

Αριθμός 1936/2013

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Β΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 9 Ιανουαρίου 2013, με την εξής σύνθεση: Φ. Αρναούτογλου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Β΄ Τμήματος, Ν. Μαρκουλάκης, Ι. Γράβαρης, Γ. Τσιμέκας, Β. Καλαντζή, Σύμβουλοι, Ι. Σύμπλης, Κ. Λαζαράκη, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Ι. Μητροτάσιος, Γραμματέας του Β΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 8 Μαΐου 2006 αίτηση:

της Εταιρείας με την επωνυμία "ΜΕΤΡΟ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, που εδρεύει στη Μεταμόρφωση Αττικής (Σωρού 1), η οποία παρέστη με το δικηγόρο Δημήτριο Σμυρνή (Α.Μ. 21468), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο,

κατά του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών και ήδη Υπουργού Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Νικόλαο Αμιραλή, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσείουσα εταιρεία επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 163/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

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

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

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

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

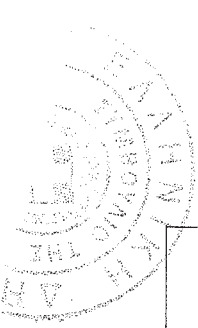
./.

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ á τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, για την οποία έχουν καταβληθεί τα νόμιμα τέλη και παράβολο (υπ' αριθ. 34922291/2006, σειράς ΣΤ, διπλότυπο είσπραξης της Δ.Ο.Υ. ΙΘ' Αθηνών, υπ' αριθ. 834388, 834389 και 834390/2006, σειράς Α', ειδικά γραμμάτια), ζητείται η αναίρεση της 163/2006 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Με την απόφαση αυτή συνεκδικάσθηκαν δύο προσφυγές της αναιρεσείουσας (μεταξύ άλλων εταιρειών) κατά των 277/IV/1.4.2005 και 284/IV/5.7.2005 αποφάσεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με την πρώτη από τις οποίες είχε κριθεί ότι οι εν λόγω εταιρείες είχαν παραβεί τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ενώ, με τη δεύτερη, τους είχαν επιβληθεί για την εν λόγω παράβαση πρόστιμα. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση η πρώτη από τις προσφυγές αυτές απορρίφθηκε ως απαραδέκτως ασκηθείσα, η δεύτερη δε έγινε εν μέρει δεκτή και περιορίσθηκε το ύψος των προστίμων.

2. Επειδή, η κρινόμενη αίτηση εισάγεται στην επταμελή σύνθεση του Β' Τμήματος μετά την 1298/2011 απόφαση της Ολομέλειας, καθώς και την από 24.8.2011 πράξη του Προέδρου αυτού.

3. Επειδή, με την εν λόγω 1298/2011 απόφαση της Ολομέλειας, μεταξύ άλλων, κρίθηκε, καθ' ερμηνεία των διατάξεων των άρθρων 8 παρ. 1, 14 παρ. 1, 3, 15 παρ. 1, 16 παρ. 1 του ν. 703/1977 (Α' 278), όπως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο, 25 και 65 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κ.Δ.Δ., ν. 2717/1999, Α' 97), καθώς και της προστεθείσας με το άρθρο 10 παρ.9 του ν. 3373/2005 (Α' 188/2.8.2005) παρ. 16 του άρθρου 8 του ν. 703/1977, ότι, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, νομίμως παρέστη ως αναιρεσίβλητο το Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών, όπως είχε παραστεί και εκπροσωπηθεί, ως καθ' ου η προσφυγή, και κατά την εκδίκαση της υπόθεσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου από τον αρμόδιο τότε Υπουργό Οικονομίας και



Οικονομικών. Ως εκ τούτου, νομίμως και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Τμήματος παρέστη ως αναιρεσίβλητο το Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών.

4. Επειδή, με την προαναφερθείσα 1298/2011 απόφαση της Ολομέλειας, μεταξύ άλλων, κρίθηκε, καθ' ερμηνεία των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1, 8, 8β, 9 του ν. 703/1977, καθώς και 10, 12, 17, 19 και 22 της 963/2001 κοινής απόφασης των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Οικονομικών και Ανάπτυξης (Β'361), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 8 παρ. 10 του ν. 703/1977 και αποτελούσε κατά τον κρίσιμο χρόνο τον «Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού», ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αρμόδια να διαπιστώνει τη διάπραξη παραβάσεων της νομοθεσίας περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και να επιβάλλει, κατόπιν αυτού, στους παραβάτες, αν συντρέχει περίπτωση, το πρόστιμο που προβλέπει ο νόμος σε συνάρτηση με τα ακαθάριστα έσοδα της επιχείρησης, τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης. Κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς της αυτής, η Επιτροπή οφείλει να ακολουθεί τη διαδικασία που διαγράφεται στις εν λόγω διατάξεις (εμπρόθεσμη κλήση προς συζήτηση, σύνταξη και ανάπτυξη εισήγησης κ.λπ.). Ούτε όμως από τις διατάξεις αυτές ούτε από άλλη διάταξη ή γενική αρχή του δικαίου επιβάλλεται να γίνεται με την ίδια πράξη τόσο η διαπίστωση της στοιχειοθέτησης της παράβασης όσο και η επιβολή του προσήκοντος σε αυτήν προστίμου. Η έκδοση, συνεπώς, σε συγκεκριμένη περίπτωση διακεκριμένων πράξεων (για την παράβαση και το πρόστιμο, αντιστοίχως) δεν συνιστά, καθ' εαυτήν, παράβαση της διαδικασίας. Άλλο το θέμα ότι για καθεμιά από τις πράξεις αυτές πρέπει να πληρούνται όλες οι σχετικές, κατά τ' ανωτέρω, διαδικαστικές προϋποθέσεις (εισήγηση, κλήση, συζήτηση κ.λπ.), ώστε, μεταξύ άλλων, να διασφαλίζεται το δικαίωμα των εγκαλουμένων να υπερασπίζονται αποτελεσματικά την υπόθεσή τους τόσο στο στάδιο της κατηγορίας όσο και σ' εκείνο της επιβολής της κύρωσης.

Περαιτέρω, με την απόφαση της Ολομέλειας θεωρήθηκε ορθή η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης ότι νομίμως εκδόθηκαν διακεκριμένες αποφάσεις της Επιτροπής για τη διάγνωση της παράβασης και την επιβολή του προστίμου, αφού και στις δυο περιπτώσεις είχαν τηρηθεί οι νόμιμες διαδικαστικές προϋποθέσεις και απορρίφθηκαν ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβληθέντα με την κρινόμενη αίτηση.

5. Επειδή, στο άρθρο 8 του ν. 703/1977, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 του ν. 2296/1995 (Α' 43) και ίσχυε εν προκειμένω μετά την τροποποίησή του με τα άρθρα 9 του ν. 2741/1999 (Α' 199), 1 του ν. 2837/2000 (Α' 178) και 19 του ν. 2941/2001 (Α' 201), ορίζονται τα εξής: «1. Συνιστάται Επιτροπή Ανταγωνισμού [...] 4. Χρέη εισηγητή ασκεί ο αρμόδιος κατά περίπτωση Διευθυντής ή [...] 14. Κατά την ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού συζήτηση [...] μπορούν να παρίστανται αυτοπροσώπως ή μετά ή δια πληρεξουσίου δικηγόρου [...] και οι επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων κατά των οποίων κινήθηκε η ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού διαδικασία, οι οποίες καλούνται προς τούτο τριάντα (30) ημέρες πριν τη συζήτηση. Σε περίπτωση παράλειψης, μη προσήκουσας ή μη εμπρόθεσμης κλήτευσης, αυτός που δεν παρέστη στη συζήτηση δικαιούται να υποβάλει αίτηση επανασυζήτησης ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης της απόφασης.». Εξάλλου, στην προαναφερθείσα Κ.Υ.Α. 963/2001 ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Κεφάλαιο Δ' ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΣΥΖΗΤΗΣΗΣ ΥΠΟΘΕΣΕΩΝ ΣΤΗΝ ΕΠΙΤΡΟΠΗ Άρθρο 10 Εισαγωγή των υποθέσεων προς συζήτηση στην Επιτροπή 1. Ο Πρόεδρος ορίζει για κάθε υπόθεση εάν αυτή θα συζητηθεί στην Ολομέλεια ή σε Τμήμα και προσδιορίζει συγχρόνως τον χρόνο και τον τόπο της συζήτησης αυτής [...] 2. Ο Γραμματέας της Επιτροπής [...] κλητεύει τα μέρη στη συνεδρίαση κατά την οποία θα συζητηθεί η υπόθεσή τους. 3. Η κλήτευση είναι έγγραφη και επιδίδεται στα μέρη εντός της προθεσμίας του άρθρου 8 παρ. 14 Ν.

703/1977 [...] Άρθρο 17 Συζήτηση [...] 3. Μετά την εκφώνηση [της υπόθεσης] το λόγο λαμβάνει ο Γενικός Εισηγητής, ο οποίος, επικουρούμενος από τους εισηγητές της υπόθεσης αναπτύσσει συνοπτικά την εισήγησή του. Η εισήγηση περιλαμβάνει έκθεση των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης, νομική εκτίμηση και προτάσεις.[...] 7. Η Επιτροπή μπορεί να ζητήσει να προσκομισθούν από τα μέρη ένορκες βεβαιώσεις ή νέα στοιχεία επί συγκεκριμένου θέματος. [...]». Όπως προκύπτει από τις παραπάνω διατάξεις, κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, δεν προβλεπόταν, και μάλιστα ως ουσιώδης τύπος της διαδικασίας, κοινοποίηση της εισήγησης προ ορισμένου χρόνου. Συνεπώς, η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης, με την οποία απορρίφθηκε ως αβάσιμος ισχυρισμός της προσφυγής ότι η εισήγηση της Γραμματείας της Επιτροπής Ανταγωνισμού που έφερε ημερομηνία 21-10-2004, δεν κοινοποιήθηκε στην αναιρεσείουσα μαζί με την κλήτευσή της, στις 19-10-2004, να παρασταθεί κατά την ενώπιον της Επιτροπής συζήτηση, με την αιτιολογία ότι από καμία διάταξη δεν προβλέπεται προθεσμία για την κοινοποίηση της εισήγησης αυτής, ενώ το χρονικό διάστημα των 28 ημερών που μεσολάβησε από την κοινοποίησή της έως την πιο πάνω συζήτηση κρίνεται εύλογο, είναι, ανεξαρτήτως της ειδικότερης θεμελίωσής της, νόμιμη. Είναι δε απορριπτέα ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση.

6. Επειδή, οι τύποι που θεσπίζονται στη νομοθεσία περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού κατά τη διαδικασία επιβολής κυρώσεων αποβλέπουν αποκλειστικά στο να εξασφαλίσουν στην επιχείρηση που κατηγορείται για παράβαση των σχετικών διατάξεων, τη δυνατότητα να εκθέσει πλήρως τις απόψεις της ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ώστε αυτή να μην αποφασίσει χωρίς να έχει προηγουμένως ακούσει και τους δικούς της ουσιώδεις ισχυρισμούς που θα μπορούσαν να την οδηγήσουν σε διαφορετική κρίση. Συνεπώς, οι λόγοι περί μη τηρήσεως της διαγραφόμενης στις οικείες διατάξεις διαδικασίας



πριν από την έκδοση δυσμενούς πράξης, που προβάλλονται χωρίς παράλληλη αναφορά των ισχυρισμών που αυτή θα προέβαλε ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ώστε να κριθεί κατά πόσον αυτοί ήταν ουσιώδεις και χωρίς επίκληση της βλάβης που η επιχείρηση αυτή, ως εκ τούτου, υπέστη, παρίστανται αλυσιτελείς (πρβλ. ΣΕ 4447/2012 Ολ).

7. Επειδή, το άρθρο 27 του ν. 703/1977, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 4 του άρθρου 6 του ν. 2296/1995, ορίζει στην παρ. 3, ότι «Όταν πρόκειται για απόρρητα στοιχεία, τα οποία έχουν σχέση με την εφαρμογή του νόμου, οι ως άνω υπάλληλοι, τηρούντες και γι' αυτά εχεμύθεια, με την επιφύλαξη της διάταξης του άρθρου 37 παρ. 2 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, τα ανακοινώνουν στον Πρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού με έκθεση, επισυνάπτοντας και τα σχετικά στοιχεία. Η έκθεση αυτή και τα συνημμένα σε αυτή στοιχεία μπορούν να αποτελέσουν μέρος του φακέλου, ο οποίος υποβάλλεται στην Επιτροπή Ανταγωνισμού, στο Διοικητικό Εφετείο Αθηνών και στο Συμβούλιο της Επικρατείας, τα οποία αποβάλλουν έκτοτε τον απόρρητο χαρακτήρα τους». Εξ άλλου, η Κ.Υ.Α. 963/2001 ορίζει στο άρθρο 16 «Φάκελοι εκκρεμών υποθέσεων-απόρρητα στοιχεία 1. Τα στοιχεία που συλλέγει η Γραμματεία κατά τη διερεύνηση υπόθεσης αποτελούν τμήμα του φακέλου της υπόθεσης. 2. Εφόσον για τη σύνταξη εισήγησης του άρθρου 17 παρ. 3 του παρόντος Κανονισμού, κρίνεται από τον Γενικό Εισηγητή αναγκαία η χρησιμοποίηση εγγράφων που περιέχουν απόρρητα στοιχεία επιχειρήσεων, τα στοιχεία αυτά ανακοινώνονται, βάσει του άρθρου 27 παρ. 3 του Ν. 703/77, στον Πρόεδρο, ο οποίος και αποφασίζει, για τα στοιχεία, τα οποία θα περιληφθούν στην εισήγηση. 3. Τα μέρη μετά την ολοκλήρωση της εισήγησης έχουν πρόσβαση στα μη απόρρητα στοιχεία του φακέλου, περιλαμβανομένων και εκείνων της παρ. 2 του παρόντος άρθρου. [...]». Εν προκειμένω, η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση απέρριψε λόγο της προσφυγής ότι, κατά παράβαση του άρθρου 147 παρ. 3 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, καθώς και ουσιώδους τύπου της διαδικασίας,

θεωρήθηκαν από την Επιτροπή Ανταγωνισμού ορισμένες μαρτυρικές καταθέσεις ως απόρρητες κατά το μέρος της ταυτότητας των μαρτύρων, αφού σε κάθε περίπτωση δεν συντάχθηκε, κατ' άρθρο 27 παρ. 3 του ν. 703/1977, σχετική περί του απορρήτου αυτών έκθεση από τη Γραμματεία προς τον Πρόεδρο, καθώς και ότι η μη δυνατότητα των επιχειρήσεων «να λάβουν έγκαιρα (δηλαδή πριν από την έναρξη της διαδικασίας της συζήτησης) γνώση της ταυτότητας των μαρτύρων» οδήγησε σε παραβίαση του θεμελιώδους δικαιώματός τους προς παροχή έννομης προστασίας. Το λόγο η αναιρεσιβαλλόμενη απέρριψε, κατά το μέρος μεν που θεμελιωνόταν στο άρθρο 147 παρ. 3 του Κ.Δ.Δ. ως νόμω αβάσιμο, με τη σκέψη ότι ο Κώδικας αυτός δεν εφαρμόζεται κατά τη διαδικασία λήψης των αποφάσεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού, και κατά τα λοιπά ως αβάσιμο, με τη σκέψη ότι και αν ακόμη η Επιτροπή, μη τηρώντας τη διαδικασία του πιο πάνω άρθρου 27 παρ. 3 και παρά τη διάταξη του άρθρου 16 παρ. 3 του Κανονισμού Λειτουργίας, δεν γνωστοποίησε στην ήδη αναιρεσείουσα την ταυτότητα των προσώπων που κατέθεσαν ενώπιον της Γραμματείας της, αμέσως μετά την ολοκλήρωση της εισήγησής της, αλλά σε χρόνο μεταγενέστερο (29-11-2004) και πάντως πριν από την ολοκλήρωση της σχετικής ενώπιόν της διαδικασίας, οι παραλείψεις αυτές δεν εμπόδισαν στην προκειμένη περίπτωση την άσκηση συνταγματικού δικαιώματος της αναιρεσείουσας, ούτε επηρέασαν τη δυνατότητά της να εκθέσει σχετικώς τις απόψεις της ενώπιόν της, αφού τελικώς έλαβε γνώση των στοιχείων αυτών κατά την εξέλιξη της σχετικής διοικητικής διαδικασίας και επομένως μπορούσε να διατυπώσει τις απόψεις τόσο επί του περιεχομένου, όσο και επί της αξιοπιστίας των μαρτυρικών καταθέσεων πριν από την ολοκλήρωση της διοικητικής διαδικασίας. Άλλωστε, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη, από τα πρακτικά των πολλών συνεδριάσεων που έγιναν για τη συζήτηση της υπόθεσης ενώπιον της Επιτροπής και ειδικότερα από τη διατύπωση, εκ μέρους των επιχειρήσεων, ευχαριστιών προς την Επιτροπή για την άνεση χρόνου που τους δόθηκε προς

υπεράσπιση των απόψεών τους, προέκυπτε ότι το δικαίωμα ακρόασης της αναιρεσείδουσας δεν περιορίσθηκε από την καθυστερημένη, κατά τους ισχυρισμούς της, ελεύθερη πρόσβασή της στην ταυτότητα των προσώπων, από τα οποία λήφθηκαν ορισμένες από τις μαρτυρικές καταθέσεις. Η κρίση αυτή της αναιρεσιβαλλόμενης, ανεξαρτήτως της ειδικότερης θεμελίωσής της, αιτιολογείται, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στη σκέψη 6, νομίμως, καθόσον με την προσφυγή η αναιρεσείδουσα αρκέσθηκε σε γενικόλογα παράπονα περί του ότι δεν είχε εγκαίρως, πριν από την έναρξη της ακροαματικής διαδικασίας, δυνατότητα ανταπόδειξης ή έκφρασης γνώμης επί της αξιοπιστίας των μαρτύρων, ενώ δεν επικαλέσθηκε συγκεκριμένη βλάβη που της προκάλεσε η κατ' αυτήν καθυστερημένη και μάλιστα κατά τη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας, γνώση της ταυτότητας και μόνον των μαρτύρων, εν όψει και όσων ανέλεγκτα βεβαιώνονται στην αναιρεσιβαλλόμενη περί ευχαριστιών για την άνεση χρόνου προς υπεράσπιση των απόψεων των επιχειρήσεων, είναι δε απορριπτέα ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση για εσφαλμένη ερμηνεία των άρθρων 27 παρ. 3 του ν. 703/1977 και 16 παρ. 3 του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής και για παραβίαση του δικαιώματος πληροφόρησης του διοικουμένου στα πλαίσια της διαδικασίας ακρόασης που αποτυπώνεται και στο άρθρο 147 παρ. 3 του Κ.Δ.Δ., σύμφωνα με τα άρθρα 20 παρ. 2 του Συντάγματος και 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας. Περαιτέρω, με την αναιρεσιβαλλόμενη απορρίφθηκε ως αβάσιμος ισχυρισμός της προσφυγής ότι ο επικαλούμενος από τις επιχειρήσεις ως ελαττωματικός τρόπος λήψης των μαρτυρικών καταθέσεων από τη Γραμματεία που αφορά ειδικότερα τη διατύπωση των σχετικών ερωτήσεων και τη σύνταξη των σχετικών με τις καταθέσεις εγγράφων, συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, με τη σκέψη ότι, κυρίως, ούτε η αναιρεσείδουσα ισχυρίσθηκε, ούτε προέκυπτε από τα στοιχεία της δικογραφίας ότι παραβιάσθηκε διάταξη νόμου ή του Συντάγματος κατά τη λήψη των πιο πάνω

μαρτυρικών καταθέσεων, αφού η ρυθμίζουσα τη λήψη των καταθέσεων αυτών διάταξη του άρθρου 25 παρ. 2 του ν. 703/1977 [νοείται, προφανώς, εκείνη του άρθρου 26 παρ. 2 του ίδιου νόμου] διατυπώνει επιφύλαξη μόνο ως προς τα πρόσωπα που εξετάζονται ως μάρτυρες, σε συνάρτηση με την υποχρέωσή τους προς τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου (άρθρο 212 Κ.Π.Δ) και ως προς την τήρηση του άρθρου 9 του Συντάγματος για το άσυλο της κατοικίας. Τους πιο πάνω ισχυρισμούς της προσφυγής ορθώς η αναιρεσιβαλλόμενη απέρριψε, εφόσον με αυτούς δεν προβλήθηκε με συγκεκριμένο τρόπο βλάβη των δικαιωμάτων της αναιρεσείουσας, παρά μόνον ότι οι καταθέσεις επηρεάσθηκαν ως προς το κύρος τους, ότι δεν δόθηκε περιθώριο διευκρινίσεων και ότι η αναιρεσείουσα δεν μπόρεσε να τις αξιολογήσει σωστά, είναι δε απορριπτέα ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση.

8. Επειδή, με την προσφυγή προβλήθηκε ότι «η εισήγηση και εν συνεχεία η απόφαση εσφαλμένως αντιμετωπίζει τις επιχειρήσεις ... ως "ενότητα", δεν προσδιορίζει ποιος έπραξε ... τι ακριβώς έπραξε ... και προς ποιον απηύθυνε την ενέργειά του» και, συνεπώς, υπήρχε αοριστία της κατηγορίας. Με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ήδη ότι ο λόγος αυτός της προσφυγής δεν απαντήθηκε. Ωστόσο, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση κρίθηκε ότι η συναπόφαση άσκησης της ένδικης εναρμονισμένης πρακτικής, όπως αναλυτικώς περιγράφεται από το Διοικητικό Εφετείο κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του σχετικά με τη στοιχειοθέτηση της παράβασης (βλ. σκέψη 13), ανήκε στις πέντε επιχειρήσεις (ΑΤΛΑΝΤΙΚ, ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ, ΜΑΣΟΥΤΗΣ, ΜΕΤΡΟ, ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ), τα δε περαιτέρω προβληθέντα με την προσφυγή περί ασάφειας της εισήγησης ήταν αόριστα. Ως εκ τούτου, ο πιο πάνω λόγος αναιρέσεως είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

9. Επειδή, με την αναιρεσιβαλλόμενη απορρίφθηκε ισχυρισμός της προσφυγής ότι η προκύψασα κατά τη διαδικασία διαπίστωσης της ένδικης παράβασης, έλλειψη εισήγησης για το ύψος των επιβλητέων προστίμων

της Γραμματείας της Επιτροπής συνιστά πλημμέλεια της διαδικασίας και ειδικότερα παράβαση ουσιώδους τύπου αυτής, κατά το μέρος που αναφερόταν στο τμήμα της διαδικασίας έκδοσης της δεύτερης πράξης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ως ουσία αβάσιμος, αφού σχετικώς είχε συνταχθεί και λήφθηκε υπόψη εισήγηση της Γραμματείας για το ύψος των επιβλητέων προστίμων, ως νόμω δε αβάσιμος, κατά το μέρος της διαδικασίας έκδοσης της πρώτης πράξης, γιατί κατ' αυτή κρίθηκε η συνδρομή ή μη των πραγματικών περιστατικών και των νομίμων προϋποθέσεων για τον καταλογισμό σε βάρος των προσφευγουσών της ένδικης παράβασης, και επομένως δεν ήταν αναγκαία η σχετική περί του ύψους των επιβλητέων προστίμων εισήγηση. Άλλωστε, η έλλειψη της τελευταίας ήταν και ο λόγος που είχε αναβληθεί η λήψη απόφασης επί του ύψους του προστίμου. Όπως προαναφέρθηκε, με την 1298/2011 απόφαση της Ολομέλειας κρίθηκε, μεταξύ άλλων, ότι οι σχετικές διαδικαστικές προϋποθέσεις (εισήγηση, κλήση, συζήτηση κ.λπ.) πρέπει να τηρούνται για καθεμιά από τις πράξεις της διαπίστωσης της παράβασης και της επιβολής προστίμου. Συνεπώς, η κρίση της προσβαλλόμενης ότι κατά την έκδοση της πρώτης πράξης της Επιτροπής Ανταγωνισμού κρίθηκε η συνδρομή ή μη των πραγματικών περιστατικών και των νομίμων προϋποθέσεων για τον καταλογισμό σε βάρος της αναιρεσείουσας της ένδικης παράβασης κι επομένως δεν ήταν αναγκαία σχετική περί του ύψους των επιβλητέων προστίμων εισήγηση αιτιολογείται νομίμως, ενώ, περαιτέρω, με την αναιρεσιβαλλόμενη βεβαιώνεται ότι η δεύτερη πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού εκδόθηκε μετά τη σύνταξη και λήψη υπόψη συμπληρωματικής εισήγησης για το ύψος των προστίμων. Είναι δε απορριπτέα ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση. Προβάλλεται, περαιτέρω, ότι η αναιρεσιβαλλόμενη δεν απήντησε σε ισχυρισμό της προσφυγής σχετικά με ελαττώματα της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και ειδικότερα σχετικά με αοριστία της συμπληρωματικής εισήγησης της Γραμματείας της

Επιτροπής Ανταγωνισμού ως προς τα στοιχεία υπολογισμού του προστίμου πέραν της αναφοράς ότι πρόκειται για ποσό μικρότερο του 15% του κύκλου εργασιών. Ο λόγος, όμως, αυτός, ο οποίος ανάγεται στην κρίση περί του ύψους του προστίμου, ήταν απορριπτέος ως αβάσιμος κατά το μέρος που με την προβολή του εσκοπείτο η ακύρωση της απόφασης στο σύνολό της, ήτοι και ως προς τη διαπίστωση της παράβασης. Συνεπώς, νομίμως απορρίφθηκε σιωπηρώς από το Διοικητικό Εφετείο και ο περί του αντιθέτου λόγος αναιρέσεως είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

10. Επειδή, όπως έχει κριθεί (ΣΕ 2780/2012 7μ. και εκεί παρατιθέμενες παραπομπές σε νομολογία ΔΕΚ και ΠΕΚ), κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, που ορίζει ότι «απαγορεύονται πάσαι αι συμφωνίαι [...] και οιασδήποτε μορφής ενηρμονισμένη πρακτική επιχειρήσεων, αι οποίαι έχουν ως αντικείμενον ή αποτέλεσμα την παρακώλυσιν, τον περιορισμόν ή την νόθευσιν του ανταγωνισμού [...]», κάθε συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ 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 κυρώσεων που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 9 του ν. 703/1977. Η απαγόρευση αυτή καταλαμβάνει αδιακρίτως τόσο τις συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ ανταγωνιστριών επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στο ίδιο επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής (“οριζόντιες συμπράξεις”), όσο και τις συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ μη ανταγωνιστριών επιχειρήσεων, που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικά επίπεδα, οι οποίες (συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές) αφορούν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες τα μέρη δύνανται να προμηθεύονται, πωλούν ή μεταπωλούν αγαθά και υπηρεσίες (“κάθετες συμπράξεις”). Περαιτέρω, οι δύο προϋποθέσεις που τάσσονται από τις παραπάνω διατάξεις (επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο ή εν

δυνάμει αποτελέσμα μιας σύμπραξης) τίθενται διαζευκτικά και όχι σωρευτικά. Η διάκριση μεταξύ «παραβάσεων λόγω του αντικειμένου» της συμφωνίας και «παραβάσεων λόγω των αποτελεσμάτων» αυτής εξηγείται από το ότι ορισμένες μορφές συμπράξεων μεταξύ επιχειρήσεων μπορούν να θεωρηθούν, ως εκ της φύσεώς τους, ως παραβλάπτουσες την ορθή λειτουργία του ανταγωνισμού. Επομένως, αν από το περιεχόμενό της, εξεταζόμενο υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοστεί, μπορεί να συναχθεί ότι η σύμπραξη 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 τους δυνητικά μειώνουν ή εξαλείφουν τις ανταγωνιστικές πιέσεις. Έτσι, η διαπίστωση ότι η σύμπραξη έχει αντικείμενο βλαπτικό για τον ανταγωνισμό δεν μπορεί να ανατραπεί ούτε από ενδείξεις ότι δεν είχε κανένα αποτέλεσμα εντός της αγοράς, ή ότι δεν είχε άμεση επίδραση επί των τιμών, ούτε από τη διαπίστωση ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτόχρονα, δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό. Για τους ίδιους λόγους, δεν απαιτείται, κατ' αρχήν, από την άποψη αυτή (δηλαδή της διαπίστωσης της παράβασης) ειδική οικονομική ανάλυση ούτε για τις συνθήκες της οικείας αγοράς, αλλά ούτε και για τον προσδιορισμό της, δοθέντος άλλωστε ότι τα ίδια τα μέρη, δια της σύμπραξης, κατασκευάζουν τεχνητά μια ιδιαίτερη, απομονωμένη, αγορά, στεγανοποιημένη από την ομαλή λειτουργία των κανόνων του ανταγωνισμού. Είναι δε διαφορετικό το ζήτημα ότι τέτοια ανάλυση μπορεί να απαιτείται για να κριθεί αν η παράβαση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής και της Συνθήκης ή μόνο του εθνικού δικαίου είτε για την επιμέτρηση της ποινής. Δεν υφίσταται, επομένως, στα πλαίσια της ερμηνείας και εφαρμογής του άρθρου 1 του ν. 703/1977 στάδιο στάθμισης των υπέρ και

κατά του ανταγωνισμού αποτελεσμάτων της σύμπραξης. Εξ άλλου, κατά την έννοια των αυτών διατάξεων, οι έννοιες «συμφωνία», «αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων» και «εναρμονισμένη πρακτική» καταλαμβάνουν, από υποκειμενική άποψη, μορφές συμπαιγνίας που έχουν την ίδια φύση και διακρίνονται μόνον ως προς την ένταση και τις μορφές υπό τις οποίες αυτές εκδηλώνονται. Ειδικότερα, για να υπάρχει συμφωνία, αρκεί οι οικείες επιχειρήσεις να έχουν σχηματίσει κοινή βούληση να συμπεριφερθούν στην αγορά, η καθεμιά στο πλαίσιο του τομέα δραστηριότητάς της, κατά καθορισμένο τρόπο. Από την άποψη αυτή, σημασία δεν έχει η μορφή με την οποία εκδηλώνεται η βούληση και ο συντονισμός της δράσης των ενεχομένων επιχειρήσεων, ούτε αν έχει καταρτισθεί έγκυρη και δεσμευτική σύμβαση, κατά τους όρους του εθνικού δικαίου, ούτε αν οι ενεχόμενες επιχειρήσεις έχουν σχηματίσει την αντίληψη ότι, ως εκ της φύσεως των μεταξύ τους επαφών και συνεννοήσεων έχουν νομική, εν τοις πράγμασι, ή ηθική υποχρέωση να τηρήσουν τα συμφωνηθέντα, αλλά το περιεχόμενο της κοινής βούλησης. Εναρμονισμένη πρακτική, εξ άλλου, συνιστά κάθε μορφή συμπεριφοράς, η οποία, χωρίς να συγκεντρώνει όλα τα στοιχεία μιας συμφωνίας ή να έχει φθάσει μέχρι του σημείου πραγματοποιήσεως μιας καθαυτό συμφωνίας, υποβοηθά ή επιτρέπει το συντονισμό της συμπεριφοράς των ενεχομένων επιχειρήσεων, κατ' απόκλιση από την αρχή, κατά την οποία κάθε επιχειρηματίας οφείλει να καθορίζει κατά τρόπο αυτόνομο την πολιτική που προτίθεται να ακολουθήσει εντός της κοινής αγοράς, και, υποκαθιστώντας την ενσυνείδητη πρακτική συνεργασία των επιχειρήσεων αυτών έναντι των κινδύνων του ανταγωνισμού, επιτρέπει την αποκρυστάλλωση κεκτημένων καταστάσεων, σε βάρος της αποτελεσματικής ελευθερίας κυκλοφορίας των αγαθών και υπηρεσιών μέσα στην εθνική ή την ενιαία ευρωπαϊκή αγορά, και αποστερεί τους καταναλωτές από την πραγματική δυνατότητα να επωφεληθούν ευνοϊκότερων όρων συναλλαγής, που θα τους προσφέρονταν υπό κανονικές συνθήκες ανταγωνισμού και την πραγματική ελευθερία να

επιλέγουν τους προμηθευτές τους. Κατά τα ανωτέρω, σημασία δεν έχει η μορφή με την οποία εκδηλώνεται η κοινή (ή εναρμονισμένη) βούληση των συμπραττουσών επιχειρήσεων, αλλά το περιεχόμενό της, που μπορεί να προκύπτει τόσο από τις ρήτρες μιας σύμβασης, όσο και από τις αντίστοιχες εκδηλώσεις συμπεριφοράς των οικείων επιχειρήσεων, που παρέχουν είτε ευθέως, είτε εμμέσως ενδείξεις για την ύπαρξη και το περιεχόμενο της σύμπραξης. Ειδικότερα, ενδείξεις μπορούν επίσης να συναχθούν, εμμέσως, από την παράλληλη συμπεριφορά των ενεχομένων επιχειρήσεων, αν από τις εξηγήσεις που παρέχουν οι τελευταίες δεν αποδεικνύεται άλλη εύλογη ερμηνεία της συμπεριφοράς αυτής. Εκδηλώσεις συμπεριφοράς που παρέχουν ευθέως ενδείξεις για την ύπαρξη και το περιεχόμενο της σύμπραξης μπορεί να είναι, μεταξύ άλλων, εγγραφές και στοιχεία από τα εμπορικά ή φορολογικά βιβλία των επιχειρήσεων, εσωτερικά έγγραφα, ανακοινώσεις, αλληλογραφία, και εν γένει κάθε μορφής δήλωση ή ανακοίνωση βούλησης ή παράστασης, προκειμένου δε περί οριζοντίων συμπράξεων και οι ανταλλαγές πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών ή και επαφές με ανταγωνιστές ή συνεργάτες τους, εφ' όσον κατά τις επαφές αυτές η επιχείρηση δεν αποστασιοποιήθηκε ρητά. Μονομερείς δηλώσεις ή ανακοινώσεις μιας επιχείρησης μπορεί και αυτές να είναι ένδειξη συμμετοχής σε απαγορευμένη σύμπραξη. Ένδειξη συμμετοχής σε απαγορευμένη σύμπραξη μπορεί να είναι και μονομερείς δηλώσεις ή ανακοινώσεις που απευθύνονται προς αυτήν, εφ' όσον η επιχείρηση δεν αποστασιοποιήθηκε ρητά, αφού και από αυτά τα έγγραφα, κατά τις περιστάσεις, μπορεί να συναχθεί γνώση και αποδοχή της απαγορευμένης συμφωνίας. Τέλος, το δικαστήριο της ουσίας, που ελέγχει την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, υποχρεούται, εφαρμόζοντας τις περί αποδείξεως διατάξεις (άρθρα 144 επ.) του Κ.Δ.Δ. να σχηματίσει πλήρη και βέβαιη δικανική πεποίθηση για τη διάπραξη της παράβασης. Προς τούτο δεν απαιτείται άμεση απόδειξη του καθενός από τα περιστατικά που τη συγκροτούν,

παρά αρκεί, από τη συνολική και όχι μεμονωμένη και αποσπασματική εκτίμηση των κατ' ιδίαν αποδεικτικών μέσων, να προκύπτουν σοβαρές και συγκλίνουσες ενδείξεις, οι οποίες, έστω και αν αυτοτελώς εξεταζόμενες είναι ανεπαρκείς, συνεκτιμώμενες, αρκούν για να στηρίξουν δικαστικό τεκμήριο περί τη συνδρομή περιστάσεων που (συνεκτιμώμενες και αυτές) στοιχειοθετούν (άμεσα ή έμμεσα, δια της συναγωγής περαιτέρω δικαστικού τεκμηρίου) τη διάπραξη της παράβασης.

11. Επειδή, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, στα πλαίσια αυτεπάγγελτης έρευνας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ύστερα από επιτόπιο έλεγχο που διενήργησε η Γραμματεία της στο Ξενοδοχείο SOFITEL, διαπιστώθηκε ότι πραγματοποιήθηκαν σ' αυτό δύο εκδηλώσεις, στην πρώτη από τις οποίες συμμετείχε, μεταξύ άλλων, η ήδη αναιρεσεύουσα. Ειδικότερα από στοιχεία του Τμήματος Δεξιώσεων/Εκδηλώσεων του ξενοδοχείου προέκυψε ότι: α) την 26.2.2004 είχε γίνει κράτηση της αίθουσας Vega από τις 16:00 - 19:00 για την εκδήλωση της ΑΤΛΑΝΤΙΚ SUPER MARKETS ως επαγγελματική συνάντηση της εταιρείας), οργάνωση για 34 άτομα, όπου ζητήθηκε η διάταξη της αίθουσας να υποστηρίξει 28 άτομα ως και 6 άτομα σε πάνελ ομιλητών. Ύπαρξη ειδικής επισήμανσης στην από 11.2.2004 απαντητική επιβεβαιωτική επιστολή της εταιρείας προς το ξενοδοχείο: «ΕΠΙΘΥΜΟΥΜΕ ΝΑ ΜΗΝ ΥΠΑΡΞΕΙ ΓΡΑΠΤΗ ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΣΕ ΠΙΝΑΚΑ ΓΙΑ ΑΥΤΗ ΤΗΝ ΣΥΝΑΝΤΗΣΗ» και β) την 23.4.2004 είχε γίνει κράτηση της αίθουσας του ξενοδοχείου από τις 9:00-18:00 για την εκδήλωση

για την εταιρεία ΜΕΤΡΟ SUPER MARKETS ως επαγγελματική συνάντηση, οργάνωση για τρεις (3) συναντήσεις των 20 ατόμων με διάταξη αίθουσας «Π» (παραλληλόγραμμο κλειστό τραπέζι σύσκεψης). Στην από 23.4.2004 ημερήσια κατάσταση εκδηλώσεων, μετά το όνομα της εταιρείας, υπήρχε η ακόλουθη επισήμανση στην αγγλική γλώσσα: «το όνομα της εταιρείας δεν πρέπει να

αναφερθεί οπουδήποτε στο ξενοδοχείο!!!». Ύπαρξη ειδικής επισήμανσης στην αγγλική γλώσσα και στο από 15.4.2004 δελτίο παραγγελίας της εκδήλωσης του ξενοδοχείου «Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΤΡΟ ΔΕΝ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΑΝΑΦΕΡΘΕΙ». Δόθηκε από την εταιρεία προς το ξενοδοχείο η ακόλουθη λίστα ονομάτων για parking:

Κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Γραμματείας της Επιτροπής στα γραφεία των ΣΕΣΜΕ και ΣΕΒΤ, βρέθηκε η ακόλουθη αλληλογραφία: Με τις από 20.2.2004 επιστολές τους των ΣΕΒΤ και του ΕΣΒΕΠ, προς

του ΣΕΣΜΕ αναφέρουν την επιθυμία των μελών τους, όπως οι συναντήσεις και οι συζητήσεις γίνουν σε επίπεδο συνδέσμων. Ειδικότερα αναφέρουν: «Πολλά από τα μέλη μας έχουν δεχθεί την πρόσκλησή σας σε συνάντηση την επόμενη. Επειδή όλοι συμμερίζονται την εκτίμησή σας ότι υπάρχουν σημαντικά θέματα να συζητηθούν που αφορούν στην μελλοντική εξέλιξη της αγοράς κι επειδή σε επίπεδο συνδέσμων έχουμε δημιουργήσει τα κανάλια διαλόγου για τέτοια θέματα, τα μέλη του Συνδέσμου μας ζήτησαν να τους εκπροσωπήσουμε ...». Με την από 20.2.2004/46 απαντητική επιστολή

προς του ΣΕΒΤ του διευκρινίζει ότι η συνάντηση στην οποία αναφέρεται, δεν είναι πρωτοβουλία του ΣΕΣΜΕ, του γνωρίζει ότι εκείνος προσωπικά δεν θα παραβρεθεί, ενώ ειδικότερα αναφέρει: «... γνωρίζω ότι: ομάδα μεγάλων ελληνικών αλυσίδων κάλεσε επιλεκτικά μεγάλους προμηθευτές για να συζητήσουν ορισμένα θέματα που απασχολούν και τις δύο πλευρές. Ξέρω ότι η συνάντηση θα γίνει σε επίπεδο εκπροσώπων. Φοβούμαι ότι αν κάποιος δεν έχει κληθεί σαν εκπρόσωπος εταιρείας δεν θα του επιτρέψουν την είσοδο». Επίσης, σε σημείωμα μέσω τηλεομοιοτυπίας με ημερομηνία αποστολής 24.2.2004 και παραλήπτες

στον ΣΕΒΤ, αναφέρεται ότι: «Μετά από προτροπή

./.

πολλών μελών ο ΣΕΒΤ πρότεινε στον ΣΕΣΜΕ να γίνει συζήτηση σε επίπεδο συνδέσμων για την από κοινού αντιμετώπιση των σημαντικών θεμάτων που αφορούν στη μελλοντική εξέλιξη της αγοράς. Κατά την γνώμη των περισσοτέρων μελών του ΣΕΒΤ, μια τέτοια συνεργασία, σε ανώτατο επίπεδο, μέσα από τα ήδη υπάρχοντα κανάλια διαλόγου είναι ο καλύτερος τρόπος για να βρεθούν θεσμικές λύσεις ...». Η από 23.4.2004 επιστολή της

του ΣΕΒΤ προς δικηγορική εταιρεία, αναφέρει ότι ο Σύνδεσμος ενημερώθηκε από μέλη του και από τον ημερήσιο τύπο για τα παρακάτω: «... Τα μέλη του ΣΕΒΤ καλούνται σε συναντήσεις από ομάδα μελών του ΣΕΣΜΕ, που όμως δεν εμφανίζονται ως ΣΕΣΜΕ, αλλά ως μεμονωμένες επιχειρήσεις. Οι συναντήσεις γίνονται με πρωτοβουλία των αλυσίδων λιανεμπορίου και οι βιομηχανίες τροφίμων καλούνται ανά ομάδες που απαρτίζονται από 10 έως 30 επιχειρήσεις. Στις συναντήσεις αυτές οι αλυσίδες λιανεμπορίου προβαίνουν σε συστάσεις συγκαλυμμένες και μη, σχετικά με την εμπορική πολιτική των επιχειρήσεων τροφίμων ως προς τους ανταγωνιστές τους δηλ. CARREFOUR, LIDL κ.α. Επειδή τα μέλη ανησυχούν, σας παρακαλώ να με ενημερώσετε εάν αυτές οι συναντήσεις και η παρουσία των βιομηχανιών τροφίμων σε αυτές αντίκεινται στον Νόμο περί Ανταγωνισμού ... ». Σε απάντηση του παραπάνω αιτήματος, η δικηγορική εταιρεία απέστειλε γνωμοδοτικό σημείωμα σχετικά με τη νομιμότητα της συμμετοχής σε αυτές τις συναντήσεις, αποσπάσματα του οποίου απέστειλε με τη 14784/4.5.2004 επιστολή του ο ΣΕΒΤ προς τα μέλη του. Τέλος, με τη 226/3.6.2004 απαντητική επιστολή του ΣΕΣΜΕ προς την εφημερίδα το ΒΗΜΑ, σχετικά με τα όσα αυτό δημοσίευσε για τις εν λόγω συναντήσεις, μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι: «... μία από τις πολλές - συνήθεις και συνεχείς συναντήσεις μεταξύ συνεργαζόμενων επιχειρήσεων του λιανεμπορίου, ελληνικού και πολυεθνικού, με τους προμηθευτές του, Έλληνες και ξένους, επιχειρείται να παρουσιαστεί καθ' ον τρόπο παρουσιάζεται και να ενοχοποιηθούν όλοι οι συμμετέχοντες σε μία

ολόκληρη αγορά και ο ΣΕΣΜΕ, που εμφανίζεται με περίτεχνες διατυπώσεις να μην μετέχει μεν, αλλά να είναι πίσω από την συνομωσία. Ρητά εξαιρούνται βέβαια ελάχιστες - που μετριοούνται στα δάκτυλα, επώνυμες και κυρίως ξένες επιχειρήσεις...». Εξάλλου, η Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού απέστειλε προς τις εταιρείες: α) ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε SUPER MARKETS, β) ΑΤΛΑΝΤΙΚ Α.Ε., γ) ΜΕΤΡΟ Α.Ε.Β.Ε., δ) ΑΔΕΛΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ Α.Ε.Β.Ε., ε) Ι. & Σ. ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Α.Ε.Ε., και στ) Διαμαντής Μασούτης Α.Ε. ΣΟΥΠΕΡ ΜΑΡΚΕΤ στις 30.7.2004 κοινή επιστολή για παροχή στοιχείων, μεταξύ των οποίων ζητούσε να της γνωρίσουν αναφορικά με τις πιο πάνω δύο συναντήσεις τα εξής: α) ποιοί ανέλαβαν την πρωτοβουλία για την πραγματοποίησή τους, β) ποιοί εκλήθησαν και πόσοι τελικά συμμετείχαν από την πλευρά των προμηθευτών, γ) ποιοί προμηθευτές συμμετείχαν σε κάθε μία από τις τρεις ομάδες και με ποια κριτήρια έγινε ο διαχωρισμός τους κατά τη δεύτερη συνάντηση και δ) ποιά ήταν τα θέματα που συζητήθηκαν. Σύμφωνα με τις απαντητικές επιστολές των ως άνω εταιρειών προς τη Γραμματεία της Επιτροπής, την πρωτοβουλία για την οργάνωση των συναντήσεων ανέλαβαν από κοινού

της ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε.,

της ΑΤΛΑΝΤΙΚ Α.Ε.,

της ΜΕΤΡΟ Α.Ε.Β.Ε.,

της ΑΔΕΛΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ Α.Ε.Β.Ε.

Σύμβουλος της Ι. & Σ. ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Α.Ε.Ε. και

της ΔΙΑΜΑΝΤΗΣ ΜΑΣΟΥΤΗΣ ΑΕ

ΣΟΥΠΕΡ ΜΑΡΚΕΤ. Επίσης, κατά την πρώτη συνάντηση παρευρέθηκε για κάποιο χρονικό διάστημα και

ενώ κατά τη

δεύτερη συνάντηση

της ΤΡΟΦΙΝΟ. Όσον αφορά τις

συνθήκες διοργάνωσης των συγκεκριμένων συναντήσεων, στην απαντητική επιστολή του

ανέφερε ότι: «Δεν υπήρξε

καμία ιδιαίτερη προετοιμασία και διοργάνωση για την πρώτη συνάντηση.

./.

Εθιμοτυπικά και στο πλαίσιο ανταλλαγής απόψεων για την εικόνα της αγοράς συζητήθηκε η ιδέα από τους 6 λιανέμπορους ... να καλέσουμε ο καθένας από μερικές εταιρείες. Μετά την πρώτη συνάντηση υπήρξαν εταιρείες, οι οποίες εξέφρασαν παράπονα επειδή δεν εκλήθησαν, έτσι ώστε να ακουστεί και η δική τους άποψη. Γι' αυτό επανελήφθη η συνάντηση στις 23.4.2004 όπου 30 εταιρείες χωρισμένες σε 3 ομάδες των 10 ...». Όσον αφορά τις προσκλήσεις των προμηθευτριών εταιρειών για συμμετοχή στις συναντήσεις, αναφέρονται [και μνημονεύονται στην αναιρεσιβαλλόμενη] 30 περίπου εταιρείες που προσκλήθηκαν, περαιτέρω δε ότι κατά την πρώτη συνάντηση δεν ανταποκρίθηκαν περίπου 8-10 προμηθεύτριες εταιρείες, αλλά λόγω του ότι δεν κρατήθηκαν αρχεία της εν λόγω συνάντησης είναι μη εφικτός ο ακριβής προσδιορισμός τους. Στη δεύτερη συνάντηση προσκλήθηκαν εκ νέου και προσήλθαν 30 περίπου [μνημονευόμενες στην αναιρεσιβαλλόμενη] προμηθεύτριες εταιρείες. Οι ανωτέρω προμηθεύτριες εταιρείες συμμετείχαν στη συνάντηση χωρισμένες σε τρεις ομάδες των δέκα, με βάση την, κατά τους διοργανωτές, ομοιογένεια του αντικειμένου για καλύτερη επικοινωνία μεταξύ εταιρειών του ίδιου κλάδου και διευκόλυνση ανταλλαγής απόψεων. Αυτό δεν κατέστη απόλυτα δυνατό από ορισμένους προμηθευτές λόγω εργασιακού προγράμματος, οπότε και η συμμετοχή τους μεταφέρθηκε σε άλλη ομάδα. Όσον αφορά τα θέματα που συζητήθηκαν κατά τις συναντήσεις στις 26.2.2004 και 23.4.2004 στο ως άνω ξενοδοχείο, στις ανωτέρω απαντητικές επιστολές προς τη Γραμματεία της Ε.Α. αναφέρονται ότι είναι τα εξής. 1. Η παρατεινόμενη κρίση στην ελληνική αγορά, η διερεύνηση των αιτιών της και του τρόπου αντιμετώπισής της. 2. Οι παραπλανητικές διαφημίσεις και η επίδρασή τους στο κύρος των επωνύμων προϊόντων. 3. Η παραγωγή προϊόντων ιδιωτικής ετικέτας (private label) στην Ελλάδα (τα οποία θεωρούνται απ' αυτούς χαμηλότερης ποιότητας και τιμής πώλησης) που θα διατεθούν σε όλους ανεξαιρέτως τους λιανέμπορους. 4. Η αντιστροφή της τάσης απαξίωσης των επωνύμων προϊόντων, ανάλυση του

φαινομένου της μεγάλης εισαγωγής στην ελληνική αγορά ανωνύμων προϊόντων αμφιβόλου ποιότητας, προέλευσης και χαμηλότερης τιμής, που εν μέρει αιτία έχει τις πωλήσεις κάτω του κόστους. 5. Ενίσχυση των πωλήσεων των επωνύμων προϊόντων (διαφορά τιμής με τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας και τα διάφορα προϊόντα εισαγωγής αμφιβόλου ποιότητας και προέλευσης που αποτελούν και το βασικό εργαλείο των εκπτώτικών καταστημάτων), το θέμα των πωλήσεων κάτω του κόστους που απαξιώνει τα επώνυμα προϊόντα, προώθηση ελληνικών προϊόντων. 6. Κατάσταση της αγοράς και τροφοδοσία των καταστημάτων κατά τους Ολυμπιακούς αγώνες. Περαιτέρω, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, στα πλαίσια της αυτής έρευνας, έλαβε υπόψη της ανωμοτί μαρτυρικές καταθέσεις που λήφθηκαν αρμοδίως και ειδικότερα. Α. Την από 13.07.2004 κατάθεση

της εταιρείας ΑΤΛΑΝΤΙΚ, στην οποία αναφέρεται ότι : «Είχαμε προβληματισμό στον κλάδο για κάποια προϊόντα που πωλούνται ως προϊόντα της κοινής αγοράς χωρίς να ξέρουμε από πού προέρχονται και γιατί πωλούνται σε κάποιες τιμές χαμηλές. Τον προβληματισμό τον είχαμε εμείς. Δεν έγινε καμία κουβέντα για Carrefour και Lidl στη συζήτηση σε σχέση με τις πωλήσεις κάτω του κόστους» και ότι «Ο Γ/Δ της Carrefour δεν μιλά καλά Αγγλικά και η επικοινωνία μας είναι και σε επίπεδο ΣΕΣΜΕ εξαιρετικά δύσκολη. Ποτέ δεν έχει φέρει μεταφραστή στις συναντήσεις μας. Δεν ξέρω αν είχαμε καλέσει την Carrefour» [στην αναιρεσιβαλλόμενη παρατίθεται και τμήμα ένορκης κατάθεσης του στις 17.9.2004 σχετικά με το ζήτημα των πωλήσεων από πολυεθνικές κάτω του κόστους, που όμως δεν απασχολεί την παρούσα δίκη]. Β. Την από 8.07.2004 κατάθεση

της εταιρείας Α-Β ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ, στην οποία αναφέρεται ότι: «Νομίζω ότι είχε κληθεί η Carrefour, αλλά δε ξέρω γιατί δεν ήρθε. Η συνάντηση έγινε διότι υπήρχε αναταραχή στον κλάδο για τα προϊόντα own label. Ο υπεύθυνος της Carrefour πιθανόν να κλήθηκε, αλλά συνήθως δεν πάει σε τέτοιες συναντήσεις γιατί δε μιλάει ελληνικά. Ομολογώ ότι, η

συνάντηση στο Sofitel δεν έπρεπε να γίνει έτσι, αλλά μέσω ΣΕΣΜΕ. Αν καλούσαμε σαν ΣΕΣΜΕ, θα έρχονταν όλα τα μέλη του ΣΕΣΜΕ και όλοι οι προμηθευτές και δεν θα βγάζαμε νόημα, επειδή το γκρουπ θα ήταν πολύ μεγάλο. Κάναμε το λάθος ότι ο ΣΕΣΜΕ δεν ανέλαβε την πρωτοβουλία....».

Γ. Την από 13.07.2004 κατάθεση

της ΜΕΤΡΟ, στην οποία αναφέρεται ότι : « ... Πήρα προσωπικά κάποιους προμηθευτές και τους είπα χωρίς γραπτή agenda ότι θα συζητήσουμε για τα προβλήματα της αγοράς, για την ύφεσή της και για τις ζοφερές προοπτικές της. Παραξενεύτηκαν γιατί η πρόσκληση ήταν εκτός ΣΕΣΜΕ. Στην πρώτη συνάντηση δεν ήρθαν όλοι γιατί υπήρχε κάποιος δισταγμός. Στη δεύτερη ήρθαν όλοι σε τρία γκρουπ, για να μπορούμε να συζητήσουμε ουσιαστικά. Η αγορά έχει πτωτικές τάσεις. Αυτό οφείλεται αφενός στην οικονομική κατάσταση των αγοραστών και αφετέρου στην μετατόπιση τζίρου σε εκπτωτικά καταστήματα. ... Θελήσαμε κάτι να κάνουμε όλοι μαζί για να αναστρέψουμε την κατάσταση αυτή. Αν μπορούσαμε να δράσουμε όλοι ως ένας, ίσως θα μπορούσαμε να πιέσουμε ωμά τους προμηθευτές ... Η Lidl δεν εκλήθη διότι δεν συμμετέχει πουθενά. Δεν ξέρουμε ποιος την εκπροσωπεί. Τα γραφεία της ήταν παλιά στη Σίνδο και σήμερα στη Θεσσαλονίκη. Για την Carrefour ο λόγος ήταν διαφορετικός. Το α' και β' επίπεδο διοίκησης της Carrefour είναι ξένοι, που δεν μιλούν ελληνικά και σπάνια εμφανίζονται. Με εκείνον που την εκπροσωπεί συνήθως έχουμε καλές σχέσεις. Ο Γ/Δ της συνεπώς δεν μπορούσε να έρθει και εμείς δε θέλαμε συμμετοχή κάποιου που θα έπρεπε από την εταιρεία να ρωτήσει για να δεσμεύσει την εταιρεία του. Η Carrefour έχει κάτω από μερίδιο πιστεύω, εμείς οι λοιποί, συνολικά περίπου ».

Δ. Την από 8.07.2004 κατάθεση

της εταιρείας ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Α.Ε., ο οποίος ανέφερε ότι : «... Ο λόγος που τους καλέσαμε ήταν η πτώση των πωλήσεων στην συγκεκριμένη αγορά. Οι προμηθευτές παρακινήθηκαν να φτιάξουν προϊόντα own label ποιοτικότερα και φθηνότερα για να

ανταγωνίζονται τα εισαγόμενα». Ε. Την από 10.09.2004 ανωμοτί κατάθεση της FRIESLAND HELLAS AEBE, στην οποία αναφέρεται ότι: «Ήμουν όμως παρών στη δεύτερη συνάντηση... Συζητήθηκε και το θέμα του «σπασίματος» των τιμών από την Carrefour. Δηλαδή οι πωλήσεις κάτω του κόστους, που καταστρέφουν τη φήμη για τα επώνυμα προϊόντα και οι εταιρείες που τα έχουν δεν τις επιτρέπουν και δεν τις θέλουν. Μας ζητήθηκε απλώς να μην καταστρέψουμε τις αγορές». ΣΤ. Την από 1.07.2004 ανωμοτί κατάθεση της Procter & Gamble, σύμφωνα με την οποία: «Θέμα της συζήτησης ήταν η έλευση των εκπτωτικών καταστημάτων ... Τέθηκε το ερώτημα αν θα συνεργασθούν με τα discount ... Οι αλυσίδες θα θέλανε όχι. Ο σχολίασε αν του μιλάει για μελλοντική συνεργασία ... Συμπέρασμα ... Μη τροφοδοτείτε με extra παροχές αλυσίδες που παραβιάζουν τις τιμές. Δεν ακούστηκε το κόψιμο αλυσίδων». Ζ. Την από 16.09.2004 κατάθεση

Ανάπτυξης της εταιρείας Pepsico- HBH, στην οποία αναφέρεται ότι: «Στην πρώτη συζήτηση δύο ήταν τα θέματα. Η εξάπλωση στην Ελλάδα καταστημάτων discount και η συμπεριφορά μας προς την Carrefour. Η ερώτηση ήταν αν προτιθέμεθα να πωλήσουμε προϊόντα στις εκπτωτικές αλυσίδες που ήδη υπάρχουν και σε αυτές που πιθανόν να έρθουν. Εμείς ως εταιρεία δεν τοποθετηθήκαμε. Η τοποθέτηση ως προς το πρώτο θέμα μεταξύ των λιανέμπορων ήταν κοινή. ... Η άλλη πλευρά θα ήθελε μία όσο το δυνατόν πιο ξεκάθαρη απάντηση. Δεν τέθηκε θέμα μειωμένων παροχών ή εκπτώσεων προς τα discount stores, αλλά το βασικό ερώτημα του κατά πόσο θα υπάρξει συνεργασία εν γένει. Ως προς το Carrefour ... Από εμάς ήθελαν την άποψη/δέσμευση για το τι προτιθέμεθα να κάνουμε με την πολιτική αυτή ... Στη δεύτερη συζήτηση ... Πρόβλημα δημιουργήθηκε με ένα φυλλάδιο του Carrefour με φθηνό προϊόν της Lever.

της Lever είπε ότι και σε αυτούς δίνονται προσφορές, ίσως άλλου είδους και ότι δε θα πρέπει να αξιολογούνται οι προσφορές

φωτογραφικά, αλλά σε βάθος χρόνου. Οι οικοδεσπότες δεν πιστεύω ότι πείστηκαν». Η. Την από 9.09.2004 ανομωτί κατάθεση

της Αθηναϊκής Ζυθοποιίας, στην οποία αναφέρεται ότι: «Τα θέματα της συζήτησης ήταν η είσοδος των καταστημάτων discount στην Ελλάδα, όπως η Lidl και τις ανακατατάξεις που συνεπάγεται αυτό. Όμιλοι αγορών υπάρχουν ήδη στην ελληνική αγορά. Δεν υπέπεσε στην αντίληψή μου πρόθεση των διοργανωτών να ιδρύσουν όμιλο αγορών ή πρόθεση πραγματοποίησης παράλληλων εισαγωγών από αυτούς σε περίπτωση που δεν μειωθούν οι εκπτώσεις ή παροχές προς τα discount stores. Ειπώθηκε όμως ότι αν υπάρχουν καλύτερες τιμές προμήθειας από το εξωτερικό, θα πάρουν από εκεί και όχι από θυγατρική ελληνική. Είναι κάτι το οποίο μπορεί να γίνει και γίνεται, συνεπώς δεν το εξέλαβα ως απειλή...». Θ. Την από 14.09.2004 κατάθεση

της NESTLEE, ο οποίος κατέθεσε ότι : « ... Πρόβλημα υπάρχει με τη μεταφορά τζίρου από τα άλλα σούπερ μάρκετ στα εκπτωτικά καταστήματα. Εμείς δεν συνεργαζόμαστε με αυτά μέχρι στιγμής. Ο μόνος τρόπος συνεργασίας ενός προμηθευτή θα ήταν φασόν. Μου ζήτησαν συνεργασία αλλά δεν μπόρεσα να τους εξυπηρετήσω γιατί το εργοστάσιο μας καλύπτει τις ανάγκες μας και μόνο. Υπήρξε ένα σχετικά «βαρύ κλίμα, όσον αφορά τις τιμές και τις παροχές γενικότερα». Ι. Την από 30.06.2004 κατάθεση του

της εταιρείας ΜΕΛΙΣΣΑ-ΚΙΚΙΖΑΣ, κατά την οποία: « τον κάλεσε τηλεφωνικά για τη συνάντηση Απριλίου. Τα private labels ήταν άλλο ένα θέμα συζήτησης στη συνάντηση. Η συζήτηση στάθηκε περισσότερο σε αυτό.». ΙΑ. Την από 24.06.2004 κατάθεση

από την CHIPITA, στην οποία αναφέρεται ότι: «Ήταν στη συνάντηση που έγινε τον Απρίλιο στο Sofitel. Το γενικό θέμα της συνάντησης αφορούσε προβληματισμούς για την εξέλιξη της αγοράς και θέματα για private label προϊόντα. Private label προϊόντα έχουμε μόνο στα πατατάκια (του κύκλου εργασιών μας) που δίνουμε στα Carrefour και

στην Α-Β ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ». Περαιτέρω, προκύπτει ακόμη ότι στην έκθεση των αρμοδίων υπαλλήλων της Γραμματείας προς τον Πρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που αφορά την ανωμοτί κατάθεση της 30.6.2004

εταιρείας UNILEVER HELLAS AEBE, αναφέρονται και τα εξής: Στις προαναφερόμενες συναντήσεις του «Sofitel», ο εκπρόσωπος της εταιρείας UNILEVER HELLAS AEBE που παρέστη στη δεύτερη συνάντηση, ήτοι στις 23.4.2004, ήταν και όχι

αυτής. Ωστόσο,

δήλωσε ότι ο ίδιος ήταν σε θέση να τους ενημερώσει για το περιεχόμενο της συνάντησης, αφού (τον είχε ιεραρχικά αρμοδίως ενημερώσει. Στο πρώτο ερώτημα που υποβλήθηκε στον ερωτώμενο για το θέμα της συνάντησης στο ξενοδοχείο Sofitel ,

τόνισε ότι «ό,τι έγραφε το ΒΗΜΑ» ήταν αλήθεια. Οι προμηθευτές και οι αλυσίδες συναντήθηκαν και συζήτησαν τα μεταξύ τους προβλήματα. Σε ερώτημα, για το αν οι οικοδεσπότες της συνάντησης - αλυσίδες- πίεσαν με κάποιο τρόπο τους προμηθευτές, ή θέλησαν να περάσουν κάποια μηνύματα προς αυτούς, απάντησε ότι οι ιδιοκτήτες σούπερ μάρκετ διατύπωσαν προς τους προμηθευτές εκφράσεις όπως: «φτιάχτε τις τιμές, γιατί αλλιώς θα υπάρχει δυσφορία από εμάς», «δεν σας βάζουμε καινούρια προϊόντα», «θα σας βγάλουμε κάποια προϊόντα», «δεν θα σας κάνουμε προβολές». Στην ίδια ως άνω έκθεση των αρμοδίων υπαλλήλων προς τον Πρόεδρο της Ε.Α. που αφορά την ανωμοτί κατάθεση της 29.6.2004 της

εταιρείας ΔΕΛΤΑ Α.Ε., αναφέρεται ότι: Ήταν παρών στη δεύτερη συνάντηση ... Προσκλήθηκε από τον τηλεφωνικά ... τα θέματα συζήτησης ήταν δύο. Το ένα θέμα αφορούσε την Carrefour σε σχέση με την ισχύ του νόμου περί πωλήσεων κάτω του τιμολογιακού κόστους αγοράς και το δεύτερο θέμα αφορούσε τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας ... Οι οικοδεσπότες της συνάντησης, τόνισαν στους

./.

παρευρισκόμενους προμηθευτές να συνεχίσουν να φτιάχνουν τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας που ήδη φτιάχνουν για αυτούς, αλλά να μην κάνουν τέτοια προϊόντα στις εκπτώτικές εταιρείες, όπως π.χ. για την εταιρεία Lidl, ή για άλλες τέτοιες εταιρείες. Τέλος, στην προαναφερόμενη έκθεση που αφορά την ανωμοτί κατάθεση της 1.7.2004

της εταιρείας «ΕΛΑΙΣ ΑΕ», αναφέρεται ότι : Παρευρέθηκε στη δεύτερη συνάντηση του Sofitel, στις 23.4.04, κατόπιν τηλεφωνικής πρόσκλησης από

το περιεχόμενο της συνάντησης, Σε ερώτηση της Γραμματείας για απάντησε ότι τα θέματα συζήτησης ήταν τα εκπτώτικά καταστήματα, οι πωλήσεις προϊόντων κάτω του τιμολογιακού κόστους, καθώς επίσης και ζητήματα διανομής των προϊόντων κατά την περίοδο των ολυμπιακών αγώνων. Σύμφωνα με

στη συνάντηση, οι αλυσίδες εξέφρασαν την αγωνία τους για την εξάπλωση των εκπτώτικών καταστημάτων, μετέφεραν εμπειρίες τους από το εξωτερικό, και ρώτησαν τους βιομηχάνους κατά πόσο επιθυμούν την είσοδό τους στα καταστήματα αυτά.... Κάποιοι προμηθευτές είπαν στους ιδιοκτήτες αλυσίδων ότι αν χρειαστεί, μπορεί να δοθεί φασόν στην Lidl. Οι αλυσίδες δεν είδαν το θέμα θετικά και εξέφρασαν τη δυσαρέσκειά τους στις περιπτώσεις μελλοντικής συνεργασίας προμηθευτών - εταιρίας Lidl. Με βάση τα λεγόμενα

μια έκφραση που ειπώθηκε στους βιομηχάνους ήταν «ε! καταλαβαίνεις ότι δεν μας αρέσει ιδιαίτερα να δώσεις προϊόντα». Για το θέμα των πωλήσεων προϊόντων κάτω του τιμολογιακού κόστους, ανέφερε ότι υπάρχουν αλυσίδες οι οποίες παρά την ψήφιση του νόμου, πουλάνε κάτω απ' αυτό. Επίσης, δήλωσε ότι κατά την συνάντηση, οι ιδιοκτήτες σούπερ μάρκετ προσπαθούσανε επιμελώς να μην αναφέρουν το όνομά της, παρόλο που αυτό «φωτογραφιζόταν» και ζητήσανε και από την βιομηχανία να επεμβαίνει όταν υπάρχουν τέτοιου είδους πωλήσεις. Στην αναιρεσιβαλλόμενη εκτίθεται περαιτέρω ότι, εκτός από τα προαναφερόμενα, στην πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού αναφέρονται

και τα εξής. Από τα πρακτικά συζητήσεων της Γραμματείας με εκπροσώπους ορισμένων προμηθευτριών εταιρειών που κλήθηκαν στα γραφεία της Επιτροπής, προκειμένου να ερωτηθούν αναφορικά με τη διοργάνωση των εν λόγω συναντήσεων και τα θέματα που συζητήθηκαν σε αυτές, προέκυψε ότι τα κύρια θέματα συζήτησης ήταν η ανάπτυξη των εκπωτικών καταστημάτων στη χώρα και τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας, καθώς και οι πωλήσεις προϊόντων κάτω του τιμολογιακού κόστους. Ειδικότερα, στην ένδικη πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού αναφέρεται η ακόλουθη εκτίμηση της Επιτροπής: «Οι αλυσίδες εξέφρασαν προς τους προμηθευτές την αγωνία τους για την εξάπλωση των καταστημάτων και ρώτησαν τους προμηθευτές κατά πόσο επιθυμούν την είσοδό τους στα καταστήματα αυτά. Η συζήτηση επικεντρώθηκε στην εταιρία Lidl και οι αλυσίδες φάνηκαν ενοχλημένες από την παρουσία και ανάπτυξη της εταιρείας αυτής. Σε αναφορά κάποιων προμηθευτών ότι αν χρειαστεί, μπορεί μελλοντικά να δοθεί φασόν στην εταιρεία αυτή, οι αλυσίδες δεν είδαν το θέμα θετικά και εξέφρασαν τη δυσαρέσκειά τους, η οποία διατυπώθηκε ακόμη και με προτροπή προς τις προμηθεύτριες εταιρείες να μην κάνουν προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας για τις εκπωτικές εταιρείες, όπως είναι π.χ. η εν λόγω εταιρεία, αλλά να συνεχίσουν να κάνουν τέτοια προϊόντα για αυτούς. Επίσης, διατυπώθηκαν και έμμεσες απειλές, όπως μη προβολή των προϊόντων των προμηθευτών, μη εισαγωγή νέων προϊόντων τους κ.α. Όσον αφορά το δεύτερο θέμα των πωλήσεων προϊόντων κάτω του τιμολογιακού κόστους, ... ». Η αναιρεσιβαλλόμενη ιστορεί ακόμη ότι, σύμφωνα με την 277/IV/2005 πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, από τα παραπάνω προέκυψε ότι η αναιρεσείουσα, καθώς και οι επιχειρήσεις ΑΤΛΑΝΤΙΚ, ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΣ, ΜΑΣΟΥΤΗΣ, ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ, ΑΒ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ, ΤΡΟΦΙΝΟ στα πλαίσια των προαναφερομένων συναντήσεων, επιχείρησαν με συντονισμένο μεταξύ τους τρόπο, να μεθοδεύσουν τον «αποκλεισμό» ή και τη δυσμενέστερη εμπορική μεταχείριση, από τις πηγές προμήθειάς τους, ορισμένων

επιχειρήσεων που αποτελούν γι' αυτές μόνιμο θέμα ανησυχίας και αντιπαράθεσης, λόγω των έντονων ανταγωνιστικών πιέσεων που ασκούν απέναντί τους. Η ανωτέρω συμπεριφορά των «διοργανωτών» αποτελούσε, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, όπως εκτίθεται στην αναιρεσιβαλλόμενη, συμπεριφορά αντίθετη στα άρθρα 1 παρ. 1 του ν. 703/77 και 81 παρ. 1 ΣυνΘΕΚ, δεδομένου ότι συνίστατο στην εναρμονισμένη πρακτική των επτά επιχειρήσεων με σκοπό να επιτύχουν τον αποκλεισμό ανταγωνιστών (άλλων αλυσίδων σούπερ μάρκετ και εκπτώτικων καταστημάτων) από την αγορά μέσω της άσκησης πιέσεων και απειλών κυρώσεων προς τους προμηθευτές για να μη διαθέτουν και να μην παράγουν τα προϊόντα τους σε αυτούς και για λογαριασμό τους. Τέλος, η Επιτροπή Ανταγωνισμού κατέληξε κατά πλειοψηφία στην ακόλουθη κρίση: «Από τις συναντήσεις στο Sofitel προκύπτει συντονισμός επιχειρηματικής δράσης μεταξύ των επιχειρήσεων ΑΤΛΑΝΤΙΚ ... , ΑΔΕΛΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ ... , Διαμαντής Μασούτης ... , ΜΕΤΡΟ ... , Ι. & Σ. ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ ... , ΤΡΟΦΙΝΟ ... και ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ ... , που αφενός αντικαθιστά ηθελημένα τους εγγενείς εμπορικούς κινδύνους του ανταγωνισμού (τουλάχιστον ως προς ένα κρίσιμο χαρακτηριστικό της εμπορικής πολιτικής εκάστου εξ αυτών: τα εκπτώτικα προϊόντα) με βεβαιότητα για την αναμενόμενη εμπορική συμπεριφορά των 7 ανταγωνιστών, και αφετέρου αποβλέπει σε δημιουργία συνθηκών ανταγωνισμού στη συγκεκριμένη αγορά που αποκλίνουν ουσιωδώς από τους όρους του ελεύθερου ανταγωνισμού (κατεξοχήν ως προς την παρακώλυση της ελευθερίας εμπορικής δράσης των προμηθευτών). Επομένως, πληρούται η αντικειμενική και η υποκειμενική υπόσταση του άρθρου 1 του ν. 703/1977, δεδομένου ότι η έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής περιλαμβάνει κάθε μορφή εκούσιου συντονισμού επιχειρήσεων, ο οποίος γίνεται προκειμένου να αρθούν-παραμερισθούν οι συνδεόμενοι με τη λειτουργία του ανταγωνισμού κίνδυνοι, μέσω της εν τοις πράγμασι αυτής πρακτικής συνεργασίας. Η ανωτέρω συμπεριφορά των επτά

επιχειρήσεων συνιστά παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 ...
». Στην αναιρεσιβαλλόμενη παρατίθενται περαιτέρω τα συμπεράσματα έρευνας ως προς τη σχετική αγορά (αγορά ειδών super market), όπως αυτά είχαν παρατεθεί στην ένδικη πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, δεν αμφισβητήθηκαν δε με την προσφυγή. Το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο δέχθηκε ότι σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, για τη στοιχειοθέτηση σε βάρος επιχειρήσεων της παράβασης της εναρμονισμένης πρακτικής απαιτείται α) η επίδειξη από επιχειρήσεις οποιουδήποτε είδους ομοιόμορφης συμπεριφοράς κατά την άσκηση της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας, β) η επίδειξη της ως άνω ομοιόμορφης επιχειρηματικής συμπεριφοράς να προκύπτει μετά από σχετική προς τούτο πρόθεση των συμμετεχουσών σ' αυτή επιχειρήσεων, δηλαδή να είναι προϊόν προηγούμενων μεταξύ τους διαβουλεύσεων, και γ) να έχει ως σκοπό (αντικείμενο) ή αποτέλεσμα την παρακώλυση ή τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, καθώς και ότι, του νόμου μη διακρίνοντας, η εκ προθέσεως ομοιόμορφη επιχειρηματική συμπεριφορά με σκοπό τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού μπορεί να αφορά επιχειρήσεις του ίδιου ή και διαφορετικού επιπέδου της παραγωγικής αλυσίδας (οριζόντιες ή κάθετες εναρμονισμένες πρακτικές). Σύμφωνα με όσα γίνονται περαιτέρω δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη, η αναιρεσείουσα, καθώς και οι λοιπές επιχειρήσεις, αρνήθηκαν ότι συνέτρεχε περίπτωση εναρμονισμένης πρακτικής και προέβαλαν ότι το αντικείμενο των συναντήσεων ήταν κυρίως τα προβλήματα του ομαλού εφοδιασμού του λιανικού εμπορίου τροφίμων κατά την περίοδο των Ολυμπιακών αγώνων, θέμα που ενδιέφερε κυρίως τους προμηθευτές τους, και δευτερευόντως η πτώση της ζήτησης των επώνυμων προϊόντων, σχετικά με το οποίο διετύπωσαν την άποψη ότι αίτημα της αγοράς είναι να αποφασίσουν (οι προμηθευτές) να διαθέσουν τα προϊόντα αυτά σε όλους και να μην τα επιφυλάξουν μόνο για τα εκπτωτικά καταστήματα, δέχθηκαν δηλαδή ότι το θέμα των προϊόντων ιδιωτικής ετικέτας –και ειδικότερα αυτό

που σχετίζεται με την παραγωγή και διάθεσή τους- ήταν ένα από εκείνα που συζητήθηκαν κατά τις συναντήσεις με τους προμηθευτές τους, αρνήθηκαν όμως ότι ζήτησαν από τους προμηθευτές να μη τα διαθέτουν στα εκπτώτικα καταστήματα, προς θεμελίωση δε των ισχυρισμών τους επικαλέσθηκαν ένορκες βεβαιώσεις έξι εκπροσώπων προμηθευτριών εταιρειών που παρίσταντο κατά τις επίμαχες συναντήσεις στο Sofitel ληφθείσες πριν από την έναρξη της διοικητικής ενώπιον της Επιτροπής διαδικασίας και προσκομισθείσες ενώπιον αυτής [αναφέρονται αναλυτικά τα ονόματα των εν λόγω εκπροσώπων, ημερομηνίες των ενόρκων βεβαιώσεων, στοιχεία σχετικών συμβολαιογραφικών πράξεων]. Σύμφωνα με τις βεβαιώσεις αυτές δεν είχε ασκηθεί καμία πίεση από τις αλυσίδες προς τη βιομηχανία προκειμένου να μη παράγουν προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας για την εταιρία Lidl και να μεταβάλουν την τιμολογιακή πολιτική τους σε βάρος της εταιρείας Carrefour. Επίσης, η αναιρεσείουσα, καθώς και οι λοιπές επιχειρήσεις, επικαλέσθηκαν τις μεταγενέστερες των ως άνω καταθέσεων επιστολές προς την Επιτροπή Ανταγωνισμού

με τις οποίες οι τελευταίοι ανακάλεσαν ουσιαστικά τις προαναφερόμενες καταθέσεις τους. Το Διοικητικό Εφετείο έκρινε ότι «όλες οι προαναφερόμενες καταθέσεις, σε σχέση με τις αποδιδόμενες στις προσφεύγουσες παραβάσεις, ως νομίμως ληφθέντα κατά τις ... διατάξεις του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής και του ν. 703/1077 αποδεικτικά μέσα, εκτιμώνται κατ' άρθρο 148 του Κ.Δ.Δικ., ελευθέρως από το Δικαστήριο, μαζί με τις επικαλούμενες από τις προσφεύγουσες ως άνω ένορκες βεβαιώσεις, των οποίων έγινε επίκληση και κατά τη διοικητική διαδικασία, καθώς και τις επιστολές των προαναφερομένων, με τις οποίες αυτοί ανακάλεσαν τις πρώτες ως άνω καταθέσεις τους. Έτσι, από όλα τα προαναφερόμενα στοιχεία που εκτιμώνται, όπως προεκτέθηκε, ελευθέρως, σε συνδυασμό με τα προαναφερόμενα συμπεράσματα της Επιτροπής για τη σχετική αγορά των ειδών σούπερ μάρκετ, κατά την κρίση του Δικαστηρίου δεν αποδεικνύεται

ότι κατά τις ένδικες συναντήσεις έγινε ανταλλαγή επιχειρηματικών πληροφοριών, όπως βασίμως υποστηρίζεται με την κρινόμενη προσφυγή. ... [Α]πό τα ... ως άνω στοιχεία, σε συνδυασμό με τον αναπτυσσόμενο παραπάνω ισχυρισμό των προσφευγουσών, συνάγεται ότι οι πέντε πρώτες προσφεύγουσες μετά από σχετική συναπόφαση διοργάνωσαν τις δύο συναντήσεις μεταξύ αυτών και των σημαντικότερων προμηθευτών τους, στο ξενοδοχείο Sofitel και εμφανίστηκαν κατά τις διεξαχθείσες εκεί συζητήσεις, έναντι αυτών με διαμορφωμένη εκ των προτέρων κοινή θέση. Η κοινή αυτή θέση είχε ως αντικείμενο την αντιμετώπιση της αυξανόμενης διείσδυσης στην αγορά λιανικού εμπορίου τροφίμων των προϊόντων ιδιωτικής ετικέτας που διατίθενται από τα εκπτωτικά καταστήματα, και κυρίως από την ανταγωνίστριά τους επιχείρηση Lidl. Περαιτέρω, η αντιμετώπιση του ως άνω κινδύνου για τα επιχειρηματικά τους συμφέροντα επιχειρήθηκε να επιτευχθεί μέσω των διεξαχθεισών συζητήσεων με τους σημαντικότερους προμηθευτές τους, κατά τις ως άνω συναντήσεις τους στο ξενοδοχείο Sofitel, κατά τις οποίες προσπάθησαν να τους πείσουν, ώστε οι τελευταίοι, μεταξύ άλλων, να παράγουν σε αυξημένη κλίμακα και αυτοί προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας, αλλά να μη διαθέτουν αυτά, καθώς και τα παραγόμενα απ' αυτούς επώνυμα προϊόντα στα εκπτωτικά καταστήματα. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση προκύπτει ότι οι εταιρείες αυτές εκ προθέσεως επέδειξαν κατά τις συναντήσεις στο ξενοδοχείο ομοιόμορφη συμπεριφορά έναντι των προσκληθεισών σημαντικότερων προμηθευτριών επιχειρήσεων του λιανικού εμπορίου τροφίμων. Η κοινή αυτή συμπεριφορά είχε ως σκοπό, μεταξύ άλλων, να πεισθούν οι παριστάμενες στις συναντήσεις προμηθευτρίες τους ώστε να ασκήσουν έναντι των εκπτωτικών καταστημάτων ορισμένη εμπορική πολιτική συνισταμένη στον αποκλεισμό των τελευταίων από τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας που αυτές (οι προμηθευτρίες) θα παράγουν στο μέλλον. Προκειμένου να πεισθούν οι προμηθευτρίες επιχειρήσεις να ασκήσουν έναντι των εκπτωτικών

καταστημάτων την ως άνω εμπορική πολιτική, οι προσφεύγουσες προέβαλαν σ' αυτές τη δυνατότητά τους α) να εξετάσουν το ενδεχόμενο να επιλέγουν στο μέλλον ως πηγές προμήθειάς τους τις ευρισκόμενες στο εξωτερικό βιομηχανίες παραγωγής ειδών σούπερ μάρκετ και όχι τις θυγατρικές τους Ελληνικές που συμμετείχαν στις ένδικες συναντήσεις και β) να χωρήσουν σε διακριτική (μη ευμενή) προβολή των προϊόντων τους στα καταστήματά τους. Η ως άνω συμπεριφορά πληροί όλα τα αναλυθέντα ως άνω στοιχεία της νομοτυπικής μορφής της παράβασης της εναρμονισμένης πρακτικής του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, όπως νομίμως και ορθώς κρίθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, ενώ είναι αδιάφορο για τη στοιχειοθέτησή της η φύση και το είδος των μέσων που χρησιμοποιήθηκαν ώστε αυτή να οδηγήσει στο σκοπούμενο αποτέλεσμα. Επομένως, αλυσιτελώς προβάλλεται από τις προσφεύγουσες ότι δεν ασκήθηκαν στις προμηθεύτριες απειλές, και ότι σε κάθε περίπτωση θα ήταν ατελέσφορη κάθε προσπάθεια να τις υποχρεώσουν να ασκήσουν την πιο πάνω εμπορική πολιτική έναντι των εκπτώτικων καταστημάτων. Επίσης, αδιάφορη για τη στοιχειοθέτηση της ένδικης παράβασης είναι και η προκύπτουσα από τα ως άνω πραγματικά περιστατικά μη επέλευση του επιδιωχθέντος με τη συμπεριφορά αυτή αποτελέσματος, καθώς και η εξ αντικειμένου ύπαρξη ή μη της δυνατότητας της συμπεριφοράς αυτής να επιφέρει το αποτέλεσμα αυτό. Κατά συνέπεια, πρέπει να απορριφθούν ως ουσιαστικώς αβάσιμοι οι αντίθετοι λόγοι της κρινόμενης προσφυγής, με τους οποίους οι προσφεύγουσες αρνούνται τη συνδρομή των πραγματικών περιστατικών που αφορούν την ως άνω εναρμονισμένη πρακτική. Εξάλλου, η αμφισβητούμενη από τις προσφεύγουσες και προβαλλόμενη από την Επιτροπή μυστικότητα των ενδίκων συναντήσεων, δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης της εναρμονισμένης πρακτικής, ούτε στοιχείο για την κατανομή του βάρους απόδειξης μεταξύ των διαδίκων, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνουν οι διάδικοι, αλλά η ενδεχόμενη συνδρομή της επηρεάζει μόνο το είδος, τη

φύση, αλλά και τον τρόπο αξιολόγησης των στοιχείων των δυναμένων να χρησιμοποιηθούν ως αποδεικτικών μέσων προς στοιχειοθέτησή της Επομένως, ο ισχυρισμός των προσφευγουσών περί μη μυστικότητας των ενδίκων συναντήσεων πρέπει να απορριφθεί ως αλυσιτελής, αφού με αυτόν αμφισβητείται η συνδρομή της μυστικότητας αυτής ως προϋπόθεσης για τη στοιχειοθέτηση της ένδικης παράβασης, η οποία, όμως, όπως προεκτέθηκε, δεν αποτελεί στοιχείο της νομοτυπικής μορφής της παράβασης αυτής». Περαιτέρω, το Διοικητικό Εφετείο απέρριψε ως αβάσιμους τους ισχυρισμούς της προσφυγής ότι, και αληθών υποτιθεμένων των ανωτέρω πραγματικών περιστατικών, εσφαλμένως κρίθηκε από την Επιτροπή Ανταγωνισμού ότι αυτά στοιχειοθετούν την παράβαση της εναρμονισμένης πρακτικής. Ειδικότερα, έκρινε ότι «οι προσφεύγουσες επικαλούμενες σχετική νομολογία του ΔΕΚ επί της εφαρμογής του άρθρου 81 της ΣυνθΕΚ, ισχυρίζονται ότι η κρίση της Επιτροπής, κατά την οποία αντικείμενο της ένδικης παράβασης ήταν η παρακώλυση του ανταγωνισμού, δεν θεμελιώθηκε σε έρευνα και ανάλυση των συνθηκών ανταγωνισμού στη σχετική αγορά. Όμως, ο ισχυρισμός αυτός κατά το μέρος που πλήττει την αποδιδόμενη σ' αυτές παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, πρέπει να απορριφθεί κυρίως ως ουσιαστικώς αβάσιμος. Τούτο, γιατί, παρόλο ότι η ως άνω επικαλούμενη νομολογία του ΔΕΚ αφορά την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 81 της ΣυνθΕΚ, σύμφωνα με την οποία για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης αυτής απαιτείται η συνδρομή, εκτός των στοιχείων που προβλέπονται από το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, και του αντικειμενικού στοιχείου της δυνατότητας της ομοιόμορφης επιχειρηματικής συμπεριφοράς να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών-μελών, στην προκειμένη περίπτωση για το σχηματισμό της ένδικης κρίσης της Επιτροπής, νομίμως λήφθηκαν υπόψη τα ανωτέρω μη αμφισβητούμενα από τις προσφεύγουσες συμπεράσματα που προέκυψαν μετά από σχετική έρευνα των συνθηκών ανταγωνισμού στην εν λόγω σχετική αγορά. Περαιτέρω,

αβασίμως προβάλλεται και ο ισχυρισμός των προσφευγουσών κατά τον οποίο δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής στην προκειμένη περίπτωση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, για το λόγο ότι η ως άνω αποδιδόμενη σ' αυτές εναρμονισμένη πρακτική δεν κατέληξε σε συμφωνία με τους προμηθευτές και περαιτέρω δεν είχε επίπτωση στον ανταγωνισμό, σύμφωνα και με τη σχετική άποψη που μειοψήφησε κατά τη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης την οποία και επικαλούνται. Τούτο, γιατί όπως προεκτέθηκε για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης της εναρμονισμένης πρακτικής κατ' άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 είναι αδιάφορο αν η πρακτική αυτή ασκείται από επιχειρήσεις του ίδιου ή διαφορετικού επιπέδου της παραγωγικής αλυσίδας (οριζόντιες ή κάθετες εναρμονισμένες πρακτικές), καθώς και αν αυτή επέφερε ή όχι το σκοπούμενο αποτέλεσμα». Εξάλλου, σύμφωνα με όσα έγιναν περαιτέρω δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, μετά τη σύνταξη συμπληρωματικής εισήγησης, με την 284/IV/2005 πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αφού λήφθηκαν υπόψη οι διαπιστωθείσες με την πρώτη πράξη παραβάσεις, επιβλήθηκαν σε βάρος της αναιρεσείουσας και των λοιπών επιχειρήσεων τα εξής πρόστιμα: 1) Στην εταιρεία ΑΤΛΑΝΤΙΚ ..., πρόστιμο τετρακοσίων τριάντα χιλιάδων ογδόντα (430.080) ευρώ. 2) Στην εταιρεία ΑΔΕΛΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ ... πρόστιμο πεντακοσίων χιλιάδων επτακοσίων δεκατριών (500.713) ευρώ. 3) Στην εταιρεία Διαμαντής Μασούτης ... πρόστιμο τριακοσίων σαράντα επτά χιλιάδων επτακοσίων ογδόντα τεσσάρων (347.784) ευρώ. 4) Στην εταιρεία ΜΕΤΡΟ ... πρόστιμο τριακοσίων τριάντα οκτώ χιλιάδων διακοσίων ενός (338.201) ευρώ. 5) Στην εταιρεία Ι & Σ. ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ ... πρόστιμο εξακοσίων έντεκα χιλιάδων οκτακοσίων σαράντα τεσσάρων (611.844) ευρώ. 6) Στην εταιρεία ΤΡΟΦΙΝΟ ... πρόστιμο έξι χιλιάδων (6.000) ευρώ και 7) Στην εταιρεία ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ ... πρόστιμο επτακοσίων είκοσι μιας χιλιάδων διακοσίων σαράντα (721.240) ευρώ. Στην αναιρεσιβαλλόμενη παρατίθενται τα στοιχεία που λήφθηκαν υπόψη από την Επιτροπή

Ανταγωνισμού για την επιμέτρηση του προστίμου. Στη συνέχεια, το Διοικητικό Εφετείο, κατόπιν συνεκτίμησης διαφόρων στοιχείων, έκρινε ότι τα ένδिका πρόστιμα έπρεπε να περιορισθούν στο ποσό των 120.000 ευρώ για κάθε μία από τις αυτές.

12. Επειδή, προβάλλεται ότι κατ' εσφαλμένη ερμηνεία του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 δέχθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη ότι για τη στοιχειοθέτηση της οικείας παράβασης αρκεί οποιοδήποτε είδος ομοιόμορφης συμπεριφοράς, αν και, κατά την αναιρεσεύουσα, πρέπει να υφίσταται τουλάχιστον έκφραση κοινής βούλησης, έστω άτυπης, υπό τη μορφή συμφωνίας κυρίων, με συγκεκριμένο περιεχόμενο και πρόβλεψη συγκεκριμένων ενεργειών. Προβάλλεται επίσης ότι κατ' εσφαλμένη ερμηνεία της αυτής διάταξης και με αντιφατική αιτιολογία δέχθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη ότι στοιχειοθετήθηκε η παράβαση, παρόλο που δεν συνέτρεχε, εν προκειμένω, όπως η ίδια δέχθηκε, το απαραίτητο στοιχείο της ανταλλαγής πληροφοριών, ενώ κατά τις ένδικες συναντήσεις δεν έγινε καθορισμός τιμών ή όγκου πωλήσεων ούτε ανταλλαγή πληροφοριών σχετικά με τιμές ή κατώτατο όριο συμφέρουσας λειτουργίας ή περιορισμούς όγκου πωλήσεων ή αριθμητικά στοιχεία πωλήσεων ή ταυτότητα πελατών. Οι λόγοι, όμως, αυτοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι, καθ' όσον, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στη σκέψη 10, «εναρμονισμένη πρακτική», η οποία διακρίνεται από τη «συμφωνία» ως προς την ένταση και τις μορφές υπό τις οποίες εκδηλώνεται, συνιστά κάθε μορφή συμπεριφοράς -συνεπώς, όχι μόνο η ανταλλαγή πληροφοριών ή οι μνημονευόμενες από την αναιρεσεύουσα πιο πάνω συμπεριφορές-, η οποία, χωρίς να συγκεντρώνει όλα τα στοιχεία μιας συμφωνίας ή να έχει φθάσει μέχρι του σημείου πραγματοποιήσεως μιας καθαυτό συμφωνίας, υποβοηθά ή επιτρέπει το συντονισμό της συμπεριφοράς των ενεχομένων επιχειρήσεων, κατ' απόκλιση από την αρχή, κατά την οποία κάθε επιχειρηματίας οφείλει να καθορίζει κατά τρόπο αυτόνομο την πολιτική που προτίθεται να ακολουθήσει εντός της κοινής αγοράς.

13. Επειδή, η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης ότι η αναιρεσείουσα, καθώς και οι λοιπές επιχειρήσεις, επέδειξαν από πρόθεση ομοιόμορφη συμπεριφορά με σκοπό τον αποκλεισμό των εκπτώτικων καταστημάτων από τη μελλοντική παραγωγή προϊόντων ετικέτας των προμηθευτριών επιχειρήσεων προβάλλοντας σ' αυτές τη δυνατότητα ενδεχόμενων μελλοντικών προμηθειών από ευρισκόμενους στο εξωτερικό προμηθευτές και διακριτικής μη ευμενούς προβολής προϊόντων, η οποία στηρίζεται σε συνολική εκτίμηση όλων των στοιχείων του φακέλου (στοιχεία ξενοδοχείου, αλληλογραφία ΣΕΣΜΕ-ΣΕΒΤ, επιστολές εκπροσώπων αναιρεσείουσας και λοιπών επιχειρήσεων, καταθέσεις των ίδιων και προμηθευτών, ένορκες βεβαιώσεις, ανακλήσεις καταθέσεων, στοιχεία σχετικά με αγορά), εν όψει και των σχετικών εκατέρωθεν ισχυρισμών που περιγράφονται στην αναιρεσιβαλλόμενη, αιτιολογείται νομίμως και επαρκώς. Είναι δε απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου λόγοι αναιρέσεως, με τους οποίους προβάλλεται ειδικότερα ότι η αναιρεσιβαλλόμενη δεν αναφέρει τα συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία (καταθέσεις και σημεία αυτών από τις ελευθέρως εκτιμηθείσες καταθέσεις, βεβαιώσεις και επιστολές, λόγους πρόκρισης των τριών αρχικών επιβαρυντικών καταθέσεων

έναντι των λοιπών καταθέσεων των παρευρισκόμενων στο Sofitel, των προσκομισθεισών ενόρκων βεβαιώσεων και των ανακλητικών καταθέσεων των ίδιων προσώπων), στα οποία στηρίχθηκε. Περαιτέρω, αβασίμως επίσης προβάλλεται ότι έσφαλε η αναιρεσιβαλλόμενη δεχθείσα ότι συνιστούν εναρμονισμένη πρακτική μόνες οι απλές συναντήσεις –γενικές διαβουλεύσεις μεταξύ επιχειρήσεων διαφορετικών επιπέδων της παραγωγικής αλυσίδας, κατά τις οποίες ναι μεν έγινε εκτενής αναφορά στη Lidl αλλά χωρίς εξειδίκευση ως προς την ποιότητα, ποσότητα και τις τιμές παραγωγής, καθώς και ότι δεν επηρεάζουν τη στοιχειοθέτηση της παράβασης η μυστικότητα, οι απειλές και η σχέση αιτίου-αιτιατού μεταξύ της ένδικης εναρμονισμένης πρακτικής και της παρακώλυσης, του

περιορισμού ή της νόθευσης του ανταγωνισμού, καθόσον η αναιρεσιβαλλόμενη δέχθηκε ότι κατά τις συναντήσεις αυτές επιδιώχθηκε από κοινού ο προαναφερόμενος σκοπός, προβλήθηκε δε προς τους προμηθευτές η δυνατότητα ενδεχόμενων μελλοντικών προμηθειών από ευρισκόμενους στο εξωτερικό προμηθευτές και διακριτικής μη ευμενούς προβολής προϊόντων. Κατά το μέρος δε που με τους αυτούς ισχυρισμούς διατυπώνονται αιτιάσεις ως προς τη βαρύτητα που προσέδωσε η αναιρεσιβαλλόμενη στα αποδεικτικά στοιχεία και αμφισβητείται η εκτίμηση των αποδείξεων από το Διοικητικό Εφετείο, ο σχετικός λόγος αναιρέσεως πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος. Εξάλλου, ερείδεται επί εσφαλμένης προϋποθέσεως ο λόγος ότι η αναιρεσιβαλλόμενη κατ' εσφαλμένη ερμηνεία του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 δέχθηκε ότι η εν προκειμένω πρακτική τριμερούς μποϋκοτάζ στοιχειοθετήθηκε με μόνη τη σύμπραξη ομοειδών επιχειρήσεων και χωρίς τη σύμπραξη προμηθευτών, καθώς και ο συναφής λόγος ότι επί κάθετων συμπράξεων (μεταξύ σούπερ μάρκετ και προμηθευτών) απαιτείται συμφωνία και των προμηθευτών. Και τούτο, διότι, εν προκειμένω, η ένδικη παράβαση συνίστατο σε εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ ανταγωνιστριών επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στο ίδιο επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής (οριζόντια σύμπραξη), η οποία, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στη σκέψη 10, απαγορεύεται από το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, όπως και οι κάθετες συμπράξεις. Περαιτέρω, ο λόγος αναιρέσεως ότι η αναιρεσιβαλλόμενη κατ' εσφαλμένη ερμηνεία του νόμου και κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που απορρέει από την απόφαση Woodrulp του ΔΕΚ, δεν αξιολόγησε τους ισχυρισμούς της προσφυγής που κατέτειναν σε άλλη πιθανή εξήγηση της συμπεριφοράς της αναιρεσείουσας και των λοιπών επιχειρήσεων, ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋποθέσεως ότι, εν προκειμένω, η κρίση για τη στοιχειοθέτηση της εναρμονισμένης πρακτικής δεν στηρίχθηκε σε ενδείξεις που προέκυψαν ευθέως από τη συνεκτίμηση των παραπάνω

αποδεικτικών μέσων σχετικά με τις επαφές των επιχειρήσεων σούπερ μάρκετ μεταξύ τους και με τους προμηθευτές τους, παρά σε ενδείξεις που συνήχθησαν εμμέσως από μόνη την παράλληλη συμπεριφορά των ενεχομένων επιχειρήσεων, περίπτωση κατά την οποία θα ήταν εξεταστέο αν από τις εξηγήσεις των τελευταίων αποδεικνυόταν άλλη εύλογη ερμηνεία της συμπεριφοράς τους. Προβάλλεται περαιτέρω ότι έσφαλε η αναιρεσιβαλλόμενη θεωρήσασα ως άνευ σημασίας την έλλειψη αποτελέσματος και πρόσφορων μέσων να επιφέρουν αυτό, καθώς και ότι δεν αξιολογήθηκε ο συναφής ουσιώδης ισχυρισμός της προσφυγής ότι ο εκπρόσωπος της Lidl δήλωσε πως «δεν επιθυμεί να συνεργάζεται με μεγάλους προμηθευτές», όπως οι παρευρεθέντες στο Sofitel. Οι λόγοι, όμως, αυτοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι, καθόσον με την αναιρεσιβαλλόμενη κρίθηκε ότι η ένδικη εναρμονισμένη πρακτική είχε ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, οπότε, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στη σκέψη 10, παρείλκε, ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου επέλευσης συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό. Τέλος, όλως αορίστως προβάλλεται ότι η αναιρεσιβαλλόμενη δεν συνεκτίμησε και δεν αξιολόγησε ουσιώδεις ισχυρισμούς της προσφυγής, τους οποίους η αναιρεσείουσα δεν εξειδικεύει αλλά αρκείται να επαναφέρει συλλήβδην και αυτολεξεί, επιδιώκοντας την κατ' ουσίαν εξέτασή τους από το αναιρετικό. Εξάλλου, αβασίμως προβάλλεται ότι η αναιρεσιβαλλόμενη δεν έλαβε υπόψη ισχυρισμούς του υπομνήματος στο Διοικητικό Εφετείο, καθόσον με αυτό δεν επιτρέπεται, κατ' άρθρο 138 παρ. 1 Κ.Δ.Δ., η προβολή αυτοτελών λόγων αλλά η ανάπτυξη εκείνων που έχουν παραδεκτώς προβληθεί με το κύριο ή το πρόσθετο δικόγραφο της προσφυγής.

14. Επειδή, προβάλλεται ότι είναι εσφαλμένη η αναιρεσιβαλλόμενη που, αγνοώντας γενικόλογα την επικληθείσα κοινοτική νομολογία, δέχθηκε τον γενόμενο από την Επιτροπή Ανταγωνισμού καθορισμό της σχετικής αγοράς με βάση τις τάσεις αύξησης των εκπτώτικών καταστημάτων χωρίς

τα πραγματικά μερίδια εκάστου (σούπερ μάρκετ και εκπτωτικών καταστημάτων) στην αγορά και χωρίς αναφορά στο εάν κάποιος από τους παρευρεθέντες στις συναντήσεις προμηθευτές πωλούσε πράγματι προϊόντα στα εκπτωτικά καταστήματα και, τέλος, χωρίς αναφορά στον έντονο ανταγωνιστικό χαρακτήρα της αγοράς λιανικής των σούπερ μάρκετ που καθιστά αδύνατη τη σύμπραξη των επιχειρήσεων σούπερ μάρκετ, όπως είχε προβληθεί σχετικά με την προσφυγή. Ο λόγος, όμως, αυτός απαραδέκτως προβάλλεται το πρώτον κατ' αναίρεση και είναι γι' αυτό απορριπτέος, αφού, όπως προκύπτει από το δικόγραφο της προσφυγής, ναι μεν προβλήθηκε η ύπαρξη έντονου ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων ως επιχείρημα προς απόκρουση της κατηγορίας, πλην όμως δεν αμφισβητήθηκαν πάντως, όπως διαλαμβάνει ρητώς και η αναιρεσιβαλλόμενη, τα συμπεράσματα έρευνας της Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικά με την ένδικη σχετική αγορά.

15. Επειδή, προβάλλεται ότι κατά πλημμελή εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 9 του ν. 703/1977, κατά παράβαση της αρχής της αναλογικότητας και χωρίς αιτιολογία η αναιρεσιβαλλόμενη δέχθηκε ως αιτιολογημένη την ένδικη πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού που επέβαλε βαρύτατα πρόστιμα χωρίς προηγουμένως να εξαντλήσει της ηπιότερες κυρώσεις που προβλέπονται κλιμακωτά στις περιπτώσεις α έως και ε της παρ. 1 του εν λόγω άρθρου 9. Ο λόγος, όμως, αυτός απαραδέκτως προβάλλεται το πρώτον κατ' αναίρεση και είναι προεχόντως γι' αυτό απορριπτέος, αφού όπως προκύπτει από το δικόγραφο της προσφυγής και εκείνο των προσθέτων λόγων που η αναιρεσιβαλλόμενη θεώρησε ως παραδεκτώς ασκηθέν, οι λόγοι που είχαν προβληθεί από την αναιρεσείουσα στο δικάσαν δικαστήριο αφορούσαν τη στοιχειοθέτηση της ένδικης παράβασης και το ύψος του επιβληθέντος προστίμου, όχι όμως το είδος της επιβληθείσας κύρωσης.

16. Επειδή, μετά την αναίρεση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αφορά στην επιμέτρηση του ένδικου προστίμου, με την

1933/2013 απόφαση επί αιτήσεως αναιρέσεως του Δημοσίου κατά της προσβαλλόμενης, πρέπει να απορριφθούν προεχόντως ως καταστάντες άνευ αντικειμένου, οι λόγοι της κρινόμενης αίτησης που αμφισβητούν την ορθότητα της οικείας κρίσης της αναιρεσιβαλλόμενης από απόψεως μη εξέτασης ισχυρισμού της προσφυγής σχετικά με αοριστία της συμπληρωματικής εισήγησης ως προς τα στοιχεία υπολογισμού του προστίμου (κατά το μέρος που ο λόγος αυτός ανάγεται στην περί του προστίμου κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης, βλ. σκέψη 9), μη εξατομίκευσης της ευθύνης, μη λήψης υπόψη ελαφρυντικών περιστάσεων σύμφωνα με σχετικούς ισχυρισμούς της προσφυγής, παραβίασης της αρχής της αναλογικότητας, μη εξέτασης ισχυρισμών του δικογράφου των πρόσθετων λόγων της αναιρεσεύουσας σχετικά με τον (συνολικό ή σχετικό) κύκλο εργασιών ως βάση υπολογισμού των προστίμων.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Απορρίπτει την αίτηση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Επιβάλλει στην αναιρεσεύουσα τη δικαστική δαπάνη του Δημοσίου, η οποία ανέρχεται σε χίλια τριακόσια ογδόντα (1.380) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 14 Ιανουαρίου και την 1^η Απριλίου 2013 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 16^{ης} Μαΐου 2013.

Ο Πρόεδρος του Β' Τμήματος

Ο Γραμματέας του Β' Τμήματος

Φ. Αρναούτογλου

Ι. Μητροτάσιος