

Αριθμός 764/2014

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Β΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 5 Φεβρουαρίου 2014 με την εξής σύνθεση: Φ. Αρναούτογλου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Β΄ Τμήματος, Ν. Μαρκουλάκης, Α.-Γ. Βώρος, Ε. Νίκα, Εμμ. Κουσιουρής, Σύμβουλοι, Αγ. Σδράκα, Ι. Δημητρακόπουλος, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Ι. Μητροτάσιος, Γραμματέας του Β΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 9 Ιουλίου 2013 αίτηση:

της Ετερόρρυθμης Εταιρείας με την επωνυμία "Χ. ΔΗΜΟΒΑΣΙΛΗΣ & ΣΙΑ Ε.Ε." και το διακριτικό τίτλο «DIMCO», που εδρεύει στο Χαλάνδρι Αττικής (οδός Ηρώων Πολυτεχνείου αρ. 161), η οποία παρέστη με το δικηγόρο Κωνσταντίνο Κοσμά (Α.Μ. 7153), που τον διόρισε στο ακροατήριο ο νόμιμος εκπρόσωπός της Χαράλαμπος Δημοβασίλης,

κατά της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που εδρεύει στην Αθήνα (οδός Κότσικα αρ. 1^Α), η οποία παρέστη με τη δικηγόρο Ελένη Ανδρώνη (Α.Μ. 23200), που τη διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσείουσα εταιρεία επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 885/2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του εισηγητή, Παρέδρου Ι. Δημητρακόπουλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αναιρεσείουσας εταιρείας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και την πληρεξούσια της αναιρεσίβλητης Επιτροπής, η οποία ζήτησε την

απόρριψή της.

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

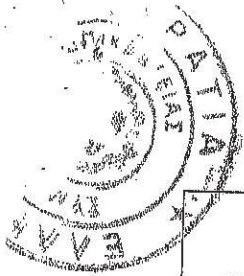
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης αίτησης έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (υπ' αριθμ. 042831-35/2013 και 1591471-75/2013 ειδικά γραμμάτια παραβόλου, σειράς Α').

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η αναίρεση της 885/2013 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία απορρίφθηκε ως ασκηθείσα χωρίς έννομο συμφέρον η προσφυγή της ήδη αναιρεσείουσας κατά της 516/VI/3.3.2011 απόφασης της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, περί επιβολής σε βάρος των εταιρειών ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ Α.Ε. και ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ Α.Ε. κυρώσεων για παραβάσεις των διατάξεων του άρθρου 2 του ν. 703/1977. Με την εν λόγω προσφυγή της η αναιρεσείουσα, η οποία, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, είχε υποβάλει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού καταγγελία κατά των ως άνω εταιρειών, ζήτησε την εν μέρει τροποποίηση της προαναφερόμενης απόφασης της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με διόρθωση των παραδοχών της ως προς τη διάρκεια της διαγνωσθείσας παράβασης και τον υπολογισμό του ύψους των καταλογισθέντων προστίμων και, περαιτέρω, με ανάλογη αύξηση αυτών.

3. Επειδή, με το άρθρο 12 παρ. 1 του Ν. 3900/2010, αντικαταστάθηκαν οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989 (Α' 8) ως εξής: «3. Η αίτηση αναιρέσεως επιτρέπεται μόνον όταν προβάλλεται από τον διάδικο με συγκεκριμένους ισχυρισμούς που περιέχονται στο εισαγωγικό δικόγραφο ότι δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή ότι υπάρχει αντίθεση της προσβαλλομένης αποφάσεως προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου

./.



Αριθμός 764/2014

-3-

ανωτάτου δικαστηρίου είτε προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου. 4. Δεν επιτρέπεται η άσκηση αίτησης αναιρέσεως όταν το ποσό της διαφοράς που άγεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι κατώτερο από σαράντα χιλιάδες ευρώ [...]». Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, προκειμένου να κριθεί παραδεκτή αίτηση αναίρεσης, απαιτείται η συνδρομή των προϋποθέσεων και των δύο παραγράφων (βλ. ΣτΕ 1873/2012 επταμ. κ.ά.). Περαιτέρω, κατά την έννοια της πρώτης των ανωτέρω διατάξεων, ειδικότερα, ο αναιρεσείων βαρύνεται, επί ποινή ολικού ή μερικού απαραδέκτου της αίτησής του, να τεκμηριώσει με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς που περιλαμβάνει στο εισαγωγικό δικόγραφο ότι με καθένα από τους προβαλλόμενους λόγους τίθεται συγκεκριμένο νομικό ζήτημα, κρίσιμο για την επίλυση της διαφοράς, επί του οποίου είτε δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας είτε οι σχετικές κρίσεις και παραδοχές της αναιρεσιβαλλομένης έρχονται σε αντίθεση με μη ανατραπείσα νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου ή, ελλείψει αυτών, προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου, ως τέτοια δε νομολογία νοείται η διαμορφωθείσα επί αυτού τούτου του κρίσιμου νομικού ζητήματος και όχι επί ανάλογου ή παρόμοιου (βλ. ΣτΕ 4163/2012 επταμ. κ.ά.).

4. Επειδή, εν προκειμένω, περίπτωση εφαρμογής της ως άνω παραγράφου 4 του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989 και, συνεπώς, απαράδεκτο της κρινόμενης αίτησης λόγω του ότι το ποσό της διαφοράς είναι κατώτερο από σαράντα χιλιάδες ευρώ, δεν συντρέχει, πρέπει δε να απορριφθούν τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με το από 7.2.2014 υπόμνημα της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Και τούτο, διότι η κρινόμενη διαφορά, ενόψει του περιεχομένου της ένδικης προσφυγής της αναιρεσείουσας, απορρέει από την εν μέρει απόρριψη της καταγγελίας της ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και, επομένως, δεν έχει χρηματικό αντικείμενο. Κατά τη συγκλίνουσα γνώμη του Συμβούλου Νικ. Μαρκουλάκη, στην οποία προσχώρησε ο Πάρεδρος Ι. Δημητρακόπουλος,

./.

ναι μεν η διαφορά, όπως οριοθετείται από το αιτητικό της απορριφθείσας προσφυγής της αναιρεσείουσας (που αφορά, ειδικότερα, την τέλεση από τις καθ' ών εταιρείες παράβασης κατά τα έτη 2004 και 2005 καθώς και την εκτίμηση της ζημίας που της προκάλεσε η αντιανταγωνιστική συμπεριφορά τους), έχει χρηματικό αντικείμενο, το οποίο συνίσταται στην επιδιωχθείσα με αυτήν αύξηση των επιβληθέντων προστίμων, αλλά το ποσό που αντιστοιχεί στην εν λόγω αύξηση ούτε προσδιορίστηκε με την προσφυγή ούτε προκύπτει με σαφήνεια από τα στοιχεία της δικογραφίας ότι είναι κατώτερο από 40.000 ευρώ.

5. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση τίθεται, κατά τρόπο αρκούντως σαφή, το νομικό ζήτημα εάν, κατά την έννοια του άρθρων 14 παρ. 3 του ν. 703/1977 και 64 παρ. 1 του ΚΔΔ, εκείνος που υπέβαλε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού καταγγελία έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση ένδικης προσφυγής κατά πράξης της, όπως η επίμαχη, με την οποία ναι μεν καταλογίσθηκε παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού και επιβλήθηκε σχετικό πρόστιμο σε βάρος του καθ' ού η καταγγελία, αλλά δεν έγιναν δεκτοί ισχυρισμοί του καταγγέλλοντος αναφορικά με τη διάρκεια και τη σοβαρότητα της παράβασης, ήτοι στοιχείων που λαμβάνονται υπόψη για την επιμέτρηση της επιβαλλόμενης χρηματικής κύρωσης. Η αναιρεσείουσα προβάλλει με το δικόγραφο της αίτησης αυτής ότι δεν υπάρχει (ad hoc) νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας για το ανωτέρω ζήτημα. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι βάσιμος, λαμβανομένου υπόψη ότι με την 3265/2011 απόφαση του Δικαστηρίου δεν επιλύθηκε, και μάλιστα, με σαφήνεια, το συγκεκριμένο νομικό ζήτημα. Επομένως, η αίτηση ασκείται παραδεκτώς από την άποψη της προπαρατεθείσας διάταξης του άρθρου 53 παρ. 3 του π.δ 18/1989, είναι δε απορριπτέα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με το από 7.2.2014 υπόμνημα της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

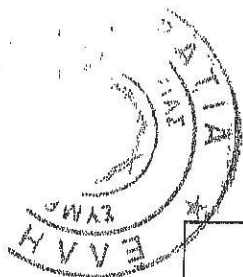
6. Επειδή, η κρινόμενη αίτηση ασκείται παραδεκτώς και κατά τα λοιπά.



7. Επειδή, το άρθρο 64 παρ. 1 του ΚΔΔ προβλέπει ότι «Προσφυγή μπορεί να ασκήσει εκείνος: α) ο οποίος έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώσ έννομο συμφέρον, ή β) στον οποίο αναγνωρίζεται τέτοιο δικαίωμα από ειδική διάταξη νόμου.». Εξάλλου, στην παράγραφο 3 του άρθρου 14 του ν. 703/1977 (Α' 278), όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 παρ. 14 περιπτ. β' του ν. 2296/1995 (Α' 43), ορίζεται ότι «Δικαίωμα προσφυγής [κατά αποφάσεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού που εκδίδονται βάσει του νόμου αυτού] έχουν: α) οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων κατά των οποίων εκδόθηκε η απόφαση, β) εκείνος που υπέβαλε καταγγελία για παράβαση του παρόντος νόμου, γ) [...]» (όμοια ρύθμιση προβλέπεται και στο άρθρο 30 παρ. 3 του ν. 3959/2011). Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, ερμηνευόμενων σε συνδυασμό, δικαίωμα και έννομο συμφέρον για άσκηση προσφυγής κατά πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού έχει και εκείνος που υπέβαλε καταγγελία για παράβαση του ν. 703/1977, σε περίπτωση, όπως η παρούσα, που ναι μεν, κατ' αποδοχή της καταγγελίας του, καταλογίσθηκε παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού και επιβλήθηκε σχετικό πρόστιμο σε βάρος του καθ' ού η καταγγελία, αλλά η τελευταία απορρίφθηκε εν μέρει, καθώς δεν έγιναν δεκτοί ισχυρισμοί του καταγγέλλοντος σχετικά με τη διάρκεια και τη σοβαρότητα της παράβασης, δηλαδή στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 2 του ν. 703/1977, για την επιμέτρηση της επιβαλλόμενης χρηματικής κύρωσης.

8. Επειδή, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, αφού ερμηνεύθηκαν, μεταξύ άλλων, οι προεκτεθείσες διατάξεις του ν. 703/1977 και του ΚΔΔ, έγινε δεκτό ότι « [...] από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτουν τα ακόλουθα: Μετά την 8581/8-12-2008 καταγγελία που υπέβαλε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού η προσφεύγουσα εταιρία κατά της εταιρίας ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ Α.Ε., η οποία βάσει νόμου έχει την αποκλειστική άδεια για τη διαχείριση της υπηρεσίας διανομής φυσικού αερίου και την προώθηση και διάθεση αυτού για

πελάτες με κατανάλωση χαμηλότερη των 100 GWh, στην οποία ανέφερε ότι η τελευταία παραβιάζοντας τους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού, δεν επιτρέπει τη χρήση του ανοξειδωτου χαλυβδοσωλήνα CSST – Gastite, τον οποίο η προσφεύγουσα εμπορεύεται, στις τεχνικές μελέτες εγκατάστασης φυσικού αερίου στην περιοχή ευθύνης της. Κατόπιν αυτού η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού διενήργησε έρευνα στη σχετική αγορά χορήγησης αδειών χρήσης εγκαταστάσεων φυσικού αερίου αλλά και στη γεινιάζουσα αγορά εμπορίας και διανομής σωλήνων κατάλληλων για δίκτυα φυσικού αερίου εσωτερικών εγκαταστάσεων κτιρίων, για διερεύνηση τυχόν παραβάσεων του άρθρου 2 του ν. 703/1977. Από τα στοιχεία που προέκυψαν από την ανωτέρω έρευνα καθώς και την ενώπιόν της ακροαματική διαδικασία, η Επιτροπή Ανταγωνισμού κατέληξε στο συμπέρασμα ότι Α) η καταγγελλόμενη εταιρία αλλά και η ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ Α.Ε. κατέχουν δεσπόζουσα θέση, για την ακρίβεια μονοπωλιακή, στη σχετική αγορά της χορήγησης αδειών χρήσης εγκαταστάσεων αερίου για πελάτες με κατανάλωση μικρότερη των 100GWh στην περιοχή ευθύνης τους και η αποδοχή εκ μέρους αυτών των σωλήνων που εμπορεύεται η καταγγέλλουσα, μετά την ενημέρωση από την τελευταία την 31-1 και 27-1-2006 αντιστοίχως, με σχετική επιστολή, περί της απόκτησης της σήμανσης CE και της δήλωσης συμμόρφωσης, σύμφωνα με την οδηγία 97/23/EK και τον ισχύοντα Τεχνικό Κανονισμό, αποτελεί εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης, σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 703/1977. Ενόψει των διαπιστώσεων αυτών, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, με την προσβαλλόμενη απόφαση επέβαλε στις ανωτέρω καταγγελλόμενες εταιρείες κυρώσεις, οι οποίες συνίστανται στην υποχρέωση παραλείψεως των ανωτέρω παραβάσεων, καθώς και σειρά προστίμων σε βάρος των για κάθε έτος παράβασης, για τα έτη 2006, 2007, 2008, 2009 και 2010. Επίσης επέβαλε σε αυτές την υποχρέωση να ενημερώσουν με δελτία τύπου τους μηχανικούς και εγκαταστάτες για τη δυνατότητα χρήσης των ανωτέρω σωλήνων στις εσωτερικές



Αριθμός 764/2014

-7-

εγκαταστάσεις φυσικού αερίου και σε ανάλογη αναμόρφωση των υποδειγμάτων μελετών εσωτερικών εγκαταστάσεων στις ιστοσελίδες τους και τέλος απείλησε αυτές με χρηματική ποινή για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσής τους.» Με την προσφυγή της κατά της 516/VI/3.3.2011 απόφασης της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η αναιρεσείουσα προέβαλε ότι η εν λόγω απόφαση ήταν εσφαλμένη, καθόσον (α) τοποθέτησε την έναρξη της παράβασης το 2006, ενώ με ορθή ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κατ' αποδοχή του οικείου σκέλους της καταγγελίας της, έπρεπε να έχει καταλογίσει παράβαση και σχετική κύρωση επίσης για το χρονικό διάστημα από 15.7.2003 ή, τουλάχιστον, από την αρχή του 2004 μέχρι και 31.12.2005 και (β) δεν αξιολόγησε ορθά, στο πλαίσιο της επιμέτρησης της ποινής, και απέρριψε ως αβάσιμο τον ισχυρισμό της καταγγελίας της ότι το αμελητέο μερίδιο του σωλήνα της στη σχετική αγορά οφειλόταν στην απαξίωση που υπέστη το προϊόν συνεπεία των οικείων παραβάσεων των ανωτέρω εταιριών παροχής φυσικού αερίου ήδη από το έτος 2003. Το δικάσαν Εφετείο, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, αφού έλαβε υπόψη του το είδος των κυρώσεων και το ύψος των επιβληθέντων προστίμων σε βάρος των ως άνω επιχειρήσεων παροχής φυσικού αερίου, έκρινε ότι από «[...] από την προσβαλλόμενη απόφαση δεν επηρεάζεται βλαπτικά ευθέως και αμέσως κάποιο συγκεκριμένο δικαίωμα ή έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας εταιρείας ούτε προσβάλλεται δημόσιο δικαίωμά της παρεχόμενο από το νόμο. Το γεγονός δε ότι αυτή εμπορεύεται τον συγκεκριμένο σωλήνα, τη χρήση του οποίου δεν ενέκριναν στις εγκαταστάσεις φυσικού αερίου της περιοχής ευθύνης τους οι ανωτέρω επιχειρήσεις, στις οποίες αφορά η προσβαλλόμενη απόφαση και σε βάρος των οποίων επιβλήθηκαν οι επίμαχες κυρώσεις, δεν αρκεί για να θεμελιώσει δικό της έννομο συμφέρον για άσκηση προσφυγής, πολύ δε περισσότερο να ζητήσει την επιβολή σε βάρος των επιχειρήσεων αυτών αυστηρότερων κυρώσεων, καθόσον τα συμφέροντά της θίγονται μόνο έμμεσα και επομένως δεν υπάρχει αιτιώδης

./.



σύνδεσμος μεταξύ της προσφεύγουσας και της προσβαλλόμενης απόφασης. Εξάλλου για την αποκατάσταση της επικαλούμενης ζημίας που τυχόν υπέστη, μόνο με αγωγή του αστικού δικαίου μπορεί, όπως έχει ήδη πράξει, να στραφεί κατά των ως άνω εταιριών, το δικαίωμα όμως αυτό είναι διάφορο του εννόμου συμφέροντος που [...] απαιτείται για την άσκηση προσφυγής κατά της αποφάσεως της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Κατά συνέπεια, απαραδέκτως ασκήθηκε η κρινόμενη προσφυγή ελλείψει εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας [...].».

9. Επειδή, σύμφωνα με όσα έγιναν ερμηνευτικώς δεκτά στη σκέψη 7 και ενόψει του ότι η αναιρεσείουσα, αφενός, είχε υποβάλει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού σχετική καταγγελία και, αφετέρου, προέβαλε με την προσφυγή της ότι η καταγγελία της απορρίφθηκε εν μέρει, ως προς σκέλη της που αφορούσαν στη διάρκεια της παράβασης, καθώς και στη βαρύτητά της (από την άποψη των αποτελεσμάτων που ανέπτυξε σε σχέση με το προϊόν το οποίο εμπορευόταν), η ως άνω κρίση του Εφετείου, περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος της αναιρεσείουσας για την άσκηση της προσφυγής, δεν αιτιολογείται νομίμως. Για το λόγο αυτό, βασίμως προσβαλλόμενο με την κρινόμενη αίτηση, πρέπει αυτή να γίνει δεκτή και να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, η δε υπόθεση, που χρήζει διευκρίνισης κατά το πραγματικό της, πρέπει να παραπεμφθεί στο Διοικητικό Εφετείο Αθηνών, για νέα νόμιμη κρίση.

Δια ταύτα

Δέχεται την αίτηση.

Αναιρεί την 885/2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, στο οποίο παραπέμπει την υπόθεση, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Διατάσσει την απόδοση του καταβληθέντος παραβόλου.

Επιβάλλει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού τη δικαστική δαπάνη της αιτούσας, η οποία ανέρχεται σε εννιακόσια είκοσι (920) ευρώ.

Αριθμός 764/2014

-9-

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 11 Φεβρουαρίου 2014 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 24ης Φεβρουαρίου 2014.

Ο Πρόεδρος του Β' Τμήματος Ο Γραμματέας του Β' Τμήματος

Φ. Αργαλιού

Γ. Μητροτάσιος



