

Αριθμός 1939/2013

**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 13 Νοεμβρίου 2006 αίτηση:

της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "ΑΛΦΑ ΒΗΤΑ ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ SUPERMARKET Α.Ε.", που εδρεύει στο Γέρακα Αττικής (Λεωφ. Σπάτων 81), η οποία παρέστη με το δικηγόρο Χρίστο Πολίτη (Α.Μ. 2740), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο,

κατά των: 1) Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών και ήδη Υπουργού Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Νικόλαο Αμιραλή, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και 2) Επιτροπής Ανταγωνισμού, η οποία παρέστη με τη δικηγόρο Μαρίνα Σταυροπούλου (Α.Μ. 17832), που τη διόρισε με πληρεξούσιο.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσείουσα εταιρεία 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 πληρεξούσιο της αναιρεσείουσας εταιρείας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση, την πληρεξούσια της αναιρεσίβλητης Επιτροπής και τον αντιπρόσωπο του Υπουργού, οι οποίοι ζήτησαν την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη

./.

σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, για την οποία έχουν καταβληθεί τα νόμιμα τέλη και παράβολο (939801-3, 1194563, 1638777, 2590006-8/2006 ειδικά γραμμάτια σειράς Α), ζητείται η αναίρεση της 1471/2006 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Η απόφαση αυτή εκδόθηκε επί προσφυγής της αναιρεσείουσας 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 η αναιρεσείουσα, μαζί με άλλες 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 (ΣυνθΕΚ), ενώ, με τη δεύτερη, της είχε επιβληθεί για την εν λόγω παράβαση πρόστιμο (μαζί με απειλή επιβολής και άλλου σε περίπτωση επανάληψης της παράβασης). Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση η προσφυγή απορρίφθηκε ως απαράδεκτη, κατά το μέρος που στρεφόταν κατά της πρώτης από τις εν λόγω πράξεις, ενώ, κατά το μέρος που έβαλλε κατά της δεύτερης, έγινε εν μέρει δεκτή και περιορίστηκε το ύψος του προστίμου.

2. Επειδή, η κρινόμενη αίτηση εισάγεται στην επταμελή σύνθεση του Β' Τμήματος μετά την 1300/2011 απόφαση της Ολομέλειας, καθώς και την από 24.8.2011 πράξη του Προέδρου αυτού.

3. Επειδή, με την εν λόγω 1300/2011 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. Αντιθέτως, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, η οποία με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση είχε αποβληθεί από τη δίκη εκείνη, δεν νομιμοποιείται παθητικώς και, συνεπώς, αφ' ενός μεν απαραδέκτως φέρεται ως αναιρεσίβλητη, αφ' ετέρου δε μη νομίμως παρέστη κατά τη συζήτηση της υπόθεσης και αποβλήθηκε από τη δίκη. Ως εκ τούτου, νομίμως και κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Τμήματος παρέστη ως αναιρεσίβλητο το Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών, ενώ, αντιθέτως, μη νομίμως παρέστη η Επιτροπή Ανταγωνισμού.

4. Επειδή, με την προαναφερθείσα 1300/2011 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, 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).

6. 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, σύμφωνα με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, η Επιτροπή Ανταγωνισμού ανακοίνωσε στην ήδη αναιρεσείουσα και τις άλλες ομοειδείς επιχειρήσεις τα στοιχεία της ταυτότητας των προσώπων που εξετάστηκαν ως μάρτυρες κατά την προετοιμασία της εισήγησης προς αυτήν, τα οποία αρχικά είχαν αποκρυβεί ως απόρρητα κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 16 του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής. Άλλωστε, σύμφωνα πάντοτε με την αναιρεσιβαλλόμενη, η αναιρεσείουσα έλαβε γνώση των στοιχείων αυτών κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής και μπορούσε να προβάλει τις όποιες αντιρρήσεις



της τόσο ενώπιον αυτής όσο και ενώπιον του δικαστηρίου, το οποίο εξετάζει την υπόθεση κατ' ουσίαν. Έτσι, το Διοικητικό Εφετείο απέρριψε ισχυρισμό της ότι κατά παράβαση του άρθρου 147 παρ. 3 του Κ.Δ.Δ. δεν είχαν ελεύθερη πρόσβαση στις συγκεκριμένες μαρτυρικές καταθέσεις κυρίως ως αβάσιμο, δεδομένου ότι ο Κώδικας αυτός δεν εφαρμόζεται κατά τη διαδικασία λήψης των αποφάσεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Περαιτέρω, όπως έκρινε το Διοικητικό Εφετείο, και αν ακόμη η Επιτροπή, μη τηρώντας τη διάταξη του άρθρου 27 παρ. 3 του ν. 703/1977, που προβλέπει συγκεκριμένη διαδικασία για το χαρακτηρισμό εγγράφων της διαδικασίας ως απορρήτων και παρά τη διάταξη του άρθρου 16 παρ. 3 του ως άνω 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 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 τέλος 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 της αναιρεσείουσας και των άλλων επιχειρήσεων ευχαριστιών προς την Επιτροπή για την άνεση χρόνου που τους δόθηκε προς υπεράσπιση των απόψεών τους, προέκυψε ότι το δικαίωμα ακρόασης της αναιρεσείουσας 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 5, νομίμως, καθόσον με την προσφυγή η αναιρεσεύουσα 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 απόψεών της, είναι δε απορριπτέος ως αβάσιμος ο λόγος με τον οποίο προβάλλεται ότι έσφαλε η αναιρεσιβαλλόμενη δεχθείσα ότι δεν συνέτρεξε παραβίαση του δικαιώματος απόδειξης ως ειδικότερης έκφανσης του δικαιώματος ακρόασης που αποτυπώνεται και στο άρθρο 147 παρ. 3 του Κ.Δ.Δ., καθώς και παράβαση ουσιώδους, ανεξάρτητα από το αποτέλεσμα (εν όψει του ότι η ταυτότητα των μαρτύρων περιήλθε τελικώς σε γνώση της αναιρεσεύουσας), τύπου της διαδικασίας. Περαιτέρω, με την αναιρεσιβαλλόμενη απορρίφθηκε ως αβάσιμος ισχυρισμός της προσφυγής ότι ο επικαλούμενος από την αναιρεσεύουσα 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 αναιρεσεύουσα 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. Με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι η αναιρεσιβαλλόμενη εσφαλμένως ερμήνευσε το άρθρο 26 παρ. 2 περ. δ του ν. 703/1977 δεχθείσα ότι προστατεύει μόνον όσα ρητώς ρυθμίζει αλλά όχι και το δικαίωμα σε ανταπόδειξη και ακρόαση που απορρέει και από τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης των διοικουμένων. Τους πιο πάνω ισχυρισμούς της προσφυγής, ωστόσο, ορθώς απέρριψε η αναιρεσιβαλλόμενη, εφόσον με αυτούς δεν προβλήθηκε με συγκεκριμένο τρόπο βλάβη των δικαιωμάτων της αναιρεσείουσας, παρά μόνον ότι οι καταθέσεις την έβλαψαν σημαντικά υπό την έννοια ότι επιβάρυναν αδικαιολόγητα τη θέση της στη διαδικασία. Εξάλλου, προβάλλεται ότι η κατάθεση του εκπροσώπου της Lidl, με ευνοϊκό για την αναιρεσείουσα περιεχόμενο, δεν παρετέθη στην εισήγηση αλλά έμεινε ως σημείωμα της Γραμματείας στο φάκελο της υπόθεσης, ενώ τέτοιος ισχυρισμός, αναγόμενος σε παράβαση τύπου της διαδικασίας, δεν είχε προβληθεί με την προσφυγή. Συνεπώς, και ο ισχυρισμός αυτός είναι απορριπτέος.

7. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την 1300/2011 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, ο λόγος της προσφυγής ότι η αρχική εισήγηση ήταν άκυρη, καθόσον δεν είχαν συγκεντρωθεί τα απαραίτητα στοιχεία για τον υπολογισμό του προστίμου, ήταν, όπως διατυπώθηκε, νόμω αβάσιμος, διότι στην εισήγηση που προηγήθηκε της πρώτης πράξης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατά την οποία κρίθηκε η συνδρομή ή μη των πραγματικών περιστατικών και των νομίμων προϋποθέσεων για τον καταλογισμό σε βάρος της αναιρεσείουσας της ένδικης παράβασης, δεν ήταν αναγκαία σχετική περί του ύψους των επιβλητέων προστίμων



πρόταση. Εξάλλου, με την αναιρεσιβαλλόμενη βεβαιώνεται ότι η δεύτερη πράξη της Επιτροπής Ανταγωνισμού εκδόθηκε μετά τη σύνταξη και λήψη υπόψη συμπληρωματικής εισήγησης για το ύψος του προστίμου, τυχόν δε ελλείψεις αυτής δεν θα οδηγούσαν σε ακύρωση της απόφασης στο σύνολό της ήτοι και ως προς τη διαπίστωση της παράβασης. Συνεπώς, νομίμως απορρίφθηκαν σιωπηρώς από το Διοικητικό Εφετείο οι πιο πάνω ισχυρισμοί της προσφυγής και ο περί του αντιθέτου λόγος αναιρέσεως περί παραβίασης ουσιώδους διαδικαστικού τύπου, της αρχής της νομιμότητας, του δικαιώματος ακροάσεως και των άρθρων 9 του ν. 703/1977, 17 παρ. 3 και 22 παρ. 2 του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

8. 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 αποτέλεσμα 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

ποινήs. 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 συμπρατοουσών 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, έγγραφές 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.

9. Επειδή, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, μετά από δημοσίευμα της εφημερίδας ΤΟ ΒΗΜΑ ότι στις 23-4-2004 σε αίθουσα του ξενοδοχείου «SOFITEL» πραγματοποιήθηκε μυστική συνάντηση εμπόρων-βιομηχάνων για χειραγώγηση τιμών με στόχο μεμονωμένες αλυσίδες λιανικού εμπορίου, η Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού διενήργησε επιτόπιο έλεγχο στο ξενοδοχείο και διαπιστώθηκε ότι πραγματοποιήθηκαν σ' αυτό δύο εκδηλώσεις. Στην πρώτη (26-2-2004), μεταξύ άλλων, συμμετείχε η αναιρεσείουσα εταιρεία και οι ομοειδείς επιχειρήσεις «ΑΤΛΑΝΤΙΚ ΑΕ», «ΑΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ Α.Ε.Β.Ε.», «ΔΙΑΜΑΝΤΗΣ ΜΑΣΟΥΤΗΣ Α.Ε. ΣΟΥΠΕΡ ΜΑΡΚΕΤ», «ΜΕΤΡΟ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», «Ι. και Σ. ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Α.Ε.Ε.» ενώ στη δεύτερη (23-4-2004) συμμετείχε και η «ΤΡΟΦΙΝΟ Α.Β.Ε.Ε. ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΣΟΥΠΕΡ ΜΑΡΚΕΤΣ». 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 METRO SUPER MARKETS ως επαγγελματική συνάντηση, οργάνωση για τρεις 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 (Σύνδεσμος Επιχειρήσεων Σούπερ Μάρκετ Ελλάδος) και ΣΕΒΤ (Σύνδεσμος Ελληνικών Βιομηχανιών Τροφίμων), 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 και

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 περισσότερων 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

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 την 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, τονίζεται 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 μετριούνται στα δάκτυλα, επώνυμες και κυρίως ξένες επιχειρήσεις...». Εξάλλου, η Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού απέστειλε προς την αναιρεσείουσα και τις επιχειρήσεις: α) ΑΤΛΑΝΤΙΚ Α.Ε., β) ΜΕΤΡΟ Α.Ε.Β.Ε., γ) ΑΔΕΛΦΟΙ ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ Α.Ε.Β.Ε., δ) Ι. & Σ. ΣΚΛΑΒΕΝΙΤΗΣ Α.Ε.Ε. και ε) 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, ποιοί ανέλαβαν την πρωτοβουλία για την πραγματοποίησή τους, ποιοί εκλήθησαν και πόσοι τελικά συμμετείχαν από την πλευρά των προμηθευτών, ποιοί προμηθευτές συμμετείχαν σε κάθε μία από τις τρεις ομάδες και με ποια κριτήρια έγινε ο διαχωρισμός τους κατά τη δεύτερη συνάντηση και ποια ήταν τα θέματα που συζητήθηκαν. Σύμφωνα με τις απαντητικές επιστολές της αναιρεσείουσας και των ως άνω εταιρειών προς τη Γραμματεία της Επιτροπής, την πρωτοβουλία για την οργάνωση των συναντήσεων ανέλαβαν από κοινού

της  
της ΑΤΛΑΝΤΙΚ

ανααιρεσείουσας,

A.E.,  
METPO A.E.B.E.,  
ΒΕΡΟΠΟΥΛΟΙ A.E.B.E.,  
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 ιδίου 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 Επιτροπής Ανταγωνισμού αναφέρονταν 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 εκπτωτικών 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». Ο ίδιος προαναφερόμενος κατά την ένορκη κατάθεση του στις 17-9-2004, σε ερώτηση της Γραμματείας της Επιτροπής Ανταγωνισμού για αναφορά στην αλληλογραφία του Συνδέσμου για πολυεθνικές αλυσίδες που διενεργούν πωλήσεις κάτω του κόστους, απάντησε ότι: «Με επιφύλαξη, λόγω της παρωχημένης ημερομηνίας, η εταιρεία που άρχισε να πουλάει κάτω του κόστους στην προσπάθεια της να μονοπωλήσει την ελληνική αγορά είναι η CARREFOUR....Το τελευταίο χρονικό διάστημα που η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει ασχοληθεί με την έρευνα για τον ανταγωνισμό στον κλάδο των Σούπερ Μάρκετ στην Ελλάδα, η συγκεκριμένη εταιρεία (CARREFOUR) εμφανίζεται ακόμη πιο προκλητική, εμφανιζόμενη δήθεν ως υπερασπιστής του καταναλωτή. Αναφέρομαι σχεδόν σε όλα τα προϊόντα ευρείας κατανάλωσης (τρόφιμα, απορρυπαντικά, χαρτικά, καλλυντικά, ποτά κλπ)». Β. Την από 8.07.2004 κατάθεση

της εταιρείας A-B 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 δεν 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 του της Procter & Gamble, σύμφωνα με την οποία: « θέμα της συζήτησης ήταν η έλευση των

εκπτώτικών καταστημάτων ... Τέθηκε το ερώτημα αν θα συνεργασθούν με τα discount ... Οι αλυσίδες θα θέλανε όχι. 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

της εταιρείας Pepsico- ΗΒΗ, 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 εκπτώτικές 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 φθινό προϊόν της Lever. Ο εκπρόσωπος της Lever είπε ότι και σε αυτούς δίνονται προσφορές, ίσως άλλου είδους και ότι δεν 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 NESTLE, ο οποίος κατέθεσε

ότι : « ... Πρόβλημα υπάρχει με τη μεταφορά τζίρου από τα άλλα σούπερ μάρκετ στα εκπτωτικά καταστήματα. Εμείς δε συνεργαζόμαστε με αυτά μέχρι στιγμής. Ο μόνος τρόπος συνεργασίας ενός προμηθευτή θα ήταν φασόν. Μου ζήτησαν συνεργασία αλλά δε 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

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 A-B ΒΑΣΙΛΟΠΟΥΛΟΣ». Περαιτέρω, στην έκθεση των αρμοδίων υπαλλήλων της Γραμματείας προς τον Πρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που αφορά την ανωμοτί κατάθεση της 30.6.2004

της εταιρίας UNILEVER HELLAS

ΑΕΒΕ, αναφέρονται και τα εξής: Στις προαναφερόμενες συναντήσεις του «Sofitel», ο εκπρόσωπος της εταιρείας UNILEVER HELLAS ΑΕΒΕ 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 ο

./.

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 Επιτροπής Ανταγωνισμού που αφορά την ανωμοτί κατάθεση της 29.6.2004 της εταιρείας ΔΕΛΤΑ

Α.Ε., αναφέρεται ότι: Ήταν παρών στη δεύτερη συνάντηση ... Προσκλήθηκε από 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 εκπτωτικές 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

Σε ερώτηση της Γραμματείας για το περιεχόμενο της συνάντησης, απάντησε ότι τα θέματα συζήτησης ήταν τα εκπτωτικά καταστήματα, οι πωλήσεις προϊόντων κάτω του τιμολογιακού



κόστους, καθώς επίσης και ζητήματα διανομής των προϊόντων κατά την περίοδο των ολυμπιακών αγώνων. Σύμφωνα με τη συνάντηση, οι αλυσίδες εξέφρασαν την αγωνία τους για την εξάπλωση των εκπτώτικων 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 προσπαθούσαν επιμελώς να μην αναφέρουν το όνομά της, παρόλο που αυτό «φωτογραφιζόταν» και ζήτησαν και από την βιομηχανία να επεμβαίνει όταν υπάρχουν τέτοιου είδους πωλήσεις. Προσέτι, 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 εκπτώτικων καταστημάτων στη χώρα και τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας, καθώς και οι πωλήσεις προϊόντων κάτω του τιμολογιακού κόστους. Ειδικότερα, κατά την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η ανωτέρω συμπεριφορά των «διοργανωτών» αποτελούσε, κατά την κρίση της Ε.Α., 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, νοθεύοντας έτσι τους όρους του ελεύθερου ανταγωνισμού. Το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο δέχθηκε ότι κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 81 παρ. 1 της ΣυνθΕΚ (πρώην άρθρο 85 παρ. 1 της Συνθήκης), η οποία έχει το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο με τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, εναρμονισμένη πρακτική υπάρχει όταν μια συγκεκριμένη, ανταγωνιστικά κρίσιμη συμπεριφορά επιχειρήσεων (π.χ. πολιτική τιμών, συμπεριφορά έναντι πελατών, προμηθευτών κλπ) δεν είναι αποτέλεσμα αυτόνομης επιχειρηματικής πρακτικής που προσανατολίζεται στις οικονομικές συνθήκες και τις συνθήκες της αγοράς, αλλά συνέπεια μιας καθ' οιονδήποτε τρόπο συνεννόησης μεταξύ τους• άλλως, εναρμονισμένη πρακτική είναι μορφή συντονισμού (συνεννόησης) μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία, χωρίς να καταλήγει στη σύναψη συμβάσεως, αντικαθιστά ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ανταγωνισμός με την έμπρακτη συνεργασία των επιχειρήσεων αυτών ή αντιστρατεύεται την αυτοτελή και αυτόνομη πολιτική που κάθε επιχείρηση οφείλει να ακολουθήσει στην αγορά, ή τείνει να μειώσει ή μειώνει σημαντικά την αβεβαιότητα ως προς την αναμενόμενη εκ μέρους εκάστης των επιχειρήσεων συμπεριφορά στην αγορά. Για την ύπαρξη εναρμονισμένης πρακτικής αρκεί η ύπαρξη ομοιόμορφης συμπεριφοράς των επιχειρήσεων στη σχετική αγορά (αντικειμενικό στοιχείο) καθώς και βούληση για εναρμόνιση και κοινή δράση (υποκειμενικό στοιχείο), συναγόμενη από ποικίλα περιστατικά, όπως ιδίως επαφές (άμεσες ή έμμεσες), συνεννοήσεις, ανταλλαγή επιστολών ή πληροφοριών κτλ. μεταξύ των επιχειρήσεων, με στόχο, αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρεμπόδιση του ελεύθερου ανταγωνισμού• επίσης, συμφωνία ή πρακτική που κατά παράβαση του άρθρου 81 (πρώην άρθρο 85) της ΣυνθΕΚ καλύπτει ολόκληρο το έδαφος ενός των κρατών

μελών έχει εξ ορισμού ως αποτέλεσμα την παγίωση στεγανοποιήσεων της εθνικής αγοράς και τη συνακόλουθη παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιδεισδύσεως που επιδιώκεται με τη Συνθήκη. Σύμφωνα με όσα γίνονται περαιτέρω δεκτά με την αναιρεσιβαλλόμενη, η αναιρεσεύουσα αρνήθηκε ότι συνέτρεχε περίπτωση εναρμονισμένης πρακτικής και προέβαλε ότι 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, καθώς και η ανταλλαγή απόψεων και προβληματισμών σχετικά με την παρατηρούμενη πτώση στην αγορά των επώνυμων προϊόντων, προς θεμελίωση δε των ισχυρισμών της επικαλέσθηκε 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 την αναιρεσεύουσα και τις άλλες 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 αναιρεσεύουσα επικαλέσθηκε 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 «εκτιμώντας ελεύθερα τα προαναφερόμενα στοιχεία του φακέλου, ενδεικτικά δε όλες τις προαναφερόμενες καταθέσεις τις ληφθείσες κατά τις διατάξεις του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τις από την προσφεύγουσα επικαλούμενες ένορκες βεβαιώσεις, των οποίων έγινε επίκληση και κατά τη διοικητική διαδικασία καθώς και τις επιστολές προς την Επιτροπή», δέχθηκε ότι «η [ήδη

αναιρεσεΐουσα], ομού με τις άλλες ομοειδείς επιχειρήσεις, που δραστηριοποιούνται στο λιανικό εμπόριο της διακριτής αγοράς Σούπερ Μάρκετ (εμπορία τροφίμων, ειδών ατομικής χρήσης και γενικά καταναλωτικών αγαθών), με καταστήματα σε όλη την Ελληνική Επικράτεια και με συνολικό μερίδιο στην αγορά αυτή, κατ' εκτίμηση, πάνω από το έτος 2003, μετά από συναπόφαση διοργάνωσαν τις δύο συναντήσεις μεταξύ αυτών και των σημαντικότερων προμηθευτών τους στο ξενοδοχείο SOFITEL και επιχείρησαν, με συντονισμένο μεταξύ τους τρόπο, να μεθοδεύσουν τον, από τους συγκεκριμένους προμηθευτές τους, «αποκλεισμό» ή τη δυσμενέστερη εμπορική μεταχείριση ορισμένων ανταγωνιστικών, προς αυτήν και τους άλλους, επιχειρήσεων (π.χ. Lidl, Carrefour), μέσω των προειδοποιητικών πιέσεων και «απειλής» αλλαγής εμπορικής συμπεριφοράς προς τους προμηθευτές αυτούς, εάν συνεχίσουν να παράγουν ή να διαθέτουν προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας ή εκπτώτικα προϊόντα για λογαριασμό των εν λόγω ανταγωνιστικών επιχειρήσεων• επίσης ... ο συντονισμός αυτός της επιχειρηματικής δράσης προς συγκεκριμένη κατεύθυνση, αφ' ενός μεν προς την ηθελημένη αντικατάσταση των εγγενών εμπορικών κινδύνων του ελεύθερου ανταγωνισμού τουλάχιστον ως προς τα προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας και τα εκπτώτικα προϊόντα, άλλως την άρση προληπτικά της αβεβαιότητας της μελλοντικής συμπεριφοράς των ανταγωνιστών της ή τη συλλογή πληροφοριών προς καθορισμό της πολιτικής που θα ακολουθούσε στην αγορά και αφ' ετέρου σε δημιουργία συνθηκών ανταγωνισμού στη συγκεκριμένη αγορά, που αποκλίνουν ουσιωδώς από τους όρους του ελεύθερου ανταγωνισμού, με την παρακώλυση της ελεύθερης εμπορικής δράσης των σημαντικών προμηθευτών της αγοράς αυτής, με άμεσο ή έμμεσο επακόλουθο την ενιαία και σε ορισμένο και επιθυμητό ύψος διαμόρφωση των τιμών διαθέσεως των προϊόντων αυτών προς ίδιο όφελος και προς βλάβη των καταναλωτών• δεν αναιρείται δε η διαπίστωση αυτή από τη μη περαιτέρω εξειδίκευση της παραχθησόμενης ποσότητας

συγκεκριμένων προϊόντων, της ποιότητας και της τιμής αυτών, ή από τις αόριστες απαντήσεις ή από τη μη δέσμευση των προμηθευτών. Η προσπάθεια αυτή της [αναιρεσείδουσας], ομού με τις άλλες κατά τα άνω επιχειρήσεις αποτελεί ομοιόμορφη επιχειρηματική συμπεριφορά, μέσω των προαναφερόμενων συναντήσεων και διαβουλεύσεων, σκοπεύοντας αναμφισβήτητα και πρωτίστως στον περιορισμό ή τη νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού και συνιστά, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, εναρμονισμένη πρακτική, η οποία αντιβαίνει στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1997• επίσης αντιβαίνει και στη ταυτόσημου περιεχομένου διάταξη του άρθρου 81 της ... ΣυνθΕΚ, αφού εξ ορισμού έχει ως συνέπεια την παγίωση της στεγανοποίησης της εθνικής αγοράς και άρα την παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιείσδυσης που επιδιώκεται με τη Συνθήκη αυτή, άλλως εν δυνάμει επιδρά στα εμπορικά ρεύματα μεταξύ της Ελλάδας και των άλλων κρατών μελών κατά τρόπο που προκαλεί αμφιβολία και φόβο ότι μπορεί να εμποδίσει την πραγματοποίηση ενιαίας αγοράς μεταξύ των κρατών μελών, λαμβανομένης υπόψη και της σχέσεως που έχουν προμηθεύτριες επιχειρήσεις με πολυεθνικές εταιρείες κρατών της Ε.Ε. (μητρικές-θυγατρικές). Επομένως, η [αναιρεσείδουσα] εταιρεία υπέπεσε στην παράβαση που της αποδόθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, είναι δε νομικώς αδιάφορα για τη στοιχειοθέτησή της η φύση και το είδος των μέσων που χρησιμοποιήθηκαν, ώστε η πρακτική αυτή να οδηγήσει στο σκοπούμενο αποτέλεσμα, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί αυτής είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι. Ειδικότερα ο ισχυρισμός της [αναιρεσείδουσας] ότι η αποδιδόμενη σε αυτή και τις άλλες επιχειρήσεις εναρμονισμένη πρακτική δεν κατάληξε σε συμφωνία με τους προμηθευτές, ούτε είχε επίπτωση στον ανταγωνισμό, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθ' όσον ... για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης του άρθρου 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. Επίσης, αλυσιτελώς προβάλλεται ο ισχυρισμός της αναιρεσείδουσας περί μη μυστικότητας των εν λόγω συναντήσεων, καθ' όσον η μυστικότητα δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη στοιχειοθέτηση της ένδικης παράβασης. Επίσης, η Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν ήταν υποχρεωμένη να εξετάσει κατ' αντιπαράσταση τους μάρτυρες, ή να εξετάσει ορισμένους ή και προταθέντες από την προσφεύγουσα μάρτυρες, αλλά τούτο ήταν στη διακριτική της ευχέρεια, όσα δε περί του αντιθέτου υποστηρίζονται είναι απορριπτέα ως αβάσιμα».

10. Επειδή, η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης ότι η αναιρεσείδουσα ύστερα από συναπόφαση μαζί με τις 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 συνεχίσουν να παράγουν ή να διαθέτουν προϊόντα ιδιωτικής ετικέτας ή εκπτωτικά προϊόντα για λογαριασμό των εν λόγω ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, η οποία στηρίζεται σε συνολική εκτίμηση όλων των στοιχείων του φακέλου (στοιχεία ξενοδοχείου, αλληλογραφία ΣΕΣΜΕ-ΣΕΒΤ, επιστολές εκπροσώπων αναιρεσείδουσας και λοιπών επιχειρήσεων, καταθέσεις των ίδιων και προμηθευτών, ένορκες βεβαιώσεις, ανακλήσεις καταθέσεων), 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 εσφαλμένη ερμηνεία του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 ως εκ του ότι δεν αποδείχθηκε συντονισμός ανταγωνιστικής συμπεριφοράς ούτε σχετική βούληση. 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. Περαιτέρω, ο λόγος αναιρέσεως ότι η αναιρεσιβαλλόμενη κατ' εσφαλμένη ερμηνεία του νόμου και παρά τα κριθέντα με 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. Τέλος, όπως προαναφέρθηκε, η αναιρεσιβαλλόμενη έκρινε ότι συνέτρεξε εν προκειμένω και παράβαση της διάταξης του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, περιεχομένου, όπως τονίζει, ταυτοσήμου προς εκείνο της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, συνεκτιμώντας δε, μεταξύ άλλων, τη φύση, το είδος και τη σοβαρότητα της παράβασης, προέβη σε επιμέτρηση της επιβλητέας κύρωσης κατ' εφαρμογή της μόνης μνημονευόμενης σ' αυτήν διάταξης του άρθρου 9 του ν. 703/1977. Εφ' όσον, όμως, ούτε προβάλλεται ούτε προκύπτει ότι κατά την τελευταία αυτή κρίση της, η αναιρεσιβαλλόμενη προσέδωσε οποιαδήποτε βαρύτητα στην διπλή θεμελίωση της παράβασης τόσο στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 όσο και σ' εκείνη του άρθρου 81 ΣυνθΕΚ, αλυσιτελώς πλήσσεται η κρίση περί παράβασης και του τελευταίου αυτού άρθρου.

11. Επειδή με την 1938/2013 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, αναβλήθηκε αυτεπαγγέλτως, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 21 παρ. 4 του π.δ. 18/1989 (Α' 8), η συζήτηση αιτήσεως του Δημοσίου για την αναίρεση της αυτής προσβαλλόμενης απόφασης, κατά

το μέρος που με αυτήν περιορίσθηκε το ύψος του προστίμου που είχε επιβληθεί στην ήδη αναιρεσείουσα, για τη δικάσιμο της 13.11.2013. Λόγω της κατά τα ανωτέρω αναβολής και για το ενιαίο της κρίσεως (πρβλ. ΣΕ 2555/1992, 319/1999, 2575/2002, 1656/2004), πρέπει να αναβληθεί και η συζήτηση της υπόθεσης αυτής, κατά το μέρος που με την κρινόμενη αίτηση αμφισβητείται η ορθότητα της περί της επιβολής κυρώσεων κρίσης της αναιρεσιβαλλόμενης από απόψεως μη εξέτασης ισχυρισμών 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 7), καθώς και παραβίασης της αρχής της αναλογικότητας εν όψει και των συνθηκών της υπόθεσης.

12. Επειδή, εν όψει όσων αναφέρονται στη σκέψη 3 και ειδικότερα εν όψει του ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού αποβλήθηκε από τη δίκη με την 1300/2011 απόφαση της Ολομέλειας, δικαιούται να λάβει δικαστική δαπάνη για την παράστασή της στη συζήτηση ενώπιον της Ολομέλειας κατά τη δικάσιμο της 4-2-2009 (πρβλ. ΣΕ 3580/1999 Ολ.), όχι όμως και για την παράστασή της ενώπιον του Τμήματος κατά τη δικάσιμο της 9-1-2013.

#### **Δ ι ά τ α ύ τ α**

Απορρίπτει εν μέρει την αίτηση, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Επιβάλλει στην αναιρεσείουσα τη δικαστική δαπάνη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η οποία ανέρχεται σε τετρακόσια εξήντα (460) ευρώ.

Αναβάλλει κατά τα λοιπά τη συζήτηση της υπόθεσης για τη δικάσιμο της 13ης Νοεμβρίου 2013, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 14 Ιανουαρίου και την 1<sup>η</sup> Απριλίου 2013 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 16<sup>ης</sup> Μαΐου 2013.

Ο Πρόεδρος του Β' Τμήματος

Ο Γραμματέας του Β' Τμήματος

Φ. Αρναούτογλου

Τ. Μητροτάσιος