



A.B. (Δ)

Αριθμός 3160/2014

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Β΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 13 Νοεμβρίου 2013 με την εξής σύνθεση: Φ. Αρναούτογλου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Β΄ Τμήματος, Γ. Τσιμέκας, Ηρ. Τσακόπουλος, Β. Καλαντζή, Εμμ. Κουσιουρή, Σύμβουλοι, Ι. Σύμπλης, Κ. Λαζαράκη, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Ι. Μητροτάσιος, Γραμματέας του Β΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 9 Νοεμβρίου 2006 αίτηση:

του Υπουργού Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με το Νικόλαο Αμιραλή, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους,

κατά της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ SUPERMARKET Α.Ε.", η οποία δεν παρέστη, αλλά ο πληρεξούσιος δικηγόρος νομιμοποιήθηκε στην πρώτη επ' ακροατηρίου συζήτηση.

Με την αίτηση αυτή ο Υπουργός επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 1471/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της εισηγήτριας, Παρέδρου Κ. Λαζαράκη.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον αντιπρόσωπο του Υπουργού, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο


1. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, για την οποία δεν απαιτείται

./.

κατά νόμο καταβολή τελών και παραβόλου, ζητείται η αναίρεση της 1471/2006 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, κατά το μέρος που, κατά μερική αποδοχή προσφυγής της αναιρεσίβλητης, περιόρισε το ύψος του προστίμου που, μαζί με απειλή επιβολής και άλλου σε περίπτωση επανάληψης της παράβασης, της είχε επιβληθεί με την 284/IV/5.7.2005 απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού για παράβαση των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 της Συνθήκης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας.

2. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται προς συζήτηση μετά την αναβλητική, ελλείπει κοινοποιήσεως προς την αναιρεσίβλητη κατ' άρθρο 21 παρ. 4 του π.δ. 18/1989 (Α' 8), 1938/2013 απόφαση του Δικαστηρίου και τη νόμιμη και εμπρόθεσμη κοινοποίηση, επιμελεία του αναιρεσειόντος Δημοσίου, αντιγράφων της απόφασης αυτής, της κρινόμενης αίτησης καθώς και της από 5-4-2007 πράξης του Προέδρου του Τμήματος περί ορισμού εισηγητή και δικασίμου προς την αναιρεσίβλητη (3602-3604/21-10-2013 εκθέσεις επίδοσης της δικαστικής επιμελήτριας του Πρωτοδικείου Αθηνών Μαργ. Παναγιώτη), η οποία δεν παρέστη. Με τα δεδομένα αυτά, η κρινόμενη αίτηση, η οποία και κατά τα λοιπά ασκείται παραδεκτώς, είναι τύποις δεκτή και περαιτέρω εξεταστέα.

3. Επειδή, στο άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου της 16.12.2002 για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (L 1) ορίζεται ότι «Οσάκις οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ή τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού σε συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένες πρακτικές κατά την έννοια του άρθρου 81 παράγραφος 1 της συνθήκης, οι οποίες είναι πιθανόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια της διάταξης αυτής, εφαρμόζουν επίσης το άρθρο 81 της συνθήκης, στις εν λόγω συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές. ...», στο άρθρο 5 του αυτού Κανονισμού ορίζεται ότι «Οι αρχές



ανταγωνισμού των κρατών μελών είναι αρμόδιες να εφαρμόζουν τα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Προς το σκοπό αυτό, δύνανται, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν καταγγελίας, να εκδίδουν τις ακόλουθες αποφάσεις: - για την παύση της παράβασης, - για τη λήψη προσωρινών μέτρων, - για την αποδοχή ανάληψης δεσμεύσεων, - για την επιβολή προστίμου, χρηματικής ποινής ή κάθε άλλης κύρωσης προβλεπόμενης από την εθνική τους νομοθεσία. ...» και στο άρθρο 6 αυτού ότι «Τα εθνικά δικαστήρια διαθέτουν την αρμοδιότητα να εφαρμόζουν τα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης». Στο άρθρο 81 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (ήδη άρθρο 101 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενοποιημένη απόδοση ΕΕ C 83/30.3.2010) ορίζεται ότι «Είναι ασυμβίβαστες με την κοινή 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 κοινής αγοράς ...».

4. Επειδή, κατά το άρθρο 1 παρ. 1 του ν 703/1977 (Α' 278) «απαγορεύονται πάσαι αι συμφωνίαι ... και οιασδήποτε μορφής εναρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, αι οποίαι έχουν ως αντικείμενον ή αποτέλεσμα την παρακώλυσιν, τον περιορισμόν, ή την νόθευσιν του ανταγωνισμού ...». Στο άρθρο 8β του εν λόγω νόμου, το οποίο προσετέθη με το άρθρο 4 παρ. 2 του ν. 2296/1995 (Α' 43), ορίζεται ότι «η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αρμόδια για την τήρηση των διατάξεων του παρόντος νόμου» (παρ. 1) και ότι, μεταξύ άλλων, «απειλεί και επιβάλλει τα πρόστιμα, τις χρηματικές ποινές και τις άλλες κυρώσεις, όπως ορίζεται στις διατάξεις των άρθρων ... 9 παρ.1 ... ». Κατά δε την τελευταία αυτή διάταξη (του άρθρου 9, όπως ίσχυε τον κρίσιμο χρόνο μετά την αντικατάστασή της με το άρθρο 4 παρ. 6 του παραπάνω ν. 2296/1995), « 1. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, αν διαπιστώσει ... παράβαση των άρθρων

1 παρ. 1 ... μπορεί με απόφασή της: α) ... ε) να επιβάλλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση. 2. Το κατά την προηγούμενη παράγραφο επιβαλλόμενο ή απειλούμενο πρόστιμο μπορεί να φτάνει μέχρι ποσοστού δεκαπέντε τοις εκατό (15%) των ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης της τρέχουσας ή της προηγούμενης της παράβασης χρήσης. Για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου πρέπει να λαμβάνονται υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παράβασης. ... ».

5. Επειδή, η εξουσία της Επιτροπής Ανταγωνισμού να επιβάλλει πρόστιμα στις επιχειρήσεις που διαπράττουν παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ, συνιστά ένα από τα μέσα που της έχουν δοθεί, για να μπορεί να εκπληρώνει την αποστολή επίβλεψης που της έχει ανατεθεί από τις εν λόγω διατάξεις. Για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου, για τον οποίο η Επιτροπή διαθέτει ευρεία εξουσία εκτίμησης, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη η διάρκεια και όλα τα στοιχεία που μπορούν να επηρεάσουν την εκτίμηση της σοβαρότητας της παράβασης. Η σοβαρότητα της παράβασης πρέπει να αποδεικνύεται βάσει μεγάλου αριθμού στοιχείων, όπως είναι, ιδίως, τα ιδιαίτερα περιστατικά της υπόθεσης, το πλαίσιο της και ο αποτρεπτικός χαρακτήρας των προστίμων, η συμπεριφορά κάθε επιχείρησης, ο ρόλος που διαδραμάτισε, καθώς και το όφελος που αποκόμισε από την εναρμονισμένη πρακτική. Η συνεκτίμηση του στοιχείου αυτού, καθώς και του μεγέθους και της οικονομικής δύναμης της επιχείρησης αποσκοπεί στο να εξασφαλίσει τον αποτρεπτικό χαρακτήρα του προστίμου που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά τον υπολογισμό του ποσού αυτού, γιατί τα πρόστιμα που επιβάλλονται λόγω παραβάσεων των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ έχουν ως αντικείμενο να κολάσουν τις παράνομες πράξεις των σχετικών επιχειρήσεων και να αποτρέψουν τόσο τις εν λόγω επιχειρήσεις όσο και άλλους επιχειρηματίες από τη μελλοντική παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού (πρβλ. αποφάσεις

ΔΕΚ της 7.6.1983, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 100 έως 103/1980, Musique Diffusion Francaise κατά Επιτροπής, σκ. 105, 120-121, 129, της 28.6.2005, C-189/02 P, Dansk Rørindustri, σκ. 169-170, 172, 240-243, 292, της 19.3.2009, C-510/06 P, Archer Daniels Midland Co. κατά Επιτροπής, σκ. 71-74, καθώς και αποφάσεις ΔΕΚ, της 29.6.2006, C-289/04 P, Showa Denko κατά Επιτροπής, σκ. 16, της 17.6.2010, C-413/08 P, Lafarge SA κατά Επιτροπής, σκ. 102, ΣΕ 1933/2013 7μ.).

6 Επειδή, όταν η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει ασκήσει την ανήκουσα σε αυτήν εξουσία επιμέτρησης του προστίμου και η ορθότητα της κρίσης της αμφισβητηθεί ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, το Διοικητικό Εφετείο δεν περιορίζεται σε έλεγχο της αιτιολογίας του αντίστοιχου κεφαλαίου της απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αλλά εκφέρει δική του ουσιαστική κρίση και, αν συντρέχει περίπτωση, μεταρρυθμίζει την απόφαση της Επιτροπής, επιβάλλοντας την κατά την κρίση του προσήκουσα ποινή, μέσα στα όρια του άρθρου 79 του Κ.Δ.Δ. (ΣΕ 2870/2012 7μ.). Ενόψει, όμως, του ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού, αποτελούμενη, κατά το άρθρο 8 παρ. 3 του ν. 703/1977, όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 1 παρ. 9 του ν. 2837/2000 (Α' 178), από πρόσωπα εγνωσμένου κύρους με ειδίκευση και εμπειρία σε θέματα δικαίου και πολιτικής του ανταγωνισμού, έχει ως αποστολή της όχι μόνον το έργο της δίωξης και καταστολής των ατομικών παραβάσεων, αλλά, επίσης, και το καθήκον άσκησης μιας γενικής πολιτικής με στόχο την εφαρμογή στον τομέα του ανταγωνισμού των αρχών που καθορίζονται στον νόμο και τον προσανατολισμό της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων προς αυτή την κατεύθυνση, η σχετική κρίση του Διοικητικού Εφετείου πρέπει να παρίσταται επαρκώς αιτιολογημένη (ΣΕ 1933/2013 7μ.).

7. Επειδή, σύμφωνα με τα γενόμενα δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την 277/IV/2005 απόφασή της η Επιτροπή Ανταγωνισμού καταλόγισε σε βάρος της αναιρεσίβλητης και άλλων επιχειρήσεων παράβαση των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και

81 παρ. 1 ΣυνθΕΚ, το δε Διοικητικό Εφετείο έκρινε ότι η αναιρεσίβλητη ύστερα από συναπόφαση μαζί με άλλες επιχειρήσεις σούπερ μάρκετ επιχείρησαν με συντονισμένο τρόπο να μεθοδεύσουν τον αποκλεισμό ή τη δυσμενέστερη μεταχείριση ανταγωνιστικών τους επιχειρήσεων από προμηθευτές τους μέσω προειδοποιητικών πιέσεων και «απειλής» αλλαγής εμπορικής συμπεριφοράς προς αυτούς, εάν συνέχιζαν να παράγουν ή να διαθέτουν προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας ή εκπτωτικά προϊόντα για λογαριασμό των εν λόγω ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, η εν λόγω δε ομοιόμορφη επιχειρηματική συμπεριφορά, σκοπεύοντας αναμφισβήτητα και πρωτίστως στον περιορισμό ή τη νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού, συνιστούσε εναρμονισμένη πρακτική αντιβαίνουσα στις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 της ΣυνθΕΚ. Αίτηση της ήδη αναιρεσίβλητης για αναίρεση της προσβαλλόμενης απόφασης, απορρίφθηκε, κατά το μέρος που στρεφόταν κατά των εν λόγω κρίσεων, με την 1939/2013 απόφαση του Δικαστηρίου.

8. Επειδή, σύμφωνα με τα περαιτέρω γεγόμενα δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την προαναφερθείσα 277/IV/2005 απόφασή της η Επιτροπή Ανταγωνισμού ανέβαλε τη λήψη απόφασης ως προς το ύψος του επιβλητέου σε βάρος τους προστίμου, προκειμένου να υποβληθεί από τη Γραμματεία της συμπληρωματική εισήγηση επί του θέματος αυτού. Στη συνέχεια, και μετά τη σύνταξη της ως άνω συμπληρωματικής εισήγησης, εκδόθηκε η ένδικη 284/IV/5-7-2005 απόφαση, με την οποία επιβλήθηκε σε βάρος της αναιρεσίβλητης πρόστιμο 721.240 ευρώ. Για την επιμέτρηση του προστίμου η Επιτροπή έλαβε υπόψη ότι η αναιρεσίβλητη ελέγχεται από τη Βελγική εταιρεία DELHAIZE και ελέγχει τις εταιρείες ΤΡΟΦΟ Α.Ε. και ΕΝΑ Α.Ε. (με 96 συνολικά καταστήματα σε όλη την Ελλάδα), ότι ο συνολικός κύκλος εργασιών της για το έτος 2003 ανήλθε σε 901.549.505 ευρώ και το γεγονός ότι δεν επήλθε το προσδοκώμενο από αυτήν και τις άλλες επιχειρήσεις αποτέλεσμα, λόγω της έγκαιρης παρέμβασης της

Γραμματείας της. Το Διοικητικό Εφετείο, αφού αναφέρθηκε στις παραπάνω διατάξεις του άρθρου 9 του ν. 703/1977, έκρινε ότι νομίμως και ορθώς επιβλήθηκε, κατ' αρχήν, ως διοικητική κύρωση, πρόστιμο σε βάρος της αναιρεσίβλητης. Περαιτέρω, καθόσον αφορά το ύψος του επιβλητέου προστίμου σε βάρος της αναιρεσίβλητης, η οποία συγκαταλέγεται σε αυτούς που είχαν την πρωτοβουλία για την πραγματοποίηση των προαναφερόμενων συναντήσεων, συνεκτιμώντας: α) τη φύση, το είδος και τη σοβαρότητα της διαπιστωθείσας παράβασης, β) το γεγονός ότι δεν επήλθε το επιδιωκόμενο με την εναρμονισμένη πρακτική αποτέλεσμα, γ) την περιορισμένη, χρονικώς, διάρκεια της παράβασης, η οποία άρχισε από την πραγματοποίηση της πρώτης συνάντησης (26-2-2004) και περατώθηκε με το πέρας της δεύτερης συνάντησης (23-4-2004), δ) το ύψος των ακαθαρίστων εσόδων αυτής το έτος 2003 (901.549.505 ευρώ) και ε) ότι δεν προκύπτει ότι έχει υποπέσει στο παρελθόν σε ανάλογη παράβαση, έκρινε ότι εύλογο εν προκειμένω και ανάλογο προς την παράβαση πρόστιμο, ήταν αυτό του ποσού των εκατόν τριάντα χιλιάδων (130.000) ευρώ και ότι σε περίπτωση επανάληψης της παράβασης, έπρεπε να απειληθεί η επιβολή προστίμου σε βάρος της ποσού τριών εκατομμυρίων (3.000.000) ευρώ.

9. Επειδή, ναι μεν το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο μεταρρύθμισε την απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού εκφέροντας ουσιαστική κρίση ύστερα από συνεκτίμηση στοιχείων σύμφωνων, κατ' αρχήν, προς τα κριτήρια που καθορίζει το άρθρο 9 του ν. 703/1977, αφού έλαβε υπόψη, αναφορικά με τη συμπεριφορά και το ρόλο που διαδραμάτισε η αναιρεσίβλητη στη δημιουργία της εναρμονισμένης πρακτικής, ότι συγκαταλέγεται σε αυτούς που είχαν την πρωτοβουλία για την πραγματοποίηση των συναντήσεων, πλην, μειώνοντας περαιτέρω το πρόστιμο που είχε επιβληθεί και αντιστοιχούσε, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη σε συνδυασμό και προς τα λοιπά διαδικαστικά έγγραφα, σε ποσοστό 0,08% επί των ακαθαρίστων εσόδων της

./.

αναιρεσίβλητης κατά το έτος 2003-έναντι του κατ' ανώτατο όριο προβλεπόμενου ποσοστού 15%- στο εκφραζόμενο σε απόλυτο μέγεθος ποσό των 130.000 ευρώ, δεν προκύπτει ότι συνεκτίμησε το επαρκές αποτρεπτικό αποτέλεσμα του προστίμου και την επιδιωκόμενη επίπτωση επί της επιχείρησης ενόψει του μεγέθους και της οικονομικής ισχύος της. Συνεπώς, η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση πρέπει να αναιρεθεί κατά το μέρος αυτό, σύμφωνα με όσα βασίμως προβάλλονται, η δε υπόθεση, η οποία χρήζει διευκρινίσεων κατά το πραγματικό, πρέπει να παραπεμφθεί στο δικάσαν δικαστήριο για νέα νόμιμη κρίση.

Δια ταύτα

Δέχεται την αίτηση.

Αναιρεί την 1471/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, στο οποίο και παραπέμπει την υπόθεση, κατά το μέρος που αφορά στην επιμέτρηση του επιβληθέντος προστίμου, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Επιβάλλει στην αναιρεσίβλητη τη δικαστική δαπάνη του Δημοσίου, η οποία ανέρχεται σε εννιακόσια είκοσι (920) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 18 Νοεμβρίου 2013 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 25ης Σεπτεμβρίου 2014.

Ο Πρόεδρος του Β' Τμήματος

Ο Γραμματέας του Β' Τμήματος

Φ. Αρναούτογλου

Ι. Μητροτάσιος

