

ΑΠΟΦΑΣΗ ΑΡΙΘ. 688/2019.

**Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ
ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ**

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1ου ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 24η Ιουλίου 2019, ημέρα Τετάρτη και ώρα 11:00, με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Βασιλική Θάνου-Χριστοφίλου

Μέλη: Άννα Νάκου (Αντιπρόεδρος)

Νικόλαος Ζευγώλης

Παναγιώτης Φώτης (Εισηγητής)

Ιωάννης Παύλοβιτς

Ιωάννης Στεφάτος

Ιωάννης Πετρόγλου και

Σωτήριος Καρκαλάκος

Γραμματέας: Ευγενία Ντόρντα

Θέμα της συνεδρίασης: Διερεύνηση πιθανής παρεμπόδισης – δυσχέρανσης έρευνας της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού κατά τη διεξαγωγή επιτόπιου ελέγχου στην αγορά των μη αλκοολούχων ποτών, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011, όπως ισχύει.

Η υπόθεση συζητείται μετά από αναβολή της αρχικά προγραμματισμένης συνεδρίασης για την υπόθεση, της 16ης Ιουλίου 2019, κατόπιν αιτήματος εμπλεκόμενου μέρους.

* Η παρούσα απόφαση εκδίδεται σε τέσσερις (4) επιπλέον εκδόσεις με τα διακριτικά: (1) Προς Δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, (2) Έκδοση για την εταιρία COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε., (3) Έκδοση για τον κ. [...] και (4) Έκδοση για τους κκ [...]. Από τις παραπάνω εκδόσεις έχουν αφαιρεθεί τα απόρρητα επιχειρηματικά στοιχεία (όπου η ένδειξη [...]) τα οποία δεν θα πρέπει να περιέλθουν σε γνώση του αντίστοιχου αποδέκτη της έκδοσης, σύμφωνα με το άρθρο 41 του ν. 3959/2011 (ΦΕΚ 93 Α'/20.4.2011), όπως ισχύει, και τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ 54 Β'/16.1.2013).

Πριν την έναρξη της συνεδρίασης, η Πρόεδρος της Επιτροπής όρισε Γραμματέα της υπόθεσης την Ευγενία Ντόρντα, με αναπληρώτρια αυτής την Ηλιάνα Κούτρα.

Στη συνεδρίαση η νομίμως κλητευθείσα εταιρία «COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.», παραστάθηκε με τις νομίμους εκπροσώπους [...] και [...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων [...] και [...].

Επίσης στη συνεδρίαση τα νομίμως κλητευθέντα φυσικά πρόσωπα παραστάθηκαν ως εξής: 1) ο [...] αυτοπροσώπως, μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου [...] και 2) ο [...], ο [...], η [...], ο [...], ο [...], η [...], ο [...], η [...], ο [...], ο [...] και ο [...] δια του πληρεξουσίου δικηγόρου [...].

Στην αρχή της συζήτησης, η Πρόεδρος έδωσε το λόγο στον Εισηγητή της υπόθεσης, Παναγιώτη Φώτη, ο οποίος ανέπτυξε συνοπτικά την υπ' αριθμ. πρωτ. οικ.3451/17.5.2019 γραπτή εισήγηση και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην εισήγηση, πρότεινε, τα εξής :

1. Να διαπιστωθεί ότι η εταιρία COCA COLA 3E παραβίασε το άρθρο 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.
2. Να διαπιστωθεί ότι οι πωλητές της COCA COLA 3E, [...] και ο Προϊστάμενος [...] παραβίασαν το άρθρο 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.
3. Να επιβληθεί κατά τα ανωτέρω στην εταιρία COCA COLA 3E πρόστιμο σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.
4. Να επιβληθεί στους ανωτέρω υπό (2) νυν και πρώην υπαλλήλους της εταιρίας COCA COLA 3E πρόστιμο κατά τις διατάξεις του άρθρου 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.

Κατόπιν ο Εισηγητής αναφέρθηκε στις Προτάσεις Ενεργού Συνεργασίας, τις οποίες υπέβαλλαν τα διάδικα μέρη με τα Υπομνήματα και τις Προσθήκες που κατέθεσαν.

Αρχικά, η Επιτροπή εξέτασε τις προτάσεις ενεργού συνεργασίας και έδωσε το λόγο στους πληρεξουσίους δικηγόρους των εμπλεκόμενων μερών και τους εκπροσώπους τους, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί αυτών, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινίσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής και αποχώρησαν από την αίθουσα, όπως και οι υπηρεσιακοί παράγοντες, προκειμένου η Επιτροπή να διασκεφτεί για την λήψη απόφασης επί των προτάσεων ενεργού συνεργασίας με τη συμμετοχή του Εισηγητή Παναγιώτη Φώτη, ο οποίος δεν έλαβε μέρος στην ψηφοφορία.

Η Επιτροπή αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, την Εισήγηση, τις ανωτέρω προτάσεις ενεργού συνεργασίας, τις απόψεις που διατύπωσαν τα

εμπλεκόμενα μέρη προφορικά, κατά την συζήτηση, καθώς και με τα υπομνήματα τα οποία υπέβαλαν,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:

1. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

1. Στο πλαίσιο αυτεπάγγελτης έρευνας και εξέτασης καταγγελίας στην αγορά των μη αλκοολούχων ποτών, προκειμένου να διαπιστωθεί εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 1 και 2 του Ν. 3959/2011 περί «Προστασίας του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», όπως ισχύει, ή/και των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ και σε εκτέλεση των σχετικών εντολών του Προέδρου της Επιτροπής Ανταγωνισμού (εφεξής και «ΕΑ»), πραγματοποιήθηκε επιτόπιος αιφνιδιαστικός έλεγχος στα κεντρικά γραφεία της «COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.» (εφεξής και «ελεγχόμενη εταιρία» ή «COCA COLA 3E») στο Μαρούσι Αττικής², καθώς και στο υποκατάστημά της εταιρίας στη Ρόδο³. Ο επιτόπιος έλεγχος συνεχίστηκε στα κεντρικά γραφεία της ελεγχόμενης εταιρίας στο Μαρούσι την επόμενη ημέρα, Τετάρτη 7.9.2016, οπότε και ολοκληρώθηκε⁴.

2. Λόγω της ύπαρξης ισχυρών ενδείξεων διαγραφής ηλεκτρονικών αρχείων από τις γραμματοθυρίδες ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (mailboxes) υπαλλήλων της εταιρίας COCA COLA 3E, κατά τη διενέργεια του ως άνω επιτόπιου ελέγχου⁵, η Υπηρεσία προχώρησε σε έρευνα της υπόθεσης (Ενότητα 3.1 κατωτέρω) βάσει του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011, όπως ισχύει.

3. Η υπό κρίση υπόθεση δεν αφορά στην ουσιαστική διερεύνηση της υπόθεσης για τυχόν εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 1 και 2 του Ν. 3959/2011 όπως ισχύει, ή/και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ, αλλά στις διατάξεις του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011 περί δυσχέρασης – παρεμπόδισης της έρευνας με βάση τα περιστατικά που έλαβαν χώρα κατά τη διενέργεια του επιτόπιου ελέγχου της ΕΑ στην εταιρία COCA COLA 3E στις 6.9.2016 και 7.9.2016.

¹ Με αριθ. πρωτ. οικ. 5456/28.7.2016 και οικ. 6223/6.9.2016.

² Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου, η οποία κοινοποιήθηκε στην εταιρία με την υπ' αριθ. πρωτ. 7297/19.10.2016 επιστολή της ΓΔΑ.

³ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6637/23.9.2016 έκθεση ελέγχου, η οποία κοινοποιήθηκε στην εταιρία με την υπ' αριθ. 7297/19.10.2016 επιστολή της ΓΔΑ.

⁴ Συγκεκριμένα, οι ελεγκτές της ΓΔΑ στη Ρόδο, αφού ολοκλήρωσαν τις εργασίες τους την Τρίτη 6.9.2016 αποχώρησαν από το υποκατάστημα της Ρόδου στις 19:50, ενώ ο έλεγχος συνεχίστηκε στα κεντρικά γραφεία της εταιρίας στην Αθήνα και ολοκληρώθηκε την Τετάρτη 7.9.2016 και ώρα 21:30 (βλ. σχετικά τις υπ. αριθ. πρωτ. 6637/23.9.2016 και 6981/7.10.2016 εκθέσεις ελέγχου).

⁶ Βλ. σχετικά την Έκθεση Διοικητικού Συμβουλίου της Εταιρίας με την επωνυμία «Coca-Cola Τρία Ψίλον Ελλάδος Α.Β.Ε.Ε.» επί των Οικονομικών Καταστάσεων της Εταιρίας για τη χρήση που έληξε στις 31 Δεκεμβρίου 2017 και την ιστοσελίδα της εταιρίας <https://gr.coca-colahellenic.com>.

2. ΤΑ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

2.1 Η ΕΤΑΙΡΙΑ «COCA COLA ΤΡΙΑ ΞΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.»

4. Η εταιρία COCA COLA 3E είναι ανώνυμη βιομηχανική και εμπορική εταιρία που ιδρύθηκε στην Ελλάδα και έχει έδρα στο Μαρούσι Αττικής. Η εταιρία δραστηριοποιείται μέσω του ομίλου κυρίως στην παραγωγή, πώληση και διανομή μη αλκοολούχων αναψυκτικών ποτών βάσει συμφωνίας μεταβίβασης χρήσης του εμπορικού σήματος από την The Coca-Cola Company (εφεξής και «ΤCCC»)⁶ Σύμφωνα με την ετήσια οικονομική έκθεση της εταιρίας για τη χρήση που έληξε στις 31 Δεκεμβρίου 2017, οι πωλήσεις της ανήλθαν σε 456,9 εκ. €, έναντι 411,8 εκ. € το 2016 και 412,9 εκ. € το 2015, ενώ τα κέρδη προ φόρων για το 2017 ανήλθαν σε 12,5 εκ. € έναντι κερδών 2,1 εκ. € το 2016 και ζημιών 5,9 εκ. € το 2015.

2.1 ΟΙ ΥΠΑΛΛΗΛΟΙ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ COCA COLA 3E

5. Οι εμπλεκόμενοι υπάλληλοι της εταιρίας COCA COLA 3E στην παρούσα υπόθεση είναι ο προϊστάμενος ομάδας πωλητών στο υποκατάστημα της Ρόδου κ. [...] και οι πωλητές του εν λόγω υποκαταστήματος κκ. [...]7, [...]8, [...]9, [...]10, [...]11 και [...].

6. Οι ανωτέρω πωλητές της COCA COLA 3E στη Ρόδο, εκτός του [...], ανήκαν τον Σεπτέμβριο του 2016 στην ομάδα πωλήσεων του Προϊσταμένου [...]. Ο [...] άνηκε στην ομάδα πωλήσεων της έτερης Προϊστάμενης στο υποκατάστημα της Ρόδου [...]. Από τους ανωτέρω, οι [...] παραμένουν υπάλληλοι της εταιρίας Coca Cola 3E¹², ενώ οι υπόλοιποι πωλητές ήταν εποχιακοί υπάλληλοι της ελεγχόμενης εταιρείας. Ο Προϊστάμενος πωλήσεων [...].

⁶ Βλ. σχετικά την Έκθεση Διοικητικού Συμβουλίου της Εταιρίας με την επωνυμία «Coca-Cola Τρία Ξψιλον Ελλάδος Α.Β.Ε.Ε.» επί των Οικονομικών Καταστάσεων της Εταιρίας για τη χρήση που έληξε στις 31 Δεκεμβρίου 2017 και την ιστοσελίδα της εταιρίας <https://gr.coca-colahellenic.com>.

⁷ Σύμφωνα με την υπ' αριθ. πρωτ. 2757/15.4.2019 επιστολή παροχής στοιχείων ο [...] εργαζόταν στην εταιρία Coca Cola 3E στη Ρόδο ως [...].

⁸ Σύμφωνα με την υπ' αριθ. πρωτ. 2802/16.4.2019 επιστολή παροχής στοιχείων, ο [...] εργαζόταν στην εταιρία Coca Cola 3E στη Ρόδο ως [...].

⁹ Σύμφωνα με την υπ' αριθ. πρωτ. 3373/15.5.2019 επιστολή παροχής στοιχείων, ο [...] εργαζόταν στην εταιρία Coca Cola 3E στη Ρόδο [...].

¹⁰ Σύμφωνα με την υπ' αριθ. πρωτ. 2802/16.4.2019 επιστολή παροχής στοιχείων, η [...] εργαζόταν στην εταιρία Coca Cola 3E στη Ρόδο [...].

¹¹ Σύμφωνα με την υπ' αριθ. πρωτ. 2791/15.4.2019 επιστολή παροχής στοιχείων ο [...] κατά τον Σεπτέμβριο του 2016 κατείχε τη θέση του [...].

¹² Βλ. την υπ. αριθ. πρωτ. 2284/27.3.2019 επιστολή της εταιρίας Coca Cola 3E.

3. Η ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ

7. Σχετικά με τον ανωτέρω επιτόπιο έλεγχο που διενεργήθηκε στα κεντρικά γραφεία της εταιρίας COCA COLA 3E στο Μαρούσι Αττικής¹³, καθώς και στο υποκατάστημά της εταιρίας στη Ρόδο την 6η και 7η Σεπτεμβρίου 2016 και λόγω της ύπαρξης ισχυρών ενδείξεων διαγραφής ηλεκτρονικών αρχείων από τις γραμματοθυρίδες ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (mailboxes) υπαλλήλων της εταιρίας, η Υπηρεσία προχώρησε σε έρευνα της υπόθεσης βάσει του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011, στο πλαίσιο της οποίας προσήλθε κατόπιν προσκλήσεως και κατέθεσε ανωμοτί ο προϊστάμενος πωλήσεων της COCA COLA 3E κ. [...] ¹⁴, εστάλησαν επιστολές παροχής στοιχείων στην εταιρία COCA COLA 3E¹⁵, καθώς και επιστολές παροχής στοιχείων προς τους εμπλεκόμενους πωλητές¹⁶, οι οποίοι, πλην ενός¹⁷, ανταποκρίθηκαν με την παροχή των ζητούμενων στοιχείων.

3.1 Ο ΕΠΙΤΟΠΙΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΣΤΗΝ ΕΤΑΙΡΙΑ COCA COLA 3E ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.

8. Την Τρίτη, 6.9.2016, κατόπιν της υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 5456/28.7.2016¹⁸ εντολής ελέγχου του Προέδρου της ΕΑ, διενεργήθηκε αιφνιδιαστικός επιτόπιος έλεγχος από κλιμάκια της ΓΔΑ σε δύο εκ του συνόλου των εγκαταστάσεων της εταιρίας COCA COLA 3E και συγκεκριμένα στα κεντρικά γραφεία της εταιρίας στο Μαρούσι και στο υποκατάστημά της στη Ρόδο. Οι ελεγκτές της ΓΔΑ στη Ρόδο, αφού ολοκλήρωσαν τις εργασίες τους αποχώρησαν από το υποκατάστημα της Ρόδου στις 19:50 της 6.9.2016¹⁹, ενώ ο έλεγχος συνεχίστηκε στα κεντρικά γραφεία της ελεγχόμενης εταιρίας στην Αθήνα και ολοκληρώθηκε την 7.9.2016 και ώρα 21:30²⁰. Σημειώνεται

¹³ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου, η οποία κοινοποιήθηκε στην εταιρία με την υπ' αριθ. πρωτ. 7297/19.10.2016 επιστολή της ΓΔΑ.

¹⁴ Βλ. την από 4/5/2018 ανωμοτί κατάθεση.

¹⁵ Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 1998/15.3.2019 και 2713/11.4.2019 επιστολές παροχής στοιχείων.

¹⁶ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 2588/08.04.2019 επιστολή προς τον [...] και την υπ' αριθ. πρωτ. 2757/15.4.2019 απάντησή του, την υπ' αριθ. πρωτ. 2589/08.04.2019 επιστολή προς τον [...] και την υπ. αριθ. πρωτ. 2791/15.4.2019 απάντησή του, την υπ' αριθ. πρωτ. 2592/08.04.2019 επιστολή προς την [...] και την υπ' αριθ. πρωτ. 2860/18.4.2019 απάντησή της, την υπ' αριθ. πρωτ. 2587/08.04.2019 επιστολή προς τον [...] και την υπ' αριθ. πρωτ. 2802/16.04.2019 απάντησή του, την υπ' αριθ. πρωτ. 2584/08.04.2019 επιστολή προς τον [...], την υπ' αριθ. πρωτ. 3134/06.05.2019 υπομνηστική επιστολή της Υπηρεσίας και την υπ' αριθ. πρωτ. 3134/06.05.2019 απάντησή του, και την υπ' αριθ. πρωτ. 2590/08.04.2019 επιστολή προς τον [...] και την υπ' αριθ. πρωτ. 3023/25.4.2019 υπομνηστική της Υπηρεσίας, [...].

¹⁷ [...].

¹⁸ Επιπλέον εκδόθηκε η υπ' αριθ. πρωτ. 6223/6.9.2016 εντολή για τη συνδρομή στελέχους της ΓΔΑ στον έλεγχο στα κεντρικά γραφεία της ελεγχόμενης εταιρίας.

¹⁹ Βλ. την υπ' αριθ. 6637/23.9.2016 έκθεση ελέγχου.

²⁰ Βλ. την υπ' αριθ. 6981/07.10.16 έκθεση ελέγχου.

ότι, ο έλεγχος, τόσο στο υποκατάστημα της Ρόδου, όσο και στα κεντρικά γραφεία της εταιρίας στην Αθήνα, πραγματοποιήθηκε με τη συνεχή παρουσία δικηγόρων της ελεγχόμενης εταιρίας²¹.

9. Αναλυτικότερα, κλιμάκιο ελεγκτών της ΓΔΑ εισήλθε στα κεντρικά γραφεία της ελεγχόμενης εταιρίας στο Μαρούσι περίπου στις 9:30 π.μ., όπου το υποδέχθηκαν οι νομικοί σύμβουλοι της εταιρίας ([...] [...] και [...]). Οι ελεγκτές της ΓΔΑ ενημέρωσαν πλήρως τους νομικούς συμβούλους της ελεγχόμενης σχετικά με τη διενέργεια του ελέγχου και ακολούθως, οι τελευταίοι ενημέρωσαν άμεσα τον νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρίας, [...], ο οποίος απεδέχθη τον έλεγχο για λογαριασμό της εταιρίας στις 9:42 π.μ.²².

10. Παράλληλα, δυνάμει της ίδιας ως άνω εντολής ελέγχου, στις 9:35 π.μ., έτερο κλιμάκιο ελεγκτών της ΓΔΑ εισήλθε στο υποκατάστημα της εταιρίας COCA COLA 3E στη Ρόδο. Τους ελεγκτές υποδέχθηκαν οι προϊστάμενοι πωλήσεων της εταιρίας στη Ρόδο ([...]), οι οποίοι και τους ενημέρωσαν για την απουσία του υπευθύνου του υποκαταστήματος [...] (Διευθυντή Πωλήσεων Νήσων - Κρήτης, Δωδεκανήσων και Ν. Αιγαίου) σε επαγγελματικό ταξίδι. Κατόπιν σχετικής επικοινωνίας του [...] με τον Διευθυντή Πωλήσεων Νήσων της ελεγχόμενης εταιρείας και ακολούθως –καθ’ υπόδειξη του τελευταίου- με τα κεντρικά γραφεία της εταιρίας COCA COLA 3E στην Αθήνα, δόθηκε τηλεφωνικά από τα κεντρικά γραφεία της COCA COLA 3E σχετική εξουσιοδότηση στους προϊσταμένους πωλήσεων στη Ρόδο να αποδεχθούν τη διενέργεια του ελέγχου. Εν συνεχεία, πραγματοποιήθηκε από τους ελεγκτές της ΓΔΑ στους προϊσταμένους πωλήσεων της ελεγχόμενης ενημέρωση σχετικά με το αντικείμενο του ελέγχου και δόθηκαν όλες οι απαιτούμενες διευκρινίσεις για τη διαδικασία αυτού. Στις 9.55 π.μ., η [...], έτερη Προϊσταμένη Πωλήσεων στη Ρόδο, αποδέχθηκε τον έλεγχο στο υποκατάστημα της Ρόδου για λογαριασμό της εταιρίας COCA COLA 3E²³.

11. Κατόπιν σχετικών αιτημάτων του κλιμακίου ελέγχου της ΓΔΑ, υπήρξαν προφορικές και γραπτές εντολές από στελέχη των κεντρικών γραφείων της εταιρίας στην Αθήνα προς το υποκατάστημα της Ρόδου, προκειμένου τα στελέχη και οι υπάλληλοι της εταιρίας COCA COLA 3E στη Ρόδο να συνεργαστούν με τους ελεγκτές της ΓΔΑ για τη διευκόλυνση του ελέγχου.

²¹ Στο μεν υποκατάστημα της Ρόδου κατά τη διάρκεια του ελέγχου ήταν παρόντες οι [...] και [...] (βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 6637/23.9.2016 έκθεση ελέγχου). Στα κεντρικά γραφεία της εταιρίας παρόντες καθ’ όλη τη διάρκεια του ελέγχου της 6.9.2016 ήταν και οι εξωτερικοί δικηγόροι της εταιρίας [...] και [...], καθώς και συνεργάτες αυτών, οι οποίοι έφτασαν στις εγκαταστάσεις της εταιρίας λίγο μετά την αποδοχή του ελέγχου και παρέμειναν εκεί μέχρι τη σφράγιση της 6.9.2016, μετακινούμενοι σε όλα τα σημεία που ελέγχθηκαν από τους υπαλλήλους της ΓΔΑ. Αντίστοιχα, παρούσα καθ’ όλη τη διάρκεια του ελέγχου της 7.9.2016 ήταν και η εξωτερική δικηγόρος της εταιρίας [...] (βλ. την υπ’ αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου).

²² Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

²³ Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. πρωτ. 6637/23.9.2016 έκθεση ελέγχου.

Συγκεκριμένα, ο Διευθυντής Πωλήσεων της εταιρίας [...] ζήτησε από τους Προϊσταμένους Πωλήσεων στη Ρόδο ([...] και [...]) να συνεργαστούν στον εκεί διενεργούμενο έλεγχο και να επικοινωνήσουν με τους πωλητές που επιβλέπουν, προκειμένου να τους ενημερώσουν σχετικά με τη διενέργεια του ελέγχου, καθώς και να συγκεντρωθούν οι πωλητές στα γραφεία της εταιρίας στη Ρόδο²⁴. Συναφώς, οι ελεγκτές της ΓΔΑ ζήτησαν επίσης να επισημανθεί σε όλους τους εργαζομένους και συνεργάτες της ελεγχόμενης ότι δεν θα έπρεπε σε καμία περίπτωση να προβούν σε οποιαδήποτε διαγραφή ηλεκτρονικών στοιχείων, αρχείων και μηνυμάτων ηλεκτρονικής αλληλογραφίας κατά τη διάρκεια της διεξαγωγής του ελέγχου και μέχρι την τελική ολοκλήρωσή του²⁵. Για τον σκοπό αυτό, εστάλη την 6.9.2016 στις 10:51 π.μ. μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από τα κεντρικά γραφεία της COCA COLA 3E^{26,27} προς τις ομάδες πωλήσεων της Ρόδου, με θέμα «*ΣΗΜΑΝΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ*» το οποίο ανέφερε:

«Αγαπητοί Συνάδελφοι,

*Σας ενημερώνουμε ότι ύστερα από καταγγελία, η Επιτροπή Ανταγωνισμού διεξάγει από σήμερα το πρωί έρευνα σε εγκαταστάσεις μας, μεταξύ των οποίων και η Ρόδος. Παρακαλούμε να συνεργαστείτε με το κλιμάκιο των ελεγκτών και να παράσχετε ότι σας ζητηθεί. Είναι σημαντικό **να μην διαγραφεί κανένα αρχείο/e-mail ή άλλο στοιχείο** από το laptop/tablet σας, ούτε τα προσωπικά σας αρχεία, ούτε να διαγράψετε οτιδήποτε- ούτε από τον κάδο απορριμμάτων- καθώς κάτι τέτοιο θα παρεμποδίσει σημαντικά τον έλεγχο».*

12. Προηγουμένως, κατόπιν σχετικού αιτήματος των ελεγκτών της ΓΔΑ στην Αθήνα, περί τις 10.00 π.μ., προσκομίστηκε από τον [...] (Διευθυντή Πωλήσεων της ελεγχόμενης) οργανόγραμμα της εταιρίας με τους δραστηριοποιούμενους υπαλλήλους της, υπό την επίβλεψη του Διευθυντή Πωλήσεων Νήσων [...]. Επίσης, ο αρμόδιος για θέματα πληροφορικής ελεγκτής της ΓΔΑ στην Αθήνα ζήτησε από τον υπάλληλο πληροφορικής της ελεγχόμενης ([...]) να τον

²⁴ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

²⁵ Βλ. σχετικά και την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου της Υπηρεσίας, όπου αναφέρεται ότι: «*Ταυτόχρονα, ζητήσαμε να επισημανθεί σε όλους τους εργαζομένους και συνεργάτες της ελεγχόμενης Εταιρίας ότι δεν θα έπρεπε να διαγραφεί κανένα ηλεκτρονικό στοιχείο (αρχείο, e-mail ή άλλο ηλεκτρονικό στοιχείο) κατά τη διάρκεια του ελέγχου και στη συνέχεια μας επιδείχθηκε εκ μέρους των νομικών συμβούλων e-mail με σχετικό περιεχόμενο, απευθυνόμενο στους υπαλλήλους και συνεργάτες της Εταιρίας, με περιοχή δραστηριοποίησής τους τη Ρόδο, στις 10.51 π.μ.».*

²⁶ Το μήνυμα εστάλη από την [...] (Executive Assistant to Sales Director), προς τους [...] (Διευθυντής Πωλήσεων Νήσων), [...] (Προϊσταμένη Πωλήσεων στο υποκατάστημα της Ρόδου), [...] (Προϊστάμενος Πωλήσεων), τους πωλητές της εταιρίας στη Ρόδο [...], [...] και [...], με κοινοποίηση στους [...] (Διευθυντής Πωλήσεων), [...] (Νομική Σύμβουλος), [...] (Νόμιμος Εκπρόσωπος) και [...] (Δ/ντρια Επικοινωνίας).

²⁷ Το εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα, ως εισερχόμενο στο ηλεκτρονικό ταχυδρομείο του [...] εμφανίζεται να έχει σταλεί στις 10.52 π.μ.

ενημερώσει για τα πληροφοριακά συστήματα, καθώς και για τον χώρο των διακομιστών (Server Room) της ελεγχόμενης εταιρίας, [...]28.

13. Εν συνεχεία και περί τις 10:30 π.μ., ο αρμόδιος για θέματα Πληροφορικής ελεγκτής της ΓΔΑ τοποθετήθηκε στο γραφείο της Διευθύντριας Πληροφορικής της COCA COLA 3E ([...]) στο Μαρούσι, όπου ξεκίνησε τον έλεγχο ηλεκτρονικών αρχείων. Ο έλεγχος πραγματοποιήθηκε [...]. Παράλληλα, ξεκίνησε και έλεγχος [...], όπου λαμβάνονταν τα αντίγραφα ασφαλείας (Desktop & Documents backup) των τερματικών (laptop, tablets) των υπαλλήλων της εταιρίας. Περί τις 10:40 π.μ., ζητήθηκε από την Εταιρία να αποσταλεί άμεσα αίτημα [...]. Η διαδικασία ελέγχου του File Server διεκόπη με την προσκόμιση των φορητών υπολογιστών των [...] (Διευθυντή Πωλήσεων της ελεγχόμενης) και [...], (Διευθυντή Πωλήσεων Νήσων) από τους οποίους συλλέχθηκαν – κατά προτεραιότητα - τα αρχεία ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail), ενώ ελέγχθηκαν διεξοδικά και τα υπόλοιπα ηλεκτρονικά αρχεία που περιείχαν29.

14. Η διαδικασία ελέγχου του File Server συνεχίστηκε έως τις 12:40 μ.μ, οπότε και διεκπεραιώθηκε το αίτημα πρόσβασης [...] και ξεκίνησαν άμεσα οι ενέργειες για την εξαγωγή και συλλογή 18 λογαριασμών ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail) των πωλητών και προϊσταμένων πωλήσεων της εταιρίας COCA COLA 3E στο υποκατάστημα της στη Ρόδο30 και προσκομίστηκαν από τη νομική σύμβουλο της ελεγχόμενης ([...]) εκτυπωμένα μηνύματα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail), που περιείχαν ονόματα χρηστών των προς ανάκτηση λογαριασμών ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail)31.

15. Ως προς τη διαδικασία λήψης των λογαριασμών ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail), δημιουργήθηκε διεργασία (process) για συλλογή και μεταφόρτωση τόσο, αρχικά, του λογαριασμού ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail) του πωλητή [...], όσο, εν συνεχεία, και για τους λογαριασμούς ηλεκτρονικής αλληλογραφίας e-mail των υπόλοιπων πωλητών της εταιρίας στη Ρόδο. Οι δύο αυτές διεργασίες ξεκίνησαν περί τις 1:30 μ.μ. και ενώ η πρώτη ολοκληρώθηκε επιτυχώς περί τις 5:20 μ.μ., η δεύτερη απαιτούσε τουλάχιστον 20 ώρες ακόμα, λόγω του μεγάλου όγκου συλλογής και μεταφόρτωσης, σύμφωνα με τον υπολογισμό του ίδιου του προγράμματος. Για τον λόγο αυτό αποφασίστηκε από το κλιμάκιο της ΓΔΑ η σφράγιση του δίσκου με ταινία σφράγισης πάνω στον συνδεδεμένο υπολογιστή και η συνέχιση του ελέγχου την επομένη ημέρα,

28 Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

29 Ο.π.

30 Στην προσπάθεια αυτή, ζητήθηκε η συνδρομή [...], ο οποίος [...] παρουσίασε τον τρόπο συγκέντρωσης και μεταφόρτωσης των e-mails [...]. Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

31 Στη λίστα αυτή περιλήφθηκαν εκ παραδρομής δύο ονόματα χρηστών (των [...] και [...]), τα αρχεία των οποίων δεν ενέπιπταν στο αντικείμενο του ελέγχου και τα οποία τελικά διαγράφηκαν και δεν συλλέχθηκαν. Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

7η.9.2016, οπότε και θα ολοκληρωνόταν η δεύτερη διεργασία. Για τη διασφάλιση της ακεραιότητας των ήδη –μέχρι εκείνη τη στιγμή- ληφθέντων αρχείων δημιουργήθηκαν ψηφιακές υπογραφές στον εξωτερικό δίσκο και δημιουργήθηκε αντίγραφο αυτών σε μονάδα αποθήκευσης usb stick του υπεύθυνου του κλιμακίου για το σύνολο των επιτυχώς συλλεχθέντων αρχείων, πέραν των αρχείων της τρέχουσας διεργασίας που βρισκόταν σε εκκρεμότητα. Για τη φύλαξη του σφραγισμένου δίσκου, η εταιρία τοποθέτησε φύλακα ιδιωτικής ασφάλειας μέχρι το χρονικό σημείο της αποσφράγισης την επόμενη ημέρα³².

16. Την επομένη ημέρα, 7.9.2016, περί τις 9.35 π.μ., έγινε η αποσφράγιση του δίσκου στην έδρα της εταιρίας στο Μαρούσι και διαπιστώθηκε η ακεραιότητα των περιεχομένων του, κατόπιν ελέγχου των ψηφιακών υπογραφών. Η δεύτερη διεργασία λήψης λογαριασμών ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail) ολοκληρώθηκε περί τις 12:40 μ.μ, ήτοι πολύ νωρίτερα του αναμενόμενου χρόνου λήψης. Τότε διαπιστώθηκε ότι, αν και η λήψη ολοκληρώθηκε επιτυχώς, τα ληφθέντα αρχεία ήταν κατά 44.000 λιγότερα και 10GB σε όγκο μικρότερα από το αρχικώς αναμενόμενο εκτιμώμενο αποτέλεσμα, ενώ κατά τη διεργασία εμφανίστηκαν και ενδείξεις σφαλμάτων. Άμεσα ζητήθηκε από την ελεγχόμενη να αιτηθεί τη διερεύνηση της απόκλισης και το μητρώο καταγραφής σφαλμάτων από τον πάροχο της υπηρεσίας. Το κλιμάκιο ελέγχου της ΓΔΑ αποφάσισε να επαναλάβει την λήψη των ζητούμενων λογαριασμών ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail) δημιουργώντας νέες διεργασίες λήψης αρχείων ανά λογαριασμό (e-mail)³³. Κατά την επανάληψη δημιουργίας των διεργασιών λήψης, διαπιστώθηκε ότι τα περιεχόμενα των ζητούμενων λογαριασμών παρουσίαζαν αποκλίσεις, τόσο από την αρχική διεργασία της προηγούμενης ημέρας, όσο και κατά τη διάρκειά της ίδιας διεργασίας, που υποδεικνύει ότι οι λογαριασμοί των e-mail δεν είχαν κλειδώσει κατά τη διεργασία μεταφόρτωσής (λήψης) τους³⁴.

17. Όταν ολοκληρώθηκαν οι διεργασίες λήψης όλων των ζητούμενων e-mail λογαριασμών, δημιουργήθηκαν δύο φάκελοι στον εξωτερικό δίσκο που περιλάμβαναν τα ληφθέντα αρχεία της δεύτερης από 6.9.2016 διεργασίας που ήταν ελλιπής (1st Download) και τα ληφθέντα αρχεία των από 7.9.2016 μεμονωμένων διεργασιών για τους ίδιους λογαριασμούς ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail accounts) (2nd Download). Επίσης, στον δίσκο συμπεριλήφθηκαν και

³² Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

³³ Σε αυτά δεν συμπεριλήφθηκαν τα δύο εκ παραδρομής αρχικώς ληφθέντα e-mail accounts των [...] και [...]. Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 31. Επίσης, προστέθηκαν διεργασίες για τα αρχεία στους λογαριασμούς ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail accounts) τεσσάρων επιπλέον ατόμων, μη συμπεριληφθέντων στην αρχική διεργασία.

³⁴ Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

όλα τα στιγμιότυπα οθόνης για τις προαναφερθείσες αποκλίσεις, καθώς και η διασταύρωση των ψηφιακών υπογραφών για την ακεραιότητα των από 6.9.2016 επιτυχώς ληφθέντων αρχείων³⁵.

18. Τέλος, χωρίς να αλλοιωθεί καθ' οιονδήποτε τρόπο το αρχείο υπογραφών και η δομή των ληφθέντων την 6.9.2016 αρχείων, δημιουργήθηκαν ψηφιακές υπογραφές για τα ληφθέντα την 7.9.2016 αρχεία³⁶. Ακριβές αντίγραφο του συνόλου των αρχείων αφέθηκε σε υπολογιστή που υποδείχθηκε από την εταιρία, στον οποίο διεξήχθη επιτυχώς επανέλεγχος της ορθότητας του αντιγράφου και των ψηφιακών υπογραφών του. Εν συνεχεία, ο σκληρός δίσκος αποθήκευσης της ΓΔΑ σφραγίστηκε σε φάκελο, όπου μονογράφησαν από εκπροσώπους της ελεγχόμενης εταιρίας και της ΓΔΑ, και επίσης σφραγίσθηκαν και ενισχύθηκαν όλες του οι ενώσεις. Επί του εν λόγω φακέλου επισημάνθηκαν οι ανωτέρω αναφερόμενες αποκλίσεις του από 6.9.2016 αρχικού αιτήματος συνολικής μεταφόρτωσης (λήψης) των απομακρυσμένων αρχείων και το κλιμάκιο της ΓΔΑ ζήτησε από την ελεγχόμενη να προσκομίσει, εντός συγκεκριμένης ταχθείσας προθεσμίας, αιτιολογημένα και αναλυτικά από τον πάροχο της απομακρυσμένης υπηρεσίας εξηγήσεις αναφορικά με την αιτία των εν λόγω αποκλίσεων^{37,38}.

19. Η COCA COLA 3E με την απάντησή της προσκόμισε αναφορά της [...] (εφεξής [...])³⁹. Όσον αφορά στις αποκλίσεις, η [...] ανέφερε [...]⁴⁰). [...]»⁴¹, [...]»⁴² [...]»^{43,44}.

20. Στην εν λόγω αναφορά και σε σχέση με τα σφάλματα που εντοπίστηκαν κατά τη διενέργεια του ελέγχου, επισημάνθηκε από την [...]»⁴⁵.

³⁵ Ό.π.

³⁶ Τα ηλεκτρονικά αρχεία που τελικώς ελήφθησαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο στα γραφεία της COCA COLA 3E στο Μαρούσι ήταν αρχεία ηλεκτρονικής αλληλογραφίας των ακόλουθων στελεχών της ελεγχόμενης: [...]. Επίσης, ελέγχθηκε ο φορητός ηλεκτρονικός υπολογιστής του [...], χωρίς να ληφθούν σχετικά αρχεία. Τέλος, στα γραφεία της εταιρίας στη Ρόδο ελήφθησαν αρχεία από τους [...], ενώ ελέγχθηκαν και τα tablet (ipad) και κινητά τηλέφωνα των πωλητών της εταιρίας στη Ρόδο.

³⁷ Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 6981/7.10.2016 έκθεση ελέγχου.

³⁸ Όπως αυτό διατυπώθηκε στο από 7.9.2016 πρωτόκολλο σφράγισης του σκληρού δίσκου.

³⁹ Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 7386/24.10.2016 επιστολή της COCA COLA 3E. Η εν λόγω επιστολή προσκομίστηκε κατόπιν αιτήματος της Υπηρεσίας για την παροχή εξηγήσεων, εντός 20 εργασίμων ημερών από την ημερομηνία διεξαγωγής του ελέγχου (ήτοι έως την 5.10.2016) και κατόπιν αιτήματος από την ελεγχόμενη για χορήγηση παράτασης της προθεσμίας έως την 21.10.2016, το οποίο έγινε δεκτό με την υπ' αριθ. πρωτ. 7002/10.10.2016 επιστολή της ΓΔΑ.

⁴⁰ Για την ανάλυση των εν λόγω πιθανών αιτιών, η [...] παρέπεμψε και στο δημόσια προσβάσιμο άρθρο [...], στη διεύθυνση <https://support.office.com/el-gr/article/differences-between-estimated-and-actual-ediscovery-search-results-in-office-365-8f20ca4f-a908-46ec-99e6-9890d269ecf2>.

⁴¹ Ήτοι τα μηνύματα που διαγράφονται όχι μόνο από το ηλεκτρονικό ταχυδρομείου του χρήστη, αλλά και από τον κάδο ανακύκλωσης (delete από τα deleted).

⁴² [...]

⁴³ Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 7386/24.10.16 επιστολή της COCA COLA 3E. Το ακριβές λεκτικό έχει ως εξής: [...].

⁴⁴ Προς διευκρίνιση αυτού του σημείου της απάντησης της [...], η COCA COLA 3E επεσήμανε ότι [...]. Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 7386/24.10.2016 επιστολή της COCA COLA 3E.

21. Σε συνέχεια των ανωτέρω, ζητήθηκε από την ελεγχόμενη εταιρεία το σύνολο της σχετικής με το ως άνω θέμα αλληλογραφίας μεταξύ της ίδιας και της εταιρίας [...], το μητρώο καταγραφής σφαλμάτων (error log) και το μητρώο καταγραφής συμβάντων (log file) του [...] server της 6.9.2016 και της 7.9.2016 για τους λογαριασμούς ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (email) των χρηστών για τους οποίους ελήφθησαν ηλεκτρονικά αρχεία από τους ελεγκτές της ΓΔΑ⁴⁶. Η ελεγχόμενη απέστειλε την εν λόγω αλληλογραφία μεταξύ της [...] και της ίδιας, καθώς και το μητρώο καταγραφής συμβάντων (log file) του [...] server της 6.9.2016 και της 7.9.2016 για τους χρήστες που αυτό ζητήθηκε⁴⁷.

3.2 Ο ΡΟΛΟΣ ΤΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ ΤΗΣ COCA COLA 3E ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε. ΣΤΗΝ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΤΩΝ ΔΙΑΓΡΑΦΩΝ

22. Κατόπιν σχετικής πρόσκλησης στην ελεγχόμενη εταιρεία⁴⁸, στις 5.12.2016, ξεκίνησε η διαδικασία αποσφράγισης των ηλεκτρονικών αρχείων που ελήφθησαν κατά τη διενέργεια του επιτόπιου ελέγχου στην εταιρία COCA COLA 3E, η οποία συνεχίστηκε και σε επόμενες ημέρες και τελικά ολοκληρώθηκε την 31.1.2017. Κατά τη διαδικασία της αποσφράγισης, εκτυπώθηκαν στιγμιότυπα οθόνης (print screen)⁴⁹ των pst αρχείων ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, ανά χρήστη⁵⁰, όπως αυτά είχαν ληφθεί κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Υπηρεσίας στην ελεγχόμενη στις 6.9.2016 και 7.9.2016. Από τον έλεγχο των αρχείων, διαπιστώθηκε ότι ο φάκελος «Recoverable Items»⁵¹, ήτοι ανακτήσιμα στοιχεία, ιδίως ο υποφάκελος αυτού «Deletions»⁵² συγκεκριμένων ελεγχόμενων στελεχών/πωλητών της COCA COLA 3E, περιείχε διαγραμμένα στοιχεία (μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου). Επίσης, υπήρχαν διαγραμμένα μηνύματα και στον φάκελο

⁴⁵ Το ακριβές λεκτικό έχει ως εξής: [...].

⁴⁶ Με την με αριθ. πρωτ. 7636/2.11.2016 επιστολή της ΓΔΑ.

⁴⁷ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 7924/11.11.2016 επιστολή της COCA COLA 3E.

⁴⁸ Βλ. την υπ. αριθ. πρωτ. οικ. 7004/10.10.2016 επιστολή της ΓΔΑ για Αποσφράγιση και άνοιγμα ηλεκτρονικών αρχείων και την υπ. αριθ. πρωτ. 7499/26.10.2016 επιστολή της ΓΔΑ για την παράταση της προθεσμίας που δόθηκε, κατόπιν αιτήματος της εταιρίας (αριθ. πρωτ. 7147/13.10.2016).

⁴⁹ Βλ. το Πρωτόκολλο αποσφράγισης ηλεκτρονικών αρχείων της εταιρίας COCA COLA 3E ΕΛΛΑΔΟΣ ΑΒΒΕ της 13.12.2016 και τις συνημμένες σε αυτό εκτυπώσεις. Στα ως άνω στιγμιότυπα οθόνης εμφανίζεται ο συνολικός αριθμός των ληφθέντων στοιχείων (items), ανά φάκελο (συν. 1-14). Μετά από προφορικό αίτημα των εκπροσώπων της εταιρίας, τυπώθηκαν εις διπλούν result logs που περιλαμβάνουν τις παραμέτρους που επιλέχθηκαν κατά τη διαδικασία του ελέγχου (συν. 15, σελίδες 15).

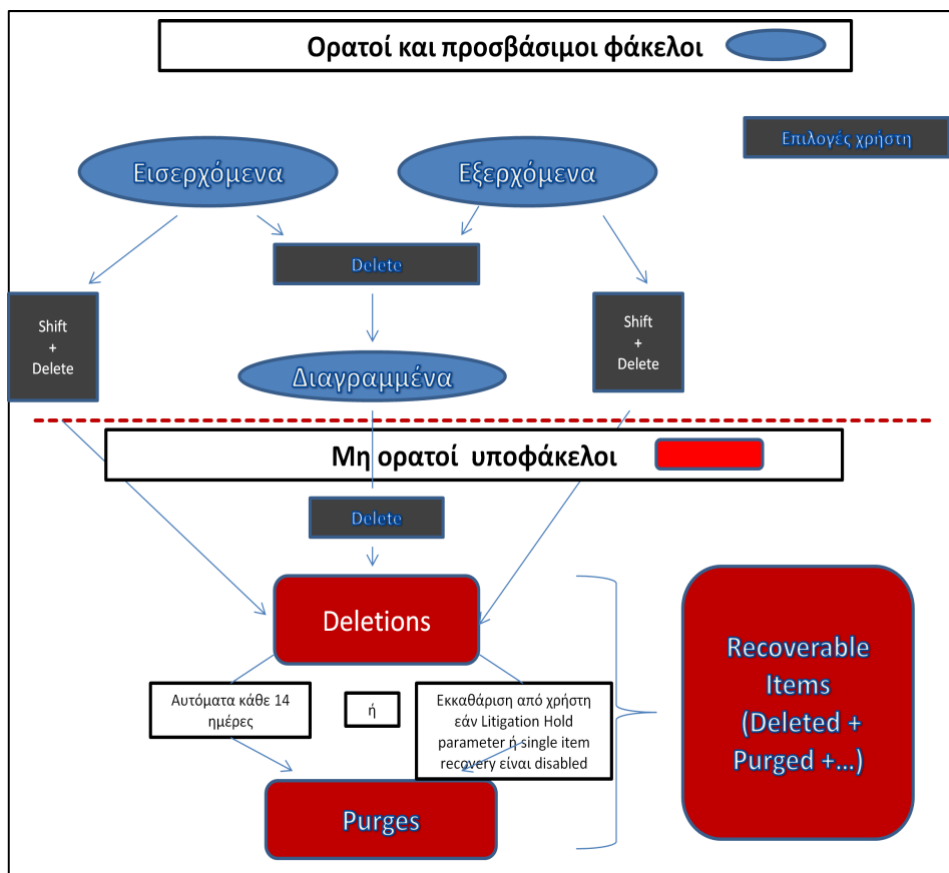
⁵⁰ Οι χρήστες για τους οποίους εκτυπώθηκαν στιγμιότυπα οθόνης είναι οι [...].

⁵¹ Ο οποίος περιέχει τους υποφακέλους «Deletions» και «Purges». Βλ. σχετικά Διάγραμμα 1 κατωτέρω.

⁵² Ο φάκελος «Deletions» περιέχει όλα τα στοιχεία που διαγράφονται με τη μέθοδο της «μαλακής» διαγραφής (soft deletion) και ο φάκελος «Purges» περιέχει όλα τα στοιχεία που διαγράφονται με τη μέθοδο της «σκληρής» διαγραφής (hard deletion). Για τις έννοιες «μαλακής» και «σκληρής» διαγραφής, βλ. σχετικά διαθέσιμες πληροφορίες στον ιστοχώρο της Microsoft, (<https://docs.microsoft.com/en-us/Exchange/policy-and-compliance/recoverable-items-folder/recoverable-items-folder>).

«Διαγραμμένα»⁵³ του ηλεκτρονικού ταχυδρομείου κάποιων εκ των πωλητών της ελεγχόμενης εταιρείας. Από την επεξεργασία, τόσο του υπο-φακέλου «Deletions» των ανακτήσιμων στοιχείων (Recoverable Items), όσο και του φακέλου «Διαγραμμένα» του ηλεκτρονικού ταχυδρομείου έκαστου πωλητή προκύπτει ότι πωλητές/ υπάλληλοι της ελεγχόμενης στο υποκατάστημα της στη Ρόδο, προέβησαν σε διαγραφή μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, όπως προκύπτει από τη στήλη «modified» στον φάκελο «Διαγραμμένα» και στον υποφάκελο «Deletions» των «Recoverable Items», κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου στην ελεγχόμενη εταιρία από το κλιμάκιο της ΓΔΑ (Διάγραμμα 1).

Διάγραμμα 1: Γραμματοκιβώτιο ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (mailbox)⁵⁴



⁵³ Ο όρος «Διαγραφή» περιγράφει τη διαγραφή ενός ηλεκτρονικού αρχείου από οποιοδήποτε φάκελο και τη μετακίνησή του στον προκαθορισμένο φάκελο «Διαγραμμένα Στοιχεία» («Deleted Items»). Βλ. σχετικά Διάγραμμα 1 κατωτέρω.

⁵⁴ Κάθε γραμματοκιβώτιο ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (mailbox) χρήστη χωρίζεται σε δύο υποδένδρα (subtrees): το υποδένδρο IPM (interpersonal messaging - διαπροσωπικές αποστολές μηνυμάτων), το οποίο περιέχει τους κανονικούς, ορατούς φακέλους όπως τα Εισερχόμενα, Ημερολόγιο, Απεσταλμένα στοιχεία και Διαγραμμένα στοιχεία (Deleted Items) και το υποδένδρο εκτός IPM, το οποίο περιέχει εσωτερικά δεδομένα, προτιμήσεις και άλλα λειτουργικά δεδομένα σχετικά με το γραμματοκιβώτιο. Ο φάκελος «Ανακτήσιμα στοιχεία» (Recoverable items) βρίσκεται στο δεύτερο υποδένδρο, κάθε γραμματοκιβωτίου (mailbox), ήτοι εκτός IPM, και δεν είναι ορατό στους χρήστες που χρησιμοποιούν το Outlook ή άλλα προγράμματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

Πηγή: Εγχειρίδιο της εταιρίας Microsoft⁵⁵.

23. Ειδικότερα, οι διαγραφές ανά πωλητή της ελεγχόμενης εταιρίας στο υποκατάστημα της στην Ρόδο έχουν ως εξής:
24. Ο [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του υποφακέλου «Deletions» των «Recoverable Items», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου και συγκεκριμένα την 6.9.2016 1.530 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε τρεις κινήσεις διαγραφής, προβαίνοντας σε σαρωτική⁵⁶ επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων. Στις 10:59 π.μ. διέγραψε 68 μηνύματα, στις 11:46 π.μ. 514 μηνύματα και στις 11:47 π.μ. 948 μηνύματα. Εκτός αυτών, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα», ο [...] διέγραψε και ένα μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας στις 13:37, ανεβάζοντας το συνολικό αριθμό των διαγραφέντων μηνυμάτων στα 1.531. Τα διαγραφέντα στοιχεία αφορούν ουσιαστικά το σύνολο της εισερχόμενης και εξερχόμενης ηλεκτρονικής αλληλογραφίας μέχρι την 6.9.2016 στις 10:54 π.μ. Όπως προκύπτει από επισκόπηση του φακέλου εισερχομένων του χρήστη, το περιεχόμενο του περιορίζεται σε 7 μηνύματα της 6.9.2016 μετά τις 12:34 μ.μ.
25. Ο [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του υποφακέλου «Deletions» των «Recoverable Items», διέγραψε 318 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε 12 κινήσεις διαγραφής κατά τη διάρκεια του ελέγχου της 6.9.2016 από την 11:01 π.μ. έως την 11:25 π.μ. Επιπρόσθετα, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα», ο [...] προέβη την 6.9.2016 σε διαγραφή 86 μηνυμάτων αλληλογραφίας (όλα πλην ενός στις 11:14 π.μ.). Ο χρήστης προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή συνολικά 404 μηνυμάτων.
26. Η [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Deletions» των «Recoverable Items», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου 32 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε δύο κινήσεις διαγραφής. Την 6.9.2016, στις 10:09 π.μ. διέγραψε ταυτόχρονα έξι μηνύματα και στις 10:10 π.μ. 26 μηνύματα. Επίσης, από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα» προκύπτει ότι η χρήστης προέβη στις 6.9.2016 σε διαγραφή 192 μηνυμάτων σε επτά κινήσεις διαγραφής μεταξύ της ώρας 9.56 π.μ. και 10.06 π.μ. και στις 7.9.2016 σε διαγραφή 12 μηνυμάτων στις 12:03 π.μ. Τα συνολικά 236 διαγραφέντα στοιχεία (204 στα διαγραμμένα και 32 στα deletions), αφορούν τόσο εισερχόμενα όσο και εξερχόμενα μηνύματα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της περιόδου 6.8.2016 μέχρι και τις 5.9.2016. Η χρήστης προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων.

⁵⁵ Διαθέσιμο στην ιστοσελίδα [https://technet.microsoft.com/en-us/library/ee364755\(v=exch.160\).aspx](https://technet.microsoft.com/en-us/library/ee364755(v=exch.160).aspx).

⁵⁶ Ως σαρωτική επιλογή ορίζεται η ομαδική επιλογή με σάρωση και σκοπό έχει την γρηγορότερη εκτέλεση της διαδικασίας.

27. Ο [...], όπως προκύπτει από τον φάκελο «Διαγραμμένα», διέγραψε 224 μηνυμάτων αλληλογραφίας σε 10 κινήσεις διαγραφής. Συγκεκριμένα, την 6.9.2016 μεταξύ τις 9:58 π.μ. και τις 14:19, διαγράφηκαν συνολικά 223 μηνύματα και την 7.9.2016 και ώρα 8.09 π.μ. διαγράφηκε ένα μήνυμα. Ο χρήστης προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων.

28. Ο [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του υποφακέλου «Deletions» των «Recoverable Items», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου της 6.9.2016 και 7.9.2016 συνολικά 175 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σε οκτώ (8) κινήσεις διαγραφής. Την 6.9.2016 οι διαγραφές έλαβαν χώρα από την 10:18 π.μ. έως και την 10:24 π.μ. και διαγράφηκαν συνολικά 162 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Την 7.9.2016 διαγράφηκαν συνολικά 13 μηνύματα στις 9.12 π.μ. Ο χρήστης προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων.

29. Η [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Deletions» των «Recoverable Items», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου και συγκεκριμένα την 6.9.2016 συνολικά 136 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε δύο (2) κινήσεις διαγραφής. Στις 10:58 π.μ. διέγραψε ταυτόχρονα 123 μηνύματα και στις 15:25 13 μηνύματα. Τα εν λόγω 136 ηλεκτρονικά μηνύματα αφορούν την περίοδο από 16.8.2016 μέχρι την 5.9.2016. Σημειώνεται ότι η [...] προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων. Επίσης από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα» προκύπτει η διαγραφή 2 μηνυμάτων στις 10:09 π.μ., ανεβάζοντας το συνολικό αριθμό των διαγραφέντων μηνυμάτων στα 138.

30. Ο [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου της 6.9.2016 συνολικά 127 μηνύματα αλληλογραφίας σε τρεις κινήσεις διαγραφής. Στις 10:04 π.μ. διέγραψε 75 μηνύματα, στις 10:05 π.μ. 38 μηνύματα και στις 10:10 π.μ. 14 μηνύματα. Συνεπώς, ο χρήστης προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων⁵⁷.

31. Η [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του υποφακέλου «Deletions» των Recoverable Items, διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου συνολικά 103 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε επτά κινήσεις διαγραφής. Μεταξύ της 11:01 π.μ. έως την 11:08 π.μ., διέγραψε 87 μηνύματα και στις 19:47 διέγραψε επιπλέον 16 μηνύματα. Η χρήστης προέβη σε σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων, γεγονός που επιβεβαιώνεται και από την

⁵⁷ Από επισκόπηση των φακέλων ηλεκτρονικής αλληλογραφίας Εισερχομένων και Εξερχομένων του [...], δεν υπάρχουν ηλεκτρονικά μηνύματα για την περίοδο 22.8.2016 και ώρα 12:46 μέχρι 6.9.2016 και ώρα 10:51π.μ. (με εξαίρεση ένα μήνυμα της 24.8.2016), γεγονός που υποδεικνύει σαρωτική κίνηση διαγραφής των μηνυμάτων.

μη ύπαρξη μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στο φάκελο Εισερχόμενα και Εξερχόμενα του χρήστη. Επίσης, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα», διέγραψε 3 μηνύματα στις 7.9.2016 μεταξύ 7:59 και 8:09 π.μ., ανεβάζοντας τον συνολικό αριθμό των διαγραφέντων μηνυμάτων στα 106.

32. Ο [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Διαγραμμένα», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου συνολικά 96 μηνύματα αλληλογραφίας. Την 6.9.2016 στις 10:11 π.μ. διέγραψε 81 μηνύματα και στις 18:35 διέγραψε επιπλέον 14 μηνύματα, ενώ την 7.9.2016 και ώρα 7.51 π.μ. διέγραψε ένα ακόμα μήνυμα. Το σύνολο των διαγραφέντων στοιχείων αφορά σε 96 εισερχόμενα⁵⁸ ηλεκτρονικά μηνύματα της περιόδου 23.8.2016 μέχρι 7.9.2016. Από την επισκόπηση του φακέλου Εισερχομένων του χρήστη, δεν υπάρχουν ηλεκτρονικά μηνύματα για την περίοδο από 22.8.2016 μέχρι την 7.9.2016, γεγονός που υποδεικνύει σαρωτική επιλογή των προς διαγραφή μηνυμάτων.

33. Ο [...], όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του φακέλου «Deletions» των «Recoverable Items», διέγραψε κατά τη διάρκεια του ελέγχου και συγκεκριμένα την 6.9.2016 συνολικά 22 ηλεκτρονικά στοιχεία (21 μηνύματα αλληλογραφίας και 1 υπενθύμιση) σε μία κίνηση διαγραφής στις 14:21. Από τα συνολικά 22 διαγραφέντα μηνύματα αλληλογραφίας, τα 19 αφορούν εισερχόμενα μηνύματα της περιόδου από 6.8.2016 έως 5.9.2016 και δύο πρόχειρα μηνύματα. Από επισκόπηση του φακέλου των «Εισερχομένων» προκύπτει ότι ο χρήστης προέβη σε επιλεκτική διαγραφή μηνυμάτων.

34. Ο [...], όπως προκύπτει από τον έλεγχο του φακέλου «Διαγραμμένα», διέγραψε 4 μηνύματα αλληλογραφίας μεταξύ 9:00 και 9:57 π.μ. στις 7.9.2019. Σημειώνεται, όπως προαναφέρθηκε, ότι ο εν λόγω πωλητής δεν ανήκει στην ομάδα πωλήσεων του [...] και οι διαγραφές του έλαβαν χώρα τη δεύτερη ημέρα του επιτόπιου ελέγχου.

35. Από τα συλλεχθέντα μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου διαπιστώθηκε ότι στις 10:54 της 6ης.9.2016, ημέρα Τρίτη, ο τότε Προϊστάμενος Πωλήσεων στη Ρόδο [...], προώθησε εκ νέου στους πωλητές ευθύνης τους⁵⁹ το μήνυμα με το οποίο στις 10:52 π.μ. η Ομάδα Πωλήσεων της Ρόδου ενημερώθηκε από τα κεντρικά γραφεία στην Αθήνα για τον έλεγχο, την υποχρέωση συνεργασίας με τους ελεγκτές της ΓΔΑ και την υποχρέωση μη διαγραφής αρχείων και μηνυμάτων ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail), προσθέτοντας περαιτέρω το ακόλουθο κείμενο: «ΠΕΡΑΝ ΤΗΣ ΚΑΘΙΕΡΩΜΕΝΗΣ ΔΙΑΓΡΑΦΗΣ ΚΑΘΕ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ ΝΑ ΜΗΝ

⁵⁸ Όπως προκύπτει από το όνομα του αποστολέα.

⁵⁹ Ήτοι στους [...] και [...].

ΔΙΑΓΡΑΨΕΤΕ ΠΑΡΑΚΑΛΩ ΤΙΠΟΤΑ ΑΠΟ ΤΑ Ι ΡΑΔ ΣΑΣ ΕΠΙΠΛΕΟΝ... ΕΥΧΑΡΙΣΤΩ».

Προκειμένου να διερευνηθεί από τη ΓΔΑ η σκοπιμότητα αποστολής του εν λόγω μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, ο [...] κλήθηκε για λήψη ανωμοτί κατάθεσης⁶⁰.

36. Κατά την κατάθεσή του την 4.5.2018, προέκυψε ότι ο [...]. Ο ίδιος μάλιστα σημείωσε στην κατάθεσή του: [...]. Αναφορικά με την πολιτική διαγραφών της εταιρίας COCA COLA 3E κατά την περίοδο του επιτόπιου ελέγχου, [...] ανέφερε στην ανωμοτί κατάθεση του ότι, από όσο γνώριζε, [...]. Στην ομάδα πωλήσεών του, σύμφωνα με τα λεγόμενά του, [...]. Εντούτοις, όπως δήλωσε ο [...]. Σε ερώτηση σχετικά με το προαναφερθέν μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου που απέστειλε ο ίδιος και στο οποίο αναφερόταν «...πέραν την καθιερωμένης διαγραφής κάθε Παρασκευή να μην διαγράψετε τίποτα από τα IPAD επιπλέον», ενώ η ημέρα ήταν Τρίτη, ανέφερε επί λέξει: «Αυτό που εννοούσα ήταν ότι ακόμα και εάν είχαν διαγράψει ήδη κάτι πριν από το email αυτό, από την αποστολή του δικού μου email και έπειτα, να μη διαγράψουν τίποτα άλλο. Εάν είχαν κάνει διαγραφές Παρασκευή ή τη Δευτέρα ή και Τρίτη πρωί, από την αποστολή αυτών των emails και ύστερα, να μην διέγραφαν κάτι άλλο. Επειδή [...] σκοπός μου ήταν να ηρεμήσω την Ομάδα για τις διαγραφές που τυχόν είχαν κάνει ως εκείνη τη στιγμή, ότι δεν υπάρχει πρόβλημα, αλλά ότι ήταν σημαντικό από εκείνη τη στιγμή και μετά να μη διαγράψουν τίποτα». Επεσήμανε επίσης ότι δεν υπήρξε προτροπή ή εντολή από στέλεχος της εταιρίας COCA COLA 3E για την αποστολή του συγκεκριμένου μηνύματος.

37. Προκειμένου να διερευνηθεί περαιτέρω το περιεχόμενο του συγκεκριμένου μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας (e-mail) [...], η ΓΔΑ απέστειλε σχετικό ερωτηματολόγιο στην εταιρία COCA COLA 3E. Σχετικά με το εν λόγω μήνυμα, η εταιρία COCA COLA 3E αναφέρει ότι [...]»⁶¹. Σύμφωνα με την εταιρία, το ηλεκτρονικό μήνυμα του [...] προς τους πωλητές της ομάδας του περιλάμβανε «οδηγία διαγραφής»⁶². [...]»⁶³, [...]»^{64,65}. [...].

⁶⁰ Βάσει της υπ' αριθ. πρωτ. 2565/24.4.2018 κλήσης σύμφωνα με το άρθρο 39 παρ. 1ζ του Ν. 3959/2011.

⁶¹ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 2904/19.4.2019 επιστολή της ελεγχόμενης σε απάντηση της υπ' αριθ. πρωτ. 2713/11.4.2019 επιστολής παροχής στοιχείων της Υπηρεσίας.

⁶² Βλ. σχετ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3252/7.5.2019 επιστολή. [...].

⁶³ Σύμφωνα με τον Κώδικα αυτό, ο οποίος προσκομίστηκε στο πλαίσιο της ανωτέρω επιστολής (Παράρτημα 3), η εταιρία έχει θεσπίσει Κατευθυντήριες γραμμές στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού. Η εκ προθέσεως παράβαση οποιουδήποτε νόμου ή των κατευθυντήριων γραμμών στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού συνιστά παράβαση του Κώδικα. Σύμφωνα με το [...] της ίδιας επιστολής, στο οποίο περιλαμβάνεται [...]

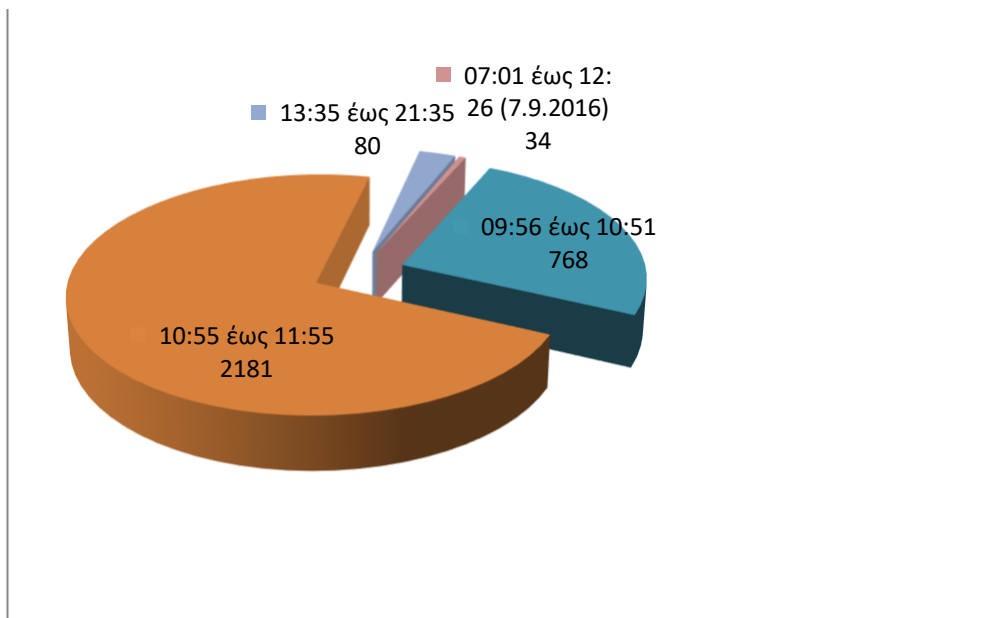
⁶⁴ Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3152/7.5.2019 επιστολή καθώς και το Παράρτημα 3 της με αριθ. πρωτ. 2904/19.4.2019 επιστολής της ελεγχόμενης εταιρίας.

⁶⁵ Όπως αναφέρει η εταιρία σε άλλο σημείο της υπ' αριθ. πρωτ. 2904/19.4.2019 επιστολής της [...].

3.3 ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ

38. Κατά τη διάρκεια του ελέγχου οι πωλητές της ελεγχόμενης στο υποκατάστημα της στη Ρόδο προέβησαν στη διαγραφή συνολικά 3.063 ηλεκτρονικών μηνυμάτων. Σε αυτά δεν συμπεριλαμβάνονται τα αρχεία που βρέθηκαν στον υποφάκελο «Purges», στον οποίο μεταφέρονται μηνύματα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας από τον υποφάκελο «Deletions», είτε αυτόματα, είτε από τον χρήστη μέσω συγκεκριμένης επιλογής⁶⁶. Η πλειοψηφία των διαγραφών πραγματοποιήθηκε αμέσως μετά την αποδοχή του ελέγχου και κατά τις 2,5 πρώτες ώρες αυτού. Συγκεκριμένα, το 96% των διαγραφών πραγματοποιήθηκε από την αποδοχή του ελέγχου και μέχρι τις 12:00 το μεσημέρι της 6ης.9.2016⁶⁷ (Διάγραμμα 2).

Διάγραμμα 2: Κατανομή διαγραφών ηλεκτρονικών αρχείων (Deleted items & deletions) κατά τις ώρες του ελέγχου την 6^η και 7^η Σεπτεμβρίου 2016



39. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι σε διάστημα σχεδόν μίας ώρας και ήδη από τις 9:56 π.μ. έως τις 10:52 π.μ. της 6.9.2016, πριν δηλαδή την αποστολή του μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από τα κεντρικά γραφεία της ελεγχόμενης εταιρίας στην Αθήνα προς την ομάδα πωλήσεων της Ρόδου, με την επισήμανση για τη διενέργεια του επιτόπιου ελέγχου από κλιμάκιο της ΓΔΑ και την υποχρέωση συνεργασίας και μη διαγραφής αρχείων, διεγράφησαν 768 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, που αντιστοιχούν στο 25% του

⁶⁶ Εν προκειμένω, δεν μπορεί να συναχθεί με ασφάλεια από την Υπηρεσία αν η ενέργεια έγινε αυτόματα ή από τον χρήστη.

⁶⁷ Ήτοι 2.949 διαγραφές πραγματοποιήθηκαν τις 2,5 πρώτες ώρες του ελέγχου από τις 3.063 συνολικά διαγραφές.

συνόλου των διαγραφών, από πέντε πωλητές της COCA COLA 3E και συγκεκριμένα από τους [...] και [...].

40. Ακολούθως, η πλειοψηφία των διαγραφών πραγματοποιήθηκε μετά την αποστολή του ανωτέρω μηνύματος από τα κεντρικά γραφεία της εταιρίας στην Αθήνα και κατόπιν της προώθησης αυτού από τον Προϊστάμενο Πωλήσεων [...] στην ομάδα του. Συγκεκριμένα, το 71% των διαγραφών (2.181 μηνύματα) πραγματοποιήθηκε στο διάστημα από τις 10:55 π.μ. μέχρι και τις 12:00 μ.μ.⁶⁸. Οι διαγραφές συνεχίστηκαν και μετά τις 12:00 το μεσημέρι της 6.9.2016, μέχρι την ολοκλήρωση του ελέγχου την 7.9.2016, διάστημα στο οποίο διαγράφησαν συνολικά 114 επιπλέον αρχεία από τους πωλητές της ελεγχόμενης εταιρείας, εκ των οποίων 34 την 7.9.2016⁶⁹.

41. Συμπερασματικά, από τους 11 πωλητές της ελεγχόμενης εταιρίας στη Ρόδο που διέγραψαν αρχεία κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου, οι 10 ανήκαν στην ομάδα πωλήσεων του [...], ενώ ο ενδέκατος ([...]) διέγραψε 4 μηνύματα τη δεύτερη ημέρα του ελέγχου (7.9.2016). Όλες οι διαγραφές πραγματοποιήθηκαν μετά την αποδοχή του ελέγχου, τόσο στα κεντρικά γραφεία της Αθήνας (9.42 π.μ.), όσο και στη Ρόδο (9.55 π.μ.). Υπήρξαν διαγραφές και πριν την αποστολή του μηνύματος περί της διενέργειας του επιτόπιου ελέγχου από τα κεντρικά γραφεία στην Αθήνα προς τους πωλητές και προϊσταμένους στη Ρόδο (στις 10.52 π.μ.), οι οποίες διαγραφές συνεχίστηκαν και μετά την αποστολή του μηνύματος, τόσο από τα κεντρικά γραφεία της ελεγχόμενης, όσο και μετά από την προώθηση/αποστολή του μηνύματος από τον Προϊστάμενο Πωλήσεων [...]. Επιπρόσθετα, οι διαγραφές συνεχίστηκαν και την 7.9.2016, δεύτερη ημέρα του ελέγχου.

42. Για τη διαγραφή κάθε στοιχείου ηλεκτρονικής αλληλογραφίας απαιτείται η ενέργεια του χρήστη. Κατά συνέπεια, από τον εντοπισμό των ως άνω στοιχείων σε φακέλους διαγραφέντων (φάκελος «Deleted Items - Διαγραμμένα» και υποφάκελος «Deletions») προκύπτει ότι οι ίδιοι οι πωλητές της εταιρίας COCA COLA 3E προχώρησαν σε συγκεκριμένες ενέργειες με σκοπό τη διαγραφή των εν λόγω στοιχείων. Στην περίπτωση των στοιχείων που μεταφέρθηκαν κατά την ώρα του ελέγχου στο φάκελο «Διαγραμμένα», οι πωλητές της ελεγχόμενης επέλεξαν μηνύματα και ηλεκτρονικά στοιχεία από τους συνήθεις φακέλους χρήσης (ήτοι «Εισερχόμενα», «Εξερχόμενα», «Πρόχειρα») και έδωσαν εντολή διαγραφής (Delete).

⁶⁸ Στο διάστημα αυτό, πέντε πωλητές της ελεγχόμενης και συγκεκριμένα οι [...], ο [...], η [...], ο [...] και ο [...] προέβησαν στη διαγραφή συνολικά 2.181 ηλεκτρονικών μηνυμάτων

⁶⁹ Στις 7.9.2016 διεγράφησαν 34 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, εκ των οποίων τα 4 διεγράφησαν από τον υπάλληλο της ελεγχόμενης εταιρίας [...], ο οποίος δεν είχε προβεί σε διαγραφές την προηγούμενη ημέρα.

43. Στην περίπτωση των στοιχείων που μεταφέρθηκαν κατά την ώρα του ελέγχου στον υποφάκελο «Deletions» των «Ανακτήσιμων Αρχείων (Recoverable Items)», αυτά αφορούν είτε ήδη διαγραμμένα στοιχεία (προηγουμένως καταχωρημένα στον ορατό φάκελο «Διαγραμμένα»), τα οποία ο εκάστοτε πωλητής επέλεξε να διαγράψει τελείως από τον λογαριασμό ηλεκτρονικού ταχυδρομείου του, είτε αφορούν στοιχεία που ήταν καταχωρημένα στους αρχικούς φακέλους αρχειοθέτησης της αλληλογραφίας και ο πωλητής επέλεξε να διαγράψει με τη διαδικασία της «μαλακής» διαγραφής.

44. Οι ως άνω διαγραφές απαιτούσαν συγκεκριμένη σχετική ενέργεια των πωλητών, ήτοι την εντολή για διαγραφή και στην πλειοψηφία τους πραγματοποιήθηκαν μαζικά, ήτοι με σάρωση και επιλογή πολλών αρχείων σε κάθε κίνηση διαγραφής. Από το πλήθος των διαγραφέντων μηνυμάτων, ανά κίνηση διαγραφής, προκύπτει ότι οι περισσότεροι πωλητές της εταιρίας προέβησαν σε σάρωση των πρόσφατων μηνυμάτων και στη διαγραφή αυτών. Ως εκ τούτου, εκτιμάται ότι η πλειοψηφία των πωλητών της ελεγχόμενης είχε πρόθεση να επιτύχει την ταχύτερη διαγραφή, όσο το δυνατόν περισσότερων ηλεκτρονικών μηνυμάτων, προκειμένου αυτά να μην εντοπιστούν από τα κλιμάκια ελέγχου της ΓΔΑ. Στις περιπτώσεις των διαγραφών που προκύπτουν από τον υποφάκελο «Deletions», ο κάθε ένας πωλητής της ελεγχόμενης σκοπό είχε την παντελή εξαφάνιση των επιλεγμένων για διαγραφή στοιχείων, αφού πλέον τα μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου δεν ήταν ορατά. Περαιτέρω, δεδομένου ότι οι φάκελοι αυτοί δεν ήταν εμφανείς και προσβάσιμοι στον απλό χρήστη, οι πωλητές της COCA COLA 3E προέβησαν σε διαγραφή στοιχείων με σκοπό την απόκρυψη και παρεμπόδιση πρόσβασης σε αυτά από τους ελεγκτές της ΓΔΑ. Το αποτέλεσμα ήταν στο φάκελο των Εισερχομένων και των Εξερχομένων πολλών εκ των ελεγχόμενων λογαριασμών, να μην υπάρχουν μηνύματα για τις πιο πρόσφατες του ελέγχου ημερομηνίες. Αντιθέτως, υπήρχαν μηνύματα στον φάκελο «Διαγραμμένα» και στον υποφάκελο «Deletions» των «Recoverable Items».

45. Σημειωτέον ότι, τέσσερις εκ των πωλητών της ελεγχόμενης με Προϊστάμενο τον [...] ([...]) προέβησαν στις ανωτέρω διαγραφές κατόπιν των ως άνω περιγραφόμενων συγκεκριμένων ενεργειών του Προϊσταμένου τους, [...]. Πράγματι, τούτο προκύπτει από σοβαρές και συγκλίνουσες ενδείξεις και συγκεκριμένα από το περιεχόμενο του μηνυματός του [...] στους υφισταμένους του, τις εξηγήσεις που έδωσε σχετικά με το περιεχόμενό του ίδιου μηνύματος κατά την ανωμοτί του εξέταση ενώπιον της ΓΔΑ, τις απαντητικές επιστολές της εταιρίας σχετικά με [...] καθώς και από το γεγονός ότι στις διαγραφές προέβη το σύνολο των υφισταμένων του [...], ενώ οι υφιστάμενοι της έτερης Προϊσταμένης στη Ρόδο ([...]) δεν προέβησαν σε διαγραφές, με μόνη την εξαίρεση των μεμονωμένων διαγραφών του [...] την 7.9.2016, ήτοι την δεύτερη ημέρα

του ελέγχου. Ο Προϊστάμενος Πωλήσεων της Ρόδου [...], με τις ενέργειές του, ιδίως δε με την αποστολή του ηλεκτρονικού μηνύματος στις 10.54 π.μ. στις 6.9.2016, εκτιμάται ότι προκάλεσε τουλάχιστον σύγχυση⁷⁰ στην ομάδα πωλήσεών του, δια της οδηγίας περί μη διαγραφής αρχείων, πέραν της καθιερωμένης διαγραφής κάθε Παρασκευή και παρά την προηγούμενη σαφή εντολή από τα κεντρικά γραφεία της εταιρίας για συνεργασία με τους ελεγκτές της ΓΔΑ και για τη μη διαγραφή αρχείων και e-mail. Η εν λόγω οδηγία του Προϊσταμένου, ούσα τόσο ασαφής και συγκεκριμένη φαίνεται να οδήγησε σε περαιτέρω διαγραφές των μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από τους πωλητές της ελεγχόμενης εταιρίας και υφισταμένους του.

4. ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

4.1 ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΕΡΕΥΝΩΝ – ΕΞΟΥΣΙΕΣ ΕΛΕΓΚΤΩΝ

46. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 38 και 39 του Ν. 3959/2011, η ΕΑ έχει την εξουσία να συλλέγει πληροφορίες από επιχειρήσεις, ενώσεις επιχειρήσεων ή άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή δημόσιες ή άλλες αρχές μέσω αιτήματος παροχής πληροφοριών και να διεξάγει έρευνες σε επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, προκειμένου να διαπιστώσει παράβαση τόσο των εθνικών όσο και των ενωσιακών κανόνων προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού.

47. Ειδικότερα, οι εντεταλμένοι υπάλληλοι της ΓΔΑ ασκούν εξουσίες φορολογικού ελεγκτή και δύνανται, μεταξύ άλλων:

- να ελέγχουν κάθε είδους και κατηγορίας βιβλία, στοιχεία και λοιπά έγγραφα των επιχειρήσεων και ενώσεων επιχειρήσεων, καθώς και την ηλεκτρονική εμπορική αλληλογραφία των επιχειρηματιών, διοικητών, διευθυνόντων συμβούλων, διαχειριστών και γενικά εντεταλμένων της διοίκησης προσώπων, καθώς και του προσωπικού των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, ανεξαρτήτως της μορφής αποθήκευσης τους, και οπουδήποτε και εάν αυτά φυλάσσονται και να λαμβάνουν αντίγραφα ή αποσπάσματα τους,
- να προβαίνουν σε κατασχέσεις βιβλίων, εγγράφων και άλλων στοιχείων, καθώς και ηλεκτρονικών μέσων αποθήκευσης και μεταφοράς δεδομένων, τα οποία αποτελούν επαγγελματικές πληροφορίες,
- να ελέγχουν και να συλλέγουν πληροφορίες και δεδομένα κινητών τερματικών, φορητών συσκευών, καθώς και των εξυπηρετητών τους σε συνεργασία με τις αρμόδιες κατά

⁷⁰ Βλ. σχετικά και σχετική επιβεβαίωση του πληρεξούσιου δικηγόρου του κ. [...] στα Πρακτικά της 24^{ης} Ιουλίου 2019 της Επιτροπής Ανταγωνισμού, Συνεδρίαση 64^η, σελ. 13.

περίπτωση αρχές, που βρίσκονται μέσα ή έξω από τις κτιριακές εγκαταστάσεις των ελεγχόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων αυτών,

- να ενεργούν έρευνες στα γραφεία και τους λοιπούς χώρους και τα μεταφορικά μέσα των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων,
- να σφραγίζουν οποιονδήποτε επαγγελματικό χώρο, βιβλία ή έγγραφα, κατά την περίοδο που διενεργείται ο έλεγχος και στο μέτρο των αναγκών αυτού,
- να ενεργούν έρευνες στις κατοικίες των επιχειρηματιών, διοικητών, διευθυνόντων συμβούλων, διαχειριστών και γενικά εντεταλμένων τη διοίκηση ή διαχείριση προσώπων, καθώς και του προσωπικού των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, εφόσον υπάρχουν εύλογες υπόνοιες ότι φυλάσσονται εκεί βιβλία ή άλλα έγγραφα που συνδέονται με την επιχείρηση και το αντικείμενο του ελέγχου και
- να λαμβάνουν, κατά την κρίση τους, ένορκες ή ανωμοτί καταθέσεις, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 212 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, και να ζητούν από κάθε αντιπρόσωπο ή μέλος του προσωπικού της επιχείρησης ή ένωσης επιχειρήσεων, επεξηγήσεις για τα γεγονότα ή τα έγγραφα που σχετίζονται με το αντικείμενο και το σκοπό του ελέγχου και να καταγράφουν τις σχετικές απαντήσεις.

48. Η άσκηση των ανωτέρω εξουσιών διενεργείται κατόπιν εντολής, η οποία παρέχεται εγγράφως από τον Πρόεδρο της ΕΑ ή τον εξουσιοδοτημένο από αυτόν Γενικό Διευθυντή ή Διευθυντή της ΓΔΑ της ΕΑ και περιέχει το αντικείμενο της έρευνας, τις εξουσίες των ελεγκτών της ΓΔΑ και τις συνέπειες της παρεμπόδισης ή δυσχέρασης αυτής ή της άρνησης εμφάνισης των αιτούμενων βιβλίων, στοιχείων και λοιπών εγγράφων ή χορήγησης αντιγράφων ή αποσπασμάτων τους⁷¹. Για τους ελέγχους και τις έρευνες που διενεργούνται συντάσσεται έκθεση από τα πρόσωπα που συμμετέχουν σε αυτές, αντίγραφο της οποίας κοινοποιείται στις οικείες επιχειρήσεις και τις ενώσεις επιχειρήσεων⁷².

⁷¹ Άρθρο 39 παρ. 2 του Ν. 3959/2011. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία των Διοικητικών Δικαστηρίων, η επίδοση της εντολής ελέγχου γίνεται προς γνώσιν των ελεγχόμενων επιχειρήσεων ότι τα πρόσωπα που εμφανίζονται στην επιχείρησή τους νομιμοποιούνται για τη διενέργεια του ελέγχου και ότι είναι εντεταλμένοι προς τούτο από την Επιτροπή Ανταγωνισμού και έτσι σε καμία περίπτωση τυχόν μη επίδοση αυτής δεν επηρεάζει τη νομιμότητα του ελέγχου, αφού ο νόμος δεν ορίζει κάτι τέτοιο (βλ. ΔΕφαθ 5724/2013, σκ. 9, 4055/2017, σκ. 25). Ωστόσο, κατά πάγια πρακτική της ΕΑ - η οποία άλλωστε ακολουθήθηκε και εν προκειμένω - η εντολή επιδίδεται στην ελεγχόμενη επιχείρηση, σε αυτή επισυνάπτεται το άρθρο 39 του Ν. 3959/2011 και με αυτή επισημαίνεται, εκτός των άλλων, ότι η επιχείρηση πρέπει να συνδράμει τους ελεγκτές στην άσκηση των εξουσιών τους.

⁷² Άρθρο 39 παρ. 4 του Ν. 3959/2011.

49. Προϋπόθεση για τη σωστή και αποτελεσματική επιτέλεση του ελεγκτικού έργου της ΕΑ είναι ο αιφνιδιασμός των ελεγχόμενων επιχειρήσεων, ώστε να εντοπίζονται τυχόν παραβάσεις της κειμένης νομοθεσίας⁷³. Οι διενεργούμενοι από την ΕΑ επιτόπιοι έλεγχοι ενέχουν πράγματι το στοιχείο του αιφνιδιασμού, δεδομένου ότι ο ελεγχόμενος ενημερώνεται για τον έλεγχο με την επίδοση της εντολής ελέγχου. Κατά τούτο συνιστούν το πλέον αποτελεσματικό μέτρο έρευνας, διότι επιτρέπουν τη συλλογή άμεσων αποδεικτικών στοιχείων για τις πιθανολογούμενες παραβάσεις, οδηγούν στην αποκάλυψη παράνομων πρακτικών και λειτουργούν αποτρεπτικά, καθώς αποθαρρύνουν τις υπό έλεγχο επιχειρήσεις από τη συνέχιση των υπό διερεύνηση παράνομων πρακτικών⁷⁴. Ενόψει αυτού, έχει θεμελιώδη σημασία η διασφάλιση της πλήρους πρακτικής αποτελεσματικότητας των διενεργούμενων από την ΕΑ μέτρων έρευνας⁷⁵. Συναφώς, η ΕΑ, δια των εντεταλμένων κάθε φορά υπαλλήλων της, έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια να διενεργεί λίαν εκτεταμένους ελέγχους, να καθορίζει τον τρόπο και το εύρος διεξαγωγής τους και να αποφασίζει εάν ένα στοιχείο που εντοπίζεται σε ελεγχόμενη επιχείρηση πρέπει να της προσκομισθεί ή όχι, χωρίς να περιορίζεται στο να ζητά την προσκόμιση στοιχείων που θα μπορούσε να προσδιορίσει εκ των προτέρων⁷⁶. Με τον τρόπο αυτό, διασφαλίζεται η αποτελεσματικότερη εφαρμογή των εθνικών και ενωσιακών διατάξεων, για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού. Χωρίς την εξουσία αυτή, θα ήταν αδύνατη η απόκτηση των πληροφοριών που απαιτούνται για την έρευνα, σε περιπτώσεις κατά τις οποίες οι επιχειρήσεις ή ενώσεις κωλυσιεργούν ή αρνούνται να συνεργαστούν⁷⁷.

50. Η διάταξη του άρθρου 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011⁷⁸ προβλέπει ακόμα ότι στις επιχειρήσεις, στις ενώσεις επιχειρήσεων ή σε αυτούς που κατά οποιονδήποτε τρόπο παρεμποδίζουν ή δυσχεραίνουν τις έρευνες που προβλέπονται στο αντίστοιχο άρθρο, καθώς και στις επιχειρήσεις, ενώσεις επιχειρήσεων ή σε αυτούς που αρνούνται να υποβληθούν στις εν λόγω έρευνες, να επιδείξουν τα αιτούμενα βιβλία, στοιχεία και λοιπά έγγραφα και να χορηγήσουν

⁷³ Βλ. ΔΕφαθ 5724/2013, σκ. 6, 4055/2017, σκ. 25 και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 94/735, *AKZO*, ΕΕ L 294, 15/11/1994, σελ. 31-35, σκ. 4.

⁷⁴ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 17 με περαιτέρω παραπομπή σε Ευρωπαϊκή Επιτροπή, XXXIII Report on Competition Policy (2003), παρ. 717.

⁷⁵ Βλ. ΔΕΚ 136/79, *National Panasonic κ. Επιτροπής*, σκ. 20 και ΠΕΚ T-59/99, *Ventouris κ. Επιτροπής*, σκ. 122.

⁷⁶ Αντιθέτως, δεν εναπόκειται στην εκάστοτε ελεγχόμενη επιχείρηση να αποφασίσει εάν ένα έγγραφο πρέπει να προσκομισθεί στην ΕΑ ή όχι. Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 14-17, 570/VII/2013, σκ. 6-9 και ΓενΔΕΕ, T-357/06, *Koninklijke Wegenbouw Stevin BV κατά Επιτροπής*, σκ. 238.

⁷⁷ Βλ. Οδηγία 2019/1 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2018 για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς, Προοίμιο, σκ. 32.

⁷⁸ Όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 άρθρου 233 του Ν. 4072/2012.

αντίγραφα ή αποσπάσματά τους, επιβάλλεται με απόφαση της ΕΑ πρόστιμο ύψους τουλάχιστον 15.000 ευρώ με ανώτατο όριο το 1% του κύκλου εργασιών της προηγούμενης χρήσης, όπως αυτός υπολογίζεται σύμφωνα με το άρθρο 10 του ίδιου νόμου. Η εν λόγω διάταξη εξειδικεύει και τον τρόπο επιμέτρησης του προστίμου, κωδικοποιώντας τα κριτήρια που βάσει της ενωσιακής και εθνικής νομολογίας λαμβάνονται υπόψη σχετικά⁷⁹.

51. Αντίστοιχες εξουσίες ελέγχου διαθέτει και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή⁸⁰ (εφεξής και «ΕΕ»), αλλά και οι Εθνικές Αρχές Ανταγωνισμού (εφεξής και «ΕΑΑ») πολλών κρατών - μελών της Ένωσης, δυνάμει διατάξεων του κατά περίπτωση εφαρμοστέου εθνικού δικαίου. Συγκεκριμένα, η ΕΕ δύναται με απόφασή της να επιβάλλει σε επιχειρήσεις πρόστιμα που δεν υπερβαίνουν το 1% του συνολικού κύκλου εργασιών κατά το προηγούμενο οικονομικό έτος, σε περίπτωση (ενδεικτικά) που αυτές, «εκ προθέσεως ή εξ αμελείας», έχουν παράσχει πληροφορία η οποία είναι ανακριβής ή παραπλανητική, παρουσιάζουν κατά τρόπο ελλιπή τα έγγραφα επαγγελματικού περιεχομένου κατά τη διάρκεια ελέγχων ή αρνούνται να υποβληθούν σε έλεγχο⁸¹. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή επίσης έχει κάνει δεκτό ότι η άμεση και εποικοδομητική συνεργασία μιας εταιρίας με τη μορφή της οικειοθελούς παροχής πληροφοριών πέραν των νόμιμων υποχρεώσεών της και της συνομολόγησης πραγματικών περιστατικών και περιστάσεων που βαίνουν πέραν αυτών που στοιχειοθετούνταν βάσει των στοιχείων του φακέλου συνιστά ελαφρυντική περίσταση δυνάμει να δικαιολογήσει τη μείωση του προστίμου. Τούτο δύναται να συμβεί ιδίως όταν η συνεργασία αυτή συνοδεύεται από τη μη αμφισβήτηση της πραγματικής και νομικής βάσης της καταλογιζόμενης παράβασης και τη συναφή αποδοχή ευθύνης⁸².

52. Εξάλλου, οι ως άνω εξουσίες ελέγχου που έχουν ανατεθεί στις ΕΕΑ των κρατών μελών για τη διαπίστωση τυχόν παραβάσεων, συμπεριλαμβανομένης της ΕΑ με βάση το άρθρο 39 του Ν. 3959/2011, αποτελούν και επιταγή του ενωσιακού δικαίου βάσει των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας⁸³. Βάσει των αρχών αυτών, οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού που

⁷⁹ Αυτά είναι ιδίως η σοβαρότητα της εξεταζόμενης υπόθεσης, η απαξία των πράξεων και η επίπτωσή τους στην έκβαση της έρευνας.

⁸⁰ Άρθρα 18 επ. του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου της 16ης Δεκεμβρίου 2002 για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ), εφεξής και «Κανονισμός 1/2003».

⁸¹ Άρθρο 23 Κανονισμού 1/2003.

⁸² Βλ. ΓενΔΕΕ T-272/12, *ΕΡΗ, ΕΡΙΑ κ. Επιτροπής*, σκ. 120 -122 (<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=D2AF8E929D93B3FE944BE1610E5F4605?text=&docid=160101&pageIndex=0&doclang=EL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1215857>), Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 24.5.2011, *Suez Environnement*, Υπόθεση COMP/39.796, σκ.101 επ.. Πρβλ. ΕΑ 642/2017, σκ. 316, 317 και ΓενΔΕΕ T-452/05, *Belgian Sewing Thread (BST) NV κ. Επιτροπής*, σκ. 147.

⁸³ Σύμφωνα με την αρχή της ισοδυναμίας, οι δικονομικές ρυθμίσεις που διέπουν την εφαρμογή των ενωσιακών κανόνων δεν επιτρέπεται να είναι λιγότερο ευνοϊκές από τις διατάξεις που διέπουν την επιβολή αντίστοιχων

είναι επιφορτισμένες να εφαρμόζουν τις διατάξεις των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ⁸⁴, πρέπει να απολαμβάνουν των εξουσιών εκείνων που θα τους επιτρέπουν την αποτελεσματική εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού⁸⁵.

53. Συναφώς, σύμφωνα και με την προσφάτως εκδοθείσα Οδηγία 2019/1, οι ΕΑΑ πρέπει να διαθέτουν αποτελεσματικές εξουσίες έρευνας για τον εντοπισμό παραβάσεων των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ⁸⁶. Όπως διευκρινίζεται στο Προοίμιο της Οδηγίας, οι εξουσίες έρευνας αυτές πρέπει να είναι επαρκείς, ώστε να ανταποκρίνονται στις προκλήσεις που ενέχει το ψηφιακό περιβάλλον και θα πρέπει να επιτρέπουν στις ΕΑΑ να παραλαμβάνουν όλες τις πληροφορίες που αφορούν μια υπό έρευνα επιχείρηση σε ψηφιακή μορφή, ανεξαρτήτως του μέσου στο οποίο οι πληροφορίες είναι αποθηκευμένες, π.χ. σε φορητό υπολογιστή, κινητό τηλέφωνο, άλλες ψηφιακές συσκευές ή αποθήκευση στο υπολογιστικό νέφος. Η εξουσία εξέτασης βιβλίων ή αρχείων θα πρέπει να καλύπτει όλες τις μορφές επικοινωνίας, όπως τα ηλεκτρονικά μηνύματα, ανεξαρτήτως εάν φαίνεται ότι δεν έχουν αναγνωσθεί ή έχουν διαγραφεί. Προκειμένου δε να δοθούν κίνητρα σε επιχειρήσεις ώστε να συμμορφώνονται με τα μέτρα έρευνας, οι ΕΑΑ πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να επιβάλλουν αποτελεσματικά πρόστιμα σε επιχειρήσεις όταν εκ προθέσεως ή εξ αμελείας δεν συνεργάζονται⁸⁷.

54. Από τις προεκτεθείσες διατάξεις του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011, προκύπτει ότι ο Έλληνας νομοθέτης έχει ήδη αναθέσει στην ΕΑ εξουσίες ελέγχου αντίστοιχες, και κατ' ουσίαν όμοιες, με εκείνες που προβλέπονται από τον Κανονισμό 1/2003 σε ενωσιακό επίπεδο και αυτές που προβλέπουν οι ρυθμίσεις της Οδηγίας 2019/1. Εξάλλου, οι διατάξεις του δικαίου της ΕΕ δεν αποτρέπουν τη δυνατότητα παραχώρησης σε εθνικό επίπεδο πρόσθετων αρμοδιοτήτων, όπως εξουσίες επιβολής προστίμων σε φυσικά πρόσωπα⁸⁸. Στην εν λόγω επιλογή έχει προβεί ο εθνικός νομοθέτης και στην περίπτωση της παρακώλυσης ελέγχου για την περαιτέρω ενίσχυση της αποτελεσματικότητας των σχετικών διατάξεων.

κανόνων της εθνικής νομοθεσίας. Σύμφωνα δε με την αρχή της αποτελεσματικότητας, οι εθνικές ρυθμίσεις δεν επιτρέπεται να καθιστούν την επιβολή της ενωσιακής νομοθεσίας υπερβολικά δυσχερή ή πρακτικώς αδύνατη. Βλ. ΕΑ 570/VII/2013, σκ. 10 και 559/VII/2013, σκ. 18 με περαιτέρω παραπομπές σε αποφάσεις ΔΕΚ 68/88, *Επιτροπή κ. Ελλάδας*, σκ. 23-25, C-231/96 *Edis*, σκ. 34 και 36-37, C-354/99 *Επιτροπή κ. Ιρλανδίας*, σκ. 46, C-261/95 *Palmisani*, σκ. 27, *Courage και Crehan*, C-453/99, σκ. 29, C-295/04 έως C-298/04, *Vincenzo Manfredi κ. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA*, σκ. 62.

⁸⁴ Βάσει του άρθρου 35 παρ. 1 του Κανονισμού 1/2003.

⁸⁵ Βλ. ΔΕΕ C-439/08 *Vebic*, σκ. 56-59.

⁸⁶ Βλ. Οδηγία 2019/1 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2018 για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς, ιδίως άρθρο 6 και Προοίμιο, σκ. 29 – 32.

⁸⁷ Βλ. Οδηγία 2019/1, άρθρο 13 παρ. 2 και Προοίμιο, σκ. 41.

⁸⁸ Βλ. Οδηγία 2019/1, Προοίμιο, σκ. 10.

4.2 ΥΠΟΧΡΕΩΣΗ ΣΥΝΕΡΓΑΣΙΑΣ ΤΩΝ ΕΛΕΓΧΟΜΕΝΩΝ ΜΕΡΩΝ – ΠΑΡΕΜΠΟΔΙΣΗ/ ΔΥΣΧΕΡΑΝΣΗ ΤΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ

55. Οι προαναφερθείσες διατάξεις θεσπίζουν υποχρέωση αναγνώρισης των εξουσιών της ΕΑ, αποδοχής του ελέγχου και πλήρους, ενεργούς και διαρκούς συνεργασίας από μέρους των ελεγχόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων ή φυσικών προσώπων με τους εντεταλμένους υπαλλήλους της ΓΔΑ εξαρχής, σε όλα τα επίπεδα, κατά τρόπο έμπρακτο και όχι απλώς παθητικό⁸⁹. Η υποχρέωση συνίσταται στην αποδοχή, μη παρεμπόδιση ή πρόκληση δυσχερειών και τη μη άρνηση επίδειξης των αιτούμενων στοιχείων και χορήγησης αντιγράφων/αποσπασμάτων κατά την διεξαγωγή των ερευνών των παρ. 1 επ. του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011. Οι ελεγχόμενες επιχειρήσεις πρέπει να φροντίζουν να είναι ενήμερες για τους ισχύοντες κανόνες δικαίου του ανταγωνισμού, μεταξύ των οποίων και για το καθήκον τους να υποβάλλονται πλήρως στους ελέγχους της ΕΑ⁹⁰.

56. Ενδεικτικά, η ενεργή συνεργασία περιλαμβάνει:

- την πλήρη υποβολή σε έλεγχο την ημέρα και την ώρα που προσδιορίζεται από τους εντεταλμένους υπαλλήλους της ΕΑ και την αποφυγή αναίτιας και υπέρμετρης καθυστέρησης αποδοχής του ελέγχου,
- το να καθίστανται διαθέσιμες όλες οι σχετικές πληροφορίες και όλα τα αιτούμενα έγγραφα και στοιχεία σε πλήρη μορφή καθ' όλη τη διάρκεια του ελέγχου,
- την επίδειξη των συγκεκριμένων γραφείων και γενικότερα χώρων, στους οποίους τηρούνται τα αρχεία, και την επεξήγηση του συστήματος αρχειοθέτησης,
- το άνοιγμα των φακέλων/αρχείων/χώρων αποθήκευσης,
- την παροχή σαφών, ειλικρινών και μη ελλιπών «προφορικών εξηγήσεων» και στον ορισμό, αν κριθεί απαραίτητο, αρμόδιου προσώπου που θα παρέχει τις απαραίτητες διευκρινίσεις,
- την επεξήγηση οποιουδήποτε θέματος προκύπτει από τα εξεταζόμενα έγγραφα, μέσω της παροχής ακριβών πληροφοριών αναφορικά με τους συντάκτες των εγγράφων, το σκοπό συναντήσεων, τυχόν συντομογραφίες ή τεχνική, εξειδικευμένη φρασεολογία που χρησιμοποιείται σε ενημερωτικά σημειώματα κ.λπ.⁹¹.

⁸⁹ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 22, 531/VI/2013, σκ. 22. Βλ. ακόμα ΔΕφαθ 1538/2015, σκ. 6 και 5724/2013, σκ. 9.

⁹⁰ Βλ. Απόφαση της Επιτροπής, της 28.3.2012, *EPH*, Υπόθεση COMP/39793, σκ. 98 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39793/39793_489_4.pdf).

⁹¹ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 23 με περαιτέρω παραπομπές σε ΠΕΚ T-34/93, *Société Générale κ. Επιτροπής*, Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής 94/735/ΕΚ, *AKZO*, ΕΕ L 294, σελ. 31-35, 92/500/ΕΟΚ, *CSM NV*, ΕΕ L

57. Η μη συμμόρφωση των ελεγχόμενων επιχειρήσεων ή φυσικών προσώπων με τις ως άνω υποχρεώσεις, η εν γένει πρόκληση προσκομμάτων ή/και δυσχερειών, με ενέργεια ή παράλειψη, με αποχή ή απόκρυψη, καθώς και η τέλεση οποιασδήποτε άλλης ενέργειας, η οποία δυσχεραίνει την εργασία των εντεταλμένων υπαλλήλων της ΕΑ, συνιστά παρεμπόδιση ή δυσχέραση κατά την έννοια του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011⁹². Με βάση τη νομολογία και πρακτική, τέτοιες περιπτώσεις παρεμπόδισης ή δυσχέρασης με οποιονδήποτε τρόπο της διεξαγωγής έρευνας συνιστούν, ενδεικτικά⁹³:

- Η μη αποδοχή ελέγχου κατά την ημέρα και ώρα που προσήλθαν στα υπό έλεγχο γραφεία οι ελεγκτές, όπως και η προσωρινή ή μερική άρνηση υποβολής σε έλεγχο⁹⁴.
- Η αδικαιολόγητη καθυστέρηση έναρξης της έρευνας⁹⁵.
- Η άρνηση παροχής πρόσβασης σε όλα ή σε κάποια από τα γραφεία. Η άρνηση πρόσβασης σε κάποιο εκ των γραφείων μπορεί να αξιολογηθεί ως πλήρης άρνηση υποβολής σε έλεγχο⁹⁶.
- Η παροχή ανακριβών και/ή παραπλανητικών στοιχείων ως προς τα γραφεία (θέση, διαρρύθμιση, πρόσωπο ενοίκου κ.λπ.)⁹⁷.
- Η παροχή ανακριβών και/ή παραπλανητικών στοιχείων ως προς τα έγγραφα (θέση, αρχειοθέτηση, συντάκτης, μέρος φύλαξης κ.λπ). Οι ελεγκτές πρέπει να χαίρουν πρόσβασης στο σύνολο των εγγράφων που φυλάσσονται σε μια επιχείρηση, ανεξαρτήτως του αν δύνανται εκ των προτέρων να προσδιορίσουν με ακρίβεια τα έγγραφα που αποτελούν το αντικείμενο της έρευνας⁹⁸.
- Η μη χορήγηση εγγράφων ή η μερική χορήγηση εγγράφων ή η καταστροφή, απόκρυψη, διαγραφή ή μετακίνηση αυτών και η εν γένει μη διατήρησή τους στη φυσική τους θέση

305, σελ. 16-18, 80/334/ΕΟΚ, *Fabbrica Pisana*, ΕΕ L 75, σελ. 30, καθώς και σε Lennart Ritter/W. David Braun, *European Competition Law: A Practitioner's Guide*, 3rd Edition, Kluwer law International, 2005, σελ. 1076 επ..

⁹² Βλ. παρ. 5 του άρθρου 39 του Ν. 3959/2011.

⁹³ Βλ. ΕΑ 570/VII/2013, σκ. 17, 559/VII/2013, σκ. 26, 531/VI/2011, σκ. 25.

⁹⁴ Βλ. Luis Ortiz Blanco, *EC Competition Procedure*, 2nd Edition, OUP, 2006, σελ. 250 και Απόφαση Επιτροπής 80/334/ΕΟΚ, *Fabbrica Pisana*, ΕΕ L 75, σελ. 30.

⁹⁵ Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 93/47/ΕΟΚ, *Mewac*, ΕΕ L 20, σελ. 6-9, σκ. 7.

⁹⁶ Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 94/735/ΕΚ, *AKZO*, ΕΕ L 294, σελ. 31-35

⁹⁷ Βλ. ενδεικτικά Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 97/735/ΕΚ, *AKZO*, ΕΕ L 294, σελ. 31-35.

⁹⁸ Βλ. ΔΕΚ συνεκδ. υποθ. 46/87 και 227/88, *Hoechst κ. Επιτροπής*, σκ. 27 και Οδηγία 2019/1, Προοίμιο, σκ. 32.

και κατάσταση μέχρι την ολοκλήρωση του επιτόπιου ελέγχου με στόχο τον μη εντοπισμό τους από τους ελεγκτές⁹⁹.

- Η άρνηση χορήγησης εγγράφων με την αιτιολογία ότι κατά την κρίση της ελεγχόμενης επιχείρησης συνιστούν άσχετα με το αντικείμενο του ελέγχου έγγραφα. Τούτο δε ανεξαρτήτως εάν η ελεγχόμενη τυχόν χορηγήσει τα εν λόγω έγγραφα σε μεταγενέστερο στάδιο¹⁰⁰.
- Η παροχή ανακριβών, ελλιπών και/ή παραπλανητικών πληροφοριών μετά από αίτημα παροχής διευκρινίσεων κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου¹⁰¹.

58. Σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις, όπως και σε κάθε άλλη περίπτωση ενέργειας ή παράλειψης, η οποία παρακωλύει το έργο των ελεγκτών της ΓΔΑ, η ευθύνη καταλογίζεται τόσο στην ίδια την επιχείρηση ή την ένωση επιχειρήσεων, όσο και στα στελέχη - υπαλλήλους της, εκείνα τα οποία έδωσαν ή εκτέλεσαν τις σχετικές οδηγίες παρακώλυσης¹⁰².

59. Η παρέμβαση σε ηλεκτρονικά αρχεία (όπως σε αρχεία αποθηκευμένα σε Η/Υ ή/ και σε μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου) των ελεγχόμενων επιχειρήσεων συνιστά μια ακόμα εκδήλωση παρακώλυσης του έλεγχου, η οποία μάλιστα κρίνεται με αυστηρότητα, λόγω της συνεχώς αυξανόμενης χρήσης ηλεκτρονικών μέσων αποθήκευσης αρχείων, τα οποία εξ ορισμού τροποποιούνται, διαγράφονται και καταστρέφονται εύκολα¹⁰³. Η μορφή αυτή της παρακώλυσης του ελέγχου καταλαμβάνει εν γένει την παρέμβαση στα ηλεκτρονικά αρχεία της εκάστοτε ελεγχόμενης επιχείρησης, χωρίς άδεια από τους ελεγκτές, η οποία μπορεί να λάβει τη μορφή οιασδήποτε μεταβολής και δη μετακίνησης των εγγράφων και όχι μόνο της διαγραφής αυτών¹⁰⁴. Συγκεκριμένα, έχει κριθεί ότι η χωρίς άδεια των ελεγκτών αφαίρεση εταιρικών στοιχείων και εγγράφων από την ύλη που δύναται, βάσει των προαναφερομένων διατάξεων, να ελέγξει και να

⁹⁹ Βλ. 559/VII/2013, σκ. 25 και υποσ. 35 με περαιτέρω παραπομπή σε αποφάσεις Ισπανικής και της Πολωνικής Αρχής Ανταγωνισμού.

¹⁰⁰ Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 92/500/ΕΟΚ, *CSM NV*, Υπόθεση IV/33.791, ΕΕ L 305, σελ. 16-18 και Luis Ortiz Blanco, *EC Competition Procedure*, 2nd Edition, OUP, 2006, σελ. 351.

¹⁰¹ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 26 με περαιτέρω παραπομπές, μεταξύ άλλων, σε ΔΕΚ συνεκδ. υποθ. 46/87 και 227/88, *Hoechst κ. Επιτροπής*, Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής 94/735/ΕΚ, *AKZO*, ΕΕ L 294, σελ. 31-35, 82/124 *Telos*, ΕΕ L 58, σελ. 19. Βλ. Ακόμα Hirsch/ Montag/ Sacker, *Competition Law: European Community Practice and Procedure*, Sweet & Maxwell, 2008, παρ. 4-23-062 επ..

¹⁰² Βλ. Πρβλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 28.3.2012, *EPH*, Υπόθεση COMP/39793, ιδίως σκ. 57.

¹⁰³ Βλ. ΔΕφαθ 1538/2015, σκ. 6.

¹⁰⁴ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 76 και Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 28.3.2012, *EPH*, Υπόθεση COMP/39793, ιδίως σκ. 58 – 61. Με την απόφαση αυτή επιβλήθηκε πρόστιμο στις τσέχικες εταιρίες ΕΡΗ και ΕΡΠ για άρνηση υποβολής σε έλεγχο κατά το άρθρο 20 παρ. 4 του Κανονισμού ΕΚ 1/2003, συνιστάμενη ιδίως σε εξ αμελείας παροχή πρόσβασης σε λογαριασμό ηλεκτρονικού ταχυδρομείου των ελεγχόμενων εταιρειών κατά τη διάρκεια του ελέγχου και σε προώθηση των εισερχομένων μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε άλλο server, κατά παράβαση των οδηγιών των ελεγκτών.

αξιολογήσει η ομάδα ελέγχου της ΓΔΑ, πληροί αυτοτελώς την αντικειμενική υπόσταση της παρακώλυσης του έλεγχου. Συναφώς, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η απαξία της παρακώλυσης μειώνεται εκ του γεγονότος ότι μπορούν να γίνουν ενέργειες για την ανάκτηση τυχόν διαγραφέντων αρχείων¹⁰⁵. Εξάλλου, η ΕΑ δεν έχει την υποχρέωση να ελέγξει τη δυνατότητα ανεύρεσης των αρχείων που τυχόν διαγράφηκαν, ακόμα και αν αυτά διατηρούνται άθικτα σε άλλο μέρος του συστήματος πληροφορικής των ελεγχόμενων επιχειρήσεων (όπως ενδεχομένως σε ένα διακομιστή όπου ενδεχομένως αντιγράφονται αυτομάτως τα διαγραμμένα αρχεία), αλλά πρέπει να έχει, καθόλη τη διάρκεια του έλεγχου, τη δυνατότητα συλλογής των αρχείων από τους χώρους όπου αυτά βρίσκονται υπό κανονικές συνθήκες, χωρίς να εμποδίζεται από τις ελεγχόμενες εταιρείες¹⁰⁶. Ακόμα και αν η καταστροφή ηλεκτρονικών αρχείων σε λογαριασμό ηλεκτρονικών μηνυμάτων δεν είναι πάντοτε μη αναστρέψιμη – καθόσον ενδέχεται να μπορούν να ανακτηθούν, μέσω άλλων μέσων ή εξειδικευμένων τεχνολογικών εξοπλισμών και γνώσεων – συντρέχει περίπτωση παρακώλυσης του ελέγχου. Και τούτο διότι είναι αδιαμφισβήτητο ότι η ευκολία παραποίησης των ηλεκτρονικών αρχείων δημιουργεί ιδιαίτερες δυσχέρειες, υπό το πρίσμα της αποτελεσματικότητας του ελέγχου¹⁰⁷.

60. Περαιτέρω, η παρακώλυση στοιχειοθετείται ανεξαρτήτως των αποτελεσμάτων που αυτή τυχόν επιφέρει στην ουσιαστική διερεύνηση της εκάστοτε κρινόμενης υπόθεσης και ανεξαρτήτως του εάν τα κρίσιμα αρχεία περιείχαν πράγματι χρήσιμα για την έρευνα στοιχεία ή όχι¹⁰⁸. Εξάλλου, κάτι τέτοιο δεν είναι τις περισσότερες φορές εφικτό να διαπιστωθεί, δεδομένου ότι η παρεμποδιστική συμπεριφορά των ελεγχόμενων επιχειρήσεων στερεί εξ ορισμού τη δυνατότητα αξιολόγησης των αρχείων ως προς τα οποία δεν προσφέρεται απρόσκοπτη πρόσβαση κατά τη διάρκεια του ελέγχου. Σε διαφορετική περίπτωση, οι ελεγχόμενοι θα είχαν τη δυνατότητα να προσδιορίζουν οι ίδιοι το αντικείμενο της εκάστοτε έρευνας, συνακόλουθα, τον βαθμό

¹⁰⁵ Βλ. ΔΕφαθ 1538/2015, σκ. 6.

¹⁰⁶ Βλ. ΓενΔΕΕ Τ-272/12, *ΕΡΗ, ΕΡΙΑ κ. Επιτροπής*, σκ. 40, 41, 50 και 51.

¹⁰⁷ Βλ. ΓενΔΕΕ Τ-272/12, *ΕΡΗ, ΕΡΙΑ κ. Επιτροπής*, σκ. 108.

¹⁰⁸ Βλ. ΕΑ 570/VI/2013, σκ. 48, 559/VI/2013, σκ. 28, 79 και 531/VI/2011, σκ. 27 και 52, ΔΕφαθ 1538/2015, σκ. 6. Επισημαίνεται ότι στην Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής 92/500/ΕΟΚ, *CSM NV*, επιβλήθηκε πρόστιμο στην ελεγχόμενη επιχείρηση διότι αρνήθηκε να χορηγήσει έγγραφα, τα οποία κατά την άποψη της επιχείρησης δεν ήταν σχετικά με το αντικείμενο του ελέγχου, ενώ το γεγονός ότι η εταιρία επέτρεψε τελικά στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή την αντιγραφή των εγγράφων την οποία προηγουμένως είχε παρεμποδίσει, κρίθηκε ότι δεν επηρεάζει κατά κανένα τρόπο τη στοιχειοθέτηση της εν λόγω παράβασης. Αντίστοιχα, έχει κριθεί ότι η διάρρηξη σφραγίδας συνιστά παράβαση σύμφωνα με το άρθρο 23 παρ. 1 περ. ε του Κανονισμού ΕΟΚ 1/2003 χωρίς να απαιτείται απόδειξη ότι παραβιάστηκε όντως ο σφραγισμένος επαγγελματικός χώρος ή αφαιρέθηκαν αποδεικτικά στοιχεία από αυτόν (βλ. αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 30.1.2008, *E.ON Energie AG*, Υπόθεση COMP/39.326, σκ. 100, η οποία επικυρώθηκε από την Τ-141/08, *E.ON Energie AG κ. Επιτροπής*, ιδίως σκ. 85, 256, 291, Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 24.5.2011, *Suez Environnement*, Υπόθεση COMP/39.796, σκ. 69 και της 28.3.2012, *ΕΡΗ*, Υπόθεση COMP/39793).

συνεργασίας τους με την ΕΑ και εν τέλει, το βαθμό έκθεσής τους στις συνέπειες του νόμου από ενδεχόμενη παραβατική τους συμπεριφορά¹⁰⁹. Εάν ωστόσο κάτι τέτοιο γινόταν δεκτό, δεν θα διασφαλιζόταν η αποτελεσματικότητα των διεξαγόμενων ερευνών για την εφαρμογή των εθνικών και ενωσιακών κανόνων περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού.

61. Η εξουσία της ΕΑ να τιμωρεί τις διαπράττουσες παραβάσεις επιχειρήσεις προϋποθέτει ότι η παραβατική συμπεριφορά προέρχεται από πρόσωπο που συνδέεται με την ελεγχόμενη επιχείρηση με υπαλληλική σχέση, από συνεργάτη της επιχείρησης, πρόσωπο που είναι κατά κανόνα εξουσιοδοτημένο να ενεργεί για λογαριασμό της επιχείρησης, ή πρόσωπο που βρίσκεται στη σφαίρα επιρροής της επιχείρησης εν γένει¹¹⁰. Συνεπώς, τα πρόσωπα αυτά πρέπει να θεωρούνται ως εκτελούντες εργασίες προς όφελος και υπό τη διεύθυνση της επιχείρησης¹¹¹, τυχόν δε εκ μέρους τους παρακώλυση του ελέγχου αποδίδεται στην ελεγχόμενη επιχείρηση¹¹². Στην υπόθεση COMP/38.432-*Professional Videotape* το βασικό πρόστιμο ύψους 33 εκ. ευρώ που επιβλήθηκε στην εταιρία Sony αυξήθηκε κατά 30% λόγω της επιβαρυντικής περιστάσης της παρακώλυσης ελέγχου συνιστάμενης, μεταξύ άλλων, στην καταστροφή εγγράφων από κατώτερο (δόκιμο) υπάλληλο θυγατρικής εταιρίας του ομίλου. Παρότι η επιχείρηση ισχυρίστηκε ότι ο υπάλληλος αυτός ενήργησε σε αντίθεση με την πολιτική συμμόρφωσης στο δίκαιο του ανταγωνισμού, της εταιρίας, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υπογράμμισε ότι η επιχείρηση έχει την ευθύνη να προσλαμβάνει, να παρέχει οδηγίες και κατευθύνσεις και να ελέγχει τους υπαλλήλους της, και να διασφαλίζει ότι ουδείς εξ αυτών εμποδίζει ή δυσχεραίνει την εργασία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής κατά τη διάρκεια ενός ελέγχου¹¹³.

62. Εξάλλου, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις οφείλουν να λαμβάνουν όλα τα αναγκαία μέτρα για να διασφαλίζουν ότι τα εξουσιοδοτημένα να ενεργήσουν για λογαριασμό τους άτομα δεν παρακωλύουν τον έλεγχο, ούτε προβαίνουν σε αυθαίρετη παρέμβαση, μετακίνηση ή διαγραφή ηλεκτρονικών αρχείων από τους υπολογιστές της επιχείρησης¹¹⁴. Στο πλαίσιο αυτό, οφείλουν να ενημερώνουν προσηκόντως τα πρόσωπα αυτά για τον έλεγχο της ΕΑ και τις συναφείς με αυτόν υποχρεώσεις τους, να τους παρέχουν οδηγίες συμμόρφωσης με τις εν λόγω υποχρεώσεις και να

¹⁰⁹ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 82.

¹¹⁰ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 87 και 88, ΓενΔΕΕ T-272/12, *EPH, EPIA κ. Επιτροπής*, σκ. 46, T-141/08, *E.ON Energie AG κ. Επιτροπής*, σκ. 258 με περαιτέρω παραπομπή σε ΠΕΚ T-236/01, T-239/01, T-244/01 έως T-246/01, T-251/01 και T-252/01, *Tokai Carbon κ.λπ. κ. Επιτροπής*, σκ. 277.

¹¹¹ Βλ. ΓενΔΕΕ T-141/08, *E.ON Energie AG κ. Επιτροπής*, σκ. 258 με περαιτέρω παραπομπή σε ΔΕΚ 40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73 έως 56/73, 111/73, 113/73 και 114/73, *Suiker Unie κ.λπ. κ. Επιτροπής*, σκ. 539.

¹¹² Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 88.

¹¹³ Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, COMP/38.432-*Professional Videotape*, ΕΕ C 57, σελ. 10, σκ. 219 επ.

¹¹⁴ Βλ. ΕΑ 559/VII/2013, σκ. 88, ΓενΔΕΕ T-272/12, *EPH, EPIA κ. Επιτροπής*, σκ. 45, T-141/08, *E.ON Energie AG κ. Επιτροπής*, σκ. 260.

τους εποπτεύουν ώστε να εξασφαλίζουν ότι οι οδηγίες αυτές ακολουθούνται πιστά. Ειδικότερα, στην Απόφαση της Επιτροπής, της 28.3.2012, *EPH*, Υπόθεση COMP/39793 κρίθηκε, μεταξύ άλλων, ότι ο υπάλληλος της εταιρίας (προϊστάμενος του τμήματος IT) είχε καθήκον να ενημερώσει τάχιστα τους ιεραρχικώς υφισταμένους του, για τις δοθείσες σε εκείνον από τους ελεγκτές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής οδηγίες και να διασφαλίσει ότι θα τηρηθούν κατά γράμμα¹¹⁵.

63. Η ευθύνη για την αποτροπή του κινδύνου διαγραφής ή εξαφάνισης ή μεταβολής αρχείων ανήκει σαφώς στη σφαίρα επαγγελματικής επιρροής των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων¹¹⁶. Η ευθύνη της εταιρίας δεν αναιρεί την παράλληλη ευθύνη και των φυσικών προσώπων τα οποία έχουν προβεί σε οποιαδήποτε από τις ανωτέρω συμπεριφορές.

5. ΕΠΙ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ - ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

64. Βάσει των άρθρων 25α και 14 παρ. 2 περ. ιδ (εε) του ν. 3959/2011, όπως και της υπ' αριθ. 628/2016 Απόφασης ΕΑ¹¹⁷, προβλέπεται η Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών, με στόχο την απλοποίηση και επιτάχυνση της διοικητικής διαδικασίας έκδοσης αποφάσεων από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, καθώς και τον περιορισμό του αριθμού των προσφυγών που ασκούνται κατά των αποφάσεών της, προκειμένου να εξετάζονται περισσότερες υποθέσεις με τους ίδιους πόρους και με λιγότερη διοικητική επιβάρυνση, να αυξάνοντας, έτσι, τον αποτρεπτικό χαρακτήρα της δράσης της και να ενισχύει, συγχρόνως, το ενδιαφέρον των πολιτών για την αποτελεσματική και έγκαιρη τιμωρία των παραβατών. Στο πλαίσιο αυτό, η απόφαση διαπίστωσης παράβασης από την Επιτροπή Ανταγωνισμού κατά τα άρθρα 25α, τελευταίο εδάφιο, και 25 παρ. 1, 2 και 3 του ν. 3959/2011, εκδίδεται κατ' απλοποιημένη διαδικασία, έχοντας τη

¹¹⁵ Βλ. COMP/39793, σκ. 72, 73 και 78.

¹¹⁶ Βλ. ΕΑ 59/VII/2013, σκ. 88 με περαιτέρω παραπομπή σε απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 30.1.2008, *E.ON Energie AG*, Υπόθεση COMP/39.326, σκ. 103, η οποία απέδωσε την παράβαση της παρακώλυσης υπό μορφή διάρρηξης σφραγίδας από άγνωστο πρόσωπο στην ελεγχόμενη εταιρία, κρίνοντας ότι αυτή είχε την αποκλειστική ευθύνη να οργανώσει τον τρόπο λειτουργίας της επιχείρησης, ώστε να εξασφαλίσει την ακεραιότητα της σφραγίδας προς αποφυγή εξαφάνισης ή καταστροφής των στοιχείων που αποθηκεύτηκαν από τους ελεγκτές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στο σφραγισμένο χώρο. Βλ. ακόμα την απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 25.9.1986, IV/31.143, *Peugeot*, ΕΕ L 295/18.10.1986, σκ. 52, σύμφωνα με την οποία η εταιρία δεν άσκησε στο προσωπικό της επαρκή εποπτεία, ώστε να αποφευχθεί η υποβολή ψευδών στοιχείων στο πλαίσιο αιτήματος παροχής στοιχείων από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

¹¹⁷ Υπ' αριθ. 628/2016 Απόφαση ΕΑ «Όροι, προϋποθέσεις και διαδικασία για τη διευθέτηση διαφορών σε υποθέσεις οριζοντίων συμπράξεων κατά παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 ή/και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ» (εφεξής «Ανακοίνωση για τη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών»).

δυνατότητα επιβολής μειωμένων προστίμων κατά ποσοστού 15%¹¹⁸ στις επιχειρήσεις που συμβάλλουν στην αποτελεσματικότητα της διοικητικής διαδικασίας ενώπιον της ΕΑ¹¹⁹.

65. Συναφώς, κατά πάγια ενωσιακή νομολογία, μείωση του προστίμου λόγω συνεργασίας κατά τη διοικητική διαδικασία δικαιολογείται εάν η συμπεριφορά της επιχείρησης διευκόλυσε την εκ μέρους της Ευρωπαϊκής Επιτροπής διαπίστωση της παραβάσεως και, ενδεχομένως, την παύση της¹²⁰. Μείωση του προστίμου δικαιολογείται επίσης και στην περίπτωση που επιχείρηση συνδράμει την Επιτροπή στην ευκολότερη διαπίστωση του υποστατού της παράβασης, ιδίως με την εκ μέρους της επιχείρησης αναγνώριση της συμμετοχής της στην παράβαση, τη μη αμφισβήτηση των πραγματικών ισχυρισμών επί των οποίων θεμελιώνεται η παράβαση και τη συναφή αποδοχή ευθύνης¹²¹.

66. Εξάλλου, οι δικαιολογητικοί λόγοι επί τη βάση των οποίων επιτρέπεται η εφαρμογή απλοποιημένων και συνοπτικών συναινετικών διαδικασιών - όπως αυτή της διευθέτησης - έναντι επιβολής μειωμένου προστίμου σε υποθέσεις οριζόντιων συμπράξεων, δύναται κατά περίπτωση να γίνει δεκτό ότι υφίστανται και στις υπόλοιπες κατηγορίες υποθέσεων, τις οποίες εξετάζει η ΕΑ. Τούτο έχει κριθεί σε σειρά αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, οι οποίες δεν αφορούσαν οριζόντιες συμπράξεις και όπου οι ελεγχόμενες εταιρίες ανταμείφθηκαν για τη συνεργασία τους κατά τη διοικητική διαδικασία διά της μείωσης του τελικώς επιβληθέντος προστίμου κατά 30 έως και 50%¹²². Ως προς τα διαδικαστικά βήματα τα οποία ακολούθησε η

¹¹⁸ Σκ.2 και 3.

¹¹⁹ Ό.π., σκ. 2, σύμφωνα με την οποία η συμβολή αυτή λαμβάνει τη μορφή της ειλικρινούς, ανέκκλητης και ανεπιφύλακτης παραδοχής από μέρους της εμπλεκόμενης επιχείρησης της αποδιδόμενης σε αυτή συμμετοχής στην παράβαση και της ευθύνης που συνεπάγεται η συμμετοχή αυτή, καθώς και της παραίτησής της από την άσκηση συγκεκριμένων δικονομικών δικαιωμάτων και δικαιολογεί μείωση του προστίμου που επιβάλλεται από την Επιτροπή Ανταγωνισμού.

¹²⁰ Βλ. ΔΕΚ C-297/98 P, *SCA Holding κ. Επιτροπής*, σκ. 36, ΔΕΚ C-328/05 P, *SGL Carbon κατά Επιτροπής*, σκ. 83 και ΠΕΚ 311/94, *BPB de Eendracht κ. Επιτροπής*, σκ. 325.

¹²¹ Βλ. ΔΕΚ C-298/98 P, *Finnboard κ. Επιτροπής*, σκ. 56, 59 και 60, C-57/02 P, *Acerinox κ. Επιτροπής*, σκ. 88. Βλ. επίσης Απόφαση ΕΑ 526/VI/2011 παρ. 2 και Ανακοίνωση ΕΑ - Κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται δυνάμει του άρθρου 9 του ν. 703/1977, παρ. 15. Για την εφαρμογή του ανωτέρω σκεπτικού και σε υποθέσεις παρακώλυσης/ διαπίστωσης διαδικαστικών παραβάσεων βλ. ενδεικτικά ΓενΔΕΕ T-272/12, *EPH, EPIA κ. Επιτροπής*, σκ. 120 -122, Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 24.5.2011, *Suez Environnement*, Υπόθεση COMP/39.796, σκ. 101 επ. (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39796/39796_554_6.pdf) και της 17.5.2017, *Facebook / Whatsapp*, Υπόθεση M.8228, σκ. 41, 42, 102. Βλ. ακόμα την ΕΑ 559/VII/2013, όπου η αποδοχή εκ μέρους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων του γεγονότος της παρακώλυσης και της ταυτότητας των φυσικών αυτουργών αυτής δικαιολόγησε επιεική μείωση του προστίμου κατά 10%.

¹²² Βλ. Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 25.3.2019, *Nike*, AT.40436, της 17.12.2018, *Guess*, AT.40428, της 24.07.2018 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40428/40428_1205_3.pdf (decision)) - http://ec.europa.eu/competition/publications/data/factsheet_guess.pdf (factsheet), στις υποθέσεις *Asus*, AT. 40465 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40465/40465_337_3.pdf), *Denon & Marantz*, AT. 40469 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40469/40469_329_3.pdf), *Philips*, AT. 40181 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40181/40181_417_3.pdf), *Pioneer*,

Ευρωπαϊκή Επιτροπή στις υποθέσεις αυτές αντιστοιχούν εν πολλοίς στην αντίστοιχη διαδικασία διευθέτησης, η οποία έχει θεσμοθετηθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο για τις οριζόντιες συμπράξεις¹²³. Συνοπτικά, στην πλειοψηφία των περιπτώσεων οι εμπλεκόμενες εταιρίες εξέφρασαν α) την πρόθεσή τους να αναγνωρίσουν την τέλεση της παράβασης, υποδεικνύοντας ταυτόχρονα και το μέγιστο ποσό προστίμου το οποίο είναι διατεθειμένες να καταβάλουν και β) διαβεβαίωσαν ότι έχουν διαφυλαχθεί προσηκόντως τα δικαιώματα άμυνάς τους, παρόλο που παραιτήθηκαν από ορισμένα διαδικαστικά τους δικαιώματα. Σημειωτέον ότι η ανωτέρω διαδικασία έχει λάβει χώρα και σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η πρόθεση συνεργασίας εκφράστηκε μετά την κοινοποίηση της Εισήγησης στα μέρη¹²⁴.

6. ΥΠΑΓΩΓΗ ΣΤΗΝ ΚΡΙΝΟΜΕΝΗ ΥΠΟΘΕΣΗ

6.1 ΠΑΡΕΜΠΟΔΙΣΗ - ΔΥΣΧΕΡΑΝΣΗ ΤΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ

67. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την ανωτέρω ανάλυση¹²⁵, υπάλληλοι της ελεγχόμενης και ειδικότερα πωλητές της εταιρίας στη Ρόδο, προέβησαν στη διαγραφή μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου στην εταιρία την 6^η και 7^η Σεπτεμβρίου 2016. Συγκεκριμένα, διέγραψαν από τους ορατούς στον χρήστη φακέλους «Εισερχόμενα», «Εξερχόμενα», «Πρόχειρα» και «Διαγραμμένα» του ηλεκτρονικού τους ταχυδρομείου μηνύματα, με αποτέλεσμα αυτά να μεταφερθούν στον μη ορατό στον χρήστη

ΑΤ. 40182 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40182/40182_370_3.pdf), οι οποίες αφορούσαν σε παράβαση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ διά της επιβολής κάθετων περιορισμών και της 20.09.2016 στην υπόθεση *ARA Foreclosure*, ΑΤ.39759 (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39759/39759_3071_5.pdf (decision) - http://ec.europa.eu/competition/antitrust/ara_factsheet_en.pdf (factsheet), η οποία αφορούσε σε παράβαση του άρθρου 102 ΣΛΕΕ. Νομική βάση για τη χορήγηση της εν λόγω μείωσης θεωρήθηκε η παρ. 37 των Κατευθυντήριων Γραμμών για τα πρόστιμα, σύμφωνα με την οποία «[π]αρότι οι παρούσες κατευθυντήριες γραμμές παραθέτουν τη γενική μεθοδολογία για τον υπολογισμό των προστίμων, οι ιδιαιτερότητες μίας ορισμένης υπόθεσης ή η ανάγκη διασφάλισης του αποτρεπτικού χαρακτήρα του προστίμου, μπορεί να δικαιολογούν απόκλιση από τη μεθοδολογία αυτή ή από τα όρια που καθορίζονται στο σημείο 21» (βλ. αντίστοιχα την παρ. 21 των Κατευθυντήριων της ΕΑ). Για την εφαρμογή συναφούς διαδικασίας και σε υπόθεση διαπίστωσης διαδικαστικών παραβάσεων (επιβολή προστίμου για ανακριβή ή παραπλανητικά στοιχεία με βάση το άρθρο 14 παρ. 1 του Κανονισμού 139/2004) βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 17.5.2017, *Facebook/ Whatsapp*, Υπόθεση M.8228, σκ. 41, 42, 102.

¹²³ Βλ. την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με την διεξαγωγή διαδικασιών διευθέτησης διαφορών εν όψει της έκδοσης αποφάσεων δυνάμει του άρθρου 7 και του άρθρου 23 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου σε περιπτώσεις συμπράξεων. Βλ. ακόμα τα ενημερωτικά σημειώματα τα οποία δημοσίευσε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή με αφορμή την έκδοση των αποφάσεων *Guess* και *ARA Foreclosure*, διαθέσιμα στις ιστοσελίδες http://ec.europa.eu/competition/publications/data/factsheet_guess.pdf και http://ec.europa.eu/competition/antitrust/ara_factsheet_en.pdf αντίστοιχα.

¹²⁴ Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 20.09.2016 στην υπόθεση *ARA Foreclosure*, ΑΤ.39759. Όπως είναι αυτονόητο, η συνεργασία σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας έχει μικρότερη προστιθέμενη αξία (βλ. το προαναφερθέν ενημερωτικό σημείωμα το οποίο δημοσίευσε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή με αφορμή την έκδοση της απόφασης *Guess*, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα <http://ec.europa.eu/competition/publications/data/factsheet-guess.pdf>).

¹²⁵ Βλ. ανωτέρω Ενότητα 3, ιδίως υποενότητα 3.2.

φάκελο «Ανακτήσιμα Αρχεία» του ηλεκτρονικού τους ταχυδρομείου και ιδίως στον επίσης μη ορατό στον χρήστη υποφάκελο «Διαγραφές» (“Deletions”) αυτού, ενώ προέβησαν και σε διαγραφές δυνάμει των οποίων μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου μετακινήθηκαν από τα «Εισερχόμενα», «Εξερχόμενα» και «Πρόχειρα» στα «Διαγραμμένα» (βλ. Διάγραμμα 1 ανωτέρω). Κατά την κρίση της Επιτροπής οι εν λόγω διαγραφές, οι οποίες εντάθηκαν κατόπιν της οδηγίας/προτροπής του Προϊστάμενου πωλήσεων της ελεγχόμενης, [...], έγιναν λόγω του επιτόπιου έλεγχου της ΓΔΑ στην ελεγχόμενη εταιρία, προκειμένου τα εν λόγω μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου να μην είναι ορατά στους ελεγκτές της ΓΔΑ, να μην είναι διαθέσιμα σε αυτούς, να μην ληφθούν αντίγραφα αυτών και να μην αξιολογηθούν από τη ΓΔΑ στο πλαίσιο του διενεργούμενου ελέγχου.

68. Διά των διαγραφών ηλεκτρονικών μηνυμάτων στις 6.9.2016 και 7.9.2016, τόσο πριν, όσο και μετά την αποστολή των ηλεκτρονικών μηνυμάτων, όπως αυτά αναλύονται ανωτέρω στις υπό ενότητες 3.1 και 3.2, η ελεγχόμενη εταιρία και υπάλληλοι της, οι οποίοι ενεπλάκησαν, παρενέβησαν σε ηλεκτρονικά αρχεία της εταιρίας, δεν τα διατήρησαν καθ'όλη τη διάρκεια του ελέγχου στους χώρους, όπου αυτά βρίσκονται υπό κανονικές συνθήκες, τα μετακίνησαν από τη φυσική τους θέση, δεν τα έθεσαν στη διάθεση των ελεγκτών, τα απέκρυψαν από αυτούς και τα αφαίρεσαν από την ύλη, την οποία αυτοί έπρεπε να είναι σε θέση να εξετάσουν κατά τη διάρκεια του ελέγχου. Επί της ουσίας, αρνήθηκαν στους ελεγκτές την πρόσβαση σε αυτά και πάντως τους εμπόδισαν να λάβουν πρόσβαση σε αυτά και να τα συλλέξουν από το χώρο όπου αυτά βρίσκονται κανονικά. Με τον τρόπο αυτό, εκτός των άλλων, η ελεγχόμενη δεν κατέστησε τις υπό έλεγχο πληροφορίες και τα εν λόγω αρχεία διαθέσιμα σε πλήρη μορφή κατά τη διάρκεια του ελέγχου, αλλά τα παρουσίασε κατά τρόπο ελλιπή.

69. Συνεπώς, η εταιρία, τα στελέχη και υπάλληλοι αυτής προκάλεσαν με τις ενέργειες και τις παραλείψεις τους προσκόμματα και δυσχέρειες κατά τη διάρκεια του ελέγχου και δεν διασφάλισαν την ακεραιότητα των επαγγελματικών αρχείων της εταιρίας και την αποτελεσματικότητα του ελέγχου. Με τον τρόπο αυτό, κατέστησαν μερικώς αναποτελεσματικό τον έλεγχο, καθότι οι ελεγκτές της ΓΔΑ ολοκλήρωσαν την επιτόπια έρευνα χωρίς να έχουν λάβει γνώση του περιεχομένου των ηλεκτρονικών αρχείων που διαγράφηκαν.

70. Τα ανωτέρω αρκούν για να θεμελιώσουν τη παράβαση της παρεμπόδισης/δυσχέρασης του άρθρου 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011, ανεξαρτήτως των αποτελεσμάτων που αυτή τυχόν επιφέρει στην ουσιαστική διερεύνηση της κρινόμενης υπόθεσης και ανεξαρτήτως του εάν τα διαγραφέντα μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου περιείχαν πράγματι χρήσιμα για την έρευνα

στοιχεία ή όχι. Εξάλλου, η απαξία της παρακώλυσης ουδόλως μειώνεται εκ του γεγονότος ότι η ΓΔΑ πραγματοποίησε ενέργειες για την ανεύρεση και ανάκτηση των διαγραφέντων αρχείων.

7. ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΕΝΕΡΓΟΥ ΣΥΝΕΡΓΑΣΙΑΣ ΕΚ ΜΕΡΟΥΣ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΜΕΡΩΝ

71. Σε συνέχεια της κοινοποίησης στα εμπλεκόμενα μέρη της με αρ. πρωτ. 3451/17.05.2019 Έκθεσης του Εισηγητή, τα τελευταία, με τα υποβληθέντα υπομνήματά τους προ της ακροαματικής διαδικασίας, εξέφρασαν την πρόθεσή τους να συνεργαστούν ενεργά με την Επιτροπή. Ειδικότερα, η ελεγχόμενη εταιρία με το από 11.7.2019 υπόμνημά της, το οποίο φέρει τον τίτλο «Υπόμνημα – Πρόταση Συνεργασίας» αναφέρει: «Σε περίπτωση αποδοχής της πρότασης συνεργασίας από την Επιτροπή σας, και επιβολής μειωμένου προστίμου [...] η εταιρία δηλώνει ότι προτίθεται α) να αναγνωρίσει ότι συντελέστηκε η αποδιδόμενη στο πρόσωπό της διαδικαστική παράβαση της παρακώλυσης του επιτόπιου ελέγχου κατ' άρθρο 39, παρ. 5 του Ν.3959/2011, καθώς τα πρόσωπα που προχώρησαν στις σχετικές διαγραφές τελούσαν κατά τον κρίσιμο χρόνο σε υπαλληλική σχέση με την εταιρία μας, β) να αναγνωρίσει ότι για την εν λόγω παράβαση είναι σκόπιμο να επιβληθεί πρόστιμο, γ) να επιβεβαιώσει ότι έχει ενημερωθεί επαρκώς σχετικά με την αποδιδόμενη σε αυτή παράβαση, ότι έχει λάβει επαρκώς πρόσβαση στον φάκελο, και δεν απαιτείται περαιτέρω πρόσβαση σε αυτόν, ότι της παρασχέθηκαν επαρκείς δυνατότητες να γνωστοποιήσει τους ισχυρισμούς της, νομικούς και πραγματικούς, τόσο προφορικά όσο και γραπτά, δ) να αποδεχθεί ότι η απόφαση της Ε.Α. θα εκδοθεί κατά απλοποιημένη διαδικασία, και, ε) να παραιτηθεί από κάθε ένδικο μέσο με σκοπό την αμφισβήτηση της αρμοδιότητας της Ε.Α. ή και της εγκυρότητας της διαδικασίας που ακολουθείται για την επιβολή σε βάρος της προστίμου στο πλαίσιο της διαδικασίας συνεργασίας. Η εταιρία θέτει ως όρο στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας συνεργασίας να μην επιβληθούν χρηματικά πρόστιμα στα εμπλεκόμενα φυσικά πρόσωπα». Την ανωτέρω πρόθεσή της επιβεβαίωσε και με την από 18.7.2019 προσθήκη της¹²⁶. Σε περίπτωση αποδοχής της ως άνω πρότασης συνεργασίας της, η εταιρία αποδέχθηκε την επιβολή προστίμου, [...].

72. Αντίστοιχα, οι υπάλληλοι της ελεγχόμενης εταιρείας, τόσο με τα αρχικά τους από 11.7.2019 υπομνήματα, όσο και την από 18.7.2019 προσθήκη τους¹²⁷, εξέφρασαν την ειλικρινή πρόθεσή τους για συνεργασία με την Επιτροπή, υπό την προϋπόθεση να μην επιβληθεί κάποιο χρηματικό πρόστιμο ή άλλη κύρωση σε βάρος τους.

¹²⁶ Βλ. και Πρακτικά της 24^{ης} Ιουλίου 2019 της Επιτροπής Ανταγωνισμού, Συνεδρίαση 64^η, σελ. 12.

¹²⁷ Ο.π., σελ. 12-13.

73. Την ανωτέρω πρόθεσή τους (της ενεργού συνεργασίας) επιβεβαίωσαν όλα τα ανωτέρω διάδικα μέρη της υπόθεσης και κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ, η οποία έλαβε χώρα στις 24.7.2019, αναγνωρίζοντας ρητά την εκ μέρους τους τέλεση της παράβασης, κατά την οποίαν edήλωσαν η μεν εταιρεία COCA-COLA 3E Ελλάδας ABEE ότι: α) αποδέχεται την τέλεση της παράβασης, όπως αυτή περιγράφεται στην Εισήγηση, καθώς και ότι τα πρόσωπα που πραγματοποιήσαν τις διαγραφές τελούσαν, κατά τον κρίσιμο χρόνο, σε υπαλληλική, σχέση με την εταιρεία, β) αναγνωρίζει τη σκοπιμότητα επιβολής προστίμου στην εταιρεία και αιτείται την μη επιβολή προστίμου στα εμπλεκόμενα φυσικά πρόσωπα, γ) συναινεί να διενεργηθεί η ακροαματική διαδικασία και να εκδοθεί η σχετική απόφαση, κατά απλοποιημένη διαδικασία και δ) παραιτείται από διαδικαστικά και δικονομικά δικαιώματα που έχει, σχετικά με την παρούσα διαδικασία και με την εκδοθησομένη απόφαση, την οποία δεν θα προσβάλλει ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων. Τα ίδια edήλωσαν και τα εμπλεκόμενα φυσικά πρόσωπα – υπάλληλοι της εταιρείας, αποδεχόμενοι την εκ μέρους τους τέλεση της αποδιδόμενης σ' αυτούς παράβασης και αιτούμενοι να μην επιβληθούν σ' αυτούς πρόστιμα ή άλλες κυρώσεις, ο δε εξ αυτών [...] edήλωσε επιπλέον ότι δεν ενήργησε από πρόθεση ή δόλο, ως προς την επέλευση του αποτελέσματος της δυσχέρασης – παρεμπόδισης του ελέγχου, τελώντας υπό καθεστώς σύγχυσης και σε κάθε περίπτωση υπό συγγνωστή άλλως ελαφρά αμέλεια, άπαντες δε edήλωσαν ότι συναινούν στην τήρηση μιας απλοποιημένης διαδικασίας και ότι δεν θα προσβάλλουν την εκδοθησομένη απόφαση ενώπιον των Δικαστηρίων¹²⁸. Περαιτέρω, δεν αιτήθηκαν την υποβολή συμπληρωματικών υπομνημάτων.

7 ΚΑΤΑΛΟΓΙΣΜΟΣ

7.1 ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΤΑΙΡΙΑ COCA COLA 3E

74. Κατά την κρίση της ΕΑ η ελεγχόμενη εταιρία δεν έλαβε επαρκή μέτρα ασφαλείας, ώστε να εμποδίσει την παρέμβαση, μετακίνηση και διαγραφή ηλεκτρονικών αρχείων από τους λογαριασμούς ηλεκτρονικού ταχυδρομείου των υπαλλήλων της και να αποτρέψει τη διαγραφή και εξαφάνισή τους. Είναι χαρακτηριστικό ότι, ενώ η εταιρία είχε αποδεχθεί τον έλεγχο από τις 9.42 π.μ στην Αθήνα και 9.55 π.μ. στη Ρόδο της 6ης.9.2016, το μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ομάδα πωλητών της Ρόδου να μην προβούν σε διαγραφές εστάλη μόλις στις 10.52 π.μ.. Στο μεσοδιάστημα, είχαν ήδη διαγραφεί 768 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Συναφώς, στις 7.9.2016 διεγράφησαν άλλα 34 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (βλ. σχετικά Ενότητα 3.3 ανωτέρω). Οι ενεργώντες για λογαριασμό αυτής κατά τη

¹²⁸ Ο.π., σελ. 13.

διάρκεια του ελέγχου, προέβηκαν σε ενέργειες, οι οποίες συνέβαλαν στην πραγματοποίηση ή πάντως στην ένταση ή συνέχιση των διερευνώμενων διαγραφών. Αυτό επιβεβαιώνεται και από το ότι ακόμα και μετά την αποστολή του μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από τα κεντρικά γραφεία της εταιρίας στις 10.52 π.μ., οι πωλητές της εταιρίας στη Ρόδο συνέχισαν με μεγαλύτερη ένταση τη διαγραφή των αρχείων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου τους. Η δε διαγραφή μηνυμάτων εξακολούθησε και την επόμενη ημέρα του επιτόπιου ελέγχου.

75. Εξάλλου, όπως αναφέρθηκε (ανωτ. παρ. 73) με την ως άνω πρόταση ενεργού συνεργασίας της, σύμφωνα με το από 11.7.2019 υπόμνημά της και με την από 18.7.2019 προσθήκη της, η ελεγχόμενη εταιρία εδήλωσε την πρόθεσή της να αναγνωρίσει την τέλεση της εν λόγω παράβασης, όπως και το έπραξε κατά την ακροαματική διαδικασία της 24.7.2019, κατά την οποία αποδέχθηκε ρητά την εκ μέρους των υπαλλήλων της τέλεση της αποδιδομένης παράβασης και περαιτέρω αποδέχθηκε την επιβολή προστίμου, [...] ευρώ, συναινώντας ταυτόχρονα στην έκδοση απόφασης κατ' απλοποιημένη διαδικασία και συμβάλλοντας στην αποτελεσματικότητα της διοικητικής διαδικασίας ενώπιον της ΕΑ, δηλώνοντας ότι δεν προτίθεται να αμφισβητήσει το κύρος της ενώπιον της ΕΑ διαδικασίας και της εκδοθησομένης απόφασης στα αρμόδια Δικαστήρια¹²⁹.

7.2 ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΑ ΦΥΣΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ (ΥΠΑΛΛΗΛΟΙ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ COCA COLA 3E)

76. Τα φυσικά πρόσωπα συμμετείχαν ενεργά στις ανωτέρω περιγραφόμενες παραβάσεις, διότι στις 6.9.2016 και 7.9.2016 προέβησαν σε διαγραφές μηνυμάτων ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, ενώ γνώριζαν ότι ήταν υπό έλεγχο από το αρμόδιο κλιμάκιο της ΓΔΑ, παρεμποδίζοντας με τη συμπεριφορά τους τον έλεγχο. Ο ελεγχόμενος στη παρούσα Προϊστάμενος της ελεγχόμενης εταιρείας δια των ενεργειών του, αλλά και της γενικότερης παράλειψής του να παράσχει ορθές και σαφείς οδηγίες και να εποπτεύσει επαρκώς κατά τα ανωτέρω τους υφισταμένους του, αποτρέποντας σχετικές ενέργειες, συνέβαλε στη μαζική διαγραφή των αρχείων, προτρέποντας στην ουσία τους πωλητές να προβούν στις εν λόγω διαγραφές. Συνεπώς, η παράβαση της παρακώλυσης – δυσχέρασης του ελέγχου πρέπει να αποδοθεί και σε αυτούς. Σε κάθε περίπτωση, δεν προκύπτει αμφιβολία ότι όλα τα ανωτέρω φυσικά πρόσωπα βρίσκονταν στη σφαίρα επιρροής της ελεγχόμενης εταιρίας και ενεργούσαν για λογαριασμό, προς όφελος και υπό τη διεύθυνσή της.

¹²⁹ Βλ. και Πρακτικά της 24^{ης} Ιουλίου 2019 της Επιτροπής Ανταγωνισμού, Συνεδρίαση 64^η, σελ. 13.

77. Εξάλλου, τα εμπλεκόμενα φυσικά πρόσωπα, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω (παρ. 73), τόσο με τις κατατεθείσες προτάσεις τους, όσο και με ρητή δήλωση τους κατά την ακροαματική διαδικασία της 24.07.2019, εξέφρασαν ρητά την πρόθεση τους περί ενεργού συνεργασίας, συμβάλλοντας έτσι τα μέγιστα ώστε να ενισχυθεί ο βαθμός αποτελεσματικότητας της διοικητικής διαδικασίας, και αποδέχθηκαν την εκ μέρους τους τέλεση της αποδιδόμενης παράβασης και την, κατά απλοποιημένη διαδικασία, έκδοση απόφασης, την οποία εδήλωσαν ότι δεν θα προσβάλλουν ενώπιον των Δικαστηρίων.

8. ΕΠΙΒΟΛΗ ΚΥΡΩΣΕΩΝ

78. Σύμφωνα με το άρθρο 39 παρ. 5 Ν. 3959/2011 στις επιχειρήσεις, ενώσεις επιχειρήσεων ή αυτούς που κατά οποιονδήποτε τρόπο παρεμποδίζουν ή δυσχεραίνουν τις έρευνες που προβλέπονται στο αντίστοιχο άρθρο, επιβάλλεται από την ΕΑ πρόστιμο ύψους τουλάχιστον 15.000 ευρώ με ανώτατο όριο το 1% του κύκλου εργασιών της προηγούμενης χρήσης¹³⁰. Κατά τη δε επιμέτρηση του προστίμου λαμβάνονται ιδίως υπόψη η σοβαρότητα της εξεταζόμενης υπόθεσης, η απαξία των πράξεων και η επίπτωσή τους στην έκβαση της έρευνας¹³¹, αλλά και οι τυχόν ιδιαίτερες περιστάσεις κάθε υπόθεσης¹³².

79. Τα επιβληθέντα από την ΕΑ πρόστιμα σε υποθέσεις παρακώλυσης, όπως εν προκειμένω, πρέπει να έχουν αρκούντως αποτρεπτικό χαρακτήρα και να αποβλέπουν στην ειδική αλλά και τη γενική πρόληψη¹³³. Εξάλλου, πρέπει να λαμβάνεται κατά την επιμέτρηση του προστίμου υπόψη ότι η σοβαρότητα της συμπεριφοράς παρακώλυσης επιτείνεται στις περιπτώσεις όπου αυτή συνίσταται σε παρέμβαση σε ηλεκτρονικά αρχεία ελεγχόμενης επιχείρησης, λόγω της συνεχώς

¹³⁰ Το πρόστιμο επί του κύκλου εργασιών δύναται να αφορά μόνο τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, ενώ τα φυσικά πρόσωπα εμπίπτουν στην περίπτωση του κατ' ελάχιστον προστίμου των 15.000 ευρώ. Ανάλογα με τις περιστάσεις της κάθε υπόθεσης και υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας μπορεί να γίνει δεκτό ότι το εν λόγω πρόστιμο δύναται να αναπροσαρμοστεί επί το ηπιότερο, ιδίως στην περίπτωση που οι εμπλεκόμενοι είναι υπάλληλοι. Πρβλ. Δελλής Γ., Η Επιτροπή Ανταγωνισμού: οργάνωση, διαδικασία, δικαστικός έλεγχος σε: Τζουγανάτο Δ., ΔικΕλΑντ, § 18, παρ. 54, υποσ. 262.

¹³¹ Βλ. ΕΑ 559/VI/2013, σκ. 92, 531/VI/2011, σκ. 106.

¹³² Βλ. ΓενΔΕΕ Τ-272/12, ΕΡΗ, ΕΡΙΑ κ. Επιτροπής, σκ. 111 και Αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 28.3.2012, ΕΡΗ, Υπόθεση COMP/39793, σκ. 83 και της 30.1.2008, E.ON Energie AG, Υπόθεση COMP/39.326, σκ. 104.

¹³³ Ειδικότερα, η επιβολή κυρώσεων έχει αφενός κατασταλατικό χαρακτήρα για τις επιχειρήσεις που υπέπεσαν στην παρακώλυση-παρεμπόδιση έρευνας κατά παράβαση των διατάξεων του Ν 3959/2011 (ειδικό αποτρεπτικό αποτέλεσμα), και αφετέρου λειτουργεί παραδειγματικά έναντι των επιχειρήσεων που μελλοντικά θα επιχειρήσουν να επηρεάσουν την αποτελεσματικότητα του έργου της ΕΑ, μετερχόμενα τυχόν παρελκυστικές τακτικές (γενικό αποτρεπτικό αποτέλεσμα). Βλ. ΕΑ 570/VII/2013, σκ. 50, 51, 559/VI/2013, σκ. 92, 97 και ΓενΔΕΕ Τ-272/12, ΕΡΗ, ΕΡΙΑ κατά Επιτροπής, σκ. 107.

αυξανόμενης χρήσης ηλεκτρονικών μέσων αποθήκευσης αρχείων και επικοινωνίας, τα οποία εξ ορισμού καταστρέφονται εύκολα¹³⁴.

80. Σύμφωνα με την παρ. 21 της Ανακοίνωσης ΕΑ της 12.05.2006 «Κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται δυνάμει του άρθρου 9 του ν.703/77, όπως ισχύει», προκειμένου να διασφαλιστεί ο αποτρεπτικός χαρακτήρας του προστίμου, η Επιτροπή έχει τη δυνατότητα να αποκλίνει από τη μέθοδο που εισάγεται με την εν λόγω ανακοίνωση, σε κάθε περίπτωση που οι ιδιαιτερότητες ορισμένης υπόθεσης το υπαγορεύουν.

81. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, ήτοι την Εισήγηση του Εισηγητή, τα υπομνήματα με τις προτάσεις ενεργού συνεργασίας εκ μέρους όλων των εμπλεκόμενων μερών και τα διαλαμβανόμενα κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ την 24^η Ιουλίου 2019, συνήλθε σε διάσκεψη και αποφάσισε, ομόφωνα, την αποδοχή των προτάσεων ενεργού συνεργασίας όλων των εμπλεκόμενων μερών, την διαπίστωση παράβασης και την επιβολή μειωμένου προστίμου, ποσού οκτακοσίων χιλιάδων (800.000) ευρώ, στην ελεγχόμενη εταιρεία, την διαπίστωση παράβασης και την μη επιβολή προστίμου σε όλα τα εμπλεκόμενα φυσικά πρόσωπα, την περάτωση της συζήτησης της υπόθεσης και την έκδοση απόφασης κατ' απλοποιημένη διαδικασία στα πρότυπα της διαδικασίας, η οποία ακολουθείται και από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Και τούτο συνεκτιμώντας ιδίως το βαθμό επίτευξης διαδικαστικής αποτελεσματικότητας, ο οποίος κρίθηκε εν προκειμένω μεγάλος, λόγω της προοπτικής αποφυγής μεγάλων καθυστερήσεων και ανάλωσης πόρων για την περαιτέρω άσκηση του δικαιώματος ακρόασης ενώπιον της ΕΑ του συνόλου των εμπλεκόμενων κατά την Εισήγηση μερών, μεταξύ των οποίων και δώδεκα φυσικών προσώπων, καθώς και λόγω της δήλωσης όλων των εμπλεκόμενων μερών ότι δεν προτίθενται να αμφισβητήσουν το κύρος της ενώπιον της ΕΑ διαδικασίας και της εκδοθησόμενης απόφασης, στα αρμόδια Διοικητικά Δικαστήρια.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Ολομέλεια της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αποφάσισε, ομόφωνα, σε φανερή ψηφοφορία τα ακόλουθα:

1. Διαπιστώνει ότι η εταιρία «COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.» παραβίασε το άρθρο 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.

¹³⁴ Βλ. ΔΕΦΑΘ 1538/2015, σκ. 6, ΓενΔΕΕ Τ-272/12, ΕΡΗ, ΕΡΙΑ κατά Επιτροπής, σκ. 107.

2. Διαπιστώνει ότι οι κατά τα ανωτέρω πωλητές και Προϊστάμενος της εταιρείας «COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.» παραβίασαν το άρθρο 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.
3. Επιβάλλει στην εταιρία «COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.» πρόστιμο ύψους οκτακοσίων χιλιάδων (800.000) ευρώ, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 39 παρ. 5 του Ν. 3959/2011.
4. Δεν επιβάλλει πρόστιμο στους ανωτέρω πωλητές και προϊστάμενο της εταιρείας «COCA COLA ΤΡΙΑ ΕΨΙΛΟΝ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Β.Ε.Ε.».

Η απόφαση εκδόθηκε την **24η Ιουλίου 2019**.

Η απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, σύμφωνα με το άρθρο 27 παρ. 1 του ν. 3959/2011.

Ο Συντάκτης της Απόφασης

Παναγιώτης Φώτης

Η Πρόεδρος

Βασιλική Θάνου-Χριστοφίλου

Η Γραμματέας

Ευγενία Ντόρντα