχή Πολιτικής Αεροπορίας (ΑΠΑ)<sup>395</sup> που έχει αρμοδιότητα τη ρύθμιση και θέσπιση κανονισμών και την άσκηση εποπτείας στη λειτουργία της πολιτικής αεροπορίας, την εφαρμογή του εθνικού και ενωσιακού δικαίου και των διεθνών συμβάσεων. Επίσης, είναι αρμόδια για α) τη διασφάλιση των δικαιωμάτων των επιβατών και των χρηστών των αερολιμένων σχετικά με τη δίκαιη και αντιπροσωπευτική επιβολή τελών, εντός των ορίων που θεσπίζονται από το ενωσιακό και εθνικό δίκαιο, β) την εξέταση καταγγελιών, γ) την επίλυση διαφορών, δ) τη διενέργεια δειγματοληψίας, ε) την έκδοση, ανανέωση, κατάργηση, διατήρηση, αναστολή και ανάκληση κάθε είδους άδειας, στ) την αναγνώριση και αποδοχή τίτλων, αδειών και πιστοποιητικών για την άσκηση επαγγέλματος ή δραστηριότητας στον χώρο της πολιτικής αεροπορίας, ζ) τη λήψη αποφάσεων, μέτρων και την επιβολή κυρώσεων σε θέματα ασφάλειας, προστασίας του περιβάλλοντος και ασφάλειας από έκνομες ενέργειες στον χώρο της πολιτικής αεροπορίας, θ) την εισαγωγή ρυθμίσεων, ια) την έκδοση οδηγιών και κανονισμών, ιδ) την εποπτεία της λειτουργίας της αεροπορικής αγοράς, την τήρηση των κανόνων και τη λήψη αναγκαίων μέτρων, ιε) τη διεξαγωγή επιθεωρήσεων και ελέγχων, ιστ) τον συντονισμό και τη συνεργασία με άλλους φορείς και αρχές κλπ.

Από την οπτική της νομοθετικής αποτελεσματικότητας, ο μηχανισμός εφαρμογής του νόμου πρέπει να είναι ρεαλιστικός από την οπτική των πόρων, κατάλληλος για την εφαρμογή της νομοθεσίας, προσβάσιμος στους

<sup>394</sup> Άρθρο 28 και 32 του ν. 3891/2010, Άρθρ. 56 του ν. 4408/2016.

<sup>395</sup> Άρθρο 7 και 41 του ν. 4757/2020.

χρήστες και, εν τέλει, αποτελεσματικός, πρέπει δηλαδή να μπορεί δηλαδή να εφαρμόσει με επιτυχία τη νομοθεσία.

**Ένα πρώτο ζήτημα που ανακύπτει είναι η πολυδιάσπαση του μηχανισμού** που ενδέχεται να δυσχεράνει την ομοιόμορφη εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού σε όλους τους τομείς, ιδίως αν δεν συνοδεύεται με στενή συνεργασία μεταξύ των αρχών και αν δεν συνδυάζεται με ισομερή κατανομή πόρων και τεχνογνωσίας μεταξύ των επιμέρους αρχών. Είναι γεγονός ωστόσο ότι με δεδομένα τα πολλαπλά αντικείμενα και αγορές που καλύπτει η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό, η πολυδιάσπαση, η συνθετότητα και ο πολυκεντρισμός δεν είναι εύκολο να αποφευχθούν. Αυτό «επιβεβαιώνεται» σε ένα βαθμό και από την εμπειρία αρκετών χωρών της ΕΕ, όπου ο αριθμός των ΡΑ από χώρα σε χώρα ποικίλει και κυμαίνεται, ενδεικτικά, από 4 στη Σουηδία, 6 στη Γαλλία, 16 στην Σλοβενία και 1 στο Λουξεμβούργο. Ενδιαφέρον υπό αυτό το πρίσμα θα είχε η αντιπαραβολή των πλεονεκτημάτων και μειονεκτημάτων της πολυδιάσπασης έναντι αυτών της συγκέντρωσης αρμοδιοτήτων σε μια «υπερ-Αρχή».

Άλλα κρίσιμο ζητήματα που αφορούν την αποτελεσματικότητα του μηχανισμού εφαρμογής της νομοθεσίας είναι το κριτήριο/α με βάση το οποίο κατανεμήθηκαν οι αρμοδιότητες μεταξύ των φορέων που μετέχουν στον μηχανισμό εφαρμογής, οι σχέσεις και συνεργασία μεταξύ τους και η «ισορροπία δυνάμεων» σε σχέση με τα μέσα διερεύνησης παραβάσεων, την στελέχωση, την εξουσία επιβολής κανόνων και την ανεξαρτησία τους.

*Κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ των αρχών που εφαρμόζουν το δίκαιο του ανταγωνισμού*

Η συνύπαρξη πολλών εφαρμοστών οδηγεί αναπόφευκτα στην αναζήτηση της ratio με βάση την οποία έγινε η κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των ρυθμιστών. Στο ζήτημα του χωρισμού των αρμοδιοτήτων μεταξύ ρυθμιστικών αρχών και Επιτροπών Ανταγωνισμού, η συγκριτική εμπειρία δείχνει τη διασταύρωση δύο κριτηρίων: πρώτον, τη διάκριση *ex ante* και *ex post*, με τις Ρυθμιστικές Αρχές να έχουν την ευθύνη της πρότερης και την Επιτροπή Ανταγωνισμού της ύστερης προστασίας του ανταγωνισμού και δεύτερον τη διάκριση μεταξύ οριζόντιας αρμοδιότητας για την προστασία

του ανταγωνισμού (που έχει η Επιτροπή Ανταγωνισμού) και της κάθετης που ανατίθεται σε επί μέρους Ρυθμιστικές Αρχές για διαφορετικούς τομείς.

Σε ορισμένες χώρες (για παράδειγμα το Λουξεμβούργο) κυριαρχεί το πρώτο κριτήριο ενώ σε άλλες (Σουηδία) η εφαρμογή κανόνων ανταγωνισμού ανατίθεται αποκλειστικά στην ΕπΑντ. Σε χώρες όπως η Πολωνία και η Σλοβενία η έμφαση δίνεται στον συντονισμό και τη συνεργασία, ενώ χώρες όπως η Τσεχία και η Σλοβακία αφήνουν το ζήτημα αυτό στον νομοθέτη και δεν ακολουθούν συγκεκριμένο κριτήριο. Δεν φαίνεται πάντως να υπάρχει θεσμοθετημένη υπεροχή μιας αρχής επί των λοιπών, αν και η προτεραιότητα υπερ της Επιτροπής Ανταγωνισμού μπορεί να συναχθεί από την υπεροχή του πρωτεύοντος Ευρωπαϊκού δικαίου (αρ. 101, 102 ΣΛΕΕ).

**Στην Ελλάδα, η κατανομή αρμοδιοτήτων δεν ακολουθεί ομοιόμορφο κριτήριο σε όλες τις περιπτώσεις.** Αρκετές Αρχές έχουν ρυθμιστικές αρμοδιότητες, με τις ελεγκτικές να ασκούνται από την Επιτροπή Ανταγωνισμού. Σημαντική εξαίρεση αποτελεί η ΕΕΤΤ που συνδυάζει ρυθμιστικές και ελεγκτικές αρμοδιότητες. Και άλλες αρχές ωστόσο έχουν κυρωτικές και ελεγκτικές αρμοδιότητες (πχ ΕΣΡ) ενώ με τη διαρκή διεύρυνση των αρμοδιοτήτων τους, ζητήματα εγείρονται σχετικά με αρκετές ‘νέες’ αρμοδιότητες που αποδίδονται σε αρχές και τον βαθμό στον οποίο εμπίπτουν σε *ex ante* ή σε *ex post* έλεγχο, όπως για παράδειγμα οι κανόνες για χειραγώγηση της αγοράς.

Τα παραπάνω έχουν μια σειρά από συνέπειες: Πρώτον, δημιουργείται ασάφεια σχετικά με τον αρμόδιο φορέα παρέμβασης σε ορισμένα πεδία ή σε ορισμένες περιπτώσεις και δημιουργείται η ανάγκη ερμηνευτικής επίλυσής τους. Δεύτερον, προκύπτει καθυστέρηση από την κατά περίπτωση ανάγκη επίλυσης αυτών των ασαφειών. Τρίτον, η επίλυση τέτοιων ασαφειών συνεπάγεται κόστος, ιδίως σε ανθρώπινους πόρους. Τέταρτον, εγείρεται το ζήτημα αν όλες οι αρχές έχουν ισότιμη δυνατότητα και μέσα διερεύνησης των παραβάσεων του ανταγωνισμού στον τομέα τους. Πέμπτο, η περιπλοκότητα αυτή δημιουργεί ένα πλαίσιο που είναι περιορισμένα εξωστρεφές και φιλικό προς την αγορά και τους καταναλωτές, καθώς είναι δύσκολο και χρονοβόρο να κατανοήσουν ποιός φορέας είναι αρμόδιος για τι. Δεν είναι τυχαίο ότι, όπως αναφέρεται στην έκθεση του ΟΟΣΑ<sup>396</sup>, πολλές καταγγελίες υποβάλλο-

<sup>396</sup> ΟΟΣΑ (2018), Αξιολόγηση από Ομοτίμους του Δικαίου και των Πολιτικών Ανταγωνι-

νται σε λάθος φορέα και δημιουργείται η ανάγκη παραπομπής τους. Και αυτό το γεγονός από μόνο του γεννά καθυστερήσεις και απορροφά πόρους που μπορούν να διοχετευτούν σε πλέον ουσιαστικά καθήκοντα. Έκτον, τίθενται νομικά προβλήματα από την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*.

Τέλος, η εξαντλητική απαρίθμηση των αρμοδιοτήτων των επιμέρους αρχών, σε συνδυασμό με την ανυπαρξία ενός ενιαίου κριτηρίου κατανομής των αρμοδιοτήτων αναπόφευκτα οδηγεί σε επικαλύψεις και τεμνόμενες αρμοδιότητες. Τέτοιες είναι αυτές που ορίζονται ρητά, δηλαδή η εφαρμογή ν. 3959/2011 και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ και από την ΕΕΤΤ στον τομέα των επικοινωνιών και ταχυδρομείων<sup>397</sup> καθώς και η διαπίστωση παραβάσεων, η αποστολή συστάσεων και η επιβολή κυρώσεων από την ΕΕΤΤ στον τομέα της αξιοποιώντας τα γενικά εργαλεία του ν. 3959/2011<sup>398</sup> αλλά και όσες προκύπτουν στην πράξη από τη διεύρυνση των αγορών και των επιμέρους δραστηριοτήτων.

Με βάση τα παραπάνω, η πολυδιάσπαση αλλά και η έλλειψη ενιαίας λογικής στην κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ των επιμέρους αρχών γεννά ζητήματα αποτελεσματικότητας τόσο σε σχέση με τους πολίτες και τις επιχειρήσεις (ως τελικούς χρήστες/ωφελούμενους του συστήματος προστασίας του ανταγωνισμού) όσο και σε σχέση με την αποτελεσματική επίλυση των υποθέσεων που εμπíπτουν στις αρμοδιότητες των επιμέρους φορέων, ιδίως σε πεδία όπου αυτές τέμνονται ή όπου προκύπτουν κενά. Ενδιαφέρον θα είχε να εξεταστεί εάν οι ιδιαιτερότητες που καταγράφονται στη ρύθμιση των αρμοδιοτήτων θα μπορούσαν, από την οπτική της οικονομικής θεωρίας του δικαίου, να είναι το αποτέλεσμα *'regulatory capture'*<sup>399</sup>, δηλαδή επιρροής των ρυθμιστών στη ζήτηση και στην προσφορά κανόνων.

#### *Σχέσεις και συνεργασία μεταξύ των αρχών που εφαρμόζουν το δίκαιο του ανταγωνισμού*

Όπως αναφέρθηκε, η συνθετότητα της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και η ύπαρξη μεγάλου αριθμού φορέων με αρμοδιότητα εφαρ-

---

σμού στην Ελλάδα <http://oe.cd/clp-g>.

<sup>397</sup> Παρ. 2 του άρθρου 113 του ν. 4727/2020.

<sup>398</sup> Περ. κα) και κδα) της παρ. 1 και α) της παρ. 2 του άρθρου 5 του ν. 4053/2012.

<sup>399</sup> Βλ. Ενδεικτικά, G. Stigler, *The Theory of Economic Regulation*, *The Bell Journal of Economics and Management Science*, (Spring, 1971) vol. 2, No. 1, σ. 3-21.

μογής των κανόνων, αναπόφευκτα δημιουργεί πεδία αλληλοεπικαλύψεων και κοινών ή τεμνόμενων αρμοδιοτήτων αλλά και την αυξημένη ανάγκη να λειτουργούν οι φορείς ως «σύστημα» και όχι μεμονωμένα. Τα παραπάνω οδηγούν αναπόφευκτα στην ανάγκη συνεργιών και μηχανισμών συνεργασίας που επιλύουν συγκρούσεις ή συνδέουν τις αρχές ώστε να καλύπτονται τα κενά. Εξετάζοντας επομένως τον μηχανισμό εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό από την πλευρά της αποτελεσματικότητας, τίθεται το ερώτημα σχετικά με τους μηχανισμούς συνεργασίας, επίλυσης συγκρούσεων αρμοδιοτήτων ή από κοινού άσκησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων.

Σε νομοθετικό επίπεδο, η υποχρέωση και οι δυνατότητες για συνεργασία της Αρχής Ανταγωνισμού με άλλες υπηρεσίες και ρυθμιστικές αρχές προβλέπονται ρητά. Σε ό,τι αφορά την Επιτροπή Ανταγωνισμού κατοχυρώνονται σε τρία τουλάχιστον επίπεδα:

- συνεργασία της Επιτροπής Ανταγωνισμού με δημόσιες υπηρεσίες και αρχές, οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και φορείς του ευρύτερου δημόσιου τομέα. Για τους φορείς αυτούς κατοχυρώνεται ρητή υποχρέωση να υποβοηθούν το έργο της Επιτροπής Ανταγωνισμού (Άρθρο 14 παρ. 3) με συνδρομή στη διεξαγωγή ερευνών, συλλογή και παροχή πληροφοριών και στοιχείων.

- η συνεργασία της Επιτροπής Ανταγωνισμού με άλλες ρυθμιστικές αρχές (Άρθρο 24) και η παροχή συνδρομής σε άλλες αρχές αλλά και η δυνατότητα της ΕπΑντ να ζητά συνδρομή επί υποθέσεων της αρμοδιότητάς της.

- συνεργασία με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, τις αρχές ανταγωνισμού κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και τις αρχές ανταγωνισμού άλλων χωρών (προβλέπεται διμερής συνεργασία αλλά και στο πλαίσιο διεθνών και περιφερειακών δικτύων).

Επίσης, η νομοθεσία αναφέρει τα μνημόνια συνεργασίας ως «εργαλείο» συνεργασίας με άλλους φορείς και αρχές<sup>400</sup>.

Αντίστοιχες προβλέψεις υπάρχουν στο θεσμικό πλαίσιο που διέπει την ΕΕΤΤ, τη ρΑΕ και άλλες ρυθμιστικές αρχές. Ειδικότερα:

<sup>400</sup> Άρθρο 28, Νόμος 3959/2011.

- Προβλέπεται συνεργασία της ΕπΑντ με ρυθμιστικές αρχές σε επιμέρους κλάδους<sup>401</sup>.
- Η ΕΕΤΤ έχει τη δυνατότητα «να ζητά ... τη συνδρομή της Επιτροπής Ανταγωνισμού»<sup>402</sup>.
- Η ΡΑΕ μπορεί να προτείνει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού να διενεργήσει έρευνα για να διαπιστώσει εάν έχει διαπραχθεί παράβαση της γενικής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού, εάν, από έρευνα της ΡΑΕ προκύπτουν υπονοίες για μη συμμόρφωση με τις διατάξεις της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού<sup>403</sup>. Εφόσον κινηθεί ελεγκτική διαδικασία από τη ΡΑΕ και την Επιτροπή Ανταγωνισμού κάθε Αρχές δύναται να ορίσει εντεταλμένο υπάλληλο ως Ελεγκτή, ο οποίος θα συμμετάσχει στις διαδικασίες που διεξάγονται από την άλλη Αρχή.
- Η ΡΑΣ, εάν το κρίνει αναγκαίο, ενημερώνει την Επιτροπή Ανταγωνισμού και μπορεί να ζητεί τη συνδρομή της<sup>404</sup>.
- Η ΡΑΛ μπορεί να συνεργάζεται με την Επιτροπή Ανταγωνισμού για την εξασφάλιση της πιστής εφαρμογής της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας στον κλάδο, την αποτροπή κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, εναρμονισμένων πρακτικών, εξοντωτικής τιμολόγησης και άλλων πρακτικών που στρεβλώνουν τον ανταγωνισμό. Στο πλαίσιο της εν λόγω συνεργασίας, η Ρ.Α.Λ. μπορεί να ζητεί τη γνώμη της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε θέματα ανταγωνισμού ή να παραπέμπει σε αυτήν υποθέσεις, οι οποίες ενδέχεται να εμπίπτουν στις ρυθμίσεις του ν. 3959/2011 και στην αρμοδιότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού<sup>405</sup>.
- Η Α.Π.Α. συνεργάζεται με την Επιτροπή Ανταγωνισμού για την αντιμετώπιση παραβάσεων του δικαίου του ανταγωνισμού, οι οποίες εμπίπτουν στις αρμοδιότητες της τελευταίας. Στο πλαίσιο αυτό, η Α.Π.Α. δύναται να εισηγείται στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την κίνηση σχετικής έρευνας, προκειμένου να διαπιστωθεί εάν υφίσταται παράβαση του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού, εφόσον κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της προκύ-

<sup>401</sup> Άρθρο 24, Νόμος 3959/2011.

<sup>402</sup> Άρθρο 12, παρ. στ, Νόμος 4070/2012 και Άρθρο 5, παρ. κδα, Νόμος 4053/2012.

<sup>403</sup> Άρθρο 26 Νόμος 4011/2011.

<sup>404</sup> Άρθρο 28, Ν3891/2010.

<sup>405</sup> Άρθρο 112, Ν. 4389/2016.

ψουν ενδείξεις ότι τίθεται ζήτημα εφαρμογής των διατάξεων του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού. Η Α.Π.Α. και η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχουν καθήκον αμοιβαίας ενημέρωσης για εύρημα που προκύπτει κατά την άσκηση των ελεγκτικών τους εξουσιών και πιθανολογούν ότι είναι κρίσιμο για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της προς ενημέρωση ρυθμιστικής Αρχής, διαβιβάζοντας τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία. Τα ευρήματα που διαβιβάζονται μεταξύ της Α.Π.Α. και της Επιτροπής Ανταγωνισμού χρησιμοποιούνται και από τις δύο ρυθμιστικές Αρχές για τη στοιχειοθέτηση παραβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιοτήτων κάθε Αρχής<sup>406</sup>.

Χαρακτηριστικό των παραπάνω διατάξεων, αν τις δει κανείς συνολικά, είναι ότι η υποχρέωση συνεργασίας και τα διαθέσιμα προς τούτο μέσα ρυθμίζονται με διαφορετικό τρόπο για τις επιμέρους αρχές με ρυθμιστική αρμοδιότητα, με βασική διαφορά ότι αλλού παρέχονται ως δυνατότητα, υπό τη διακριτική ευχέρεια της αρχής, και αλλού ως υποχρέωση. Επιπλέον, πολύ λίγα στοιχεία υπάρχουν διαθέσιμα σχετικά με την συχνότητα της συνεργασίας και την αποτελεσματικότητα των επιμέρους εργαλείων.

Ιδίως στον κλάδο των ταχυδρομείων και των τηλεπικοινωνιών, ο ΟΟΣΑ<sup>407</sup> αναφέρει περιπτώσεις ανεπίσημης συνεργασίας τόσο με την προώθηση καταγγελιών όσο και με συνεδριάσεις, τηλεδιασκέψεις, υποβολή απόψεων. Κρίσιμο είναι ωστόσο να σημειωθεί ότι η συνεργασία περιπλέκεται με την έλλειψη σαφούς διάκρισης των *ex ante* και των *ex post* αρμοδιοτήτων αλλά και με τον μεγάλο αριθμό των αρχών, ενώ μπορεί να δώσει λαβή σε έναν άτυπο «ανταγωνισμό» μεταξύ των αρχών σχετικά με την οριοθέτηση του ζωτικού τους χώρου. Δεν είναι σαφές αν υπάρχει από όλες τις πλευρές η απαιτούμενη ωριμότητα για από κοινού δράση για την επίλυση υποθέσεων και αν αυτή είναι ομοιόμορφη σε όλες τις ρυθμιστικές αρχές.

Από το 2020 και στο εξής, η συνεργασία μεταξύ των αρχών εμπλουτίζεται και εξειδικεύεται και με την χρήση εργαλείων ήπιου δικαίου. Η ΕπΑντ έχει υπογράψει συμφωνίες και μνημόνια συνεργασίας με την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.<sup>408</sup> με αντικείμενο τη σύσταση Επιτροπής Συνεργασίας, με τη ρυθμιστική

<sup>406</sup> Άρθρο 41, 4757/2020.

<sup>407</sup> ΟΟΣΑ (2018), Αξιολόγηση από Ομοτίμους του Δικαίου και των Πολιτικών Ανταγωνισμού στην Ελλάδα <http://oe.cd/clp-g>.

<sup>408</sup> Συμφωνία και Μνημόνιο Συνεργασίας μεταξύ της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. και της ΕπΑντ (09-10-2019).



Αρχή Ενέργειας (2020)<sup>409</sup>, με τη ρυθμιστική Αρχή Λιμένων, την Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς και την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα. Ενδεικτικά, το μνημόνιο συνεργασίας με τη ρΑΕ είχε αντικείμενο την ανταλλαγή τεχνογνωσίας, την προώθηση στρατηγικών και στόχων για την απελευθέρωση των αγορών ενέργειας και τη λειτουργία του ανταγωνισμού καθώς και τη λήψη ολοκληρωμένων αποφάσεων. Ως μέσα συνεργασίας ορίζονται η ανταλλαγή πληροφοριών και τεχνογνωσίας, η δημιουργία κοινών ομάδων εργασίας για την εκπόνηση κατευθυντήριων γραμμών και μελετών και η διοργάνωση σεμιναρίων και κοινών εκπαιδευτικών δράσεων. Παρά το γεγονός ότι η πρακτική αυτή δεν είναι ιδιαίτερα διαδεδομένη, μπορεί να συμβάλει στην ανάπτυξη κοινής κουλτούρας και πνεύματος συνεργασίας. Δεν υπάρχουν ωστόσο στοιχεία σχετικά με τα αποτελέσματα και τις πρακτικές λύσεις που επιφέρει στην πράξη.

*Συγκριτική εμπειρία: τρόποι συνεργασίας μεταξύ αρχών που εφαρμόζουν το δίκαιο του ανταγωνισμού*

Η συγκριτική εμπειρία αναδεικνύει ενδιαφέροντα παραδείγματα σχετικά με τρόπους συντονισμού και συνεργασίας μεταξύ Αρχών Ανταγωνισμού και ρυθμιστικών αρχών. Βασικά εργαλεία συντονισμού και συνεργασίας που απαντώνται σε αρκετές χώρες της ΕΕ είναι η υποχρέωση διαβούλευσης με την Αρχή Ανταγωνισμού στη διαχείριση κλαδικών υποθέσεων, η συμμετοχή εκπροσώπων της σε έρευνες που διεξάγουν ρυθμιστικές αρχές σε επιμέρους κλάδους καθώς και η ανταλλαγή πληροφοριών ή η σύναψη συμφωνιών και μνημονίων συνεργασίας.

Για παράδειγμα, στην τομεακή νομοθεσία για τις τηλεπικοινωνίες στο Λουξεμβούργο οι μηχανισμοί συνεργασίας περιλαμβάνουν την ανταλλαγή πληροφοριών<sup>410</sup> και την πρότερη γνώμη του Συμβουλίου Ανταγωνισμού πριν από τη λήψη μέτρων από το αρμόδιο φορέα που συγκεντρώνει τις ρυθμιστικές αρμοδιότητες σε όλους τους τομείς. Στον τομέα των ηλεκτρο-

<sup>409</sup> Μνημόνιο Συνεργασίας με Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (2020).

<sup>410</sup> Act No. 72 of 22 May 2015, Act on Electronic Communications Networks and Services, [17-05-2016-english-version-of-faroese-telecom-actpdf.pdf](https://www.cloudfront.net/17-05-2016-english-version-of-faroese-telecom-actpdf.pdf) (d1d6zxt0xmx99c.cloudfront.net), άρθρα 9 και 13.

νικών επικοινωνιών<sup>411</sup> απαιτείται πρότερη γνώμη της Αρχής Ανταγωνισμού πριν τη λήψη μέτρων που φορούν την αγορά. Η ενημέρωση και η διαβούλευση αποτελούν τους βασικούς μηχανισμούς συνεργασίας στον τομέα της ενέργειας, των επικοινωνιών αλλά και στις κρατικές ενισχύσεις.

Ιδιαίτερα ενδιαφέρον «μηχανισμός» συνεργασίας είναι τα δίκτυα ανεξάρτητων και ρυθμιστικών αρχών. Ενδιαφέρον παράδειγμα είναι το Δίκτυο Ρυθμιστών του Ηνωμένου Βασιλείου (United Kingdom Regulators Network, UKRN), ένα δίκτυο στο οποίο μετέχουν 13 ρυθμιστικές αρχές. Το Δίκτυο ιδρύθηκε το 2014 και αποσκοπεί στη διευκόλυνση της συνεργασίας και της επικοινωνίας μεταξύ των ρυθμιστικών αρχών για την προώθηση καλύτερων αποτελεσμάτων για τους καταναλωτές και την οικονομία μέσα από την συνεργασία, την αμοιβαία μάθηση, την ανταλλαγή γνώσεων και καινοτομίας και τη διερεύνηση οριζόντιων θεμάτων.

Το UKRN διευκολύνει τη συνεργασία και την επικοινωνία μεταξύ των ρυθμιστικών αρχών μέσα από την συμμετοχή προσωπικού των επιμέρους αρχών στην υλοποίηση έργων που εξετάζουν κοινά ζητήματα, την συμβολή στη διαμόρφωση πολιτικής και την επίλυση διατομεακών ζητημάτων που επηρεάζουν τις ρυθμιστικές αρχές, τη διευκόλυνση της δκτύωσης και τη διοργάνωση εκδηλώσεων και συζητήσεων επίκαιρων θεμάτων.

Οι τρέχουσες στρατηγικές προτεραιότητες δικτύου είναι:

- Η βελτίωση των αποτελεσμάτων για τους καταναλωτές σε ευάλωτες συνθήκες ή με πρόσθετες ανάγκες
- Η προσαρμογή της ρυθμιστικής προσέγγισης για την στήριξη της καινοτομίας και των επενδύσεων που είναι απαραίτητες για την οικονομική ανάκαμψη, την ανθεκτικότητα και την ανάπτυξη
- Η ενίσχυση των κοινών ρυθμιστικών ικανοτήτων για την αντιμετώπιση των κοινών σημερινών και μελλοντικών προκλήσεων

Η στρατηγική του δικτύου καθορίζεται από Ομάδα Στρατηγικής στην οποία συμμετέχουν όλες οι ρυθμιστικές αρχές-μέλη. Το δίκτυο διαθέτει ένα μικρό αριθμό αποσπασμένου προσωπικού και ομάδα ανεξάρτητων εμπειρογνομώνων που παρέχει συμβουλές και ανατροφοδότηση στις ομάδες έρ-

<sup>411</sup> Draft Law on Electronic Communications Networks and Services, άρθρο 78, [FTSByteServingServletImpl \(chd.lu\)](#).

γου. Επιπλέον, το δίκτυο έχει ενεργοποιήσει εσωτερικά δίκτυα συνεργασίας για να προάγει τους δεσμούς μεταξύ των μελών. Τα εσωτερικά αυτά δίκτυα είναι επαγγελματικά πχ για δικηγόρους ή νέους επαγγελματίες ή θεματικά πχ σε θέματα ευαλωτότητας, διαχείρισης δεδομένων, κυβερνοασφάλειας κλπ. Σημαντικό είναι ότι τα εσωτερικά δίκτυα υφίστανται πέραν της διάρκειας ζωής ενός έργου και σε συνεργασία με τις ομάδες έργου υποστηρίζουν και ενισχύουν την επιτυχή υλοποίηση του προγράμματος εργασίας του δικτύου.

Σε διεθνές επίπεδο, το Δίκτυο Ρυθμιστικών Αρχών του ΟΟΣΑ<sup>412</sup> (NER) προωθεί τον διάλογο μεταξύ περισσότερων από 70 ρυθμιστικών αρχών από όλο τον κόσμο που δραστηριοποιούνται σε τομείς όπως οι επικοινωνίες, η ενέργεια, οι μεταφορές και το νερό. Τα μέλη του δικτύου μοιράζονται τις εμπειρίες, τις προκλήσεις και τις καινοτόμες λύσεις τους και από κοινού καθορίζουν τι κάνει μια «ρυθμιστική αρχή παγκόσμιας κλάσης» που είναι εξοπλισμένη για να αντιμετωπίσει το μέλλον. Τομείς στους οποίους ενεργοποιείται το δίκτυο είναι η βελτίωση των ρυθμιστικών επιδόσεων και της ποιότητας, η διακυβέρνηση, η ανεξαρτησία, συμπεριφορικές προσεγγίσεις στη ρύθμιση αγορών και καλή νομοθέτηση και καινοτομία.

Άλλο παράδειγμα είναι η περίπτωση της Γαλλίας όπου γίνεται αναφορά σε ένα «**θεσμικό οικοσύστημα**» (institutional ecosystem) για την προστασία του ανταγωνισμού, στο πλαίσιο του οποίου η Αρχή Ανταγωνισμού και άλλες ρυθμιστικές αρχές υποχρεούνται σε διαβούλευση και συνεργασία<sup>413</sup>. Η συνεργασία είναι τυπική και άτυπη και περιλαμβάνει ετήσιες συναντήσεις αλλά και ομάδες εργασίας σε θέματα κοινού ενδιαφέροντος, με εργαλεία και ένταση της συνεργασίας που διαφοροποιούνται ωστόσο ανά τομέα.

- Στον τομέα των τηλεπικοινωνιών και των ταχυδρομείων, ο Κώδικας Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων<sup>414</sup> προβλέπει θεσμικό διάλογο μεταξύ της Αρχής Ανταγωνισμού και της *Autorité de régulation des communications électroniques et des postes* (Arcep). Η τελευταία υποχρεούται να ζητά τη γνώμη της Αρχής όταν διενεργεί ανάλυση αγοράς για τον εντοπισμό παρόχων που ασκούν σημαντική επιρροή σε συγκεκριμένα προϊόντα ή αγορές.

<sup>412</sup> [Link](#).

<sup>413</sup> [Link](#).

<sup>414</sup> Code des postes et des communications électroniques.

Ο/Η πρόεδρος του Arcer οφείλει να αναφέρει στην Αρχή Ανταγωνισμού κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης και πρακτικές αντίθετες στον ανταγωνισμό στους τομείς αρμοδιότητάς της, ενώ έχει τη δυνατότητα να αναφέρει κάθε θέμα αρμοδιότητάς της στην Αρχή. Αντίστοιχα η Αρχή Ανταγωνισμού οφείλει να ενημερώνει την Arcer για αναφορές που εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιότητάς της και να ζητά τη γνώμη της σε πρακτικές που αφορούν τον εν λόγω τομέα.

- Στον τομέα των σιδηροδρόμων και οδικών μεταφορών, η ρυθμιστική αρχή σιδηροδρόμων και οδικών μεταφορών (Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières (Arafer) υποστηρίζει το άνοιγμα του σιδηροδρομικού τομέα στον ανταγωνισμό και ρυθμίζει την αγορά των μεταφορών και διαθέτει ευρείες εξουσίες για την εκτέλεση του ρόλου της, ιδίως εκτεταμένες εξουσίες έρευνας και επιβολής κυρώσεων. Ο γαλλικός κώδικας μεταφορών (Code des transports) προβλέπει ότι οι καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσης και οι πρακτικές που παρεμποδίζουν τον ανταγωνισμό στους τομείς των σιδηροδρομικών μεταφορών ή των οδικών επιβατικών μεταφορών ή στον τομέα των συμβάσεων κατασκευής, αγαθών και υπηρεσιών στο δίκτυο αυτοκινητοδρόμων με σύμβαση παραχώρησης μπορούν να παραπεμφθούν στην Αρχή Ανταγωνισμού.

- Στον τομέα της ραδιοηλεκτρονικής υπάρχει στενή συνεργασία ανάμεσα στην Αρχή Ανταγωνισμού και το Conseil Supérieur de l'Audiovisuel που είναι ο ρυθμιστής του οπτικοακουστικού τομέα. Η Αρχή ζητά τη γνώμη του Συμβουλίου πριν αποφασίσει για υπόθεση, συγκώνευση ή ανταγωνιστική πρακτική στον οπτικοακουστικό τομέα, ενώ το Συμβούλιο μπορεί να παρέμψει στην Αρχή αντιανταγωνιστικές πρακτικές που έχει εντοπίσει στον τομέα ή να ζητήσει τη γνώμη της για θέματα ανταγωνισμού και συγκέντρωσης που γνωρίζει<sup>415</sup>.

- Στον τομέα της ενέργειας η Γαλλική Ρυθμιστική Επιτροπή Ενέργειας (Commission de Régulation de l'Énergie, CRE) έχει αρμοδιότητα στη ρύθμιση των δικτύων ηλεκτρικής ενέργειας και φυσικού αερίου και στη ρύθμιση των αγορών, εποπτεύει επομένως τον ανταγωνισμό μεταξύ των προμηθευτών ενέργειας. Η CRE και η Αρχή Ανταγωνισμού έχουν συμπλη-

<sup>415</sup> Άρθρο 41-4, Νόμος της 30/9/1986 για την ελευθερία της επικοινωνίας.

ρωματικές αρμοδιότητες για την προστασία των καταναλωτών: ενώ η Αρχή είναι αρμόδια για τον έλεγχο των αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών στον τομέα, η CRE παρακολουθεί τη συνοχή των τιμών που προσφέρουν οι φορείς της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας με τους οικονομικούς τους περιορισμούς. Ο πρόεδρος της CRE μπορεί να απευθυνθεί στην Αρχή για γνωμοδότηση όσο και για την καταγγελία αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών στους τομείς της ηλεκτρικής ενέργειας ή του φυσικού αερίου. Η Αρχή οφείλει με την σειρά της να ενημερώνει την CRE για κάθε παραπομπή που αφορά τον τομέα της ενέργειας, ώστε να διατυπώσει τις παρατηρήσεις της.

Η συγκριτική εμπειρία δείχνει ότι η συνεργασία μεταξύ ανεξάρτητων και ρυθμιστικών αρχών αποτελεί ένα σημαντικό κεφάλαιο για την αποτελεσματικότητα των συστημάτων προστασίας του ανταγωνισμού. Η συνεργασία βασίζεται κατά κύριο λόγο σε τρία διαφορετικά εργαλεία:

- «ήπια» εργαλεία διαβούλευσης και ενημέρωσης,
- εργαλεία στενότερης συνεργασίας (κοινές ομάδες) για την από κοινού αντιμετώπιση υποθέσεων και
- «στρατηγικά» εργαλεία δικτύωσης για την ενίσχυση της κουλτούρας συνεργασίας, την ανταλλαγή τεχνογνωσίας και την αντιμετώπιση στρατηγικών ζητημάτων στον τομέα του ανταγωνισμού.

Τέλος, ένα άλλο ζήτημα που εγείρεται με την συνύπαρξη πολλών αρχών και τη διάδρασή τους είναι ενδεχόμενες τριβές, συγκρούσεις ή ανταγωνισμός μεταξύ τους που ενδέχεται να επηρεάσουν την υλοποίηση των κανόνων ανταγωνισμού. Στην Ελλάδα, δεν καταγράφονται συγκεκριμένοι μηχανισμοί επίλυσης συγκρούσεων, πέραν των μηχανισμών συνεργασίας που προαναφέρθηκαν. Τριβές που ενδεχομένως προκύπτουν μεταξύ των ΡΑ και της ΕπΑντ αντιμετωπίζονται μέσα από τον διάλογο και τη συνεργασία που συχνά προβλέπεται από τον νόμο δεσμευτικά (Γαλλία). Κρίσιμη φαίνεται να είναι για την αποφυγή των συγκρούσεων η σαφήνεια και καθαρή κατανομή αρμοδιοτήτων από τον νόμο.

Συμπερασματικά, η ανάπτυξη κουλτούρας και μεθόδων συνεργασίας μεταξύ ανεξάρτητων και ρυθμιστικών αρχών στον τομέα του ανταγωνισμού φαίνεται να αποτελεί μονόδρομο στην σχεδόν αναπόφευκτη πολυδιάσπαση των φορέων που ενεργοποιούνται στο χώρο. Αποτελεί παράλληλα και δείκτη της «ωριμότητας» των αρχών και του μηχανισμού εφαρμογής των

κανόνων ανταγωνισμού, καθώς πηγάζει από την αποδοχή ότι, χωρίς την συνεργασία, είναι αδύνατη η αποτελεσματική αντιμετώπιση του συνόλου των ζητημάτων ή παραβάσεων προς όφελος των τελικών ωφελουμένων. Δεν είναι επομένως «πολυτέλεια» αλλά απαραίτητο μέσο για την αποτελεσματική εφαρμογή της νομοθεσίας.

*Μέσα διερεύνησης και τεκμηρίωσης παραβάσεων στο πεδίο του ανταγωνισμού - Συγκέντρωση αποδεικτικού υλικού και τεκμηρίωση των παραβιάσεων*

Σημαντικό μέρος των αρμοδιοτήτων της ΕπΑντ και άλλων ρυθμιστικών αρχών είναι η διερεύνηση και τεκμηρίωση παραβάσεων στον τομέα του ανταγωνισμού. Στην ενότητα αυτή εξετάζεται η «εργαλειοθήκη» που διαθέτουν οι ανεξάρτητες και ρυθμιστικές αρχές για το σκοπό αυτό και ο βαθμός στον οποίο διασφαλίζει μια «ισορροπία» μέσω.

Η ΕπΑντ έχει ένα ευρύ σύνολο εξουσιών διεξαγωγής ερευνών. Κατά την έρευνα υποθέσεων, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού μπορεί να πραγματοποιεί όλες τις απαραίτητες ερευνητικές ενέργειες σε όλους τους τύπους υποθέσεων και στις κλαδικές έρευνες. Συγκεκριμένα:

- επιθεωρήσεις σε επαγγελματικούς και σε ιδιωτικούς χώρους, εφόσον πιστεύει ότι πιθανόν να εντοπίσει αποδεικτικά στοιχεία απαραίτητα για την έρευνά της,
- πληροφορίες από επιχειρήσεις, ενώσεις επιχειρήσεων ή άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή δημόσιες ή άλλες αρχές,
- Κατασχέσεις,
- ένορκες ή ανωμοτί καταθέσεις,
- νέα δυνατότητα αποτελεί η χαρτογράφηση αγορών που δόθηκε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού από τον ν. 4886/2022.

Αντίστοιχα μέσα έρευνας σε παραβάσεις του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού διαθέτει ρητά η ΕΕΤΤ κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της (άρθρο 2.α) καθώς υπάρχει παραπομπή στα δικαιώματα της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Επίσης σε Κανονισμό της Ε.Ε.Τ.Τ. καθορίζονται το είδος και η διαδικασία διενέργειας ερευνών ή άλλων ελεγκτικών πράξεων για τη διαπίστωση παραβάσεων. Υπάρχει μια συμμετρία στα ερευνητικά εργαλεία που διαθέτουν οι συγκεκριμένες αρχές.

Σε ό,τι αφορά τη διερεύνηση και τεκμηρίωση παραβάσεων, η διάκριση αρμοδιοτήτων καθρεπίζεται και στην οργάνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού (Άρθρο 21) που διαχωρίζει το ερευνητικό σκέλος (Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού) και τον φορέα λήψης αποφάσεων (το Διοικητικό Συμβούλιο) διαφοροποιώντας στην πράξη όσους μετέχουν στη διαπίστωση και τεκμηρίωση των παραβάσεων και στη λήψη αποφάσεων. Δεν υπάρχει θεματική εξειδίκευση, αλλά οι ομάδες εξέτασης των υποθέσεων είναι πολυτομεακές, και επιθεωρούνται διπλά (από δύο Προϊσταμένους Τμημάτων και δύο Διευθυντές). Αυτό το μοντέλο οργάνωσης φαίνεται να συμβαδίζει με την πρακτική άλλων κρατών μελών της ΕΕ που διαφοροποιούν τα σώματα έρευνας που διεξάγουν ανεξάρτητες έρευνες και τα όργανα λήψης αποφάσεων. Η ΕΕΕΤ από την άλλη πλευρά, μέσα στο εντυπωσιακό οργανόγραμμά της, διαθέτει μόνο ένα Τμήμα στη διεύθυνση Ανταγωνισμού που ασχολείται με την εφαρμογή της πολιτικής ανταγωνισμού<sup>416</sup>. Άλλες ρυθμιστικές αρχές πχ. η ΡΑΛ ή η ΡΑΣ δεν διαθέτουν ειδική ομάδα/τμήμα/ διεύθυνση για την εφαρμογή κανόνων ανταγωνισμού.

**Παρατηρούνται διαφοροποιήσεις τόσο στις εξουσίες και στα μέσα ελέγχου όσο και στον τρόπο οργάνωσης των επιμέρους αρχών για την αντιμετώπισή τους.**

*Στελέχωση, τεχνογνωσία και εμπειρία για την αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού*

Η διεξαγωγή ερευνών για την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού απαιτεί επαρκή αριθμό στελεχών και επιπλέον κατάλληλη εμπειρία και τεχνογνωσία. Η πολυδιάσπαση του μηχανισμού εφαρμογής της νομοθεσίας εγείρει ζητήματα σχετικά με την ισορροπημένη εμπειρία όλων των αρχών στη διάγνωση, έρευνα και παρέμβαση στα θέματα του ανταγωνισμού.

Η στελέχωση των ΕπΑντ σε ευρωπαϊκές χώρες περιλαμβάνει κυρίως δικηγόρους και οικονομολόγους, ενώ υπάρχουν και εξειδικευμένοι αναλυτές στον τομέα της πληροφορικής ή της στατιστικής. Οι ΕπΑντ διαθέτουν ευελιξία στην κατάρτιση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών και στην πρόσληψη

<sup>416</sup> Βλ. Οργανόγραμμα ΕΕΤΤ. [Link](#).

εξωτερικών συνεργατών, αλλά κατά κανόνα βασίζονται στις νομικές τους υπηρεσίες.

Στην Ελλάδα παρατηρούνται σημαντικές διαφοροποιήσεις στην στελέχωση των επιμέρους αρχών τόσο αριθμητικά όσο και σε επίπεδο τεχνογνωσίας. Όλες οι αρχές είναι υποστελεχωμένες, αλλά η εξειδίκευσή τους και η τεχνογνωσία τους διαφέρει σημαντικά τόσο λόγω της στελέχωσης όσο και της θεσμικής μνήμης και των χρόνων λειτουργίας.

Η ΕπΑντ διαθέτει διακόσιες τριάντα οργανικές θέσεις προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου. Οι θέσεις Ειδικού Επισημονικού προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου είναι 144 και κατανέμονται σε θέσεις οικονομολόγοι/Κοστολόγοι/Στατιστικοί/Οικονομέτρους (68), Νομικοί (60), πληροφορικής (15), μεταφραστές (1)<sup>417</sup>. Από αυτές, μικρό ποσοστό μόνο είναι πλήρως καλυμμένο. Το προσωπικό της ΕπΑντ εμπίπτει στους γενικούς κανόνες που ισχύουν για τους δημοσίους υπαλλήλους και οι αμοιβές βασίζονται στα ισχύοντα για τους υπαλλήλους του δημοσίου τομέα. Η διαχείριση των υποθέσεων πραγματοποιείται από τις δύο Διευθύνσεις Οικονομικής Τεκμηρίωσης (Α και Β) και τη Διεύθυνση Νομικής Τεκμηρίωσης, που υπάγονται στη Γενική Διεύθυνση.

Για άλλες 'νεότερες' αρχές, πέρα από την στελέχωση, τίθεται και το θέμα της εμπειρίας. Για παράδειγμα, σε ό,τι αφορά τη ΡΑΣ, ο Κανονισμός Εσωτερικής Λειτουργίας και Διαχείρισης όπου ρυθμίζονται, μεταξύ άλλων, οι θέσεις ευθύνης του προσωπικού, οι οργανικές θέσεις προσωπικού και η κατανομή τους κατά κατηγορίες, κλάδους και ειδικότητες, εκδόθηκε μόλις το 2018<sup>418</sup>, ενώ καταγράφονται σημαντικά κενά στη στελέχωσή της. Το 2021, η Ρ.Α.Σ. έχει 14 κενές οργανικές θέσεις επί συνόλου 35 οργανικών θέσεων<sup>419</sup>. Επίσης, δεν απασχολεί νομικούς ή οικονομολόγους με ειδίκευση στον ανταγωνισμό.

Αντίστοιχα, η στελέχωση της Ρ.Α.Λ. προβλέπει 35 οργανικές θέσεις, αλλά

<sup>417</sup> Απόφαση 749/2021, Τροποποίηση και Κωδικοποίηση του Οργανισμού της Επιτροπής Ανταγωνισμού, 2021, προσβάσιμο στο: <https://www.epant.gr/nomothesia/nomoi-diatagmata/organismos-ea.html>.

<sup>418</sup> Υπουργική Απόφαση Δ46/89995/21.12.2018 (Β' 5781).

<sup>419</sup> [Link](#).



για την περίοδο 2016- 2020, ο αριθμός των απασχολούμενων ήταν μικρός σε σχέση με τον απαιτούμενο αριθμό οργανικών θέσεων γεγονός που επηρεάζει τις λειτουργικές δυνατότητες της Αρχής<sup>420</sup>. Η Ρ.Α.Λ. υποστηρίζεται με αποσπάσεις από Στελέχη του Λιμενικού Σώματος Ακτοφυλακής και με στελέχη ικανά και έμπειρα σε θέματα λιμένων και ναυτιλίας, αλλά δεν σαφές αν διαθέτουν την εμπειρία που απαιτεί η εφαρμογή του γενικού δικαίου του ανταγωνισμού. Ωστόσο, η αξιολόγηση της ΡΑΛ επισημαίνει ότι στα πρώτα έτη λειτουργίας της άσκησε περιορισμένα τις ρυθμιστικές αρμοδιότητες λόγω περιορισμών όπως η απουσία προγενέστερης εμπειρίας ανεξάρτητης ρυθμιστικής αρχής στη λιμενική βιομηχανία, η λειτουργία της στα πλαίσια του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής μέχρι τη μετατροπή της σε ανεξάρτητη ρυθμιστική αρχή, η υποστελέχωση, οι διαδοχικές μεταβολές στο εθνικό και ευρωπαϊκό θεσμικό πλαίσιο. Σε σχέση με τις λοιπές ανεξάρτητες αρχές, η Ρ.Α.Λ. δεν διαθέτει ενιαίο πλαίσιο κανόνων και πρέπει να ενισχύσει τη παρουσία της επιστρατεύοντας διαφορετικές τεχνικές και εργαλεία που συνδυάζουν τη νομική/κανονιστική θεώρηση των ζητημάτων και δεδομένων, με την οικονομική, οντολογική ανάλυση τους<sup>421</sup>.

Παρατηρείται μια ανεπαρκής και ανισοβαρής στελέχωση των επιμέρους αρχών αλλά και επιπλέον ενδεχόμενη έλλειψη τεχνογνωσίας και εμπειρίας στη διάγνωση, έρευνα και παρέμβαση στα θέματα του ανταγωνισμού.

### *Εξουσία επιβολής κανόνων*

Η ΕπΑντ έχει ευρείες εξουσίες επιβολής κανόνων. Εξουσίες της Επιτροπής επί παραβάσεων (Άρθρο 25) περιλαμβάνουν

- συστάσεις, υποχρέωση παύσης της παράβασης και παράλειψής της στο μέλλον,
- επιβολή μέτρων συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα,
- επιβολή προστίμων ή χρηματικών κυρώσεων,
- απειλή προστίμων σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της παράβασης,
- διαπίστωση παρελθοντικής παράβασης.

<sup>420</sup> Έκθεση Αξιολόγησης Ρυθμιστικής Αρχής Λιμένων (Ρ.Α.Λ.) σελ 90, [link](#).

<sup>421</sup> Έκθεση Αξιολόγησης Ρυθμιστικής Αρχής Λιμένων 2021, [link](#).

Η πυραμίδα αυτών των μέτρων, των οποίων η ένταση πρέπει να αυξάνεται αναλογικά με την φύση της παράβασης, πρέπει να είναι διαθέσιμη και στους επιμέρους τομείς εφαρμογής του δίκαιου του ανταγωνισμού, προκειμένου να διασφαλίζεται η αποτελεσματική εφαρμογή του.

Τα μέσα αυτά είναι διαθέσιμα στην ΕΕΤΤ<sup>422</sup> διασφαλίζοντας μια συμμετρία στην εξουσία επιβολής κανόνων στον τομέα των τηλεπικοινωνιών και των ταχυδρομεία. Δεν είναι ωστόσο διαθέσιμα ή ορισμένα από αυτά είναι επιλεκτικά διαθέσιμα στις άλλες ρυθμιστικές αρχές.



Εικόνα 1Η πυραμίδα επιβολής του δικαίου του ανταγωνισμού

*Εγγυήσεις της ανεξαρτησίας της ΕπΑντ και των λοιπών ανεξάρτητων αρχών με αρμοδιότητες στο πεδίο του ανταγωνισμού*

Οι ανεξάρτητες αρχές περιβάλλονται από μια σειρά από λειτουργικές και οργανωτικές εγγυήσεις για την απρόσκοπτη και αντικειμενική άσκηση του έργου τους. Σε ποιό βαθμό είναι οι εγγυήσεις αυτές ισορροπημένες για όλες τις αρχές;

<sup>422</sup> Περ. κα και κδα της παρ. 1 και α) της παρ. 2 του άρθρου 5 του ν. 4053/2012.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι ανεξάρτητη αρχή του κοινού δικαίου, η ανεξαρτησία της όμως κατοχυρώνεται στο ενωσιακό δίκαιο (Οδηγία 2019/1) και περιλαμβάνει διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια, συγκρότηση από δέκα τακτικά μέλη που απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και επιλογή του Πρόεδρου και Αντιπρόεδρου από τη βουλή και των λοιπών μελών από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, ύστερα από γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής. Η 5ετής θητεία των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού μπορεί να ανανεωθεί μόνο για μία επιπλέον θητεία, ενώ ο Πρόεδρος, ο Αντιπρόεδρος και οι Εισηγητές είναι ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης και τελούν, κατά το χρόνο που κατέχουν τη θέση τους, σε αναστολή της επαγγελματικής τους δραστηριότητας. Ο ΟΟΣΑ σημειώνει ότι η ΕπΑντ έχει εξελιχθεί σε έναν αξιολύβαστο θεσμό στην Ελλάδα με αποδεδειγμένη ανεξαρτησία και εξειδίκευση<sup>423</sup>.

Η ανεξαρτησία των λοιπών ρυθμιστικών αρχών είναι επίσης στέρεα κατοχυρωμένη, τόσο για «παλαιότερες» **αρχές όπως το ΕΣΡ ή η ΡΑΕ όσο και για νεότερες**. Το Ε.Σ.Ρ. αποτελεί μια από τις πρώτες ανεξάρτητες αρχές με πλαίσιο που ορίζεται στο Σύνταγμα<sup>424</sup> και εξειδικεύεται νομοθετικά. Η ΡΑΕ, ενώ δεν κατοχυρώνεται συνταγματικά, διαθέτει διοικητική, οικονομική και νομική αυτοτέλεια, νομική προσωπικότητα και υπόκειται μόνο σε κοινοβουλευτικό και σε δικαστικό έλεγχο<sup>425</sup>. Τα επτά μέλη της απολαμβάνουν πλήρους προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και επιλέγονται μεταξύ προσώπων εγνωσμένου κύρους με επιστημονική και επαγγελματική ικανότητα και εξειδικευμένη εμπειρία<sup>426</sup>. Αντίστοιχα και η ΕΕΤΤ διαθέτει διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια<sup>427</sup> και αποτελείται από εννέα μέλη, εκ των οποίων διορίζονται ένας Πρόεδρος και δύο Αντιπρόεδροι.

Νεότερες αρχές πληρούν και αυτές σε μεγάλο βαθμό τις θεσμικές εγγυήσεις ανεξαρτησίας. Η Ρυθμιστική Αρχή Λιμένων (ΡΑΛ) μετατράπηκε σε Ανεξάρτητη Αρχή μόλις το 2016 και συγκροτείται από 9 μέλη, με αυξημένες

<sup>423</sup> ΟΟΣΑ.

<sup>424</sup> Άρθρο 15 παρ. 2.

<sup>425</sup> Άρθρο 5 του ν. 4001/2011.

<sup>426</sup> Άρθρο 7 του ν. 4001/2011.

<sup>427</sup> Άρθρο 6 του ν. 4070/2012.

εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας που επιλέγονται από τη Βουλή, ύστερα από γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας. Η αξιολόγηση της ΡΑΛ επισημαίνει ότι στα πρώτα έτη λειτουργίας της άσκησε περιορισμένα τις ρυθμιστικές της αρμοδιότητες, χωρίς ωστόσο να υποδηλώνεται οποιαδήποτε έλλειψη ανεξαρτησίας στην άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών<sup>428</sup>.

Σε ευρωπαϊκό επίπεδο, η ανεξαρτησία των αρχών διασφαλίζεται μέσα από την προσωπική ανεξαρτησία και την απουσία κρατικής παρέμβασης. Σε χώρες όπως η Γαλλία, το Λουξεμβούργο, η Σουηδία η ΕπΑντ χαίρει πλήρους προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας. Εξαιρέση αποτελεί η Πολωνία, όπου ο πρόεδρος της ΕπΑντ δεν εκλέγεται για εκ των προτέρων ορισμένη θητεία ούτε προβλέπονται συγκεκριμένοι λόγοι για τη λήξη της θητείας του.

Η ανεξαρτησία των μελών των ΕπΑντ είναι βασικό στοιχείο την ανεξαρτησίας της αλλά δεν προκύπτει «χρυσός κανόνας» σχετικά με τον αριθμό, τη διάρκεια της θητείας και τη διαδικασία επιλογής τους, καθώς αυτές ποικίλουν σημαντικά από χώρα σε χώρα της ΕΕ. Ο γενικός κανόνας είναι τα ολιγομελή συλλογικά όργανα (για παράδειγμα 14 μέλη στο Λουξεμβούργο και 17 στη Γαλλία). Η θητεία των μελών της ΕπΑντ ποικίλει, συνδυαζόμενη με όριο ανανέωσης ή δυνατότητα παράτασης. Δεν λείπουν όμως και περιπτώσεις όπου η υπηρεσία βασίζεται σε σύμβαση αορίστου χρόνου είτε δεν υπάρχει θητεία είτε ο Πρόεδρος διορίζεται μέχρι την συνταξιοδότησή του (Γερμανία).

Πάγιο και κοινό χαρακτηριστικό της ανεξαρτησίας των Επιτροπών Ανταγωνισμού στις χώρες της ΕΕ είναι ότι δεν προβλέπεται υπουργική εποπτεία, πολλώ δε μάλλον ιεραρχικός έλεγχος επί της ΕπΑντ, καθώς τα παραπάνω θεωρούνται αντιφατικά με την ανεξαρτησία τους. Αυτό όμως δεν αποκλείει τον διάλογο μεταξύ του Υπουργείου και του Επιτρόπου Ανταγωνισμού, ιδίως σε χώρες με κουλτούρα συνεργασίας όπως η Σουηδία. Πάγιο χαρακτηριστικό αποτελεί και ο έλεγχος της ΕπΑντ επί του προϋπολογισμού της, υπάρχουν ωστόσο και εξαιρέσεις (Γαλλία).

Συμπερασματικά, οι οργανωτικές και λειτουργικές εγγυήσεις ανεξαρτησίας της Αρχής Ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών στην Ελλάδα

<sup>428</sup> Έκθεση Αξιολόγησης ΡΑΛ 2020, [link](#).

φαίνονται επαρκώς κατοχυρωμένες θεσμικά αλλά και εμποδωμένες στην πράξη και στην συνείδηση των ανεξάρτητων αρχών, του κράτους αλλά και των διοικούμενων. Στο σύνολό τους, φαίνεται ότι διασφαλίζουν ένα ανεξάρτητο πλαίσιο λειτουργίας των αρχών και δεν αποτελούν τρωτό σημείο στην αποτελεσματικότητά τους.

*Η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό από την οπτική των τελικών χρηστών*

Η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό απευθύνεται σε πολλές διαφορετικές ομάδες αποδεκτών ή χρηστών που πρέπει να συμμορφωθούν με τις διατάξεις της: α) μη εξειδικευμένους χρήστες (lay users), όπως επιχειρήσεις ή άτομα που πρέπει να συμμορφωθούν με τις διατάξεις σε επιμέρους δραστηριότητές τους, β) επαγγελματίες χρήστες (professional users) που ασχολούνται επαγγελματικά με συγκεκριμένο αντικείμενο ή κλάδο, για παράδειγμα επαγγελματίες στον τομέα της αγοράς, της ενέργειας, των λιμένων, των σιδηροδρόμων κλπ και τέλος γ) οι εξειδικευμένοι χρήστες (expert users) όπως νομικοί με εξειδίκευση στον ανταγωνισμό, δικαστές, στελέχη ανεξάρτητων αρχών και γενικότερα οι εφαρμοστές του δικαίου.

Αποτελεί κοινά αποδεκτή παραδοχή του νομοθετικού αποτελεσματικού σχεδιασμού ότι η νομοθεσία πρέπει να «απευθύνεται» σε όλους τους χρήστες της και να καθιστά κατανοητά τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που επιφέρει ή επιβάλλει. Αυτό σημαίνει ότι οι κανόνες πρέπει να «επικοινωνούν» το ρυθμιστικό τους περιεχόμενο, με τρόπο ώστε να διευκολύνουν την εφαρμογή τους και την συμμόρφωση με αυτούς, χωρίς να προϋποθέτουν ότι οι ενδιαφερόμενοι είναι ειδικοί στο αντικείμενο και χωρίς να απευθύνονται αποκλειστικά σε εξειδικευμένα κοινά. Όπου η νομοθεσία δεν είναι προσβάσιμη και κατανοητή, σημαντικό ρόλο στην «επικοινωνία» της πρέπει να διαδραματίσει και ο μηχανισμός εφαρμογής της.

Η ελληνική νομοθεσία για τον ανταγωνισμό δεν είναι, τουλάχιστον εκ πρώτης όψεως, ιδιαίτερα κατανοητή και φιλική στον χρήστη. Τα νομοθετήματα για τον ανταγωνισμό είναι εξειδικευμένα και τεχνικά, έχουν γραφτεί από ειδικούς για ειδικούς. Επιπλέον, η νομοθεσία είναι κατακερματισμένη σε μεγάλο αριθμό κειμένων, καθιστώντας δύσκολη την πρόσβαση σε αυτή αλλά και την κατανόησή της, ενώ έχει υποστεί πολλαπλές τροποποιήσεις και σπάνια όλες αυτές είναι διαθέσιμες σε ένα ενιαίο κείμενο. Υπό αυτές τις

συνθήκες πόσο εφικτό είναι για κάποιον να κατανοήσει κανείς τα δικαιώματα και υποχρεώσεις που απορρέουν από την ισχύουσα νομοθεσία και να καταγγείλει πρακτικές που δεν συνάδουν με αυτή;

Χαρακτηριστικό παράδειγμα φιλικότητας προς τον χρήστη αποτελεί η υποβολή καταγγελιών. Πολλές αρχές δέχονται (και ενθαρρύνουν) καταγγελίες στο πεδίο των αρμοδιοτήτων τους. Πώς θα καταγγείλει κανείς κάτι αν δεν μπορεί να κατανοήσει εύκολα ποιες είναι οι μη αποδεκτές πρακτικές; Επιπλέον, με δεδομένο το ότι υπάρχει ένας μεγάλος αριθμός αρχών, που θα πρέπει κανείς να απευθυνθεί; Η ΕΕΤΤ διευκρινίζει, για παράδειγμα, ότι οι καταναλωτές μπορούν να απευθυνθούν στην ΕΕΤΤ «για ζητήματα που άπτονται των αρμοδιοτήτων της». Αυτό σημαίνει ότι ένας πολίτης που επιθυμεί να καταγγείλει κάτι πρέπει να εξοικειωθεί και να κατανοήσει τις αρμοδιότητες των επιμέρους αρχών για να αποφασίσει που θα πρέπει να απευθυνθεί; Είναι αυτός ένας φιλικός προς τον χρήστη τρόπος για να διευκολύνει την καταγγελία αθέμιτων πρακτικών ή μια πρακτική για να αποθαρρύνει τις καταγγελίες; Το θέμα επισημαίνει και ο ΟΟΣΑ αναφέροντας ότι πολλές καταγγελίες υποβάλλονται σε αναρμόδιο φορέα. Αυτό δείχνει, πέραν όλων των λοιπών ζητημάτων, ότι το σύνολο των κανόνων και των διαδικασιών όπως είναι σχεδιασμένο λίγη προσοχή και σημασία δίνει στους τελικούς χρήστες και ωφελομένους του.

Σημαντικό ρόλο σε αυτή την προσπάθεια «επικοινωνίας» διαδραματίζει ο μηχανισμός εφαρμογής της νομοθεσίας, δηλαδή η Επιτροπή Ανταγωνισμού και οι λοιπές ανεξάρτητες και ρυθμιστικές αρχές. Ρόλος του είναι και η επικοινωνία, η διάδοση και η προώθηση των κανόνων ανταγωνισμού. Στο σημείο αυτό καταγράφονται εξωστρεφείς πρωτοβουλίες. Για παράδειγμα, η ΕπΑντ αναγνωρίζει ως μέρος της αποστολής της να προάγει την «κουλτούρα» ανταγωνισμού και παράγει υλικό για να διευκολύνει τους χρήστες στην εφαρμογή των κανόνων. Παράδειγμα αποτελούν οι γενικές πληροφορίες για τις αρμοδιότητες της ΕπΑντ<sup>429</sup>, οι ειδικές ιστοσελίδες για τις μικρομεσαίες επιχειρήσεις<sup>430</sup>, ο Οδηγός για Ενώσεις Επιχειρήσεων<sup>431</sup> που δημοσιεύτηκε τον Ιούλιο του 2022 «εκκλαϊκεύοντας» τις υποχρεώσεις ανταγωνι-

<sup>429</sup> Μάθετε για εμάς (epant.gr).

<sup>430</sup> Ανταγωνισμός και Μικρομεσαίες Επιχειρήσεις (epant.gr).

<sup>431</sup> [Link](#).

σμού, ώστε να διευκολύνει την συμμόρφωση με αυτές, μεταξύ άλλων<sup>432</sup>. Επίσης, η ΕπΑντ στον ιστότοπό της περιλαμβάνει ενότητες με «ερωτήσεις και απαντήσεις»<sup>433</sup> αλλά και το καινοτομικό «sandbox βιώσιμης ανάπτυξης»<sup>434</sup>, πρωτοβουλίες που απευθύνονται στους αποδέκτες της νομοθεσίας και αποσκοπούν να διευκολύνουν την προσβασιμότητα, την κατανόηση και την καλύτερη συμμόρφωση με τους ισχύοντες κανόνες. Ιδιαίτερα θετικές είναι οι πρωτοβουλίες διευκόλυνσης της υποβολής καταγγελιών<sup>435</sup>.

Αντίστοιχα, αν και σε μικρότερο βαθμό, η ΡΑΕ περιλαμβάνει στην ιστοσελίδα της ενότητα για «Καταναλωτές» με ερωτήσεις και απαντήσεις και παρουσίαση βασικών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων<sup>436</sup> και περιλαμβάνει «εργαλεία», όπως το εργαλείο σύγκρισης τιμών<sup>437</sup> που απευθύνεται στο ευρύ καταναλωτικό κοινό. Στην πλειονότητά της ωστόσο, η ιστοσελίδα της, ειδικά σε επιμέρους τομείς, απευθύνεται σε κοινό που πρέπει να γνωρίζει αρκετά καλά το αντικείμενο της ενέργειας, προκειμένου να μπορέσει να βρει και να κατανοήσει την πληροφορία που αναζητά. Η ΕΕΤΤ διαθέτει μια σειρά από online εφαρμογές για καταναλωτές<sup>438</sup>, όπως το Σύστημα αποτίμησης ποιότητας ευρυζωνικών συνδέσεων<sup>439</sup>, το παρατηρητήριο τιμών<sup>440</sup> αλλά και ειδικό σύνδεσμο για την υποβολή καταγγελιών<sup>441</sup>. Άλλες αρχές ωστόσο, όπως η ΡΑΣ ή η ΡΑΛ δεν παρέχουν εύκολα προσβάσιμη πληροφόρηση που να διευκολύνει την κατανόηση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη νομοθεσία και να διευκολύνει την συμμόρφωση με αυτή.

Συνολικά, η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό αλλά και ο μηχανισμός

<sup>432</sup> Βλέπε επίσης την περίληψη του εγχειριδίου διαδικασιών της ΕπΑντ (Εγχειρίδιο Λειτουργικών Διαδικασιών epant.gr), τους Οδηγούς για τις επιχειρήσεις και αναθέτουσες αρχές (Οδηγός για Ενώσεις Επιχειρήσεων (epant.gr) και Οδηγός για Αναθέτουσες Αρχές (epant.gr) και κατευθυντήριες γραμμές όπως για παράδειγμα για το άρ. 1Α Diavoulefsi\_1A.pdf (epant.gr).

<sup>433</sup> <https://www.epant.gr/enimerosi/dimosieyseis/erotiseis-apantiseis.html>.

<sup>434</sup> <https://www.epant.gr/enimerosi/sandbox.html>.

<sup>435</sup> Βλ. την ενότητα Υποβολή Καταγγελίας (epant.gr).

<sup>436</sup> <https://www.rae.gr/>.

<sup>437</sup> <https://www.energycost.gr/>.

<sup>438</sup> <https://www.eett.gr/opencms/opencms/EETT/Consumer/eGov/>.

<sup>439</sup> [ΥΠΕΡΙΟΝ \(hyperiontest.gr\)](http://ΥΠΕΡΙΟΝ(hyperiontest.gr)).

<sup>440</sup> [Home - Liferay \(pricescope.gr\)](http://Home-Liferay(pricescope.gr)).

<sup>441</sup> [Καταγγελίες \(eett.gr\)](http://Καταγγελίες(eett.gr)).

εφαρμογής της δεν φαίνεται να έχουν σχεδιαστεί με βασικό αποδέκτη τον τελικό χρήστη. Ως αποτέλεσμα δεν είναι ιδιαίτερα φιλική ή προσβάσιμη σε αυτόν. Αρκετές πρωτοβουλίες των ανεξάρτητων αρχών έχουν εξωστρεφή προσανατολισμό και στοχεύουν στην επικοινωνία των ουσιαστικών της μηνυμάτων με απλό και άμεσο τρόπο. Αυτό όμως δεν συμβαίνει με ενιαίο τρόπο σε όλες τις αρχές καθώς ορισμένες εμφανίζουν πολύ περιορισμένη δραστηριοποίηση σε αυτό τον τομέα. Παραμένει επίσης ο κατακερματισμός της πληροφορίας και ιδίως των καταγγελιών μεταξύ των αρχών ανάλογα με τις αρμοδιότητές τους. Η βελτίωση της προσβασιμότητας και φιλικότητας του συστήματος προστασίας του ανταγωνισμού στον τελικό χρήστη (πολίτη-επιχείρηση), με στόχο τη βελτίωση της συμμόρφωσης με τους κανόνες του ανταγωνισμού, αναδεικνύεται, από την οπτική της αποτελεσματικότητας, ως τομέας που επιδέχεται σημαντικών βελτιώσεων.

### **2.3. Η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό και το πλαίσιο υφιστάμενων κανόνων (context)**

Το υφιστάμενο πλαίσιο (context) αναφέρεται στην κείμενη νομοθεσία, στο πεδίο που εξετάζεται και στον τρόπο με τον οποίο διαλειτουργεί με τα νομοθετήματα που εξετάζονται. Το υφιστάμενο πλαίσιο κανόνων επηρεάζει σε μεγάλο βαθμό την προσβασιμότητα των διατάξεων από τους αποδέκτες και έχει επιπτώσεις στην ασφάλεια δικαίου.

Το γενικό δίκαιο για τον ανταγωνισμό με τις αλληπάληλες τροποποιήσεις του συγκεντρώνεται κυρίως σε ένα νομοθέτημα (ν. 3959/2011) που περιλαμβάνει όλους τους βασικούς εφαρμοστέους κανόνες, συμπεριλαμβανομένων αυτών που αφορούν την Επιτροπή Ανταγωνισμού. Επιπλέον, με πρωτοβουλία της Επιτροπής Ανταγωνισμού αυτό έχει υποστεί μια άτυπη κωδικοποίηση παρέχοντας σε κάθε ενδιαφερόμενο πρόσβαση στο τελικό κείμενο του νόμου όπως ισχύει. Αυτό είναι ιδιαίτερα σημαντικό για την (φυσική) προσβασιμότητα των διατάξεων, καθώς μπορεί κανείς να τις εντοπίσει σε ένα σημείο.

Αυτό δεν συμβαίνει ωστόσο στους λοιπούς τομείς όπου υπάρχουν κανόνες ανταγωνισμού. Εκεί καταγράφεται μια πληθώρα νόμων που ρυθμίζουν τα επιμέρους αντικείμενα (επικοινωνίες, μεταφορές, ενέργεια) και αντίστοιχη πολυδιάσπαση σε νομοθετικά κείμενα. Τα παραπάνω δημιουργούν ένα



πολύπλοκο και πολυδαίδαλο πλαίσιο, με μεγάλη πυκνότητα κανόνων που αποτελούν πρόκληση τόσο στην κατανόηση όσο και στην προσβασιμότητα των διατάξεων από πολλούς χρήστες (εξειδικευμένους και μη).

Τα παραπάνω έχουν σημαντικές επιπτώσεις στην ασφάλεια δικαίου (στο βαθμό δηλαδή που μπορεί κανείς να γνωρίζει με βεβαιότητα το ισχύον δίκαιο) αλλά και στην προσβασιμότητα του δικαίου τόσο από τους εφαρμοστές όσο και από τους χρήστες του και είναι ιδιαίτερα αδύναμο σημείο στην αποτελεσματικότητα των κανόνων για τον ανταγωνισμό.

## **2.4. Τα αποτελέσματα της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό**

Τα αποτελέσματα και οι αλλαγές που επήλθαν λόγω της νομοθεσίας αποτυπώνουν τον βαθμό στον οποίο επιτεύχθηκαν οι στόχοι που αυτή (η νομοθεσία) εξυπηρετούσε. Τα αποτελέσματα αφορούν τόσο τα πραγματικά επιτεύγματα της νομοθεσίας όσο και τους μηχανισμούς μέσω των οποίων θα γίνει η παρακολούθηση, μέτρηση και αξιολόγηση των αποτελεσμάτων της.

Σε επίπεδο μηχανισμών, η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό προβλέπει δυο διακριτές διαδικασίες για την παρακολούθηση της απόδοσης των ανεξάρτητων και ρυθμιστικών αρχών και την αξιολόγηση του νομοθετικού πλαισίου. Η πρώτη διαδικασία αφορά τις ετήσιες εκθέσεις πεπραγμένων των ανεξάρτητων και ρυθμιστικών αρχών. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή Ανταγωνισμού υποχρεούται να υποβάλλει κάθε έτος ετήσια έκθεση στον Πρόεδρο της Βουλής με στοιχεία για τη δραστηριότητά της, την εφαρμογή των κριτηρίων κατά προτεραιότητα εξέτασης και την επιδίωξη των στρατηγικών στόχων, τις αποφάσεις της και τις εκτιμήσεις της για την κατάσταση και τις εξελίξεις στον τομέα της αρμοδιότητάς της, τους διορισμούς και τις παύσεις μελών της Ολομέλειας, το ύψος των πόρων που διατέθηκαν το συγκεκριμένο έτος και τις μεταβολές τους σε σύγκριση με τα προηγούμενα έτη (άρθρο 29). Αντίστοιχη υποχρέωση έχουν και οι λοιπές ανεξάρτητες αρχές.

Οι εκθέσεις πεπραγμένων συγκεντρώνουν χρήσιμα συνθετικά στοιχεία που αφορούν τη δραστηριότητα των επιμέρους αρχών και αποτελούν σημαντική πηγή πληροφόρησης σχετικά με την αποτελεσματικότητα και την αποδοτικότητά τους. Παρέχουν επίσης χρήσιμα στοιχεία σχετικά με την εφαρμογή της νομοθεσίας από τις επιμέρους αρχές σε επιμέρους τομείς, δεν ταυτίζονται όμως με την αξιολόγηση των αποτελεσμάτων της νομοθε-

σίας. Για παράδειγμα, το γεγονός ότι ελήφθησαν καταγγελίες σε ένα συγκεκριμένο τομέα αποτελεί σημαντική πληροφορία δεν σημαίνει όμως ότι άλλοι τομείς (όπου μπορεί να μην υπήρχαν καταγγελίες) δεν αντιμετωπίζουν προβλήματα. Αντίστοιχα, ο αριθμός και το είδος των καταγγελιών αποτελεί «ένδειξη» αλλά όχι ακριβή απεικόνιση του «μεγέθους» ενός προβλήματος στην πραγματική οικονομία. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, όπως έχει ήδη αναφερθεί, επιχειρεί στις ετήσιες εκθέσεις της μια αποτίμηση του αντικτύπου των αποφάσεών της στο πλεόνασμα καταναλωτή. Η πρακτική αυτή είναι σημαντική και με μεγάλη προστιθέμενη αξία στην συζήτηση σχετικά με την στοχοθεσία και τη μέτρηση της αποτελεσματικότητας της νομοθεσίας, δεν αποτελεί όμως, *per se*, αξιολόγηση της νομοθεσίας, πρωτίστως γιατί επικεντρώνεται στις ενέργειες της ΕπΑντ. Συνεπώς, οι εκθέσεις πεπραγμένων είναι σημαντική και παγιωμένη πρακτική, με προστιθέμενη αξία ως εισερχόμενη πληροφορία στην προσπάθεια αποτίμησης της αποτελεσματικότητας της νομοθεσίας, πρέπει ωστόσο να είναι σαφές ότι δεν αποτελούν αξιολόγηση των αποτελεσμάτων της νομοθεσίας.

Πέραν της ετήσιας έκθεσης πεπραγμένων, ο ν. 3959/2011 προβλέπει μια επιπλέον διαδικασία αξιολόγησης (Άρθρο 22), η οποία κινείται από την Επιτροπή Ανταγωνισμού ανά τριετία, ανατίθεται σε ελεγκτές αναγνωρισμένου κύρους και αξιοπιστίας και αφορά την αποτελεσματικότητα της Επιτροπής αλλά και της εφαρμογής των διατάξεων του νόμου και του ευρωπαϊκού δικαίου, καθώς και των συνθηκών προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού γενικότερα. Η μελέτη αξιολόγηση συντάσσεται από ομάδα εμπειρογνομόνων, το αργότερο κάθε δύο έτη. Η ομάδα εμπειρογνομόνων συγκροτείται με ΚΥΑ των Υπουργών Οικονομικών και Ανάπτυξης και Επενδύσεων, η οποία εκδόθηκε τον Σεπτέμβριο του 2022<sup>442</sup>. Τα αποτελέσματα της αξιολόγησης αποστέλλονται στην Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής και δημοσιεύονται στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Η δεύτερη αυτή διαδικασία αποτελεί μια ρήτρα αναθεώρησης/αξιολόγησης της νομοθεσίας (*review clause*) (όχι απλά του έργου της Επιτροπής) και είναι σε αρμονία με τις βέλτιστες πρακτικές νομοθετικού σχεδιασμού και αποτελεί μηχανισμό

<sup>442</sup> Απόφαση 90283/20.9.2022 με θέμα Σύσταση και συγκρότηση ομάδας εμπειρογνομόνων των παρ. 3 και 4 του αρ. 22 Ν. 3959/2011 (Α' 93), ΦΕΚ Β' 875/2022.

που μπορεί να αξιοποιηθεί για τον σκοπό αυτό. Η διαδικασία ωστόσο πρέπει να ενεργοποιηθεί.

Η παραπάνω αξιολόγηση λαμβάνεται υπόψη στην στοχοθεσία της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε βάθος τριετίας και στον ορισμό δεικτών αποδοτικότητας (ΚΔΑ). Η στοχοθεσία ορίζει Κεντρικούς Δείκτες Αποδοτικότητας (ΚΔΑ), που επιτρέπουν την αξιολόγηση του έργου της Επιτροπής Ανταγωνισμού με βάση αντικειμενικά ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια. Αντίστοιχη διαδικασία αναθεώρησης και αξιολόγησης δεν προβλέπεται για άλλες ανεξάρτητες ή ρυθμιστικές αρχές.

Πέραν των εκθέσεων πεπραγμένων που κατατίθενται σε ετήσια βάση και αφορούν κατά κύριο λόγο τη δραστηριότητα των επιμέρους αρχών, αξιολόγηση της εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό συνολικά δεν έχει γίνει μέχρι στιγμής με συστηματικό τρόπο. Όπως αναφέρθηκε, η ΕπΑντ πραγματοποιεί ετησίως μια εκτίμηση του αντίκτυπου των δραστηριοτήτων της στους καταναλωτές στο πλαίσιο των ετήσιων εκθέσεων της<sup>443</sup>. Παρά το γεγονός ότι αυτό αποτελεί αναμφίβολα θετική πρακτική, δεν ταυτίζεται με την αξιολόγηση της εφαρμογής του νόμου. Η έκθεση του ΟΟΣΑ «Αξιολόγηση από Ομοτίμους του Δικαίου και των Πολιτικών Ανταγωνισμού στην Ελλάδα» του 2018 περιγράφει και αξιολογεί την εξέλιξη του δικαίου και της πολιτικής ανταγωνισμού στην Ελλάδα<sup>444</sup> μετά από αίτημα της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού και του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης. Και στην περίπτωση αυτή δεν είναι σαφές αν η έκθεση αυτή ανταποκρίνεται στην υποχρέωση αξιολόγησης που προβλέπεται στον νόμο. Σε κάθε περίπτωση πάντως αποτελεί μια αξιολόγηση του συστήματος ανταγωνισμού γενικότερα και όχι της εφαρμογής της νομοθεσίας, των επιτευγμάτων και των ελλείψεών της.

Σε επίπεδο πραγματικών αποτελεσμάτων, η ποσοτική και ποιοτική αποτίμηση των αποτελεσμάτων της εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ελεύθερο ανταγωνισμό προσκρούει στην έλλειψη προκαθορισμένων και μετρήσιμων στόχων αλλά και στην έλλειψη συστηματικής απόπειρας αποτύπωσής τους.

<sup>443</sup> Βλ. Ετήσια Έκθεση 2016 της ΕπΑντ, κεφάλαιο 3.

<sup>444</sup> ΟΟΣΑ (2018), Αξιολόγηση από Ομοτίμους του Δικαίου και των Πολιτικών Ανταγωνισμού στην Ελλάδα <http://oe.cd/clp-gr>.

## **2.5. Συμπεράσματα: τα δυνατά και τα αδύνατα σημεία της ελληνικής νομοθεσίας για την προστασία του ανταγωνισμού**

Η ανάλυση που προηγήθηκε εξέτασε τον σχεδιασμό της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό από την πλευρά της νομοθετικής αποτελεσματικότητας. Απώτερος στόχος της άσκησης αυτής ήταν να διερευνήσει τον βαθμό στον οποίο οι κανόνες αυτοί και ο μηχανισμός εφαρμογής τους λειτουργούν αποτελεσματικά, μπορούν να επιφέρουν τα επιθυμητά αποτελέσματα, είναι προσβάσιμα στους χρήστες και, συνακόλουθα, ποια είναι τα δυνατά και αδύνατα σημεία τους.

Συνολικά, το νομοθετικό πλαίσιο για τον ανταγωνισμό είναι ευρύ και λεπτομερειακό και σε μεγάλο βαθμό εναρμονισμένο με τις ευρωπαϊκές και διεθνείς πρακτικές. Η ουσιαστική συνεισφορά του Έλληνα νομοθέτη από την πλευρά του ρυθμιστικού σχεδιασμού αφορά τη ρύθμιση του «μηχανισμού εφαρμογής» της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, που αποτελείται από μεγάλο αριθμό ανεξάρτητων και κλαδικών ρυθμιστικών αρχών. Οι αρχές αυτές διέπονται από ένα λεπτομερές νομοθετικό πλαίσιο που ρυθμίζει αναλυτικά την οργάνωση, τη λειτουργία και την ανεξαρτησία τους.

### **1. Μια πρώτη αδυναμία που καταγράφεται από την οπτική της ρυθμιστικής αποτελεσματικότητας είναι η ασάφεια σχετικά με τους στόχους και τα ρυθμιστικά αποτελέσματα της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό.**

Η έλλειψη σαφών και αντικειμενικών στόχων για τη μέτρηση της «απόδοσης» της νομοθεσίας αφήνει περιθώρια για υποκειμενική ερμηνεία τους, δεν παρέχει κατευθύνσεις για την επίλυση «συγκρούσεων», επικαλύψεων ή κενών και δεν επιτρέπει τη μέτρηση της αποτελεσματικότητας της νομοθεσίας με αντικειμενικό τρόπο. Δεν είναι τυχαίο ότι οι αξιολογήσεις που έγιναν ή γίνονται δεν έχουν κοινή συνισταμένη και προσεγγίζουν το θέμα με διαφορετικό τρόπο. Η πρακτική της ΕπΑντ να μετρά και να ποσοτικοποιεί τις επιπτώσεις των αποφάσεών της στο πλεόνασμα καταναλωτή κινείται στην σωστή κατεύθυνση και αποτελεί θετικό σημείο αφετηρίας, αλλά δεν επιλύει το ευρύτερο ζήτημα της έλλειψης αντικειμενικής στοχοθεσίας. Οι στόχοι της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό αποτελούν ευρύτερο θέμα και δεν

αφορούν μόνο ή δεν εξαντλούνται στη δράση της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή άλλων αρχών. Ζητούμενο αποτελεί οι στόχοι της νομοθεσίας να είναι σαφείς εκ των προτέρων και η στοχοθεσία αφορά τις αλλαγές που πρέπει να επιφέρει η νομοθεσία και όχι μόνο τη δράση των ανεξάρτητων αρχών.

**2. Μια δεύτερη αδυναμία αφορά τον «μηχανισμό εφαρμογής» της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, ιδίως σε ό,τι αφορά την ικανότητά του να λειτουργεί σαν «σύστημα»**

Ο μηχανισμός εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό αποτελείται από την ΕπΑντ και ένα αριθμό άλλων ρυθμιστικών αρχών. Οι αρχές έχουν «σχεδιαστεί» καθετοποιημένα με λίγη έμφαση στην συμπληρωματικότητα και στην συνέργεια, ώστε να διασφαλιστεί ότι λειτουργούν σαν σύνολο. Η έλλειψη σαφούς και ενιαίου κριτηρίου κατανομής αρμοδιοτήτων στις κλαδικές ρυθμιστικές αρχές οδηγεί σε διαφοροποίηση ανά κλάδο και πεδία αλληλοεπικαλύψεων και τεμνόμενων αρμοδιοτήτων. Η έλλειψη διαφοροποίησης των *ex ante* και των *ex post* αρμοδιοτήτων δημιουργεί πεδία τεμνόμενων αρμοδιοτήτων και αποτελεί πηγή κόστους και καθυστερήσεων, ενώ μπορεί να πυροδοτήσει και έναν άτυπο «ανταγωνισμό» μεταξύ των αρχών σχετικά με την οριοθέτηση του ζωτικού χώρου που ανήκει σε κάθε μια από αυτές. Επίσης:

«Ανισορροπία» καταγράφεται στα μέσα παρέμβασης, στην στελέχωση και στην εμπειρία των επιμέρους αρχών για την εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού στον κλάδο τους. Η ανάγκη αυτή φαίνεται εντονότερη ιδίως στις «νεότερες» αρχές. Κρίσιμο είναι το θέμα της στελέχωσης, αλλά η ανομοιογένεια στην εξειδίκευση και στην τεχνογνωσία διαφέρει σημαντικά τόσο λόγω της στελέχωσης όσο και της θεσμικής μνήμης και των χρόνων λειτουργίας.

Η σημαντικότερη αδυναμία όμως είναι η έλλειψη κουλτούρας και πρακτικών συνεργειών και συνεργασίας μεταξύ της ΕπΑντ και τομεακών αρχών. Η συνεργασία ρυθμίζεται νομοθετικά αλλά παρουσιάζει αδυναμίες τόσο στο σχεδιασμό όσο και στην εφαρμογή της, ιδίως σε ό,τι αφορά τον υποχρεωτικό ή δυνητικό χαρακτήρα της, τη διαφοροποίηση ανά κλάδο και την έλλειψη ομοιόμορφης ρύθμισης των διαθέσιμων μέσων συνεργασίας (πχ διαβούλευση, γνώνμη ή κοινές ομάδες εργασίας). Ωστόσο, η συνεργασία

δεν αποτελεί πολυτέλεια αλλά απαραίτητο μέσο για την αποτελεσματική εφαρμογή της νομοθεσίας από έναν πολυσύνθετο μηχανισμό. Η ανάπτυξη κουλτούρας και μεθόδων συνεργασίας μεταξύ της ΕπΑντ και των λοιπών ρυθμιστικών αρχών αποτελεί δείκτη της «ωριμότητας» του μηχανισμού εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού και αποτελεί σημείο που επιδέχεται σημαντικής βελτίωσης.

### **3. Τρίτη αδυναμία αποτελεί το γεγονός ότι η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό δεν είναι φιλική στον χρήστη.**

Η νομοθεσία είναι γραμμένη από ειδικούς για ειδικούς και το ίδιο παρατηρείται και στον τρόπο με τον οποίο λειτουργούν ή «επικοινωνούν» τη δράση τους αρκετές από τις ανεξάρτητες ή ρυθμιστικές αρχές. Η δυνατότητα κατανόησης των υποχρεώσεων ή των απαγορεύσεων που απορρέουν από τη νομοθεσία επηρεάζει σημαντικά την εφαρμογή αλλά και την αποτελεσματικότητα των κανόνων, ενώ η φιλικότητα στον χρήστη των μηχανισμών καταγγελιών ή αναφορών επηρεάζει σημαντικά την χρησιμότητά τους. Προσπάθειες εξωστρέφειας και επικοινωνίας των κανόνων ανταγωνισμού, με απώτερο στόχο την καλύτερη συμμόρφωση με αυτούς καταγράφονται και είναι ιδιαίτερα θετικές, αλλά είναι μεμονωμένες, σποραδικές και δεν είναι ομοιόμορφες σε όλες τις αρχές.

### **4. Τέταρτη αδυναμία αποτελεί η περιορισμένη προσβασιμότητα της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, ως σύνολο εφαρμοστέων κανόνων.**

Είναι θετικό ότι το γενικό δίκαιο για τον ανταγωνισμό συγκεντρώνεται κυρίως σε ένα νομοθέτημα (Ν. 3959/2011) και η άτυπη κωδικοποίηση των διατάξεων σε ένα κείμενο από την ΕπΑντ επιτρέπει την συνολική τους κατανόηση και διευκολύνει την προσβασιμότητα τόσο για τους εφαρμοστές όσο και από τους λοιπούς ενδοαφερόμενους. Η πολυδιάσπαση ωστόσο των κανόνων που εφαρμόζουν άλλοι φορείς αλλά και των αρμοδιοτήτων των επιμέρους φορέων δεν οδηγεί στο ίδιο συμπέρασμα και για τους λοιπούς κλάδους όπου εφαρμόζεται το δίκαιο του ανταγωνισμού.

**5. Πέμπτη αδυναμία αποτελεί το γεγονός ότι ενώ η γενική νομοθεσία για τον ανταγωνισμό προβλέπει μηχανισμούς αξιολόγησης, ο γενικός μηχανισμός για την ευρύτερη αξιολόγηση του νομοθετικού πλαισίου δεν έχει ενεργοποιηθεί.**

Η ΚΥΑ για τον ορισμό της Επιτροπής Αξιολόγησης του άρ. 22 ν. 3959/2011 εκδόθηκε πρόσφατα αλλά οι σχετικές διαδικασίες δεν έχουν ακόμη πλήρως εφαρμοστεί. Επιπλέον, η ποσοτική και ποιοτική αποτίμηση των αποτελεσμάτων της εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ελεύθερο ανταγωνισμό προσκρούει στην έλλειψη προκαθορισμένων και μετρήσιμων στόχων αλλά και στην έλλειψη συστηματικής απόπειρας αποτύπωσής τους. Η πρακτική της ΕπΑντ να ποσοτικοποιεί και να μετρά την επίπτωση στο πλεόνασμα καταναλωτή αποτελεί θετικό παράδειγμα, αλλά δεν ταυτίζεται με την αξιολόγηση της νομοθεσίας. Αδυναμία αποτελεί επίσης το γεγονός ότι αντίστοιχη πρακτική με αυτή της ΕπΑντ δεν καταγράφεται στις λοιπές ανεξάρτητες και ρυθμιστικές αρχές που ενεργοποιούνται στον χώρο του ανταγωνισμού.

Συμπερασματικά, η αξιολόγηση της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό από την οπτική του νομοθετικού σχεδιασμού και της αποτελεσματικότητας αναδεικνύει μια σειρά από σημεία που χρήζουν βελτίωσης, με βασικότερα τα ακόλουθα :

- ▶ Αποσαφήνιση, έστω σε πιλοτική βάση, της στοχοθεσίας της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό με αντικειμενικό τρόπο.
- ▶ Βελτίωση των συστημικών αδυναμιών του μηχανισμού εφαρμογής της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό μέσα από
  - κατανομή αρμοδιοτήτων με κοινό κριτήριο μεταξύ των αρχών,
  - ενίσχυση των μηχανισμών συνεργασίας μεταξύ των αρχών τόσο των «ήπιων» μηχανισμών, όπως η διαβούλευση και η πληροφόρηση, όσο και των
    - «συνεργατικών» μηχανισμών όπως οι κοινές ομάδες έρευνας,
- ▶ Ενίσχυση της στρατηγικής συνεργασίας μεταξύ των αρχών μέσα από τη δημιουργία δικτύου ανεξάρτητων και ρυθμιστικών αρχών,
- ▶ Ανάπτυξη κοινών ή εναρμονισμένων πρακτικών και διαδικασιών έρευνας,
- ▶ Βελτίωση της προσβασιμότητας και φιλικότητας του συστήματος

προστασίας του ανταγωνισμού στον τελικό χρήση (πολίτη-επιχείρηση) μέσα από δράσεις εξωστρέφειας και αξιολόγηση των μηχανισμών καταγγελιών και επικοινωνίας από την οπτική των τελικών χρηστών,

- ▶ Βελτίωση της προσβασιμότητας της νομοθεσίας μέσα από την τυπική ή άτυπη κωδικοποίηση των σχετικών κειμένων,
- ▶ Άμεση ενεργοποίηση του μηχανισμού αξιολόγησης της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό, ανάπτυξη μεθοδολογίας αξιολόγησης και πιλοτικής εφαρμογής του.



## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄

### **Το θεμελιώδες πρόβλημα της διάκρισης των ρυθμιστικών από τις εποπτικές – ελεγκτικές αρμοδιότητες και επικάλυψης ρόλων μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών ανεξάρτητων αρχών**

Δημήτρης Τριανταφύλλου

#### **1. Οι θεσμικές συνέπειες της διάκρισης σε επίπεδο διοικητικών αρχών**

Αυτή η συνέργεια των δύο νομικών πεδίων αντανακλάται στις (διοικητικές) αρχές οι οποίες επιφορτίζονται με τις σχετικές αρμοδιότητες. Πράγματι, με βάση τη νομοθεσία που εισήγαγε τη δόμηση του ανταγωνισμού στους στρατηγικούς τομείς της κοινής ωφέλειας που ήταν κλειστοί ιδρύθηκαν, βάσει των ενωσιακών οδηγιών, αντίστοιχες τομεακές ρυθμιστικές αρχές με σκοπό την εξασφάλιση και οργάνωση του ανταγωνισμού, τον έλεγχο της πρόσβασης στα δίκτυα, τον έλεγχο των τιμών (που δεν πρέπει να ενέχουν διακρίσεις αλλά να τηρούν ορισμένα εύλογα κριτήρια), τη διαφάνεια, τη διενέργεια διαγωνισμών και την (διακρατική) συνδεσιμότητα των δικτύων. Οι ίδιες αρχές επιφορτίζονται με την εξέταση των καταγγελιών των ανταγωνιστών παρόχων ή των πελατών τους, αλλά και την εξασφάλιση επάρκειας (πχ στον τομέα της ενέργειας).

Στην εσωτερική αγορά της ΕΕ, όπου η ελεύθερη διακίνηση οδήγησε ταυτόχρονα σε άνοιγμα και σταδιακή ενοποίηση των εθνικών αγορών, κατέστη μάλιστα αναγκαία η συνεργασία μεταξύ των διαφόρων εθνικών ρυθμιστι-

κών αρχών. Η συνεργασία αυτή, πέραν της ανταλλαγής πληροφοριών και της υποχρέωσης συντονισμού μέσω διαβουλεύσεων, οδήγησε στη θέσπιση πλαισίων συνεργασίας σε ομάδες/συμβούλια ρυθμιστικών αρχών που εξελίχθηκαν σε ευρωπαϊκούς οργανισμούς, οι οποίοι τελούν υπό την εποπτεία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, που μπορεί να αποβεί ιδιαίτερα παρεμβατική (όπως στον τομέα των τηλεπικοινωνιών).

Παρά τη σχετικά πρόσφατη ίδρυση των ρυθμιστικών αρχών, η σχέση τους με τις αρχές του ανταγωνισμού δεν ήταν απλή. Μολονότι αρχικά θα μπορούσε κανείς να θεωρήσει ότι οι ρυθμιστικές αρχές είναι θνησιγενείς<sup>445</sup>, υποθέτοντας ότι με την εισαγωγή του ανταγωνισμού αυτές θα εκπλήρωναν τον σκοπό τους και δεν θα είχαν περαιτέρω λόγο ύπαρξης, τόσο η αντιμετώπιση της ροπής των δικτύων προς φυσικά μονοπώλια όσο και ο έλεγχος των ειδικών υποχρεώσεων κοινής ωφελείας απαιτούν ειδικευμένες αρχές, έτσι ώστε η διατήρηση της ανάθεσης ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων σε αυτές να μην αμφισβητείται σοβαρά από κανένα. Ωστόσο, η αμφίροπη σχέση μεταξύ ρυθμιστικής δραστηριότητας και δικαίου ανταγωνισμού έχει οδηγήσει σε διαφορετικές λύσεις στα διάφορα κράτη.

Σε ορισμένα από αυτά οι αρχές του ανταγωνισμού, με οριζόντιες αρμοδιότητες καταστολής των σχετικών παραβάσεων, διακρίνονται σαφώς από τις (τομεακές) ρυθμιστικές αρχές (Γαλλία, Ιταλία). Ωστόσο, συχνά γεννάται το ερώτημα ποια αρχή είναι αρμόδια για να επιληφθεί ενός προβλήματος που μπορεί να αντιμετωπιστεί και από τα δύο είδη κανόνων (του ανταγωνισμού ή της «ρυθμίσεως»-Regulation). Είναι προφανές ότι στην περίπτωση αυτή απαιτείται η θεσμοθέτηση διαύλων επικοινωνίας (μέσω «συνδέσμων») μεταξύ των αρχών ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών, προκειμένου όχι μόνο να ανταλλάσσονται πληροφορίες, αλλά και να αποφασίζεται η εκάστοτε καταλληλότερη ενέργεια και να εξασφαλίζεται συνοχή και συνέπεια στις αποφάσεις, με δυνατότητα της υπεύθυνης για το άνοιγμα της αγοράς ρυθμιστικής αρχής να ζητεί από την αρχή του ανταγωνισμού να επιληφθεί των καταχρηστικών ή άλλων περιοριστικών του ανταγωνισμού πρακτικών (πρβλ. την κανονιστική παρέμβαση κατά το άρθρο 11 Ν. 3959/2011). Θα μπορούσε να νοηθεί και το αντίστροφο, όταν μια καταχρηστική συμπεριφο-

<sup>445</sup> Βλ. σχετικά στο [link](#) και στο [link](#) (για τη μεγάλη Βρετανία).

ρά ανάγεται στη διάρθρωση της οικείας αγοράς, η οποία χρήζει «ρύθμισης», ώστε η αρχή ανταγωνισμού να απευθύνεται στη ρυθμιστική αρχή, αν και οι αρχές ανταγωνισμού, παραδοσιακά, έχουν τα πρωτεία και δεν αφήνουν αιτιώρητες τις παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού, ανεξάρτητα από το αν αυτό οδηγεί στη συνέχεια σε «ρύθμιση» της αγοράς. Σύμφωνα με μια πιο ισορροπημένη ουδέτερη λύση θα μπορούσε μια αρχή να μην επιλαμβάνεται μιας υποθέσεως ή μάλλον να μην αποφασίζει εφόσον η ίδια υπόθεση εκκρεμεί ενώπιον της άλλης, υπό την τελική επιφύλαξη των πρωτείων του δικαίου του ανταγωνισμού<sup>446</sup>. Οι σχετικοί κανόνες (αρχή της πρόληψης ή επικουρικότητα) μπορεί να προβλέπονται σε νομοθετικά ή κανονιστικά κείμενα ή να περιέχονται σε μνημόνια συνεργασίας.

Αλλά κράτη επέλεξαν την ίδρυση ενιαίας αρχής τόσο για την προστασία του ανταγωνισμού όσο και για τη ρύθμιση των «προβληματικών» αγορών (στην Ισπανία Comision Nacional de los Mercados y la Competencia, στην Ολλανδία η Authority for Consumers and Markets). Η λύση αυτή, που εκ πρώτης όψεως φαίνεται οικονομικότερη, αποτρέπει τη σύγκρουση αρμοδιοτήτων, προϋποθέτει όμως επίσης την ύπαρξη εσωτερικού μηχανισμού μέσω του οποίου θα καθορίζεται από ποια σκοπιά (ανταγωνισμού ή «ρύθμισης») θα πρέπει να αντιμετωπιστεί ένα ζήτημα εντός της ίδιας αρχής. Ασφαλώς στο πλαίσιο της ίδιας αρχής η διευθέτηση αυτή θα είναι καταρχήν ευχερέστερη απ' ό,τι μεταξύ περισσότερων αρχών.

Στη Μεγάλη Βρετανία, πέραν των κατ' ιδίαν ρυθμιστικών αρχών, που μπορούν, κατ' αναγνώριση της συνάφειας των δύο νομικών πεδίων, να αποφαινούνται και επί παραβάσεων των κανόνων ανταγωνισμού όπως και η αρχή ανταγωνισμού, οι διάφορες αρχές συνεννοούνται μεταξύ τους βάσει διμερών συμφωνιών για το ποια αρχή (η ρυθμιστική ή η του ανταγωνισμού) θα επιληφθεί μιας υποθέσεως (βλ. Competition Act 1998 & Concurency Regulations 2004). Επιπλέον έχει θεσπιστεί ανώτερη αρχή όπου εκπροσωπούνται όλες οι επιμέρους αρχές για να επιλύει τη σύγκρουση καθηκόντων, όταν υπάρχει συρροή αρμοδιοτήτων, και να εξασφαλίζει συνοχή και συνέπεια στις αποφάσεις (Concurency Working Party). Η λύση αυτή έχει το

<sup>446</sup> Που μπορεί να δώσει και λύση ρυθμιστικού χαρακτήρα, βλ. Γεν. Δικαστήριο ΕΕ, Deutsche Telecom, T- 271/03, EU:T:2008:101.

προτέρημα ότι δεν καταλύει την αυτονομία των διαφόρων (τομεακών ή μη) αρχών, που διατηρούν έτσι την ειδική τεχνογνωσία τους, προβλέπει όμως επίσημο όργανο που επιλύει τις διαφορές μεταξύ τους, ύστερα από εξέταση των υπό κρίση περιπτώσεων. Έτσι κρίνεται αρμοδίως ποια αρχή πρέπει τελικά να ενεργήσει αναλόγως του προβλήματος που παρουσιάζεται. Το πλεονέκτημα του συστήματος αυτού έγκειται στο ότι εξασφαλίζει καταρχήν την ανεξαρτησία της ρυθμιστικής δραστηριότητας από τους ρυθμιζόμενους φορείς, οι οποίοι τείνουν με διαφόρους τρόπους (lobbying) να επηρεάζουν, αν όχι να χειραγωγούν, τις καθ' ύλην αρμόδιες αρχές που τους εποπτεύουν.

Επειδή οι ανωτέρω λύσεις συνοδεύονται από αβεβαιότητα ως προς την αρχή και/ή τον τρόπο με τον οποίο θα αντιμετωπίζεται το εκάστοτε πρόβλημα, στη Γερμανία φαίνεται ότι η Ομοσπονδιακή Αρχή Δικτύων (Bundesnetzagentur) ασχολείται η ίδια με την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης που αφορά δυσμενείς διακρίσεις σε βάρος των αντισυμβαλλομένων που έχουν διαρθρωτικό χαρακτήρα (π.χ. επί χονδρικών πωλήσεων ενέργειας), έτσι ώστε στην Αρχή του Ανταγωνισμού (Bundeskartellamt) να απομένει η αντιμετώπιση των λοιπών παραβάσεων. Είναι ωστόσο αξιοσημείωτο ότι οι δύο αρχές συνεργάζονται στενά και δημοσιεύουν από κοινού έκθεση πεπραγμένων ανά τομείς (πχ για την ενέργεια). Τελικά δηλ. και εδώ αναγνωρίζεται η ανάγκη συντονισμένης αντιμετώπισης των ζητημάτων που προκύπτουν για τον ανταγωνισμό στους ρυθμιζόμενους τομείς.

Στην πράξη σε όλες τις περιπτώσεις απαντάται το πρόβλημα της «συρροής» κανόνων και αρμοδιοτήτων και οι τρόποι αντιμετώπισής του με λιγότερο ή περισσότερο επίσημο τρόπο. Αντίστοιχα πρέπει να κατοχυρωθεί η δικαστική προστασία έναντι των εκάστοτε αρμοδίων αρχών, η οποία χρήσιμο είναι να ανατεθεί αν όχι σε ειδικά δικαστήρια τουλάχιστον σε ειδικά τμήματα (των διοικητικών, όπου υφίστανται) δικαστηρίων, τα οποία να μπορούν να παράσχουν αποτελεσματική δικαστική προστασία με ταυτόχρονη γνώση του οικονομικού δικαίου και κατανόηση των υποκειμένων προβλημάτων.

Συμπεραίνοντας, οι κανόνες του ανταγωνισμού και η ρυθμιστική δραστηριότητα υπό τη στενή της τομεακή έννοια, παρά τις όποιες διαφορές τους, εξυπηρετούν συναφείς (αν όχι τις ίδιες) σκοπιμότητες και συνιστούν, επομένως, τις δύο όψεις του ίδιου νομίσματος. Επομένως, οι αρχές που ασκούν τις αντίστοιχες αρμοδιότητες, εφόσον είναι διαφορετικές, πρέπει

να συνεργάζονται στενά μεταξύ τους μέσα από θεσμοθετημένους μηχανισμούς διαβούλευσης και αμοιβαίου (ενδεχομένως και οιονεί διαιτητικού) ελέγχου, και όχι οπωσδήποτε κατ' εφαρμογή ανελαστικών διατάξεων αποτροπής συγκρούσεως καθκόντων, που εξασφαλίζουν συνέχεια και συνέπεια στην άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών, προς όφελος τόσο των αρχών του κράτους δικαίου και των εποπτευομένων επιχειρήσεων όσο και της ομαλής λειτουργίας της αγοράς και του κοινωνικού συνόλου.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ.1

### Η πρακτική της άσκησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων

Αλκιβιάδης – Κ. Αθ. Ψάρρας

Μία χαρακτηριστική, αλλά και σημαντική από πλευράς σπουδαιότητας της αγοράς, περίπτωση, όπου ο νομοθέτης στην Ελλάδα έχει επιχειρήσει να θέσει κανόνες που να προσδιορίζουν την άσκηση των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων της επιτροπής ανταγωνισμού με άλλες κλαδικές ρυθμιστικές αρχές, είναι αυτή της ΡΑΕ. Με βάση τις ισχύουσες διατάξεις είναι απολύτως σαφές ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού εφαρμόζει τον ν. 3959/2011 στο σύνολο του στις αγορές ενέργειας. Το λεκτικό του άρθρου 14 παρ. 1 του ν. 3959/2011, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 12 του ν.4886/2022, καθιστά απολύτως σαφές ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αρμόδια για την τήρηση του ν. 3959/2011 στο σύνολο των κλάδων της ελληνικής οικονομίας<sup>447</sup>, χωρίς περιορισμό και με την εξαίρεση του κλάδου των ηλεκτρονικών επικοινωνιών όπου αρμόδια είναι η ΕΕΤΤ.

Αυτό ενισχύεται και από τη διάταξη του άρθρου 23 παρ. 1 του ν. 4001/2011 όπου ρητά αναφέρεται ότι η ρυθμιστική αρμοδιότητα της ΡΑΕ να παρεμβαίνει στις αγορές ενέργειας για τη ρύθμιση «συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού» είναι υπό την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων άλλων αρχών με βάση την κείμενη νομοθεσία. Η μόνη δυνατότητα την οποία σύμφωνα με το άρθρο αυτό, σε συνδυασμό με τα άρθρα 26 και 27 και 28 του ίδιου νόμου, έχει η ΡΑΕ να εφαρμόσει διατάξεις του ν. 3959/2011, είναι απο-

---

<sup>447</sup> Ανάλογη η κατάσταση και πριν τον ν.4886/2022, ΔΕφΑθ 1617/2021.

κλειστικά και μόνο αυτές του άρθρου 39 του ν. 3959/2011 που αφορά τις εξουσίες που δίνει ο νόμος αυτός στην ΕπΑντ να κάνει έρευνες και να συλλέγει στοιχεία και να επιβάλλει κυρώσεις σε περίπτωση, που οι υπόχρεοι να παράσχουν αυτά τα στοιχεία δεν το κάνουν. Συγκεκριμένα το άρθρο 23 του ν. 4001/2011 που θέτει το πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της ΡΑΕ για τη διασφάλιση του υγιούς ανταγωνισμού, παραπέμπει στο άρθρο 28 του ν. 4001/2011. Σε αυτό ορίζεται ότι για την εφαρμογή του ν. 4001/2011 και των διατάξεων του Κανονισμού (ΕΕ) 1227/2011, για την ακεραιότητα και τη διαφάνεια στην χονδρική αγορά ενέργειας και των κανόνων του ανταγωνισμού στην αγορά αυτή, η ΡΑΕ έχει τις εξουσίες ελέγχου που παρέχονται από το άρθρο 39 του 3959/2011. Είναι σαφές συνεπώς και από αυτό το λεκτικό ότι η ΡΑΕ έχει, για την άσκηση των ex ante ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων της για την επιβολή των αναγκαίων μέτρων στις αγορές ενέργειας, όπου δεν λειτουργεί ο αποτελεσματικός ανταγωνισμός, όπως προβλέπεται και από το ενωσιακό δίκαιο, με το οποίο εναρμονίζει το ελληνικό και ο ν. 4001/11, τις ίδιες εξουσίες ελέγχου που έχει η ΕπΑντ για την εφαρμογή των διατάξεων του ν. 3959/2011 σε όλους τους κλάδους της ελληνικής οικονομίας και όπου η ΕπΑντ έχει αποκλειστική αρμοδιότητα, με την εξαίρεση του κλάδου των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Δεν εφαρμόζει η ΡΑΕ οποιαδήποτε άλλη διάταξη του ν. 3959/2011 και την συγκεκριμένη την εφαρμόζει μόνο για την συγκέντρωση στοιχείων προς άσκηση των δικών της ρυθμιστικών και ελεγκτικών – ex ante – αρμοδιοτήτων. Η προσέγγιση αυτή γίνεται περαιτέρω εμφανής στο άρθρο 27 που επίσης αναφέρεται σε συλλογή στοιχείων από τη ΡΑΕ και παραπέμπει πάλι στο άρθρο 39 του ν. 3959/2011.

Οι σχέσεις της ΡΑΕ με την ΕπΑντ περαιτέρω προσδιορίζονται από το άρθρο 26 του ν. 4001/2011. Το άρθρο δεν είναι διατυπωμένο με τον σαφέστερο τρόπο. Πάντως θα μπορούσαμε να παρατηρήσουμε τα εξής:

(α) Από την παρ. 1 προκύπτει ότι η ΡΑΕ έχει υποχρέωση να συνεργάζεται με την ΕπΑντ για την εφαρμογή των αρμοδιοτήτων της ΕπΑντ στις αγορές της ενέργειας. Συνεπώς στις αγορές ενέργειας η ΡΑΕ δεν έχει την αρμοδιότητα να εφαρμόζει τις διατάξεις του ν. 3959/2011, που είναι αρμοδιότητα της ΕπΑντ, αλλά υποχρέωση μόνο να συνδράμει την ΕπΑντ στην άσκηση αυτών των αρμοδιοτήτων της ΕπΑντ.

(β) Σε περίπτωση που η ΡΑΕ προβεί σε έρευνα και συλλέξει στοιχεία σύμφωνα με το άρθρο 28 του ν. 4001/2011 και 39 του ν. 3959/2011 **δύνатаι** αλλά δεν υποχρεούται να εισηγηθεί στην ΕπΑντ να προβεί σε έρευνα για τη διαπίστωση προσβολής των «γενικών κανόνων ανταγωνισμού». Η έννοια της φράσης των «γενικών κανόνων ανταγωνισμού» είναι ασαφής. Θα πρέπει όμως να ερμηνευθεί σε σχέση με τις αρμοδιότητες που δίνονται στην ΕπΑντ από τον ν. 3959/2011, διαφοροποιούμενη από τις «ειδικές διατάξεις ανταγωνισμού» που εισάγονται στη νομοθεσία που αφορά τη λειτουργία συγκεκριμένων κλάδων της αγοράς, όπου δεν υπάρχουν συνθήκες αποτελεσματικού ανταγωνισμού και οι οποίες υιοθετούνται ex ante με σκοπό τη δημιουργία συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το επόμενο στοιχείο, το οποίο συνιστά προφανώς ατυχή επιλογή του νομοθέτη είναι ότι η ΡΑΕ δεν έχει υποχρέωση αλλά απλά δυνατότητα, να ζητήσει από την ΕπΑντ να ασκήσει τις αρμοδιότητες που η ΕπΑντ έχει, δηλαδή να εφαρμόσει τις διατάξεις του ν. 3959/2011 στις αγορές της ενέργειας. Θα μπορούσε να ειπωθεί ότι μπορεί σκοπός του νομοθέτη με τη διατύπωση αυτή να ήταν με τρόπο ανεπιτυχή λεκτικά, να δηλώσει το προφανές, ότι μόνο αν η ΡΑΕ συγκεντρώσει επαρκή στοιχεία τότε μπορεί να στραφεί στην ΕπΑντ. Το γράμμα των διατάξεων δεν επιτρέπει αυτή την ερμηνεία η οποία δεν έχει και νόημα. Αν η ΡΑΕ δεν είχε επαρκή στοιχεία προφανώς δεν θα μπορούσε να εισηγηθεί. Το εύλογο θα ήταν αν η ΡΑΕ συλλέξει στοιχεία που δημιουργούν υπόνοιες παράβασης των «γενικών κανόνων ανταγωνισμού» να υποχρεούται και όχι απλά να έχει διακριτική ευχέρεια, να εισηγείται στην ΕΠΑΝΤ τη διαπίστωση της ύπαρξης ή μη παράβασης των γενικών κανόνων ανταγωνισμού.

(γ) Η παρ. 2 του άρθρου αντίθετα με τα παραπάνω επιβάλλει την ανταλλαγή πληροφοριών ανάμεσα στην ΕπΑντ και τη ΡΑΕ στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της καθεμιάς και η παρα. 4 προβλέπει ότι η κάθε αρχή μπορεί να χρησιμοποιήσει στοιχεία που της κοινοποιεί η άλλη για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της. Άρα από εδώ προκύπτει υποχρέωση και όχι διακριτική ευχέρεια ενημέρωσης της μιας αρχής από την άλλη και δυνατότητα χρήσης των στοιχείων για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της αρχής που είναι αποδέκτης αυτών. Με τον τρόπο αυτό, ενώ με την παρ. 1 η ΡΑΕ έχει δυνατότητα να εισηγηθεί στην ΕπΑντ την εξέταση μιας αγοράς και τη λήψη μέτρων,



αν διαπιστωθεί παράβαση των διατάξεων του ν. 3959/2011, η ανταλλαγή των στοιχείων που έρχονται σε γνώση της κάθε αρχής είναι υποχρεωτική και ελεύθερη η χρήση των ανταλλαγέντων στοιχείων για την άσκηση των δικών τους αρμοδιοτήτων.

(δ) Πιο συγκεκριμένη είναι η συνεργασία την οποία προβλέπει η παράγραφος 3 του άρθρου 26. Με αυτή τη διάταξη δίνεται και πάλι η δυνατότητα σε μια από τις δύο αρχές να ορίσει και δικό της ελεγκτή για την συλλογή στοιχείων που αφορούν τη δική της αρμοδιότητα, στο πλαίσιο έρευνας, που η άλλη Αρχή έχει εκκινήσει. Συνεπώς η ΕπΑντ μπορεί να ορίσει ελεγκτή σε μια έρευνα που η ΡΑΕ έχει εκκινήσει με βάση τα άρθρα 28 του ν. 4001/2011 σε συνδυασμό με το άρθρο 39 του ν. 3959/2011 για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της ΡΑΕ από τον ν. 4001/2011 και το ειδικό για την ενέργεια ενωσιακό δίκαιο και η ΡΑΕ μπορεί να ορίσει δικό της ελεγκτή σε μια έρευνα την οποία έχει εκκινήσει η ΕπΑντ για την εφαρμογή του ν. 3959/2011 στις αγορές ενέργειας.

Η γενική εικόνα από τα παραπάνω είναι ότι οι δύο Αρχές έχουν σαφώς διαφοροποιημένες αρμοδιότητες, αλλά και ένα πλαίσιο συνεργασίας το οποίο επιδέχεται βελτιώσεις αναγκαίες όπως θα προκύψει και από την ανάλυση η οποία γίνεται στο επόμενο κεφάλαιο. Σημαντικό αλλά όχι επαρκές και πάντως νομοτεχνικά αδικαιολόγητο, είναι ότι η ΡΑΕ μπορεί, αλλά δεν υποχρεούται, να προκαλέσει με εισήγηση της εξέταση από την ΕπΑντ της παράβασης των διατάξεων του ν. 3959/2011 στις αγορές της ενέργειας. Αντίθετα η ΕπΑντ έχει υποχρέωση να ενημερώνει τη ΡΑΕ, αλλά δεν έχει οποιαδήποτε αρμοδιότητα να εισηγείται συγκεκριμένες ενέργειες στη ΡΑΕ για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της ΡΑΕ από τον ν. 4001/2011 και τη σχετική ενωσιακή νομοθεσία.

Οι διατάξεις του ν. 3959/2011 που αφορούν την συνεργασία της ΕπΑντ με τις ρυθμιστικές αρχές, αντίθετα, είναι πιο περιοριστικές. Σύμφωνα με το άρθρο 24 του ν. 3959/2011 η ΕπΑντ συνεργάζεται με τις ρυθμιστικές αρχές και παρέχει την συνδρομή της μόνο αν αυτό ζητηθεί από αυτές και υπό την προϋπόθεση ότι αυτές έχουν την αρμοδιότητα της εφαρμογής των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 και των κανονισμών περί συγκέντρωσης επιχειρήσεων καθώς και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Η ΕπΑντ μπορεί η ίδια να ζητάει την συνδρομή των αρχών αυτών σε περίπτωση άσκησης των

δικών της αρμοδιοτήτων σε αγορές που αυτές ρυθμίζουν. Στην πρώτη περίπτωση πλέον περιλαμβάνεται μόνο η ΕΕΤΤ και οι αγορές ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Συνεπώς μόνο αν ζητήσει συνεργασία η ΕΕΤΤ, μπορεί η ΕπΑντ να αναμειχθεί στις αγορές αυτές. Εναπόκειται αποκλειστικά στην ΕΕΤΤ να αποφασίσει αν θα ζητήσει τέτοια συνδρομή. Επίσης όμως εναπόκειται αποκλειστικά στη βούληση της ΕπΑντ η δυνατότητα να ζητάει την συνδρομή των κλαδικών ρυθμιστικών αρχών όταν ασκεί τις δικές της αρμοδιότητες. Είναι προφανές ότι οι διατάξεις του ν.4001/11 ως ειδικότερες υπερτερούν των ανωτέρω σε σχέση με τις αρμοδιότητες της ΡΑΕ. Η διαφορετική όμως προσέγγιση μπορεί να προκαλέσει πρόβλημα εν όψει της νομολογίας που το ΔΕΕ έχει αναπτύξει για τη θεμελιώδη αρχή του *ne bis idem* που αναλύεται παρακάτω.

Συνεπώς είναι σαφές ότι το ν.3959/2011 εφαρμόζει η ΕπΑντ και ότι η ΡΑΕ έχει το σύνολο των αρμοδιοτήτων που αφορούν στην ειδική ρυθμιστική νομοθεσία που εισάγεται από το ν.4001/11 σε εφαρμογή των Οδηγιών που κατά καιρούς εκδίδονται για τον κλάδο της ενέργειας και τη λοιπή εκάστοτε ισχύουσα νομοθεσία της ΕΕ, που στόχο έχει τη δημιουργία συνθηκών αποτελεσματικού ανταγωνισμού στις αγορές της ενέργειας. Ο τρόπος που ρυθμίζονται οι σχέσεις των μερών φαίνεται να διαφοροποιείται στο ν.4001/2011 από το ν. 3959/2011, αλλά οι διατάξεις του πρώτου ως ειδικότερου υπερτερούν.

Η κατάσταση δεν διαφοροποιείται από το γεγονός ότι ο ν.4001/2011 περιλαμβάνει διάσπαρτες, άλλες διατάξεις που χρησιμοποιούν ένα προβληματικό λεκτικό το οποίο φαίνεται να παραπέμπει αρχικά σε αντικείμενο του 3959/2011. Στις περισσότερες περιπτώσεις αυτό ερμηνευτικά επιλύεται εύκολα καθώς αν και το χρησιμοποιούμενο λεκτικό είναι ατυχές, περιορίζεται με την ταυτόχρονη αναφορά στις αρμοδιότητες που έχει από τον παρόντα νόμο η ΡΑΕ. Τέτοια είναι η περίπτωση του άρθρου 23 με τίτλο «Παρακολούθηση και Εποπτεία της Αγοράς». Εδώ στις αρμοδιότητές της ΡΑΕ είναι και η έκδοση κανονιστικών και ατομικών πράξεων, «ιδίως για την τήρηση των κανόνων του ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών υποχρεώσεων που τίθενται από τον παρόντα νόμο». Πρέπει να λάβουμε υπόψη ότι η δραστηριότητα των ρυθμιστικών αρχών κατευθύνεται στην σωστή λειτουργία του ανταγωνισμού σε συνθήκες ιδίως όπου αποτελεσματικός ανταγω-

νισμός δεν υπάρχει, ενώ αντίθετα ο ν. 3959/2011 αντιμετωπίζει ακριβώς περιορισμούς που εμφανίζονται στη λειτουργία αγορών που ήδη λειτουργούν σε συνθήκες ανταγωνισμού. Συνεπώς οι αναφορές σε ανταγωνισμό στο πλαίσιο της νομοθεσίας που αφορά ειδικά ρυθμιζόμενες αγορές και αρμοδιότητες αντίστοιχων αρχών δεν σημαίνει και δεν μπορεί να διαβάζεται ως από μέρους των αρχών αυτών άνευ ετέρου, ανάληψη αρμοδιότητας εφαρμογής της νομοθεσίας και των «γενικών κανόνων του ανταγωνισμού». Ιδιαίτερα όταν αυτό, όπως γίνεται στο άρθρο 23 παρ. 1 του ν. 4001/2011, συνοδεύεται από λεκτικό που καθιστά σαφές ότι η σχετική αναφορά περιορίζεται στο πλαίσιο και αφορά την εφαρμογή του συγκεκριμένου νόμου. Η εξειδίκευση των αρμοδιοτήτων εποπτείας της ΡΑΕ, ρητά γίνεται για τον σκοπό της εξυπηρέτησης των σκοπών του νόμου αυτού.

Το ίδιο ισχύει και με την παρ. 4 του ίδιου άρθρου του ν. 4001/2011, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 135 του ν. 4819/2021, που αναφέρεται στη σύσταση του «Μηχανισμού Παρακολούθησης και Εποπτείας των Αγορών Ενέργειας». Το συγκεκριμένο άρθρο προβλέπει ότι:

Στην ίδια κατεύθυνση η Αιτιολογική Έκθεση του νόμου κάνοντας αναφορά και στο άρθρο 37 της Οδηγίας 2009/72 και πλέον άρθρο 59 της Οδηγίας 2019/944 αναφέρεται γενικά σε αρμοδιότητα της ΡΑΕ «να παρακολουθεί και να εποπτεύει τη λειτουργία της αγοράς (άρθρο 22) και να λαμβάνει οποιοδήποτε προσήκον μέτρο «με σκοπό τη διασφάλιση της εφαρμογής των διατάξεων της εσωτερικής και ευρωπαϊκής νομοθεσίας, την ύπαρξη συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού και εν γένει την εύρυθμη λειτουργία της αγοράς» (άρθρο 23)», αναφερομένη σε άρθρα του ν. 4001/2011. Δεν είναι σπάνιο το λεκτικό του νόμου να υπερβαίνει τον σκοπό του νόμου και ειδικά όταν πρόκειται για τροποποιητική διάταξη με αποτέλεσμα να αφήνει ερμηνευτικά περιθώρια. Πρόκειται κατά κανόνα για νομοτεχνική ατέλεια. Στο ανωτέρω πλαίσιο, το λεκτικό της διάταξης αναφέρεται σε «καταχρηστικές συμπεριφορές» των επιχειρήσεων στο πλαίσιο του ανταγωνισμού. Σε συνδυασμό και με την Αιτιολογική Έκθεση και ανεξάρτητα από τον σκοπό του ιστορικού νομοθέτη, η αναφορά αυτή εύλογα μπορεί να θεωρηθεί ότι περιλαμβάνει ως καταχρηστική συμπεριφορά στο πλαίσιο του ανταγωνισμού και την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Η υιοθέτηση αυτού του λεκτικού που γεννά

ερμηνευτικές αμφιβολίες είναι ατυχής αλλά όχι ασυνήθης, δυστυχώς, σε ανάλογα νομοθετικά κείμενα. Στο πλαίσιο αυτό θα μπορούσε να επιδιωχθεί σε αυτές τις περιπτώσεις μια συσταλτική ερμηνεία που δεν θα κάλυπτε την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Αυτό θα διευκόλυνε και την σαφή κατανομή αρμοδιοτήτων που είναι επιδωκτέα και σύμφωνη με τη δομή του υπόλοιπου νομοθετήματος. Επίσης δεν υπάρχει άλλη διάταξη που να προσδιορίζει τις προϋποθέσεις, υπό τις οποίες τέτοιες πρακτικές αντίκεινται στο νόμο. Η διάταξη συνεπώς φαίνεται να κινείται σε ένα πλαίσιο ευρύτερο από αυτό του ν. 3959/2011, αλλά που περιλαμβάνει και μέρος ρυθμίσεων του νόμου αυτού. Στην πραγματικότητα η διάταξη και η σχετική απόφαση την έκδοση της οποίας προβλέπει, πρέπει να ερμηνευθούν ως εξειδίκευση των δυνατοτήτων που ήδη δίνει το άρθρο 28 του ν. 4001/2011 σε συνδυασμό με το άρθρο 39 του ν. 3959/2011 για την συγκέντρωση στοιχείων και την έρευνα και λειτουργία των αγορών ενέργειας, προϋπόθεση για την έγκαιρη και προσήκουσα άσκηση εποπτείας. Αυτό φαίνεται να υποστηρίζεται και από την ίδια Αιτιολογική Έκθεση του ν.4819/2021 η οποία αφού αναφέρει τα όσα ήδη παραθέσαμε και τα οποία από μόνα τους δημιουργούν περιθώριο διαφόρων ερμηνειών, τελικά προβλέπει ότι:

*«Σε συνέχεια των ανωτέρω, προκειμένου για την ενίσχυση του εποπτικού ρόλου της ΡΑΕ αλλά και την ενημέρωση των Συμμετεχόντων -υπό όρους διαφάνειας- σχετικά με τον τρόπο ενάσκησης των συναφών αρμοδιοτήτων της, παρίσταται αναγκαία η έκδοση από την Αρχή ενός Μηχανισμού Παρακολούθησης και Εποπτείας των Ενεργειακών Αγορών. Χάρη σε αυτό το εργαλείο, η ΡΑΕ θα συλλέγει, θα επεξεργάζεται και θα αξιολογεί -τηρουμένων των απαιτήσεων εμπιστευτικότητας- στοιχεία και δεδομένα της λειτουργίας της αγοράς, καθώς και των Συμμετεχόντων, με σκοπό να εξετάζεται ο βαθμός και η αποτελεσματικότητα του ανταγωνισμού, να αποτρέπονται τυχόν στρεβλώσεις, περιοριστικές πρακτικές και συμπεριφορές που εκκινούν από τη θέση ισχύος Συμμετέχοντα, καθώς και να διασφαλίζεται η ελεύθερη είσοδος και η ισότιμη συμμετοχή στην αγορά.»*

Άλλωστε και η νέα παρ. 4 εκκινεί με την φράση «στο πλαίσιο των ανωτέρω .....», αναφερόμενη στο υπόλοιπο άρθρο, που στο σύνολό του αφορά τη λειτουργία του ανταγωνισμού *ex ante*. Αντίστοιχα ισχύουν και για το άρθρο 140 παρα.6 του ν. 4001/2011, το οποίο χρησιμοποιεί παραπλήσιο λεκτικό

με αυτό του άρθρου 22 παρ. 4 του ίδιου νόμου.

Η διάταξη αυτή εμφανίζει σημαντικές ομοιότητες με την αρμοδιότητα που αναγνωρίζει ο ν. 3959/2011 στο άρθρο 12 παρ. 2 περ. ιθ για την χαρτογράφηση αγορών χωρίς να προϋποτίθεται υπόνοια παράβασης του νόμου αλλά με σκοπό την καταγραφή και την εποπτεία κρίσιμων κλάδων της οικονομίας και τη μέριμνα για την εξασφάλιση και ανάπτυξη του ανταγωνισμού σε αυτούς. Η διάταξη από το λεκτικό της περιορίζεται στην «αποτελεσματική άσκηση των αρμοδιοτήτων» της ΕπΑντ, όπως με σαφήνεια αναφέρεται σε αυτή. Η αρμοδιότητα που δίνεται όμως στη ρΑΕ είναι ευρύτερη και δεν εξαντλείται στην χαρτογράφηση των συγκεκριμένων αγορών με αντικείμενο τη λειτουργία του αποτελεσματικού ανταγωνισμού αλλά περιλαμβάνει κάθε είδους καταχρηστικές πρακτικές όπως οι πρακτικές που συνιστούν περιορισμό των δικαιωμάτων των καταναλωτών, ζητήματα διαφάνειας κλπ. Η διάταξη του νόμου της ΡΑΕ είναι σε κάθε περίπτωση ειδικότερη της νεότερης διάταξης του ν. 3959/2011 που εισήχθη με τον ν. 4886/2022. Το βέβαιο είναι ότι καμία από τις δύο διατάξεις δεν δίνει η μὲν στη ρΑΕ η δε στην ΕπΑντ, αποκλειστική αρμοδιότητα για τη χαρτογράφηση ενεργειακών αγορών. Με την έννοια αυτή η μια διάταξη δεν έρχεται σε αντίθεση με την άλλη, ούτε περιορίζει η μια την άλλη. Στην πράξη αυτό σημαίνει ότι τόσο η ΡΑΕ όσο και η ΕπΑντ έχουν αρμοδιότητα χαρτογράφησης των αγορών ενέργειας. Είναι δύο παράλληλες αρμοδιότητες και είναι εύλογο να είναι παράλληλες αρμοδιότητες. Η ΕπΑντ εξετάζοντας και έχοντας την αρμοδιότητα χαρτογράφησης όλων των κρίσιμων κλάδων της οικονομίας, για να μπορεί να διαμορφώσει πλήρη και σαφή εικόνα ως προς τη λειτουργία και τις συνθήκες που διαμορφώνουν την αγορά, εύλογο είναι να έχει και εικόνα της αγοράς ενέργειας. Επιπλέον με την χαρτογράφηση ενισχύεται η συνεργασία των δύο αρχών αλλά ταυτόχρονα δημιουργούνται οι προϋποθέσεις των πολύ επιθυμητών και απολύτως αναγκαίων ελέγχων ισορροπιών ανάμεσα στις δύο αρχές. Στην πράξη σε ό,τι αφορά την χαρτογράφηση, που είναι συλλογή στοιχείων και μελέτη της αγοράς, για τους ίδιους λόγους μπορεί εύλογα να υποστηριχθεί ότι η αρμοδιότητα της ΕπΑντ εκτείνεται και σε άλλους κλάδους που υπόκεινται σε *ex ante* ρύθμιση. Με μια εξαίρεση πάλι: την ΕΕΤΤ. Στην περίπτωση αυτή τόσο το άρθρο 14 παρ. 1 του ν. 3959/2011, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 12 του ν. 4886/2022,

όσο και το άρθρο 113 παρ. 2 περ. στ καθιστούν σαφές ότι στον κλάδο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών αποκλειστικά αρμόδια για την εφαρμογή του ν. 3959/2011, άρα και των διατάξεων που αφορούν την χαρτογράφηση, είναι η ΕΕΤΤ.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ.2

### **Κρίσιμες προς εξέταση (ενδεικτικώς) ερμηνευτικές παράμετροι οριοθέτησης των τεμνόμενων αρμοδιοτήτων, επίλυσης συγκρούσεων, άρσεως ενδεχόμενων κενών**

Αλκιβιάδης – Κ. Αθ. Ψάρρας

Είναι απολύτως αναγκαίο να διατυπώνονται με απόλυτη σαφήνεια οι διαφορετικές αρμοδιότητες των κλαδικών ρυθμιστικών αρχών αφενός και της ΕπΑντ, αφετέρου, ώστε με σαφήνιιά να προκύπτει ότι εξυπηρετούν διαφορετικούς σκοπούς<sup>448</sup>. Οι κλαδικές ρυθμιστικές αρχές προσδιορίζουν το ρυθμιστικό πλαίσιο λειτουργίας επιμέρους κρίσιμων κλάδων της οικονομίας. Στην πορεία αυτή εκκινούν από το σημείο της εξειδίκευσης της νομοθεσίας που ανοίγει τις αγορές αυτές στον ανταγωνισμό καταργώντας τα υφιστάμενα νομικά και κατά κανόνα κρατικά μονοπώλια<sup>449</sup>. Ταυτόχρονα όμως οι κλαδικές ρυθμιστικές αρχές προσδιορίζουν και τους όρους και τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες θα λειτουργούν αυτές οι νέες αγορές παρεμβαίνοντας στον απολύτως αναγκαίο βαθμό και πάντα στα όρια που θέτει ο νομοθέτης, για να εισάγουν τους ελάχιστους αναγκαίους κανόνες ρύθμισης και λειτουργίας. Ιδιαίτερα στο πρώτο στάδιο, αλλά και στο δεύτερο, τα ζητήματα

---

<sup>448</sup> Για τη συζήτηση αυτών με παραπομπές και στην εξέλιξη της νομολογίας του ΔΕΕ, αντί άλλων R.O' Donoghue & J. Padilla, *The Law and Economics of Article 102 TFEU*, 3<sup>η</sup> έκδοση, Hart Publications, 2020, σελ.60 επ. και ειδικά για Ηλεκτρονικές Επικοινωνίες, P. Nihoul & P. Rodford, *EU Electronic Communications Law*, 2<sup>η</sup> έκδοση, Oxford 2011, σ. 19 επ.

<sup>449</sup> Ενδεικτικά σκ. 29 Προοιμίου Οδηγίας (ΕΕ) 2018/1972 για τον Κώδικα Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών.

που αφορούν τη νομοθεσία του ανταγωνισμού είναι πολλά. Στην πρώτη περίπτωση η κατάληξη σε συνθήκες αποτελεσματικού ανταγωνισμού είναι το ζητούμενο και κατά συνέπεια το ρυθμιστικό πλαίσιο πρέπει να διαμορφώνεται με τρόπο κατάλληλο για τη επίτευξη του στόχου αυτού. Στη δεύτερη οι αγορές αυτές χαρακτηρίζονται δομικά από μεγάλες επενδύσεις με μακρά απόσβεση και κατά κανόνα με χρήση σπάνιων πόρων, που έχουν σαν αποτέλεσμα τη διαμόρφωση σημαντικών ολιγοπωλιακών δομών. Σε αυτές τις συνθήκες το δίκαιο του ανταγωνισμού συντελεί πρώτα στην παροχή κατευθύνσεων ώστε να αποφεύγεται η υιοθέτηση ρυθμίσεων που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και δεύτερον στην κυρωτική παρέμβαση όταν οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στις συγκεκριμένες αγορές παραβιάζουν τις διατάξεις του ανταγωνισμού υιοθετώντας πρακτικές περιοριστικές του ανταγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση όμως οι κανόνες που ρυθμίζουν την αγορά και οι κανόνες του ανταγωνισμού έχουν λειτουργία συμπληρωματική και αφορούν τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Τόσο στη μία όσο και στην άλλη περίπτωση οι κανόνες αυτοί δημοσίου δικαίου έχουν ποινικό χαρακτήρα<sup>450</sup>. Η επιβολή κυρώσεων ποινικού χαρακτήρα στα ίδια υποκείμενα για τα ίδια πραγματικά περιστατικά μπορεί να έρθει σε αντίθεση με τη θεμελιώδη αρχή *ne bis idem* (άρθρο 50 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και άρθρο 4 παρα.1 του Εβδομού Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών -ΕΣΔΑ). Όπως έχει πολύ πρόσφατα νομολογήσει το ΔΕΕ<sup>451</sup>, περιορισμός στην άσκηση αυτών των δικαιωμάτων δικαιολογείται μόνο αν προβλέπεται ρητά και με σαφήνεια από τον νόμο, και σέβεται τον πυρήνα των θεμελιωδών αυτών<sup>452</sup> δικαιωμάτων (άρθρο 52 παρ. 1 του Χάρτη). Συνεπώς η διατύπωση των αρμοδιοτήτων των κλαδικών ρυθμιστικών αρχών και της ΕπΑντ να επιβάλλουν κυρώσεις, πρέπει να είναι σαφής και πλήρης, οι αρμοδιότητες να διαφέρουν μεταξύ τους και η αρμοδιότητα της κάθε μίας να προκύπτει με σαφήνεια. Πρέπει να

<sup>450</sup> ΔΕφΑθ 1617/2021 όπου και περαιτέρω νομολογία ελληνική και ΕΔΔΑ.

<sup>451</sup> C-117/20, Bpost SA όπου και περαιτέρω αναφορά στην παλιότερη νομολογία ιδίως σκέψεις 22 και 33. Για την όχι απόλυτα ταυτόσημη προσέγγιση της ελληνικής νομολογίας ΔΕφΑθ 1617/2021.

<sup>452</sup> C-117/20, bpostSA, σκέψη 41.



εξυπηρετούν «θεμιτούς διακριτούς σκοπούς»<sup>453</sup>. Με το λεκτικό που χρησιμοποιεί η ΔΕΦΑΘ 1617/2021 «η επιβολή τους αποβλέπει στην προστασία ιδιαίτερας σημαντικών και διαφορετικών αγαθών. Αυτό διότι τα έννομα αγαθά που προστατεύονται από τις δύο νομοθεσίες και οι σκοποί που επιδιώκονται με αυτές δεν ταυτίζονται και επομένως η επιβολή σωρευτικά των αντιστοίχων διοικητικών κυρώσεων για συμπεριφορά η οποία πληροί τις προϋποθέσεις εφαρμογής αμφοτέρων των εν λόγω νομοθεσιών, δεν συνιστά από την άποψη της ταυτότητας εννόμων αγαθών παραβίαση της ανωτέρω αρχής (ΣτΕ 11972/2019, 3473/2017)». Όπως συνεχίζει η απόφαση του ΔΕΕ, εναπόκειται στον νομοθέτη να μεριμνήσει ώστε οι κυρώσεις που επιβάλλουν τα αντίστοιχα νομοθετήματα να επιδιώκουν «θεμιτούς και διακριτούς σκοπούς» κατά τα ανωτέρω. Η τομεακή ρύθμιση για το άνοιγμα και τη λειτουργία κλάδων της οικονομίας που λειτουργούν σε συνθήκες μονοπωλίου έχει νομολογηθεί ότι μπορεί να εξυπηρετεί θεμιτούς και διακριτούς σκοπούς από αυτούς του δικαίου του ανταγωνισμού<sup>454</sup>, αυτό όμως θα κρίνεται κατά περίπτωση και εξετάζοντας τις εφαρμοστέες σε κάθε περίπτωση διατάξεις ώστε από αυτές να προκύπτει αν πράγματι εισάγουν κυρώσεις που εξυπηρετούν θεμιτούς και διαφορετικούς μεταξύ τους σκοπούς. Αν δηλαδή καλύπτονται οι επαπειλούμενες κυρώσεις διαφορετικές αλλά συμπληρωματικές εκδηλώσεις της ίδιας παραβατικής συμπεριφοράς και είναι οι απολύτως αναγκαίες για τους σκοπούς αυτούς<sup>455</sup>. Αυτό με την σειρά του προϋποθέτει ότι υπάρχουν σαφείς κανόνες με τους οποίους εξασφαλίζεται η συνεργασία και ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ της κατά περίπτωση εμπλεκόμενης κλαδικής ρυθμιστικής αρχής και της ΕπΑντ και η λήψη κυρωτικών αποφάσεων γίνεται σε συναφή χρόνο και με τρόπο που να δίνει τη δυνατότητα να λαμβάνεται υπ' όψιν η επιβολή της πρώτης κύρωσης στην επιμέτρηση της δεύτερης<sup>456</sup>. Η πολύ πρόσφατη αυτή νομολογία θέτει και τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται από τις αντίστοιχες διατάξεις και ως προς τα τελευταία αυτά διαφοροποιείται από την ελληνική νομοθεσία εξειδικεύοντας τις προϋποθέσεις, όπου όχι μόνο είναι διαφορετικές οι δύο κυρωτικές

<sup>453</sup> C-117/20, bpostSA, σκέψη 44.

<sup>454</sup> C-117/20, bpostSA, σκέψη 44 επ.

<sup>455</sup> C-117/20, bpostSA, σκέψη 50.

<sup>456</sup> C-117/20, bpostSA, σκέψη 51.

διατάξεις και εξυπηρετούν διαφορετικό σκοπό και έννομο συμφέρον, αλλά έχουν απολύτως αναγκαίο χαρακτήρα. Όπως αναφέρεται στην απόφαση του ΔΕΕ<sup>457</sup>

«51. Όσον αφορά τον απολύτως αναγκαίο χαρακτήρα μιας τέτοιας σώρευσης διώξεων και κυρώσεων, πρέπει να εκτιμηθεί αν υφίστανται σαφείς και ακριβείς κανόνες οι οποίοι παρέχουν τη δυνατότητα να προβλεφθεί ποιες πράξεις και παραλείψεις δύνανται να αποτελέσουν το αντικείμενο σώρευσης διώξεων και κυρώσεων, καθώς και τη δυνατότητα συντονισμού μεταξύ των διαφόρων αρχών, αν οι δύο διαδικασίες διεξήχθησαν κατά τρόπο επαρκώς συντονισμένο και με μικρή χρονική απόσταση μεταξύ τους και αν η κύρωση που ενδεχομένως επιβλήθηκε κατά τη διαδικασία που προηγήθηκε χρονικά ελήφθη υπόψη κατά την επιμέτρηση της δεύτερης κύρωσης, έτσι ώστε οι επιβαρύνσεις που απορρέουν για τα εμπλεκόμενα πρόσωπα από μια τέτοια σώρευση να περιορίζονται στο απολύτως αναγκαίο μέτρο και το σύνολο των κυρώσεων που επιβλήθηκαν να αντιστοιχεί στη σοβαρότητα των παραβάσεων που διεπράχθησαν (πρβλ. απόφαση της 20ής Μαρτίου 2018, *Menci*, C-524/15, EU:C:2018:197, σκέψεις 49, 52, 53, 55 και 58, καθώς και απόφαση του ΕΔΔΑ της 15ης Νοεμβρίου 2016, Α και Β κατά Νορβηγίας, CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, § 130 έως 132).»

Μια συζήτηση που αφορά τον επαρκή προσδιορισμό των ανωτέρω κατά περίπτωση εκκινεί από τις αρχές τις οποίες θα πρέπει ο νομοθέτης να επιδώσει να εξυπηρετήσει. Αυτό το οποίο απαιτείται είναι η εξασφάλιση της αποτελεσματικότητας και της διαφάνειας, προβλεψιμότητας, κανονιστικής ασφάλειας και της εξασφάλισης της μεγαλύτερης ανεξαρτησίας έναντι της κυβερνητικής εξουσίας και έναντι τρίτων εξωθεσμικών παραγόντων<sup>458</sup>. Η επίτευξη των ανωτέρω προϋποθέτει αναγκαία και μονοδιάστατα συγκεκριμένες, σαφείς, διαφανείς και ανοικτές διαδικασίες στην επιλογή προσώπων, στη θητεία και τη διάρκεια της καθώς και την περιορισμένη ανανέωσή της. Ο σαφής διαχωρισμός εντός της ίδιας αρχής της λειτουργίας του αποφασιστικού οργάνου από το όργανο που διεξάγει την έρευνα και εισηγείται είναι επίσης εξαιρετικής σπουδαιότητας και για την αποτελεσματικότητα και

<sup>457</sup> C-117/20, *bpostSA*, σκέψη 51.

<sup>458</sup> Ενδεικτικά, Jenny, F. “Competition Authorities: Independence and Advocacy” στο *Lianos, I.-Sokol, D.*, *The Global Limits of Competition Law*, 2012 Stanford University Press.

την καλύτερη εσωτερική ισορροπία δυνάμεων. Η κινητικότητα των εργαζομένων εντός της κάθε Αρχής ή ανάμεσα σε διαφορετικές Αρχές ή και στο ευρύτερο δημόσιο τομέα είναι επίσης ένας παράγοντας, ο οποίος μπορεί ουσιαστικά να συμβάλλει στη μεγαλύτερη ανεξαρτησία, ιδίως από εξωγενείς και εξωθεσμικούς παράγοντες. Απαιτούνται πόροι και επαρκείς εξουσίες που να δίνουν τη δυνατότητα εφαρμογής των αρμοδιοτήτων της κάθε Αρχής, επαρκής υλικοτεχνική υποδομή και επένδυση στην αλληλεπίδραση της κάθε Αρχής με την ΕΕ και τις λοιπές εθνικές αρχές και πόροι για όλα αυτά. Όλα αυτά όμως αποτελούν τα στοιχεία που οριζόντια απαιτούνται για την επαρκή λειτουργία των υφισταμένων Ανεξάρτητων Αρχών.

Στην συγκεκριμένη περίπτωση με βάση την αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ για την εφαρμογή του ν. 3959/2011 με την εξαίρεση των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, το ζητούμενο είναι αν αυτή η διαφοροποίηση δικαιολογείται και δεύτερον, αν και πώς θα έπρεπε να συμμετέχει η ΕπΑντ στις ex-ante αρμοδιότητες της κλαδικών ρυθμιστικών αρχών.

Ως προς το πρώτο ερώτημα η απάντηση είναι απλή: δεν υπάρχει οποιαδήποτε βάση που να δικαιολογεί αυτή τη διαφοροποίηση σε σχέση με την ΕΕΤΤ. Το μόνο επιχειρήμα είναι η ιδιαίτερη εξειδίκευση της ΕΕΤΤ, αλλά αυτό από μόνο του δεν είναι πειστικό. Πρέπει να παρατηρηθεί ότι το ίδιο επιχειρήμα θα ίσχυε και για άλλες Ανεξάρτητες Αρχές, όπως πχ η ΡΑΕ. Άλλωστε αυτή η εξειδίκευση είναι και η αιτία η οποία δικαιολογεί την ύπαρξη όλων των Ανεξάρτητων Κλαδικών Ρυθμιστικών Αρχών. Η στελέχωση της ΕπΑντ με ανάλογο προσωπικό δεν είναι δύσκολη καθώς η ΕπΑντ συνεχίζει να είναι αρμόδια για ένα μέρος των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, τα ΜΜΕ και επίσης τις νέες τεχνολογίες πληροφορικής που σε πολύ σημαντικό βαθμό αποτελούν υπόβαθρο ή πάντως μέρος της τεχνολογίας τηλεπικοινωνιών και πάντως συναφές γνωστικό αντικείμενο. Αντίθετα αυτή ακριβώς η πραγματικότητα αναδεικνύει και πόσο τεχνητός είναι ο διαχωρισμός αυτός, που άλλωστε ιστορικά ανταποκρίνεται στην αναποτελεσματική νομοθέτηση και λειτουργία των Ανεξάρτητων Αρχών<sup>459</sup>. Ο νομοθέτης επιχειρούσε να αποφύγει τον σκόπελο μίας αναποτελεσματικής αρχής ανταγωνισμού δίνοντας

<sup>459</sup> Ενδεικτικά, Α. Ψάρρας, «Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές και Επιτροπή Ανταγωνισμού» ΘΠΔΔ 2020, σελ. 685.

αρμοδιότητες της σε νέες ρυθμιστικές αρχές. Είναι προϊόν δυσλειτουργίας και όχι τρόπος βέλτιστης λειτουργίας. Εξάλλου δεν υπάρχει κανείς λόγος, διαφοροποίησης της ΕΕΤΤ από τις άλλες Ανεξάρτητες Αρχές, όπως τη ρΑΕ. Αν η ΡΑΕ δίνει πρόσβαση στην ΕπΑντ στην πληροφόρηση την οποία η ΡΑΕ συλλέγει, είναι λογικά ασυνεπές και νομοθετικά αδικαιολόγητο, η ΕΕΤΤ να μην δίδει πρόσβαση στην πληροφόρηση που συλλέγει στην ΕπΑντ για την εξέλιξη των δικών της αρμοδιοτήτων. Επιπλέον δεν υπάρχει λόγος να μην συμμετέχει σε έρευνες που διεξάγει η ΕΕΤΤ και ελεγκτής της ΕπΑντ, όπως συμβαίνει με τη ρΑΕ για θέματα αρμοδιότητας της ΡΑΕ και βεβαίως το αντίθετο. Τέλος η σύμφωνα με τα στοιχεία της ΕΕΤΤ και την εικόνα της αγοράς έλλειψη δραστηριοποίησης της ΕΕΤΤ αποδεικνύει και το λάθος της επιλογής. Αντίθετα αναγκαίο για λόγους μεγαλύτερης ανεξαρτησίας ιδίως από εξωγενείς εξωθεσμικούς παράγοντες είναι να κατανέμονται με σαφήνεια και χωρίς κενά οι διαφορετικές αλλά συμπληρωματικές αρμοδιότητες σε διαφορετικές Αρχές ώστε να καθίσταται πιο δύσκολη η επιρροή εξωγενών παραγόντων.

Επόμενο ερώτημα είναι αν η Επιτροπή Ανταγωνισμού θα ήταν εύλογο να παρεμβαίνει στη ρύθμιση των επιμέρους κλάδων αρμοδιότητας των ανεξαρτήτων ρυθμιστικών αρχών. Θα πρέπει να κάνουμε ένα διαχωρισμό ανάμεσα στην συνεργασία με την ανταλλαγή πληροφοριών και κοινές δράσεις για την εκπλήρωση των διαφορετικών αρμοδιοτήτων της ΕπΑντ με κάθε μια επιμέρους ρυθμιστική αρχή και στη νομοθετική επιλογή να υπάρχουν αρμοδιότητες αυτών οι οποίες να τέμνονται. Το τελευταίο παρουσιάζει ένα ουσιαστικό πρόβλημα υπερενίσχυσης της ΕπΑντ. Αυτό δεν μπορεί να είναι στόχος ούτε είναι δόκιμο να σχεδιάζεται η λειτουργία της ΕπΑντ στο επίπεδο μια θετικής συγκυρίας. Η μεταβολή της ΕπΑντ σε μια Αρχή με εξαιρετικά εκτεταμένες αρμοδιότητες δεν θα οδηγούσε στα επιθυμητά αποτελέσματα καθώς ιδίως εμπεριέχει την σιωπηρή τουλάχιστο παραδοχή ότι δεν είναι δυνατόν μια κλαδική ρυθμιστική αρχή να ασκεί τις δικές της αρμοδιότητες. Επιπλέον αυτό ενισχύει τη ρυθμιστική ανασφάλεια για τον διοικούμενο και τον χρόνο απόκρισης σε πιθανά αιτήματά του. Τέλος και σπουδαιότερο η σαφής διαφοροποίηση των αρμοδιοτήτων είναι αναγκαία για την αποφυγή των συνεπειών της παράβασης της θεμελιώδους αρχής *ne bis idem*. Αντίθετα αυτό το τελευταίο, αλλά και η βέλτιστη αντιμετώπιση του ορατού

κινδύνου της κανονιστικής υποταγής σε εξωγενείς παράγοντες, επιβάλλουν να υπάρχει νομοθετικός σχεδιασμός που να εξασφαλίζει την κινητικότητα και διαφάνεια, την αποτελεσματικότητα και τον σαφή καθορισμό των αρμοδιοτήτων κάθε μιας από τις κλαδικές Ανεξάρτητες Αρχές και της ΕπΑντ. Ο κίνδυνος μια κλαδική Ρυθμιστική Αρχή να υποστεί ρυθμιστική υποταγή είναι μεγαλύτερος γιατί συνήθως εποπτεύει αγορές ολιγοπωλιακές που διευκολύνουν την συνεννόηση των υπό τον έλεγχο της για την επιβολή τους στην αρχή, αλλά κάθε άλλο παρά αμελητέος είναι και στην περίπτωση της ΕπΑντ. Η σαφής κατανομή των συμπληρωματικών αρμοδιοτήτων συμβάλλει στην ανάπτυξη ενός ρυθμιστικού «ανταγωνισμού» και μέσω αυτού μπορεί να επιδιωχθεί και ο αναγκαίος ρυθμιστικός αλληλοέλεγχος και ρυθμιστική ισορροπία. Αυτό το τελευταίο προϋποθέτει διαφάνεια και αλληλεπίδραση που μπορεί και πρέπει να επιδιώκεται σε επίπεδο ενημέρωσης και συνεργασίας σε επίπεδο εποπτείας, με ξεκάθαρες όμως κυρωτικές αρμοδιότητες ώστε να εξυπηρετείται και η κρίσιμη ασφάλεια και ταχύτητα δικαίου. Αυτοί οι τελευταίοι παράγοντες είναι με την σειρά τους απολύτως αναγκαίοι για να εμποδισθεί η απαξίωση της θεσμικής λειτουργίας που με την σειρά της διευκολύνει τους επιδιώκοντες και κατά περίπτωση επιτυγχάνοντες τη ρυθμιστική υποταγή και οδηγεί τους υπολοίπους σε ρυθμιστική απάθεια και αδιαφορία.

Ένα πραγματικό ζήτημα που μπορεί να προκύψει είναι περίπτωση η οποία να συνιστά ταυτόχρονα παράβαση και της ειδικής κλαδικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας του ανταγωνισμού. Σε επίπεδο ΕΕ αυτό μπορεί να αντιμετωπισθεί εύκολα. Η απόφαση δεν λαμβάνεται από μια Ανεξάρτητη Αρχή, την Επιτροπή Ανταγωνισμού, για παράδειγμα, για αντικείμενο που αποτελεί αρμοδιότητα άλλης Αρχής, αλλά που ταυτόχρονα, αν επιβεβαιωθεί, κάλλιστα αποτελεί μορφή παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού, αλλά από μία Επιτροπή η οποία έχει και ασκεί με διαφορετικές διευθύνσεις όλες τις αρμοδιότητες που σε επίπεδο κράτους ανήκουν σε διαφορετικές Ανεξάρτητες Αρχές ή στο δημόσιο. Κάτι αντίστοιχο σε επίπεδο κράτους θα ισοδυναμούσε με τη δημιουργία μιας παράλληλης πανίσχυρης δημόσιας υπηρεσίας ή Ανεξάρτητης Αρχής, πράγμα για πολλούς λόγους απευκταίο, δυσλειτουργικό και εξαιρετικά αμφίβολης συνταγματικής νομιμότητας. Πέραν του ζητήματος του *ne bis idem* το οποίο ήδη αναλύσαμε, πρακτικά και

για λόγους ταχύτητας και άρα κανονιστικής αποτελεσματικότητας είναι εύλογο και τα δύο διαφορετικά θέματα να είναι αντικείμενο εξέτασης από ένα ενιαίο όργανο και να εκδίδεται μια απόφαση η οποία να αντιμετωπίζει και τα δύο διαφορετικά ζητήματα. Αυτό οδηγεί στην εξέταση της δυνατότητας, υποθέσεις οι οποίες κινούνται αυτεπάγγελτα είτε από τη ρυθμιστική Αρχή ή την ΕπΑντ ή μετά από καταγγελία τρίτου, να οδηγούνται ενώπιον ενός ενιαίου αποφασιστικού οργάνου με μεικτή σύνθεση ή και εντελώς διαφορετική σύνθεση από αυτή που έχουν οι δύο Αρχές. Ίσως το τελευταίο στην περίπτωση αυτή να μην είναι το πλέον αποτελεσματικό καθώς η σύνθεση ενός οργάνου από μέλη δύο διαφορετικών Αρχών με επιλογή του Προέδρου με τρόπο τυχαίο, περιορίζει ήδη εξαιρετικά τον κίνδυνο της εξωθεσμικής επιρροής και ταυτόχρονα συμβάλλει στην εκμετάλλευση της εμπειρίας αμφοτέρων. Αυτό σε σχέση με τις δύο συμπληρωματικές, αλλά διαφορετικές λειτουργίες του ανταγωνισμού: την *ex post* και την *ex ante* παρέμβαση. Υπάρχουν όμως και περιπτώσεις όπου παρεμπιπτόντως πρέπει να εξετασθεί μια πρακτική που μπορεί να αποτελεί περιορισμό του ανταγωνισμού, αλλά όπου η διαπίστωση του αν συντρέχει ή όχι δεν είναι αρμοδιότητα της κρίνουσας Αρχής. Αυτό είναι ιδιαίτερα πιθανό στην περίπτωση της ΕπΑντ με το ευρύ αντικείμενο που μπορεί να καλύπτει δραστηριότητες σε κάθε τομέα της οικονομίας και ανάλογα να πρέπει να εκτιμήσει συνέπειες κάθε είδους πρακτικών στον ανταγωνισμό. Να πούμε στο σημείο αυτό ότι και μια πρακτική που μπορεί να θεωρηθεί ότι είναι νόμιμη σε σχέση για παράδειγμα με τη νομοθεσία για τα προσωπικά δεδομένα δεν μπορεί να αποκλεισθεί υπό συνθήκες και διενεργουμένη για παράδειγμα από δεσπόζουσα επιχείρηση και οδηγεί και σε περιορισμό του ανταγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση αν η κατάφαση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης προϋποθέτει την κατάφαση της παράβασης της νομοθεσίας για την οποία η ΕπΑντ δεν έχει αρμοδιότητα καθίσταται αναγκαίο η ΕπΑντ να μπορεί να ζητεί και η αρμόδια αρχή να υποχρεούται να γνωμοδοτήσει επι αυτού και η πράξη της να αποτελεί μέρος της προσβαλλομένης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου απόφασης της ΕπΑντ.

Αντίθετα αυτό το οποίο θα πρέπει να αποφευχθεί πάσει θυσία καθώς θα προσέθετε ένα επιπλέον επίπεδο κανονιστικής αβεβαιότητας είναι προσεγγίσεις οι οποίες βασίζονται σε υιοθέτηση μνημονίων ανάμεσα στις αρ-

χές. Είναι εξαιρετικά επικίνδυνο σε τομείς του δικαίου οι οποίοι είναι ήδη εξαιρετικά τραυματισμένοι από τις μέχρι σήμερα εξελίξεις να ιδρύεται ή να καταργείται αρμοδιότητα σε επίπεδο μνημονίων συνεργασίας, η ερμηνεία των οποίων θα εγείρει μετα βεβαιότητας σημαντικά ζητήματα, ιδίως καθώς αναπόφευκτα θα είναι αποτέλεσμα κάποιας μορφής διαπραγμάτευσης. Σε κάθε περίπτωση μια τέτοια προσέγγιση θα μπορούσε να έχει βάση μόνο μετά την εισαγωγή της δυνατότητας αυτής με διάταξη νόμου, η οποία θα προσδιορίζει το πλαίσιο σύναψης και λειτουργίας και δεσμευτικότητας των μνημονίων συνεργασίας. Ακόμα και τότε όμως είναι πολύ προτιμότερο να υπάρχουν σαφώς διατυπωμένες αρμοδιότητες στα νομοθετικά κείμενα που να μην επιτρέπουν περιθώριο παρερμηνειών.

Η αρχή της σαφούς και πλήρους διάκρισης των αρμοδιοτήτων και η αρχή της προβλεψιμότητας και της ταχύτητας αντίθετα όχι μόνο δεν εμποδίζονται αλλά πλήρως δικαιολογούν και επιβάλλουν τη θεσμοθετημένη με χαρακτήρα υποχρεωτικό και όχι προαιρετικό συνεργασία των αρμοδίων κλαδικών Ρυθμιστικών Αρχών με την ΕπΑντ στο διαφορετικό αντικείμενο τους. Θα ήταν αντίθετο προς κάθε έννοια αποτελεσματικότητας να μην επιτρέπεται η πρόσβαση από τη μία στα στοιχεία τα οποία συγκεντρώνει η άλλη την στιγμή που το έργο τους και οι αρμοδιότητές τους είναι και πρέπει να είναι απολύτως διακριτές, αλλά και ταυτόχρονα συμπληρωματικές και αφορούν τη λειτουργία των ίδιων ακριβώς, κατά κανόνα εξαιρετικά κρίσιμων, κλάδων της οικονομίας. Για τους ίδιους λόγους επιβάλλεται, σε ελέγχους που κάνει η μία να μπορεί να συμμετέχει και η άλλη. Με τον τρόπο αυτό και ο έλεγχος γίνεται καλύτερα και υπάρχει μεγαλύτερη πίεση για τη διεξαγωγή του ελέγχου, αλλά και υπάρχει καλύτερη συλλογή στοιχείων και ο διοικούμενος εύλογα απαλλάσσεται από τους συνεχόμενους ελέγχους από διαφορετικούς φορείς. Η διαδικασία αυτή επιτρέπει και την εξαιρετικής χρησιμότητα χαρτογράφηση της αγοράς με πολύ πιο αποτελεσματικό τρόπο. Η επιβεβλημένη συνεργασία στο επίπεδο αυτό, των κλαδικών ρυθμιστικών αρχών με την ΕπΑντ και το αντίθετο, είναι τόσο μεγάλης σημασίας και σπουδαιότητας που εύλογα θα έπρεπε να αποτελεί για κάθε μια από αυτές στοιχείο το οποίο να έχει σημαντική βαρύτητα στην αξιολόγηση της αποδοτικότητας τους. Σε κάθε περίπτωση με την πρόσφατη νομολογία του ΔΕΕ πλέον είναι μία αναγκαία προϋπόθεση που επιβάλλε-

ται ώστε να δικαιολογείται η επιβολή διαφορετικών κυρώσεων για τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Στην κατεύθυνση αυτή της προσπάθειας ρύθμισης των προτεραιοτήτων και των όρων συνεργασίας των Ανεξάρτητων Αρχών και του συντονισμού της άσκησης των διαφορετικών, σαφώς νομοθετικά προσδιορισμένων, αλλά συμπληρωματικών, αρμοδιοτήτων τους (ρύθμιση ανταγωνισμού *ex ante* αφενός και *ex post* αφετέρου) η λογική της υπογραφής μνημονίων μεταξύ τους στην οποία να δίνεται η δέουσα δημοσιότητα μπορεί να είναι σημαντικά υποβοηθητική. Σχηματικά θα μπορούσε κανείς να καταλήξει στο ότι (α) η πρακτική των μνημονίων μεταξύ αρχών με σαφώς διαφορετικές αλλά συμπληρωματικές αρμοδιότητες είναι πολλαπλά χρήσιμη και εξ αυτού αναγκαία, αλλά (β) δεν μπορεί σε οποιαδήποτε περίπτωση η κατανομή αρμοδιοτήτων να μην γίνεται νομοθετικά αλλά κατά τη βούληση και ως προϊόν διαπραγμάτευσης μεταξύ των Αρχών. Όριο πρέπει να είναι πάντα το γράμμα του νόμου. Ο σκοπός της επιβεβλημένης συνεργασίας των Ανεξάρτητων Αρχών μπορεί να επιτευχθεί πληρέστερα με τη θεσμοθέτηση της συνεργασίας μέσω της δημιουργίας ενός εθνικού δικτύου Ανεξαρτήτων Αρχών. Σκοπός μίας τέτοιας διαδικασίας θα μπορούσε να είναι τόσο ο συντονισμός των συναφών δραστηριοτήτων, όσο και η ανταλλαγή τεχνολογίας, αλλά και η απολύτως αναγκαία διαφάνεια των δραστηριοτήτων των Αρχών και η αντιμετώπιση της τάσης απομόνωσης και περικύραξης που μπορεί ορισμένες Αρχές να επιδεικνύουν, κάτι που ιδιαίτερα βοηθάει τη δημιουργία συνθηκών εξωθεσμικών επιρροών και ελέγχου. Η εγκαθίδρυση ενός εθνικού δικτύου η λειτουργία του οποίου θα είναι ουσιαστική και θα ορίζεται από συγκεκριμένους νομοθετικά προσδιορισμένους κανόνες θα αποτρέψει και τις εκάστοτε ηγεσίες από την επιβολή προσωπικών επιλογών για την άσκηση των αρμοδιοτήτων των Αρχών. Όριο και πάλι η σαφής κατανομή των αρμοδιοτήτων ώστε να αποφευχθεί η μεταφορά αρμοδιοτήτων στο εθνικό δίκτυο κάτι που θα καθιστούσε το δίκτυο στόχο εξωγενών επιρροών που θα έβλεπαν σε αυτό μια ευκαιρία άσκησης κεντρικής επιρροής σε όλες τις επιμέρους Ανεξάρτητες Αρχές. Η διατήρηση ενός βαθμού ανταγωνισμού ανάμεσα στους ρυθμιστές δεν παύει να έχει πολύ σημαντικές θετικές συνέπειες και είναι αντικείμενο ευρείας θεωρητικής συζήτησης<sup>460</sup>.

<sup>460</sup> Ενδεικτικά Gabor, B., *Regulatory Competition in the Internal Market*, Elgar 2013.



## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ζ΄

### Συμπεράσματα

Τα συμπεράσματα της έρευνάς μας συνοψίζονται στα ακόλουθα σημεία:

1. Η ελληνική έννομη τάξη στο επίπεδο των κανόνων εμφανίζεται τυπικά τουλάχιστον να προσπαθεί να συμβαδίσει και να παρακολουθήσει τις εξελίξεις του ευρωπαϊκού δικαίου του ανταγωνισμού και του ανοίγματος των αγορών, εγκαταλείποντας την κρατική παροχή των υπηρεσιών για να υιοθετήσει το πρότυπο της δημόσιας ρύθμισής τους.

2. Αλλά στο κρίσιμο ζήτημα που ορίζει το αντικείμενο αυτής της έρευνας διαπιστώνεται ότι δεν ακολουθείται με συνέπεια ένα κριτήριο διάκρισης της κατανομής των αρμοδιοτήτων μεταξύ των ρυθμιστικών αρχών και της ΕπΑντ και μάλιστα ούτε το πιο σαφές και εμπεδωμένο μεταξύ *ex ante* ρύθμισης του ανταγωνισμού και *ex post* αντιμετώπισης των παραβάσεων του ελεύθερου ανταγωνισμού. Η έλλειψη σαφούς κριτηρίου καθίσταται ακόμη πιο προβληματική εξαιτίας του γεγονότος ότι δεν υπάρχει σαφές πλαίσιο που να καθορίζει τους όρους, τα μέσα και τις διαδικασίες για τη συνεργασία των Ανεξάρτητων Αρχών (Ρυθμιστικών και ΕπΑντ) μεταξύ τους.

3. Πολύ περισσότερο δεν υπάρχει ένα όργανο, π.χ. με τη μορφή δικτύου των Ρυθμιστικών Αρχών και της ΕπΑντ που να επιτρέπει τη διαρκή συνεργασία και τον συντονισμό τους ώστε να διαμορφωθεί μια συγκροτημένη και συνεκτική αντίληψη για το ζήτημα της ρύθμισης των αγορών με παράλληλη διαφύλαξη του ανταγωνισμού. Είναι σαφές ότι ένα τέτοιο δίκτυο θα είχε πολλαπλά οφέλη, τα οποία θα εξετάσουμε αναλυτικά στο επόμενο μέρος της έρευνάς μας, όταν θα διαμορφώσουμε τις προτάσεις μας.

4. Πέρα από τα πιο στενά προβλήματα που συνδέονται με την κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των Ρυθμιστικών Αρχών και της ΕπΑντ, σημαντική είναι η επίδραση παραγόντων που αφορούν γενικότερα τις Ανεξάρτητες Αρχές στη χώρα μας και συνδέονται με την εξαιρετικά περιορισμένη κανονιστική τους αρμοδιότητα, την έλλειψη νομικής δεσμευτικότητας και αξιοπιστίας πολλών από τα ρυθμιστικά νομικά μέσα που χρησιμοποιούν για τη δράση τους όπως είναι το επονομαζόμενο ήπιο δίκαιο κλπ.

5. Η αυτή ανελαστικότητα χαρακτηρίζει και το στελεχιακό δυναμικό των ΡΑ και της ΕπΑντ. Δεν παρέχεται η αναγκαία ευελιξία στην επιλογή του προσωπικού με αποτέλεσμα να τίθεται σε κίνδυνο ένα από τα σπουδαιότερα χαρακτηριστικά για τα οποία διακρίνονται οι ΑΑ: την τεχνική κατάρτιση και τη δυναμική του που ξεπερνά τις γραφειοκρατικές αγκυλώσεις.

6. Ένα μείζον πρόβλημα που προστίθεται στα ανωτέρω είναι βέβαια η έλλειψη κουλτούρας ανταγωνισμού και η επιφυλακτικότητα απέναντι στον θεσμό των ΑΑ και την υποτιθέμενη έλλειψη της δημοκρατικής νομιμοποίησής του. Δυστυχώς ο παράγοντας της κουλτούρας και της αρνητικής αντιμετώπισης των ΑΑ είναι δύσκολο να αντιμετωπιστεί άμεσα και αποτελεσματικά. Ένας από τους στόχους της έρευνάς μας ήταν να εντοπίσει τα κύρια χαρακτηριστικά του προβλήματος, επειδή η επιστημονική και δημόσια συζήτηση αποτελεί καταλυτικό παράγοντα την αλλαγή των νοοτροπιών.

7. Η νομολογία των δικαστηρίων φάνηκε από την ανάλυσή μας ότι δεν μπορεί να προσφέρει μεγάλη βοήθεια στην κατεύθυνση της αντιμετώπισης των ανωτέρω προβλημάτων για δύο κυρίως λόγους. Πρώτον, ο αποσπασματικός της χαρακτήρας δεν προσφέρεται για να δώσει απαντήσεις σε προβλήματα κατανομής αρμοδιοτήτων καθώς το ζήτημα αυτό είναι κυρίως νομοθετικό και δεύτερον είναι και η ίδια καθρέφτης ως ένα βαθμό της έλλειψης κουλτούρας ανταγωνισμού στη χώρα μας και του γεγονότος ότι ο κρατικός παρεμβατισμός με νομικό εργαλείο τη μορφή της δημόσιας υπηρεσίας στο πεδίο της έρευνάς μας έχει πρακτικά πολύ περιορισμένους συνταγματικούς φραγμούς.

8. Τέλος, από τις αρχές και τους κανόνες του ενωσιακού δικαίου μπορούν συναχθούν κριτήρια εφαρμοστέα και στην ελληνική έννομη τάξη, που σκόπιμο είναι να αναλυθούν περαιτέρω από τον κοινό νομοθέτη.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Η΄

### Θεσμικές προτάσεις για την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τις σχέσεις της με άλλες Ανεξάρτητες Αρχές

#### ΜΕΡΟΣ Α΄ ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ

### 1. Γενικές αρχές αναφορικά με τις προτάσεις για την Επιτροπή Ανταγωνισμού

Κυριάκος Παπανικολάου

Το δίκαιο του ανταγωνισμού αφορά στη λειτουργία της αγοράς και, κατά τούτο, έχει μια διάσταση αφ' ενός στοχοθετική, αφ' ετέρου *δυναμική*. Αυτές οι δύο διαστάσεις συνδέονται με δύο επιταγές που πρέπει να υπηρετούνται από το σύστημα εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού: Την αποτελεσματικότητα (*efficiency*) και την συνοχή (*coherence*).

Η αποτελεσματικότητα είναι δύο επιπέδων: Πρώτον, αφορά το ίδιο το περιεχόμενο των ειδικών κανόνων του ανταγωνισμού, δηλαδή την ένταση της αιτιακής σύνδεσής τους με το σκοπούμενο αποτέλεσμα. Οι κανόνες ανταγωνισμού είναι, βεβαίως, κυμαινόμενης αφαιρετικότητας, καθώς το φάσμα τους εκτείνεται από πρωτογενείς κανόνες του ενωσιακού ή του συνταγματικού δικαίου υψηλής ελλειπτικότητας μέχρι επιταγές ποσοτικών αναφορών σε συγκεκριμένη αγορά και στη δομή της. Οι κανόνες αυτοί είναι αποτέλεσμα τόσο των συνήθων μέσων δικαιοπαραγωγής όσο και εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου με (οιονεί) κανονιστικά χαρακτηριστικά. Κατά συνέπεια, στο επίπεδο της δικαιοπαραγωγής και της θεσμικής (κανονιστι-

κής) πρακτικής διαμορφώνονται επιταγές που μπορούν να κρίνονται ως προς το σκοπούμενο αποτέλεσμά τους, προ και ανεξαρτήτως της αξιολόγησης των συνεπειών τους σε συγκεκριμένες ατομικές εφαρμογές.

Δεύτερον, η αποτελεσματικότητα αφορά αυτήν καθ' εαυτήν την εφαρμογή των τεθέντων ή διαμορφουμένων κανόνων στο ατομικό επίπεδο, δηλαδή σε εκάστη συγκεκριμένη περίπτωση\* το κατά πόσον, δηλαδή, αναπτύσσεται πραγματική ισχύς των κανόνων του ανταγωνισμού, που σημαίνει διαμόρφωση της πραγματικότητας στην αγορά με πλήρη εφαρμογή των κανόνων. Καθώς οι κανόνες σε ορισμένες περιπτώσεις διαμορφώνονται εν μέρει και κατά το στάδιο της εφαρμογής, που μπορεί να έχει (οιονεί) κανονιστικές προβολές επαγωγικής προέλευσης, πρέπει εν τοιαύτη περίπτωση να διακρίνονται οι ευρύτερης εμβέλειας κανονιστικές προκειμένες από την εφαρμογή καθ' εαυτήν στην συγκεκριμένη περίπτωση απάντων των κανόνων, συμπεριλαμβανομένων των επ' ευκαιρία διαμορφουμένων. Πρέπει, δηλαδή, να διακρίνεται η εξειδίκευση των πλέον αφηρημένων προκειμένων των νομικών συλλογισμών των αρμοδίων αρχών από την εφαρμογή καθ' εαυτήν.

Επομένως, ως προς την αποτελεσματικότητα του δικαίου του ανταγωνισμού, τα ζητήματα που αφορούν την οργάνωση και τη διαδικασία της εφαρμογής ή τους κανόνες της κατανομής των αρμοδιοτήτων δεν πρέπει να αντιμετωπίζονται ως αφορώντα μόνο μια «μηχανική» αποτελεσματικότητα με σταθερά κανονιστικά σημεία αναφοράς, αφού στην πράξη υφίσταται όσωση μεταξύ της διαμόρφωσης των κανόνων και της εφαρμογής τους<sup>461</sup>. Ελλείμματα ή προβλήματα αποτελεσματικότητας στο δεύτερο επίπεδο μπορούν να έχουν συνέπειες και στο πρώτο επίπεδο. Μια εσφαλμένη ή ανεπαρκής ή –πολλώ μάλλον– ελλείπουσα απόφαση σχετικά με την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού σε μια συγκεκριμένη περίπτωση ενδέχεται να μην αφήνει μόνο ένα σημειακό ή/και στατικό ελάττωμα σε μια συγκεκριμένη αγορά, αλλά να επηρεάζει την ευρύτερη δυναμική τόσο της πραγματικής όσο και της κανονιστικής ισχύος του δικαίου του ανταγωνισμού<sup>462</sup>.

<sup>461</sup> Βλ. *P. I. Colomo*, “On the Application of Competition Law as Regulation: Elements for a Theory”, *YEL* 29 (2010), σελ. 261 επ., ιδίως σελ. 265-268.

<sup>462</sup> Για τη διάκριση μεταξύ πραγματικής και κανονιστικής ισχύος του δικαίου σε αναφορά

Εξ άλλου, είναι αυτονόητη η επιρροή της αποτελεσματικότητας του πρώτου επιπέδου στην εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού καθ' εαυτήν. Ορισμένοι κανόνες αφορούν την εφαρμογή *stricto sensu*, με συνέπεια τα όποια ελλείμματα ή ελαττώματα των κανόνων να επηρεάζουν άμεσα την πραγματική ισχύ του δικαίου του ανταγωνισμού στην αγορά. Αυτοί οι κανόνες εφαρμογής μπορεί να έχουν αφ' ενός περιεχόμενο συστατικό ή ευρετικό, δηλαδή να είναι κανόνες που αφορούν ουσιαστικά τον σχηματισμό του αντικειμένου ελέγχου μιας συγκεκριμένης υπόθεσης και την ανάλυση αυτής ώστε να εξαχθούν ορθά συμπεράσματα ως προς τα κρίσιμα γεγονότα. Τέτοιοι κανόνες αφορούν π.χ. τα μέσα ελέγχου, τους κανόνες απόδειξης (και τα σχετικά τεκμήρια), την συνεργασία μεταξύ δημοσίων αρχών, καθώς και την ενεργό συμμετοχή των οικονομικών φορέων. Αφ' ετέρου μπορεί να αφορούν αμιγώς ζητήματα οργάνωσης και στελέχωσης των αρχών στις οποίες έχει ανατεθεί η εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού, δηλαδή να αφορούν υπηρεσιακές και (εν μέρει) διαδικαστικές παραμέτρους, π.χ. επάρκεια και κατάρτιση του προσωπικού, μέσα εποπτείας και ελέγχου.

Η συνοχή της ανάπτυξης του δικαίου του ανταγωνισμού, εννοούμενη κυρίως δυναμικώς, έχει μια ενδοστρεφή και μια εξωστρεφή διάσταση. Ενδοστρεφώς αφορά τους κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού ως ειδικού δικαιοκτικού κλάδου. Πρέπει να μη υφίστανται αντινομίες ή/και κενά ως προς τη διαμόρφωση και την εφαρμογή των κανόνων τόσο εν γένει όσο και ως προς τις επί μέρους αγορές. Αυτή η συνοχή δεν αναφέρεται μόνο στις αγορές που διέπονται αποκλειστικώς από τους γενικούς κανόνες του ανταγωνισμού αλλά και στις ρυθμιζόμενες αγορές, όπου το ρυθμιστικό δίκαιο τελεί σε άμεση συνάφεια προς την εμπέδωση συνθηκών ελεύθερου ανταγωνισμού. Το αξιακό υπόβαθρο του δικαίου ανταγωνισμού παραμένει ενιαίο, ανεξαρτήτως του εάν μια αγορά τελεί υπό ρύθμιση ή όχι. Η διαφορά του *momentum* που εντοπίζεται εντός διαφορετικών αγορών δεν δικαιολογεί την παράβλεψη της απαιτούμενης μεταξύ τους συνοχής, υπό μια σχετική και δυναμική πρόσληψή της. Εν τέλει δηλαδή η υπαγωγή μιας αγοράς στο ρυθμιστικό πεδίο δεν συνεπάγεται την αποκοπή της από το δίκαιο του

---

προς τον σκοπό της «πραγμάτωσης» του εξ αντικειμένου δικαίου βλ. Κ. Παπανικολάου, Η συνταγματική θεμελίωση της κοινοτικής επιρροής στο δικονομικό δίκαιο, 2009, ιδίως σελ. 387-409.

ανταγωνισμού αλλά την συνάφειά της με το αξιακό υπόβαθρο του ανταγωνισμού μέσα από τη δημόσια ρύθμιση και τις ειδικές αυτής στοχεύσεις και σταθμίσεις<sup>463</sup>.

Η ενόπτητα του αξιακού υποβάθρου, επί του οποίου ερείδεται η επιταγή της ενδογενούς συνοχής, εκφράζεται κανονιστικά με τον συνταγματικό συσχετισμό μεταξύ της οικονομικής ελευθερίας, υπό την ειδική έκφραση του ελεύθερου ανταγωνισμού, και του δημοσίου συμφέροντος σε συνδυασμό με συναφή οικονομικά δικαιώματα (π.χ. των καταναλωτών). Αυτός ο κανονιστικός συσχετισμός έχει αποτυπωθεί ανωτέρω ιδίως με τα εξής πορίσματα αναφορικά με την συνταγματική κατοχύρωση του ελεύθερου ανταγωνισμού: (i) Ο ελεύθερος ανταγωνισμός είναι συνταγματική επιταγή άρρηκτα συνδεδεμένη με το σύστημα της οικονομίας της αγοράς, που κατοχυρώνεται τόσο στο Σύνταγμα όσο και στο ενωσιακό δίκαιο×

(ii) Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί περιεχόμενο συνταγματικού δικαιώματος, και συγκεκριμένα της οικονομικής ελευθερίας (αξίωση ελεύθερου ανταγωνισμού)×

(iii) Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί, παράλληλα, θεσμική εγγύηση, η οποία αντανάκλα τον ελεύθερο ανταγωνισμό και ως θεμελιώδη αρχή, δηλαδή εξ αντικειμένου δίκαιο×

(iv) Το κράτος δεν έχει απλώς υποχρέωση αποχής έναντι του δικαιώματος ελεύθερου ανταγωνισμού, π.χ. δια της μη εισαγωγής μέτρων δημοσίως διευθυνόμενης οικονομίας×

υποχρεούται και σε θετικές ενέργειες προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, δηλαδή φέρει εγγυητικές υποχρεώσεις, που αναφέρονται τόσο στην προστασία των ατομικών αξιώσεων όσο και στην εκπλήρωση της θεσμικής εγγύησης.

(v) Στο οριζόντιο επίπεδο οι θετικές ενέργειες του κράτους αποτελούν μέτρα είτε πρακτικής εναρμόνισης μεταξύ συγκρουόμενων ατομικών οικονομικών ελευθεριών είτε προσδιορισμού του περιεχομένου του ειδικού θεμελιώδους δικαιώματος του ελεύθερου ανταγωνισμού.

(vi) Στο κάθετο επίπεδο το κράτος μπορεί να λαμβάνει μέτρα προαγωγής του δημοσίου συμφέροντος, τόσο ως προς την οικονομία όσο και ως προς λοιπές εκφάνσεις του. Τα μέτρα αυτά λειτουργ-

<sup>463</sup> Σχετικά με τη λήψη υπόψη των επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού από Ρυθμιστικές αρχές ακόμη και σε κανονιστικά περιβάλλοντα προτεραιότητας του ρυθμιστικού δικαίου υπό έναν ιδιότυπο αξιακό ανταγωνισμό βλ. *M. Handler, "Regulation versus Competition", Antitrust L. J.* 43 (1974), σελ. 277 επ., ιδίως σελ. 278-279.

γούν είτε ως περιορισμοί των ατομικών δικαιωμάτων είτε ως εκφάνσεις προσδιορισμού του ελεύθερου ανταγωνισμού στο θεσμικό επίπεδο (αρχή του αποτελεσματικού ανταγωνισμού)<sup>x</sup> (vii) Όλες οι ανωτέρω συνταγματικές διαστάσεις της επιταγής του ελεύθερου ανταγωνισμού εντάσσονται σε ένα κανονιστικό όλο συναρθρούμενο όχι μόνο από το εθνικό Σύνταγμα αλλά και από το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο. Η επιταγή του ελεύθερου ανταγωνισμού κατέχει κεντρική θέση εντός αυτού του οικονομικού συντάγματος. Αυτές οι συνταγματικές διαστάσεις υπογραμμίζουν ότι ο ελεύθερος ανταγωνισμός αποτελεί ένα σύστημα οικονομικού δικαίου, εντός του οποίου εναρμονίζονται ατομικά δικαιώματα, δημόσιοι σκοποί και γενικές αρχές. Αυτό το κανονιστικό σύμπλεγμα και οι αξιακές συνδηλώσεις του διατρέχουν εν γένει την αγορά, ανεξάρτητα από ασυγχρονίες ή εκ φύσεως ιδιαιτερότητες (βλ. υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, κατά το άρθρο 106 ΣΛΕΕ) επί μέρους πεδίων της, τα οποία τελούν πάντοτε, είτε ρητώς είτε υπορρητώς, σε συνάφεια και αναφορά προς τον πήχη του ελεύθερου ανταγωνισμού τόσο ως προς την οριοθέτησή τους όσο και ως προς τις αποδεκτές αποκλίσεις τους.

Εξωστρεφώς η συνοχή αφορά τον συσχετισμό του δικαίου του ανταγωνισμού, ως υποσυστήματος της έννομης τάξης, με άλλους κανόνες και αρχές, που είτε διατρέχουν εν γένει την έννομη τάξη είτε συγκροτούν έτερο υποσύστημα εντός αυτής. Αυτή η συστηματική συνάρθρωση του δικαίου του ανταγωνισμού με μη ιδιογενείς του ανταγωνισμού επιταγές δεν επιβάλλεται μόνο χάριν της εν γένει ενότητας της έννομης τάξης αλλά και εν όψει της συμπεριληπτικότητας που συν τω χρόνω χαρακτηρίζει εντονότερα το δίκαιο του ανταγωνισμού ως δυναμικό κλάδο εγκολπούμενο και αφομοιούντα προτάγματα μέχρι πρότινος ετερογενή<sup>464</sup>. Και αυτή η δυναμική κανονιστική διεργασία προβάλλεται στο συνταγματικό επίπεδο, σύμφωνα με τα ανωτέρω σχετικά πορίσματα: Στο αξιολογικό υπόβαθρο του ελεύθερου ανταγωνισμού ανήκουν ιδίως η αρχή της αξίας του ανθρώπου και η αρχή της ισότητας, όχι μόνον ως αρχές υπηρετούμενες μέσω της ασφάλειας δικαίου που διασφαλίζει η ενδογενής συνοχή του δικαίου του

<sup>464</sup> Βλ. *I. Lianos*, “Competition Law as a Form of Social Regulation”, *Antitrust Bull.* 65 (2020), σελ. 3 επ., *passim*.

ελευθέρου ανταγωνισμού, αλλά και ως επιταγές που αναδίδουν θεμελιώδεις ουσιαστικές προκείμενες. Προοδευτικώς δε, αναγνωριζομένης της κοινωνικής λειτουργίας της οικονομίας στο πλαίσιο των εξελισσόμενων μειζόνων διακυβευμάτων, ο ελεύθερος ανταγωνισμός καλείται να αφομοιώσει επιταγές που αφορούν το κοινωνικό κράτος δικαίου, ιδίως τα κοινωνικά δικαιώματα<sup>465</sup>. Τούτο εντείνει την απαίτηση για τις κρατικές αρχές που είναι επιφορτισμένες με την εφαρμογή των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού –συμπεριλαμβανομένων των κανονιστικών προβολών της εν λόγω εφαρμογής– να προβαίνουν σε ευρείες αξιολογικές και κανονιστικές συνθέσεις.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι οι κρατικές αρμοδιότητες αναφορικά με την προαγωγή και την τήρηση των επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού είναι προεχόντως εγγυητικού χαρακτήρα, ενώ και οι συναφείς ρυθμιστικές αρμοδιότητες τους κράτους δεν κατατείνουν σε ετερόκλητες πολιτικές αλλά τελούν σε άρρηκτη αναφορά προς το σκοπούμενο αποτέλεσμα του ελεύθερου ανταγωνισμού υπό την σύγχρονη συμπεριληπτική εκδοχή του. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα ενισχύεται και διευρύνεται το φάσμα των συνταγματικών υποχρεώσεων που εκπληρώνει το κράτος δια της ασκήσεως αρμοδιοτήτων του είτε αμιγώς στραμμένων στις σταθερές ιθύνουσες γραμμές του ελεύθερου ανταγωνισμού είτε στις συναφώς καθοριζόμενες ρυθμιστικές κατευθύνσεις επί ειδικών πεδίων. Ειδικότερα, οι αρμόδιες αρχές καλούνται: (i) να προσδιορίζουν το περιεχόμενο των ατομικών δικαιωμάτων, (ii) να αίρουν συγκρούσεις μεταξύ οικονομικών ελευθεριών, (iii) να μεριμνούν για τη διαρκή εκπλήρωση της θεσμικής εγγύησης,

(iv) να εκπληρώνουν ενωσιακές υποχρεώσεις σε συνεργασία με τις υπερεθνικές αρχές, (v) να προβαίνουν σε σταθμίσεις δημοσίου συμφέροντος και σε θεμελιώδεις αξιολογήσεις που υπερβαίνουν το στενό οικονομικό πεδίο. Μάλιστα, ο συνταγματικός χαρακτήρας των υποχρεώσεων του κράτους ενισχύεται από τις απαιτήσεις τήρησης διαδικασιών δικοφανούς χαρακτήρα συνδεδεμένων με θεμελιώδη δικαιώματα των εμπλεκόμενων μερών (due process).

<sup>465</sup> Βλ. και άρθρο 3 §3 ΣΕΕ, όπου η εγκαθίδρυση της εσωτερικής αγοράς συσχετίζεται, μεταξύ άλλων, με την «κοινωνική οικονομία της αγοράς με υψηλό βαθμό ανταγωνιστικότητας», την «πλήρη απασχόληση», την «κοινωνική πρόοδο» και το «υψηλό επίπεδο προστασίας και βελτίωσης της ποιότητας του περιβάλλοντος».



Βάσει της ανωτέρω συμπύκνωσης των πορισμάτων της μελέτης και της συνθετικής συναγωγής περαιτέρω κρίσιμων θέσεων αναφορικά με τους οικείους κρατικούς σκοπούς και την εκπλήρωσή τους υπό τα προτάγματα της αποτελεσματικότητας και της συνοχής, μπορούν να προταθούν νομοθετικές τροποποιήσεις ή προσθήκες προς δύο κατευθύνσεις:

Πρώτον, εις ό,τι αφορά την εν γένει οργάνωση της άσκησης των κρατικών αρμοδιοτήτων στο πεδίο του ανταγωνισμού, πρέπει να είναι ακέραια η αρμοδιότητα μιας και μόνης ανεξάρτητης αρχής, ώστε να διασφαλίζεται η συνοχή και η αποτελεσματικότητα σε όλα τα ανωτέρω επίπεδα πραγμάτωσης αυτών των δύο θεμελιακών επιταγών, που αναλύθηκαν ανωτέρω. Η δε αρμοδιότητα τήρησης ή διαμόρφωσης (κανονιστικής ή οιονεί κανονιστικής) των επιταγών του ελεύθερου ανταγωνισμού είναι διακεκριμένη των ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων σε ειδικές αγορές χάριν της απαρτίωσης των τελευταίων ή της υπηρετήσης διηλεκτών σκοπών δημοσίου συμφέροντος. Συνεπώς, δεν ενδείκνυται η κατ' εξαίρεση μετάθεση αρμοδιοτήτων αναφορικά με την τήρηση των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού επί ειδικών πεδίων σε άλλες Αρχές επ' ευκαιρία των ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων τους στα συγκεκριμένα πεδία. Οι ανωτέρω συνταγματικές απαιτήσεις αναφορικά με την εκπλήρωση των πολύπλευρων –κυρίως εγγυητικών– υποχρεώσεων του κράτους ως προς την προστασία και την προαγωγή του ελεύθερου ανταγωνισμού κατευθύνουν προς τη θεραπεία της όποιας χωλότητας των ανατιθεμένων στην Επιτροπή Ανταγωνισμού αρμοδιοτήτων με την άρση των όποιων ισχυουσών εξαιρέσεων στην συνολική αρμοδιότητά της επί της τηρήσεως του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Βεβαίως, η απαίτηση ενδοστρεφούς και εξωστρεφούς συνοχής, όπως αναλύθηκε ανωτέρω, επιβάλλει τη διαμόρφωση των ευρύτερων δυνατών συνεργειών της Επιτροπής Ανταγωνισμού με άλλες αρχές και φορείς<sup>466</sup> των οποίων οι αρμοδιότητες εφάπτονται του ελεύθερου ανταγωνισμού, και μάλιστα υπό την εντεινόμενη συμπεριληπτική διάσταση του αξιακού ορίζοντά

<sup>466</sup> Για το διακεκριμένο ζήτημα των σχέσεων μεταξύ του ελεύθερου ανταγωνισμού και ρυθμίσεων που επηρεάζουν συγκεκριμένες αγορές από επαγγελματικούς φορείς συγκροτούμενους από πρόσωπα μετέχοντα στην οικεία αγορά βλ. *W. Rooney/C. Cea/A.Richard*, "Getting Closer? The Application of Competition Laws to Regulatory Bodies in the USA and the EU", *J. Eur. Compet. Law Pract.* 7 (2016), σελ. 267 επ.

του. Τέτοιες συνάφειες προεχόντως ανακύπτουν στα όρια μεταξύ της ρυθμιστικής αρμοδιότητας άλλων Αρχών και των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Η ακεραιότητα των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ως μόνης αρμόδιας για τον ανταγωνισμό αρχής, και η παράλληλη αποτελεσματική άσκηση των ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων ετέρων Αρχών επιβάλλει την εδραίωση συνεργειών διαρκούς ροής στα οικεία ρυθμιστικά πεδία. Προς τον σκοπό αυτό είναι αναγκαία η λειτουργία διαρκών επιτροπών συντιθεμένων από μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού και της εκάστοτε Ρυθμιστικής Αρχής, εντός των οποίων θα συζητούνται τα ζητήματα κοινού ενδιαφέροντος, ώστε, εφ' όσον εγείρεται οποιοδήποτε ζήτημα ασάφειας, να οριοθετείται η δράση της κάθε Αρχής και να λαμβάνεται υπόψη αυτή η διαβουλευτική διεργασία κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων εκάστης Αρχής. Στο μέτρο κατά το οποίο ανακύπτουν ζητήματα συνάφειας ή και οριοθέτησης αρμοδιοτήτων, πρέπει να καταρτίζονται σχετικά μνημόνια από τις οικείες επιτροπές αναφορικά με την άσκηση των οικείων αρμοδιοτήτων, τα οποία θα εγκρίνονται από την Επιτροπή Ανταγωνισμού και εκάστη Ρυθμιστική Αρχή. Τα μνημόνια αυτά, μετά την αμοιβαία έγκρισή τους, θα εκδίδονται ως κοινές κανονιστικές πράξεις των δύο Αρχών δυνάμενες, βεβαίως, να τροποποιούνται εν όψει ιδίως του δυναμικού χαρακτήρα των ορίων του ρυθμιστικού πεδίου και της ενδεχόμενης ανάγκης *ad hoc* συστολής αυτού ως προς ορισμένες εκφάνσεις της οικείας αγοράς χωρίς να υφίσταται – ακόμη – ανάγκη νομοθετικής συσταλτικής επανοριοθέτησης<sup>467</sup>. Για τις εντελώς οριακές περιπτώσεις στις οποίες τίθεται ζήτημα οριοθέτησης αρμοδιοτήτων απομένων της τήρησης του ελεύθερου ανταγωνισμού και εφ' όσον το ζήτημα δεν έχει τεθεί ως αντικείμενο συζήτησης στις οικείες επιτροπές ή δεν έχει επιτευχθεί η κατάρτιση και έγκριση σχετικού μνημονίου, θα μπορούσε να εξετασθεί η πρόβλεψη τεκμηρίου αρμοδιότητας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, δυνάμενου μάλιστα να συναχθεί και από

<sup>467</sup> Αυτή η δυναμική σχέση μεταξύ ελεύθερου ανταγωνισμού και ρύθμισης στις οικείες αγορές θα μπορούσε να αποδοθεί παραστατικά ως σχέση «συγκοινωνούντων δοχείων», εντός της οποίας η συνολική κανονιστική κάλυψη της αγοράς δεν ελαττώνεται παρά τις αυξομειώσεις του αντικειμένου των εκατέρωθεν κανονιστικών μεθόδων. Για μια αποτύπωση αυτής της δυναμικής βλ. ενδεικτικώς *H. Shelanski*, "Adjusting Regulation to Competition: Toward a New Model for U.S. Telecommunications Policy", *Yale J. on Reg.* 24 (2007), σελ. 55 επ., ιδίως σελ. 99 επ.

τις ανωτέρω συνταγματικές προκείμενες αναφορικά με την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Δεύτερον, εις ό,τι αφορά την εσωτερική λειτουργία και την αποτελεσματικότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού στο πεδίο της αρμοδιότητάς της, είναι κρίσιμη η πρόβλεψη της μέγιστης κινητικότητας στελεχών από τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, τα οποία διαθέτουν ειδικές γνώσεις αναγκαίες για την άσκηση των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που άπτονται μάλιστα πολύπλευρων τομέων δημοσίων πολιτικών. Προς τον σκοπό αυτό πρέπει να προβλεφθούν ειδικές ρυθμίσεις παρέχουσες εντεταμένα κίνητρα στα εν λόγω στελέχη για να εκδηλώνουν το ενδιαφέρον τους προς μια τέτοια κινητικότητα ύστερα από σχετικές προκλήσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

Εξ άλλου, η συλλογική λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε Ολομέλεια παρέχει μεν μείζονες εγγυήσεις αμεροληψίας και ολοκληρωμένης τεχνοκρατικής επάρκειας και φέρει εν γένει όλα τα πλεονεκτήματα που έχει η λειτουργία συλλογικών διοικητικών οργάνων, αλλά είναι αξιοσημείωτη η σύνθετη οργάνωση της αρχής, καθώς διακρίνονται αφ' ενός όργανα που στελεχώνονται με όρους ανεξαρτησίας και είναι επιφορτισμένα ιδίως με αποφασιστικές αρμοδιότητες, αφ' ετέρου όργανα τα οποία έχουν κυρίως ή μικτώς αρμοδιότητες διοικητικού χαρακτήρα, και μάλιστα συναπτόμενες με την εσωτερική λειτουργία της Αρχής. Πρέπει να εξετασθεί αν η υφιστάμενη δομή και η κατανομή αρμοδιοτήτων είναι αρκούντως αποτελεσματική για την αντιμετώπιση μιας πύκνωσης χειρισμού υποθέσεων ανταγωνισμού από την Αρχή ή αν απαιτείται επανοριοθέτηση της εσωτερικής κατανομής. Επί παραδείγματι, είναι εξεταστέο αν απαιτείται κάποια προσεκτική διεύρυνση των αρμοδιοτήτων των μονομελών οργάνων της Αρχής, ιδίως του Προέδρου, ο οποίος μάλιστα, σύμφωνα με το άρθρο 19 §1 περ. ιγ' του ν. 3959/2011 διαθέτει και τεκμήριο αρμοδιότητας, ασκώντας και κάθε αρμοδιότητα που δεν έχει ανατεθεί σε άλλο όργανο. Είναι χαρακτηριστικό ότι σε τομείς που απαιτείται συχνότερη δραστηριοποίηση της Αρχής, και μάλιστα με όρους αμεσότητας, ο Πρόεδρος διαθέτει και αποφασιστικές αρμοδιότητες επί ουσιαστικών ζητημάτων του ανταγωνισμού, π.χ. στην περίπτωση του άρθρου 8 §2 του ν. 3959/2011 σχετικά με γνωστοποιούμενες συγκεντρώσεις. Το αυτό ισχύει και στις περιπτώσεις στις οποίες δεν απαι-

τείται ολοκληρωμένη ενασχόληση της αρχής με κάποια υπόθεση, οπότε, συμφώνως με το άρθρο 37Α του ν. 3959/2011, ο Πρόεδρος, κατόπιν εισήγησης της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού, δύναται να αποφαίνεται με επιστολή του ως προς τη μη ανάληψη δράσης, όπως επίσης μπορεί να ανακαλεί τη σχετική επιστολή του λόγω νέων στοιχείων ή μεταβολής των πραγματικών περιστατικών ή διαπίστωσης αναλήθειας ή παραπλανητικού χαρακτήρα των στοιχείων στα οποία έχει βασισθεί η επιστολή. Συνεπώς, είναι εξεταστέο αν απαιτείται κάποια διεύρυνση ή ενίσχυση αποφασιστικών αρμοδιοτήτων ή πρωτοβουλιών δράσης (triggering) των μονομελών οργάνων, και δη του Προέδρου. Ένα άλλο σοβαρό ζήτημα, εν όψει της σύνθετης δομής της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι η πλήρης διασφάλιση της εσωτερικής ανεξαρτησίας όλων των οργάνων της. Ήδη κατοχυρώνονται σημαντικές εγγυήσεις, π.χ. διορισμός Γενικού Διευθυντή κατά το άρθρο 21 του ν. 3959/2011. Πρέπει, όμως, να εξαλειφθεί κάθε εξαίρεση, ιδίως ως προς τα όργανα που ασκούν αποφασιστικές αρμοδιότητες, π.χ. υπ' αυτήν την έποψη τίθεται ζήτημα ως προς τη μεταβατική αρμοδιότητα επιλογής Προέδρου και Αντιπροέδρου κατά το άρθρο 12 §3 του ν. 3959/2011.

## **ΜΕΡΟΣ Β΄**

### **ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΗΝ ΙΔΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**

#### **2. Προτάσεις σε σχέση με τη λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

Αλκιβιάδης Ψάρρας

Η επαρκής λειτουργία της ΕπΑντ προϋποθέτει ότι υπάρχει η επαρκής υποδομή για την υποστήριξη των ενεργειών της και την άσκηση των αρμοδιοτήτων της. Αυτή την ανάγκη επιχείρησε να καλύψει ο νομοθέτης ήδη από το 2005 οπότε και εισήχθησαν οι διατάξεις για την σαφή διάκριση της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού και του αποφασιστικού οργάνου της ΕπΑντ και την ίδρυση θέσης Γενικού Διευθυντή<sup>468</sup>. Δυστυχώς δεν έχουν λειτουργήσει επαρκώς και πιθανότατα σε αυτό έπαιξε ρόλο και η ατυχής πρώτη εφαρμογή.

Για να λειτουργήσει αυτό πρέπει η ΕπΑντ να έχει επαρκές ανθρώπινο δυναμικό, κάτι που πλέον είναι και ρητή επιταγή της Οδηγίας (ΕΕΕ) 2019/1 και προϋπόθεση για να εξασφαλίζεται ότι πράγματι μπορεί να ασκήσει τις αρμοδιότητες που της ανατίθενται<sup>469</sup>. Αυτό προϋποθέτει αύξηση πραγματικού αριθμού εργαζομένων στη βάση ενός λειτουργικού οργανογράμματος και βέβαια αμοιβές ικανές για να προσελκύσουν επαρκές προσωπικό. Προϋποθέτει την ύπαρξη σαφούς διαχωριστικής γραμμής που δεν θα επι-

---

<sup>468</sup> Άρθρο 13 του ν.3373/2005.

<sup>469</sup> Άρθρο 5 της Οδηγίας (ΕΕ) 2019/1.

τρέπει την εξαιρετικά αρνητική διαρκή μεταφορά στελεχών από τη γενική Διεύθυνση στην Ολομέλεια της ΕπΑντ, που ουσιαστικά νοθεύει τον αναγκαίο αυτό διαχωρισμό. Απαιτείται επιπλέον κινητικότητα του προσωπικού εντός της Γενικής Διεύθυνσης ώστε να μην μένουν στο ίδιο αντικείμενο για μεγάλο χρονικό διάστημα οι ίδιοι άνθρωποι. Το προσωπικό της Γενικής Διεύθυνσης καλείται να ενεργήσει οιονεί ποινικές αρμοδιότητες και πρέπει να λαμβάνονται ανάλογα μέτρα με οιονεί ποινικό χαρακτήρα<sup>470</sup>. Συνεπώς πρέπει να υπάρχουν και όλες οι αναγκαίες εξασφαλίσεις για αυτό. Τέλος θα έπρεπε ίσως κανείς να εξετάσει και την περιορισμένη χρονικά θητεία και τη μετακίνηση σε διαφορετικές Ανεξάρτητες Αρχές ή και το δημόσιο μετά την συμπλήρωση της θητείας που, αν πληρούνται οι προϋποθέσεις του νόμου για να μπορούν να ενταχθούν στο προσωπικό της ΕπΑντ, μπορεί να λειτουργεί και αμφίδρομα και να ενισχύεται η ΕπΑντ με προσωπικό από άλλες Αρχές. Επιπλέον αυτό θα βοηθήσει ιδιαίτερα στη διάχυση της τεχνογνωσίας στον δημόσιο τομέα.

Θα πρέπει να ενισχυθεί και να συγκεκριμενοποιηθεί η διαδικασία αξιολόγησης της ΕπΑντ και του προσωπικού της Γενικής Διεύθυνσης.

Στην ίδια κατεύθυνση ίσως είναι αναγκαίο να εξεταστεί ο χρονικός περιορισμός της θητείας των μελών της ΕπΑντ στα τρία χρόνια με δυνατότητα μέχρι δύο συνεχόμενες θητείες ή πέντε χρόνια αλλά με δύο μη συνεχόμενες θητείες.

Η επιλογή μελών ΕπΑντ πρέπει να γίνεται χωρίς οποιαδήποτε παρέμβαση του Υπουργείου Ανάπτυξης η οποία δεν έχει κάτι να προσθέσει αλλά αποτελεί δήλωση πρόθεσης παρέμβασης στη λειτουργία της ΕπΑντ<sup>471</sup>, κατά προτίμηση με τη μέθοδο της κυκλικής θητείας, όπως αναλυτικά περιγράφεται παρακάτω, και με βάση την οποία όλα τα μέλη έχουν μεν ίδια διάρκεια θητείας, αλλά με διαφορετικό χρονικό σημείο εκκίνησης.

## **ΑΝΑΛΥΤΙΚΑ: Σε σχέση με τη λειτουργία της ΕπΑντ**

Σε σχέση με τη λειτουργία της ΕπΑντ, από το 2005 με το άρθρο 13 του ν. 3373/2005 έχουν εισαχθεί οι διατάξεις για την σαφή διάκριση της Γενι-

<sup>470</sup> Άρθρο 14 παρα.2 περ. (δ) του ν. 3959/2011.

<sup>471</sup> Κάτι που ισχύει βέβαια και για τη σχέση άλλων ΑΔΑ με τα «εποπεύοντα» Υπουργεία.

κής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού και του αποφασιστικού οργάνου της ΕπΑντ και με τον ίδιο νόμο προβλέφθηκε και θέση Γενικού Διευθυντή. Ο σκοπός του νομοθέτη περιγράφεται και στην Αιτιολογική Έκθεση του νόμου<sup>472</sup>. Δυστυχώς δεν έχουν λειτουργήσει επαρκώς και πιθανότατα σε αυτό έπαιξε ρόλο και η ατυχής πρώτη εφαρμογή. Αυτό όμως που φαίνεται να συνιστά το πλέον σημαντικό πρόβλημα είναι ότι συνεχίζει να είναι ανεπαρκής η στελέχωση της ΕπΑντ. Είναι δύσκολο με τις υφιστάμενες συνθήκες να προσελκυσθεί επαρκές και έμπειρο ανθρώπινο δυναμικό. Θα πρέπει να τονίσουμε ότι η αποδοτική λειτουργία μίας Ανεξάρτητης Αρχής προϋποθέτει την ύπαρξη συνθηκών ευνοϊκών για την προσέλκυση ικανών εργαζόμενων, αλλά και την εισαγωγή μέτρων που περιορίζουν την πιθανότητα επιρροής όχι μόνο επί του προσώπου των μελών του αποφασιστικού οργάνου, αλλά και επί των υπαλλήλων και του ειδικού επιστημονικού προσωπικού. Θα πρέπει στο σημείο αυτό να παρατηρήσουμε ότι όπως αναφέρει ο Πρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού του ΟΟΣΑ, «the issue of the selection of board members of competition authorities and the status of such board members is important to ensure the independence of a competition authority both from government influence and from private business interests. This is a particularly difficult issue in small countries where economic experts are not numerous and where they tend to have important roles in business and be well connected with influential local politicians»<sup>473</sup>. Η παρατήρηση αυτή πλήρως ισχύει και εφαρμόζεται και στην περίπτωση του προσωπικού των Ανεξάρτητων Αρχών. Η κατάσταση είναι ακόμα πιο δύσκολη αν λάβει κανείς υπόψη ότι σε μια μικρή χώρα οι

<sup>472</sup> Η Αιτιολογική έκθεση σχετικά με το άρθρο 13 με το οποίο έγιναν οι συγκεκριμένες τροποποιήσεις στο νόμο αναφέρεται ρητά στην ανάγκη εισαγωγής των διατάξεων με σκοπό να καταστεί δυνατό να ανταποκριθεί η Γενική Διεύθυνση στις νέες της υποχρεώσεις που εισήχθησαν με τον συγκεκριμένο νόμο.

<sup>473</sup> «Αυτό είναι ιδιαίτερα δύσκολο θέμα σε μικρά κράτη, όπου οι οικονομικοί εμπειρογνώμονες δεν είναι πολλοί και όπου συνθιζεται να έχουν σημαντικές θέσεις στις επιχειρήσεις και να είναι καλά συνδεδεμένοι με τοπικούς πολιτικούς με επιρροή.» Για αυτό η εξασφάλιση ότι τα μέλη των διοικήσεων δεν ορίζονται όλα από τους υπουργούς ή τον πρόεδρο και ότι κάποια μέλη θα είναι ευαίσθητα σε θέματα καταναλωτών, φαίνεται να είναι κρίσιμη τόσο για την αξιοπιστία όσο και την αποτελεσματικότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού, Jenny, F. "Competition Authorities Independence and Advocacy" στο Lianos, I.- Sokol, D.D. (ed.), *The Global Limits of Competition Law*, Stanford Law Books, 2012, σ. 161.

εμπειρογνώμονες εκπαιδεύονται στα ίδια κέντρα όπου εκπαιδεύονται και αυτοί που θα στελεχώσουν τους ελεγχόμενους και όλοι εκπαιδεύονται από τους ίδιους εκπαιδευτές, που τίποτα αποκλείει να παρέχουν ταυτόχρονα υπηρεσίες σε ελεγχόμενους. Η αντιμετώπιση των παραπάνω προϋποθέτει αύξηση πραγματικού αριθμού εργαζομένων στη βάση ενός λειτουργικού οργανογράμματος και βέβαια αμοιβές ικανές για να προσελκύσουν επαρκές προσωπικό, ιδιαίτερα από το εξωτερικό.

Σε επίπεδο διοικητικής οργάνωσης της ΕπΑντ, είναι αναγκαία η ύπαρξη σαφούς διαχωριστικής γραμμής που δεν θα επιτρέπει την εξαιρετικά αρνητική διαρκή μεταφορά στελεχών από τη γενική Διεύθυνση στην Ολομέλεια της ΕπΑντ και τη δυνατότητα επανόδου τους στη γενική Διεύθυνση μετά τη λήξη της θητείας τους. Πρώτα από όλα αυτή η λογική έμμεσα αναιρεί τον περιορισμό της θητείας των μελών της ΕπΑντ. Η σκοπιμότητα του περιορισμού αυτού είναι η εξασφάλιση ότι ακριβώς δεν θα καταστεί δυνατό σε κάποια πρόσωπα να έχουν διαρκή παρουσία στην ΕπΑντ και να δημιουργείται έτσι ο κίνδυνος να γίνουν στόχος άσκησης εξωτερικής επιρροής ώστε με την σειρά τους να καθίστανται οι ίδιοι φορείς αυτής της αντιθεσμικής επιρροής στην ΕπΑντ. Στην πράξη συνεπώς με αυτό τον τρόπο κάποιος ο οποίος ολοκληρώνει τη θητεία του στην Ολομέλεια συνεχίζει να έχει τη δυνατότητα άσκησης επιρροής από τη γενική Διεύθυνση. Η τάση αυτή ουσιαστικά νοθεύει τον αναγκαίο αυτό διαχωρισμό, αλλά και οδηγεί στην ανεπιτρεπτή συνθήκη όπου τα ίδια πρόσωπα που δραστηριοποιούνται στη γενική Διεύθυνση σε ένα ρόλο εποπτείας και ελέγχου και συνδρομής, πού έχει και στοιχεία εσωτερικής ισορροπίας στην ΕπΑντ, μεταφέρονται στο επίπεδο το αποφασιστικό και μετά τη λήξη της θητείας τους επανέρχονται στον αρχικό τους ρόλο. Τέλος στις περιπτώσεις που οι ίδιοι μπορεί να έχουν ενδιαφέρον να επανέλθουν στη γενική Διεύθυνση λειτουργούν ανασταλτικά στην υιοθέτηση αναγκαίων αλλαγών και βελτιώσεων στη γενική Διεύθυνση.

Απαιτείται επιπλέον κινητικότητα του προσωπικού εντός της Γενικής Διεύθυνσης ώστε να μην μένουν στο ίδιο αντικείμενο για μεγάλο χρονικό διάστημα οι ίδιοι άνθρωποι. Το προσωπικό της Γενικής Διεύθυνσης καλείται να ασκήσει οιονεί ποινικές αρμοδιότητες και πρέπει ανάλογα μέτρα να λαμβάνονται ώστε η εποπτεία ενός τομέα να μην εναπόκειται πάντα στα ίδια πρόσωπα και να ενισχύεται ο θεσμικός και απρόσωπος χαρακτήρας



της επαφής των διοικουμένων με την Αρχή και να περιορίζεται η δυνατότητα επιρροής από τους παράγοντες της συγκεκριμένης αγοράς. Τέλος θα έπρεπε ίσως κανείς να εξετάσει και την περιορισμένη χρονικά θητεία και τη μετακίνηση σε διαφορετικές Ανεξάρτητες Αρχές ή και το δημόσιο μετά την συμπλήρωση της, που αν πληρούνται οι προϋποθέσεις του νόμου για το προσωπικό της ΕπΑντ, μπορεί να είναι και αμφίδρομη. Με την προϋπόθεση βέβαια ότι με νόμο απαγορεύεται η απόσπαση του προσωπικού αυτού κατά τη διάρκεια της θητείας τους στην ΕπΑντ ή σε άλλη Αρχή είτε σε άλλη Αρχή ή θέση στο δημόσιο ή για την κάλυψη πολιτικών και οιοινεί πολιτικών θέσεων. Η πρακτική αυτή πέραν του ότι αποδυναμώνει την ίδια την Αρχή αναπόφευκτα λειτουργεί και σαν ένας ομφάλιος λώρος ανάμεσα στην εκάστοτε Αρχή και τη νέα πολιτική θέση του εργαζόμενου, συχνά σε γραφεία υπουργών, που ενισχύει τη δυνατότητα παρέμβασης με τρόπο όχι θεσμικό από τον αντίστοιχο υπουργό, αλλά και έχει τη δυναμική αμφισβήτησης της θεσμικής ισορροπίας στην ίδια την Αρχή καθώς ένας εργαζόμενος μπορεί έτσι να μετατραπεί σε φορέα επιρροής λήψης αποφάσεων περιορίζοντας τη δυναμική των θεσμικών διαδικασιών λήψης αποφάσεων. Επιπλέον αυτό θα βοηθήσει ιδιαίτερα στη διάχυση της τεκνογνωσίας στον δημόσιο τομέα. Αυτό το τελευταίο μέτρο θα μπορούσε να ειπωθεί ότι αποκτά χαρακτήρα αναγκαιότητας καθώς με τον τρόπο αυτό αποφεύγεται η «μονιμότητα» των προσώπων που καλούνται να ασκήσουν τις εκτενείς αρμοδιότητες που ανατίθενται στην ΕπΑντ, αλλά και αναλογικά τις κλαδικές Ρυθμιστικές Αρχές. Η ανανέωση του προσωπικού συμβάλλει εξαιρετικά στον περιορισμό των εξωγενών επιρροών και δημιουργεί τη δυνατότητα διάχυσης της τεκνογνωσίας, αλλά και πιο απλά της αντίληψης της σημασίας σωστής λειτουργίας του ανταγωνισμού, όχι μόνο στο δημόσιο αλλά και στον ιδιωτικό τομέα με τους αντίστοιχους περιορισμούς εμπιστευτικότητας και μη ανταγωνισμού, στον δεύτερο. Η κινητικότητα και αλλαγή των προσώπων που συνεχίζουν στη γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού θα εξασφαλίζει ότι τα πρόσωπα που αποχωρούν θα έχουν λίγες δυνατότητες επιρροής σε ένα διαρκώς μεταβαλλόμενο περιβάλλον.

Θα πρέπει να ενισχυθεί και να συγκεκριμενοποιηθεί η διαδικασία αξιολόγησης της ΕπΑντ και του προσωπικού της Γενικής Διεύθυνσης. Με την ίδια λογική που αναφέραμε και ανωτέρω για την επιλογή προσωπικού η

διαδικασία αξιολόγησης θα έχει ουσιαστικά αποτελέσματα μόνο αν γίνεται από κάποιους που δεν συνδέονται με τα ελληνικά, εσωτερικά, δεδομένα και οι οποίοι βέβαια εναλλάσσονται. Το ίδιο φυσικά ισχύει για όλα τις Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές. Φυσικά θα πρέπει να σχεδιασθεί η διαδικασία αυτή θεσμικά με τρόπο που να είναι ο πλέον αποτελεσματικός σε σχέση με το σκοπούμενο αποτέλεσμα και που θα εξασφαλίσει την σωστή εφαρμογή της<sup>474</sup>. Η όποια δυσκολία βέβαια δεν μπορεί να αποτελεί και δικαιολογία αναστολής της σωστής ρύθμισης ή και αποφυγής της. Μια τέτοια προσέγγιση θα έδινε την εντύπωση προσπάθειας αποφυγής του προφανούς, δηλαδή της αδήριτης ανάγκης του ελέγχου της επάρκειας της λειτουργίας των Ανεξάρτητων Αρχών που είναι αναγκαία προϋπόθεση για την ύπαρξη και λειτουργία τους και τη μεταφορά αρμοδιοτήτων του εν στενή εννοία δημοσίου σε αυτές. Δεν ωφελεί μια ανεπαρκής ρύθμιση που τελικά μπορεί να καταλήξει να αποτελεί μόνο επικάλυψη νομιμότητας και επάρκειας. Στην περίπτωση αυτή δεν θα είναι παρά μια μέθοδος εξασφάλισης του πλήρους ρυθμιστικού αποσυντονισμού και της ανεπαρκούς άσκησης των αρμοδιοτήτων, που τους ανατίθενται, ειδικά σε σχέση με Ανεξάρτητες Αρχές που καλούνται να αντιμετωπίσουν αγορές με ισχυρά καθετοποιημένα ολιγοπώλια ως προϊόν ανεπιτυχούς ανοίγματος της αγοράς, κατ' αποτέλεσμα ή κατά επιλογή. Η δημοσιοποίηση της αξιολόγησης και των κριτηρίων της αξιολόγησης είναι απολύτως αναγκαία καθώς και η γνωστοποίηση τους στην Αρχή Διαφάνειας της Βουλής.

Σε σχέση με τη μέθοδο της κυκλικής θητείας, θα πρέπει στο σημείο αυτό να αναφερθούμε στη σκέψη 38 της Οδηγίας 2018/1972 – Κώδικας Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών, η οποία έχει ως εξής:

*«Υπάρχει ανάγκη να ενισχυθεί περαιτέρω η ανεξαρτησία των εθνικών ρυθμιστικών αρχών ώστε να εξασφαλίζεται η θωράκιση των επικεφαλής και των μελών τους έναντι εξωτερικών πιέσεων, με την πρόβλεψη ελάχιστων προσό- ντων διορισμού και ελάχιστης διάρκειας της θητείας τους. Επιπλέον, για να αντιμετωπιστεί ο κίνδυνος ρυθμιστικής άλωσης, να διασφαλιστεί η συνέχεια και να ενισχυθεί η ανεξαρτησία, τα κράτη μέλη θα πρέπει να εξετάσουν το*

<sup>474</sup> Τζουγανάτος, Δ. «Ζητήματα κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ ανεξαρτήτων αρχών – Ειδικότερα της εφαρμογής των κανονισμών ανταγωνισμού σε υπό ρύθμιση αγορές» ΕΕμπΔ 2022, σ. 653 επ.

ενδεχόμενο περιορισμού της δυνατότητας ανανέωσης της εντολής του επικεφαλής ή των μελών του συμβουλίου και να δημιουργήσουν κατάλληλο σύστημα περιτροπής για το συμβούλιο και την ανώτερη διοίκηση. Αυτό θα μπορούσε να διευθετηθεί, για παράδειγμα, με τον διορισμό των πρώτων μελών του συλλογικού οργάνου για διαφορετικές χρονικές περιόδους, προκειμένου οι θητείες τους, καθώς και εκείνες των διαδόχων τους, να μη λήγουν την ίδια χρονική στιγμή.»

Κατά τη μεταφορά της Οδηγίας με το ν. 4727/2020 στο ελληνικό δίκαιο, ούτε η κυβέρνηση ούτε η αντιπολίτευση απασχολήθηκαν με αυτή την κρίσιμη δυνατότητα και την έντονη προτροπή της Οδηγίας. Αντίθετα ο πρώτος ελληνικός νόμος για τις τηλεπικοινωνίες (ν. 2075/1992 άρθρο 10<sup>475</sup>) περιείχε αυτή ακριβώς τη ρύθμιση και έδινε και στην ΕΕΤ, την ίδρυση της οποίας προέβλεπε, εκτενείς ρυθμιστικές αρμοδιότητες. Ο νόμος καταργήθηκε (με την εξαίρεση του άρθρου 29) με τον ν. 2246/1994 ο οποίος ταυτόχρονα κατάργησε και επανίδρυσε την ΕΕΤ και αφαίρεσε σχεδόν πλήρως τις κανονιστικές της αρμοδιότητες<sup>476</sup>. Η προτροπή της Ευρωπαϊκής Επιτροπής που εκκινεί ακριβώς από την ανάγκη περιορισμού των κινδύνων για ρυθμιστική άλωση έχει την ίδια βαρύτητα για όλες τις Ανεξάρτητες Αρχές περιλαμβανομένης της ΕπΑντ.

<sup>475</sup> Ο οποίος ψηφίσθηκε σε εποχή που το ίδιο κόμμα ήταν στην κυβέρνηση με την εποχή που ψηφίσθηκε ο ν. 4727/2020, κάτι που δείχνει ότι η άστοχη θεσμικά νομοθετική επιλογή δεν είναι βέβαια ζήτημα ιδεολογικής άποψης ή συγκυρίας, ούτε ζήτημα επάρκειας, αλλά επιλογής.

<sup>476</sup> Κάτι που επιβεβαιώνει και όσα ήδη αναφέρονται στην προηγούμενη υποσημείωση. Επίσης Ψάρρας, Α., Ρυθμιστικές Αρχές και Επιτροπή Ανταγωνισμού, ΘΠΔΔ 2020, σ. 685.

### **3. Εξέταση ελλειμμάτων ανεξαρτησίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού και προτάσεις ενίσχυσης της ανεξαρτησίας αυτής**

Σταυρούλα Γεωργίου

Το θεσμικό ταξίδι των ανεξάρτητων αρχών στην ελληνική έννομη τάξη από την ίδρυσή τους μέχρι σήμερα περιβάλλεται σταθερά από περιρρέουσα δυσπιστία<sup>477</sup> ή «δυσανεξία»<sup>478</sup> εκ μέρους της εκάστοτε πολιτικής εξουσίας με αποτέλεσμα να έχουν καταδειχθεί επανειλημμένως δυσλειτουργίες οι οποίες θέτουν σε διακινδύνευση την ίδια την ύπαρξή τους. Η εξάρτηση αρχικά της συγκρότησής τους από την στην πράξη ανέφικτη ομοφωνία άλλως την αυξημένη πλειοψηφία των 4/5 της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής, σύμφωνα με όσα ίσχυαν πριν την αναθεώρηση του 2019 της παρ. 1 του άρθρ. 101<sup>A</sup> του Σ., δυνάμει της οποίας πλέον προβλέπεται πλειοψηφία 3/5, η κριθείσα από το ΣτΕ ως αντισυνταγματική νομοθετικά προβλεπόμενη αυτοδίκαιη παράταση της θτείας των απερχομένων μελών<sup>479</sup>, η αλλαγή το 2005 του τρόπου ανάδειξης των μελών της ΕΕΤΤ με ανάθεση της σχετικής αρμοδιότητας στο Υπουργικό Συμβούλιο αντί της Διάσκεψης των προέδρων όπως όριζε ο σχετικός νόμος<sup>480</sup>, η παραίτηση του Προέδρου, του

---

<sup>477</sup> Γ. Καμίνη, Οι Ανεξάρτητες αρχές μεταξύ ανεξαρτησίας και κοινοβουλευτικού ελέγχου, ΝοΒ 50/2002, σ. 95.

<sup>478</sup> Όρος του Στ. Ματθία, Δικαστική λειτουργία και Ανεξάρτητες Αρχές, σε Οι Ανεξάρτητες Αρχές στη σύγχρονη δημοκρατία, Επιμ. Ν. Φραγκάκη, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2008, σ. 112.

<sup>479</sup> Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1098/2011, ΣτΕΟΛ. 3515/2013, 95/2017.

<sup>480</sup> Όπως επισημαίνει ο Ν. Αλιβιζάτος, Η προσφορά των Ανεξάρτητων Αρχών και οι προϋποθέσεις αποτελεσματικής λειτουργίας τους, σε Οι Ανεξάρτητες Αρχές στη σύγχρονη δημοκρατία, επιμ. Ν. Φραγκάκη, ό.π., σ. 35, τα μέλη της ΕΕΤΤ επέλεγε αρχικά η Διάσκεψη

Αναπληρωτή Προέδρου και πέντε μελών της ΑΠΔΠΧ το 2007 με αφορμή την εγκατάσταση συσκευών οπτικοακουστικής παρακολούθησης και καταγραφής στους δρόμους της Αθήνας<sup>481</sup>, η κατάθεση τροπολογίας το 2015 που αφορούσε τον νόμο 3959/2011 χωρίς να ζητηθεί η γνώμη της ΕπΑντ η οποία με ανακοίνωσή της επεσήμανε ότι οι προωθούμενες προς ψήφιση διατάξεις ήταν φωτογραφικές και ήγειραν σοβαρά ζητήματα αποτελεσματικότητας της λειτουργίας της<sup>482</sup>, ο διορισμός προσώπου στη θέση Προέδρου της ΕπΑντ και η εν συνεχεία αυτοδίκαιη έκπτωσή του λόγω συνδρομής ασυμβιβάστου το 2019, συνιστούν ορισμένα μόνο στιγμιότυπα θεσμικής αποδυνάμωσης των Α.Α. μεταξύ των οποίων και η ΕπΑντ<sup>483</sup>.

Η συνταγματική όμως κατοχύρωση των Α.Α. με την απόφαση της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής είχε ως στόχο την εισαγωγή θεσμών που εγγυώνται την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων, τη διαφάνεια και θα διασφαλίζουν τη δημόσια λογοδοσία των κυβερνώντων. Προκειμένου οι Ανεξάρτητες Αρχές να συμβάλλουν στην εμπέδωση ενός συστήματος θεσμικής ισορροπίας και αμοιβαίου ελέγχου ανάμεσα στις τρεις πολιτειακές εξουσίες οι δύο κρίσιμες προϋποθέσεις είναι αφενός η ανεξαρτησία και αφετέρου η σαφής οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων τους.

Η ΕπΑντ αποσκοπεί στην ουσιαστική και θεσμική προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων και την υλοποίηση συνταγματικών στόχων στον κρίσιμο τομέα του ελεύθερου ανταγωνισμού. Εξάλλου το Σύνταγμα δεν είναι οικονομικο-πολιτικά ουδέτερο αλλά εγγυάται το σύστημα της ελεύθερης οικονομίας ή της «οικονομίας της αγοράς»<sup>484</sup>. Και ναι μεν η ΕπΑντ, αφού έχει διέλθει από διάφορες ιστορικές θεσμικές φάσεις, πλέον λειτουργεί ως ανεξάρτητη αρχή και τα μέλη της απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανε-

---

των Προέδρων με βάση το άρθρ. 3 παρ. 3 του ν. 2867/2000, αρμοδιότητα η οποία ανατέθηκε με το άρθρ. 72 παρ. 1 του ν. 3371/2005 στο υπουργικό συμβούλιο.

<sup>481</sup> Βλ. για το χρονικό της παραίτησης, Σ. Γεωργίου, Τα συνταγματικά θεμέλια του δημόσιου χώρου, εκδ. Σάκκουλα 2017, σ. 60 επ.

<sup>482</sup> Βλ. την από 29.1.2015 Ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού διαθέσιμη στην ιστοσελίδα <https://www.capital.gr/oikonomia/3099571/ep-antagonismou-i-tropologia-stathaki-epiferei-sobaro-pligma-stin-anexartisia-tis-axis>.

<sup>483</sup> Βλ. ενδεικτικώς Κ. Γιαννακόπουλου, Δύσκολοι καιροί για τις Ανεξάρτητες Αρχές, [www.constitutionalism.gr](http://www.constitutionalism.gr).

<sup>484</sup> Όπως παρατηρούν οι Α. Μάνεσης, Α. Μανιτάκης, Κρατικός παρεμβατισμός και Σύνταγμα, Έλεγχος τραπεζών βάσει των ΑΝ 1665/1951 και ν. 431/1976 ΝοΒ 1981, σ. 1204.

ξαρτησίας<sup>485</sup>, οι εγγυήσεις δε αυτής έχουν ενισχυθεί με τον ν. 4886/2022 (όπως αναλύονται ανωτέρω στο σχετικό κεφάλαιο της μεταρρύθμισης του ν. 3959/2011) εντούτοις στο υφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο εντοπίζονται σημεία που επιδέχονται βελτίωσης προς την κατεύθυνση της περαιτέρω ενίσχυσης της ανεξαρτησίας, της αμεροληψίας<sup>486</sup> και της πολιτικής ουδετερότητας, αρχές που συνιστούν δομικά στοιχεία των ΑΑ. Δεδομένου του τεράστιου φάσματος των ομάδων συμφερόντων που επηρεάζονται και της οικονομικής σημασίας της ρύθμισης της αγοράς, η ανεξαρτησία των Αρχών Ανταγωνισμού δεν είναι αυτονόητη<sup>487</sup>. Ειδικότερα, η έννοια της ανεξαρ-

<sup>485</sup> Τα εκέγγα ανεξαρτησίας της ΕπΑντ προσδιορίζονται κυρίως στη διάταξη του άρθρ. 12 παρ. 1 ν. 3959/2011 όπου προβλέπεται ότι: «Τα μέλη της απολαμβάνουν προσωπικές και λειτουργικές ανεξαρτησίας και κατά την άσκηση των δραστηριοτήτων τους δεσμεύονται μόνο από τον νόμο και τη συνείδησή τους και υποχρεούνται να τηρούν τις αρχές της αντικειμενικότητας και της αμεροληψίας. Τα μέλη της δεν λαμβάνουν, ούτε ζητούν οδηγίες από την Κυβέρνηση ή άλλους δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους. Τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού δεν παύονται για λόγους που συνδέονται με την εκτέλεση των καθηκόντων τους ή την άσκηση των εξουσιών τους, με την επιφύλαξη των προβλεπομένων στα άρθρα 13 και 13Α. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού παρακολουθείται διοικητικά και οικονομικά από το Υπουργείο Ανάπτυξης και Επενδύσεων και υπόκειται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής κατά την παρ. 1 του άρθρ. 2 του ν. 3051/2002 (Α' 220). Η Επιτροπή ανταγωνισμού έχει νομική προσωπικότητα, διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια και παρίσταται αυτοτελώς σε οικονομικούς, τεχνικούς και τεχνολογικούς πόρους, αναγκαίους για την αποτελεσματική εκτέλεση των καθηκόντων και την αποτελεσματική άσκηση των εξουσιών της» καθώς και στη διάταξη του άρθρ. 21 παρ. 13 και 14 όπου ορίζεται ότι: «13. Το προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού εκτελεί τα καθήκοντά του με αμεροληψία, εχεμύθεια, επαγγελματισμό, διαφάνεια και προς το συμφέρον της αποτελεσματικής εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ καθώς και των άρθρων 1, 1Α και 2 του παρόντος, τηρώντας όσα προβλέπονται στην υπ' αριθ. 1239/25.2.2020 (Β' 598) απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων όπως εκάστοτε ισχύει. Απολαμβάνει προσωπικές και λειτουργικές ανεξαρτησίας και εκτελεί το έργο του ανεπηρέαστο από πολιτικές και άλλες εξωτερικές παρεμβάσεις. Για τον σκοπό αυτό δεν υπόκειται σε καμία εντολή ή υπόδειξη προερχόμενη από άλλη δημόσια αρχή, εξαιρουμένων των εισαγγελικών και δικαστικών αρχών. 14. Το προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού υποχρεούται να λαμβάνει τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να προλαμβάνονται και να αποφεύγονται καταστάσεις σύγκρουσης συμφερόντων. Στο πλαίσιο αυτό οφείλει να ενημερώνει αμελλητί και εγγράφως την υπηρεσία για καταστάσεις ή γεγονότα, τα οποία πιθανολογείται ότι ενέχουν κίνδυνο σύγκρουσης συμφερόντων. Η παραβίαση των ανωτέρω υποχρεώσεων συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα το οποίο τιμωρείται σύμφωνα με τον Κώδικα Δεοντολογίας και ανάλογα με τη σοβαρότητα της συμπεριφοράς».

<sup>486</sup> Βλ. για την έννοια της αμεροληψίας, Γ. Τασόπουλου, Η λαϊκή κυριαρχία και η πρόκληση της αμεροληψίας, εκδ. Κριτική, 2014, *passim*.

<sup>487</sup> Όπως επισημαίνει ο G. Monti «αντί να μιλάμε για ανεξαρτησία (από την κυβέρνηση,

ησίας των Εθνικών Αρχών Ανταγωνισμού σκιαγραφείται στο άρθρ. 4 της Οδηγίας 1/2019 και συνεπάγεται ότι το προσωπικό τους: α) είναι σε θέση να εκτελούν τα καθήκοντα αμερόληπτα και να ασκούν τις εξουσίες τους για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ ανεξάρτητα από πολιτικές και άλλες εξωτερικές παρεμβάσεις, β) δεν ζητούν ούτε λαμβάνουν εντολές από κρατικό ή οποιονδήποτε άλλο δημόσιο ή ιδιωτικό φορέα κατά την εκτέλεση των καθηκόντων και την άσκηση των εξουσιών τους για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και γ) απέχουν από κάθε πράξη ασυμβίβαστη με την εκτέλεση των καθηκόντων και/ή με την άσκηση των εξουσιών τους για την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και υπόκεινται στις διαδικασίες που διασφαλίζουν ότι, για εύλογο χρονικό διάστημα μετά την αποχώρησή τους από την υπηρεσία, δεν ασχολούνται με διαδικασίες που θα μπορούσαν να προκαλέσουν συγκρούσεις συμφερόντων. Προϋπόθεση για να ανταποκριθεί η ΕπΑντ στις ενωσιακές και εθνικές επιταγές καθώς και στις αξιώσεις της κοινωνίας είναι να ασκεί τις αρμοδιότητές της εφαρμόζοντας σταθερά τις αρχές της αντικειμενικότητας, της αμεροληψίας, της διαφάνειας και της ουδετερότητας. Η επιταγή της ουδετερότητας της λειτουργίας του κράτους πηγάζει από τη δημοκρατική αρχή που διέπει το Σύνταγμα και απορρέει από τις διατάξεις των άρθρων 2, 5 παρ. 1 και 2, 25 παρ. 1, 29 παρ. 3 και 103 παρ. 1. Από τις διατάξεις των δύο τελευταίων άρθρων προκύπτει ρητά η υποχρέωση κομματικής ουδετερότητας των δημόσιων υπαλλήλων<sup>488</sup>, των δικαστικών λειτουργών και των υπηρετούντων στις ένοπλες δυνάμεις και στα σώματα ασφαλείας. Η υποχρέωση πολιτικής ουδετερότητας και των μελών των ΑΑ (κατ' αναλογία προς την υποχρέωση των δικαστικών λειτουργών<sup>489</sup>)

ή από επιχειρηματικά ή καταναλωτικά συμφέροντα), είναι προτιμότερο να μιλάμε για τον κατάλληλο βαθμό εξάρτησης μιας αρχής», *Independence, Interdependence and Legitimacy: The EU Commission, National Competition Authorities, and the European Competition Network*, EUI Working Paper LAW 2014/01.

<sup>488</sup> Βλ. αντί πολλών *Επ. Σπηλιωτόπουλου- Χ. Χρυσανθάκη*, Βασικοί Θεσμοί Δημοσιοϋπαλληλικού Δικαίου, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1999, σ. 85-89.

<sup>489</sup> Οι έννοιες «προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία» αποτελούν θεσμικές εγγυήσεις υπέρ των μελών των ανεξάρτητων αρχών, οι οποίες έχουν παρόμοιο περιεχόμενο με αυτό των αντίστοιχων εγγυήσεων κατά το άρθρο 87 παρ. 1 του Σ. που περιβάλλουν τους τακτικούς δικαστές, βλ. Κ. Ηλιάδου, Σύνταγμα κατ'άρθρο ερμηνεία (άρθρο 101<sup>Α</sup>) εκδ. Σάκκουλα Αθήνα –Θεσσαλονίκη 2017, σ. 1628.

συνδέεται με την παραδοχή ότι ο κρατικός λειτουργός οφείλει να μένει αμέτοχος στην πολιτική διαμάχη, να απέχει από μικροκομματικές σκοπιμότητες και να ασκεί τα καθήκοντά του κατά τρόπο αμερόληπτο και αντικειμενικό. Η πολιτική ουδετερότητα είναι κυρίαρχο χαρακτηριστικό των ανεξάρτητων αρχών και αυτή πρέπει να διασφαλίζεται και από τις σχετικές διατάξεις του Κανονισμού της Βουλής ο οποίος ρυθμίζει τη διαδικασία κοινοβουλευτικού ελέγχου των ΑΑ<sup>490</sup>. Εξάλλου οι ΑΑ συνιστούν κρίσιμα αντίβαρα απέναντι στην εκάστοτε κοινοβουλευτική πλειοψηφία. Για τον λόγο αυτό επιβάλλεται πέρα από κάθε νομοθετική πρωτοβουλία τόσο τα πολιτειακά όργανα όσο και τα κόμματα να επιδεικνύουν θεσμική ευπρέπεια προς τις ΑΑ, η οποία συνιστά την έκφραση του πολιτικού πολιτισμού μιας κοινωνίας<sup>491</sup>.

Περαιτέρω κριτήριο για την επιλογή των μελών των ΑΑ αποτελεί η επιστημονική εξειδίκευση και κατάρτιση αυτών σε θέματα αρμοδιότητας της κάθε Αρχής, το κύρος και η εμπειρία<sup>492</sup>. Τα στοιχεία αυτά είναι αναγκαία προκειμένου να διενεργούνται οι εμπεριστατωμένες νομικές και οικονομικές αξιολογήσεις και να ασκούνται αποτελεσματικά τα καθήκοντά τους κατά την εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ. Η επιλογή των μελών των Αρχών με μη κομματικά και γενικότερης αποδοχής κριτήρια και η συναινετική κατά κανόνα εκλογή τους, σε συνδυασμό με την προσωπική και λειτουργική τους ανεξαρτησία και την ορισμένη θητεία, συνιστά ανάχωμα στις επιδιώξεις της εκάστοτε κυβερνητικής πλειοψηφίας.

Εν προκειμένω οι κατωτέρω διατάξεις του ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου στην Ελλάδα προβληματίζουν καθώς δεν αποκλείονται εξωτερικές παρεμβάσεις έναντι των οποίων απαιτείται να θωρακισθεί η ΕπΑντ.

<sup>490</sup> Γ. Καμίνη, όπ.π. σ. 101.

<sup>491</sup> Βλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Ανεξάρτητες Αρχές, Η αργόσυρτη πορεία προς την ωρίμανση*, σε *Οι Ανεξάρτητες Αρχές στη σύγχρονη δημοκρατία*, Επιμ. Ν. Φραγκάκη, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2008, σ. 50-51.

<sup>492</sup> Βλ. Αικ. Ηλιάδου, *Η σημασία και οι συνέπειες της κατοχύρωσης ανεξάρτητων αρχών στο νέο Σύνταγμα*, *Το Νέο Σύνταγμα*, Πρακτικά Συνεδρίου για το αναθεωρημένο Σύνταγμα του 1975/1986/2001, Επιμ. Δ.Θ. Τσάτσου, Ευ.Βενιζέλου, Ξ. Κοντιάδη, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Κομοτηνή 2001, σ. 390.



## Ελλείμματα ανεξαρτησίας σε σχέση με την ΕπΑντ:

- Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 12 παρ. 3 του ν. 3959/2011 η επιλογή των Εισηγητών και των δύο (2) τακτικών και αναπληρωματικών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού γίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων, κατόπιν σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής βάσει καταλόγου υποψηφίων ο οποίος καταρτίζεται από Επιτροπή Επιλογής η οποία συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων.

- Επίσης σύμφωνα με την ίδια διάταξη (άρθρ. 12 παρ. 3) τα τακτικά και αναπληρωματικά μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού καθώς και οι Εισηγητές διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων.

- Ομοίως, σύμφωνα με την ίδια διάταξη, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος επιλέγονται από τη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής των Ελλήνων, ένα συλλογικό όργανο αποτελούμενο από εκπροσώπους των πολιτικών κομμάτων, και διορίζονται επίσημα από τον Υπουργό. Ωστόσο, αυτή η διαδικασία δεν έχει εφαρμοσθεί ακόμα στην πράξη, καθώς εκκρεμεί η τροποποίηση του Κανονισμού Λειτουργίας της Βουλής, και μέχρι στιγμής, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος επιλέγονται (άρθρ. 12 παρ. 1) από την Κυβέρνηση (και δη ύστερα από Εισήγηση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, με Πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου η οποία εκδίδεται ύστερα από σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής)<sup>493</sup>. Συνεπώς εν προκειμένω τίθεται ως προς τη διαφάνεια της διαδικασίας επιλογής αυτών σε αντίθεση, π.χ. με την Ελληνική Αρχή Δημοσίων Εσόδων ή την ΕΛΣΤΑΤ<sup>494</sup>.

- Ο Πρόεδρος και τα μέλη του της ΕπΑντ υπόκεινται σε πειθαρχική δίωξη (άρθρ. 13 παρ. 1), την οποία κινεί το Υπουργικό Συμβούλιο, κατόπιν πρότασης του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης, για κάθε παράβαση των υποχρεώσεών τους, που απορρέουν από τον νόμο περί ανταγωνισμού και τις κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση αυτού. Η πρόβλεψη αυτή θίγει τη θεσμική ανεξαρτησία της ΕπΑντ. καθώς η έναρξη

<sup>493</sup> Βλ. άρθρ. 12 παρ. 3.

<sup>494</sup> Βλ. άρθρ. 10 του ν. 4389/2016, το οποίο προβλέπει μια ανοικτή διαδικασία επιλογής των μελών του διοικητικού συμβουλίου της ΑΑΔΕ καθώς και άρθρ 13 του ν. 3832/2010 ιδίως παρ. 1 και 3 για την ΕΛΣΤΑΤ.

πειθαρχικής δίωξης, η οποία αφορά τα *interna corporis* της Αρχής, από την εκτελεστική εξουσία καταρχάς παραπέμπει σε ιεραρχικό έλεγχο εκ μέρους αυτής καθώς επίσης παρέχει τη δυνατότητα της κατά βούληση εργαλειοποίησης προς εξυπηρέτηση πολιτικών συμφερόντων. Με τον ν. 4886/2022 (άρθρ. 11) η πειθαρχική διαδικασία προστατεύει πληρέστερα τα δικαιώματα άμυνας των μελών της ΕπΑντ., αλλά δεν προβλέπεται στο πλαίσιο της πειθαρχικής διαδικασίας προσφυγή ή αναστολή εκτέλεσης κατά της απόφασης του Πειθαρχικού Συμβουλίου, το οποίο αποφασίζει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό (άρθρ. 13Α παρ. 1). Επίσης στο άρθρ. 13 παρ. 3 προβλέπεται ότι το Συμβούλιο συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, καθώς επίσης η αμοιβή του προέδρου, των μελών και του γραμματέα καθορίζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Ανάπτυξης και Επενδύσεων, με την επιφύλαξη των διατάξεων του ν. 3833/2010 (Α' 40). Ειδικά, τα μέλη του Συμβουλίου που είναι δικαστικοί λειτουργοί, διορίζονται με απόφαση του Ανώτατου Δικαστικού Συμβουλίου.

- Ο διορισμός ως μελών της ΕπΑντ και δη σε θέσεις Προέδρου, Αντιπροέδρου και Εισηγητών, μελών της Γενικής Διεύθυνσης της ΕπΑντ. (άρθρ. 12 παρ. 18) προβληματίζει καθώς με τον τρόπο αυτό πραγματοποιείται μια ανακύκλωση των υφιστάμενων στελεχών χωρίς να υφίσταται η αναγκαία εξωστρέφεια η οποία θα προσέλκυε τρίτους διακεκριμένους επιστήμονες που θα μπορούσαν να συνεισφέρουν στο έργο της ΕπΑντ. Η ανανέωση του προσωπικού είναι αναγκαία για έναν ζωντανό οργανισμό όπως είναι κάθε Ανεξάρτητη Αρχή. Συνεπώς η έλλειψη μιας ανοικτής διαδικασίας για τον ορισμό Προέδρου και Αντιπροέδρου περιορίζει αδικαιολόγητα τον αριθμό και τα ποιοτικά χαρακτηριστικά των υποψηφίων εις βάρος του έργου της ΕπΑντ.

- Η δυνατότητα επιστροφής στην ΕπΑντ. υπαλλήλου της ΓΔΑ ή της ΕπΑντ. σε θέση Προέδρου, Αντιπροέδρου, ή Εισηγητή της Επιτροπής Ανταγωνισμού, μετά την απόσπαση τουλάχιστον δύο ετών (μετά το πέρας της θητείας του) αλλά και η δυνατότητα μετάταξής του (άρθρ. 12 παρ. 18 του ν. 3959/2011 όπως ισχύει<sup>495</sup>) προσδίδει στοιχεία μονιμότητας<sup>496</sup> στους υπαλ-

<sup>495</sup> Η πρόβλεψη αυτή δεν καταλαμβάνει τα ήδη υπηρετούντα πρόσωπα στην ΕπΑντ (άρθρ. 52 παρ. 3 του ν. 4886/2022).

<sup>496</sup> Βλ. για το καθεστώς «οιονεί μονιμότητας» του προσωπικού της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού και τα σοβαρά μειονεκτήματα αυτού, Γ. Τασόπουλου, Η «κουλτούρα της

λήλους της ΕπΑντ. που δεν συνάδουν με την ανάγκη τακτικής ανανέωσης του προσωπικού της, η οποία και θα ενίσχυε την ανεξαρτησία της.

- Ο νόμος περί ανταγωνισμού δεν αποκλείει ρητά τη δυνατότητα της ΕπΑντ. να ζητήσει ή να αποδεχθεί οδηγίες από την κυβέρνηση ή άλλους φορείς<sup>497</sup>.

- Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 12 παρ. 10 του ν. 3959/2011 προβλέπεται ότι ο Κώδικας Δεοντολογίας που ρυθμίζει τον τρόπο άσκησης των καθηκόντων των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού και του προσωπικού της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού καταρτίζεται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, ύστερα από γνώμη (μόνο) της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

- Επίσης στη διάταξη του άρθρ. 16 παρ. 1 του ν. 3959/2011 προβλέπεται ότι ο Εσωτερικός Κανονισμός της ΕπΑντ εκδίδεται με κοινή υπουργική απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, Οικονομικών και Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας.

- Η ρύθμιση-προσθήκη (δυνάμει του άρθρ. 101 του ν. 4623/2019) στο άρθρ. 12 παρ. 7 εδ. ε' του ν. 3959/2011 όπως ισχύει, σύμφωνα με την οποία το ασυμβίβαστο καταλαμβάνει και τα νυν υπηρετούντα πρόσωπα εγείρει ζητήματα συμβατότητας προς το γράμμα και τον σκοπό της Οδηγίας 2019/1, η οποία στο άρθρ. 4 παρ. 3 και στο άρθρ. 17 του προοιμίου αυτής προβλέπει ρητά ότι οι προϋποθέσεις παύσης και διορισμού πρέπει να ορίζονται εκ των προτέρων στην εθνική νομοθεσία. Οι προϋποθέσεις εκτέλεσης των καθηκόντων των μελών εκάστης Εθνικής Αρχής Ανταγωνισμού πρέπει να είναι γνωστές εκ των προτέρων. Αποτελεί δε αυτό εκδήλωση της θεμελιώδους ενωσιακής αρχής της ασφάλειας δικαίου η οποία κατοχυρώνεται και στο Σύνταγμα ως απορρέουσα από την αρχή του κράτους δικαίου και από τις διατάξεις των άρθρ. 2 παρ. 1 και 25 παρ. 1 εδ. α' του Σ.- και, παράλληλα,

---

μονιμότητας” και η ανανέωση του προσωπικού των Ανεξάρτητων Αρχών – Το παράδειγμα της Επιτροπής Ανταγωνισμού, 31.10.2022, <https://www.syntagmawatch.gr/trending-issues/h-kouloura-ths-monimothtas-kai-h-ananewsh-tou-proswpikou-twn-anexarthtwn-arhwn-to-paradeigma-ths-epitrophs-antagwnismou/>.

<sup>497</sup> Έκθεση ΟΟΣΑ - ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΕΙΣ ΑΠΟ ΟΜΟΤΙΜΟΥΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ, 2018, σ. 204.

ειδική θεσμική εγγύηση ανεξαρτησίας των Εθνικών Αρχών Ανταγωνισμού, έναντι πιθανών προσπαθειών παρεμβάσεων της πολιτικής εξουσίας στο έργο της (αντίθετα 911-916/2021 ΣτΕ Ολ.).

### **Ζητήματα ασυμβίβαστων και πρόωρης λήξης της θτείας**

Τα ασυμβίβαστα<sup>498</sup> θεσπίζονται για να διασφαλισθεί η λειτουργική ανεξαρτησία των ΑΑ το προσωπικό των οποίων θα πρέπει να ενεργεί με ακεραιότητα και να προβαίνει σε ανεξάρτητες αξιολογήσεις.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρ. 12 παρ. 5 και 7 του ν. 3959/2011 όπως ισχύει προβλέπεται: α) ασυμβίβαστο των τακτικών μελών της ΕπΑντ μη πλήρους απασχόλησης με οποιοδήποτε λειτούργημα ή δραστηριότητα που δεν συμβιβάζεται με την ιδιότητα και τα καθήκοντα μέλους της ΕπΑντ, β) ασυμβίβαστο για τα μέλη της ΕπΑντ με την οποιαδήποτε μορφής κατοχής θέση στην Προεδρία της Κυβέρνησης ή στο ιδιαίτερο γραφείο μέλους της Κυβέρνησης ή υφυπουργού ή Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα, ειδικών συμβούλων, για μια πενταετία μετά από τη λήξη της εν λόγω κατοχής θέσης, με την εξ αίματος ή εξ αγχιστείας μέχρι β' βαθμού συγγένεια ή συζυγική σχέση ή σχέση βάσει συμφώνου συμβίωσης με πρόσωπο που είναι μέλος της Κυβέρνησης. Και ενώ η διάταξη (άρθρ. 12 παρ. 7) προβλέπει την αυτοδίκαιη έκπτωση σε περίπτωση διαπίστωσης του ως άνω ασυμβίβαστου αυτό δεν ισχύει εφόσον για το υπηρετούν πρόσωπο διατυπώθηκε θετική γνώμη με πλειοψηφία τεσσάρων πέμπτων (4/5) τουλάχιστον της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής κατά τη διαδικασία διορισμού του<sup>499</sup>.

<sup>498</sup> Βλ. για τη γενική έννοια του ασυμβίβαστου στο δημόσιο δίκαιο που κωλύει την ταυτόχρονη άσκηση από φυσικό πρόσωπο –φορέα δημοσίου λειτουργήματος δύο δραστηριοτήτων, και η οποία έστω και αν δεν επιβάλλεται πάντοτε ούτε και αναπτύχθηκε παράλληλα με την αρχή της οργανικής διάκρισης των λειτουργιών, σήμερα συνδέεται με αυτήν, Π. Παραρά, Σύνταγμα 1975- Corpus II, άρθρο 56, εκδ. Αντ. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 1985 σ. 56.

<sup>499</sup> Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4623/2019 «μια τέτοια θετική κρίση με την ευρεία συναίνεση που υποδηλώνει η αυξημένη πλειοψηφία 4/5, ενέχει εγγενώς και κρίση περί της θεσμικής αμεροληψίας και έλλειψης πολιτικής εξάρτησης ή επιρροής του προσώπου, δεδομένου ιδίως ότι κατά την κοινή πείρα τα εν λόγω ζητήματα αποτελούν αντικείμενο συζήτησης και παράγοντες για τη διαμόρφωση άποψης και συναντίληψης στη διαδικασία αξιολόγησης και συνακόλουθης διατύπωσης γνώμης από τις καθ' ύλην αρμόδιες Επιτροπές της Βουλής».

Η θητεία των μελών της ΕπΑντ (άρθρ. 12 παρ. 3 του ν. 3959/2011) είναι πενταετής και μπορεί να ανανεωθεί μια φορά. Η θητεία των μελών των Εθνικών Ανεξάρτητων Αρχών συνάπτεται με την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών τους και αναδεικνύει τη σημασία που ο νομοθέτης του ενωσιακού δικαίου και ο εθνικός νομοθέτης αποδίδουν στον ρόλο τους, ως οργάνων που διασφαλίζουν ότι ορισμένοι τομείς κρατικής δράσης δεν θα δέχονται κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές (πρβλ. ΣτΕ 95/2017 Ολ.). Η πρόβλεψη «ορισμένης θητείας» αποτελεί την ουσιωδέστερη και πλέον κρίσιμη θεσμική εγγύηση της κατοχυρωμένης προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας των μελών των ανεξάρτητων αρχών. Περαιτέρω, η προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία αποτελεί θεσμική εγγύηση συνυφασμένη με την αμερόληπτη και αντικειμενική εκπλήρωση των καθηκόντων τους, σε αναλογία με όσα ισχύουν για τη σχέση ανεξαρτησίας και αμεροληψίας στο πλαίσιο των δικαστικών αρχών, όπου έχει κριθεί ότι με τη διάταξη του άρθρ. 6 της ΕΣΔΑ<sup>500</sup> «ανάγεται σε κανόνα δικαίου υπερνομοθετικού χαρακτήρα μια πανανθρώπινη αξία, η ανεξαρτησία και η αμεροληψία του κριτή που αποφαίνεται σε διαφορές σχετικές με δικαιώματα και υποχρεώσεις αστικής φύσης ή για το βάσιμο κάθε ποινικής κατηγορίας. Αποφασιστικός παράγοντας για τη διαπίστωση της αμεροληψίας είναι η εμπιστοσύνη που πρέπει να εμπνέουν σε μία δημοκρατική κοινωνία οι πιο πάνω κριτές, διαμορφούμενη με βάση αντικειμενικά γεγονότα και αξιολογήσεις. [...] Περαιτέρω, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, τα όργανα της διοικήσεως πρέπει να παρέχουν τα εκέγγυα αμερόληπτης κρίσης, πράγμα που μπορεί να τεθεί σε αμφισβήτηση όχι μόνο όταν υπάρχει είτε προσωπικό συμφέρον για την έκβαση της υποθέσεως, είτε ιδιαίτερος δεσμός ή ιδιάζουσα σχέση ή οξεία αντίθεση από έχθρα προς τα πρόσωπα που αφορά η ενέργεια, αλλά και γενικότερα στις περιπτώσεις που είναι δυνατό να δημιουργηθεί εύλογα η υπόνοια ότι το διοικητικό όργανο έχει ήδη σχηματισμένη και, άρα, προκατειλημμένη γνώμη για την υπόθεση που πρόκειται να κρίνει. Κατά συνέπεια, άσχετα από την ύπαρξη διατάξεως που να προβλέπει για ειδικούς λόγους την εξαίρεση του συγκεκριμένου διοικητικού οργάνου, η ενέργειά του που έγινε παρά τη συνδρομή τέτοιων λόγων είναι ελαττωματική και συνεπάγεται την ακυρότητα

<sup>500</sup> ΣτΕ 664/2006.

της σχετικής διοικητικής πράξεως λόγω του τεκμηρίου επηρεασμού του που δημιουργείται έτσι, έστω και αν δεν αποδεικνύεται ότι η πράξη αυτή υπήρξε πραγματικά μεροληπτική».

Η αρχή της αμεροληψίας αποτελεί ειδικότερη έκφανση της γενικής αρχής του Κράτους Δικαίου, που απορρέει από το Σύνταγμα και τις καθιερούμενες απ' αυτό εγγυήσεις υπέρ του πολίτη, καθώς και την αρχή της δίκαιης δίκης που θεσπίζει το πιο πάνω άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ<sup>501</sup>. Ειδικώς δε ως προς την «ορισμένη θητεία» των Ανεξάρτητων Αρχών, με αφορμή την παράταση της θητείας των μελών τους, είχε κριθεί (ΣτΕ Ολ 3515/2013<sup>502</sup>, ΣτΕ

<sup>501</sup> Βλ. ΣτΕ 2522/2001, 789/1990 Ολομ., 1990/1990 Ολομ.

<sup>502</sup> Ενδιαφέρον παρουσιάζει η μειοψηφούσα γνώμη του Προέδρου Κ. Μενουδάκου στην εν λόγω απόφαση, σύμφωνα με την οποία: «Το Σύνταγμα επιτάσσει την αδιάλειπτη άσκηση των αρμοδιοτήτων της δημόσιας διοίκησης με την ευρεία έννοιά της, προκειμένου να διασφαλιστεί η εξυπηρέτηση ζωτικών αναγκών του κοινωνικού συνόλου (ά. 23 παρ. 2 του Συντάγματος, σύμφωνα με το οποίο επιτρέπεται για το σκοπό αυτό να επιβληθούν με νόμο περιορισμοί στο δικαίωμα απεργίας των δημοσίων υπαλλήλων και του προσωπικού επιχειρήσεων δημόσιου χαρακτήρα ή κοινής ωφέλειας). Ειδικά ως προς τις ανεξάρτητες αρχές, οι οποίες προβλέπονται από το Σύνταγμα και στις οποίες έχουν ανατεθεί αρμοδιότητες με ιδιαίτερη σημασία για τις ατομικές ελευθερίες και τη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος, η επιταγή αδιάλειπτης λειτουργίας συνάγεται και από τις οικείες συνταγματικές διατάξεις, ερμηνευόμενες ενόψει του σκοπού, στον οποίο αποβλέπει η σύσταση των αρχών αυτών. Η πρόβλεψη στο άρθρο 101 Α του Σ ότι τα μέλη των προβλεπομένων από το Σύνταγμα ανεξάρτητων αρχών «διορίζονται με ορισμένη θητεία» έχει πρωταρχικό στόχο τη διασφάλιση της προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας τους, υπό την έννοια ότι δεν είναι επιτρεπτή η παύση τους πριν από τη λήξη της θητείας τους, δεν απαγορεύεται δε στον κοινό νομοθέτη να προβλέψει παράταση της αρχικής θητείας των μελών των ανεξαρτήτων αρχών για χρονικό διάστημα, η διάρκεια του οποίου υπόκειται κατ' αρχήν στην ανέλεγκτη ουσιαστική κρίση του, λαμβανομένων υπόψη και των ιδιαίτερα αυστηρών όρων που επιβάλλονται, με την παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου 101 Α, για την επιλογή των μελών, για την οποία απαιτείται η αυξημένη πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής. Κατά συνέπεια, και για το ΕΣΡ, στο οποίο το Σύνταγμα αναθέτει τις αρμοδιότητες ελέγχου των ραδιοτηλεοπτικών μέσων και επιβολής κυρώσεων, προς το σκοπό να πραγματοποιηθούν, κατά το άρθρο 15 του Σ., οι σκοποί της αντικειμενικής πληροφόρησης, της εξασφάλισης ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων και της πολιτιστικής ανάπτυξης της χώρας, αλλά και προκειμένου να διαφυλαχθεί ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου που ανάγεται σε πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας, κατά το άρθρο 2 παρ. 1 του Σ., της παιδικής ηλικίας και της νεότητας που τελούν, ομοίως, υπό την προστασία του Κράτους, κατά το άρθρο 21 παρ. 1 και 3 του Σ., είναι επιτρεπτή, κατά την έννοια του Συντάγματος, η παράταση με τυπικό νόμο της θητείας των μελών του επί όσο χρόνο δεν έχουν ακόμη ορισθεί τα νέα μέλη, χωρίς να τίθεται θέμα υπέρβασης ευλόγου χρόνου από τη λήξη της αρχικής θητείας των μελών αυτών», η οποία και εν τέλει υιοθετήθηκε από τον αναθεωρητικό νομοθέτη το 2019.

4385/2013, 245, 3934, 4809/2014, 891, 899/2015, 1249/2015) ότι: «..κατά την έννοια του άρθρου 101Α του Συντάγματος, που προβλέπει συγκεκριμένα διαδικαστικά εντός ορισμένων χρονικών ορίων και καθιερώνει ρητώς 'ορισμένη' θητεία των μελών των ανεξάρτητων αρχών, είναι μεν ανεκτή η συνέχιση λειτουργίας, των εν λόγω αρχών μετά τη λήξη της θητείας των μελών τους και μέχρι την επιλογή των νέων, μόνο όμως για εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο κρίνεται κατά τις εκάστοτε συντρέχουσες περιστάσεις. Τούτου έπεται ότι, μετά την πάροδο του εύλογου χρόνου το Σύνταγμα δεν ανέχεται πλέον την παράταση της θητείας των μελών της ανεξάρτητης αρχής, η δε ανεξάρτητη αρχή δεν διαθέτει, από το χρονικό αυτό σημείο και μετά, νόμιμο συγκρότηση. Ως εκ τούτου, και η ρύθμιση του τελευταίου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 3 του ν. 3051/2002 (κατά την οποία 'η θητεία των μελών των ανεξάρτητων αρχών παρατείνεται αυτοδικαίως μέχρι το διορισμό νέων') πρέπει να ερμηνευθεί με την αυτή, συνάδουσα προς το Σύνταγμα, έννοια, ότι, δηλαδή, επιτρέπει την παράταση της θητείας αυτών μόνον επί εύλογο χρόνο και μόνο για εύλογη αιτία. Επίσης, η ρύθμιση του άρθρου 57 παρ. 1 του ν. 3979/2011, που επιτρέπει την αυτοδίκαιη παράταση της τετραετούς, κατά το άρθρο 3 παρ. 2 του ν. 3051/2002, θητείας των μελών του Ε.Σ.Ρ. για μια ακόμη τετραετία, ήτοι για χρονικό διάστημα που σε κάθε περίπτωση υπερβαίνει τον ανεκτό, κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος, εύλογο χρόνο, είναι ανίσχυρη, ως αντιβαίνουσα στην εν λόγω συνταγματική διάταξη».

Η αναθεώρηση του Συντάγματος το 2019 έλυσε το ζήτημα με τη νέα ρύθμιση του άρθρ. 101Α παρ. 2 εδ. ε' σύμφωνα με την οποία η θητεία των μελών των ανεξάρτητων αρχών παρατείνεται έως τον διορισμό νέων μελών.

Ως προς την άμεση αυτοδίκαιη έκπτωση Προέδρου της Ε.Α. λόγω συνδρομής ασυμβίβαστου που θεσπίσθηκε κατά τη διάρκεια της θητείας του (με τη διάταξη του άρθρ. 101 παρ. 1 περ. α του ν. 4623/2019) σύμφωνα με την απόφαση 911/2021 του ΣτΕ (Ολ.) η άμεση εφαρμογή της νομοθετικής διάταξης και στα υπηρετούντα ήδη μέλη ενισχύει την αντικειμενική αμεροληψία όπως κατοχυρώνεται στο πρωτογενές και παράγωγο ενωσιακό δίκαιο αλλά και στις διατάξεις του Συντάγματος<sup>503</sup>. Το Δικαστήριο έκρινε

<sup>503</sup> Βλ. αντίθετη γνώμη μειοψηφίας (σκ. 16 της απόφασης) «..οι εθνικές αρχές ανταγωνι-

ότι η επίμαχη διάταξη του άρθ. 4 παρ. 3 εδαφ. γ' της Οδηγίας 2019/1 ερμηνευόμενη υπό το πρίσμα του γενικού σκοπού της Οδηγίας 1/2019 και στο πλαίσιο του συστήματος ρυθμίσεων του άρθ. 4 της Οδηγίας στο οποίο αυτή εντάσσεται και, ιδίως, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθ. 4 παρ. 1 και παρ.2 περ. α και σύμφωνα με τη συναφή αρχή περί χρηστής Διοίκησης και αντικειμενικής αμεροληψίας, έχει την έννοια ότι εθνική νομοθετική ρύθμιση, όπως η τεθείσα με το άρθρο 101 παρ. 1 περ. α' του ν. 4623/2019<sup>504</sup>, μπορεί, ενδεχομένως δε και επιβάλλεται, ενόψει του σκοπού και του αντικειμένου της, καθώς και της ημεδαπής και ενωσιακής αρχής της αναλογικότητας, να εφαρμοστεί αμέσως και στους ήδη υπηρετούντες στην ΕΑΑ, καθόσον θε-

---

μού πρέπει να προστατεύονται έναντι εξωτερικών παρεμβάσεων ή πολιτικών πιέσεων που μπορεί να θέσουν σε κίνδυνο την ανεξάρτητη και αμερόληπτη κρίση τους και για τον λόγο αυτόν η νομοθεσία πρέπει να ορίζει εκ των προτέρων τους λόγους παύσης από την εθνική αρχή ανταγωνισμού των προσώπων που ασκούν αποφασιστικές αρμοδιότητες...».

<sup>504</sup> 1.α) ... Η ιδιότητα του Προέδρου, του Αντιπροέδρου και του μέλους (τακτικού ή αναπληρωματικού) της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι ασυμβίβαστη με την οποιαδήποτε μορφής κατοχή θέσης ή ανάθεση καθηκόντων ή απόσπαση ή άλλως απασχόληση στο γραφείο του Πρωθυπουργού ή σε γραφείο της Γενικής Γραμματείας Πρωθυπουργού ή σε γραφείο μέλους της Κυβέρνησης ή σε πολιτικό γραφείο μέλους της Κυβέρνησης ή στη Γενική Γραμματεία της Κυβέρνησης ή σε γραφείο Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα Υπουργείου, για μία πενταετία μετά τη λήξη της εν λόγω κατοχής θέσης ή της ανάθεσης ή της απόσπασης ή της απασχόλησης αντιστοίχως, συμπεριλαμβανομένων της απόσπασης υπαλλήλου ή της κατοχής θέσης μετακλήτου υπαλλήλου, συμβούλου, συνεργάτη ή έμμισθου/άμισθου προϊσταμένου σε ένα από τα ως άνω γραφεία ή στη Γενική Γραμματεία της Κυβέρνησης. Η ιδιότητα του Προέδρου, του Αντιπροέδρου και του μέλους (τακτικού ή αναπληρωματικού) της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι ασυμβίβαστη με την εξ αίματος ή εξ αχιστείας μέχρι β' βαθμού συγγένεια ή συζυγική σχέση με πρόσωπο που είναι μέλος της Κυβέρνησης. Τα ασυμβίβαστα της παρούσας παραγράφου ισχύουν κατά το χρόνο διορισμού και καθ' όλη τη διάρκεια της θητείας. Η διαπίστωση ενός από τα ασυμβίβαστα της παρούσας παραγράφου συνεπάγεται την αυτοδίκαιη έκπτωση από τη θέση του Προέδρου, του Αντιπροέδρου ή του μέλους, αντίστοιχα, για την οποία εκδίδεται διαπιστωτική πράξη του αρμόδιου για τον διορισμό οργάνου. Η παρούσα παράγραφος αρχίζει να ισχύει με τη δημοσίευση του παρόντος νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και καταλαμβάνει και τα ήδη υπηρετούντα πρόσωπα, εφόσον στην περίπτωση του πρώτου εδαφίου της παρούσας παραγράφου δεν είχε παρέλθει κατά τον χρόνο διορισμού τους πενταετία από τη λήξη της εν λόγω κατοχής θέσης ή της ανάθεσης ή της απόσπασης ή της απασχόλησης, ή εφόσον, στην περίπτωση του δεύτερου εδαφίου της παρούσας παραγράφου, το ασυμβίβαστο υφίσταται κατά το χρόνο έναρξης ισχύος της. Τα ασυμβίβαστα της παρούσας παραγράφου δεν ισχύουν και δεν εφαρμόζονται στην περίπτωση που για το υπηρετούν πρόσωπο διατυπώθηκε θετική γνώμη με πλειοψηφία τουλάχιστον τεσσάρων πέμπτων (4/5) της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής κατά τη διαδικασία διορισμού του».



σπίζει θεμιτές προϋποθέσεις εκτέλεσης καθηκόντων μέλους ΕΑΑ, οι οποίες αφορούν στη διασφάλιση του σεβασμού της αρχής της αντικειμενικής αμεροληψίας και της ανεξαρτησίας της, έναντι πολιτικών ή άλλων εξωτερικών επιρροών στο έργο της, καθιστώντας την άσκηση των καθηκόντων αυτών ασυμβίβαστη με προηγούμενες θέσεις ή/και δραστηριότητες συναρτώμενες με την άσκηση πολιτικής/κυβερνητικής εξουσίας, εμφανώς ικανές να δημιουργήσουν εύλογες υπόνοιες ως προς την αμεροληψία του προσώπου και την ικανότητά του να παράσχει, κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του ως μέλους της ΕΑΑ, τα αναγκαία εχέγγυα ανεξαρτησίας του έναντι πολιτικών επιρροών ή παρεμβάσεων.

Εξάλλου η αρχή της ασφάλειας του δικαίου, η οποία κατοχυρώνεται τόσο στο Σύνταγμα (ως απορρέουσα από την αρχή του κράτους δικαίου και από τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1 και 25 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος)<sup>505</sup> όσο και στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, ως γενική αρχή αυτού<sup>506</sup> επιβάλλει, ιδίως, τη σαφήνεια και την προβλέψιμη εφαρμογή των κανονιστικών ρυθμίσεων του δικαίου του ανταγωνισμού, πρέπει, δε, να τηρείται και σε σχέση με τις διατάξεις που διέπουν τη συγκρότηση και τη λειτουργία της ΕπΑντ.

## Κωλύματα

Εν σχέσει με τα κωλύματα διορισμού μελών ΕπΑντ. ισχύουν κατ' αναλογία<sup>507</sup> τα προβλεπόμενα στον Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων ΝΠΔΔ (ν. 3528/2007<sup>508</sup>). Περαι-

<sup>505</sup> Βλ. ΣτΕ 1738/2017 Ολομ. – πρβλ. ΑΕΔ 4/2013, ΣτΕ Ολομ. 2034/2011 κ.ά.).

<sup>506</sup> Βλ. λ.χ. ΔΕΚ μειζ. συνθ. 18.11.2008, C 158/07, σκ. 67.

<sup>507</sup> Βλ. άρθρ. 12 παρ. 12 του ν. 3959/2011.

<sup>508</sup> Μεταξύ των οποίων σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρ. 8, δεν διορίζονται υπάλληλοι: α) Όσοι καταδικάσθηκαν για κακούργημα και σε οποιαδήποτε ποινή για κλοπή, υπεξαίρεση (κοινή και στην υπηρεσία), απάτη, εκβίαση, πλαστογραφία, απιστία δικηγόρου, δωροδοκία, καταπίεση, απιστία περί την υπηρεσία, παράβαση καθήκοντος, καθ' υποτροπή συκοφαντική δυσφήμιση, καθώς και για οποιοδήποτε έγκλημα κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή έγκλημα οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής. β) Οι υπόδικοι που έχουν παραπεμφθεί με τελεσίδικο βούλευμα για κακούργημα ή για πλημμέλημα της περίπτωσης α', έστω και αν το αδίκημα έχει παραγραφεί. γ) Όσοι, λόγω καταδίκης, έχουν στερηθεί τα πολιτικά τους δικαιώματα και για όσο χρόνο διαρκεί η στέρηση αυτή. δ) Όσοι τελούν υπό στερητική δικαστική συμπαράσταση (πλήρη ή μερική), υπό επικουρική δικαστική

τέρω καθιερώνεται ειδικό κώλυμα συμμετοχής σε συνεδριάσεις της ΕπΑντ σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 12 παρ. 4 του ν. 3959/2011 η οποία προβλέπει για τα μέλη της ΕπΑντ υποχρέωση γνωστοποίησης της παροχής υπηρεσίας ή έργου που έχουν αναλάβει τα τελευταία 5 έτη πριν από την έναρξη της θητείας τους έτσι ώστε αν τυχόν διαπιστωθεί προηγούμενη ή υφιστάμενη σχέση του μέλους με επιχείρηση που εμπλέκεται άμεσα ή έμμεσα σε εξεταζόμενη υπόθεση να κωλύεται να συμμετάσχει στις σχετικές συνεδριάσεις της ΕπΑντ. Σημειώνεται ότι στο Σύνταγμα (άρθρ. 56 παρ. 3 περ. β') προβλέπεται κώλυμα εκλογιμότητας όχι μόνο για τα μέλη των συνταγματικά κατοχυρωμένων αρχών αλλά και για τα μέλη των αρχών που χαρακτηρίζονται με νόμο ως ανεξάρτητες ή ρυθμιστικές. Σκοπός της διάταξης είναι προφανώς η διασφάλιση της πολιτικής ουδετερότητας των ΑΑ<sup>509</sup>.

### **Προτάσεις για την ενίσχυση της ανεξαρτησίας της ΕπΑντ**

- Συνταγματική κατοχύρωση της ΕπΑντ. δεδομένης και της θεσμικής σπουδαιότητάς της (ενδεχομένως στο άρθρο 106 παρ. 1 του Σ. όπου και κατοχυρώνεται ο ρυθμιστικός και οργανωτικός ρόλος του κράτους στην οικονομία χάριν του γενικού συμφέροντος) προκειμένου να διασφαλισθεί η μη μεταβολή του καθεστώτος της περιλαμβανομένων και των εγγυήσεων ανεξαρτησίας της<sup>510</sup>. Μέχρι τότε απαιτείται σαφής και ρητή νομοθετική πρόβλεψη, παρά το γεγονός ότι έχει υποστηριχθεί η άποψη ότι στο Σύνταγμα δεν κατοχυρώνεται η συνταγματική ύπαρξη μόνο των πέντε ανεξάρτητων διοικητικών αρχών αλλά η ίδια «η νομική κατηγορία «ανεξάρτητες αρχές», με συνέπεια να καθιερώνονται και συνταγματικές διατάξεις κοινές για όλες τις αρχές (άρθρο 101Α)»<sup>511</sup>, ιδίως μετά τις παραδοχές της πρόσφατης νο-

---

συmpapάσταση (πλήρη ή μερική) και υπό τις δύο αυτές καταστάσεις. 2. Η ανικανότητα προς διορισμό αίρεται μόνο με την έκδοση του κατά το άρθρο 47 παρ.1 του Συντάγματος διατάγματος που αίρει τις συνέπειες της ποινής».

<sup>509</sup> Βλ. για τη ratio εν γένει των διατάξεων του άρθρ. 56 του Συντάγματος, Δ. Τσάτσου, Το κοινοβουλευτικόν ασυμβίβαστον εν τω ελληνικώ συνταγματικώ δικαίω, 1965, σ. 62 επ.

<sup>510</sup> Γ. Δελλής-Κ. Σκανδάλη, σε Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Επιμ. Δ. Τζουγανάτου, 2<sup>η</sup> εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2020 (2<sup>ος</sup> τόμος) σ. 13.

<sup>511</sup> Βλ. ενδεικτικά Η.-Α. Μαυρομούστακου, Η εναρμόνιση του θεσμικού πλαισίου των ανεξάρτητων αρχών είναι αναγκαία; Πρακτικά 1<sup>ου</sup> Διεθνούς Συνεδρίου ΑΣΕΠ υπό την αιγίδα της Βουλής των Ελλήνων, Αθήνα 2018, σ. 87.

μολογίας (ΣτΕ Ολ. 911-917/2021: ότι στην έννοια της προστατευόμενης κατά το Σύνταγμα θτείας των μελών των ανεξάρτητων αρχών, η οποία συνάπτεται προς την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία τους, υπάγεται μόνον η θτεία που συγκεντρώνει τις εγγυήσεις του άρθρου 101Α του Σ. και συνεπώς το πεδίο εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 101Α του Σ. καταλαμβάνει μόνο τις ανεξάρτητες αρχές που ρητά κατοχυρώνονται στο Σύνταγμα και όχι εκείνες που, όπως η ΕπΑντ., δεν προβλέπονται από αυτό). Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να προβλεφθεί από τον αναθεωρητικό νομοθέτη ρητώς ότι το ορισμένο της θτείας αφορά των σύνολο των ΑΑ είτε κατοχυρώνονται στο Σύνταγμα είτε προβλέπονται από διατάξεις της κοινής νομοθεσίας<sup>512</sup>. Εξάλλου έχει παρέλθει πλέον εικοσαετία από την συνταγματική αναθεώρηση του 2001 η οποία και αρχικώς κατοχύρωσε για πρώτη φορά τις πέντε ΑΑ και εν τω μεταξύ το κράτος από «πάροχος» (provider) έχει καταστεί κυρίως «ρυθμιστής» (regulator)<sup>513</sup> και η επανεξέταση της ρητής συνταγματικής προστασίας της ΕπΑντ. επιβάλλεται.

- Πλήρης αποσύνδεση της επιλογής των μελών της ΕπΑντ. από τον Υπουργό Ανάπτυξης. Η επιλογή και ο διορισμός των μελών της ΕπΑντ. μετά από προκήρυξη, ανοικτή διαφανή διαδικασία (με τη διαφήμιση κενών θέσεων κ.λπ.) και ακαδημαϊκά κριτήρια επιλογής, διασφαλίζουν αντικειμενική κρίση και αξιοκρατική επιλογή των καταλληλοτέρων για την παροχή έργου υψηλού επιπέδου<sup>514</sup>. Στην επιλογή του προέδρου και του αντιπροέδρου της Αρχής είναι σκόπιμο να συμμετέχουν και εμπειρογνώμονες από διεθνείς οργανισμούς και συγκεκριμένα από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τον Οργανισμό Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (ΟΟΣΑ), κατά τα πρότυπα της επιλογής του προέδρου της Ελληνικής Στατιστικής Αρχής<sup>515</sup>. Ας σημειωθεί

<sup>512</sup> Βλ. Ι. Καστανά, Παρατηρήσεις στις αποφάσεις ΣτΕ Ολ. 911-917, ΘΠΔΔ 8-9/2021, σ. 856.

<sup>513</sup> Πρβλ. για την ανάγκη συνταγματικής κατοχύρωσης της αρχής σεβασμού ελεύθερου ανταγωνισμού, Γ. Δελλή, Και όμως υπάρχει: Η αρχή σεβασμού του ελεύθερου ανταγωνισμού στο δημόσιο δίκαιο, Εφαρμογές ΙΙΙ/2008, σ. 865 επ.

<sup>514</sup> <https://www.oecd.org/daf/competition/GREECE-OECD-Reviews-of-Competition-Law-and-Policy-2018-greekversion.pdf>.

<sup>515</sup> Πρβλ. άρθρο 13 του ν. 3832/2010 ιδίως παρ. 1 και 3: «1. Ο Πρόεδρος της ΕΛ.ΣΤΑΤ. επιλέγεται μετά από διεθνή πρόσκληση ενδιαφέροντος που δημοσιεύεται από τον Υπουργό Οικονομικών τέσσερις (4) μήνες πριν από τη λήξη της θτείας του απερχόμενου Προέδρου. Στην πρόσκληση αναφέρονται τα κριτήρια αξιολόγησης και επιλογής των υποψηφίων, τα

πάντως ότι με το ν. 4886/2022 (άρθρ. 12, παρ. 3) έγιναν βήματα με τη δημιουργία της Επιτροπής Επιλογής η οποία εξετάζει τις υποψηφιότητες και δημιουργεί τη λίστα επιλογής με σειρά, από την οποία επιλέγει ο Υπουργός Ανάπτυξης. Για λόγους διαφάνειας, ορθό είναι η λίστα της Επιτροπής αυτής και επίσης η μεθοδολογία που χρησιμοποιεί να δημοσιεύεται έτσι ώστε να είναι προκύπτει εάν ο/η Υπουργός επιλέξει κάποιον σε κατώτερη σειρά.

- Πληρύτερη απεξάρτηση της πειθαρχικής διαδικασίας από το Υπουργικό Συμβούλιο και τον Υπουργό και συγκρότηση του πειθαρχικού συμβουλίου με απόφαση του Προέδρου της ΕπΑντ, αν και καταγράφονται ως θετικές οι τροποποιήσεις που επήλθαν στο άρθρ. 13Α ν. 3959/2011 με τον ν. 4886/2022<sup>516</sup>.

- Τα μέλη της ΕπΑντ να μην προέρχονται από το υπαλληλικό προσωπικό της ΕπΑντ. (εν ενεργεία), εκτός αν έχει περάσει 5ετία από την παύση

---

καθήκοντα και οι υποχρεώσεις του Προέδρου της ΕΛ.ΣΤΑΤ. και οι προβλεπόμενες αποδοχές του, η προθεσμία υποβολής υποψηφιοτήτων, η πράξη συγκρότησης της επιτροπής εμπειρογνομόνων της παραγράφου 3 του παρόντος άρθρου, με όλο της το περιεχόμενο και κάθε άλλο στοιχείο αναγκαίο για τη διαδικασία επιλογής...3. Για την επιλογή του Προέδρου της ΕΛ.ΣΤΑΤ. ο Υπουργός Οικονομικών συγκροτεί με απόφασή του, που εκδίδεται πριν από την πρόσκληση ενδιαφέροντος, πενταμελή επιτροπή εμπειρογνομόνων. Έργο της επιτροπής εμπειρογνομόνων είναι η αξιολόγηση των υποψηφίων και η επιλογή του Προέδρου της ΕΛ.ΣΤΑΤ. Η τεχνική και διοικητική υποστήριξη της επιτροπής παρέχονται από την ΕΛ.ΣΤΑΤ. με τρόπο που να διασφαλίζει την ανεξαρτησία της επιτροπής. Η δαπάνη λειτουργίας της επιτροπής βαρύνει τον προϋπολογισμό της ΕΛ.ΣΤΑΤ. Ως μέλη της επιτροπής ορίζονται αποκλειστικά πρόσωπα με επαγγελματική ή ακαδημαϊκή εξειδίκευση στο αντικείμενο της στατιστικής ή συναφών κλάδων ή σε αντικείμενο συναφές προς το αντικείμενο των στατιστικών ερευνών και μελετών. Τα μέλη της επιτροπής ορίζονται ως εξής: (α) ένα μέλος προτείνεται από τη Βουλή, (β) ένα μέλος ορίζεται από τον Υπουργό Οικονομικών, (γ) ένα μέλος προτείνεται από την Ευρωπαϊκή Στατιστική Υπηρεσία (Eurostat), (δ) ένα μέλος προτείνεται από τον Ευρωπαϊκό Συμβουλευτικό Φορέα για τη Διακυβέρνηση στον τομέα της Στατιστικής (ESGAB) και (ε) ένα μέλος προτείνεται από την Επιτροπή του Ευρωπαϊκού Στατιστικού Συστήματος (ESSC). Στην πρόταση των μελών και στην απόφαση συγκρότησης της επιτροπής εμπειρογνομόνων αναφέρονται τα προσόντα, βάσει των οποίων έγινε η πρόταση ή ο ορισμός τους. Βάσει των στοιχείων που υποβλήθηκαν από τους υποψηφίους και κάθε άλλο σχετικό στοιχείο που συλλέγει, η επιτροπή εμπειρογνομόνων εισηγείται αιτιολογημένα στον Υπουργό Οικονομικών την επιλογή του υποψηφίου που ανταποκρίνεται στο μέγιστο βαθμό στα νόμιμα κριτήρια επιλογής της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου...».

<sup>516</sup> Κατ' αναλογία των προβλεπόμενων στο άρθρ. 4 του ν. 3051/2002 παρ. 3 όπου ορίζεται ότι: «Σε κάθε ανεξάρτητη αρχή συνιστώνται υπηρεσιακό συμβούλιο και πειθαρχικό συμβούλιο, τα οποία συγκροτούνται με απόφαση του Προέδρου της».

της εργασίας τους σε αυτήν προς αποφυγή της μείωση εξαρτήσεων καθώς και της μη εργαλειοποίησης θέσεων.

- Οι διαδικασίες προκήρυξης θέσεων να μην ελέγχονται κεντρικά, έτσι ώστε η ΕπΑντ να έχει την αναγκαία διοικητική αυτοτέλεια να εκκινήσει τη σχετική διαδικασία όποτε προκύπτει σχετική ανάγκη, μέσα στα νόμιμα όρια. Κατάρτιση του Κώδικα Δεοντολογίας και του Εσωτερικού Κανονισμού της ΕπΑντ. από την ίδια την ΕπΑντ και όχι από τον Υπουργό.

- Κάλυψη κατά 70% τουλάχιστον των οργανικών θέσεων της ΕπΑντ.
- Θα ήταν χρήσιμο να εξεταστεί το ενδεχόμενο να επιταχυνθεί η διαδικασία των προσλήψεων προσωπικού από τον ΑΣΕΠ με τη συνδρομή της ΕπΑντ ώστε ο ετήσιος προγραμματισμός προσλήψεων να μπορεί να ολοκληρώνεται έγκαιρα. Η διαδικασία θα ήταν δυνατόν να οργανωθεί με άξονα την προκήρυξη θέσεων, δημοσιότητα στον τύπο, επιτροπή επιλογής με τη συμμετοχή και εκπροσώπου της ΕπΑντ. και με την πρόβλεψη δομημένης συνέντευξης.

- Αύξηση αποδοχών για την προσέλκυση ικανού προσωπικού καθώς και επένδυση στην τεχνολογία προς αποφυγή καθυστερήσεων και μεγαλύτερη ακρίβεια στους ελέγχους κ.λπ. Εξάλλου κατ' επιταγή του ενωσιακού δικαίου (Οδηγία 1/2019) με τον 4886/2022 προστέθηκε στη διάταξη του άρθρ. 12 παρ. 1 το τελευταίο εδάφιο σύμφωνα με το οποίο η ΕπΑντ. πρέπει να διαθέτει επαρκές ειδικευμένο προσωπικό και οικονομικούς, τεχνικούς και τεχνολογικούς πόρους, αναγκαίους για την αποτελεσματική εκτέλεση των καθηκόντων και την αποτελεσματική άσκηση των εξουσιών της.

Σκόπιμος είναι ο ρητός και σαφής λειτουργικός διαχωρισμός μεταξύ ΓΔΑ και Ολομέλειας - ο οποίος φυσικά δεν είναι απόλυτος (άρθρο 19 ν. 3959/2011 περί άσκησης συντονισμού από τον Πρόεδρο), αλλά αποτελεί σε κάθε περίπτωση θεσμική εγγύηση για την αμερόληπτη και αντικειμενική λειτουργία της ΕπΑντ. Ο λειτουργικός διαχωρισμός, δεν αναφέρεται μεν ρητώς στο νόμο, ωστόσο, προκύπτει από ένα πλέγμα διατάξεων, οι βασικότερες εκ των οποίων παρατίθενται κατωτέρω: Κατά το άρθρο 12 παρ. 1 ν. 3959/2011 «1. Συνιστάται Επιτροπή Ανταγωνισμού, η οποία λειτουργεί ως ανεξάρτητη αρχή. Τα μέλη της απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους δεσμεύονται μόνο από τον νόμο και τη συνείδησή τους και υποχρεούνται να τηρούν τις αρχές

της αντικειμενικότητας και της αμεροληψίας. ...». Στο άρθρο 14 ν. 3959/2011 ορίζονται οι αρμοδιότητες της ΕπΑντ, στις οποίες δεν συγκαταλέγεται η άσκηση εποπτικού έργου επί του χειρισμού των υποθέσεων από τη ΓΔΑ. Στο άρθρο 15 παρ. 1 ν. 3959/2011 «... Από την εφαρμογή συστήματος μοριοδότησης, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού διερευνά τις υποθέσεις σύμφωνα με τη σειρά κατάταξης που προκύπτει, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. ιε' της παρ. 2 του άρθρου 14». Κατά την παρ. 3 του άρθρου 15 «... Εισηγητής, στον οποίο ανατίθεται υπόθεση, συνεπικουρείται από υπαλλήλους της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού που ορίζονται από τον Γενικό Διευθυντή ύστερα από πρόταση του αρμόδιου κατά περίπτωση Διευθυντή της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού κατά το άρθρο 21. Ο αριθμός των υπαλλήλων της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού, που ορίζεται κατά περίπτωση, εξαρτάται από τη σοβαρότητα της υπόθεσης». Κατά την παρ. 7 του άρθρου 15 «...Στις συνεδριάσεις και διασκέψεις της Ολομέλειας και των κατά τα κατωτέρω Τμημάτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού συμμετέχει ο Εισηγητής που έχει οριστεί για τη συγκεκριμένη υπόθεση χωρίς δικαίωμα ψήφου. ... Τόσο στην Ολομέλεια όσο και σε κάθε Τμήμα συμμετέχουν χωρίς δικαίωμα ψήφου οι υπάλληλοι της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού που χειρίζονται την υπόθεση που συζητείται». Στο άρθρο 21 ν. 3959/2011 προβλέπεται ότι «... Το προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού εκτελεί τα καθήκοντά του με αμεροληψία, εχεμύθεια, επαγγελματισμό, διαφάνεια και προς το συμφέρον της αποτελεσματικής εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθώς και των άρθρων 1, 1Α και 2 του παρόντος, τηρώντας όσα προβλέπονται στην υπ' αριθμ. 1239/25.2.2020 (Β' 598) απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, όπως εκάστοτε ισχύει. Απολαμβάνει προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και εκτελεί το έργο του ανεπηρέαστο από πολιτικές και άλλες εξωτερικές παρεμβάσεις...». Από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι αρχικώς η ΓΔΑ και ακολούθως ο Εισηγητής επικουρούμενος από τη ΓΔΑ είναι όργανα που απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και έχουν επιφορτισθεί, η μεν ΓΔΑ με ερευνητικό έργο, ο δε Εισηγητής (με την επικουρία της ΓΔΑ) με γνωμοδοτικό έργο. Η ΓΔΑ και ο Εισηγητής δεν μετέχουν στην άσκηση αποφασιστικής αρμοδιότητας από το συλλογικό όργανο, η δε Ολομέλεια δεν εμπλέκεται

στην άσκηση ερευνητικού έργου ούτε συντονίζει ή εποπτεύει τον χειρισμό των υποθέσεων. Χρήσιμο εξάλλου θα ήταν να αποσαφηνισθεί και ρητά ότι η εισήγηση της Γενικής Διεύθυνσης που αναφέρεται στο άρ. 15, παρ. 1 για την εισαγωγή υποθέσεων στην Ολομέλεια είναι απλή γνώμη και ο Πρόεδρος όπως και η Ολομέλεια μπορούν με ειδική αιτιολόγηση να έχουν διαφορετική άποψη την οποία η Γενική Διεύθυνση οφείλει να εφαρμόσει, δεσμευόμενη από αυτήν<sup>517</sup>. Η ύπαρξη λειτουργικού διαχωρισμού προκύπτει περαιτέρω από το γεγονός ότι σε καμία διάταξη του νόμου ή άλλων κανονιστικών διατάξεων δεν προβλέπεται η άσκηση εποπτικού/συντονιστικού ρόλου από το αποφασίζον όργανο (Ολομέλεια) επί του χειρισμού των υποθέσεων από τη ΓΔΑ (τέτοιος εποπτικός ρόλος επιφυλάσσεται σε επίπεδο συντονισμού και παροχής κατευθύνσεων στον Πρόεδρο βάσει του άρθρου 19 παρ. 1 στ. β). Η ως άνω διαπίστωση δεν επηρεάζεται κατά πρώτον από το γεγονός ότι η Ολομέλεια καθορίζει τη στοχοθεσία της Υπηρεσίας, καθώς αυτή δεν αφορά σε συγκεκριμένες υποθέσεις, η δε θέση στόχων δεν συνιστά εποπτικό/συντονιστικό έργο. Αντιστοίχως, η διαπίστωση αυτή δεν θίγεται από την πρόβλεψη του άρθρου 15 παρ. 2 ν. 3959/2011. Με βάση το άρθρο 15 παρ. 1, η ΓΔΑ εισηγείται στον Πρόεδρο την εισαγωγή της υπόθεσης στην Ολομέλεια. Επομένως, η απόφαση της ΕπΑντ για την κατά προτεραιότητα εξέταση της υπόθεσης εκδίδεται, κατά το άρθρο 15 παρ. 2, όταν η ΓΔΑ έχει καταλήξει ότι κλίνει υπέρ της ύπαρξης παράβασης και γνωμοδοτεί υπέρ της εισαγωγής της στην Ολομέλεια. Ο λειτουργικός διαχωρισμός μεταξύ Ολομέλειας και ΓΔΑ αποτελεί εκέγγυο αμεροληψίας του συλλογικού οργάνου (βλ. άρθρο 7 παρ. 1 Κωδ. Διοικ. Διαδικ. «1. Τα διοικητικά όργανα, μονομελή ή συλλογικά, πρέπει να παρέχουν εγγυήσεις αμερόληπτης κρίσης κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους»). Συναφώς, ο ρόλος αφενός της ΓΔΑ (και του Εισηγητή) και αφετέρου της Ολομέλειας/συλλογικού οργάνου παρουσιάζουν αναλογίες με το ρόλο των εισαγγελέων και των τακτικών δικαστών αντίστοιχα. Οι τακτικοί δικαστές οφείλουν να είναι ουδέτεροι, να τηρούν ίσες αποστάσεις έναντι των μερών και να αποφασίζουν με τρόπο αμερόληπτο και αντικειμενικό, ενώ οι εισαγγελείς λειτουργούν ως κατηγορούσα αρχή, ερευνώντας και τεκμηριώνοντας της υποθέσεις και εκ-

<sup>517</sup> Τα τυχόν διαφωνούντα μέλη της ΓΔΑ μπορούν να καταγράψουν την άποψή τους.

προσωπώντας την πολιτεία. Επομένως, *mutatis mutandis*, το αποφασίζον όργανο, εν προκειμένω η Ολομέλεια, πρέπει να έχει εγγυήσεις ανεξαρτησίας και αμεροληψίας έναντι της «κατηγορούσας αρχής», εν προκειμένω της ΓΔΑ (και του Εισηγητή). Εάν κλονισθεί η αμεροληψία του αποφασίζοντος οργάνου, τότε τίθεται επίσης εν αμφιβόλω η πραγματική και ουσιαστική διασφάλιση των δικαιωμάτων άμυνας των διοικουμένων. Για τους ως άνω λόγους, μεταξύ άλλων, εκτιμάται ότι ο νομοθέτης επέλεξε να μην απονείμει στην Ολομέλεια αρμοδιότητα συντονισμού και κατεύθυνσης της ΓΔΑ, αλλά την απένειμε στον Πρόεδρο, κατά το άρθρο 19 παρ. 1 περ. β) («[Ο Πρόεδρος]... β) συντονίζει και κατευθύνει τη λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των οργανικών μονάδων αυτής»). Συνεπώς, ο ν. 3959/2011 δημιουργεί μία διφυή ταυτότητα στην ΕπΑντ, η οποία συνδυάζει συνθήκες μονοπρόσωπου διοικητικού Οργάνου (η ιεραρχική σχέση συντονισμού και κατεύθυνσης του Προέδρου στη Γεν. Διεύθυνση) η οποία ενισχύθηκε από το ν. 4886/2022 που επέκτεινε την αρμοδιότητα του Προέδρου (βλ. άρθρ. 19, παρ. 1 (ιγ) «ασκεί κάθε άλλη αρμοδιότητα που προβλέπεται στον παρόντα νόμο και δεν έχει ανατεθεί σε άλλο όργανο»), στην φάση έρευνας μίας υπόθεσης ή καθορισμού της πολιτικής εφαρμογής του δικαίου ανταγωνισμού, και χαρακτηριστικά συλλογικού διοικητικού οργάνου (στη σχέση μεταξύ Προέδρου κα Ολομέλειας), χωρίς όμως να μπορεί να υπάρξει οποιαδήποτε σχέση μεταξύ της Γενικής Διεύθυνσης και της Ολομέλειας, παρά μόνο με το πρόσωπο του Προέδρου, ο οποίος είναι και ο Πρόεδρος της Ολομέλειας της ΕπΑντ. Εξάλλου η απονεμηθεία εξουσία κατευθύνσεων του Προέδρου δεν συνεπάγεται κατεύθυνση ως προς την ύπαρξη ή μη παράβασης αλλά κατεύθυνση ως προς τα στοιχεία/elements που θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και τη μεθοδολογία για την ανάλυση των πραγματικών περιστατικών. Περαιτέρω η ΓΔΑ υπόκειται στις μεθοδολογικές κατευθύνσεις του Προέδρου ως προς τα ζητήματα πολιτικής/policy, δεδομένου ότι ως ιεραρχικά προϊστάμενος, κατά τα ανωτέρω, δύναται να δίνει κατευθύνσεις. Συνοψίζοντας, η ανεξαρτησία συνιστά προϋπόθεση για τη λήψη αποφάσεων με γνώμονα την εκπλήρωση της θεσμικής αποστολής των ΑΑ και επιτρέπει την αξιοποίηση της εξειδικευμένης γνώσης και την ανεπηρέαστη άσκηση των ελεγκτικών ή/και ρυθμιστικών λειτουργιών κάθε αρχής. Εξάλλου (και) η ΕπΑντ ως ΑΑ συνιστά μια μορφή αυτοδέσμευσης του πολιτικού συστήματος



για την αναζήτηση αξιοπιστίας, η οποία και πρέπει να διαφυλαχθεί. Οι εγγυήσεις διαδικαστικού χαρακτήρα όπως είναι η οριοθετημένη αρμοδιότητα, η απόσταση από την άμεση πολιτική επιρροή, η διαφάνεια των διαδικασιών, η αιτιολόγηση των αποφάσεων, η διαβούλευση με εμπλεκόμενα συμφέροντα λειτουργούν ως βάσεις νομιμοποίησης της δράσης της που συμβάλουν όχι μόνο στην αποτελεσματικότητά της αλλά και στην αναβάθμιση της δημοκρατικής αρχής.

## **ΜΕΡΟΣ Γ΄**

### **Η ΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΜΕ ΤΙΣ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ**

#### **4. Σε σχέση με τις τομεακές ρυθμιστικές αρχές** Αλκιβιάδης Ψάρρας

Η υιοθέτηση οποιασδήποτε λύσης που να επιχειρεί να αναιρέσει τις ορατές δυσλειτουργίες θα πρέπει να σχεδιασθεί με τρόπο που να επιτυγχάνεται σαφήνεια, ασφάλεια δικαίου και αποτελεσματικότητα. Αν δεν προβλέπεται ρητά και με σαφήνεια στον νόμο δεν θα μπορέσει να εφαρμοσθεί. Αν δεν είναι ολοκληρωμένη δεν θα λύσει αλλά θα επεκτείνει το πρόβλημα. Οι επιδιωκόμενες λύσεις δεν πρέπει να δίνουν διακριτική ευχέρεια αλλά να περιγράφουν και να επιβάλλουν συγκεκριμένο και λειτουργικό δεσμευτικό νομικό πλαίσιο.

Για λόγους ασφάλειας δικαίου, ταχύτητας, αλλά και αποφυγής του *pe bis idem* ή και της επιβολής αδικαιολόγητα υψηλών κυρώσεων (κάτι που συνήθως λειτουργεί υπέρ των παραβατών δημιουργώντας μόνο δημοσιότητα) μια πιθανή εναλλακτική είναι όπου τίθεται ζήτημα κύρωσης που αφορά ταυτόχρονα πιθανή παράβαση της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού και ταυτόχρονη παράβαση της τομεακής νομοθεσίας που εφαρμόζει μια ρυθμιστική αρχή με αρμοδιότητες που αφορούν μέτρα που *ex ante* ρυθμίζουν τον ανταγωνισμό, να προβλέπεται η λειτουργία ενιαίου οργάνου είτε αποτελούμενου από μέλη της ΕπΑντ και της τομεακής ρυθμιστικής αρχής ή από ανεξάρτητα μέλη. Έτσι ένα όργανο θα μπορεί να αποφαινεται σχετικά με την εξέταση αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για κυρώσεις υπό το ένα ή

το άλλο νομικό καθεστώς ή και από τα δύο. Ο διοικούμενος δεν θα πρέπει να υποστεί δύο διαφορετικές διαδικασίες που μπορεί να οδηγήσουν σε δύο διαφορετικές υπερβολικά υψηλές κυρώσεις, θα υπάρχει αλληλεπίδραση των αρχών και μεγαλύτερη ασφάλεια έναντι των εξωγενών πιέσεων και μεγαλύτερη ταχύτητα στην παρέμβαση όποτε χρειασθεί.

Ευρύτερα, η συνεργασία των ρυθμιστικών αρχών που επιβάλλουν κανόνες ανταγωνισμού *ex ante* με την ΕπΑντ δεν νοείται να είναι προαιρετική και να επαφίεται στη βούληση της εκάστοτε διοίκησης της κάθε Αρχής και ακόμα χειρότερα, στη βούληση του εκάστοτε εποπτεύοντος την κάθε Αρχή υπουργού. Μια τέτοια προσέγγιση δεν έχει οποιαδήποτε νομοτεχνική εξήγηση. Καταλήγει σε λειτουργία της κάθε Αρχής σε ένα περιβάλλον απολύτως αποστειρωμένο από επιρροή των άλλων, ενώ πρέπει να ρυθμισθούν δύο συναφή και απολύτως αλληλοεπιδρώντα αντικείμενα και κρίσιμες δραστηριότητες με τεράστια όχι μόνο οικονομική αλλά και κοινωνική διάσταση. Συνεπώς σκόπιμο είναι να επιβληθεί και όχι να είναι προαιρετική συνεργασία μεταξύ της ΕπΑντ και των τομεακών Ρυθμιστικών Αρχών για τον συντονισμό των ενεργειών τους σε αντικείμενα που άπτονται των αρμοδιοτήτων τους περιλαμβανομένης και της ανταλλαγής πληροφοριών και της διεξαγωγής από κοινού ενεργειών σε διοικούμενους για την συλλογή στοιχείων, όπως ήδη προβλέπεται σχετικά με τη ρΑΕ, αλλά ακόμα και σε επίπεδο κοινών εκπαιδευτικών σεμιναρίων. Στο πλαίσιο των ανωτέρω η συνεργασία μπορεί να βασίζεται σε *memoranda* αλλά μόνο αν η λειτουργία τους, ο τρόπος και χρόνος σύνταξής τους και η νομική δεσμευτικότητά τους περιγράφεται από τον νόμο.

Μέρος της αξιολόγησης της κάθε ρυθμιστικής αρχής και της ΕπΑντ πρέπει να είναι η επάρκεια αυτής της συνεργασίας και οι κοινές ενέργειες.

Ως άμεση συνέπεια όλων των ανωτέρω, επιβάλλεται να είναι σαφώς διατυπωμένη η αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ για τα θέματα του ν. 3959/2011 και των άρθρων 101, 102 ΣΛΕΕ και του Κανονισμού 139/2004 και σαφής κατάργηση όλων των διατάξεων που είτε δημιουργούν ερμηνευτικές αμφιβολίες ή προβλέπουν διαφορετικά. Είναι νομοτεχνικά ανεξήγητη η διάταξη του άρθρου 113 παρα.2 περ. στ του ν. 4727/2020 με την οποία επισταμένα τονίζεται η αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕΕΤΤ για την εφαρμογή του ν. 3959/2011 στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες. Δεν μπορεί εύκο-

λα να εξηγηθεί η μοναδική αυτή εξαίρεση στον κανόνα ότι η ΕπΑντ. είναι αποκλειστικά αρμόδια σε άλλες αγορές, περιλαμβανομένης της ενέργειας. Τα αποτελέσματα της εποπτείας που ασκείται άλλωστε κατατείνουν στην αντίθετη πλευρά οπότε και θα ήταν ενδιαφέρον να διατυπωνόταν από τον ιστορικό τουλάχιστο νομοθέτη η λογική στην οποία επέλεξε να βασίσει την πρόταση και υιοθέτηση της προσέγγισης αυτής.

## **5. Οι σχέσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των ρυθμιστικών αρχών: πρότυπα ρύθμισης**

Σταυρούλα Γεωργίου

Από το πλαίσιο των υφιστάμενων νομοθετικών διατάξεων προκύπτει μια πληθώρα ανεξάρτητων αρχών στα πεδία του ελεύθερου ανταγωνισμού και της απελευθέρωσης των υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος (ΥΓΟΣ) των οποίων οι αρμοδιότητες προκαλούν συχνά σύγχυση τόσο ως προς την εποπτεία (προληπτικό έλεγχο) όσο και ως προς την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού (κατασταλτικό έλεγχο). Η *ex ante*, όμως, ρύθμιση συμπληρώνει και συμπληρώνεται από την *ex post* παρέμβαση και το αντίστροφο (βλ. ενδεικτικά άρθρ. 11 του ν. 3959/2011). Περαιτέρω στο πλαίσιο των *ex ante* αρμοδιοτήτων των τομεακών Ρυθμιστικών Αρχών ενδέχεται να ανακύψουν ζητήματα που να εμπίπτουν στις αρμοδιότητες της ΕπΑντ. (*ex post*). Οι κίνδυνοι δε αλληλοεπικάλυψης αρμοδιοτήτων οι οποίοι δημιουργούνται από την ανάθεση στην ΕΕΤΤ λειτουργιών αρχής ανταγωνισμού στις αγορές αρμοδιότητάς της καθώς και από την εφαρμογή «ρυθμιστικών» εργαλείων της ΕπΑντ δημιουργούν ασάφεια και ανασφάλεια δικαίου.

Για την εφαρμογή μιας συνεκτικής και αποτελεσματικής πολιτικής ανταγωνισμού στις σχετικές αγορές ορισμένες προτάσεις είναι οι εξής:

-- Αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ για την εφαρμογή του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού *εκ των υστέρων* (*ex post*) σε όλους τους τομείς της εθνικής οικονομίας (επιπλέον του *ex ante* ελέγχου των συγκεντρώσεων). Η αποκλειστικότητα επιβάλλεται από: α) την τεχνογνωσία, την εξειδίκευση και την αυξημένη εμπειρία της ΕπΑντ, β) την ανάγκη ομοιόμορφης εφαρμογής του δικαίου ελεύθερου ανταγωνισμού ενόψει και της αρχής *non bis*

in idem, γ) την ανάγκη αποφυγής σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού, δ) την έλλειψη παράδοσης στην Ελλάδα εφαρμογής του soft law (ενδεικτικό της έλλειψης κουλτούρας συνεργασίας είναι και η αδυναμία μέχρι σήμερα υπογραφής μνημονίων μεταξύ ΕπΑντ. και ορισμένων Ρυθμιστικών Αρχών, όπως η ΕΕΤΤ). Και στην περίπτωση αυτή η συστηματική συνεργασία των Ρυθμιστικών Αρχών τόσο μεταξύ τους όσο και με την ΕπΑντ είναι επιβεβλημένη και το σχετικό νομοθετικό πλαίσιο θα πρέπει να επαναδιατυπωθεί έτσι ώστε αυτή η συνεργασία να μην είναι δυνητική αλλά υποχρεωτική.

-- Συμπληρωματικώς: συντρέχουσα αρμοδιότητα της ΕπΑντ με αυτή των τομεακών ρυθμιστικών αρχών<sup>518</sup> (π.χ. άρθρ. 11 ν. 3959/2011).

Στο πλαίσιο αυτό προτείνεται:

- Αποσαφήνιση του υφιστάμενου νομοθετικού πλαισίου για τις συντρέχουσες αρμοδιότητες. Η προβλεπόμενη συνεργασία και δυνητική συνδρομή της ΕπΑντ στο άρθρ. 24 του ν. 3959/2011 κατόπιν αιτήματος των Ρυθμιστικών Αρχών («εφόσον της ζητηθεί») δεν κρίνεται επαρκής και αποτελεσματική. Σε περιπτώσεις φαινομενικής συρροής αρμοδιότητας περισσότερων Αρχών κάθε Αρχή θα πρέπει να κινείται στο πεδίο της (εκ της νομοθετικά προβλεπόμενης ύλης).

- Συνεργασία και ανταλλαγή τεχνογνωσίας μεταξύ των Αρχών (checks and balances) όχι μόνο μέσω αόριστων ρητρών περί δυνητικής συνεργασίας και μνημονίων συνεργασίας αλλά μέσω δημιουργίας δικτύου (forum) στο οποίο θα συμμετέχουν η ΕπΑντ και όλες οι ανεξάρτητες αρχές που ασκούν ρυθμιστική εποπτεία επί αγορών σε συγκεκριμένους τομείς ή λειτουργούν ως Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού σε συγκεκριμένες αγορές (λ.χ. ΕΕΤΤ)<sup>519</sup>.

- Συμμετοχή της ΕπΑντ στις διαδικασίες κάθε Ρυθμιστικής Αρχής για τον έλεγχο του ανταγωνισμού (λ.χ. θα μπορούσαν να λειτουργούν υπο-τμήματα στελεχών της ΕπΑντ σε κάθε επιμέρους Ρυθμιστική Αρχή).

- Συμμετοχή εξειδικευμένων μελών των τομεακών αρχών σε διαδι-

<sup>518</sup> Σημειώνεται ότι σε ευρωπαϊκό επίπεδο το Ηνωμένο Βασίλειο είναι η μοναδική περίπτωση έννομης τάξης όπου αναγνωρίζεται η συντρέχουσα αρμοδιότητα της εθνικής αρχής ανταγωνισμού.

<sup>519</sup> Βλ. και προτάσεις νομοπαρασκευαστικής (8/2020 και 5/2021) για το άρθρο 24 του ν. 3959/2011 «Καθιέρωση Εθνικού Δικτύου Ανταγωνισμού και Ρυθμιστικής Συνεργασίας» που δεν υιοθετήθηκαν (8/2020 και 5/2021).

κασίες ΕπΑντ και το αντίστροφο όταν συζητούνται θέματα ανταγωνισμού. Σήμερα αυτό προβλέπεται ήδη για τη ΡΑΕ<sup>520</sup>.

- Νομοθετική πρόβλεψη για ενιαία δομή και status ιδίως για τη διασφάλιση μεγαλύτερης διαφάνειας (λ.χ. δημοσίευση αποφάσεων κ.λπ.) σε όλες τις ανεξάρτητες τομεακές Ρυθμιστικές Αρχές. Υφίσταται έλλειψη θεσμικού σχεδιασμού ενόσω απαιτείται ομοιογένεια και ενιαίος σχεδιασμός.
- Κινητικότητα στελεχών μεταξύ των Αρχών έτσι ώστε να διασφαλίζεται η εξειδικευμένη εμπειρία.
- Θέσπιση προηγούμενης γνωμοδοτικής διαδικασίας της ΕπΑντ πριν τη λήψη απόφασης από κάθε επιμέρους Ρυθμιστική Αρχή σε κάθε περίπτωση που αφορά εφαρμογή δικαίου ανταγωνισμού.
- Ενίσχυση εγγυήσεων προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας των μελών των Αρχών. Αύξηση προσωπικού, επένδυση στην τεχνολογία (προς αποφυγή καθυστερήσεων και μεγαλύτερη ακρίβεια στους ελέγχους κ.λπ.).

## ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΩΝ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ:

Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμού ανάγεται στον σκληρό πυρήνα της δημοκρατίας<sup>521</sup>. Από το πλαίσιο των υφιστάμενων νομοθετικών διατάξεων προκύπτει μια πληθώρα Ανεξάρτητων Αρχών σε επιμέρους πεδία της αγοράς, οι οποίες προς την κατεύθυνση της διασφάλισης του ελεύθερου ανταγωνισμού λειτουργούν κυρίως ρυθμιστικά *ex ante*. Η *ex ante*, όμως, ρύθμιση συμπληρώνει και συμπληρώνεται από την *ex post* παρέμβαση και το αντίστροφο (βλ. ενδεικτικά άρθρ. 11 του ν. 3959/2011 για τη δυνατότητα ρυθμιστικής παρέμβασης της ΕπΑντ σε συγκεκριμένους κλάδους της οικονομίας). Περαιτέρω στο πλαίσιο των *ex ante* αρμοδιοτήτων των τομεακών ρυθμιστικών αρχών ενδέχεται να ανακύψουν ζητήματα που να εμπίπτουν στις αρμοδιότητες της ΕπΑντ (*ex post*). Οι κίνδυνοι δε

<sup>520</sup> Βλ. άρθρ. 23 παρ. 3 του ν. 4001/2011 όπου προβλέπεται ότι «3.Εφόσον κινηθεί ελεγκτική διαδικασία από τη ΡΑΕ και την Επιτροπή Ανταγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 28 και το **άρθρο 39** του ν. **3959/2011 (Α' 93)** αντιστοίχως, καθεμία από τις δύο αυτές Αρχές δύναται να ορίσει εντεταλμένο υπάλληλο ως Ελεγκτή, ο οποίος θα συμμετάσχει στις διαδικασίες που διεξάγονται από την άλλη Αρχή».

<sup>521</sup> Θ. Λιακόπουλος, Η οικονομική ελευθερία ως αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, εκδ. Αφοί Σάκκουλα, 1981, σ. 9.

αλληλοεπικάλυψης αρμοδιοτήτων οι οποίοι δημιουργούνται από την ανάθεση στην ΕΕΤΤ λειτουργιών αρχής ανταγωνισμού στις αγορές αρμοδιότητάς της καθώς και από την εφαρμογή «ρυθμιστικών» εργαλείων της ΕπΑντ δημιουργούν ασάφεια και ανασφάλεια δικαίου.

Περαιτέρω ενώ προβλέπεται ρητά στην ισχύουσα νομοθεσία η δυνατότητα συνεργασίας μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των Ρυθμιστικών ή άλλων Αρχών που ασκούν έλεγχο σε συγκεκριμένους τομείς της εθνικής οικονομίας από τη μέχρι σήμερα εμπειρία δεν προκύπτει η αποτελεσματική συνεργασία τους σε όλους τους τομείς, η οποία και είναι αναγκαία<sup>522</sup>. Η αλληλεπίδραση μεταξύ της Αρχής ανταγωνισμού και των τομεακών Αυθμιστικών Αρχών απαιτεί την κατανόηση των ρόλων τους, της θεσμικής δομής στην οποία καλείται να λάβει αυτή χώρα, καθώς και των στόχων τους. Το παρόν προσπαθεί να κατηγοριοποιήσει σχηματικά μοντέλα λειτουργίας της ΕπΑντ σε σχέση με τις ΑΑ εντοπίζοντας τα κύρια πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα. Σε κάθε περίπτωση η συνεργασία με τις κλαδικές Ρυθμιστικές Αρχές είναι κρίσιμη για την επιβολή του ανταγωνισμού.

Για την εφαρμογή μιας συνεκτικής και αποτελεσματικής πολιτικής ανταγωνισμού στις σχετικές αγορές εξετάζονται οι ακόλουθες εκδοχές:

i. Αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ. για την εφαρμογή του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού εκ των υστέρων (*ex post*) σε όλους τους τομείς της εθνικής οικονομίας (επιπλέον του *ex ante* ελέγχου των συγκεκριμένων). Η αποκλειστικότητα της αρχής ανταγωνισμού ως προς την *ex post* εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού συνιστά παγκοσμίως τον γενικό κανόνα και συνιστά το πιο διαδεδομένο θεσμικό μοντέλο. Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται η ενιαία επιβολή του δικαίου για την προστασία του ανταγωνισμού, αναπτύσσεται η εμπειρία της αρχής και αποφεύγεται η σπατάλη πόρων. Η ανάθεση του ν. 3959/2011 και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ στο φυσικό τους κριτή, την ΕπΑντ ακόμα και όταν για συγκεκριμένη σχετική αγορά υφίσταται τομεακός ρυθμιστής, διασφαλίζει τη συνεκτική και

<sup>522</sup> Όπως εύστοχα παρατηρεί ο *P. Hustinx*, *Perspectives of Independent Authorities: independence and more effectiveness*, σε *Οι Ανεξάρτητες Αρχές στη Σύγχρονη Δημοκρατία*, Φραγκάκης Νίκος (επιμ.), Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2008, σ. 32: “Independence does not mean isolation. Independent authorities should invest in condition for greater effectiveness and interact with others where appropriate”.



ομοιόμορφη εφαρμογή των γενικών κανόνων ελεύθερου ανταγωνισμού, από μία αρχή με αυξημένη εμπειρία και μεγαλύτερες ελεγκτικές εξουσίες<sup>523</sup>. Εξάλλου η ενωσιακή νομοθεσία για την προστασία του ανταγωνισμού (άρθρα 101 και 102 της ΣΛΕΕ) δεν εφαρμόζεται κλαδικά αλλά οριζόντια. Η αποκλειστικότητα επιβάλλεται από:

α) Τη διαπιστωθείσα σχετικά περιορισμένη εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού από τις τομεακές ρυθμιστικές αρχές (ιδίως της ΕΕΤΤ). Είναι ενδεικτικό το γεγονός ότι οι καταδικαστικές αποφάσεις της ΕΕΤΤ για παραβίαση των κανόνων του ανταγωνισμού είναι ολιγάριθμες. Επίσης όπως αναφέρεται ανωτέρω στην παρούσα μελέτη, από τον ιστότοπό της και το σχετικό πεδίο με τίτλο «Αποφάσεις εφαρμογής της νομοθεσίας περί ελεύθερου ανταγωνισμού»<sup>524</sup> προκύπτει ότι η τελευταία σχετική της απόφαση εκδόθηκε επί γνωστοποίησης συγκέντρωσης το έτος 2020.

β) Την τεχνογνωσία, την εξειδίκευση και την αυξημένη εμπειρία της ΕπΑντ στην εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού. Είναι χαρακτηριστικό λ.χ. ότι στο αρμόδιο τμήμα παρακολούθησης αγοράς και ανταγωνισμού της ΕΕΤΤ η στελέχωση των 16 (μόνο) θέσεων που προβλέπονται γίνεται κυρίως από μηχανικούς, γεγονός που αναδεικνύει τον ρυθμιστικό ρόλο της ΕΕΤΤ και όχι την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού, η οποία και προϋποθέτει εξειδικευμένους στο δίκαιο και στα οικονομικά του ανταγωνισμού επιστήμονες (κυρίως νομικούς και οικονομολόγους). Αντίθετα στην ΕπΑντ υπό τη γΔΑ λειτουργούν οι εξής τομεακές Διευθύνσεις, με διακριτό προσωπικό και αρμοδιότητες για τους αντίστοιχους κλάδους οικονομίας: i. Διεύθυνση Βιομηχανικών και Καταναλωτικών Προϊόντων (Α Διεύθυνση), ii. Διεύθυνση Προϊόντων και Υπηρεσιών Υγείας και λοιπών Υπηρεσιών (Β Διεύθυνση), iii. Διεύθυνση Τροφίμων (Γ Διεύθυνση), iv. Διεύθυνση Χρηματοπιστωτικών Υπηρεσιών, Ασφαλειών και Ελευθέρων Επαγγελματιών (Δ Διεύθυνση), v. Διεύθυνση Ενέργειας και Μεταφορών (Ε Διεύθυνση), vi. Διεύθυνση Μέσων Ενημέρωσης, Διαδικτύου και Ηλεκτρονικών Υποδομών (ΣΤ Διεύθυνση) καθώς και οι εξής οργανικές Μονάδες: Διεύθυνση Επικεφαλής Νομικού, Διεύθυνση Διοικητικής και Οικονομικής Υποστήριξης.

<sup>523</sup> Βλ. Γ. Δελλή, Ρυθμιστική αναρχία, Η χαοτική οργάνωση των ρυθμιστικών αρχών στην Ελλάδα, ΘΠΔΔ 2020, σ. 961 επ.

<sup>524</sup> [https://www.eett.gr/opencms/opencms/EETT/EETT/EETT\\_Decls/competitiondecs.html](https://www.eett.gr/opencms/opencms/EETT/EETT/EETT_Decls/competitiondecs.html) (τελ. Επίσκεψη 4.9.2022).

κονομικής Υποστήριξης, Διεύθυνση Πληροφοριακών Συστημάτων και Ψηφιακής Αναζήτησης Πειστηρίων, Τμήμα Προώθησης Πολιτικών Ανταγωνισμού, Τμήμα Χαρτογράφησης Αγορών και Έρευνας. Η εκτενής συνεπώς εμπειρία και διεπιστημονική τεχνογνωσία της ΕπΑντ σε ευρύ φάσμα κλάδων της οικονομίας σε συνδυασμό με τον οικονομικό αντίκτυπο των αποφάσεών της στα πλαίσια των κυρωτικών της αρμοδιοτήτων προσδίδει υπεροχή εξειδίκευσης στην ΕπΑντ σε σχέση με την ΕΕΤΤ. Η αποτελεσματικότητα δε της εφαρμογής των κανόνων προστασίας του ανταγωνισμού διασφαλίζεται στην περίπτωση της ΕπΑντ με την προβλεπόμενη (στο άρθρ. 22 του ν. 3959/2011 όπως ισχύει) διαδικασία αξιολόγησής της, τουλάχιστον ανά τριετία, από ομάδα εμπειρογνομόνων αναγνωρισμένου κύρους και αξιοπιστίας.

γ) Την ιδιαιτερότητα και το εύρος των ελεγκτικών και κυρωτικών της αρμοδιοτήτων της ΕπΑντ, η οποία ασκεί τις εξουσίες της στα πλαίσια μιας διοικητικής διαδικασίας που θυμίζει δικαστήριο<sup>525</sup>, η οποία χαρακτηρίζεται από σειρά δικονομικών εγγυήσεων<sup>526</sup>. Στην ΕΕΤΤ δεν ακολουθείται η σχετική διαδικασία, καθώς δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη στους οικείους κανονισμούς λειτουργίας.

δ) Την ανάγκη ομοιόμορφης εφαρμογής του δικαίου ελεύθερου ανταγωνισμού ενόψει και της αρχής *non bis in idem*<sup>527</sup> καθώς και αποφυγής κινδύνου σύγκρουσης αρμοδιοτήτων, σε τομείς όπως τα ΜΜΕ όπου ως προς τις υποδομές η αρμοδιότητα ανήκει στην ΕΕΤΤ και ως προς το περιεχόμενο στην ΕπΑντ ή σε περιπτώσεις συζευγμένων πωλήσεων (*bundles*)<sup>528</sup>.

Χαρακτηριστικό είναι το παράδειγμα των παρόχων συνδυασμένων υπη-

<sup>525</sup> Βλ. για τον «δικοφανή» χαρακτήρα της διαδικασίας Γ. Δελλή, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2013 σ. 919-923.

<sup>526</sup> Βλ. ενδεικτικά Εγχειρίδιο Λειτουργικών Διαδικασιών της ΕπΑντ για τη διεξαγωγή των διαδικασιών που αφορούν στην εφαρμογή των διατάξεων του ν. 3959/2011, σύμφωνα με τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού («ΚΛΔ») [ΚΥΑ 117/4.1.2013 (ΦΕΚ 54/Β'/16.01.2013)], τον Οργανισμό της ΕπΑντ («Οργανισμός») [κοινή απόφαση 719/2020 (ΦΕΚ 4748/Β'/27.10.2020)], τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1/20034 και τη νομολογία των Διοικητικών Δικαστηρίων και του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα της [https://www.epant.gr/files/2020/egxeiridio\\_leitourgikon\\_diadikasion.pdf](https://www.epant.gr/files/2020/egxeiridio_leitourgikon_diadikasion.pdf).

<sup>527</sup> Τα προβλήματα που δημιουργούνται από την άσκηση αρμοδιοτήτων των ΑΑ συνάπτονται, κατά κύριο λόγο, με τις κυρώσεις που οι αρχές αυτές επιβάλλουν. Βλ. Ε. Αντωνόπουλου, Ζητήματα που ανακύπτουν από τη λειτουργία και την άσκηση αρμοδιοτήτων των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών, ΘΠΔΔ 1/2016, σ. 20.

<sup>528</sup> Βλ. για τον ορισμό συνδυαστικών προσφορών «bundles» BEREC64 (Αύγ. 2015).

ρειών σταθερής τηλεφωνίας, σταθερής ευρυζωνικής πρόσβασης, συνδρομικής τηλεόρασης και κινητής τηλεφωνίας εκ των οποίων η μεμονωμένη εξέταση των υπηρεσιών σταθερής τηλεφωνίας, ευρυζωνικής πρόσβασης στο διαδίκτυο και κινητής τηλεφωνίας, εμπίπτει αμιγώς στην αρμοδιότητα της ΕΕΤΤ, και η μεμονωμένη εξέταση των υπηρεσιών συνδρομικής τηλεόρασης, εμπίπτει αμιγώς κατά τα ανωτέρω στην αρμοδιότητα της ΕπΑντ<sup>529</sup>. Εξάλλου οι υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών εξελίσσονται ολοένα και περισσότερο σε υπηρεσίες ψηφιακού περιεχομένου για τις οποίες η ΕπΑντ έχει ήδη αποκλειστική αρμοδιότητα.

ε) Την ανάγκη αποφυγής σύγχυσης του καταναλωτικού κοινού. Συχνά υπάρχει σύγχυση αρμοδιοτήτων και ο πολίτης δεν ξέρει που να προσφύγει. Είναι χαρακτηριστικό ότι ποσοστό περίπου 12% επιστολών που λαμβάνει η ΕπΑντ αφορά την ΕΕΤΤ<sup>530</sup>. Συνεπώς η αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ θα συμβάλλει στην ασφάλεια δικαίου.

στ) Την έλλειψη θεσμικής και ουσιαστικής συνεργασίας μεταξύ των Αρχών. Η διάταξη του άρθρ. 113 παρ. 2 περ. στ. του ν. 4727/2020 που παρέχει τη διακριτική ευχέρεια στην ΕΕΤΤ να ζητήσει την συνδρομή της ΕπΑντ<sup>531</sup> είναι τελείως αόριστη κατά το σκέλος που προβλέπει δυνητική μόνον συνεργασία η οποία στην πράξη δεν λαμβάνει χώρα. Εξάλλου στην Ελλάδα δεν υφίσταται παράδοση εφαρμογής του soft law στο πεδίο του οποίου ανήκουν και τα μνημόνια συνεργασίας<sup>532</sup> τα οποία συνιστούν τα

<sup>529</sup> Βλ. συναφώς την απόφαση της ΕπΑντ 656/2018 διαθέσιμη στην ιστοσελίδα της [https://www.epant.gr/files/2018/apofaseis/656\\_2018.pdf](https://www.epant.gr/files/2018/apofaseis/656_2018.pdf).

<sup>530</sup> Βλ. Ενημερωτικό Δελτίο ΕπΑν, τ. 4 Μάιος 2021, σ. 50, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα της [www.epant.gr](http://www.epant.gr).

<sup>531</sup> «στ) Μεριμνά για την τήρηση της νομοθεσίας περί ηλεκτρονικών επικοινωνιών και ταχυδρομικών υπηρεσιών και εφαρμόζει τις διατάξεις του ν. 3959/2011 (Α' 93), σε σχέση με την άσκηση των δραστηριοτήτων των επιχειρήσεων ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καθώς και τις διατάξεις των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ε.Ε (C 202/2016), καθώς και τον Κανονισμό 1/2003/ΕΚ του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης (L 1). Η Ε.Ε.Τ.Τ. δύναται να ζητά τη συνδρομή της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε όσες περιπτώσεις κρίνει αναγκαίο».

<sup>532</sup> Εξάλλου όπως έχει παρατηρηθεί και από τον ΟΟΣΑ, OECD (2013), International Regulatory Co- operation: Addressing Global Challenges, OECD Publishing, <https://doi.org/10.1787/9789264200463-en>. τα μνημόνια συνεργασίας δεν διασφαλίζουν ότι η συνεργασία θα πραγματοποιηθεί στην πράξη.

πιο διαδεδομένα σήμερα εργαλεία συνεργασίας μεταξύ των ΑΑ. Ενδεικτικό της έλλειψης κουλτούρας συνεργασίας είναι και η αδυναμία μέχρι σήμερα υπογραφής μνημονίων μεταξύ ΕπΑντ και ορισμένων ρυθμιστικών αρχών (όπως η ΕΕΤΤ)<sup>533</sup>. Σημειώνεται εν προκειμένω ότι τα μνημόνια συνεργασίας που υπογράφονται μεταξύ της ΕπΑντ και άλλων Αρχών μέχρι σήμερα αναφέρονται σε συγκεκριμένους στόχους κάθε φορά και το περιεχόμενό τους διαμορφώνεται ανά περίπτωση, με αποτέλεσμα η συνεργασία να είναι αποσπασματική και να έχει ημερομηνία λήξης.

Σημειώνεται ότι η αποκλειστική ανάθεση στην ΕπΑντ των αρμοδιοτήτων ελέγχου των κανόνων ανταγωνισμού και στο πεδίο των τηλεπικοινωνιών και ταχυδρομείων ουδόλως εμποδίζεται από το ενωσιακό δίκαιο (σχετική Οδηγία 1972/2018<sup>534</sup> η οποία ενσωματώθηκε με το ν. 4727/2020). Εξάλ-

<sup>533</sup> Βλ. τα Μνημόνια Συνεργασίας που έχουν υπογραφεί μεταξύ της ΕπΑντ και τεσσάρων ρυθμιστικών αρχών (και δη με της ΑΠΔΠΧ, της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, της ΡΑΕ και της ΡΑΛ) στην ιστοσελίδα της <https://www.epant.gr/enimerosi/mnimonia-synergasias.html>.

<sup>534</sup> Ειδικότερα σύμφωνα με το άρθρο 5 της Οδηγίας με τίτλο «Εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές» προβλέπεται ότι: «1. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι καθένα από τα καθήκοντα που καθορίζεται στην παρούσα οδηγία αναλαμβάνεται από αρμόδια αρχή. Εντός του πεδίου εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, η εθνική ρυθμιστική αρχή είναι υπεύθυνη τουλάχιστον για τα ακόλουθα καθήκοντα: α) την εφαρμογή εκ των προτέρων κανονιστικής ρύθμισης των αγορών, συμπεριλαμβανομένης της επιβολής υποχρεώσεων πρόσβασης και διασύνδεσης, β) τη μέριμνα για την επίλυση διαφορών μεταξύ επιχειρήσεων, γ) τη διαχείριση του ραδιοφάσματος και τη λήψη σχετικών αποφάσεων ή, όταν τα καθήκοντα αυτά ανατίθενται σε άλλες αρμόδιες αρχές, την παροχή συμβουλών όσον αφορά τα στοιχεία διαμόρφωσης της αγοράς και τα στοιχεία ανταγωνισμού των εθνικών διαδικασιών σχετικά με τα δικαιώματα χρήσης του ραδιοφάσματος για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών, δ) τη συμβολή στην προστασία των δικαιωμάτων των τελικών χρηστών στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, σε συντονισμό, κατά περίπτωση, με άλλες αρμόδιες αρχές, ε) την αξιολόγηση και τη στενή παρακολούθηση της διαμόρφωσης της αγοράς και ζητημάτων ανταγωνισμού σχετικά με την πρόσβαση στο ανοικτό διαδίκτυο, στ) την αξιολόγηση της αθέμιτης επιβάρυνσης και τον υπολογισμό του καθαρού κόστους της παροχής καθολικής υπηρεσίας, ζ) τη διασφάλιση της φορητότητας αριθμού μεταξύ παρόχων, η) την εκτέλεση οποιουδήποτε άλλου καθήκοντος που αναθέτει η παρούσα οδηγία αποκλειστικά στις εθνικές ρυθμιστικές αρχές. Τα κράτη μέλη μπορούν να αναθέτουν άλλα καθήκοντα που προβλέπονται από την παρούσα οδηγία και άλλες διατάξεις του ενωσιακού δικαίου σε εθνικές ρυθμιστικές αρχές, ιδίως όσες σχετίζονται με τον ανταγωνισμό στην αγορά ή την είσοδο στην αγορά, όπως η γενική άδεια, και όσες σχετίζονται με οποιονδήποτε ρόλο έχει ανατεθεί στον BEREC. Όταν τα καθήκοντα που σχετίζονται με τον ανταγωνισμό στην αγορά ή την είσοδο στην αγορά ανατίθενται σε άλλες αρμόδιες αρχές, αυτές επιδιώκουν να διαβουλευθούν με την εθνική ρυθμιστική αρχή πριν από τη λήψη απόφασης. Οι εθνικές

λου σε όλες τις άλλες περιπτώσεις «κλαδικών» ή «τομεακών» Ρυθμιστικών Αρχών και κυρίως στην ομολογη προς τις τηλεπικοινωνίες περίπτωση της ενέργειας και των αρμοδιοτήτων της ΡΑΕ, δεν προβλέπεται ανάλογη αρμοδιότητα της ΡΑΕ. Αυτή έχει την υποχρέωση να συνεργάζεται με την Επιτροπή Ανταγωνισμού, αλλά πάντως τις αρμοδιότητες που απορρέουν από το δίκαιο περί ανταγωνισμού τις έχει διακρατήσει η ΕπΑντ<sup>535</sup>.

ii. Συμπληρωματικώς, συντρέχουσα αρμοδιότητα της ΕπΑντ με αυτή των τομεακών ρυθμιστικών αρχών σχετικά με τη ρύθμιση εκ των προτέρων<sup>536</sup> (βλ. ιδίως άρθρ. 11 ν. 3959/2011). Οι χώρες του ΟΟΣΑ, όσον αφορά το περιεχόμενο των νομικών διατάξεων, συχνά επιτρέπουν τη γενική συνεργασία, όπως η διαβούλευση σε θέματα που αφορούν τόσο την Αρχή ανταγωνισμού όσο και τη Ρυθμιστική Αρχή του τομέα, χωρίς να προσδιορίζουν τις λεπτομέρειες του τρόπου με τον οποίο θα γίνεται στην πράξη. Σε

---

ρυθμιστικές αρχές δικαιούνται να συλλέγουν απαραίτητα δεδομένα και άλλες πληροφορίες από τους συμμετέχοντες στην αγορά, με σκοπό τη συμβολή στα καθήκοντα του BEREC. Τα κράτη μέλη μπορούν επίσης να αναθέτουν στις εθνικές ρυθμιστικές αρχές άλλα καθήκοντα βάσει του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου του εθνικού δικαίου που υλοποιεί το ενωσιακό δίκαιο. Ειδικότερα, κατά τη μεταφορά της παρούσας οδηγίας στο εθνικό δίκαιο σε ό,τι αφορά την ανάθεση καθηκόντων που προκύπτουν από το ρυθμιστικό πλαίσιο της Ένωσης για τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες όπως τροποποιήθηκε το 2009, τα κράτη μέλη προωθούν τη σταθερότητα των αρμοδιοτήτων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών. 2. Οι εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές του ίδιου κράτους μέλους ή διαφορετικών κρατών μελών, όπου κρίνεται απαραίτητο, συνάπτουν ρυθμίσεις συνεργασίας μεταξύ τους για την ενίσχυση της ρυθμιστικής συνεργασίας. 3. Τα κράτη μέλη δημοσιεύουν τα καθήκοντα που ανατίθενται στις εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές κατά τρόπον ώστε να είναι εύκολα προσιτά, ιδίως στην περίπτωση που τα καθήκοντα αυτά ανατίθενται σε δύο ή περισσότερους φορείς. Ανάλογα με την περίπτωση, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν τη διαβούλευση και τη συνεργασία μεταξύ των αρχών αυτών, καθώς και μεταξύ αυτών και των εθνικών αρχών στις οποίες ανατίθεται η εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού ή του δικαίου του καταναλωτή, σε ζητήματα κοινού ενδιαφέροντος. Όταν περισσότερες της μιας αρχές έχουν αρμοδιότητα να χειρίζονται τα θέματα αυτά, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι τα αντίστοιχα καθήκοντα κάθε αρχής δημοσιεύονται σε εύκολα προσιτή μορφή. 4. Τα κράτη μέλη κοινοποιούν στην Επιτροπή όλες τις εθνικές ρυθμιστικές και λοιπές αρμόδιες αρχές στις οποίες ανατίθενται καθήκοντα βάσει της παρούσας οδηγίας, τις αντίστοιχες αρμοδιότητές τους, καθώς και τυχόν σχετικές μεταβολές».

<sup>535</sup> Βλ. *Ε. Βενιζέλου*, Προβλήματα κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ Ανεξάρτητων Αρχών, 4.2.2021 [link](#).

<sup>536</sup> Σημειώνεται ότι σε ευρωπαϊκό επίπεδο το Ηνωμένο Βασίλειο είναι η μοναδική περίπτωση έννομης τάξης όπου αναγνωρίζεται συντρέχουσα και όχι αποκλειστική αρμοδιότητα της εθνικής αρχής ανταγωνισμού.

ορισμένες περιπτώσεις, η νομοθεσία απαιτεί συνεργασία και δεν την επιτρέπει απλώς. Για παράδειγμα, στη Γαλλία, η Ρυθμιστική Αρχή επικοινωνιών Arcep πρέπει να αναφέρει στην Autorité de la Concurrence κάθε κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης ή άλλες αντιανταγωνιστικές πρακτικές που συμβαίνουν στους τομείς που εποπτεύονται από την Arcep. Ομοίως, η Autorité de la Concurrence υποχρεούται να κοινοποιεί στην Arcep κάθε αναφορά που ανάγεται στην περιοχή ευθύνης της ρυθμιστικής αρχής. Σε αρκετές δικαιοδοσίες, οι αρχές ανταγωνισμού και οι ρυθμιστικές αρχές του τομέα υπογράφουν συμφωνίες όπως τα μνημόνια αμοιβαίας κατανόησης (MoU) τα οποία διευκρινίζουν λεπτομερέστερα την ήδη προβλεπόμενη συνεργασία στη νομοθεσία, αν και στη Γαλλία και την Ελβετία, η συνεργασία βασίζεται στη νομοθεσία, χωρίς να απαιτούνται μνημόνια συνεργασίας<sup>537</sup>. Ο αποκλεισμός σήμερα της ΕπΑντ από την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού στο πεδίο των τηλεπικοινωνιών στερεί από τον σχετικό κλάδο την τεχνογνωσία για την επιβολή της αντιμονοπωλιακής νομοθεσίας με αποτέλεσμα η προστασία του ανταγωνισμού σε αυτόν τον τομέα να είναι λιγότερο αποτελεσματική. Χαρακτηριστικό είναι το γεγονός ότι οι τιμές στην Ελλάδα για τις υπηρεσίες επικοινωνίας το έτος 2019 ήταν ακριβότερες κατά 63,1% από τον ευρωπαϊκό μέσο όρο, γεγονός για το οποίο δεν στερείται σημασίας η ανάθεση της σχετικής με τον ανταγωνισμό νομοθεσίας στην ΕΕΤΤ<sup>538</sup>. Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να εξετασθούν ενδεικτικώς τα ακόλουθα:

Αποσαφήνιση του υφιστάμενου νομοθετικού πλαισίου για τις συντρέχουσες αρμοδιότητες. Τόσο η προβλεπόμενη συνεργασία και δυναμική συνδρομή της ΕπΑντ στο άρθρ. 24 του ν. 3959/2011 κατόπιν αιτήματος των Ρυθμιστικών Αρχών («εφόσον της ζητηθεί») όσο και η δυνατότητα του άρθρ. 113 παρ. 2 περ. στ. του ν. 4727/2020 (στην περίπτωση της ΕΕΤΤ) δεν κρίνονται επαρκείς και αποτελεσματικές. Καταρχήν σε περιπτώσεις φαινομενικής συρροής αρμοδιότητας περισσότερων αρχών κάθε Αρχή θα πρέπει να κινείται στο πεδίο της (εκ της νομοθετικά προβλεπόμενης ύλης).

Δεδομένου ότι μέχρι σήμερα έχει καταδειχθεί στην πράξη ότι η συνεργα-

<sup>537</sup> Βλ. έκθεση ΟΟΣΑ 2022, Interactions between competition authorities and sector regulators, OECD Competition Policy Roundtable Background Note, όπ.π.

<sup>538</sup> Βλ. την από 27.7.2020 Ενδιάμεση Έκθεση της Επιτροπής Χ. Πισσαρίδη με τίτλο «Σχέδιο Ανάπτυξης για την ελληνική οικονομία» διαθέσιμη στην [ιστοσελίδα](#), σ. 60.

σία όταν εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των αρχών είτε δεν πραγματοποιείται είτε δεν είναι αποτελεσματική, επιβάλλεται η δημιουργία δικτύου ΑΑ (forum)<sup>539</sup>, στο οποίο θα συμμετέχουν η ΕπΑντ. και όλες οι Ανεξάρτητες Αρχές που ασκούν ρυθμιστική εποπτεία επί αγορών σε συγκεκριμένους τομείς ή λειτουργούν ως εθνικές αρχές ανταγωνισμού σε συγκεκριμένες αγορές (λ.χ. ΕΕΤΤ)<sup>540</sup> έτσι ώστε να επιτυγχάνεται η ανταλλαγή τεχνογνωσίας, πληροφοριών και στοιχείων και η αποτελεσματική εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού όχι μόνο μέσω αόριστων ρητρών περί δυνητικής συνεργασίας και μνημονίων συνεργασίας αλλά μέσω αλληλοελέγχων και αλληλοσυμπληρώσεων (checks and balances). Η συστηματική συνεργασία των ρυθμιστικών αρχών τόσο μεταξύ τους όσο και με την ΕπΑντ είναι επιβεβλημένη και το σχετικό νομοθετικό πλαίσιο θα πρέπει να επαναδιατυπωθεί, έτσι ώστε αυτή η συνεργασία να μην είναι δυνητική αλλά υποχρεωτική. Στο πλαίσιο αυτό επιτυγχάνεται κοινή αντίληψη και προσέγγιση, ο «αλληλοέλεγχος»<sup>541</sup> των Αρχών καθιστά δυσχερέστερες τις τυχόν πιέσεις από τα διάφορα οργανωμένα συμφέροντα και διασφαλίζεται η ανεξαρτησία των Αρχών. Περαιτέρω μέσω της συνεργασίας επιτυγχάνεται η συνοχή των δράσεων, η αποτελεσματικότερη χρήση των πόρων κάθε Αρχής, χάρη στην ανταλλαγή εμπειρογνωμοσύνης και στοιχείων, η συλλογή των οποίων θα ήταν διαφορετικά δυσχερής ή αργή ή αδύνατη.

Ζητούμενο δεν είναι να δημιουργηθεί μια πρόσθετη Αρχή «ομπρέλα», πέραν αυτών που ήδη υφίστανται, η οποία θα λειτουργεί αυτοτελώς, θα παρεμβαίνει ρυθμιστικά στην αγορά και θα υπερκεράζει τη λειτουργία τους. Αντίθετα, στόχος είναι να καλυφθεί το κενό που υπάρχει σήμερα στην συνεργασία μεταξύ των ΑΑ. Μέσω του δικτύου συνεργασίας, τα μέλη θα μπορούν να ανταλλάσσουν στοιχεία και πληροφορίες για υποθέσεις που ελέγχονται και για τις αποφάσεις που εκδίδονται, θα συγκροτούνται ομάδες εργασίας και έρευνας σε επιμέρους κλάδους της αγοράς, θα εκδίδονται

<sup>539</sup> Βλ. για δομή αντίστοιχων δικτύων συνεργασίας στη μ. Βρετανία και στην Αυστραλία, έκθεση ΟΟΣΑ 2022, *Interactions between competition authorities and sector regulators*, ό.π., σ. 18-19.

<sup>540</sup> Βλ. ενδεικτικές προτάσεις νομοπαρασκευαστικής (8/2020 και 5/2021) για το άρθρο 24 του ν. 3959/2011 «Καθιέρωση Εθνικού Δικτύου Ανταγωνισμού και Ρυθμιστικής Συνεργασίας» που δεν υιοθετήθηκαν (8/2020 και 5/2021).

<sup>541</sup> Α. Ψάρρας, *Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές και Επιτροπή Ανταγωνισμού*, ό.π., σ. 705.

κοινές οδηγίες ή κατευθύνσεις για συγκεκριμένα ζητήματα κοινού ενδιαφέροντος κ.ά. Προς το σκοπό αυτό είναι αναγκαία η νομοθετική πρόβλεψη των αρμοδιοτήτων του δικτύου, του αριθμού των μελών του καθώς και της συχνότητας των συνεδριάσεών του (λ.χ. 4 φορές ετησίως), της υποχρέωσης σύνταξης ετήσιας έκθεσης κ.λπ.

*Εναλλακτικώς: Ενίσχυση των αρμοδιοτήτων της EpAvt (τόσο ex ante όσο και ex post) με αντίστοιχη συρρίκνωση των αρμοδιοτήτων των επιμέρους τομεακών αρχών.* Στα πλαίσια της συζήτησης της θεσμικής επαναδιάρθρωσης της ρύθμισης και της εφαρμογής του ανταγωνισμού στις αγορές τίθεται, μεταξύ άλλων, το ερώτημα πόσο επιτυχημένη είναι η πορεία των επιμέρους ΑΑ στην ελληνική πραγματικότητα. Ο πολλαπλασιασμός των ΑΑ εν τέλει ωφελεί ή βλάπτει τον ανταγωνισμό; Η πληθώρα και ο κατακερματισμός σχετικών νομοθετημάτων, το status quo των αρχών, το οποίο ευχερώς μεταβάλλεται, σε συνδυασμό με την έλλειψη συνεκτικού σχεδιασμού και τη διόγκωση των πόρων που δαπανώνται για την στελέχωση των επιμέρους αρχών φαίνεται να προκαλεί θεσμικές παθολογίες. Προκειμένου να βελτιωθούν οι συνέργειες και η συνέπεια στην επιβολή του ανταγωνισμού και των ρυθμίσεων, ορισμένες έννομες τάξεις (π.χ. Αυστραλία, Εσθονία, Ολλανδία, Νέα Ζηλανδία και Ισπανία) έχουν ενοποιήσει ορισμένες ρυθμιστικές αρχές με την αρχή ανταγωνισμού ή έχουν αναθέσει περισσότερες ρυθμιστικές λειτουργίες στην Αρχή ανταγωνισμού. Το σκεπτικό της απορρόφησης ή της ενοποίησης ανάγεται στο γεγονός ότι οι τομεακές Ρυθμιστικές Αρχές συστάθηκαν στα πρώτα στάδια της απελευθέρωσης των επιμέρους κλάδων της αγοράς και καθώς οι αγορές έγιναν περισσότερο ανταγωνιστικές, υπήρξε μεγαλύτερη ανάγκη για συντονισμό μεταξύ της Αρχής ανταγωνισμού και των τομεακών Ρυθμιστικών Αρχών<sup>542</sup>. Ενόψει αυτών, για την ενδυνάμωση του ανταγωνισμού, τη μείωση της γραφειοκρατίας και την καλύτερη προστασία του καταναλωτή στην ψηφιακή οικονομία εξεταστέα είναι η συρρίκνωση των αρμοδιοτήτων των επιμέρους τομεακών ανεξάρτητων Ρυθμιστικών Αρχών στους τομείς της ενέργειας των τηλεπικοινωνιών, της ενέργειας, της ύδρευσης, των λιμένων, των αεροπορικών

<sup>542</sup> Βλ. έκθεση ΟΟΣΑ 2022, Interactions between competition authorities and sector regulators, όπ.π.



μεταφορών και των σιδηροδρόμων και η απορρόφηση των αρμοδιοτήτων τους από την ΕπΑντ<sup>543</sup>. Ο ρόλος της ΕπΑντ, σύμφωνα με την προσέγγιση, θα πρέπει να αναβαθμιστεί<sup>544</sup> καθώς η ΕπΑντ αναδεικνύεται μέσα από το ισχύον ήδη νομοθετικό πλαίσιο ο υπερ-ρυθμιστής των κοινωφελών υπηρεσιών δεδομένου ότι οι ex ante ρυθμιστικές αρμοδιότητες των τομεακών Αρχών δεν μπορούν σε καμία περίπτωση να υποκαταστήσουν την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού. Αναμφισβήτητα οι επιμέρους τομεακές Αρχές διατηρούν το τεκμήριο της εξειδίκευσης στο πεδίο τους, εντούτοις φαίνεται συχνά να υστερούν στην εφαρμογή της πολιτικής ανταγωνισμού και σε επίπεδο ρύθμισης (ex ante). Για την Ελλάδα, χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η αγορά σταθερής και κινητής τηλεφωνίας· η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατέταξε τη χώρα μας στην τελευταία θέση ανταγωνιστικότητας σε σταθερή και κινητή ευρυζωνική σύνδεση την τελευταία πενταετία στην Ευρωπαϊκή Ένωση. *Οι απόψεις σχετικά με τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα αυτής της προσέγγισης ποικίλλουν*<sup>545</sup>. Η αύξηση της συνοχής μεταξύ ανταγωνισμού και ρυθμιστικών παρεμβάσεων, η μείωση του κινδύνου ρυθμιστικής σύλληψης (“regulatory capture”), η διάχυση της κουλτούρας ανταγωνισμού και στα πεδία ρύθμισης, η παροχή ασφάλειας δικαίου στους παράγοντες της αγοράς αντιπαρατίθενται στον κίνδυνο συγκεντρωτισμού και απομονωτισμού μιας υπερισχυρής Αρχής ανταγωνισμού. Κρίσιμα αντίβαρα θα συνιστούν πάντα η λογοδοσία και ο έλεγχος, ενώ ο θεσμικός ρεαλισμός είναι αναγκαίος τόσο για την στάθμιση του οφέλους από την ενηλι-

<sup>543</sup> Πρβλ. την πρόταση που εμπεριέχεται στη μελέτη του John Penrose, Penrose Report, 2021 για το Ηνωμένο Βασίλειο, διαθέσιμη στην ιστοσελίδα [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/961665/penrose-report-final.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/961665/penrose-report-final.pdf).

<sup>544</sup> Βλ. για την πρόταση κατάργησης των επιμέρους ρυθμιστικών αρχών στη Μεγάλη Βρετανία και την ενίσχυση της Επιτροπής Ανταγωνισμού με την ίδρυση ειδικής μονάδας (Network and Data Monopolies Unit) που θα ανταποκρίνεται στις προκλήσεις των διαρκώς μεταβαλλόμενων τεχνολογικών αγορών και των πολυπροϊοντικών οικοσυστημάτων ενδεικτικώς στην ελληνική αρθρογραφία, Δ. Μάντζαρη, Προς ένα νέο μοντέλο ρυθμιστικών αρχών 3.8.2021, <https://www.kathimerini.gr/economy/561454111/pros-ena-neo-montelo-rythmistikon-archon/>.

<sup>545</sup> Βλ. OECD (2014), “Changes in Institutional Design”, Summary of Discussion, <http://www.oecd.org/daf/competition/changes-in-competition-institutional-design.h>, OECD (2015), “Changes in Institutional Design”, Summary of Discussion, <http://www.oecd.org/daf/competition/changes-in-competition-institutional-design.htm>.

κίωση των ΑΑ όσο και για την αναδιοργάνωσή τους.

Συνοψίζοντας, η συνεργασία μεταξύ των αρχών ανταγωνισμού και των επιμέρους κλαδικών ρυθμιστικών αρχών είναι υψίστης σημασίας, αλλά δεν έχει εξεταστεί συστηματικά στη βιβλιογραφία. Είναι αναγκαίο όμως να επανεξετασθούν τα δεδομένα που έχουν αντληθεί από τη μέχρι σήμερα εμπειρία έτσι ώστε να συναχθούν τα εργαλεία για τον συντονισμό μεταξύ των αρχών.

## 6. Προτάσεις από τη σκοπιά των Ρυθμιστικών Αρχών

Δημήτρης Τριανταφύλλου

Ι. Η διάκριση μεταξύ «ελέγχου ανταγωνισμού» και «ρυθμιστικής δραστηριότητας» έχει περισσότερο ευριστικό παρά απόλυτο χαρακτήρα, καθόσον και στα δύο πεδία συναντώνται κοινά χαρακτηριστικά, έστω και αν η δοσολογία διαφέρει. Και στις δύο περιπτώσεις το κοινό ζητούμενο είναι η εισαγωγή, ανάπτυξη, λειτουργία και προστασία του ανταγωνισμού στην αγορά, προς όφελος όχι μόνο των οικονομικών φορέων αλλά και των χρηστών/καταναλωτών. Χαρακτηριστική της οσμώσεως των δύο πολιτικών είναι ο Κανονισμός για τις Ψηφιακές Αγορές (Digital Market Act-Κανονισμός 2022/1925), που ρυθμίζει τη δραστηριότητα των μεγάλων παρόχων ψηφιακών υπηρεσιών («πυλωρών»), οι οποίοι ορίζονται βάσει της επιρροής τους στη σχετική αγορά, καθώς ελέγχουν σημαντικές προσβάσεις σε αυτή χάρη στην εδραιωμένη τους θέση. Η δραστηριότητα των παρόχων αυτών, οι οποίοι απομένει να προσδιοριστούν βάσει ποσοτικών και, περαιτέρω, ποιοτικών κριτηρίων, υποβάλλεται σε ειδικές υποχρεώσεις, ανεξαρτήτως υπάρξεως δεσπόζουσας θέσης, οι οποίες μπορεί να εξειδικεύονται, να συμπληρώνονται ή να ενημερώνονται αναλόγως των εξελίξεων, κατόπιν ειδικής κατ' αντιμωλίαν διαδικασίας. Οι σχετικές ρυθμίσεις, που περιλαμβάνουν διορθωτικά μέτρα, έρευνες, δεσμεύσεις και κυρώσεις, εμπνέονται τόσο από τις ιδιαιτερότητες του τομέα (π.χ. προστασία δεδομένων, ουδετερότητα των δικτύων) όσο και από το δίκαιο του ανταγωνισμού, εντασσόμενες όμως σε ευρύτερη οπτική, με βασικό σκοπό την εξασφάλιση ανοικτού και δίκαιου ανταγωνισμού. Το παράδειγμα αυτό σχετικοποιεί την παραδοσιακή αντίληψη ότι το δίκαιο του ανταγωνισμού «ανταγωνίζεται» τη ρυθμιστική δραστηριότητα, η οποία

εν προκειμένω ευνοεί τον νεωτερισμό, την αποτελεσματικότητα, την αξιοκρατία και τα ανθρώπινα δικαιώματα (πέραν της υγιούς επιχειρηματικής δραστηριότητας), περιορίζοντας συγχρόνως την αυξανόμενη δύναμη των ψηφιακών συστημάτων καταχώρισης και επεξεργασίας πληροφοριών στο Διαδίκτυο.

II. Είναι γεγονός ότι η κατοχύρωση του δικαίου του ανταγωνισμού στη ΣΛΕΕ (άρθρα 101 επ.) συνεπάγεται το συμπέρασμα ότι αυτό υπερέχει των τομεακών ρυθμίσεων, έτσι ώστε να μη μπορεί να παρεμποδιστεί η εφαρμογή του από αυτές. Ωστόσο, η άποψη αυτή, μολοντί ορθή όσον αφορά τις διάφορες οικονομικές δραστηριότητες εν γένει, παραβλέπει την ύπαρξη του άρθρου 106 ΣΛΕΕ, το οποίο *περιορίζει την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού στην περίπτωση των υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος*, δηλ. στην περίπτωση των υπηρεσιών κοινής ωφελείας. Παρ' ότι δηλαδή το δίκαιο του ανταγωνισμού δεσμεύει καταρχήν και τις επιχειρήσεις που ελέγχονται από το κράτος (ως δημόσιες ή ως κατόχους αποκλειστικών ή ειδικών δικαιωμάτων –βλ. άρθρο 106 παρ. 1 ΣΛΕΕ), το άρθρο 106 παρ. 2 επιτρέπει ακριβώς αποκλίσεις από το δίκαιο του ανταγωνισμού στον βαθμό που αυτές είναι αναγκαίες για την εκπλήρωση των σκοπών της κοινής ωφελείας. Το άρθρο αυτό εξειδικεύεται στις διάφορες τομεακές ρυθμίσεις των υπηρεσιών κοινής ωφελείας.

III. Αυτή η εξαίρεση είναι που αποδυναμώνει την υπέρτερη παρέμβαση των ακραιφνών κανόνων (και των Αρχών) του ανταγωνισμού ακριβώς στους τομείς για τους οποίους ισχύουν ειδικές ρυθμίσεις, οι οποίες αποβλέπουν όχι μόνο στην εισαγωγή και εξασφάλιση του ανταγωνισμού, αλλά και στην θεμελίωση ή προστασία δικαιωμάτων των καταναλωτών/χρηστών, καθώς και στον καθορισμό ουσιαστικών απαιτήσεων για τις παρεχόμενες υπηρεσίες. Επομένως, ειδικά στους τομείς των υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος η ρυθμιστική δραστηριότητα, που ανάγεται επίσης στο ενωσιακό δίκαιο, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού με τους οποίους συνυπάρχει και από τους οποίους εμπνέεται. Την ισότιμη αυτή αντιμετώπιση εκφράζει το άρθρο 24 του ελληνικού νόμου περί Ανταγωνισμού (3959/2011) που προβλέπει την αρωγή τόσο προς την Αρχή Ανταγωνισμού από τις τομεακές Αρχές όσο και το αντίστροφο.

IV. Το συμπέρασμα αυτό επιβάλλει τη συνύπαρξη και των δύο οπτικών, ιδίως στους τομείς που υπόκεινται σε ιδιαίτερες υποχρεώσεις χάριν του γενικού συμφέροντος, έτσι ώστε η μία να συμπληρώνει την άλλη προς αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση των προβλημάτων που ανακύπτουν. Είναι ενδεικτικό ότι σε περιπτώσεις καταχρηστικού προσδιορισμού των τιμών (που αποτελεί βασικό ζήτημα, όπως φαίνεται και στην παρούσα ενεργειακή κρίση), το ίδιο πρόβλημα μπορεί να αντιμετωπιστεί και από τις δύο οπτικές (πρβλ. *συρροή κατ' ιδέαν*). Αυτό αναγνωρίστηκε πρόσφατα στην υπόθεση BPost (υπόθεση C-117/20), όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι τα δύο κανονιστικά πεδία (του ανταγωνισμού και της ρυθμιστικής δραστηριότητας) υπακούουν μεν, τυπικά, σε διαφορετικούς σκοπούς. Αυτή η διαπίστωση καθιστά καταρχήν εφικτή την επιβολή διττής κυρώσεως για την ίδια συμπεριφορά, τόσο βάσει του ενός όσο και βάσει του ετέρου κανονιστικού πεδίου. Επειδή όμως θα μπορούσε να αμφισβητήσει κανείς την ορθότητα αυτής της νομολογίας που ανοίγει τη δυνατότητα διπλής κύρωσης κατά παραβίαση της αρχής *ne bis idem*, παρά την *ουσιαστική* ταυτότητα ή επικάλυψη των σκοπών, η νομολογία σπεύδει να απαιτήσει, ως εγγύηση για τους ενδιαφερόμενους φορείς, κανόνες σχετικά με τις παραβάσεις που μπορούν να δώσουν αφορμή σε διπλή κύρωση καθώς και συντονισμό μεταξύ των αρμοδίων αρχών (εφόσον είναι διαφορετικές), ώστε οι αποφάσεις τους να βρίσκονται σε χρονική συνάφεια μεταξύ τους και να λαμβάνουν υπόψη αλληλες και η συνολική κύρωση να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας. Η νομολογία αποβλέπει έτσι σε ουσιαστικά δίκαιες κυρώσεις, ακόμη κι αν αυτές επιβάλλονται από διαφορετικές Αρχές με βάση διαφορετικούς κανόνες.

V. Η νομολογία αυτή καταδεικνύει ότι διατάξεις που προβλέπουν απλώς τη δυνατότητα αμοιβαίας ενημέρωσης των αρμοδίων Αρχών (ανταγωνισμού και άλλων ρυθμιστικών) δεν αρκούν στην πράξη. Πρέπει να υπάρχουν μηχανισμοί οργανωμένης συνεργασίας. Συνεπώς απαιτούνται *μνημόνια* συνεργασίας (MoU) που θα προβλέπουν λεπτομερέστερα σε ποιες περιπτώσεις θα γίνεται αμοιβαία ενημέρωση των αρμοδίων αρχών, σε ποιο επίπεδο και ποια θα είναι η συνέχεια που θα δίδεται στην ενημέρωση αυτή. Τα μνημόνια αυτά πρέπει να εξασφαλίζουν τον αναγκαίο συντονισμό μεταξύ αρχών. Στον βαθμό που ήδη υφίστανται, αποτελούν ένα βήμα στη σωστή κατεύθυνση.

VI. Από οργανωτικής πλευράς, ο συντονισμός αυτός θα διευκολυνόταν και με την *απόσπαση* υπαλλήλων από τη μία αρχή στην άλλη, ώστε να διευκολύνεται η ανταλλαγή πρακτικών και να ανανεώνεται το προσωπικό και το ενδιαφέρον του με νέα (αν και παρεμφερή) αντικείμενα. Αν μάλιστα σε κάποιο τομέα παρατηρείται συστηματικά συνάφεια παράλληλων διαδικασιών που αφορούν το ίδιο αντικείμενο θα μπορούσε επιπλέον να προβλεφθεί και η *συμμετοχή* ενός μέλους της μιας Αρχής στο διοικητικό συμβούλιο της άλλης (πρβλ. την αμοιβαία συμμετοχή στα ΔΣ της ΕΛΤΕ και της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς). Σημειωτέον ότι όσον αφορά το παράδειγμα του Κανονισμού για τις Ψηφιακές Αγορές οι αρμόδιες υπηρεσίες της Επιτροπής της ΕΕ περιλαμβάνουν τόσο τους υπαλλήλους της DG Connect όσο και αυτούς της DG Comp, ενώ οι αποφάσεις θα λαμβάνονται από το συλλογικό όργανο (Collège), σε μια *όσμωση* που επιβεβαιώνει τη συνάφεια των δύο οπτικών (αν και οι κανόνες του ανταγωνισμού θα μπορούν καταρχήν να εφαρμόζονται εκ παραλλήλου).

VII. Ωστόσο, εφόσον σε εθνικό επίπεδο η εφαρμογή των σχετικών κανόνων, που είναι πλείστοι και διαφορετικοί, ανατίθεται σε διαφορετικούς φορείς (εύλογα- αν και υπάρχουν τα προαναφερθέντα στην ανάπτυξη αντι-παραδείγματα συγκεντρωτισμού<sup>546</sup> που δεν προκρίνονται εν προκειμένω προς αποφυγή μείζονος αναστατώσεως, τερατογενέσεως και απορρίψεως της προτάσεως), ώστε να υπάρχει η αναγκαία *ειδίκευση* αναλόγως του τομέα, είναι απαραίτητο να προβλεφθεί η ρύθμιση των συγκρούσεων μεταξύ τους. Η ανάγκη ρυθμίσεως είναι ακόμη μεγαλύτερη όταν δύο αρχές εμφανίζονται (μάλλον κατ' εσφαλμένη διατύπωση «επιφυλάξεως») να είναι καταρχήν αρμόδιες να εφαρμόσουν τους ίδιους κανόνες (άρθρο 14 παρ. 1 νόμου 3959/2011, όπως τροποποιήθηκε από τον νόμο 4886/2022, για τις τηλεπικοινωνίες και τα ταχυδρομεία- εκτός εάν –ορθότερα- εφαρμοστεί ερμηνευτικά μόνον η *lex specialis*). Ανελαστικοί γενικοί κανόνες περί επικουρικότητας της επεμβάσεως της μιας αρχής έναντι της άλλης δεν μπορεί να αποτελούν την ιδανική λύση λόγω των ειδικών προβλημάτων που ενίοτε ανακύπτουν (βλ. την κρίση στην αγορά ενέργειας), η αντιμετώπιση των

<sup>546</sup> Πχ. στην Ισπανία (Comision nacional de los mercados Y competencia) και, ως ένα βαθμό, στη Γερμανία (Bundesnetzagentur).

οποίων απαιτεί ειδικές γνώσεις και εμπειρία, ιδίως στους τομείς της κοινής ωφελείας που παρουσιάζουν στρατηγικό ενδιαφέρον για το κράτος και το κοινωνικό σύνολο.

VIII. Εφόσον λοιπόν η αρχή του ανταγωνισμού συνυπάρχει με τις τομεακές ρυθμιστικές όσον αφορά την εφαρμογή του δικαίου ανταγωνισμού εκ των υστέρων, κρίνεται σκόπιμη η διατήρηση παράλληλων αρμοδιοτήτων έτσι ώστε η αρμοδιότητα της τομεακής Αρχής να συνυπάρχει με αυτή της Αρχής του ανταγωνισμού που κινδυνεύει λιγότερο να καταστεί δέσμια τομεακών συμφερόντων. Εδώ ωστόσο εμφιλοχωρεί ο κίνδυνος της συγκρούσεως καθηκόντων που προαναφέρθηκε. Για τις περιπτώσεις αυτές προτείνεται η δημιουργία επιτροπής/*forum* επιλύσεως διαφορών (πρβλ. το βρετανικό *Comcuurrency Working Party*) όπου θα εκπροσωπούνται οι διάφορες Αρχές και θα καθορίζουν την Αρχή που θα επιλαμβάνεται της εκάστοτε προβληματικής περιπτώσεως. Η επιτροπή αυτή μπορεί να επιλαμβάνεται της θετικής (λόγω συρροής αρμοδιοτήτων) ή αρνητικής (λόγω απροθυμίας) σύγκρουσης καθηκόντων σε περίπτωση διαφωνίας μεταξύ Αρχών, αν όχι και προκαταβολικά για την ανάθεση στη μία ή την άλλη Αρχή.

IX. Κατόπιν των προαναφερθέντων, η γενική αρμοδιότητα της Αρχής Ανταγωνισμού να παρεμβαίνει ρυθμιστικά στην Αγορά λαμβάνοντας κάθε αναγκαίο μέτρο, όταν οι στόχοι της δεν μπορούν να επιτευχθούν με τα κλασικά μέσα της πολιτικής ανταγωνισμού (απαγόρευση συμπράξεων και κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης, έλεγχος των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων), όπως αυτή του άρθρου 11 του Νόμου περί Ανταγωνισμού 3959/2011 επιβεβαιώνει μεν τα προαναφερθέντα σχετικά με τη συγγένεια μεταξύ του δικαίου του ανταγωνισμού και της ρυθμιστικής δραστηριότητας εν γένει. Ωστόσο, έχει νόημα ιδίως όταν δεν υφίστανται ειδικές τομεακές Αρχές για τους κλάδους της Οικονομίας που πρέπει να ρυθμιστούν. Όταν όμως υφίστανται ειδικές τομεακές Αρχές, κατ' εφαρμογή μάλιστα της ενωσιακής νομοθεσίας, όπως συμβαίνει στους τομείς των υπηρεσιών της κοινής ωφελείας, μια τόσο γενική αρμοδιότητα μπορεί να δημιουργήσει σε ορισμένες περιπτώσεις σύγχυση, αλληλοκάλυψη και σύγκρουση αρμοδιοτήτων. Σκόπιμη είναι επομένως η *συσταλτική ερμηνεία* της διατάξεως, έτσι ώστε να χαίρει λελογισμένης εφαρμογής στους τομείς όπου υφίστανται τομεακές Αρχές επιφορτισμένες με την εφαρμογή της ειδικής τομεακής νομοθεσίας.

Χ. Τέλος, η ανάγκη υπάρξεως μηχανισμού συνεννόησης και επίλυσης των διαφορών μεταξύ Αρχών που καθίσταται επιτακτική μετά νομολογία του ΔΕΕ προς αποφυγή επιβολής *δυσανάλογων κυρώσεων* σε περίπτωση που της ίδιας παραβάσεως επιλαμβάνονται περισσότερες αρχές και εφαρμόζουν διαφορετικούς κανόνες (υπόθεση BPost- βλ. αν.) αφορά την *κυρωτική λειτουργία* των Αρχών, καταδεικνύοντας την ανάγκη συνεννοήσεως μεταξύ τους όσον αφορά όχι μόνο το διαπιστωτικό των παραβάσεων (ελεγκτικό), αλλά κυρίως όσον αφορά το κυρωτικό τους σκέλος. Η διάκριση των δύο λειτουργιών στο εσωτερικό των Αρχών, έτσι ώστε άλλη δομή να διαπιστώνει την παράβαση και άλλη να επιβάλλει την κύρωση (βλ. τη βρετανική Financial Conduct Authority), θα αποτελούσε πρόοδο από πλευράς κράτους δικαίου, αντικειμενικότητας και αμεροληψίας και θα μπορούσε να σημάνει την ενίσχυση της *ανεξαρτησίας* των Αρχών, με προεξέχουσα συμμετοχή ειδικευμένων δικαστικών λειτουργιών στην κυρωτική λειτουργία των αρμοδίων αρχών (ως δικαιοδοτικών) ως εγγύηση (βλ. τη γαλλική *Autorité des Marchés Financiers*)<sup>547</sup>. Η σχετική μεταρρύθμιση πιθανόν να προσέκρουε στην αντίσταση των ιδίων των Αρχών και των κατεστημένων συμφερόντων.

---

<sup>547</sup> Βλ. άρθρο 6 ΕΣΔΑ.



## **7. Κοινοβουλευτικός έλεγχος σε σχέση με την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τις Ρυθμιστικές Αρχές**

Κυριάκος Π. Παπανικολάου

Όπως έχει εκτεθεί, στην Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει επιφυλαχθεί το καθεστώς κοινοβουλευτικού ελέγχου που προβλέπεται και για τις πέντε συνταγματικά κατοχυρωμένες Ανεξάρτητες Αρχές. Αυτό το καθεστώς ισχύει κατά παραπομπή του άρθρου 12 §1 εδ. δ' του ν. 3959/2011 στο άρθρο 2 §1 του ν. 3051/2002 (σχετικά με τις συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές), το οποίο με τη σειρά του παραπέμπει στον Κανονισμό της Βουλής. Κρίνεται ότι αυτό το καθεστώς ελέγχου, που ισχύει άλλωστε και για τις πέντε Αρχές που διαθέτουν την ισχυρότερη δυνατή κατοχύρωση της ανεξαρτησίας τους, τηρεί εν πολλοίς την απαιτούμενη ισορροπία μεταξύ της δημοκρατικής νομιμοποίησης που παρέχει στα κρατικά όργανα ο κοινοβουλευτικός έλεγχος και της διατήρησης της ανεξαρτησίας Αρχών που δεν υπάγονται στο σύστημα λογοδοσίας που αρθρώνεται γύρω από τον κοινοβουλευτικό έλεγχο του αρμόδιου υπουργού για πράξεις ή παραλείψεις των οικείων διοικητικών αρχών (βλ. κεφάλαιο Α.1.3.1).

Ωστόσο, χωρίς να θιγεί το ανωτέρω καθεστώς κοινοβουλευτικού ελέγχου, μπορεί να εισαχθεί ειδικώς για την Επιτροπή Ανταγωνισμού μια προσθήκη με ειδική περί τούτου ρύθμιση, χωρίς να απαιτείται τροποποίηση του Κανονισμού της Βουλής. Η προσθήκη θεωρείται χρήσιμη εν όψει της πρότασης για την εγκαθίδρυση συνεργειών διαρκούς χαρακτήρα μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και Ρυθμιστικών Αρχών σε πεδία συνάφειας των αρμοδιοτήτων τους. Ο Κανονισμός της Βουλής προβλέπει δυνητικά την υποβολή και ειδικών εκθέσεων με πρωτοβουλία της κάθε Ανεξάρτη-

της Αρχής. Σε συμφωνία με αυτή την ευχέρεια θα τελούσε η πρόβλεψη σε ειδική διάταξη ως υποχρεωτικής της υποβολής κοινής ειδικής εκθέσεως από την Επιτροπή Ανταγωνισμού και εκάστη Ρυθμιστική Αρχή με την οποία υφίσταται διαρκής συνεργασία βάσει καταρτισθέντων μνημονίων, κατά τα ειδικώς προτεινόμενα ανωτέρω, με αντικείμενο της εκθέσεως ειδικώς τις γενόμενες συνέργειες. Με αυτόν τον τρόπο θα ενισχυθούν τα κίνητρα για την εμπέδωση αποδοτικών συνεργειών μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και Ρυθμιστικών Αρχών, καθώς οι συνεργαζόμενες Αρχές θα γνωρίζουν ότι τα θετικά αποτελέσματα τέτοιων συνεργειών ή τα ελλείμματά τους θα τίθενται εις γνώσιν της Βουλής. Σε περίπτωση που δεν καθίσταται εφικτή η υποβολή κοινής ειδικής εκθέσεως, έστω με καταχώριση των τυχόν διαφοροποιούμενων απόψεων των δύο Αρχών επί ορισμένων ζητημάτων, εκάστη Αρχή θα υποχρεούται να υποβάλει τη δική της ειδική έκθεση, στην οποία θα πρέπει απαραίτητως να εξηγείται και ο λόγος για τον οποίο δεν κατέστη εφικτή η υποβολή κοινής εκθέσεως. Επίσης, με αυτή την πρόταση παρέχεται διευρυμένη θεσμική πληροφόρηση στη Βουλή για ζητήματα τα οποία μπορεί να χρήζουν περαιτέρω νομοθετικής ρύθμισης σε κρίσιμα πεδία συναφών αρμοδιοτήτων.

\*\*\*

## ΜΕΡΟΣ Δ΄ ΑΡΧΕΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ

### 8. Η νομοθεσία του ανταγωνισμού από την άποψη της νομοθετικής πολιτικής

Μουσμούνη Μαρία

Η εξέταση της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό από την πλευρά της νομοθετικής αποτελεσματικότητας αναδεικνύει τρεις βασικούς πυλώνες προβληματισμού – και αντίστοιχα πεδία βελτίωσης – σε σχέση με τη δυνατότητα της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό να επιτύχει τους στόχους της:

1. *Σύστημα μέτρησης των στόχων και αποτελεσμάτων της νομοθεσίας για τον Ανταγωνισμό*

Πεδίο προβληματισμού από την πλευρά της νομοθετικής αποτελεσματικότητας αποτελεί το γεγονός ότι δεν υπάρχει ένα αξιόπιστο και αντικειμενικό σύστημα παρακολούθησης της συνολικής εφαρμογής και των αποτελεσμάτων της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου, είναι δύσκολο να εκτιμήσει κανείς αν η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό εφαρμόζεται πλήρως ή σωστά, τι αποτελέσματα παράγει και τι επίπτωση έχουν στην αγορά και στους καταναλωτές. Η εκτίμηση αυτή είναι ακόμη δυσκολότερη αν διευρύνει κανείς το ερώτημα ώστε να συμπεριλάβει και τις τομεακές αγορές όπου αναπτύσσεται ανταγωνισμός. Η παραπάνω διαπίστωση έχει δυο συνιστώσες: αφενός το γεγονός ότι η υφιστάμενη νομοθεσία για τον ανταγωνισμό (τόσο η γενική νομοθεσία όσο και αυτή που διέπει επιμέρους

αγορές) δεν θέτει σαφείς ρυθμιστικούς στόχους και επιδιωκόμενα αποτελέσματα με αποτέλεσμα να μην υπάρχει ποσοτικοποιημένο ή ποσοτικοποιήσιμο ορόσημο για τη μέτρηση της απόδοσής της νομοθεσίας και αφετέρου ότι δεν λειτουργούν ομοιόμορφοι και συνολικοί μηχανισμοί παρακολούθησης και αξιολόγησης, ενώ ακόμη και όπου προβλέπονται, όπως συμβαίνει για την Επιτροπή Ανταγωνισμού, δεν έχουν ενεργοποιηθεί πλήρως ή δεν λειτουργούν με ομοιόμορφο τρόπο.

Η παρακολούθηση της εφαρμογής της νομοθεσίας και η αναθεώρηση ή αξιολόγηση της νομοθεσίας είναι διακριτές διεργασίες στον κύκλο ζωής της νομοθεσίας. Η πρώτη εστιάζει στην εφαρμογή της νομοθεσίας και στη συλλογή δεδομένων που απορρέουν από αυτή με στόχο τη διαπίστωση της πλήρους ή μη εφαρμογής, ενώ η δεύτερη αφορά τη γενικότερη αξιολόγηση του βαθμού στον οποίο η νομοθεσία επέτυχε ή επιτυγχάνει τους στόχους της, εξυπηρετεί την ευρύτερη πολιτική για τον ανταγωνισμό ή αν απαιτεί διορθωτικές παρεμβάσεις και ποιες μπορεί να είναι αυτές. Διακριτή από τις παραπάνω είναι η αξιολόγηση της απόδοσης ενός φορέα, εν προκειμένω μιας Ανεξάρτητης Αρχής που εξετάζει το έργο του φορέα διαχρονικά υπό την οπτική του κόστους και των αποτελεσμάτων που επιτεύχθηκαν. Οι τρεις αυτές διαδικασίες είναι διακριτές αλλά συμπληρωματικές και απαραίτητες σε ένα ολοκληρωμένο σύστημα για την αξιολόγηση της λειτουργίας του ανταγωνισμού στην πράξη.



Η ισχύουσα νομοθεσία για τον ανταγωνισμό μόνο εν μέρει περιλαμβάνει κάποιες από τις παραπάνω διαδικασίες. Συγκεκριμένα: η παρακολούθηση της νομοθεσίας και των πεπραγμένων των Ανεξάρτητων Αρχών υπηρετείται, τουλάχιστον εν μέρει ως προς το πρώτο σκέλος, από τις ετήσιες εκθέσεις πεπραγμένων που εκπονούν και δημοσιεύουν οι Αρχές. Σε αυτές μπορεί να βρει κανείς, αν και όχι πάντα με συστηματικό ή με συγκρίσιμο τρόπο, πληροφορίες σχετικά με την εφαρμογή της νομοθεσίας και στοιχεία σχετικά με αυτήν, όπως παρεμβάσεις, καταγγελίες, έρευνες κλπ. Οι ετήσιες εκθέσεις πεπραγμένων αφορούν ωστόσο τις Ανεξάρτητες ή Ρυθμιστικές Αρχές και επομένως η εστίασή τους -ορθά- είναι πρωτίστως σε αυτές και παρεμπιπτόντως ή δευτερευόντως στη νομοθεσία. Σε ό,τι αφορά την παρακολούθηση η Επιτροπή Ανταγωνισμού καινοτομεί καθώς στις ετήσιες εκθέσεις της συνδέει και ποσοτικοποιεί την επίπτωσή του έργου της στην κοινωνία και στους καταναλωτές. Η ιδιαίτερα ενδιαφέρουσα αυτή προσέγγιση είναι καινοτομική και πρέπει να τύχει ευρύτερης εφαρμογής από όλες τις Αρχές.

Η συνολικότερη αξιολόγηση της νομοθεσίας, δηλαδή η αξιολόγηση σε μεταγενέστερο χρόνο (για παράδειγμα μετά από 3-5 χρόνια) του βαθμού στον οποίο η νομοθεσία επέτυχε ή εξακολουθεί να υπηρετεί τους στόχους της, δεν είναι ιδιαίτερα διαδεδομένη πρακτική στην χώρα μας. Και στο σημείο αυτό, καινοτομία αποτελεί η πρόβλεψη του άρθρου 22 του ν. 3959/2011 το οποίο εισήχθη με τον ν. 4753/2020 σύμφωνα με το οποίο ομάδα εμπειρογνομόνων με αυξημένα εκέγγυα αντικειμενικότητας αξιολογεί την Επιτροπή Ανταγωνισμού και προτείνει δείκτες αποδοτικότητας για αυτήν. Η διαδικασία αυτή έχει πολλά από τα χαρακτηριστικά μιας εξωτερικής αξιολόγησης και κινείται αναμφίβολα σε θετική κατεύθυνση, εστιάζει ωστόσο και πάλι στην Επιτροπή Ανταγωνισμού ως οντότητα και όχι στη νομοθεσία για τον ανταγωνισμό (που είναι πολύ ευρύτερο θέμα). Πέραν τούτου, η ισχύουσα πρόβλεψη δεν έχει ακόμη τεθεί σε πλήρη εφαρμογή και δεν αφορά συνολικά τις Ανεξάρτητες ή Ρυθμιστικές αρχές που ενεργοποιούνται στον τομέα του ανταγωνισμού. Ο ορισμός της ομάδας εμπειρογνομόνων που προβλέπεται από το άρθρο 22 του Ν. 3959/2011 (Τεύχος Υ.Ο.Δ.Δ. 875/23.09.2022) αποτελεί αναμφίβολα θετική εξέλιξη, μένει τώρα να εφαρμοστεί η διαδικασία αξιολόγησης στην πράξη, αλλά και να εξειδικευτεί η μεθοδολογία και η στόχευση του έργου της ομάδας εμπειρογνομό-

νων. Επιπλέον, η πρόβλεψη αυτή πρέπει να εφαρμοστεί πλήρως και πρέπει να επεκταθεί και στις λοιπές Αρχές.

Η θέση σε ισχύ ενός συνολικού συστήματος παρακολούθησης και αξιολόγησης της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό και των Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών Αρχών που δραστηριοποιούνται στον τομέα του ανταγωνισμού είναι μια πρόταση που μόνο θετικά αποτελέσματα μπορεί να έχει τόσο για τις Αρχές όσο και για τη νομοθεσία και την κοινωνία συνολικότερα.

Ένα τέτοιο σύστημα, για να είναι ολοκληρωμένο, θα πρέπει να περιλάβει και τους τρεις άξονες, δηλαδή: α) παρακολούθηση της εφαρμογής της νομοθεσίας, β) αξιολόγηση των Αρχών και γ) αξιολόγηση της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό και θα μπορούσε να σχεδιαστεί και να εφαρμοστεί πιλοτικά από τις ίδιες τις Αρχές ή θα μπορούσε να αποτελέσει κοινή πρωτοβουλία των Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών αρχών ή του δικτύου τους. Από τα παραπάνω:

- η παρακολούθηση της νομοθεσίας θα απαιτούσε την αντιμετώπιση του θέματος στις ετήσιες εκθέσεις πεπραγμένων όλων των Αρχών και την σύνθεση των ευρημάτων σε μια ετήσια έκθεση για την εφαρμογή της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό,
- η αξιολόγηση των Αρχών θα μπορούσε να ακολουθήσει το παράδειγμα της Επιτροπής Ανταγωνισμού με αντίστοιχες διαδικασίες για όλες τις επιμέρους Αρχές
- η αξιολόγηση της νομοθεσίας θα μπορούσε να σχεδιαστεί από το δίκτυο Ανεξάρτητων Αρχών και να εφαρμοστεί πιλοτικά.

Σε ό,τι αφορά την Επιτροπή Ανταγωνισμού, υπάρχει σχετική νομοθετική εξουσιοδότηση για την έκδοση κανονιστικής πράξης για τη διαδικασία αξιολόγησης. Καθώς η εξουσιοδότηση αναφέρεται στην αποδοτικότητα της Επιτροπής αλλά και στη νομοθεσία για τον ανταγωνισμό υπάρχει η δυνατότητα η συγκεκριμένη απόφαση να μην περιοριστεί μόνο στην απόδοση της Επιτροπής Ανταγωνισμού αλλά και περιλάβει και την αξιολόγηση της αποτελεσματικότητας της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό.

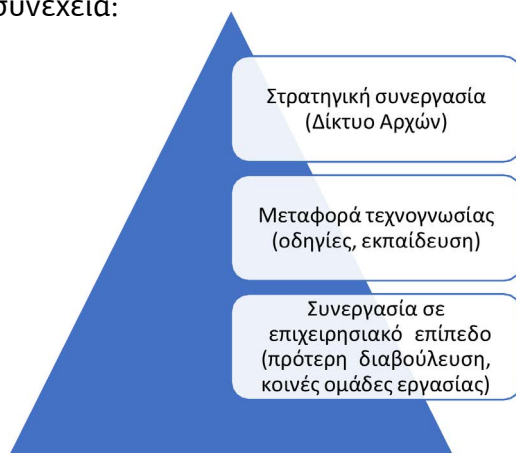
## 2. Διεύρυνση των μηχανισμών συνεργασίας μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών αρχών

Η συνεργασία μεταξύ της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών Αρχών αναδείχτηκε μια από τις βασικό-

τερες αδυναμίες του συστήματος ανταγωνισμού στην χώρα μας. Η έλλειψη συνεργασίας δεν επιτρέπει την αποτελεσματική λειτουργία του «μηχανισμού εφαρμογής» της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό. Κι αν η επίτευξη πλήρους ομοιογένειας στον τρόπο λειτουργίας των επιμέρους Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών Αρχών που ενεργοποιούνται στον τομέα του ανταγωνισμού είναι μια μη ρεαλιστική προσδοκία, η συστηματοποίηση της συνεργασίας μεταξύ Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών Αρχών φαίνεται ένας στόχος όχι μόνο εφικτός αλλά και απολύτως αναγκαίος.

Η ανάλυση που προηγήθηκε ανέδειξε ότι, ενώ η συνεργασία μεταξύ των Αρχών προβλέπεται νομοθετικά σε γενικές γραμμές, η πρόβλεψη αυτή δεν είναι αποτελεσματική, πρώτον γιατί η συνεργασία ρυθμίζεται ως δυνατότητα και όχι ως υποχρέωση και αυτό διαφοροποιείται για τις επιμέρους αρχές και δεύτερον γιατί οι πρωτοβουλίες συνεργασίας με χρήση ήπιων μέσων δεν είναι επαρκώς διαδεδομένες και παγιωμένες στην επιχειρησιακή λειτουργία των αρχών. Επιπλέον εμπόδια στη δυνατότητα των αρχών να λειτουργήσουν ως «σύστημα» είναι ο διαφορετικός σχεδιασμός τους, η έλλειψη κοινού ή ενιαίου κριτηρίου κατανομής αρμοδιοτήτων, οι διαφοροποιήσεις στην στελέχωση, στην εμπειρία των στελεχών αλλά και στα μέσα παρέμβασης που διαθέτουν. Η ενεργοποίηση μηχανισμών συνεργασίας μεταξύ της ΕπΑντ και τομεακών Αρχών θα μπορούσε να υπερκεράσει ή να αντιμετωπίσει αρκετές από τις παραπάνω διαφοροποιήσεις.

Η ενίσχυση της συνεργασίας προτείνεται να γίνει μέσα από παρεμβάσεις σε τρία επίπεδα που παρουσιάζονται στο διάγραμμα παρακάτω και αναλύονται στην συνέχεια:



### **α) Συνεργασία μεταξύ των αρχών σε επιχειρησιακό επίπεδο**

Η συνεργασία σε επιχειρησιακό επίπεδο αφορά την καθημερινή λειτουργία των Αρχών και την επίλυση υποθέσεων που αναλαμβάνουν. Η στενότερη συνεργασία προϋποθέτει ρυθμιστική παρέμβαση για την κατοχύρωση της υποχρέωση συνεργασίας με ομοιόμορφο τρόπο για όλες τις Αρχές και την κατοχύρωση συγκεκριμένων εργαλείων συνεργασίας σε περιπτώσεις τεμνόμενων αρμοδιοτήτων. Ειδικότερα, προτείνεται να κατοχυρωθούν δυο βασικά εργαλεία συνεργασίας: πρώτον, η υποχρέωση πρότερης διαβούλευσης με την Αρχή Ανταγωνισμού σε συγκεκριμένες υποθέσεις και δεύτερον η σύσταση κοινών ομάδων εργασίας για την επίλυση υποθέσεων που αφορούν τεμνόμενες ή παράλληλες αρμοδιότητες.

Η αυστηρότερη ρύθμιση του ζητήματος της συνεργασίας δεν αφήνει περιθώρια ευχέρειας στις Αρχές, ενώ οι δυο αυτές μορφές συνεργασίας φαίνεται ότι αποτελούν τους πιο «συνθησιμένους» τρόπους στο πλαίσιο της επίλυσης συγκεκριμένων υποθέσεων. Τα εργαλεία αυτά απαντώνται και στην συγκριτική εμπειρία και το πλεονέκτημά τους είναι ότι δεν επιλύουν την οιονεί σύγκρουση αρμοδιοτήτων υπέρ της μιας ή της άλλης Αρχής αλλά «γεφυρώνουν» το χάσμα με την από κοινού αντιμετώπιση είτε σε επίπεδο διαβούλευσης είτε σε επίπεδο κοινής παρέμβασης.

### **β) Συνεργασία σε «μέσο» επίπεδο για τη μεταφορά τεχνογνωσίας**

Το επόμενο επίπεδο συνεργασίας αποσκοπεί στην ανταλλαγή τεχνογνωσίας και εμπειρίας μεταξύ των επιμέρους Αρχών στον τομέα αρμοδιοτήτων τους. Αυτή η μορφή συνεργασίας αποσκοπεί να «συνθέσει» τη διαφορετική γνώση και εμπειρία που διαθέτουν τα στελέχη των επιμέρους Αρχών και επενδύει σε εργαλεία γνώσης όπως η έκδοση κατευθυντήριων γραμμών ή εγχειριδίων, η διοργάνωση σεμιναρίων ή κοινών εκπαιδευτικών δράσεων. Ιδιαίτερα επιτυχημένη μέθοδος για τη μεταφορά τεχνογνωσίας θα μπορούσαν να αποτελέσουν εφαρμοσμένα εκπαιδευτικά εργαστήρια όπου εκπρόσωποι διαφορετικών Αρχών εργάζονται σε ομάδες για την προσομοίωση επίλυσης σύνθετων υποθέσεων (που μπορούν να είναι και πραγματικές υποθέσεις). Παρά το γεγονός ότι αυτά τα μέσα συνεργασίας προβλέπονται ήδη σε μνημόνια συνεργασίας που έχουν συναφθεί μεταξύ της Επιτροπής



Ανταγωνισμού και άλλων Αρχών δεν είναι ιδιαίτερα διαδεδομένα. Κρίνεται ωστόσο ότι μπορούν να συμβάλουν σημαντικά στη μεταφορά τεχνογνωσίας αλλά και στην ανάπτυξη κοινής κουλτούρας και πνεύματος συνεργασίας.

### **γ) Συνεργασία σε στρατηγικό επίπεδο**

Τρίτο επίπεδο συνεργασίας αποτελεί η στρατηγική συνεργασία μεταξύ όλων των Αρχών που ενεργοποιούνται στον τομέα του ανταγωνισμού. Βέλτιστο μέσο για αυτής της μορφής συνεργασίας αποτελεί η δημιουργία δικτύου Ανεξάρτητων Αρχών στον τομέα του ανταγωνισμού. Ένα τέτοιο forum θα επέτρεπε την ανταλλαγή θέσεων και απόψεων για θέματα στρατηγικής σημασίας, τη διαμόρφωση κοινών θέσεων και σεναρίων αντιμετώπισης επιμέρους προκλήσεων κλπ. Την πρόταση αυτή επιβεβαιώσει και η συγκριτική εμπειρία. Το Δίκτυο Ρυθμιστών του Ηνωμένου Βασιλείου στο οποίο μετέχουν 13 Ρυθμιστικές Αρχές διευκολύνει σημαντικά την συνεργασία και την επικοινωνία μεταξύ τους, την αμοιβαία μάθηση, την ανταλλαγή γνώσεων και την προώθηση της καινοτομίας. Το δίκτυο Ανεξάρτητων Αρχών στον τομέα του ανταγωνισμού θα μπορούσε να θεσπιστεί όχι απαραίτητα με ρυθμιστική παρέμβαση αλλά με κοινό μνημόνιο συνεργασίας μεταξύ όλων των Αρχών.

### *3. Βελτίωση της φιλικότητας και της προσβασιμότητας της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό προς τους τελικούς της χρήστες*

Η εφαρμογή της νομοθεσίας για τον ανταγωνισμό εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από την συμμόρφωση των υποκειμένων της με τους ισχύοντες κανόνες ή με την από μέρους τους καταγγελία πρακτικών που δεν συνάδουν με τους ισχύοντες κανόνες. Η ανάλυση που προηγήθηκε ανέδειξε ότι η νομοθεσία για τον ανταγωνισμό έχει πολλά περιθώρια να γίνει φιλικότερη προς τους τελικούς χρήστες της, τόσο σε επίπεδο προσβασιμότητας των κανόνων όσο και κατανόησής τους.

Σε ένα πρώτο επίπεδο σημαντική είναι η συστηματοποίηση της κατακερματισμένης νομοθεσίας σε διοικητικές κωδικοποιήσεις που θα επιτρέπουν την πρόσβαση στο σύνολο των κανόνων στην ισχύουσα μορφή τους. Η πρωτοβουλία της Επιτροπής Ανταγωνισμού να καθιστά διαθέσιμη τη νομο-

θεσία σε 'κωδικοποιημένη' μορφή αποτελεί καλή πρακτική που θα πρέπει να ακολουθηθεί και από τις υπόλοιπες Αρχές. Η πρωτοβουλία αυτή μπορεί να διευκολύνει σημαντικά την προσβασιμότητα στους κανόνες και τον εντοπισμό του ισχύοντος δικαίου.

Σε δεύτερο επίπεδο, είναι σημαντική η εντατικοποίηση της προσπάθειας των Ανεξάρτητων και Ρυθμιστικών Αρχών να «επικοινωνήσουν» τη νομοθεσία και να την καταστήσουν κατανοητή στους τελικούς χρήστες μέσα από οδηγούς, απλουστευμένες οδηγίες ή κατευθύνσεις αλλά και με την παροχή υποστήριξης στην κατανόηση των υποχρεώσεων και των δικαιωμάτων τους. Αυτή η προσπάθεια εξωστρέφειας από την πλευρά των Αρχών μόνο θετικά αποτελέσματα μπορεί να έχει σε σχέση με την καλύτερη εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού στην πράξη.

Τέλος, ιδιαίτερα σημαντικό θέμα από την οπτική των τελικών χρηστών αποτελεί η υποβολή καταγγελιών. Υπάρχουν σημαντικές ενδείξεις ότι το σύστημα καταγγελιών δεν είναι απλό και φιλικό για τον χρήστη σε όλες τις αρχές γεγονός που δυσχεραίνει την υποβολή καταγγελιών ή καθυστερεί τη διεκπεραίωσή τους. Θα μπορούσε να αποτελέσει κοινή πρωτοβουλία της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των λοιπών Ρυθμιστικών Αρχών η δημιουργία ενός ενιαίου πύργου – σημείου εισόδου για τον ανταγωνισμό για επιχειρήσεις και πολίτες. Το πύργου αυτό μπορεί να παρέχει πληροφορίες και οδηγίες αλλά και να φιλοξενήσει ένα κοινό σημείο υποβολής καταγγελιών αφαιρώντας από τους τελικούς χρήστες το βάρος να αποφασίσουν ποια Αρχή είναι αρμόδια για το ζήτημα που τους απασχολεί. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, και άλλες αρχές, παρέχουν σε μεγαλύτερο ή μικρότερο βαθμό τέτοιας μορφής υπηρεσίες, οι οποίες δεν παύουν ωστόσο να είναι κατακερματισμένες και «σχεδιασμένες» με κριτήριο τις αρχές και όχι τους πολίτες. Κάθε προσπάθεια εντατικοποίησης αλλά και εναρμόνισης ή συντονισμού της εξωστρέφειας των Αρχών μόνο θετικά αποτελέσματα μπορεί να έχει για την αποτελεσματικότερη εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού.

## **9. Η «Κουλτούρα της μονιμότητας» στις Ανεξάρτητες Αρχές: το παράδειγμα της Επιτροπής Ανταγωνισμού<sup>548</sup>**

Γιάννης Τασόπουλος

Ι. Με άξονα τη συνταγματική κατοχύρωση της μονιμότητας των δημοσίων υπαλλήλων (άρθρ. 103 παρ. 4 Σ.), η «κουλτούρα της μονιμότητας» έχει βαθιές ρίζες στην ελληνική δημόσια διοίκηση. Οι Ανεξάρτητες Αρχές (ΑΑ) δεν ξέφυγαν από τον κανόνα αυτό. Το ειδικό επιστημονικό προσωπικό τους (λ.χ. της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα<sup>549</sup>), δηλαδή το στελεχιακό τους δυναμικό με την απαραίτητη τεχνογνωσία, δεν απολαμβάνει το καθεστώς της μονιμότητας αλλά συνδέεται με τις ΑΑ με ιδιωτικού δικαίου συμβάσεις αορίστου χρόνου, οι οποίες στην πράξη καταλήγουν ουσιαστικά στο ίδιο αποτέλεσμα με τη μονιμότητα<sup>550</sup>.

Πράγματι, με τον ν. 3051/2002 που ρυθμίζει τις συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές προβλέπεται ότι «το ειδικό επιστημονικό προσωπικό που εκτελεί την κύρια αποστολή της ανεξάρτητης αρχής προσλαμβάνεται με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου»<sup>551</sup>. Αρχικά, όμως, το ειδικό επιστημονικό προσωπικό του Συνηγόρου του Πολίτη προσλαμβάνονταν με βάση συμβάσεις πενταετούς διάρκειας οι οποίες ανανεώνονταν<sup>552</sup>. Στη συνέχεια ωστόσο προβλέφθηκε ότι τόσο το ειδικό επιστη-

<sup>548</sup> Πρώτη δημοσίευση στο syntagma watch 31.10.2022.

<sup>549</sup> Βλ. άρθρ. 18, ν. 4624/2019, ιδίως παρ. 1, 4 και 8.

<sup>550</sup> Βλ. π.χ. ν. 3801/2009, όπως ισχύει, άρθρ. 1, 5 και 6.

<sup>551</sup> Άρθρ. 4 παρ. 2 ν. 3051/2022, όπως ισχύει.

<sup>552</sup> Άρθρ. 5 παρ. 1 ν. 2477/1997.

μονικό προσωπικό όσο και οι βοηθοί του θα προσλαμβάνονται με σχέση ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου<sup>553</sup>.

Στην περίπτωση των Ανεξάρτητων Αρχών η κουλτούρα της μονιμότητας είναι ιδιαίζουσας σημασίας και δυστυχώς εξαιρετικά προβληματική σε περισσότερα επίπεδα: 1) Σε σχέση με τη φύση των αρμοδιοτήτων και την αποστολή τους, οι ΑΑ είναι συνυφασμένες με την τεχνολογική εξειδίκευση, την τεχνογνωσία. Αλλά η τεχνολογία εξελίσσεται με γοργό ρυθμό και η επιμόρφωση υπερφορτωμένων με διοικητικά καθήκοντα ειδικών επιστημόνων δεν είναι πάντα επαρκής ή ακόμη και δυνατή. Οπωσδήποτε, η ανανέωση των ΑΑ με «νέο αίμα» ενισχύει το επιστημονικό υπόβαθρο προς την κατεύθυνση συγχρονισμού τους με τις επιστημονικές εξελίξεις και συνδέει τις ΑΑ με τα ερευνητικά κέντρα, ιδίως τα πανεπιστήμια της Ελλάδας και του εξωτερικού. 2) Η ανανεώσιμη θτεία προσφέρει κίνητρα απόδοσης και εξέλιξης του υπάρχοντος προσωπικού, εκεί που η σύμβαση αορίστου χρόνου συνδέεται με τα γνωστά αντικίνητρα και τις παθογένειες που συνδέονται με την κουλτούρα της μονιμότητας. 3) Η ανανεώσιμη θτεία, σε αντιδιαστολή με τη σύμβαση αορίστου χρόνου και το καθεστώς οιονεί μονιμότητας που συνδέεται με αυτήν, συνάδει με το κρίσιμο γνώρισμα των ΑΑ που είναι η ανεξαρτησία τους. Η παγίωση των ίδιων προσώπων στις θέσεις επιστημονικού προσωπικού μιας ΑΑ οδηγεί στην ταύτισή τους με αυτήν, δηλαδή για να χρησιμοποιήσουμε τον όρο της επικαιρότητας σε «ιδρυματοποίησή» τους. Τείνουν λοιπόν να ελέγχουν ή και να ποδηγετούν την Αρχή, εμποδίζοντας τη φυσική της ανάπτυξη και προσαρμογή στα τεχνολογικά και άλλα δεδομένα της εποχής. Η ανανέωση αποτρέπει μια εκ των έσω εκδοχή της λεγόμενης «ρυθμιστικής αιχμαλωσίας» (regulatory capture) εγγενή στην κουλτούρα της μονιμότητας και της γραφειοκρατικής αγκύλωσης<sup>554</sup>. 4) Οι θεμελιώδεις αρχές της ίσης πρόσβασης στις δημόσιες υπηρεσίες και της αξιοκρατίας (άρθρ. 4 παρ 4 και 5 παρ. 1 Σ.) νοθεύονται από την αδυναμία ανανέωσης του ειδικού επιστημονικού προσωπικού των ΑΑ, χωρίς την πρόβλεψη εύλογης θτείας. 5) Το κυριότερο όμως είναι ότι η ανανέωση του

<sup>553</sup> Άρθρ. 5 παρ. 1 ν. 3094/2003, όπως ισχύει.

<sup>554</sup> Βλ. παρατηρήσεις στο πνεύμα αυτό για την Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών σε Γ. Τασόπουλου, Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια, e-πολιτεία, 3/2022, σ. 340, 354.

επιστημονικού των ΑΑ μέσα από την πρόβλεψη ανανεώσιμης θητείας συνδέεται με τη δημοκρατική νομιμοποίηση των ΑΑ στο μέτρο που εμποδίζεται η όποια τάση πολιτικής αυτονομίας του οιοιεί μόνιμου προσωπικού τους που σκοπό θα είχε να ποδηγετήσει την ΑΑ<sup>555</sup>.

II. Ακραίο παράδειγμα της κουλτούρας της μονιμότητας συναντάμε στην περίπτωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΕπΑντ) όπου οι υπάλληλοι της Γενικής Διεύθυνσης εφόσον επιλεγούν ως μέλη της ΕπΑντ διατηρούν το δικαίωμα να επιστρέψουν μετά από τη λήξη της θητείας τους στην παλαιά υπηρεσιακή τους θέση του υπαλλήλου της Γενικής Διεύθυνσης. Το θέμα φαίνεται εκ πρώτης όψεως τελείως τεχνικό, ακόμη και πληκτικό, για όσους δεν έχουν ειδικό ενδιαφέρον για αυτό. Ισχύουν όμως όλα όσα τονίστηκαν προηγουμένως σε σχέση με την ανάγκη ανανέωσης του προσωπικού των ΑΑ. Ας δούμε τί προβλέπουν οι διατάξεις<sup>556</sup> για να γίνει το ερώτημα πιο

<sup>555</sup> Ενδεικτικό είναι στις περιπτώσεις αυτές να προβλέπονται μεταβατικές διατάξεις. Η ανανεώσιμη θητεία δεν αποκλείεται πάντως και να συνδυάζεται με προσωπικό που συνδέεται με τις ΑΑ με σχέση ιδιωτικού δικαίου αορίστου ή ορισμένου χρόνου, εφόσον συντρέχει λόγος.

<sup>556</sup> Σύμφωνα με το άρθρ. 12 παρ. 2. ν. 3959/2011 όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από τον ν. 4886/2022, «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αποτελείται από 10 μέλη, και συγκεκριμένα τον Πρόεδρο, τον Αντιπρόεδρο, 6 Εισηγητές και 2 τακτικά μέλη, με τους αναπληρωτές τους». Σύμφωνα με το άρθρ. 21 παρ. 1 και 3 του ν. 3959/2011, «1. Στην Επιτροπή Ανταγωνισμού συνιστάται Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού της οποίας προϊστάται Γενικός Διευθυντής. Η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού αποτελείται από διευθύνσεις ανά τομέα, καθώς και αυτοτελή τμήματα και γραφεία. [...] 3. Η οργάνωση και η διάρθρωση των οργανικών μονάδων της Επιτροπής σε διευθύνσεις, τμήματα και γραφεία, οι αρμοδιότητες αυτών και τα προσόντα του προσωπικού, ο αριθμός των θέσεων του προσωπικού, η κατανομή αυτών σε κλάδους και ειδικότητες και κάθε σχετικό θέμα καθορίζονται με τον Οργανισμό της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Ο συνολικός αριθμός των θέσεων του προσωπικού ορίζεται στις 230». Σύμφωνα με την παρ. 18 του άρθρ. 12, «Σε περίπτωση διορισμού υπαλλήλου της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού ή της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε θέση Προέδρου, Αντιπροέδρου, ή Εισηγητή της Επιτροπής Ανταγωνισμού, και μετά το πέρας της θητείας αυτού στην ως άνω θέση, ο υπάλληλος αποσπάται για χρονικό διάστημα δύο τουλάχιστον ετών ή μετατάσσεται σε άλλη υπηρεσία του δημόσιου τομέα, σύμφωνα με τις διαδικασίες του ενιαίου συστήματος κινητικότητας που προβλέπεται από τον ν. 4440/2016». Ωστόσο, η πρόβλεψη αυτή δεν καταλαμβάνει τα ήδη υπηρετούντα πρόσωπα στην ΕπΑντ (άρθρ. 52 παρ. 3 του Ν. 4886/2022). Σύμφωνα με το άρθρ. 15 παρ. 3 ν. 3959/2011, «Ο Εισηγητής, στον οποίο ανατίθεται υπόθεση, συνεπικουρείται από υπαλλήλους της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού που ορίζονται από τον Γενικό Διευθυντή ύστερα από πρόταση του αρμόδιου κατά περίπτωση Διευθυντή της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού κατά το άρθρο 21. Ο αριθμός των υπαλλήλων της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού, που ορίζεται κατά

συγκεκριμένο και σαφές. Διακρίνεται λοιπόν η ΕπΑντ ως δεκαμελής Ανεξάρτητη Αρχή από τη διοικητικής της δομή, κυρίως τη Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού, η οποία υποστηρίζει το έργο της Ανεξάρτητης Αρχής. Επίσης προβλέπεται, με τις συνήθειες στην Ελλάδα μεταβατικές διατάξεις για τέτοια ζητήματα, προκειμένου να μειωθούν οι συνδικαλιστικές αντιδράσεις και αντιθέσεις, ότι αν κάποιος από το υπαλληλικό προσωπικό της ΕπΑντ διοριστεί ως μέλος της Αρχής, τότε, μετά το πέρας της θητείας αυτού στην ως άνω θέση, (ο εν λόγω υπάλληλος) αποσπάται για χρονικό διάστημα 2 τουλάχιστον ετών (ή μετατάσσεται) σε άλλη υπηρεσία του δημόσιου τομέα, σύμφωνα με τις διαδικασίες του ενιαίου συστήματος κινητικότητας που προβλέπεται από τον ν. 4440/2016. Αυτό σημαίνει ότι μετά το πέρας της υποχρεωτικής απόσπασης μπορεί να επιστρέψει στην οργανική θέση του στην ΕπΑντ η οποία ουσιαστικά μένει δεσμευμένη για το χρονικό διάστημα της θητείας ως μέλους της ΑΑ και της απόσπασής του. Κατ' αυτόν τον τρόπο οι θέσεις αποκτούν *οιονεί προσωποπαγή χαρακτήρα* και αντιστρόφως τα μέλη της ΑΑ ανάλογο ιδιαίτερο καθεστώς *οιονεί μονιμότητας*.

Τα διοικητικά συστήματα στην Ελλάδα έχουν τάση να αυτοπροστατεύονται υπερβολικά και να ομφαλοσκοπούν. Το (σχετικά) δύσκολο είναι ο διορισμός στο δημόσιο, αλλά αυτός εξασφαλίζει πλήρη εργασιακή ασφάλεια και σταθερότητα. Ο διαχωρισμός (η διάκριση) των «μέσα» σε σχέση με τους «έξω» είναι σχεδόν στεγανός, με την έννοια ότι δεν υπάρχουν επαρκείς διευκολύνσεις ανανέωσης του προσωπικού ώστε να διαμορφωθεί μια πιο ανοιχτή δομή, με αμφίδρομη ροή και προσαρμοστική αλληλεπίδραση. Βεβαίως και απαιτείται πλήρης εξασφάλιση του ειδικού επιστημονικού προσωπικού για όσο διάστημα υπηρετεί, αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι πρέπει να υπηρετεί «για πάντα». Το αμετάβλητο παραμένει συνήθως και στάσιμο. Στην περίπτωση της ΕπΑντ είναι περισσότερο από εύλογο και ομαλό να μην υπάρχει δυνατότητα επιστροφής στην ΑΑ μετά από την επιλογή και τη θητεία στη θέση μέλους της ΕπΑντ ή να προϋποτίθεται προηγούμενη παραίτηση από την κατεχόμενη θέση πριν από τον διορισμό ως μέλους της ΕπΑντ. Τί νόημα έχει η αυτοδίκαιη επιστροφή στην υπηρεσία αφού έχεις προσφέρει στις υψηλότερες θέσεις ευθύνης και έχεις ολοκληρώσει τη σταδιοδρομία σου στην ΑΑ;

---

περίπτωση, εξαρτάται από τη σοβαρότητα της υπόθεσης».

Όταν ένας κύκλος κλείνει, καλό και ορθό είναι να ανοίγει ένα νέος. Κατά τη γνώμη μου το νομοθετικό καθεστώς θα έπρεπε να αλλάξει προς αυτήν την κατεύθυνση και λογική.

III. Το ζήτημα της ανανέωσης του επιστημονικού προσωπικού των ΑΑ, μεταξύ αυτών και της ΕπΑντ μέσω της πρόβλεψης ότι δεν είναι δυνατή η επιστροφή στη Γενική Διεύθυνση της ΕπΑντ για τα μέλη της ΑΑ μετά από τη θητεία τους, νομίζω ότι έχει μία ακόμη βαθύτερη προβληματική που πρέπει να προστεθεί σε όσα προαναφέρθηκαν. Οι ΑΑ είναι θεσμοί της κοινωνίας των πολιτών που μπορούν να γεφυρώσουν το κράτος με την κοινωνία προσελκύοντας νέα, δυναμικά, μορφωμένα και καταρτισμένα στελέχη τα οποία με την ανεξαρτησία τους και την τεχνογνωσία τους είναι σε θέση να προσφέρουν στην προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Πλέον η αντιπροσώπευση δεν είναι μονοπώλιο των πολιτικών κομμάτων. Σε μια σύγχρονη ανεπτυγμένη κοινωνία της γνώσης, οι Ανεξάρτητες Αρχές παρέχουν επαγγελματική διέξοδο, σταδιοδρομία και νόημα ζωής σε άξιους ανθρώπους και συγχρόνως προσφέρουν στην κοινωνία, θέτοντας το κράτος στη λογική των δικαιωμάτων του ανθρώπου και της προστασίας του κράτους δικαίου. Η πολιτική σήμερα έχει τη μορφή όχι μόνο της συμμετοχής στην εξουσία μέσω της δημιουργίας κομματικών στελεχών, αλλά και του ελέγχου της εξουσίας. Προϋπόθεση για όλα αυτά όμως είναι η τακτή ανανέωση του προσωπικού των ΑΑ. Η «κουλτούρα της μονιμότητας» δεν είναι απλώς ασυμβίβαστη με τις ΑΑ, αλλά και με τις φιλελεύθερες και δημοκρατικές καταβολές της κοινωνίας μας στην προσπάθειά της να εκσυγχρονιστεί και να προοδεύσει διατηρώντας τη θέση της μεταξύ των (θεσμικά και τεχνολογικά) σύγχρονων φιλελεύθερων δημοκρατιών του ανεπτυγμένου κόσμου.

## ΜΕΡΟΣ Ε΄ ΣΥΝΟΨΗ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ

Συνοψίζοντας την ανάλυση που προηγήθηκε συνάγονται οι ακόλουθες κεντρικές προτάσεις- συμπεράσματα για τις σχέσεις της ΕπΑντ με τις Ρυθμιστικές Αρχές με σκοπό την εφαρμογή μιας συνεκτικής και αποτελεσματικής πολιτικής ανταγωνισμού στις σχετικές αγορές:

- **Αποκλειστική αρμοδιότητα της ΕπΑντ.** για την εφαρμογή του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού (ν. 3959/11 άρθρ. 101, 102 ΣΛΕΕ) εκ των υστέρων (ex post) σε όλους τους τομείς της εθνικής οικονομίας (επιπλέον του ex ante ελέγχου των συγκεντρώσεων). Ρητή κατάργηση όλων των διατάξεων που είτε δημιουργούν ερμηνευτικές αμφιβολίες ή προβλέπουν διαφορετικά (ΕΕΤΤ). Το άρθρ. 11 ν. 3959/2011 αποτελεί βήμα προσαρμογής του ελληνικού δικαίου του ανταγωνισμού στις σύγχρονες τάσεις και είναι πολύ χρήσιμο εργαλείο που μπορεί να βοηθήσει σημαντικά, εφόσον αξιοποιηθεί σωστά, στην αποτελεσματική προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στην Ελλάδα.

- **Δημιουργία δικτύου (forum)** στο οποίο θα συμμετέχουν η ΕπΑντ. και όλες οι Ανεξάρτητες Αρχές που ασκούν ρυθμιστική εποπτεία επί αγορών σε συγκεκριμένους τομείς ή λειτουργούν ως Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού σε συγκεκριμένες αγορές (λ.χ. ΕΕΤΤ). Αυτό θα αποτελεί μηχανισμό οργανωμένης συνεργασίας, με σαφή νομική πρόβλεψη και δεσμευτική ισχύ των αποφάσεών του, αλλά βέβαια με αποφυγή της υπερβολικής αυστηρότητας και ανελαστικότητας των ρυθμίσεων. Το πλαίσιο αυτό θα πρέπει να διαμορφωθεί με τήρηση των αρχών της νομοθετικής πολιτικής κατά την οργάνωση και ρύθμιση των σχέσεων συνεργασίας, συντονισμού και επίλυσης



συγκρούσεων μεταξύ των Αρχών. Πέραν του δικτύου αυτού, απαιτείται η εξειδίκευση των μορφών συνεργασίας μεταξύ ΕπΑντ και ΡΑ στον τομέα του ανταγωνισμού (πχ με τη συμμετοχή μελών της μιας ΑΑ στις συνεδρίες της άλλης για θέματα κοινού ενδιαφέροντος). Ιδιαίτερα μέριμνα πρέπει να δειχθεί σε σχέση με την αποφυγή παραβίασης της αρχής *ne bis idem* ή και της επιβολής αδικαιολόγητα υψηλών σωρευτικών κυρώσεων.

- **Ενίσχυση εγγυήσεων προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας** των μελών της ΕπΑντ και των λοιπών ΑΑ. Όλα τα μέλη έχουν ίδια διάρκεια θητείας, αλλά σκόπιμο είναι να προβλέπεται διαφορετικό χρονικό σημείο εκκίνησης. Η επιλογή μελών ΕπΑντ πρέπει να γίνεται χωρίς παρέμβαση του Υπουργείου Ανάπτυξης. Σκόπιμη είναι μεγαλύτερη ευελιξία της ΕπΑντ και των άλλων ΑΑ στην πρόσληψη εξειδικευμένου προσωπικού για την κάλυψη των αναγκών τους μέσα στα πλαίσια του προϋπολογισμού τους και των ισχυουσών διατάξεων για την επιλογή προσωπικού (ΑΣΕΠ). Επιβάλλεται η αποφυγή νομοθέτησης χωρίς να ληφθεί προηγουμένως υπόψη η γνώμη των ΑΑ, ιδίως όταν είναι εκ του Συντάγματος και του ευρωπαϊκού δικαίου αρμόδιες για την προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως η ΕπΑντ.

- **Εσωτερική οργάνωση της ΕπΑντ** με κάλυψη των οργανικών θέσεων της ΕπΑντ. Σκόπιμη είναι η κατάργηση της δυνατότητας επιστροφής στην ΑΑ μετά από την επιλογή και τη θητεία στη θέση μέλους της ΕπΑντ ή προηγούμενη παραίτηση από την κατεχόμενη θέση πριν από τον διορισμό ως μέλους της ΕπΑντ. Απαιτείται επιπλέον κινητικότητα του προσωπικού εντός της Γενικής Διεύθυνσης. Σκόπιμη είναι η αποσαφήνιση της θέσης του Προέδρου της ΕπΑντ ο οποίος έχει κεντρικό ρόλο στη χάραξη και διαμόρφωση της στρατηγικής της ΕπΑντ για την επίτευξη των σκοπών και στον καθορισμό των προτεραιοτήτων της Αρχής σε σχέση με τη Γενική Διεύθυνση. Μεγαλύτερη ευχέρεια της Ολομέλειας σε σχέση με την εσωτερική οργάνωση της ΕπΑντ θα μπορούσε να συντελέσει στη βελτίωση της λειτουργίας της Αρχής. Θα πρέπει να ενισχυθεί και να συγκεκριμενοποιηθεί η διαδικασία αξιολόγησης της ΕπΑντ και του προσωπικού της Γενικής Διεύθυνσης. Από την άποψη αυτή, θα ήταν σημαντική η αποσαφήνιση των στόχων του δικαίου του ανταγωνισμού κριτηρίων του δικαίου του ανταγωνισμού και των κριτηρίων αξιολόγησης της αποτελεσματικότητά

του, ώστε η αξιολόγηση να μην περιορίζεται μόνον στην Αρχή αλλά και στη νομοθεσία του ανταγωνισμού. Αναγκαία είναι η διευκόλυνση της κινητικότητας στελεχών μεταξύ των ΑΑ έτσι ώστε να διασφαλίζεται η εξειδικευμένη εμπειρία των στελεχών τους.

- **Προσαρμογή των διατάξεων περί κοινοβουλευτικού ελέγχου** των ΑΑ με πρόβλεψη ως υποχρεωτικής της υποβολής κοινής ειδικής εκθέσεως από την Επιτροπή Ανταγωνισμού και εκάστη Ρυθμιστική Αρχή με την οποία υφίσταται διαρκής συνεργασία για την κατάσταση του ανταγωνισμού στο συγκεκριμένο τομέα/κλάδο.

**ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ**  
**Επικαιροποίησης βασικού νομοθετικού πλαισίου**  
**για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού**  
**έως 22.11.2024 και κρίσιμης νομολογίας**

■ Με τα άρθρα 82 και 83 του ν. 5019/2023 (ΦΕΚ Α΄ 27/14.2.2023) εισάγεται ρύθμιση αναφορικά με τη θητεία προσώπων που δεν ανήκουν στο προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή στον δημόσιο τομέα και έχουν τοποθετηθεί σε θέσεις προϊσταμένων των οργανικών μονάδων της Επιτροπής Ανταγωνισμού (άρθρ. 82) και ορίζεται η Επιτροπή Ανταγωνισμού ως η εθνική αρμόδια αρχή για την εφαρμογή του Κανονισμού (ΕΕ) 2022/1925 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 14ης Σεπτεμβρίου 2022, σχετικά με διεκδικήσιμες και δίκαιες αγορές στον ψηφιακό τομέα και για την τροποποίηση των Οδηγιών (ΕΕ) 2019/1937 και (ΕΕ) 2020/1828 (Πράξη για τις Ψηφιακές Αγορές) (άρθρ. 83). Ειδικότερα με το άρθρο 82 του ν. 5019/2023 (ΦΕΚ Α΄ 27/14.02.2023) προστέθηκε δεύτερο εδάφιο στην παρ. 1 του άρθρ. 21Γ του ν. 3959/2011 η οποία διαμορφώθηκε ως εξής: «1. Οι προϊστάμενοι των οργανικών μονάδων της Επιτροπής Ανταγωνισμού που δεν ανήκουν στο προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή στον δημόσιο τομέα, όπως ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014 (Α΄ 143), ορίζονται ύστερα από την επιλογή τους σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 21B του παρόντος, με απόφαση του Προέδρου, με τετραετή θητεία, η οποία μπορεί να ανανεωθεί για δύο (2) επιπλέον χρόνια κατά ανώτατο όριο. Ο χρόνος της θητείας που έχουν διανύσει οι υπηρετούντες κατά την έναρξη ισχύος του ν. 4886/2022 (Α΄ 93) προϊστάμενοι που δεν ανήκουν στο προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή στον δημόσιο τομέα, δεν προσμετράται κατά τον

υπολογισμό της μέγιστης θητείας κατά την παρούσα». Κατά το άρθρο δε 82 παρ. 2 του ν. 5019/2023 (ΦΕΚ Α΄ 27/14.2.2023) προβλέπεται ότι: «Όπου στο άρθρο 21Γ του ν. 3959/2011 γίνεται αναφορά σε προϊσταμένους της παρ.1, νοούνται οι προϊστάμενοι οι οποίοι δεν ανήκουν στο προσωπικό της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή στον δημόσιο τομέα, συμπεριλαμβανομένων των ήδη υπηρετούντων κατά την έναρξη ισχύος του ν. 4795/2021 (Α΄ 62)». Περαιτέρω με το άρθρο 83 του ως άνω ν. 5019/2023 προστέθηκε παρ. 1<sup>Α</sup> στο άρθρ. 14 του ν. 3959/2011 σύμφωνα με την οποία προβλέπεται ότι: «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι η εθνική αρμόδια αρχή για την εφαρμογή του Κανονισμού (ΕΕ) 2022/1925 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 14ης Σεπτεμβρίου 2022, σχετικά με διεκδικήσιμες και δίκαιες αγορές στον ψηφιακό τομέα και για την τροποποίηση των οδηγιών (ΕΕ) 2019/1937 και (ΕΕ) 2020/1828 (Πράξη για τις Ψηφιακές Αγορές), (L 265/1), και ιδίως της παρ. 7 του άρθρου 38 αυτού, με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων που αφορούν στις αρμοδιότητες της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων. Προς εκπλήρωση της αρμοδιότητάς της αυτής δύναται να κάνει χρήση των προβλεπόμενων στα άρθρα 38 και 39 του παρόντος εξουσιών».

■ Το άρθρο 19 του ν. 5111/2024 (ΦΕΚ Α 76/24.05.2024) τροποποίησε την παρ. 3 του άρθρ. 12 του ν. 3959/2011 εν σχέσει με την επιλογή εισηγητών και τακτικών και αναπληρωματικών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού με την προσθήκη σταδίου συνέντευξης, ώστε η Επιτροπή Επιλογής να μπορεί να διαμορφώνει γνώμη για τους υποψηφίους και με άμεσο τρόπο, πέραν της μελέτης του φακέλου τους. Ειδικότερα: Στην παρ. 3 του άρθρου 12 του ν. 3959/2011 (Α΄ 93), περί επιλογής εισηγητών για την επιτροπή ανταγωνισμού, το τέταρτο εδάφιο τροποποιείται ως προς τη διαδικασία επιλογής, και η παρ. 3 διαμορφώνεται ως εξής:

«3. Ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού επιλέγονται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής των Ελλήνων, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 101Α του Συντάγματος. Η απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής κοινοποιείται αμελλητί στον Υπουργό Ανάπτυξης, ο οποίος οφείλει να εκδώσει την πράξη διορισμού εντός προθεσμίας

δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση. Μέχρι να επέλθει η αναγκαία τροποποίηση του Κανονισμού της Βουλής, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού επιλέγονται, ύστερα από εισήγηση του Υπουργού Ανάπτυξης, με Πράξη Υπουργικού Συμβουλίου, η οποία εκδίδεται ύστερα από σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής. Η επιλογή των Εισηγητών και των δύο (2) τακτικών και αναπληρωματικών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού γίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης, κατόπιν σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής, βάσει καταλόγου υποψηφίων, ο οποίος καταρτίζεται από Επιτροπή Επιλογής, ύστερα από ανοικτό διαγωνισμό, ο οποίος περιλαμβάνει κατάθεση ατομικού φακέλου και συνέντευξη προκειμένου η Επιτροπή Επιλογής να διαμορφώσει γνώμη για την προσωπικότητα, την ικανότητα και την καταλληλότητα των υποψηφίων για την κατάληψη της σχετικής θέσης. Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και αναρτάται στο διαδίκτυο, σύμφωνα με τα άρθρα 75 έως 80 του ν. 4727/2020 (Α` 184), καθορίζονται η διαδικασία προκήρυξης του διαγωνισμού, η γραμματειακή υποστήριξη της Επιτροπής Επιλογής, καθώς και κάθε άλλο θέμα σχετικό με την εφαρμογή της παρούσας. Η πρώτη φάση επιλογής γίνεται από ανεξάρτητη πενταμελής Επιτροπή Επιλογής, η οποία αποτελείται από: α) τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Συμβουλίου της Επικρατείας ή τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ως Πρόεδρο, β) τον Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο του Ανώτατου Συμβουλίου Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.), γ) έναν πρώην Πρόεδρο ή Αντιπρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης, δ) ένα μέλος ΔΕΠ Α.Ε.Ι. με εξειδίκευση στο δίκαιο ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης, και ε) ένα μέλος ΔΕΠ Α.Ε.Ι. με εξειδίκευση στα οικονομικά του ανταγωνισμού, που υποδεικνύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης. Η Επιτροπή Επιλογής συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης. Η Επιτροπή Επιλογής καταρτίζει κατάλογο των υποψηφίων, με βάση τα κριτήρια της προκήρυξης, ο οποίος αποτελείται από διπλάσιο αριθμό υποψηφίων από τον αριθμό των σχετικών θέσεων και υποβάλλεται στον Υπουργό Ανάπτυξης. Αν οι υποψήφιοι είναι λιγότεροι από τον διπλάσιο αριθμό των θέσεων, στον κατάλογο περιλαμβάνονται όλοι οι υποψήφιοι. Σε δεύτερη φάση, ο Υπουργός Ανάπτυξης επιλέγει από τον κατάλογο τους υποψηφίους οι οποίοι θα πληρώσουν τις

κενωθείσες θέσεις με τη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής για κάθε έναν από αυτούς ξεχωριστά, σύμφωνα με τα ειδικότερα προβλεπόμενα στον Κανονισμό της Βουλής. Αν η Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας δεν εγκρίνει έναν ή περισσότερους από τους προταθέντες υποψηφίους, ο Υπουργός Ανάπτυξης προτείνει εναλλακτικούς υποψηφίους από τον κατάλογο των υποψηφίων. Σε περίπτωση που εξαντληθεί ο κατάλογος των υποψηφίων, χωρίς να έχει επιτευχθεί σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής για τον απαραίτητο αριθμό υποψηφίων, ώστε να υπάρξει νόμιμη σύνθεση της Επιτροπής, σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 15, πραγματοποιείται νέος διαγωνισμός για τις υπολειπόμενες κενωθείσες θέσεις.

Τα τακτικά και αναπληρωματικά μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, καθώς και οι Εισηγητές διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Η θητεία του Προέδρου, του Αντιπροέδρου, των Εισηγητών και των λοιπών μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι πενταετής και μπορεί να ανανεωθεί μία φορά. Η διαδικασία διορισμού των μελών της Επιτροπής κινείται κάθε φορά δύο (2) μήνες πριν από τη λήξη της θητείας των προηγούμενων μελών.

Αν πεθάνει, παραιτηθεί ή εκπέσει μέλος της Επιτροπής Ανταγωνισμού, διορίζεται νέο μέλος για πλήρη θητεία. Μέχρι τον διορισμό νέου μέλους, η λειτουργία της Επιτροπής δεν διακόπτεται, εκτός από την περίπτωση που προβλέπεται στην παρ. 7 του άρθρου 15. Δεν μπορούν να οριστούν μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τα πρόσωπα που έχουν εκπέσει από την ιδιότητα του μέλους αυτής για τους λόγους που ορίζονται στον παρόντα νόμο. Η θητεία των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού παρατείνεται αυτοδικαίως μέχρι τον διορισμό νέων.

Ειδικά, ως προς τον χρόνο αποχώρησής τους, ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού αποχωρούν αυτοδικαίως με τη συμπλήρωση του εβδομηκοστού τρίτου (73ου) έτους της ηλικίας τους και τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού με τη συμπλήρωση του εβδομηκοστού (70ού) έτους της ηλικίας τους.»

■ Εκδόθηκε νέος Κανονισμός Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕπΑντ (ΚΥΑ 70138/12.9.2024, ΦΕΚ Β' 5338/23.09.2024 των Υπουργών Οικονομικών,

Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Εσωτερικών για την τροποποίηση - κωδικοποίηση της υπ'αρ. 24611/ 21.03.2023 κοινής απόφασης των Υπουργών Οικονομικών, Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Εσωτερικών «Κανονισμός Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού» (Β'1790)» καθώς επίσης και νέος Οργανισμός (ΦΕΚ Β' 5525/4.10.2024) της ΕπΑντ διαθέσιμος στην ιστοσελίδα της ΕπΑντ <https://www.epant.gr/nomothesia/nomoi-diatagmata/organismos-ea.html>

■ **Ζητήματα σύγκρουσης αρμοδιοτήτων Επιτροπής Ανταγωνισμού και Επιτροπής Εποπτείας Ελέγχου Παιγνίων τίθενται στην πρώτη εκδοθείσα σε υπόθεση αντιδικίας/αμφισβήτησης αρμοδιοτήτων μεταξύ δύο Ανεξάρτητων Αρχών στην Ελλάδα:** α) υπ' αριθ. 1118/2024 Απόφαση (επί προσφυγής και αναστολής) του ΔΕφΑΘ (Τμήμα 14<sup>ο</sup> Τριμελές) η οποία απέρριψε ασκηθείσα προσφυγή και αίτηση αναστολής της Επιτροπής Παιγνίων ΕΕΕΠ κατά πράξης επιβολής προστίμου της ΕπΑντ ως απαράδεκτη, λόγω έλλειψης ενεργητικής νομιμοποίησής της, καθώς και β) στη συναφή υπ' αριθ. Ν45/2024 απόφαση (διαδικασία αναστολής) του ΔΕφΑΘ (Τμήμα 14<sup>ο</sup> Τριμελές), η οποία ομοίως απέρριψε ασκηθείσα παρέμβαση της ΕΕΕΠ υπέρ εταιρείας που είχε ασκήσει προσφυγή κατά πράξης της ΕπΑντ για επιβολή προστίμου σε βάρος της εν λόγω εταιρείας.

Η πρώτη από τις αποφάσεις αυτές είναι διαθέσιμη στην ΤΝΠ ΔΣΑΝΕΤ, καθώς επίσης ολόκληρο το κείμενο στην ιστοσελίδα της ΕπΑντ:

[https://epant.gr/files/2022/apofaseis/%CE%94EA\\_1118.2024.pdf](https://epant.gr/files/2022/apofaseis/%CE%94EA_1118.2024.pdf)),

ενώ η δεύτερη διαθέσιμη στην ΤΝΠ ΔΣΑΝΕΤ.