

ΑΠΟΦΑΣΗ<sup>1</sup> ΑΡΙΘΜ. 388/V/2008

**Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ – ΤΜΗΜΑ Α΄**

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1<sup>ου</sup> ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 24<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2008, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:30, με την εξής σύνθεση:

Προεδρεύων: Αριστομένης Κομισόπουλος

Μέλη: Φαίδων Στράτος,

Βασίλειος Πατσουράτης, λόγω κωλύματος του τακτικού μέλους Γαρυφαλιάς Αθανασίου,

Δημήτριος Γιαννέλης, και

Ελίζα Αλεξανδρίδου

Τα λοιπά τακτικά ή/και αναπληρωματικά αυτών μέλη, αν και προσκληθέντα, δεν προσήλθαν στη συνεδρίαση λόγω δικαιολογημένου κωλύματος.

Γραμματέας: Όλγα-Ανίτα Ραφτοπούλου, λόγω κωλύματος της τακτικής Γραμματέως Αικατερίνης Τριβέλη.

**Θέμα της συνεδρίασης** ήταν η λήψη απόφασης επί της με αριθ. πρωτ. 1247/28.2.2007 **Αυτεπάγγελτης Έρευνας** της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού σχετικά με την μεταβολή ελέγχου της εταιρείας “**Ε.Ι. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε.**” από τις 17/04/2002 έως τις 29/04/2004.

Η ορισθείσα ημερομηνία συζήτησης της 17<sup>ης</sup> Μαΐου 2007 για την ως άνω υπόθεση κατόπιν σχετικού αιτήματος αμοτέρων των κλητευθέντων μερών, ήτοι της κας Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου και της εταιρείας «GENERAL BISCUITS S.A.» για την 17<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2008, που λόγω απεργίας των πληρεξουσίων δικηγόρων, ανεβλήθη για την 24<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2008.

Στη συνεδρίαση της 24<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2008 παρέστησαν: (α) για την καταγγέλλουσα κα Ιωάννα Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου, ο πληρεξούσιος δικηγόρος της κ. Αλέξανδρος Μεταλληνός, και (β) για την εταιρεία “GENERAL BISCUITS S.A.”, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι της κ.κ. Ιωάννης Δρυλλεράκης και Εμμανουήλ Δρυλλεράκης.

Στην αρχή της συζήτησης, το λόγο έλαβε ο παριστάμενος πληρεξούσιος δικηγόρος κ. Αλέξανδρος Μεταλληνός, δυνάμει του ειδικού πληρεξουσίου αριθμ. 4926/24.1.2008 ενεργών, και δήλωσε παραίτηση από τις υπ’ αριθμ.: α) 2433/24-7-2002, β) 3849/13-11-2002 καταγγελίες, και γ) αριθ. πρωτ. 3009/27-5-2005 γνωστοποίηση. Τη δήλωση παραιτήσεως απεδέχθη η παρισταμένη εταιρεία GENERAL BISCUITS A.E., νομίμως δια του πληρεξουσίου δικηγόρου της κ. Ιωάννη Δρυλλεράκη, ο οποίος στη συνέχεια προέβαλε ότι η

---

<sup>1</sup> Από την παρούσα απόφαση έχουν παραλειφθεί, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ.7 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ 1890/Β’/29.12.2006), τα στοιχεία εκείνα, τα οποία κρίθηκε ότι αποτελούν επιχειρηματικό απόρρητο. Στη θέση των στοιχείων που έχουν παραλειφθεί υπάρχει η ένδειξη [...]. Όπου ήταν δυνατό τα στοιχεία που παραλείφθηκαν αντικαταστάθηκαν με ενδεικτικά ποσά και αριθμούς ή με γενικές περιγραφές (εντός [...]).

ως άνω παραιτηθείσα κα Ιωάννα Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου (καταγγέλλουσα) δεν μπορεί να παρίσταται πλέον στη συζήτηση. Το Τμήμα Α΄ της Ε.Α., μετά από μυστική διάσκεψη, απεδέχθη την προβληθείσα ένσταση και ο πληρεξούσιος δικηγόρος της Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου, κ. Αλ. Μεταλληνός απεχώρησε από τη συζήτηση.

Μετά ταύτα, εδόθη ο λόγος στη Γενική Εισηγήτρια Σοφία Καμπερίδου, Προϊσταμένη της Α΄ Διεύθυνσης Εφαρμογής της Γενικής Διεύθυνσης Εφαρμογής (εφεξής Γ.Δ.Α.), η οποία ανέπτυξε συνοπτικά τη με αριθ. πρωτ. 1247/28.2.2007 γραπτή εισήγηση της Υπηρεσίας και πρότεινε:

- α) να επιβληθεί στην υπόχρεη προς γνωστοποίηση εταιρία General Biscuits S.A. πρόστιμο για την υπαίτια παράβαση της υποχρέωσης γνωστοποίησης της συγκέντρωσης που πραγματοποιείται με την μετατροπή από κοινό σε αποκλειστικό έλεγχο της εταιρίας Ε.Ι. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ.
- β) να επιβληθεί στην υπόχρεη προς γνωστοποίηση εταιρία General Biscuits S.A. πρόστιμο για την υπαίτια πρόωρη πραγματοποίηση της ως άνω συγκέντρωσης κατά παράβαση του άρθρου 4 ε παρ. 1 ν. 703/77 όπως ίσχυε.»

Κατόπιν, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι της GENERAL BISCUITS S.A ανέπτυξαν τις απόψεις τους και ζήτησαν να μη γίνει δεκτή η εισήγηση της Γ.Δ.Α. και η υπόθεση να τεθεί στο αρχείο. Έδωσαν δε διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις, που τους υπέβαλαν ο Προεδρεύων και τα μέλη του Α΄ Τμήματος της Ε.Α.

Στη συνέχεια, εξετάσθηκε ο προταθείς από την GENERAL BISCUITS μάρτυρας, [...] στην εταιρεία Ε.Ι. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε.).

Μετά την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας και της εξέτασης του μάρτυρα, εξητήθη από τους πληρεξουσίους δικηγόρους της GENERAL BISCUITS S.A. και χορηγήθηκε από τον Προεδρεύοντα του Α΄ Τμήματος της Ε.Α. προθεσμία έως την 30.01.2008, ημέρα Τρίτη, για την υποβολή συμπληρωματικού υπομνήματός τους.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού - Τμήμα Α΄ συνήλθε σε διάσκεψη την 22<sup>α</sup> Φεβρουαρίου 2008 (ημέρα Παρασκευή και ώρα 13:00), την οποία συνέχισε κατά τη συνεδρίαση της 13<sup>ης</sup> Μαρτίου 2008 (ημέρα Πέμπτη και ώρα 13:30) και ολοκλήρωσε κατά τη συνεδρίαση της 3<sup>ης</sup> Απριλίου 2008 (ημέρα Τετάρτη και ώρα 17:30), και αφού έλαβε υπόψη της όλα τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, την Εισήγηση της Γ.Δ.Α., τις απόψεις που διετύπωσε προφορικά και εγγράφως η εταιρεία GENERAL BISCUITS S.A. κατά τη συζήτηση της υπόθεσης και με τα υπομνήματά της, καθώς και τα όσα κατέθεσε ο μάρτυρας κατά την ακροαματική διαδικασία,

#### **ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:**

1. Στο άρθρο 24 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΚΥΑ 8275/2006, ΦΕΚ Β΄ 1890/29.12.2006) που είναι όμοιου περιεχομένου με του άρθρ.21 του προϊσχύοντος Κανονισμού (ΚΥΑ 963/2001, ΦΕΚ Β΄ 361/2001) ορίζεται:

*«1. Παραίτηση από καταγγελία ενώπιον της Επιτροπής επιτρέπεται μέχρι το τέλος της προφορικής διαδικασίας.*

2. Για την παραίτηση απαιτείται προφορική δήλωση κατά τη συζήτηση της υπόθεσης στην Επιτροπή ή έγγραφη δήλωση στη Γραμματεία. Τη δήλωση υποβάλλει ο καταγγέλων αυτοπροσώπως ή δια του πληρεξουσίου δικηγόρου του, προσηκόντως νομιμοποιούμενου.

3. Για την παραίτηση από καταγγελία απαιτείται η συναίνεση αυτού, κατά του οποίου στρέφεται η καταγγελία, εκτός αν η παραίτηση υποβληθεί πριν από τον ορισμό ημερομηνίας συζήτησης της υπόθεσης. Εν αμφιβολία το ζήτημα της παραίτησης εισάγεται ενώπιον της Επιτροπής. Η παραίτηση δεν διακόπτει αυτοδίκαια τη διαδικασία που κινήθηκε μετά από καταγγελία που έχει ανακληθεί εκτός αν η παραίτηση γίνει πριν από τον προσδιορισμό της ημερομηνίας συζήτησης, οπότε η υπόθεση μπορεί να τεθεί στο αρχείο με πράξη του Προέδρου. Σε διαφορετική περίπτωση αποφαινεται η Επιτροπή, που διατηρεί την ευχέρεια να κρατήσει αυτεπαγγέλτως προς εξέταση την υπόθεση.

4. Ανάκληση της παραίτησης δεν επιτρέπεται. Παραίτηση που γίνεται υπό όρο ή αίρεση είναι ανίσχυρη.

5. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου δεν κωλύουν την Επιτροπή να επανεξετάσει υπόθεση που τέθηκε στο αρχείο της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού.»

2. Η Ιωάννα Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου, μειοψηφούσα μέτοχος, με ποσοστό 40% στην εταιρεία με την επωνυμία “Ε.Ι. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ” -της οποίας εταιρείας πλειοψηφούσα μέτοχος με ποσοστό 60% ήταν η “General Biscuits S.A.”- με τα υπ’ αριθμ. πρωτ. 2433/24.7.2002 και αριθ. πρωτ. 3849/13.11.2002 υπέβαλε καταγγελία σε βάρος της πλειοψηφούσας εταιρείας “General Biscuits S.A.”, λόγω μεταβολής από αυτή του κοινού ελέγχου, και των δικαιωμάτων της επί της ασκήσεως αυτού, σε αποκλειστικό έλεγχο, κατά παράβαση της από 31-10-1995 συμφωνίας μετόχων για την κατανομή εξουσιών ελέγχου της επιχειρήσεως (βλ. αριθ. πρωτ. 564/14.11.1995, σελ. 2 στην από κοινού γενομένη γνωστοποίηση των Μερών, και απόφαση Ε.Α. 29/1996).

Υστερα από την έκδοση της αριθμ. 7119/19.10.2004 απόφασης του Εφετείου Αθηνών και την αποκατάσταση της νόμιμης λειτουργίας της εταιρείας και του επ’ αυτής κοινού ελέγχου, η Ιωάννα Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου με την υπ’ αριθμ. πρωτ. 1554/28.3.2005 αίτησή της, παρητήθη των ανωτέρω καταγγελιών της.

Εν όψει της από 28.3.2005 παραιτήσεως της Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου, γενομένης πριν από τον προσδιορισμό της ημερομηνίας (19.07.2007) συζήτησης της υποθέσεως ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού (Τμήμα Α΄) έπρεπε η παρούσα υπόθεση να τεθεί στο αρχείο με πράξη του Προέδρου, κατ’ εφαρμογή των προεκτεθεισών διατάξεων του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

3. Μετά ταύτα, στις 27.5.2005 (αριθ. ημ. πρωτ. 3009), η Ιωάννα Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου γνωστοποίησε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού (Γ.Δ.Α), ότι η πλειοψηφούσα μέτοχος με ποσοστό 60% προέβη σε μεταβολή του καθεστώτος ελέγχου από κοινό σε αποκλειστικό της εταιρείας “Ε.Ι. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε.”.

Η γνωστοποίηση αυτή η οποία έχει αντικείμενο όμοιο με εκείνο της καταγγελίας της, από την οποία ήδη είχε παραιτηθεί με την υπ’ αριθμ. πρωτ. 1554/28.3.2005 αίτησή της, άγει κατ’ αποτέλεσμα σε ανάκληση, ανεπιτρέπτως, της γενομένης ως άνω παραιτήσεώς της, καθώς τον παραβιάζει ευθέως την παρ. 5 άρθρ. 21 του προϊσχύοντος Κανονισμού (ΚΥΑ 963/2001, ΦΕΚ Β΄ 361/2001) και ήδη παρ. 4 του άρθρ. 24 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της

Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ Β' 1890/29.12.2006), στην οποία ορίζεται ότι «Ανάκληση της παραίτησης δεν επιτρέπεται.». Έπρεπε ως εκ τούτου, η ανωτέρω μη νόμιμη γνωστοποίηση να τεθεί στο Αρχείο. Αντίθετα όμως, η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού με το υπ' αριθ. πρωτ. 2156/14-4-2006 έγγραφό της προέβη σε αυτεπάγγελτο έρευνα.

**4.** Αλλά και μετά την έρευνα αυτή η ως άνω γνωστοποίηση (καταγγελία) έπρεπε να τεθεί στο αρχείο, ως προφανώς αβάσιμη για τους εξής λόγους: Σύμφωνα με το άρθρο 4 (έννοια) παρ. 2,β' του ν. 703/1977 Συγκέντρωση πραγματοποιείται «όταν ένα ή περισσότερα πρόσωπα που ελέγχουν ήδη τουλάχιστον μία επιχείρηση, ή μία ή περισσότερες επιχειρήσεις αποκτούν άμεσα ή έμμεσα τον έλεγχο του συνόλου ή τμήματος μιάς ή περισσότερων άλλων επιχειρήσεων». Η διάταξη αυτή είναι όμοια με την διάταξη του άρθρ. 3 (Ορισμός της Συγκέντρωσης) παρ. 1,β του Κανονισμού (Ε.Κ.) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου της 20<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2004, “Κοινοτικός Κανονισμός Συγκεντρώσεων” (Ε.Ε. L24 της 29-1-2004, σ.1), όπου ορίζεται ότι “Συγκέντρωση θεωρείται ότι υπάρχει όταν προκύπτει **μόνιμη μεταβολή του ελέγχου.**”

Κατά συνέπεια, και για την εφαρμογή της **ταυτόσημης διάταξης του άρθρου 4 παρ. 2,β του ν. 703/1977**, θα πρέπει η μεταβολή του αποκτώμενου άμεσα ή έμμεσα ελέγχου να είναι **μόνιμη**.

Με την υπ' αριθμ. 5079/2002 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων) ανεστάλη η εφαρμογή του πρακτικού του Δ.Σ. 573/17.4.2002.

Στη συνέχεια, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών με την αριθμ. 5565/2003 οριστική απόφασή του, έκανε δεκτές τις από 24.4.2002 και 16.5.2002 αγωγές της Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου και ακύρωσε την από 15.4.2002 απόφαση της έκτακτης Γενικής Συνέλευσης και τα υπ' αριθμ. 573/17.4.2002, 579/8.5.2002 πρακτικά του Δ.Σ. της Ε.Ι. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ, με τα οποία ανεκαλείτο ο διορισμός της Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου ως Διευθύνουσας Συμβούλου, και περιορίζονταν οι εξουσίες της κατά την άσκηση του κοινού ελέγχου κλπ. Η απόφαση αυτή επικυρώθηκε με την αριθμ. 7117/2004 απόφαση του Εφετείου Αθηνών και Α.Π. 1121/2006.

Εν όψει αυτών, και της δήλωσης της Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου με αριθ. πρωτ. 4857/24-8-2007 ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού (Τμήμα Α'), ότι παραιτείται από τις υπ' αριθ. πρωτ. 2433/24-7-2002, 3849/13-11-2002 και 3009/27-5-2005 καταγγελίες της κατά της “General Biscuits S.A.”, η οποία δήλωση επανελήφθη και κατά την προφορική συζήτηση της υπόθεσης, της κατάθεσης του μάρτυρος [...], σε συνδυασμό όλων αυτών εκτιμωμένων, συνάγεται, κατά την ουσιαστική κρίση του παρόντος Τμήματος, ότι η, έστω και de facto, ως δέχεται η εισήγηση της Γ.Δ.Α., άσκηση αποκλειστικής εξουσίας ελέγχου από την πλειοψηφούσα μέτοχο, κατ' αυτόν τον τρόπο, για μικρό και όχι για ολόκληρο το χρονικό διάστημα από 17.4.2002 έως 29.10.2004, οπότε εξεδόθη η υπ' αριθμ. 7117/2004 απόφαση του Εφετείου και ακύρωσε οριστικά (συνεπώς εξαφάνισε απαρχής), ως μη νόμιμη την από 15.4.2002 απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως και τα υπ' αριθμ. 573/17.4.2002 και 579/8.5.2002 πρακτικά του Δ.Σ., με τα οποία μεταβαλλόταν η έκταση των εξουσιών της Ιωάννας Παπαδοπούλου-Αργυροπούλου ως προς την άσκηση του κοινού ελέγχου, **δεν αποτελεί μόνιμη μεταβολή του οικείου κοινού ελέγχου σε αποκλειστικό**. Κατά συνέπεια

μη προκύπτουσας μόνιμης μεταβολής ελέγχου, το Α΄ Τμήμα, κατ' εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 4 παρ. 2 του ν. 703/77, θεωρεί ότι δεν υφίσταται συγκέντρωση, ώστε να υπάρχει υποχρέωση γνωστοποίησης αυτής και σε περίπτωση υπαίτιας παράλειψής της να επιβάλλεται πρόστιμο, κατ' άρθρ. 4β παρ. 4 του ν.703/1977.

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού (Τμήμα Α΄), αποφασίζει να τεθεί η υπόθεση αυτή στο Αρχείο.

Η απόφαση εκδόθηκε την 3<sup>η</sup> Απριλίου 2008.

Η απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 6 του ισχύοντος Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ Β΄1890/29.12.2006).

Ο Προεδρεύων του Α΄ Τμήματος

Αριστομένης Κομισόπουλος

Η Γραμματέας

Όλγα-Ανίτα Ραφτοπούλου