

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΑΡΙΘ. 715/2020\***

**Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**

**ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ**

**Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1<sup>ου</sup> ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1<sup>Α</sup>, Αθήνα, την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:30, με την εξής σύνθεση:**

Πρόεδρος: Ιωάννης Λιανός

Μέλη: Ιωάννης Στεφάτος

Παναγιώτης Φώτης (Εισηγητής)

Μαρία Ιωαννίδου

Μαρία Ιωάννα Ράντου

Σωτήριος Καρκαλάκος και

Μιχαήλ Πολέμης, σε αναπλήρωση του τακτικού μέλους Ιωάννη Πετρόγλου που δεν συμμετείχε λόγω δικαιολογημένου κωλύματος.

Γραμματέας: Ευαγγελία Ρουμπή

Η Αντιπρόεδρος Καλλιόπη Μπενετάτου δεν συμμετείχε λόγω αποχής. Αναπληρώνεται από τον Ι. Στεφάτο (ως τον Εισηγητή που είναι αρχαιότερος κατά το διορισμό και δεν είναι ο Εισηγητής της υπόθεσης που συζητείται).

**Θέμα της συνεδρίασης:** Λήψη απόφασης επί της Αυτεπάγγελτης έρευνας σε διαγωνισμούς δημοπράτησης δημόσιων έργων του Νομού Φθιώτιδας και ειδικότερα του έργου «5ο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)» για πιθανή παράβαση των διατάξεων του άρθρου 1 του Ν. 3959/2011 (ή / και του άρθρου 1 του Ν. 703/1977) περί «Προστασίας του Ελεύθερου

---

\* Η παρούσα απόφαση εκδίδεται σε οχτώ (8) επιπλέον εκδόσεις με τα διακριτικά: (1) Προς Δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, (2) Έκδοση για την εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ, (3) Έκδοση για την εταιρεία ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, (4) Έκδοση για την εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, (5) Έκδοση για την εταιρεία ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, (6) Έκδοση για την εταιρεία ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ-ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, (7) Έκδοση για την εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ), (8) Έκδοση για την εταιρεία ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ (ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ και (9) Έκδοση για την εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ. 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'/20.04.2011), όπως ισχύει, και τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ 54 Β'/16.01.2013). Όπου ήταν δυνατό τα στοιχεία που παραλείφθηκαν αντικαταστάθηκαν με ενδεικτικά ποσά και αριθμούς ή με γενικές περιγραφές (εντός [...]).

Ανταγωνισμού», όπως ισχύει, και του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) ως προς τις εταιρείες οι όποιες δεν είχαν υποβάλλει αίτημα υπαγωγής στην διαδικασία διευθέτησης.

Πριν την έναρξη της συζήτησεως, ο Πρόεδρος της Επιτροπής όρισε Γραμματέα της υπόθεσης την Ευαγγελία Ρουμπή με αναπληρώτρια αυτής την Ηλιάνα Κούτρα.

Η αρχικώς ορισθείσα συζήτηση της υπόθεσης για την 7<sup>η</sup> Ιουνίου 2018, αναβλήθηκε οίκοθεν από την Επιτροπή για την 18<sup>η</sup> Ιουνίου 2018. Η προγραμματισθείσα για την 18<sup>η</sup> Ιουνίου 2018 συνεδρίαση της Επιτροπής αναβλήθηκε λόγω του ότι βρισκόταν ήδη σε εξέλιξη η Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών για την υπόθεση, μετά από αιτήματα ενδιαφερομένων μερών. Μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας διευθέτησης ορίστηκε ως ημερομηνία συνεδρίασης η 22<sup>α</sup> Μαΐου 2019, για την εξέταση της υπ' αριθ. πρωτ. 1967/26.03.2018 Εισήγησης, ως προς τις εταιρείες οι όποιες δεν είχαν υποβάλλει αίτημα υπαγωγής στην διαδικασία διευθέτησης. Η ορισθείσα συζήτηση της υπόθεσης για την 22<sup>α</sup> Μαΐου 2019, αναβλήθηκε οίκοθεν από την Επιτροπή για την 23<sup>η</sup> Ιουλίου 2019.

Στη συνεδρίαση της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019, η οποία πραγματοποιήθηκε με την προηγούμενη σύνθεση της Επιτροπής (ήτοι Πρόεδρος: Βασιλική Θάνου-Χριστοφίλου, Μέλη: Άννα Νάκου (Αντιπρόεδρος), Νικόλαος Ζευγώλης (Εισηγητής), Παναγιώτης Φώτης, Ιωάννης Παύλοβιτς, Ιωάννης Στεφάτος, Σωτήριος Καρκαλάκος και Ιωάννης Πετρόγλου), οι νομίμως κλητευθείσες εταιρείες οι όποιες δεν είχαν υποβάλλει αίτημα υπαγωγής στην διαδικασία διευθέτησης, παραστάθηκαν ως εξής: 1) η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ, με διακριτικό τίτλο ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ με το νόμιμο εκπρόσωπό της [...], μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Σταματίου Δρακακάκη, 2) η εταιρεία ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ Α.Τ.Ε. [...], μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Δημητρίου Μάρκου, 3) η εταιρεία ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ [...] μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Χρυσόστομου Βελάκη, 4) η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ με τον σύνδικο πτωχεύσεως, Γεώργιο Γκουντέλια, 5) η εταιρεία ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ - ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 Α.Ε. δια των πληρεξουσίων δικηγόρων της Κωνσταντίνου Γιαννακόπουλου, Μίνωα-Αλέξανδρου Φιλιππάτου και Πηνελόπης Τσιλικά, 6) η εταιρεία ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΤΕΚΑΛ ΑΕ [...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων της Σωτηρίου Μπρέγιαννου και Δανάης Βούλγαρη, 7) η εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ [...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων της Γεωργίου Καρύδη, Φωτεινής Σάχνικα, Ίλβας Μίσιου και 8) η εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ

ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ με διακριτικό τίτλο ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ, με τη σύνδικο πτώχευσης Μαρία Σπυριδωνάκου.

Αρχικά η Πρόεδρος της προηγούμενης σύνθεσης της Επιτροπής, κα. Θάνου-Χριστοφίλου, έδωσε το λόγο στον Εισηγητή της προηγούμενης σύνθεσης της Επιτροπής κ. Νικόλαο Ζευγώλη, ο οποίος ανέπτυξε συνοπτικά την υπ' αριθ. πρωτ. 1967/26.3.2018 γραπτή Εισήγηση για την εν λόγω υπόθεση. Κατόπιν το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των ενδιαφερομένων μερών καθώς και οι νόμιμοι εκπρόσωποί τους, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της εισηγήσεως, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν η Πρόεδρος και τα Μέλη της Επιτροπής. Για τη θεμελίωση των ισχυρισμών τους οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των εταιρειών ζήτησαν την εξέταση μαρτύρων. Η Επιτροπή αποδεχόμενη το αίτημα εξέτασε τους μάρτυρες: 1) [...], 2) [...], 3) [...], 4) [...], 5) [...] και 6) [...]. Επίσης, ζήτησαν και εξετάσθηκαν ανωμοτί οι νόμιμοι εκπρόσωποι των εταιρειών: 1) [...], 2) [...], 3) [...] και 4) [..].

Με την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 και την εξέταση των μαρτύρων, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν και η Πρόεδρος της Επιτροπής χορήγησε προθεσμία οκτώ (8) εργάσιμων ημερών μετά την παραλαβή των πρακτικών από τα ενδιαφερόμενα μέρη, προκειμένου να υποβάλουν τα συμπληρωματικά υπομνήματά τους.

Στη συνέχεια, την 29<sup>η</sup> Αυγούστου 2019 (ΦΕΚ/ΥΟΔΔ/646/29.8.2019) επήλθε αλλαγή στην σύνθεση της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

Η Επιτροπή με την νέα της σύνθεση, και ενόψει της ανάγκης διασφάλισης της αδιάλειπτης, απρόσκοπτης και εύρυθμης λειτουργίας της, αποφάσισε ομόφωνα κατά τις συνεδριάσεις της 5<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2019 και 3<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2019, την επανάληψη (άλλως συνέχιση) της ακροαματικής διαδικασίας, με τη δυνατότητα σύντμησης της προθεσμίας κλήτευσης, ώστε τα μέρη να έχουν την δυνατότητα πραγματικής ακρόασης ενώπιον όλων των μελών της σύνθεσης της Επιτροπής, με σκοπό την μεγαλύτερη προστασία των δικονομικών δικαιωμάτων των μερών. Επίσης αποφάσισε ομόφωνα, δυνάμει της από 5 Σεπτεμβρίου 2019 απόφασης της Ολομέλειας ΕΑ, ότι ο Εισηγητής κ. Παναγιώτης Φώτης, ως ο αρχαιότερος κατά το διορισμό Εισηγητής, θα αναπτύξει την υπ' αριθ. πρωτ. 1967/26.3.2018 εισήγηση του κ. Νικολάου Ζευγώλη, ο οποίος δεν είναι πλέον Μέλος/Εισηγητής της Επιτροπής, σύμφωνα με το άρθρο 12 παρ. 2 του ν. 3959/2011 και το άρθρο 2 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

Σε συνέχεια της ως άνω απόφασης της Επιτροπής, τα ενδιαφερόμενα μέρη κλητεύθηκαν για να παραστούν στη συνεδρίαση της Επιτροπής την 29<sup>η</sup> Νοεμβρίου 2019. Η εν λόγω συνεδρίαση ανεβλήθη για την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020, μετά από αίτημα ενός από τα ενδιαφερόμενα μέρη, το οποίο δεν αποδέχτηκε τη σύντμηση της προθεσμίας συζήτησης της υπόθεσης.

Στην συνεδρίαση της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 οι νομίμως κλητευθείσες εταιρείες οι όποιες δεν είχαν υποβάλλει αίτημα υπαγωγής στην διαδικασία διευθέτησης, παραστάθηκαν ως εξής: 1) η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ, με διακριτικό τίτλο ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ

[...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων της Σταματίου Δρακακάκη και Γεωργίου Βαβατσιούλα (εφεξής και «ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ»), 2) η εταιρεία ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ Α.Τ.Ε. [...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων της Δημητρίου Μάρκου και Μερόπης Βασιλάκη (εφεξής και «ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ», 3) η εταιρεία ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ [...] μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Χρυσόστομου Βελάκη (εφεξής και «ΛΑΚΩΝ»), 4) η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ με τον Γεώργιο Γκουντέλια δικηγόρο Θεσσαλονίκης (εφεξής και «ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ») μέλος του προσωρινού Διοικητικού Συμβουλίου της ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ, 5) η εταιρεία ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ - ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 Α.Ε. δια των πληρεξουσίων δικηγόρων της Κωνσταντίνου Γιαννακόπουλου, Μίνω-Αλέξανδρου Φιλιππάτου και Πηνελόπης Τσιλικά (εφεξής και «ΚΟΚΚΙΝΗΣ»), 6) η εταιρεία ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με διακριτικό τίτλο ΤΕΚΑΛ ΑΕ [...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων της Σωτηρίου Μπρέγιαννου και Μαρίας – Δανάης Βούλγαρη (εφεξής και «ΤΕΚΑΛ»), 7) η εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ [...], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων της Γεωργίου Καρύδη, Φωτεινής Σάχνικα, Ίλβας Μίσσιου και Ιωάννη Παπαργυρίου (εφεξής και «ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ») και 8) η εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ με διακριτικό τίτλο ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ, με τη σύνδικο πτώχευσης Μαρία Σπυριδωνάκου (εφεξής και «ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ»). Για την εταιρεία «(ΠΤΩΧΕΥΣΕ) ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και το διακριτικό τίτλο ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ Α.Τ.Ε.ΞΕ.ΒΕ.» έχει κλητευθεί νομίμως [...], δυνάμει της από 04.10.2018 Ανακοίνωσης ΓΕΜΗ με αρ. πρωτ. 1231000 (σχετική η υπ' αριθ. 5409/Γ'/26.11.2019 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή του Εφετείου Αθηνών, Νικολάου Ανδρικόπουλου), ο οποίος και δεν παραστάθηκε.

Αρχικά ο Πρόεδρος, Ι. Λιανός, έδωσε το λόγο στον αρχαιότερο Εισηγητή κ. Παναγιώτη Φώτη, ο οποίος ανέπτυξε συνοπτικά την υπ' αριθ. πρωτ. 1967/26.3.2018 γραπτή Εισήγηση για την εν λόγω υπόθεση ως έχει, δίχως να προσθέσει ή να αφαιρέσει οτιδήποτε, δεδομένου ότι από την 23<sup>η</sup> Ιουλίου 2019 και εντεύθεν, δεν υφίστατο νέο στοιχείο στον φάκελο της υπόθεσης, και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην εισήγηση, πρότεινε:

- A. Να διαπιστωθεί** η ως άνω περιγραφείσα παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και για το χρονικό διάστημα από 1.3.2011 μέχρι 14.3.2011 τουλάχιστον.
- B. Να επιβληθεί πρόστιμο** στις κατωτέρω εμπλεκόμενες επιχειρήσεις για την ως άνω παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, για τη διάρκεια συμμετοχής εκάστης στην παράβαση κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα, ήτοι στις εταιρείες ως ακολούθως:

1. ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ
2. ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
3. ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ΜΕΛΕΤΗΤΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
4. ΩΡΙΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΤΕΧΝΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
5. ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
6. ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ
7. ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
8. ΤΕΚΑ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΑΠΤΥΞΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
9. ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
10. ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ
11. ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ-ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
12. ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ
13. ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ

**Γ. Να απειληθούν** οι ανωτέρω επιχειρήσεις με πρόστιμο και χρηματική ποινή, αν με απόφαση της Επιτροπής βεβαιώνεται η συνέχιση ή η επανάληψη των διαπιστωθεισών παραβάσεων.

Κατόπιν το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των ενδιαφερομένων μερών καθώς και οι νόμιμοι εκπρόσωποί τους, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της εισηγήσεως, αναφέρθηκαν σε όσα είχαν αναπτύξει οι ίδιοι και καταθέσει οι μάρτυρές τους στη συνεδρίαση της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019, έδωσαν διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα Μέλη της Επιτροπής.

Με την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν και ο Πρόεδρος της Επιτροπής χορήγησε προθεσμία δέκα εργάσιμων ημερών μετά την παραλαβή των πρακτικών (τόσο της από 23 Ιουλίου 2019 όσο και της από 23 Ιανουαρίου 2020 ακροαματικής διαδικασίας) από τα ενδιαφερόμενα μέρη, προκειμένου να υποβάλουν τα συμπληρωματικά υπομνήματά τους.

Η Επιτροπή συνήλθε σε διάσκεψη την 6<sup>η</sup> Απριλίου 2020, ημέρα Δευτέρα και ώρα 13:00, η οποία συνεχίστηκε κατά τις συνεδριάσεις της Επιτροπής την 13<sup>η</sup> Απριλίου 2020 (ημέρα Δευτέρα και ώρα 13:00), την 15<sup>η</sup> Απριλίου 2020 (ημέρα Τετάρτη και ώρα 11:00), την 22<sup>α</sup> Απριλίου 2020 (ημέρα Τετάρτη και ώρα 11:00), την 28<sup>η</sup> Απριλίου 2020 (ημέρα Τρίτη και ώρα 11:00), την 29<sup>η</sup> Απριλίου 2020 (ημέρα Τετάρτη και ώρα 14:30), την 9<sup>η</sup> Ιουνίου 2020 (ημέρα Τρίτη και ώρα 14:00) και την 10<sup>η</sup> Ιουλίου 2020 (ημέρα Παρασκευή και ώρα 11:00), όπου και ολοκληρώθηκε στην ως άνω αίθουσα συνεδριάσεων του 1<sup>ου</sup> ορόφου των Γραφείων, επί της ως άνω υπόθεσης με τη συμμετοχή του Εισηγητή κ. Παναγιώτη Φώτη, ο οποίος δεν

έλαβε μέρος στην ψηφοφορία και, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, την Εισήγηση, τις απόψεις που διατύπωσαν προφορικώς τα ενδιαφερόμενα μέρη κατά τη συζήτηση της υπόθεσης (τόσο της από 23 Ιουλίου 2019 όσο και της από 23 Ιανουαρίου 2020 ακροαματικής διαδικασίας) και με τα υπομνήματα τα οποία υπέβαλαν, καθώς και τα όσα κατέθεσαν οι μάρτυρες κατά την ακροαματική διαδικασία, αποφάσισε σε φανερή ψηφοφορία τα ακόλουθα:

### ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:

1. Στην παρούσα Απόφαση εξετάζεται η εμπλοκή επιχειρήσεων σε καρτέλ στον κλάδο κατασκευής δημοσίων έργων, οι οποίες συμμετείχαν σε συμφωνία ή/και εναρμονισμένη πρακτική και δεν υπάχθηκαν στη διαδικασία της Διευθέτησης<sup>1</sup>, με στόχο τη χειραγώγηση του διαγωνισμού για το έργο «5ο Ενιαίο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)» που δημοπρατήθηκε την 14.03.2011 όσον αφορά τον καθορισμό α) αναδόχου και β) προσφοράς με τη χαμηλότερη δυνατή έκπτωση. Ως αποτέλεσμα, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις της παρούσας συμμετείχαν σε παράβαση του άρθρου 1 του Ν. 703/1977 (ή/και 1 του Ν. 3959/2011).

### Α. ΤΑ ΕΡΕΥΝΩΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

#### Α.1 ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ

2. Η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ, με δ.τ. ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ (εφεξής και «ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ»), συστάθηκε το 1993<sup>2</sup>, εδρεύει στην Πάτρα και δραστηριοποιείται στην ανάληψη και εκτέλεση πάσης φύσης τεχνικών έργων δημόσιων, δημοτικών, ιδιωτικών και γενικά νομικών προσώπων δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου και φυσικών προσώπων ή οργανισμών ή συνεταιρισμών πάσης φύσης.
3. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε τα ακόλουθα εργοληπτικά πτυχία ανά κατηγορία έργων Μ.Ε.ΕΠ.: Οδοποιίας (4<sup>η</sup> τάξη), Οικοδομικών (4<sup>η</sup> τάξη), Υδραυλικών (4<sup>η</sup> τάξη), Ηλεκτρομηχανολογικά (εφεξής και «Η/Μ») (3<sup>η</sup> τάξη), Βιομηχανικών Ενεργειακών (3<sup>η</sup> τάξη) και Λιμενικών (2<sup>η</sup> τάξη).
4. Σύμφωνα με απόφαση του από 30.06.2007 ΔΣ, νόμιμος εκπρόσωπός της για πέντε έτη είναι [...] καθώς και οι [...]. Η εταιρεία δεσμεύεται με μόνη την υπογραφή [...] ή των δύο από κοινού υπογραφών [...] (ΦΕΚ 8214 /18.7.2007 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
5. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας για το έτος 2011, [...] <sup>3</sup>, συμπεριλαμβανομένων και των Κοινοπραξιών (εφεξής και «Κ/Ξ»), σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε [...] <sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. 674/2018 Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού (εφεξής και «ΕΑ») στην Ενότητα Δ κατωτέρω.

<sup>2</sup> Βλ. ιστότοπο εταιρείας [www.ergodyn.eu](http://www.ergodyn.eu).

<sup>3</sup> Βλ. σχετικά και το υπ' αριθμ. πρωτ. 143/09.03.2020 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 30.

<sup>4</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 246/15.05.2020 επιστολή της εταιρείας ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ.

## **A.2 ΤΕΚΑΛ ΑΕ**

6. Η εταιρεία ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με δ.τ. ΤΕΚΑΛ ΑΕ (εφεξής και «ΤΕΚΑΛ»), ιδρύθηκε, σύμφωνα με την Hellastat, το 1990 και εδρεύει στη Βούλα Αττικής. Δραστηριοποιείται κυρίως στον τομέα κατασκευής υποδομών για λιμενικά, αλλά και δημόσια έργα (εμπειρία σε βιομηχανικά και ηλεκτρομηχανολογικά), είτε μόνη της ή σε κοινοπραξία.
7. Το 2013 η εταιρεία ΤΕΚΑΛ<sup>5</sup> απορρόφησε τον κατασκευαστικό κλάδο της εταιρείας ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΕΙΟΣ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΤΕ. θυγατρικές εταιρείες της ΤΕΚΑΛ σήμερα είναι οι: ΤΕΚΣΕΡΤ ΑΕ, ΤΕΚΑΛ ΑΙΟΛΙΚΗ ΟΕ, ΚΟΛΙΟΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΠΕ, ΝΔΠ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΠΕ.
8. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε εργοληπτικό πτυχίο 3<sup>ης</sup> τάξης στα Έργα Οδοποιίας, 4<sup>ης</sup> στα Οικοδομικά, 3<sup>ης</sup> στα Υδραυλικά, 1<sup>ης</sup> στα Λιμενικά, 4<sup>ης</sup> στα Η/Μ και 2<sup>ης</sup> στα Βιομηχανικά Ενεργειακά.
9. Σύμφωνα με απόφαση του από 10.04.2007 ΔΣ, νόμιμος εκπρόσωπός της για πέντε έτη είναι [...] (ΦΕΚ 2887/3.5.2007 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
10. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας για το έτος 2011, σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε περίπου 14,2 εκατ. €<sup>6</sup>. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας από δημόσια έργα, συμπεριλαμβανομένων και των Κ/Ξ, για το έτος 2011, ανήλθε σε [...] €<sup>7</sup>.

## **A.3 ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ**

11. Η εταιρεία ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ με δ.τ. ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ (εφεξής και «ΛΑΚΩΝ») συστάθηκε, σύμφωνα με το Γενικό Εμπορικό Μητρώο (εφεξής και Γ.Ε.ΜΗ.), το 1994 και εδρεύει στο Δήμο Αθηναίων. Ως καταστατικό σκοπό, μεταξύ άλλων, η εταιρεία διατηρεί έως σήμερα την κατασκευή δημόσιων και ιδιωτικών τεχνικών έργων ενώ προστέθηκαν το 2007 η παραγωγή και διάθεση ηλεκτρικής ενέργειας από φωτοβολταϊκά συστήματα και το 2008 η εκμετάλλευση ξενοδοχειακών μονάδων και αγροτικών εκτάσεων.
12. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία κατείχε 4<sup>ης</sup> τάξης εργοληπτικό πτυχίο στις εξής κατηγορίες έργων Μ.Ε.ΕΠ: Οδοποιίας, Οικοδομικών, Υδραυλικών, Λιμενικών, Η/Μ, 3<sup>ης</sup> τάξης στα Βιομηχανικά Ενεργειακά έργα και 1<sup>ης</sup> στα έργα Πρασίνου.
13. Σύμφωνα με το από 30.06.2009 Πρακτικό ΔΣ, [...] (ΦΕΚ 10208/ 21.08.2009 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).

---

<sup>5</sup> Στοιχεία από τον ιστότοπο της εταιρείας [www.tekal.gr](http://www.tekal.gr).

<sup>6</sup> Βλ. ισολογισμό της εταιρείας για το έτος 2012 από το [www.et.gr](http://www.et.gr).

<sup>7</sup> Βλ. σχετικά τις υπ' αριθ. πρωτ. 240/14.05.2020, 291/16.06.2020, 299/24.06.2020, 309/01.07.2020 επιστολές της εταιρείας.

14. Κατά το 2011 ο [...] κατέχει το [...] % των μετοχών της εταιρείας και το υπόλοιπο [...] % κατέχει ο [...].
15. [...] συμμετέχει με ποσοστό [...] % στη μετοχική σύνθεση άλλης τεχνικής εταιρείας με επωνυμία «ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΙΩΑΝΝΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΕΡΓΑ» και δ.τ. Π.Ι.Μ.ΕΡ. ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, [...] <sup>8</sup>.
16. Ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2011, σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε περίπου 3,4 εκατ. €. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας από δημόσια έργα, συμπεριλαμβανομένων και των Κ/Ξ, για το έτος 2011, ανήλθε σε [...] € <sup>9</sup>.

#### **A.4 ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ**

17. Η εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (εφεξής και «ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ») ιδρύθηκε το 1998 <sup>10</sup> και εδρεύει στον Άλιμο Αττικής. Δραστηριοποιείται, στην ανάληψη/εκτέλεση δημοσίων και ιδιωτικών έργων, στην αξιοποίηση/εκμετάλλευση ακινήτων και στη συμμετοχή σε κάθε είδους βιομηχανικές, ναυτιλιακές και ξενοδοχειακές επιχειρήσεις.
18. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε εργοληπτικά πτυχία 4<sup>ης</sup> τάξης στις εξής κατηγορίες Μ.Ε.ΕΠ.: Οδοποιίας, Οικοδομικών Έργων, Υδραυλικών, Λιμενικών, Η/Μ και Βιομηχανικών Ενεργειακών.
19. Σύμφωνα με το σχετικό Πρακτικό ΔΣ, νόμιμος εκπρόσωπός της έως τις 30.06.2012 [...] (ΦΕΚ 12381/24.10.2007 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
20. Ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2011, σύμφωνα με τους δημοσιευμένους ισολογισμούς της εταιρείας, ανήλθε σε περίπου 6,8 εκατ. €. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας από δημόσια έργα, συμπεριλαμβανομένων και των Κ/Ξ, για το έτος 2011, ανήλθε σε [...] € <sup>11</sup>.

#### **A.5 ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ**

21. Η ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ - ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, με δ.τ. ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 Α.Ε. (εφεξής και «ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020») ιδρύθηκε το 1991 με τη συγχώνευση πολλών ατομικών και ομόρρυθμων εταιρειών κατασκευής Δημοσίων έργων. Η έδρα της βρίσκεται στο νομό Αττικής στην περιοχή του Χαλανδρίου.
22. Το [...] % των μετοχών της εταιρείας ανήκει στον [...], το [...] % στην [...], το [...] % στον [...] και το υπόλοιπο [...] % στην [...].
23. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε τα ακόλουθα εργοληπτικά πτυχία ανά κατηγορία έργων Μ.Ε.ΕΠ.: Οδοποιίας (4<sup>η</sup> τάξη), Οικοδομικών (4<sup>η</sup>

<sup>8</sup> Βλ. το υπ' αριθ. πρωτ. 1038/13.2.2018 έγγραφο της εταιρείας ΛΑΚΩΝ.

<sup>9</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 264/25.05.2020 επιστολή της εταιρείας ΛΑΚΩΝ.

<sup>10</sup> Βλ. σχετικά <http://www.xorotexniki.gr/gr/default.aspx>.

<sup>11</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 236/12.05.2020 επιστολή της εταιρείας ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.



τάξη), Υδραυλικών (4<sup>η</sup> τάξη), Η/Μ (4<sup>η</sup> τάξη), Βιομηχανικών Ενεργειακών (4<sup>η</sup> τάξη), Λιμενικών (4<sup>η</sup> τάξη).

24. Σύμφωνα με το από 30.06.2009 Πρακτικό του ΔΣ της εταιρείας, [...] οι οποίοι εκπροσωπούν την εταιρεία από κοινού ή ο καθένας ξεχωριστά (ΦΕΚ υπ' αριθ. 10408/28.8.2009).
25. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας για το έτος 2011, [...], συμπεριλαμβανομένων και των Κ/Ξ, σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε [...] €<sup>12</sup>.

#### **A.6 ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ**

26. Η τεχνική εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ με δ.τ. ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ (εφεξής και «ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ») ιδρύθηκε το 2002, με έδρα στο Χαλάνδρι Αττικής και το 2017 κηρύχτηκε σε κατάσταση πτώχευσης, σύμφωνα με την υπ' αριθ. πρωτ. 12528/27.7.2017 ανακοίνωση Γ.Ε.ΜΗ. και την υπ' αριθ. 3190/2017 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιώς, με ημέρα παύσης πληρωμών την 31.12.2016.
27. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε 3<sup>ης</sup> τάξης εργοληπτικά πτυχία στις εξής κατηγορίες έργων Μ.Ε.ΕΠ: Οδοποιίας, Οικοδομικών, Υδραυλικών, Λιμενικών, Η/Μ και Βιομηχανικών Ενεργειακών.
28. Σύμφωνα με το από 30.06.2010 Πρακτικό ΔΣ, [...]. Οι ως άνω εκπροσωπούν την εταιρεία ενεργώντας από κοινού ή ο καθένας ξεχωριστά (ΦΕΚ 10147/1.9.2010 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
29. Σύμφωνα με τις απαντήσεις των [...] μετόχων της εταιρείας ([...])<sup>13</sup> οι μετοχές τους στην εταιρεία ανέρχονταν κατά το 2011 σε [...] και [...] αντίστοιχα, οι οποίες στο σύνολο των 22.500 μετοχών<sup>14</sup> μεταφράζονται σε μερίδια [...] % και [...] % αντίστοιχα.
30. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας για το έτος 2011, [...], συμπεριλαμβανομένων και των Κ/Ξ, σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε [...] €<sup>15</sup>.

#### **A.7 ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ**

31. Η τεχνική εταιρεία ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ και δ.τ. ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ Α.Τ.Ε. (εφεξής και «ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ») έχει έδρα στο δήμο Αγ. Παρασκευής Αττικής.
32. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε 4<sup>ης</sup> τάξης εργοληπτικά πτυχία στις εξής κατηγορίες έργων Μ.Ε.ΕΠ: Οδοποιίας, Οικοδομικών, Υδραυλικών, Η/Μ ενώ 1<sup>ης</sup> τάξης πτυχίο στα Λιμενικά έργα και 2<sup>ης</sup> στα Βιομηχανικά Ενεργειακά.

<sup>12</sup> Σύμφωνα με την εταιρεία «[...]». Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 263/25.05.2020 επιστολή της εταιρείας ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020, σελ. 3.

<sup>13</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 1820 και 1821/19.3.2018 επιστολές της εταιρείας.

<sup>14</sup> Σύμφωνα με το καταστατικό της εταιρείας που προσκομίστηκε από τη σύνδικο πτώχευσης με την υπ' αριθ. πρωτ. 1968/26.3.2018 επιστολή.

<sup>15</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 267/26.05.2020 επιστολή της εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ.

33. Σύμφωνα με το από 01.07.2010 Πρακτικό της ΔΣ της εταιρείας, νόμιμοι εκπρόσωποι της για [...], ενεργώντας ο καθένας ατομικά (ΦΕΚ υπ' αριθ. 10608/10.9.2010 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
34. Ιδίων συμφερόντων με την εταιρεία ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ είναι και η ξενοδοχειακή εταιρεία με την επωνυμία ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ<sup>16</sup> με δ.τ. ΤΕΧΝΙΚΗ-ΕΜΠΟΡΙΚΗ-ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ Α.Ε. (εφεξής και «ΙΛΙΣΣΟΣ»), η οποία το 2011 είχε [...]. Εκπρόσωποι της εταιρείας, όπως προκύπτει από το 30.6.2008 πρακτικό ΔΣ, μέχρι την 30.6.2011, είναι [...] και [...], ενεργώντας ο καθένας ξεχωριστά (ΦΕΚ υπ' αριθμ.10154/3.9.2008 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
35. Ο κύκλος εργασιών της εταιρείας για το έτος 2011, [...], συμπεριλαμβανομένων και των Κ/Ε, σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε [...] €<sup>17</sup>.

#### **A.8 ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ**

36. Η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ με δ.τ. ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ (εφεξής και «ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ») ιδρύθηκε το 2001 με έδρα την Καλαμαριά του νομού Θεσσαλονίκης και κύρια δραστηριότητα τις κατασκευές έργων. Το 2009 απορρόφησε την κατασκευαστική εταιρεία ΔΙΣΤΗΛΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ με δ.τ. ΔΙΣΤΗΛΟΣ ΑΤΕ.
37. Κατά την περίοδο του διαγωνισμού, το έτος 2011, η εταιρεία διέθετε τα ακόλουθα εργοληπτικά πτυχία ανά κατηγορία Μ.Ε.ΕΠ: Οδοποιίας (3<sup>η</sup> τάξη), Οικοδομικών (4<sup>η</sup> τάξη), Υδραυλικών (3<sup>η</sup> τάξη), Λιμενικών (4<sup>η</sup> τάξη), Η/Μ (4<sup>η</sup> τάξη) και Βιομηχανικών Ενεργειακών (3<sup>η</sup> τάξη).
38. Σύμφωνα με το από 29.06.2010 Πρακτικό ΔΣ, νόμιμοι εκπρόσωποι της εταιρείας μέχρι την 29.6.2013, είναι ο [...] και [...], ενεργώντας ο καθένας ξεχωριστά (ΦΕΚ 7545/13.7.2010 τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ).
39. Ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2011, σύμφωνα με τον δημοσιευμένο ισολογισμό της εταιρείας, ανήλθε σε περίπου 1,1 εκατ. €.

#### **B. Η ΑΥΤΕΠΑΓΓΕΛΤΗ ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ**

40. Αφορμή για την εκκίνηση της αυτεπάγγελτης έρευνας της Υπηρεσίας υπήρξε επιστολή ηλεκτρονικού ταχυδρομείου<sup>18</sup> με θέμα «*sos ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΡΓΑ!*»<sup>19</sup> και ημερομηνία αποστολής η 13.03.2011. Σε αυτήν επισυνάπτεται ανυπόγραφο το έντυπο καταγγελίας της ΕΑ με ημερομηνία, 11.03.2011, η οποία αναφέρει τα εξής:

---

<sup>16</sup> Σύμφωνα με τα υπ' αριθ.πρωτ. 1825 και 1827/19.3.2018 έγγραφα παροχής στοιχείων, οι [...] μέτοχοι [...] κατέχουν κατά το 2011 το [...] της τεχνικής κατασκευαστικής ΙΛΙΣΣΟΣ. Οι [...] αυτοί μέτοχοι κατείχαν [...] της ξενοδοχειακής ΙΛΙΣΣΟΣ μέχρι και τον Σεπτ. του 2011 όταν το ποσοστό τους [...] στο μετοχικό κεφάλαιο της ξενοδοχειακής.

<sup>17</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 248/18.05.2020 επιστολή της εταιρείας ΙΛΙΣΣΟΣ.

<sup>18</sup> Από την ηλεκτρονική διεύθυνση [...] και όνομα χρήστη «[...]».

<sup>19</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. πρωτ. 1553/14.03.2011 ανυπόγραφο επιστολή.

«Θα ήθελα να σας ενημερώσω ότι ο διαγωνισμός ανάδειξης αναδόχου για την κατασκευή του έργου με τίτλο «5<sup>ο</sup> Ενιαίο Λύκειο Λαμίας (ΤΜ Α1κ Β) που θα διεξαχθεί στις 14/3/2011 από την Περιφερειακή Ενότητα Φθιώτιδος είναι στημένος στις 9/3/2011 εκπρόσωποι όλως των εταιρειών που είχαν πάρει τεύχη συμμετοχής στο διαγωνισμό (61 εταιρίες) συναντήθηκαν στην Αθήνα στο ξενοδοχείο (ilissos hotel Καλλιρόης 72) και ώρα 17.00 . Εκεί συζητήθηκε ότι το έργο θα παρθεί από μια ομάδα εταιρειών και στις υπόλοιπες εταιρίες θα μοιραστεί ένα ποσό της τάξεως του 3% του προϋπολογισμού που είναι 6.504.065,00 ευρώ χωρίς το ΦΠΑ. Κάποιοι διαφώνησαν απειλήθηκαν από τους Εκπροσώπους της «ανάδοχης ομάδας» με απειλές κατά της σωματικής τους ακεραιότητας και αναγκάστηκαν να συμφωνήσουν. Η ομάδα που με παράνομο τρόπο αποφάσισε ότι θα είναι ανάδοχος είναι οι εταιρίες

Α) (Λατομική α.τ.ε. με έδρα το Ηράκλειο Κρήτης και εκπρόσωπο τον [...])

Β) (ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ α.τ.ε. με έδρα Αττική και εκπρόσωπο τον [...])

Γ) (ΤΕΚΑ α.τ.ε με έδρα Αθήνα και εκπρόσωπο τον [...])

Δ) (ΛΑΚΩΝ α.τ.ε. με έδρα Αθήνα και εκπρόσωπο τον [...])

Ε) [...]

Ζ) (ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ α.τ.ε. με έδρα την Πάτρα και εκπρόσωπο τον [...])

Η) (ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ α.τ.ε. με έδρα Αττική και εκπρόσωπο [...])

Επειδή η υπηρεσία δεν δέχεται πολλούς αναδόχους η ομάδα θα διαλέξει δυο από τις παραπάνω εταιρίας για να κάνουν κοινοπραξία μεταξύ τους και οι άλλες 5 ενώ θα έχουν μερίδιο στο έργο που θα το κατοχυρώσουν με συμφωνητικά μεταξύ τους. Η μια εταιρεία στο ανάδοχο σχήμα θα είναι η Λατομική α.τ.ε. και η άλλη δεν έχει αποφασιστεί ακόμα. Η έκπτωση που θα δοθεί στη δημοπρασία αποφασίστηκε να μην ξεπερνά το 13% ενώ αντίστοιχο έργο που δημοπρατήθηκε στη Λάμια στις 19/1/2010 η έκπτωση που ανέδειξε την ανάδοχο εταιρία ήταν 51%. Το έργο ήταν το « ΕΝΙΑΙΟ ΣΧΟΛΙΚΟ ΣΥΓΚΡΟΤΗΜΑ (ΓΥΜΝΑΣΙΟ-ΛΥΚΕΙΟ) ΛΑΜΙΑΣ»».

41. Από την έρευνα της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (εφεξής και «ΓΔΑ») στον ιστότοπο του Πανελληνίου Συνδέσμου Αωνύμων Περιορισμένης Ευθύνης & Προσωπικών Τεχνικών Εταιρειών (εφεξής και «ΣΑΤΕ»), όπου δημοσιεύονται τα αποτελέσματα διαγωνισμών όλης της χώρας για έργα με προϋπολογισμό άνω των €2.000.000, προέκυψε ότι όντως ο διαγωνισμός για το έργο «5ο Ενιαίο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)» έλαβε χώρα στις 14.3.2011 (την επομένη της αποστολής του ηλεκτρονικού μηνύματος) με πρώτο μειοδότη την Κ/Ε των εταιρειών ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ (με έκπτωση 12,77%), δεύτερο μειοδότη την Κ/Ε ΩΡΙΩΝ - ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ (με έκπτωση 12,12%), τρίτο μειοδότη την εταιρεία ΛΑΚΩΝ (με έκπτωση 11,56%), τέταρτο μειοδότη την ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ (με έκπτωση 11,23%), πέμπτο μειοδότη την ΤΕΚΑΛ (με έκπτωση 10,31%), έκτο μειοδότη την ΤΕΚΑ (με έκπτωση 10%), έβδομο μειοδότη την ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ (με έκπτωση 9,75%) και όγδοο μειοδότη την εταιρεία ΠΑΤΙΔΗΣ (με έκπτωση 5%).

42. Κατόπιν της διαπίστωσης από τη ΓΔΑ ότι οι πληροφορίες του ηλεκτρονικού μηνύματος ήταν στην συντριπτική τους πλειοψηφία ακριβείς, κρίθηκε σκόπιμη η διεξαγωγή επιτόπιων αιφνιδιαστικών ελέγχων στις έδρες των εργοληπτικών εταιρειών που συμμετείχαν στον υπό έλεγχο διαγωνισμό καθώς και στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ όπου προηγήθηκε συνάντηση των εταιρειών.
43. Ειδικότερα, η ΓΔΑ, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της, πραγματοποίησε επιτόπιους αιφνιδιαστικούς ελέγχους, σε πρώτη φάση 06.04.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>20</sup> και στις έδρες των εταιρειών ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ<sup>21</sup>, ΛΑΤΟΜΙΚΗ<sup>22</sup>, ΛΑΚΩΝ<sup>23</sup>, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ<sup>24</sup> καθώς επίσης και στην εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ<sup>25</sup> έπειτα από τη διαπίστωση ότι το τιμολόγιο κατά τη συνάντηση των εταιρειών στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ εκδόθηκε στο όνομα της εν λόγω εταιρείας.
44. Κατά τους ανωτέρω επιτόπιους ελέγχους συλλέχθηκαν έγγραφα και ελήφθησαν ανωμοτί καταθέσεις, τα οποία αποτελούν ενδείξεις εμπλοκής και άλλων εργοληπτικών εταιρειών σε αντανταγωνιστικές πρακτικές σχετικά με τον ανωτέρω δημόσιο διαγωνισμό, με αποτέλεσμα να κριθεί απαραίτητη η διεξαγωγή μιας δεύτερης φάσης αιφνιδιαστικών επιτόπιων ελέγχων. Η δεύτερη φάση των ελέγχων διενεργήθηκε στις 14.4.2011 στις έδρες των εργοληπτικών εταιρειών ΛΑΚΩΝ<sup>26</sup> και ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ<sup>27</sup> (οι οποίες είχαν ελεγχθεί και στην πρώτη φάση) καθώς και στις έδρες των εταιρειών ΤΕΚΑ<sup>28</sup>, ΤΕΚΑΛ<sup>29</sup> και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>30</sup> (οι οποίες ελέγχονταν για πρώτη φορά).
45. Στις 9.5.2011 η ΓΔΑ απέστειλε επιστολή<sup>31</sup> στην ηλεκτρονική διεύθυνση του φερόμενου αποστολέα της ηλεκτρονικής επιστολής [...] με σκοπό να ζητήσει περαιτέρω πληροφορίες, στην οποία όμως δεν έλαβε απάντηση.
46. Στοιχεία αναφορικά με τον διαγωνισμό, τη διενέργειά του και την εξέλιξη του έργου που δημοπρατήθηκε, ζητήθηκαν από την Υπηρεσία που ήταν υπεύθυνη για τη διεξαγωγή του διαγωνισμού, αλλά και επιβλέπουσα ή διευθύνουσα Υπηρεσία για την κατασκευή του έργου, σύμφωνα με τη διακήρυξη της δημοπρασίας για την επιλογή ανάδοχου για την κατασκευή του έργου, ήτοι από τη Διεύθυνση Τεχνικών Έργων της Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας (τέως Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Φθιώτιδας).
47. Επίσης, κρίθηκε σκόπιμη η λήψη ανωμοτί καταθέσεων από συγκεκριμένα στελέχη εργοληπτικών εταιρειών (Πίνακας 1). Συγκεκριμένα, σε ανωμοτί κατάθεση /παροχή εξηγήσεων κλήθηκαν από τη ΓΔΑ τα κάτωθι στελέχη των εταιρειών:

<sup>20</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2007/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>21</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2008/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>22</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2010/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>23</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2009/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>24</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2011/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>25</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2132/06.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>26</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2255/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>27</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2256/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>28</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2257/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>29</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2258/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>30</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2259/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>31</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 2737/9.5.2011 επιστολή της ΓΔΑ.

<b>Πίνακας 1</b> Ανωμοτί καταθέσεις στελεχών εργοληπτικών εταιρειών				
<b>α/α</b>	<b>Όνοματεπώνυμο</b>	<b>Επιχείρηση</b>	<b>Ιδιότητα / Θέση στην επιχείρηση</b>	<b>Ημερομηνία κατάθεσης</b>
1	[...]	ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ ΑΤΕ	[...]	17.04.2013
2	[...]	ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ΑΕ	[...]	17.04.2013
3	[...]	ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ	[...]	17.04.2013
4	[...]	ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ	[...]	25.01.2018

48. Συμπληρωματικά στοιχεία αναφορικά με τη συμμετοχή τους στον εν λόγω διαγωνισμό καθώς και σε άλλους παρόμοιους, ζήτησε η ΓΔΑ από τις εταιρείες ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΤΕΚΑ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ΩΡΙΩΝ και ΠΑΤΙΔΗΣ<sup>32</sup>, ενώ ανάλογα στοιχεία ζήτησε η ΓΔΑ και από τις [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), [...] (εφεξής και [...]), ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ και [...] (εφεξής και [...])<sup>33</sup>, οι οποίες αν και είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης δεν συμμετείχαν τελικά στον υπό εξέταση διαγωνισμό.

49. Τέλος, επιστολές παροχής στοιχείων απεστάλησαν<sup>34</sup> στην ανάδοχο Κ/Ε ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ – ΛΑΤΟΜΙΚΗ, στον σύνδεσμο ΣΑΤΕ, στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, στη ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ καθώς και φυσικά πρόσωπα – εκπροσώπους εταιρειών.

#### **Γ. ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΟΥ ΧΕΙΡΑΓΩΓΗΜΕΝΟΥ ΕΡΓΟΥ<sup>35</sup>**

50. Η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Φθιώτιδας (νυν Περιφερειακή Ενότητα Φθιώτιδας) (εφεξής και Αναθέτουσα Αρχή) προκήρυξε την 01.03.2011, ανοικτό διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου «5ο *ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ (ΤΜ. Α1 ΚΑΙ Β)*» με προϋπολογισμό €8.000.000 με Φ.Π.Α<sup>36</sup>.

51. Το έργο αφορούσε την κατασκευή σχολικού συγκροτήματος δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης στην πόλη της Λαμίας και σήμερα θεωρείται περατωμένο<sup>37</sup>. Το τμήμα Α1 περιλαμβάνει τις βασικές λειτουργίες του συνολικού σχολικού συγκροτήματος και αποτελείται από 4 κτίρια, 13 αίθουσες διδασκαλίας, 4 αίθουσες εργαστηρίων φυσικοχημείας, 1 αίθουσα πληροφορικής και 2 αίθουσες τεχνολογίας, ενώ το τμήμα Β περιλαμβάνει το κτίριο του γυμναστηρίου με τους βοηθητικούς χώρους, καθώς επίσης και το κτίριο των ξένων γλωσσών. Αναθέτουσα αρχή και φορέας κατασκευής του έργου ήταν η Νομαρχιακή

<sup>32</sup> Βλ. αντίστοιχα τις υπ' αριθ. πρωτ. 8621/1.11.2013, 8622/1.11.2013, 8623/1.11.2013, 8624/1.11.2013, 8625/1.11.2013, 8626/1.11.2013 και 8627/1.11.2013 επιστολές της ΓΔΑ.

<sup>33</sup> Βλ. αντίστοιχα τις υπ' αριθ. πρωτ. 8628/1.11.2013, 8629/1.11.2013, 8630/1.11.2013, 8631/1.11.2013, 8632/1.11.2013, 8633/1.11.2013, 8634/1.11.2013, 8635/1.11.2013 και 8636/1.11.2013 επιστολές της ΓΔΑ.

<sup>34</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 5685/9.10.2017, 5687/9.10.2017, 1599/9.3.2018, 1601/9.3.2018, 1518/6.3.2018, 1742/15.3.2018 και 1743/15.3.2018 επιστολές της ΓΔΑ.

<sup>35</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 4657/14.7.2011, 4775/21.7.2011, 18.1.2013 και 630/21.1.2013 επιστολές.

<sup>36</sup> Βλ. την σχετική διακήρυξη της δημοπρασίας, η οποία επισυνάπτεται στην υπ' αριθ. πρωτ. 4657/14.07.2011 απαντητική επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας, στη ΓΔΑ.

<sup>37</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6059/19.10.2017 απαντητική επιστολή της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ στη ΓΔΑ.

Αυτοδιοίκηση Φθιώτιδας, ενώ προϊστάμενη αρχή ήταν η Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Φθιώτιδας (νυν Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας), με έδρα τη Λαμία.

52. Στην διακήρυξη δημοπρασίας ορίζεται ότι η επιλογή του αναδόχου του έργου θα γίνει σύμφωνα με την «ανοικτή διαδικασία» των άρθρων 111 παρ. 10 περ. α) και 123 του νόμου 3669/08 και υπό τις προϋποθέσεις του νόμου αυτού. Η οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων θα υποβληθεί με το σύστημα των επί μέρους ποσοστών έκπτωσης του άρθρου 6 του ν.3669/08. Κριτήριο για την ανάθεση της σύμβασης είναι η χαμηλότερη τιμή, όπως ορίζεται ειδικότερα στο άρθρο 26 του ν.3669/08.
53. Το έργο αποτελούνταν από τις ακόλουθες δυο κατηγορίες εργασιών: α) ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΩΝ με προϋπολογισμό €4.915.039,64 (χωρίς Φ.Π.Α.) β) ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ (Η/Μ) με προϋπολογισμό €1.459.201,31 (χωρίς Φ.Π.Α.).
54. Η χρηματοδότηση του έργου έγινε από το ΕΙΔΙΚΟ ΑΝΑΠΤΥΞΙΑΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ Ν. Φθιώτιδας με κωδικό ΣΑΕ540 (σε ποσοστό 92,5%) και από ίδιους πόρους της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Φθιώτιδας (σε ποσοστό 7,5%).
55. Δικαίωμα συμμετοχής στο διαγωνισμό, σύμφωνα με τη διακήρυξη, είχαν:
- A. Εργοληπτικές επιχειρήσεις, είτε μεμονωμένα είτε σε κοινοπρακτικό σχήμα, εφόσον πληρούσαν τις εξής προϋποθέσεις: α) οι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. της ΓΓΔΕ του Υ.ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ και ανήκαν για μεν την κατηγορία ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΩΝ στην 4η ή 5η τάξη ανεξαρτήτως έδρας τους, για δε την κατηγορία Η/Μ στην 2η, 3η ή 4η τάξη ανεξαρτήτως έδρας τους, β) οι προερχόμενες από κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή από κράτη που έχουν υπογράψει τη συμφωνία για τις Δημόσιες Συμβάσεις του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου, στα οποία τηρούνται επίσημοι κατάλογοι αναγνωρισμένων εργοληπτών, εφόσον ήταν εγγεγραμμένες στους καταλόγους αυτούς και σε τάξη και κατηγορία αντίστοιχη με τις καλούμενες του ελληνικού Μ.Ε.ΕΠ., γ) προερχόμενες από τα ως ανωτέρω στο υπό β) κράτη, στα οποία δεν τηρούνται επίσημοι κατάλογοι αναγνωρισμένων εργοληπτών, εφόσον αποδείκνυαν ότι είχαν εκτελέσει έργα παρόμοια με το δημοπρατημένο από ποιοτική και ποσοτική άποψη.
- B. Κοινοπραξίες εργοληπτικών επιχειρήσεων των υπό α), β) και γ) περιπτώσεων σε οποιονδήποτε συνδυασμό μεταξύ τους, υπό τους όρους του άρθρου 16 παρ. 7 του Ν. 3669/08 (ΚΔΕ) (Κοινοπραξία στην ίδια κατηγορία) και υπό τον όρο ότι κάθε εργοληπτική επιχείρηση θα συμμετείχε στο κοινοπρακτικό σχήμα με ποσοστό όχι μικρότερο του 25% της καλούμενης κατηγορίας.
56. Για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτείτο η κατάθεση εγγυητικής επιστολής ύψους €127.485 και ισχύ τουλάχιστον 300 ημερών από την ημέρα διεξαγωγής του διαγωνισμού. Ο χρόνος ισχύος των προσφορών ήταν 270 ημέρες.
57. Σημειώνεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 4.1 «Παραλαβή και εξέταση των φακέλων προσφορών της διακήρυξης», η παραλαβή και εξέταση των προσφορών στην ανοικτή διαδικασία γίνεται από την Επιτροπή Διαγωνισμού αυθημερόν, σε δημόσια συνεδρίαση και

σε ενιαίο στάδιο, το οποίο περιλαμβάνει έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, αποσφράγιση, έλεγχο των οικονομικών προσφορών και υποβολή του πρακτικού για το αποτέλεσμα της δημοπρασίας.

58. Σχετικά με την ημερομηνία διεξαγωγής της δημοπρασίας, σύμφωνα με την Επιτροπή Διαγωνισμού<sup>38</sup>, στην αρχικά ορισθείσα ημερομηνία 01.03.2011 «ουδείς προσήλθε για να επιδώσει προσφορά» και κατά συνέπεια η δημοπρασία «απέβη άγονη». Νέα ημερομηνία δημοπράτησης του έργου ορίστηκε η 14.3.2011<sup>39</sup>, ήτοι 13 μόλις μέρες μετά την πρώτη ημερομηνία δημοπράτησης του έργου (01.03.2011).
59. Σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκομίστηκαν από τη Δ/ση Τεχνικών Έργων της Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας προκύπτει ότι έλαβαν τεύχη για τον εν λόγω διαγωνισμό τουλάχιστον 32 εταιρείες<sup>40</sup>, πριν την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής 01.03.2011, μεταξύ αυτών η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ και ΤΕΚΑΛ, ενώ επιπλέον 30, ήτοι συνολικά 62 εταιρείες<sup>41</sup>, μεταξύ αυτών και οι υπόλοιπες εμπλεκόμενες εταιρείες της παρούσας διαδικασίας, πριν τη επαναληπτική ημερομηνία διεξαγωγής 14.03.2011.
60. Ο διαγωνισμός διεξήχθη στις 14.03.2011 και ώρα 10:00πμ και το σύστημα υποβολής προσφορών ήταν με επιμέρους ποσοστά έκπτωσης, σύμφωνα με το άρθρο 6 του Ν. 3669/2008. Δέκα (10) από τις 62 εταιρείες, είτε μεμονωμένα είτε σε κοινοπραξία, κατέθεσαν προσφορά στον διαγωνισμό.
61. Συγκεκριμένα, συμμετείχαν οι ακόλουθες έξι (6) μεμονωμένες εταιρείες και δύο (2) κοινοπρακτικά σχήματα με τα αντίστοιχα ποσοστά έκπτωσης (Πίνακας 2). Επισημαίνεται ότι οι προσφορές των συμμετεχόντων (ποσοστό έκπτωσης) αναγράφονται χειρόγραφα επί του εντύπου οικονομικής προσφοράς.

<b>Πίνακας 2 Συμμετέχουσες εταιρείες στο Διαγωνισμό της 14<sup>ης</sup> Μαρτίου 2011</b>	
<b>Συμμετέχουσες εταιρείες/κοινοπραξίες</b>	<b>% Μέση Έκπτωση</b>
ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ	12,77%
ΩΡΙΩΝ - ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ	12,12%
ΛΑΚΩΝ	11,56%
ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ	11,23%
ΤΕΚΑΛ	10,31%
ΤΕΚΑ	10,00%
ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ	9,75%
ΠΑΤΙΔΗΣ	5,00%

<sup>38</sup> Βλ. σχετ. 4 - Πρακτικό Αριθμός 1, της Επιτροπής Διαγωνισμού το οποίο προσκομίστηκε στην Υπηρεσία με την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας.

<sup>39</sup> Βλ. σχετ. 7 – υπ' αριθ. πρωτ. 8048/1240/1.3.2011 Απόφαση της Προϊσταμένης Δ/σης Τεχνικών Έργων, το οποίο προσκομίστηκε στην Υπηρεσία με την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας.

<sup>40</sup> Βλ. σχετ. 6 – υπ' αριθ. πρωτ. 4520/732 επιστολή της προϊστάμενης αρχής προς τις εταιρίες [...] και ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η οποία προσκομίστηκε στην Υπηρεσία με την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας. Η εν λόγω επιστολή προς τις [...] και ΛΑΤΟΜΙΚΗ κοινοποιήθηκε στις εταιρίες που μέχρι εκείνη τη στιγμή (στις 22.2.2011, ήτοι έξι μέρες πριν την αρχική καταληκτική ημερομηνία δημοπράτησης), είχαν λάβει τεύχη του διαγωνισμού.

<sup>41</sup> Βλ. σχετ. 3 – Πίνακας Αποδεκτών / Παραλαβή Τευχών το οποίο προσκομίστηκε στην Υπηρεσία με την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας.

**Πίνακας 2** Συμμετέχουσες εταιρείες στο Διαγωνισμό της 14<sup>ης</sup>  
Μαρτίου 2011

Συμμετέχουσες εταιρείες/κοινοπραξίες	% Μέση Έκπτωση
--------------------------------------	----------------

Πηγή: Πρακτικό Αριθμός 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού, σχετικό 4 στην υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας

62. Προσωρινός ανάδοχος, βάσει του Πρακτικού της ίδιας ημέρας, αναδείχθηκε η κοινοπραξία με την επωνυμία «Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ» με μέση τεκμαρτή έκπτωση 12,77% αντί του συνολικού ποσού €6.504.065,04 (χωρίς ΦΠΑ), η οποία ανακηρύχθηκε και οριστικός ανάδοχος τον Δεκέμβριο του 2012<sup>42</sup>. Την 15.04.2013, μεταξύ της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας και της αναδόχου κοινοπραξίας, υπογράφηκε η εργολαβική σύμβαση κατασκευής του ανωτέρω έργου<sup>43</sup>.
63. Το έργο εκτελέστηκε από την κατασκευαστική κοινοπραξία «Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ – ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ». Τα μέλη της κοινοπραξίας όσον αφορά τα ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ έργα, ανήκουν στις καλούμενες 4<sup>η</sup> και 5<sup>η</sup> τάξεις Μ.Ε.ΕΠ, ενώ όσον αφορά την Η/Μ κατηγορία έργων ανήκουν σε μεγαλύτερη τάξη από τις καλούμενες (2<sup>η</sup>, 3<sup>η</sup>, 4<sup>η</sup>), ήτοι και οι δύο, ΛΑΤΟΜΙΚΗ και ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ στην 5<sup>η</sup> τάξη Μ.Ε.ΕΠ. ανεξαρτήτου κατηγορίας έργων. Τα ποσοστά συμμετοχής των μελών της κοινοπραξίας ήταν εξήντα τοις εκατό (60%) για τη μεν ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ και σαράντα τοις εκατό (40%) για τη δε ΛΑΤΟΜΙΚΗ.
64. Το έργο ολοκληρώθηκε εμπρόθεσμα την 21.08.2017 και παρελήφθη από την επιτροπή παραλαβής την 08.09.2017<sup>44</sup>.

**Δ. Η ΥΠ' ΑΡΙΘ. 674/2018 ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΕΑ («Η ΑΠΟΦΑΣΗ ΔΙΕΥΘΕΤΗΣΗΣ»)**

65. Σε συνέχεια της κοινοποίησης της υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 1967/26.03.2018 Εισήγησης στα εμπλεκόμενα μέρη, οι εταιρείες ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ, ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ ΑΤΕ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ΑΕ, ΩΡΙΩΝ ΑΤΕ και ΤΕΚΑ ΑΕ εκδήλωσαν εγγράφως το ενδιαφέρον τους για διερεύνηση της δυνατότητας υπαγωγής τους στη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών (εφεξής και «ΔΔΔ») και κατέθεσαν σχετικά αιτήματα, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στην παρ. 30 της υπ' αριθ. 628/2016 Απόφασης της ΕΑ. Η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ παρότι είχε εκδηλώσει αρχικά εγγράφως ενδιαφέρον συμμετοχής της στη διαδικασία διευθέτησης στη συνέχεια αποσύρθηκε, αναφέροντας ότι «εδραιώθηκε πλήρως η πεποίθηση της εταιρείας ότι ουδεμία ανάμειξη είχε στην υπό έρευνα παράβαση»<sup>45</sup>.

<sup>42</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικό Αριθμός 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού, σύμφωνα με το οποίο η Επιτροπή διεξαγωγής της Δημοπρασίας παρέλαβε στις 14.03.2011 τις προσφορές, συνήλθε εκ νέου στις 9.5.2011 για να διαπιστώσει ότι δεν υποβλήθηκαν ενστάσεις και επικύρωσε το πρακτικό. Σε συνέχεια αυτού εκδόθηκαν: η υπ' αριθ. 571/2012 εγκριτική απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας (ΟΕΠΣΕ) και η από 29.8.2012 απόφαση της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Θεσσαλίας – Στερεάς Ελλάδας με αρ. πρωτ. 7387/160905 με την οποία έγινε έλεγχος νομιμότητας της παραπάνω υπ' αριθ. 571/2012 απόφασης της ΟΕΠΣΕ. Τέλος, με την με αριθ. 490/2012 πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποφασίζεται ότι δεν κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου σύμβασης με την ανάδοχο κοινοπραξία για το εν λόγω έργο. Η πράξη αυτή κοινοποιήθηκε στην Διεύθυνση Τεχνικών Έργων Περιφέρεια Στερεάς Ελλάδας στις 8.11.2012.

<sup>43</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6059/19.10.2017 απαντητική επιστολή της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ στη ΓΔΑ.

<sup>44</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6059/19.10.2017 απαντητική επιστολή της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, στην οποία επισυνάπτεται το από 8.09.2017 πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής του υπό εξέταση έργου.

<sup>45</sup> Σχετικά με τα συμμετέχοντα μέρη στη Διαδικασία Διευθέτησης, βλ. Ενότητα II της υπ' αριθ. 674/2018 Απόφασης της ΕΑ, παρ. 9-26. Σχετικά με την απόσυρση του ενδιαφέροντος εκ μέρους της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ



66. Κατόπιν των ως άνω αιτημάτων, των διμερών συσκέψεων που έλαβαν χώρα μεταξύ της ΕΑ και των ενδιαφερόμενων εταιρειών, των προτάσεων Διευθέτησης Διαφορών των τελευταίων, κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 27 της απόφασης 628/2016 της ΕΑ<sup>46</sup>, της Εισήγησης του Εισηγητή και της Δήλωσης Διευθέτησης εκ μέρους των εταιρειών, με την οποία δήλωσαν *«ανέκκλητα, ανεπιφύλακτα και με σαφήνεια ότι η Εισήγηση Διευθέτησης απηχεί τις Προτάσεις Διευθέτησης Διαφοράς που έχουν υποβάλει και ότι, ως εκ τούτου, ισχύει η δέσμευσή τους για υπαγωγή στη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών»*, η ΕΑ, κατόπιν Εισήγησης του Εισηγητή, αποφάσισε ομόφωνα την διαπίστωση της παράβασης εκ μέρους των συμμετεχουσών στην Διαδικασία Διευθέτησης εταιρειών, την επιβολή συνολικού προστίμου ύψους 244.787,4€<sup>47</sup> και υποχρέωσε τα ως άνω μέρη να παραλείπουν στο μέλλον τη διαπιστωθείσα στο σκεπτικό της υπ' αριθ. 674/2018 Απόφασης της ΕΑ παράβαση.
67. Θα πρέπει να σημειωθεί εδώ ότι στην Απόφαση Διευθέτησης, σύμφωνα με την παρ. 46 αυτής, αλλά και κατά τα διαλαμβανόμενα ανωτέρω<sup>48</sup>, συμμετείχαν *«.....οι εταιρίες που συνθέτουν την κοινοπραξία, νούμερο 1, εκείνη δηλαδή, που ανέλαβε - κατόπιν της συνεννόησης - τελικά το επίμαχο έργο (ΛΑΤΟΜΙΚΗ και ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ), αλλά και οι εταιρίες που συνθέτουν την κοινοπραξία που ήρθε δεύτερη κατά σειρά στον επίμαχο διαγωνισμό (ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΩΡΙΩΝ). Ο βαθμός αμφισβήτησης των πραγματικών περιστατικών ήταν αν όχι ανύπαρκτος, πάντως εξαιρετικά περιορισμένος, ενώ η νομική τους αξιολόγηση υπήρξε πλήρης και απόλυτη, όπως άλλωστε αποτυπώνεται και στις κατατεθείσες Προτάσεις Διευθέτησης. Οι θέσεις των εμπλεκόμενων στη Διαδικασία Διευθέτησης επιχειρήσεων είναι συγκλίνουσες, και υπηρετούν τους σκοπούς της δια νόμου υιοθέτησής της με βάση την εθνική και ενωσιακή θεωρία και νομολογία»*.
68. Περαιτέρω, στην Απόφαση Διευθέτησης αναφερόταν ρητά ότι *«[Δ]ιευκρινίζεται ότι η αξιολόγηση της τυχόν συμμετοχής και της ευθύνης εταιρειών που δεν έχουν υποβάλει Πρόταση Διευθέτησης Διαφοράς, κατά τα αναφερόμενα στις κατωτέρω στις ενότητες, δεν συνιστά αντικείμενο της παρούσας Εισήγησης, ενώ οι αξιολογήσεις που γίνονται από την ΕΑ στην παρούσα υπόθεση επουδενί επιδρούν στο ζήτημα της αξιολόγησης της τυχόν συμμετοχής και της ευθύνης εταιρειών που δεν υπέβαλαν Πρόταση Διευθέτησης Διαφοράς»<sup>49</sup>*, καθώς και ότι *«Υπογραμμίζεται ότι τυχόν παράθεση αποδεικτικών στοιχείων του φακέλου με αναφορές σε εταιρίες που δεν έχουν υποβάλει Πρόταση Διευθέτησης Διαφοράς σε καμία περίπτωση δεν προκαταλαμβάνει την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως προς τη συμμετοχή και την ευθύνη των εταιρειών αυτών.»<sup>50</sup>*

---

ΠΑΤΡΩΝ, βλ. παρ. 31 της Απόφασης Διευθέτησης. Σχετικά με το δικαίωμα κάθε επιχειρήσεως να αποσυρθεί από μια διαδικασία διευθέτησεως διαφορών, βλ. παρ. 111 κατωτέρω.

<sup>46</sup> Βλ. σχετικά και παρ. 33 της Απόφασης Διευθέτησης.

<sup>47</sup> Σχετικά με το επιβληθέν πρόστιμο ανά εταιρεία βλ. Πίνακα παρ. 72 της Απόφασης Διευθέτησης.

<sup>48</sup> Βλ. σχετικά Ενότητες «Η ΑΥΤΕΠΑΓΓΕΛΤΗ ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ» και «ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΟΥ ΧΕΙΑΡΓΩΓΗΜΕΝΟΥ ΕΡΓΟΥ» της παρούσας.

<sup>49</sup> Βλ. υποσημείωση 19 της υπ' αριθ. 674/2018 απόφασης της ΕΑ.

<sup>50</sup> Βλ. υποσημείωση 46 της υπ' αριθ. 674/2018 απόφασης της ΕΑ και παρ. 108 της παρούσας.

**Ε. ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΕΠΙ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΦΥΣΗΣ  
ΑΙΤΗΜΑΤΑ ΤΩΝ ΜΕΡΩΝ**

69. Στα υπομνήματά τους, στις προσθήκες τους και στην ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ, τα εμπλεκόμενα μέρη έθεσαν ορισμένες ενστάσεις επί της διαδικασίας καθώς και ορισμένα διαδικαστικής φύσης αιτήματα, τα οποία εξετάζονται κατά σειρά αμέσως κατωτέρω.

**Ε.1 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΤΟΥ ΕΙΣΗΓΗΤΗ ΣΤΗΝ  
ΣΥΝΕΔΡΙΑΣΗ ΤΗΣ ΣΥΖΗΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΥΠΟΘΕΣΗΣ**

70. Η εταιρεία ΤΕΚΑΛ, στο Υπόμνημά της υπ' αριθ. πρωτ. 291/13.5.2019, ισχυρίστηκε ότι ο αρχικώς ορισθείς Εισηγητής της υπόθεσης, κ. Ζευγώλης έπρεπε να εξαιρεθεί από την συνεδρίαση της συζήτησης της υπόθεσης και να μη ληφθεί υπόψη η Εισηγησή του. Συγκεκριμένα, η εταιρεία ΤΕΚΑΛ ισχυρίστηκε ότι ο Εισηγητής μιας υπόθεσης έχει ήδη συντάξει εισήγηση, και έχει επομένως ήδη διατυπώσει εγγράφως την άποψή του πριν την συνεδρίαση της ΕΑ. Συνεπώς, κατά την ΤΕΚΑΛ, με την συμμετοχή του Εισηγητή στην συνεδρίαση, πλήττεται η εγγύηση αμεροληψίας του οργάνου.

71. Κατά την κρίση της ΕΑ, το υποβληθέν αίτημα περί εξαιρέσεως είναι απορριπτέο ως αβάσιμο, δεδομένου ότι στο αρ. 15 παρ. 7 του Ν.3959 («[η] Επιτροπή Ανταγωνισμού συνεδριάζει νόμιμα σε Ολομέλεια, εφόσον μετέχουν στη συνεδρίαση ο Πρόεδρος, ο Αντιπρόεδρος, ο Εισηγητής που έχει ορισθεί για τη συγκεκριμένη υπόθεση, και δύο τουλάχιστον μέλη, τακτικά ή αναπληρωματικά, αποφασίζει δε, κατά πλειοψηφία των παρόντων. Στις συνεδριάσεις και διασκέψεις της Ολομέλειας και των κατά τα κατωτέρω τμημάτων της Επιτροπής Ανταγωνισμού συμμετέχει ο Εισηγητής που έχει ορισθεί για τη συγκεκριμένη υπόθεση χωρίς δικαίωμα ψήφου») ορίζεται ρητώς ότι στις συνεδριάσεις της Ολομέλειας καθώς και στις διασκέψεις συμμετέχει ο εισηγητής χωρίς δικαίωμα ψήφου, συνεπώς η συμμετοχή του δεν επηρεάζει την λήψη της τελικής απόφασης της ΕΑ ούτε, συνακόλουθα, θέτει εν αμφιβόλω τις εγγυήσεις αμεροληψίας της ΕΑ.

**Ε.2 ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΑΚΡΟΑΜΑΤΙΚΗΣ  
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΤΗΣ 23<sup>ης</sup> ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΥ 2020**

72. Ορισμένες εταιρείες θέτουν σειρά ενστάσεων ως προς την νομιμότητα της ακροαματικής διαδικασίας της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020. Ειδικότερα:

**Ε.2.1 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΔΗΘΕΝ ΠΑΡΑΛΕΙΨΗ ΑΝΑΚΛΗΣΗΣ ΚΑΙ  
ΕΠΑΝΑΛΗΨΗΣ ΤΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ ΠΟΥ ΕΛΗΦΘΗΣΑΝ ΑΠΟ ΕΑ ΜΕ ΤΗΝ  
ΠΡΟΓΕΝΕΣΤΕΡΗ ΣΥΝΘΕΣΗ ΤΗΣ**

73. Με το υπ' αριθ. πρωτ. 1/2.1.2020 Υπόμνημά της<sup>51</sup> καθώς και κατά την ακροαματική διαδικασία, η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ ισχυρίζεται ότι η ΕΑ, τουλάχιστον για τις εκκρεμείς υποθέσεις, θα έπρεπε να έχει προβεί σε επανάληψη των πράξεων που είχαν εκδοθεί με τη συμμετοχή ενός εκ των τεσσάρων μελών που δεν αποτελούσαν πλέον μέρος της σύνθεσης

<sup>51</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και σε μεταγενέστερο υπόμνημα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

της ΕΑ. Σύμφωνα με την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, θα έπρεπε, συγκεκριμένα, να ανακληθούν και να επαναληφθούν η με αρ. 64/28.09.2017 πράξη της Ολομέλειας της ΕΑ, με την οποία ορίστηκε ο κ. Ν. Ζευγώλης εισηγητής της υπόθεσης, καθώς και όλες οι μεταγενέστερες πράξεις, συμπεριλαμβανομένης της απόφασης 74/2019 περί «επανασυζήτησης» της υπόθεσης, οι οποίες, σύμφωνα με την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, πάσχουν εξ αυτού του λόγου από ακυρότητα και πρέπει να ανακληθούν.

74. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ανωτέρω ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως κατ' ουσίαν αβάσιμοι.
75. Καταρχήν, ως προς την νομιμότητα της απόφασης 74/2019 περί «επανασυζήτησης», διαπιστώνεται ότι, σύμφωνα με την σχετική νομολογία, είναι δυνατή η επανάληψη συνεδριάσεως της ΕΑ λόγω αντικατάστασης μέλους (ακόμα και του Προέδρου αυτής)<sup>52</sup>.
76. Περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία (πρβλ ΣτΕ 2774/2014 και 2390/2012), η ΕΑ συνιστά διοικητική αρχή, ενώ ο Κανονισμός Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ δεν καθιερώνει κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο η απόφαση πρέπει να λαμβάνεται από (όλα) τα μέλη που μετείχαν στη σύνθεση κατά την συζήτηση της υποθέσεως. Επισημαίνεται περαιτέρω η αρχή της συνέχειας του διοικητικού οργάνου<sup>53</sup>, ακόμα και σε περίπτωση θανάτου, παραίτησης ή έκπτωσης του Προέδρου, Αντιπροέδρου ή μέλους της ΕΑ, όπως αυτή ρητώς αποτυπώνεται στο αρ. 12, παρ. 3 του Ν. 3959/2011, στο οποίο προβλέπεται ότι «αν πεθάνει, παραιτηθεί ή

---

<sup>52</sup> Βλ. ΔΕφαΘ 1430/2002, που εκδόθηκε επί της υπ' αρ. 150/2000 Απόφασης της ΕΑ, και η σχετική ένσταση αφορούσε το γεγονός ότι η ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ επαναλήφθηκε λόγω αντικατάστασης του Προέδρου της. Βλ. ιδίως σκ. 6 της απόφασης ΔΕφαΘ: «Επειδή, με την προσφυγή προβάλλεται ότι «παρά το Νόμο η εν λόγω προσβαλλόμενη απόφαση εξεδόθη μετά την επανάληψη της από 24.4.2000 συνεδριάσεως της Επιτροπής Ανταγωνισμού λόγω αντικατάστασης του Προέδρου της όντως έχει διαλάβει στο ιστορικό της δεδομένου ότι η διαδικασία άρχισε και περατώθηκε με τον προηγούμενο Πρόεδρο και η οποιαδήποτε αντικατάσταση πάσχει και δικονομικά και δεοντολογικά και ουσιαστικά, αφού η ίδια σύνθεση θα έπρεπε να διατυπώσει μετά από διάσκεψη την οποιαδήποτε απόφαση». Ο λόγος όμως είναι απορριπτέος, ως στηριζόμενος σε εσφαλμένη νομική προϋπόθεση, αφού, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 5 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν. 2690/1999 ΦΕΚ Α'45), « η νομιμότητα της σύνθεσης του συλλογικού οργάνου δεν επηρεάζεται από την τυχόν αλλαγή των μετεχόντων μελών σε διαδοχικές συνεδριάσεις», ενώ, σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ.2 του ίδιου Κώδικα «αν η συζήτηση της υπόθεσης διαρκεί περισσότερες από μία συνεδριάσεις η απόφαση λαμβάνεται από τα μέλη που μετείχαν στην τελευταία συνεδρίαση...». Στην προκείμενη δε υπόθεση νομίμως ελήφθη απόφαση από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, μετά τη νέα συνεδρίασή της στις 14/6/2000 (η απόφαση εκδόθηκε στις 2/8/2000), υπό την προεδρία άλλου προσώπου, το οποίο ενημερώθηκε πλήρως ως προς τα προηγηθέντα της συζήτησεως αυτής, σ' ότι αφορά τα ουσιαστικά σημεία της υποθέσεως».

<sup>53</sup> Βλ. συναφώς ΣτΕ 4448/2014, σκ. 7 («...η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνεστήθη με το άρθρο 8 του ν. 703/1977 όπως αυτό τροποποιήθηκε, ως ανεξάρτητη αρχή αρμόδια για τον έλεγχο της τήρησης των διατάξεων περί ανταγωνισμού που τόση σημασία έχουν στη σημερινή οικονομική πραγματικότητα. Και ναι μεν με τον ν. 3959/2011 προβλέφθηκαν αλλαγές στη δομή και την οργάνωσή της, αφορώσες, μεταξύ άλλων, στον αριθμό των μελών της, καθώς και στον τρόπο επιλογής και διορισμού αυτών, ελήφθη ωστόσο μέριμνα ώστε να διασφαλισθεί η συνέχεια και η αδιάλειπτη λειτουργία της (βλ. αιτιολογική έκθεση του νόμου), ιδιαίτερα κρίσιμη για την επιτέλεση του σημαντικού έργου της. [...] Εξάλλου, ενόψει της ανάγκης διασφάλισης της αδιάλειπτης, απρόσκοπτης και εύρυθμης λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ο νομοθέτης, με το άρθρο 12 παρ. 3 του ν. 3959/2011, προέβλεψε ότι σε περίπτωση θανάτου, παραίτησης ή έκπτωσης του Προέδρου, του Αντιπροέδρου ή μέλους αυτής και μέχρι τον ορισμό αντικαταστάτη, η λειτουργία της Επιτροπής δεν διακόπτεται υπό την προϋπόθεση να συμμετείχουν στην Ολομέλεια ο Πρόεδρος, ο Αντιπρόεδρος, ο Εισηγητής της υπόθεσης και δύο τουλάχιστον μέλη, τακτικά ή αναπληρωματικά. Από την πρόβλεψη αυτή συνάγεται ότι και σε περίπτωση, όπως η κρινόμενη, που μέλος της Επιτροπής (εισηγητής) ορίστηκε ως Αντιπρόεδρος, κατά δε τον τρόπο αυτό κενώθηκε η θέση του, δεν υφίσταται πλημμελής συγκρότηση αυτής, ανεξαρτήτως του κατά πόσο ορίστηκε άλλος στην κενωθείσα θέση»).

εκπέσει ο Πρόεδρος ή ο Αντιπρόεδρος ή μέλος της Επιτροπής Ανταγωνισμού διορίζεται νέος Πρόεδρος, Αντιπρόεδρος ή νέο μέλος για το υπόλοιπο της θητείας. Μέχρι το διορισμό Προέδρου, Αντιπροέδρου ή νέου μέλους ή μελών, η λειτουργία της Επιτροπής δεν διακόπτεται, με την επιφύλαξη της παραγράφου 7 του άρθρου 15». Σημειώνεται, τέλος ότι, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου η μη νομιμότητα του διορισμού διοικητικού οργάνου δεν επηρεάζει τη νομιμότητα των διοικητικών πράξεων που είχαν εκδοθεί απ' αυτό (βλ. ΔΕφΑθ 2265/2010).

77. Υπό το φως των ανωτέρω, οι πράξεις που ελήφθησαν από ΕΑ με την προγενέστερη σύνθεσή της δεν αίρουν την νομιμότητά τους λόγω της αλλαγής στην σύνθεσή της, της οποίας η λειτουργία ως διοικητικό όργανο ουδέποτε διεκόπη, ακόμα και όσον αφορά τις εκκρεμείς ενώπιόν της υποθέσεις. Συνεπώς, δεν πάσχουν από ακυρότητα οι πράξεις που είχαν εκδοθεί με τη συμμετοχή ενός εκ των τεσσάρων μελών που δεν αποτελούσαν πλέον μέρος της σύνθεσης της ΕΑ, και η σχετική ένσταση απορρίπτεται ως αβάσιμη.

## Ε.2.2 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΕΑ

78. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, με το υπ' αριθ. πρωτ. 1/2.1.2020 Υπόμνημά της<sup>54</sup>, καθώς και κατά την ακροαματική διαδικασία ισχυρίστηκε ότι η ΕΑ δεν είχε νόμιμη συγκρότηση κατά την συνεδρίαση της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020, καθώς κατόπιν της διενεργηθείσας συζήτησης της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 και πριν την έκδοση απόφασης, άλλαξε η σύνθεση της ΕΑ. Κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, η νομοθετική ρύθμιση που επέφερε την αλλαγή στην σύνθεση της ΕΑ είναι αντίθετη με τις απαιτήσεις του δικαίου της ΕΕ αναφορικά με τη διασφάλιση της ανεξαρτησίας των μελών των ανεξάρτητων αρχών και την τήρηση των αρχών της σαφήνειας και της διαφάνειας που πρέπει να διέπουν τους κανόνες και τις διαδικασίες επιλογής, πρόσληψης ή διορισμού, καθώς και από τη σκοπιά του Ελληνικού Συντάγματος. Ενόψει αυτών, η ΚΟΚΚΙΝΗΣ ισχυρίζεται ότι η απόφαση περί «επανασυζήτησης» της υπόθεσης την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020 είναι παράνομη.
79. Κατά την κρίση της ΕΑ, η εξέταση της εν λόγω ένστασης από την ΕΑ παρέλκει και για τον λόγο αυτό πρέπει να απορριφθεί ως απαραδέκτως προβληθείσα, καθώς το εν προκειμένω αρμόδιο δικαστήριο, ήτοι το Συμβούλιο της Επικρατείας, είχε, κατά το χρόνο της υποβολής της εν λόγω ένστασης, επιληφθεί σχετικής αίτησης ακύρωσης που αφορούσε, μεταξύ άλλων, και τον παρεμπόδιοντα συνταγματικό έλεγχο των προβληθεισών από την ΚΟΚΚΙΝΗΣ νομοθετικών διατάξεων.
80. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, στο Συμπληρωματικό Υπόμνημά της υπ' αριθ. πρωτ. 137/09.03.2020 ισχυρίζεται ότι η απόρριψη από την ΕΑ της ένστασής της περί μη νόμιμης συγκρότησης του οργάνου, για την οποία η ΚΟΚΚΙΝΗΣ ενημερώθηκε κατά την ακροαματική διαδικασία της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020<sup>55</sup>, είναι παράνομη, διότι στη σύνθεση του οργάνου που αποφάσισε επί των ενστάσεων συμμετείχαν, πλημμελώς, τα δύο νέα μέλη της ΕΑ. Η πλημμέλεια της συμμετοχής τους συνίσταται, κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, στο γεγονός ότι

<sup>54</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και σε μεταγενέστερο υπόμνημα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

<sup>55</sup> Κατά την οποία η ΕΑ διέκοψε τη συνεδρίαση και έκανε διάσκεψη επί των προβληθεισών διαδικαστικών ενστάσεων.

τα δύο αυτά μέλη έχουν ίδιο συμφέρον από την έκβαση της υπόθεσης, το οποίο τεκμαίρεται από την άσκηση εκ μέρους παρέμβασης υπέρ του κύρους των πράξεων διορισμού τους, κατά των οποίων έχουν ασκηθεί αιτήσεις ακύρωσης ενώπιον του ΣτΕ και δημιουργείται, συνεπώς, κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, «τεκμήριο μεροληψίας».

81. Όπως αναφέρθηκε αμέσως ανωτέρω, η εν λόγω ένσταση της ΚΟΚΚΙΝΗΣ απορρίφθηκε από την ΕΑ ως απαραδέκτως προβληθείσα, καθώς παρέλκει η εξέτασή της, συνεπώς τα ως άνω μέλη της ΕΑ δεν πήραν θέση επί της βασιμότητας ή μη της ενστάσεως. Σε κάθε δε περίπτωση, η άσκηση νομίμων δικονομικών μέσων και ενδίκων βοηθημάτων δεν μπορεί να στοιχειοθετήσει έλλειψη αμεροληψίας, πολλώ δε μάλλον, εν προκειμένω, που γίνεται αναφορά απλώς σε άσκηση παρέμβασης σε εκκρεμή ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και όχι σε διαδικασία στην οποία διάδικος ήταν κάποιο από τα εμπλεκόμενα μέρη.

### **E.2.3 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΣΥΝΘΕΣΗΣ ΤΗΣ ΕΑ**

82. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, με το υπ' αριθ. πρωτ. 1/2.1.2020 Υπόμνημά της<sup>56</sup>, καθώς και κατά την ακροαματική διαδικασία, ισχυρίστηκε ότι υφίστανται πλημμέλειες ως προς τον ορισμό νέου Εισηγητή. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι η αναπλήρωση μέλους λαμβάνει χώρα όταν το μέλος αυτό απουσιάζει, ελλείπει ή κωλύεται και όχι όταν η θητεία αυτού έχει λήξει και έχει συνακόλουθα διοριστεί νέο μέλος στη θέση του. Συναφώς, κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, όταν απαιτείται η αλλαγή του Εισηγητή μιας εκκρεμής υπόθεσης, αφού έχουν διοριστεί νέα μέλη, πρέπει να ακολουθείται η συνήθης διαδικασία του άρθρου 15 παρ. 2 και να ορίζεται εκ νέου εισηγητής με κλήρωση. Περαιτέρω, αναφέρει ότι ο ορισμός του κ. Φώτη ως εισηγητή δεν είναι νόμιμος και διότι αντιβαίνει στο άρθρο 13 παρ. 1 ΚΔΔ, το οποίο απαγορεύει τον ορισμό του ίδιου προσώπου με περισσότερες από μία ιδιότητες.
83. Περαιτέρω, η ΚΟΚΚΙΝΗΣ ισχυρίζεται ότι υπήρξε κακή σύνθεση της ΕΑ, καθώς η Αντιπρόεδρος της ΕΑ, η οποία δήλωσε ότι δεν θα συμμετείχε στην συγκεκριμένη υπόθεση, διότι συνέτρεχε λόγος αποχής της, θα έπρεπε να αναπληρωθεί από κ. Φώτη (τον αρχαιότερο κατά το διορισμό Εισηγητή). Συναφώς, η ΕΑ θα έπρεπε να διορίσει ως Εισηγητή της υπόθεσης όχι τον κ. Φώτη αλλά τον αμέσως αρχαιότερο Εισηγητή. Συνεπώς, παρανόμως ορίστηκε ο κ. Φώτης εισηγητής της υπόθεσης. Συνεπώς, κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, πάσχουν από ακυρότητα τόσο οι συναφείς πράξεις της ΕΑ καθώς και η από 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020 ακροαματική διαδικασία.
84. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ως άνω ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.
85. Ειδικότερα, σε συνέχεια της δήλωσης αποχής της Αντιπροέδρου της ΕΑ, κας Μπενετάτου, από την συγκεκριμένη υπόθεση, η ΕΑ αποφάσισε ομόφωνα, δυνάμει της από 5 Σεπτεμβρίου 2019 απόφασης της Ολομέλειας, ότι στο πλαίσιο της συνέχισης της διαδικασίας επί της συγκεκριμένης υπόθεσης, ο Εισηγητής Π. Φώτης, ως ο αρχαιότερος κατά το διορισμό Εισηγητής, θα αναπτύξει την υπ' αριθ. πρωτ. 1967/26.3.2018 εισήγηση του Νικολάου Ζευγώλη, ο οποίος δεν είναι πλέον Μέλος/Εισηγητής της Επιτροπής, σύμφωνα με το άρθρο

<sup>56</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και σε μεταγενέστερο υπόμνημα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

12 παρ. 2 του ν. 3959/2011 και το άρθρο 2 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

86. Επισημαίνεται, συναφώς, ότι το γεγονός ότι, σύμφωνα με το αρ. 12, παρ. 2 του ν. 3959/2011, ο αρχαιότερος Εισηγητής αναπληρώνει σε περίπτωση κωλύματος τον Αντιπρόεδρο σε συγκεκριμένη συνεδρίαση, δεν έχει ως αποτέλεσμα ότι ο Εισηγητής αυτός χάνει την αντικειμενική ιδιότητα του αρχαιότερου Εισηγητή κατά το διορισμό σε όλες τις άλλες περιπτώσεις. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι εν προκειμένω η Επιτροπή δεν προέβη σε ανάθεση νέας υπόθεσης σε Εισηγητή κατ' άρθρο 15, παρ. 2 του ν. 3959/2011, αλλά έλαβε τις απαραίτητες ενέργειες για τη συνέχιση προϋπάρχουσας διαδικασίας.
87. Κατά συνέπεια, και δεδομένου ότι ως Εισηγητής της υπόθεσης ορίστηκε κατά τα ανωτέρω ο Εισηγητής Π. Φώτης για να αναπτύξει την προϋπάρχουσα Εισήγηση σε συνέχεια της προϋπάρχουσας διαδικασίας, χωρίς να διαθέτει δικαίωμα ψήφου, κατά την ακροαματική διαδικασία της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020, η Αντιπρόεδρος της ΕΑ νομίμως αναπληρώθηκε από τον Εισηγητή Ι. Στεφάτο, ως τον Εισηγητή που είναι αρχαιότερος κατά το διορισμό, και δεν είναι ο Εισηγητής της υπόθεσης που συζητείται, κατ' ανάλογη εφαρμογή του αρ. 7, παρ. 9 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ. Συνεπώς, ουδέν μέλος της ΕΑ συμμετείχε στην συνεδρίαση με περισσότερες από μία ιδιότητες και οι σχετικοί ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι. Σε κάθε περίπτωση, οι σχετικοί ισχυρισμοί προβάλλονται αλυσιτελώς, καθώς ουδόλως προβάλλεται (και πάντως δεν αποδεικνύεται) δικονομική βλάβη της εταιρείας.

#### **Ε.2.4 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΥΙΟΘΕΤΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ ΕΙΣΗΓΗΤΗ Π. ΦΩΤΗ ΤΗΣ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ 1967/26.3.2018 ΕΙΣΗΓΗΣΗΣ**

88. Η εταιρεία ΤΕΚΑΛ, με τα Υπομνήματά της υπ' αριθ. πρωτ. 142/09.03.2019 και υπ' αριθ. πρωτ. 709/31.12.2019, ισχυρίστηκε ότι ο Εισηγητής Π. Φώτης έπρεπε να τα λάβει υπόψη του και να συντάξει νέα εισήγηση ενόψει της συνεδρίασης της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020, καθώς, κατά την ΤΕΚΑΛ, μέχρι και το χρονικό σημείο της κλήσης για «επανασυζήτηση» της υπόθεσης είχαν υποβληθεί στην ΕΑ πολλά έγγραφα και υπομνήματα, και έλαβαν χώρα ενώπιον της ΕΑ διαδικαστικές πράξεις που θα έπρεπε να έχουν ληφθεί υπόψη κατά τη σύνταξη μιας νέας εισήγησης. Κατά την ΤΕΚΑΛ, ο νέος Εισηγητής υποχρεούτο να αξιολογήσει τα επιχειρήματα και τα προσκομισθέντα στοιχεία και δεν έπρεπε να μείνει σε απλή αναπαραγωγή του περιεχομένου της προηγούμενης Εισήγησης. Ενόψει αυτών, η ΤΕΚΑΛ ισχυρίστηκε ότι η υπ' αριθ. 1967/26.3.2018 εισήγηση του Εισηγητή κ. Ν. Ζευγώλη είναι άκυρη, ενώ η μη λήψη υπόψη των μεταγενεστέρων στοιχείων στην εισήγηση επιφέρει απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας.
89. Περαιτέρω, και η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, με το υπ' αριθ. πρωτ. 1/2.1.2020 Υπόμνημά της<sup>57</sup> ισχυρίζεται ότι υφίστανται πλημμέλειες λόγω της εκ νέου κοινοποίησης της Εισήγησης.
90. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ως άνω ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ, η Εισήγηση

<sup>57</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και σε μεταγενέστερο υπόμνημα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

επιδίδεται στα μέρη μαζί με την κλήτευση προς συζήτηση, ενώ τα μέρη οφείλουν να καταθέσουν τα υπομνήματά τους σε συγκεκριμένη προθεσμία προ της συζήτησης. Συνεπώς, τα υπομνήματα που κατατίθενται από τα μέρη, καθώς και οι λοιπές διαδικαστικές πράξεις που λαμβάνουν χώρα μετά την επίδοση της Εισήγησης στα μέρη και έως την πραγματοποίηση της συζήτησης, δεν δύνανται να έχουν ληφθεί υπόψη κατά την σύνταξη της τελευταίας, η οποία προηγείται λογικά και χρονικά αυτών.

91. Υπό το φως των ανωτέρω, δεδομένου ότι από την 23<sup>η</sup> Ιουλίου 2019 και εντεύθεν, δεν υφίστατο νέο στοιχείο στον φάκελο της υπόθεσης που θα μπορούσε να έχει ληφθεί υπόψη από την ΓΔΑ και τον Εισηγητή κατά την σύνταξη της Εισήγησης, εκτός από τα υπομνήματα των μερών που υποβλήθηκαν ενώπιον της ΕΑ, και τα οποία λαμβάνονται υπόψη από την Ολομέλεια στην απόφασή της, ο αρχαιότερος κατά τον διορισμό Εισηγητής Π. Φώτης έπρεπε να αναπτύξει την υπ' αριθ. πρωτ. 1967/26.3.2018 γραπτή Εισήγηση για την εν λόγω υπόθεση ως έχει, δίχως να προσθέσει ή να αφαιρέσει οτιδήποτε, όπως και έπραξε. Συνεπώς, οι σχετικές αιτιάσεις προβάλλονται αβασίμως.

#### **Ε.2.5 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΜΗ ΚΟΙΝΟΠΟΙΗΣΗ ΤΩΝ ΠΡΑΚΤΙΚΩΝ ΤΗΣ ΑΠΟ 23<sup>η</sup> ΙΟΥΛΙΟΥ 2019 ΑΚΡΟΑΜΑΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ**

92. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, με το υπ' αριθ. πρωτ. 1/2.1.2020 Υπόμνημα<sup>58</sup> και με υπ' αριθ. πρωτ. 137/9.3.2020 Συμπληρωματικό Υπόμνημά της, καθώς και κατά την ακροαματική διαδικασία, ισχυρίζεται ότι τα δικαιώματα αποτελεσματικής της υπεράσπισης παραβιάστηκαν λόγω της μη κοινοποίησης των πρακτικών της από 23<sup>η</sup> Ιουλίου 2019 ακροαματικής διαδικασίας πριν από την «επανασυζήτηση» της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020. Σύμφωνα με την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, κατέστη έτσι αδύνατον για την ίδια να επικαλεστεί συγκεκριμένα χωρία των πρακτικών αυτών με τα οποία θα καθίστατο ευχερής η υπεράσπιση της και η ενίσχυση των θέσεών της βάσει σχετικού δημοσίου εγγράφου, καθώς δεν ήταν δυνατό να βασιστεί μόνο στις σημειώσεις των πληρεξουσίων δικηγόρων της για να υπερασπίσει επαρκώς τις θέσεις της κατά την ακροαματική συζήτηση της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020.
93. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ισχυρισμοί αυτοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.
94. Επισημαίνεται κατ' αρχάς η εξαιρετική φύση της συζήτησης της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020, η οποία έλαβε χώρα κατ' εξαίρεση και σε συνέχεια της συζήτησης της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019, ενόψει των ειδικών συνθηκών της παρούσας διαδικασίας, ύστερα από ομόφωνη απόφαση της ΕΑ, ούτως ώστε τα μέρη να έχουν την δυνατότητα πραγματικής ακρόασης ενώπιον όλων των μελών της σύνθεσης της Επιτροπής και με αποκλειστικό σκοπό την μέγιστη προστασία των δικονομικών δικαιωμάτων των μερών.
95. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 25, παρ. 2 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τα μέρη δικαιούνται να καταθέσουν συμπληρωματικά υπομνήματα μετά την κοινοποίηση των πρακτικών στα μέρη. Στην παρούσα υπόθεση, τα μέρη είχαν τη δυνατότητα να καταθέσουν συμπληρωματικά υπομνήματα και να λάβουν θέση

<sup>58</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και σε μεταγενέστερα υπομνήματα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

επί όσων διαμείφθηκαν τόσο στην ακροαματική διαδικασία της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019, όσο και της συνέχισής της την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020, δεδομένου ότι τα πρακτικά και των δύο συνεδριάσεων κοινοποιήθηκαν στα μέρη με επιμέλεια των Γραμματέων της ΕΑ στο τέλος Φεβρουαρίου 2020<sup>59</sup>, ενώ τους δόθηκε προθεσμία από τον Πρόεδρο της ΕΑ πολύ μεγαλύτερη από αυτή των 3 ημερών που προβλέπεται στο άρθρο 25, παρ. 2 (ήτοι έως την 9<sup>η</sup> Μαρτίου 2020). Κατά την κοινή πείρα, σε περιπτώσεις που απαιτείται από εξαιρετικές συνθήκες η συνέχιση μιας ακροαματικής διαδικασίας για περισσότερες συνεδριάσεις, δεν κοινοποιούνται πρακτικά ύστερα από κάθε συνεδρίαση/ ημέρα συζήτησης, αλλά αυτά κοινοποιούνται για το σύνολο της διαδικασίας στο τέλος της ακροαματικής διαδικασίας, ούτως ώστε να έχουν την δυνατότητα τα μέρη να προετοιμάσουν επαρκώς τα συμπληρωματικά τους υπομνήματα.

96. Πράγματι, εν προκειμένω, ειδικώς η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ έκανε εκτεταμένη αναφορά στο περιεχόμενο των πρακτικών και των δύο συνεδριάσεων στο Συμπληρωματικό της Υπόμνημα (βλ. ενδεικτικά παρ. 20, 21, 26.1, 26.2, 26.3, 30, 63.1, 63.2, 64.1, 64.2, 68.1, 72.1, 72.2, 73 του υπ' αριθ. πρωτ. 137/9.3.2020 Συμπληρωματικού Υπομνήματός της) αναπτύσσοντας νέα επιχειρήματα και εμπλουτίζοντας επιχειρηματολογία που είχε ήδη προβάλλει σε προηγούμενα υπομνήματα της και, συνεπώς, ουδεμία δικονομική της βλάβη δύναται να στοιχειοθετηθεί. Για τους λόγους αυτούς, η ως άνω ένσταση απορρίπτεται ως όλως αβάσιμη.

#### **E.2.6 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΛΛΕΙΨΗ ΑΜΕΡΟΛΗΨΙΑΣ ΜΕΛΟΥΣ ΤΗΣ ΕΑ**

97. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, στο Συμπληρωματικό Υπόμνημά της υπ' αριθ. πρωτ. 137/09.03.2020 ισχυρίζεται ότι ο Πρόεδρος της ΕΑ παραβίασε την αρχή της αμεροληψίας επειδή αναφέρει σε ένα έγγραφο προς την ΚΟΚΚΙΝΗΣ<sup>60</sup> ότι: «...[...]/». Αυτή η φράση, κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, δημιουργεί «εύλογα» την υπόνοια ότι αυτό το μέλος έχει ήδη σχηματισμένη και άρα προκατειλημμένη γνώμη για την υπόθεση που πρόκειται να κρίνει.
98. Κατά τη γνώμη της ΕΑ, η ως άνω ένσταση είναι απορριπτέα, καθώς, ακόμη και εάν ο σχετικός ισχυρισμός της ΚΟΚΚΙΝΗΣ μπορούσε να υποτεθεί βάσιμος, σε κάθε περίπτωση η απλή καταγραφή και περιγραφή ορισμένων πραγματικών περιστατικών ή διατύπωση γνώμης, την οποία έκανε ο Πρόεδρος της ΕΑ στο ως άνω έγγραφο, χωρίς νομική ή άλλη αξιολόγησή τους κατά τρόπο αρνητικό προς την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, δεν δύναται να στοιχειοθετήσει αμεροληψία ενός προσώπου, σύμφωνα με την πάγια ερμηνεία της έννοιας αυτής από την νομολογία (πρβλ. ΣτΕ2237/2019, σκ. 11 «*Τέτοια υπόνοια ελλείψεως αμεροληψίας δεν δημιουργείται όμως από την έκφραση της γνώμης μέλους συλλογικού οργάνου κατά την άσκηση των καθηκόντων του*»<sup>61</sup>) ούτε, συνεπώς, υφίσταται οποιαδήποτε παραβίαση της αρχής της αμεροληψίας όπως αυτή αποτυπώνεται στις σχετικές διατάξεις του Ν. 3959/2011 (αρ. 12, παρ. 1) καθώς και του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ και του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας.

<sup>59</sup> Ειδικά στην ΚΟΚΚΙΝΗΣ με επίδοση από δικαστικό επιμελητή (βλ. υπ' αρ.5842 Γ'21.2.2020 έκθεση επίδοσης), καθώς δεν προσήλθε στα γραφεία της ΕΑ για να τα παραλάβει.

<sup>60</sup> Το υπ' αρ. πρωτ. 103/19.02.2020 έγγραφο.

<sup>61</sup> Στην απόφαση αυτή παραπέμπει και η ίδια η ΚΟΚΚΙΝΗΣ.



### Ε.3 ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΣΕ ΣΧΕΣΗ ΜΕ ΤΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΔΙΕΥΘΕΤΗΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΤΗ ΣΥΣΤΑΣΗ «ΥΒΡΙΔΙΚΗΣ» ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

#### Ε.3.1 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΣΤΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΔΙΕΥΘΕΤΗΣΗΣ – ΥΠΟΤΙΘΕΜΕΝΗ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΟΥ ΣΗΜΕΙΟΥ 49 ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 628/2016 ΤΗΣ ΕΑ

99. Ορισμένες από τις εταιρείες ισχυρίζονται στα υπομνήματά τους<sup>62</sup> και κατά την ακροαματική διαδικασία ότι από τις προτάσεις διευθέτησης είχαν παραλειφθεί όλα τα καίρια σημεία που «δίνουν έννοια και σημασία» στη διαδικασία πρόσβασης που προβλέπεται στο σημείο 49 της απόφασης 628/2016 της ΕΑ (εφεξής, και σε συνέχεια της συμπλήρωσης και κωδικοποίησής της με την απόφαση 704/2012 της ΕΑ, και «Ανακοίνωση Διευθέτησης») και ότι ως εκ τούτου παραβιάστηκε ο ουσιώδης τύπος της διαδικασίας<sup>63</sup>, το δικαίωμα άμυνας και η αρχή της χρηστής διοίκησης, αφού σε αντίθεση με το γράμμα και το σκοπό της σκέψης 49 της άνω απόφασης δεν δόθηκε πλήρης πρόσβαση στα έγγραφα<sup>64</sup>, με αποτέλεσμα η πρόσβαση στα εν λόγω έγγραφα να είναι αλυσιτελής<sup>65</sup>. Δυο από τις εταιρείες υπέβαλλαν αίτημα άρσης απορρήτου, το οποίο δεν έγινε δεκτό από την Ε.Α<sup>66</sup>. Στο πλαίσιο αυτό οι εταιρείες υποστηρίζουν ότι το ζήτημα της πρόσβασης στις προτάσεις και την εισήγηση διευθέτησης δεν θεραπεύεται από την έκδοση της απόφασης<sup>67</sup>. Ακόμη, ότι αντίκειται στο τεκμήριο αθωότητας η όποια αναφορά στις εταιρείες που δεν έχουν υπαχθεί στην διαδικασία Διευθέτησης<sup>68</sup>, ενώ η ούτως η άλλως η συντεταγμένη εκδοχή της απόφασης δεν επιτρέπει την όποια ανάλυση/ περιγραφή μπορεί να εμπεριέχεται στις προτάσεις και την εισήγηση διευθέτησης. Μία από τις εταιρείες ισχυρίζεται επίσης ότι αποτελεί προηγούμενο που δημιουργεί και αιτιολογημένη εμπιστοσύνη η διαδικασία που ακολουθήθηκε για την πρόσβαση από τους μη διευθετήσαντες στην υπόθεση ΕΑ 647/2017.
100. Ειδικώς η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, η οποία αρνήθηκε να υπογράψει σύμβαση εμπιστευτικότητας, με την οποία δεσμευόταν ότι θα χρησιμοποιήσει τα έγγραφα, στα οποία θα αποκτούσε πρόσβαση, με τρόπο σύμφωνο προς την παρ. 49 της Ανακοίνωσης Διευθέτησης<sup>69</sup> (σύμβαση την οποία, επισημαίνεται, υπέγραψαν όλα τα υπόλοιπα μέρη) ώστε

<sup>62</sup> Βλ. Υπομνήματα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019 και 143/9/3/2020), ΛΑΚΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 289/13.5.2019), η οποία δηλώνει ότι υπέβαλε αίτημα περί χορήγησης αντιγράφων των αιτηθέντων από αυτή στοιχείων, το οποίο δεν έγινε δεκτό από την ΕΑ, ΤΕΚΑΛ (υπ' αρ. πρωτ. 142/9.3.2020), ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ (υπ' αρ. πρωτ. 382/22.6.2018 και 141/09.03.2020), ΚΟΚΚΙΝΗΣ (υπ' αρ. πρωτ. 336/11.6.2018).

<sup>63</sup> Βλ. υπόμνημα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019)

<sup>64</sup> ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ (υπ' αρ. 141/09.03.2020)

<sup>65</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ υπ' αρ. πρωτ. 143/9/3/2020, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ (υπ' αρ. πρωτ. 141/09.03.2020).

<sup>66</sup> ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ (υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019 και 143/9/3/2020), ΤΕΚΑΛ (υπ' αρ. 142/9.3.2020). Η ΛΑΚΩΝ αιτήθηκε τη λήψη αντιγράφων των εγγράφων, αίτημα το οποίο δεν έγινε δεκτό (υπ' αρ. πρωτ. 289/13.5.2019)

<sup>67</sup> Βλ. ΛΑΚΩΝ (προσθήκη υπ' αρ. πρωτ. 289/13.5.2019 )

<sup>68</sup> Βλ. υπόμνημα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019)

<sup>69</sup> Βλ. παρ. 49 της Ανακοίνωσης Διευθέτησης «Πρόσβαση στα ανωτέρω έγγραφα παρέχεται μόνο στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, οι οποίες δεν έχουν υπαχθεί στη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στον ΚΛΔ της ΕΑ, και υπό την προϋπόθεση ότι δεσμεύονται, όπως και οι πληρεξούσιοι δικηγόροι τους που αποκτούν πρόσβαση για λογαριασμό τους, ώστε τα εν λόγω έγγραφα και οι πληροφορίες που

να λάβει πρόσβαση στα έγγραφα της διευθέτησης, αναφέρει στα υπομνήματά της ως αυτοτελή λόγο ένστασης<sup>70</sup> ότι η ερμηνεία και ο τρόπος εφαρμογής της παρ. 49 από την ΕΑ εντείνει τον περιορισμό των δικαιωμάτων άμυνας των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων που δεν έχουν υπαχθεί στην ΔΔΔ. Κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, αυτή η ερμηνεία, η οποία εξαρτά την πρόσβαση στα έγγραφα της ΔΔΔ από την προηγούμενη παραίτηση της ίδιας από τα δικονομικά της δικαιώματα με την υπογραφή σχετικής σύμβασης, έχει ως αποτέλεσμα την στέρηση πρόσβασης στα έγγραφα και συνακόλουθη παραβίαση των δικαιωμάτων άμυνας και του δικαιώματος δικαστικής προστασίας.

101. Το σύνολο των εν λόγω ενστάσεων είναι απορριπτέες ως αβάσιμες, δεδομένου ότι στο σύνολο των εμπλεκόμενων στην παρούσα διαδικασία επιχειρήσεων, οι οποίες υπέγραψαν τη σύμβαση εμπιστευτικότητας, χορηγήθηκε εκτενέστατη πρόσβαση στα στοιχεία του φακέλου, περιλαμβανομένων των εγγράφων της ΔΔΔ, στο βαθμό που αυτή ζητήθηκε και ήταν σύμφωνη με τις κείμενες διατάξεις, και τους επιτράπηκε έτσι η πλήρης κατανόηση και αντίκρουση των αιτιάσεων της Εισήγησης. Τηρήθηκαν δε και όλες οι κείμενες διατάξεις για την πλήρη διευκόλυνσή τους για την ακώλυτη άσκηση των δικαιωμάτων υπεράσπισης, πάντοτε μέσα στα πλαίσια του νόμου<sup>71</sup>.
102. Επισημαίνεται, ειδικότερα, ότι βάσει των κείμενων διατάξεων και της σχετικής νομολογίας, εθνικής και ενωσιακής, το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο της υπόθεσης δεν είναι απόλυτο, αλλά περιορίζεται από την ανάγκη διαφύλαξης άλλων δικαιωμάτων και αγαθών<sup>72</sup>, μεταξύ των οποίων του επιχειρηματικού απορρήτου των στοιχείων άλλων επιχειρήσεων, που, επίσης, τυγχάνει προστασίας στο δίκαιο της Ένωσης, σε επίπεδο γενικής αρχής<sup>73</sup>. Συναφώς, γίνεται δεκτό ότι για την αποτελεσματική και συνεπή εφαρμογή των εθνικών και ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού, η κοινοποίηση των αποδεικτικών στοιχείων δεν θα πρέπει να περιορίζει αδικαιολόγητα την αποτελεσματική επιβολή του δικαίου

---

*περιλαμβάνουν να χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για τους σκοπούς της διαδικασίας ενώπιον της ΕΑ [Υποσημείωση 39: Επισημαίνεται ότι οι πληροφορίες που λαμβάνονται από τα ως άνω έγγραφα μπορούν να χρησιμοποιηθούν από τον διάδικο που έχει αποκτήσει πρόσβαση στον φάκελο μόνον όταν αυτό είναι αναγκαίο για την άσκηση των δικαιωμάτων άμυνας στο πλαίσιο διαδικασίας ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων στις περιπτώσεις που έχουν άμεση σχέση με την υπόθεση στην οποία έχει χορηγηθεί πρόσβαση, και οι οποίες αφορούν τον έλεγχο απόφασης με την οποία η ΕΑ διαπίστωσε παράβαση των άρθρων 1 Ν. 3959/2011 ή/και 101 ΣΛΕΕ [βλ. άρθρο 16α Καν. 773/2004 της Επιτροπής, της 7ης Απριλίου 2004, όπως ισχύει, Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με την διεξαγωγή ΔΔΔ (2008/С 167/01), παρ. 35, καθώς και, μεταξύ άλλων, απόφαση ΔΕΕ C365/12, EnBW, σκ. 99 και απόφαση ΕΑ 647/2017 επί της αυτεπάγγελτης έρευνας στον κλάδο των κατασκευών, παρ. 79, όπου προβλέπεται ότι οι έρευνες των αρχών ανταγωνισμού δεν θεωρούνται περατωθείσες για τους σκοπούς χορήγησης πρόσβασης σε τρίτους, για όσο χρόνο εκκρεμούν προσφυγές κατά απόφασης της αρχής ανταγωνισμού ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων], κατά παρέκκλιση από το άρθρο 15 παρ. 14 του ΚΛΔ της ΕΑ. Σε κάθε περίπτωση, τα ανωτέρω έγγραφα δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν κατά οποιαδήποτε εμπλεκόμενης επιχείρησης στα πλαίσια άλλης δικαστικής ή διοικητικής διαδικασίας και θεωρούνται απαράδεκτα ως αποδεικτικά στοιχεία σε αγωγές αποζημίωσης».*

<sup>70</sup> Βλ. Υπ' αριθ. 266/30.5.2019 Υπόμνημα, καθώς και μεταγενέστερα υπομνήματά της

<sup>71</sup> Βλ. απόφαση ΕΑ. 647/2017, παρ. 76 επ.

<sup>72</sup> Βλ. ΣτΕ 2780/2014, σκ. 4.

<sup>73</sup> Για την προστασία του επιχειρηματικού απορρήτου στο ενωσιακό δίκαιο βλ. και Αποφάσεις ΔΕΕ C-1/11, *Interseroh Scrap and Metals Trading*, EU:C:2012:194, σκ. 43, και C-450/06, *Varec*, EU:C:2008:91, σκ. 49 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

ανταγωνισμού από τις αρχές ανταγωνισμού<sup>74</sup>. Στο πλαίσιο αυτό, τα μέρη, και ιδίως οι επιχειρήσεις κατά των οποίων στρέφονται οι αυτεπάγγελτες έρευνες της Υπηρεσίας, πρέπει να είναι σε θέση να λαμβάνουν γνώση των πληροφοριακών στοιχείων που περιλαμβάνονται στον φάκελο της υπόθεσης και τα οποία ενδέχεται να είναι κρίσιμα για την άμυνά τους, προκειμένου να μπορούν να διατυπώσουν ουσιαστικά τις απόψεις τους επί των προκαταρκτικών συμπερασμάτων που αναφέρονται στην εισήγηση. Ωστόσο, δεν υφίσταται υποχρέωση των αρχών ανταγωνισμού να αποκαλύπτουν στα μέρη το σύνολο του περιεχομένου του φακέλου κάθε υπόθεσης<sup>75</sup>. Πιο συγκεκριμένα, κατά πάγια εθνική και ενωσιακή πρακτική και νομολογία<sup>76</sup>, το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο δεν επεκτείνεται στο επιχειρηματικό απόρρητο<sup>77</sup>, στις πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα<sup>78</sup> και στα εσωτερικά έγγραφα της Επιτροπής Ανταγωνισμού ή της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των αρχών ανταγωνισμού των κρατών μελών, καθώς και στη μεταξύ τους αλληλογραφία. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να σταθμίζονται κάθε φορά αφενός οι απαιτήσεις λυσιτελούς άσκησης του δικαιώματος άμυνας των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, και αφετέρου η ανάγκη διαφύλαξης του απορρήτου ορισμένων στοιχείων και των νομίμων συμφερόντων που απαγορεύουν τη δημοσίευσή τους, λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων κάθε υπόθεσης<sup>79</sup>.

103. Περαιτέρω, ειδικές ρυθμίσεις έχουν υιοθετηθεί σε εθνικό και ενωσιακό επίπεδο αναφορικά με την πρόσβαση και την περαιτέρω κοινολόγηση των εγγράφων που συντάσσονται στο

<sup>74</sup> Βλ. και Απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου T-236/01, T-239/01, T-244/01 έως T-246/01, T-251/01 και T-252/01, *Tokai Carbon κατά Επιτροπής*, EU:T:2004:118, σκ. 40.

<sup>75</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις EA 520/VI/2011, επικυρωθείσα από τη ΔΕφαθ 869/2013, σκ. 5, EA 369/V/2007, σκ. 68 επ, και EA 590/2014, σκ. 34 επ, επικυρωθείσα από τη ΔΕφαθ 4055/2017. Βλ. επίσης ενδεικτικά ΔΕΕ C-43/82 και 63/82, *VBVB & VBBB*, EU:C:1984:9, σκ. 25, και C-62/86, *Akzo*, EU:C:1991:286, σκ. 16. Βλ. περαιτέρω ΣτΕ 2365/2013, σκ. 11 και ΣτΕ 2007/2013, σκ.12

<sup>76</sup> Βλ. σχετικά άρθρο 15 ΚΛΔ της Ε.Α, άρθρο 27 παρ. 2 του Κανονισμού 1/2003, άρθρο 15 παρ. 2 και άρθρο 16 παρ. 1 του Εκτελεστικού Κανονισμού 773/2004, Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των κανόνων πρόσβασης στον φάκελο, παρ. 12 επ, και Ανακοίνωση ΕΑ περί απορρήτων στοιχείων, παρ. 9 στοιχ. α έως γ. Βλ. επίσης, ενδεικτικά, Απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου T-7/89, *Hercules Chemicals*, EU:T:1991:75, σκ. 54, ΔΕφαθ 1616/2009, σκ. 16, ΣτΕ 2007/2013, σκ. 13.

<sup>77</sup> Για την έννοια του επιχειρηματικού απορρήτου βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ 53/85, *Akzo Chemie κατά Επιτροπής*, EU:C:1986:256, σκ. 28, Γενικό Δικαστήριο, T-353/94, *Postbank NV*, EU:T:1996:119, σκ. 87, Κανονισμό 1/2003, άρθρο 27 παρ. 2, Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των κανόνων πρόσβασης στον φάκελο υπόθεσης της Επιτροπής δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ, των άρθρων 53, 54 και 57 της Συμφωνίας ΕΟΧ, και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 139/2004 του Συμβουλίου (εφεξής «Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των κανόνων πρόσβασης στον φάκελο»), ΕΕ 2005/C 325/07 και ΕΕ 2015/C 256/03, παρ. 18, και Ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικά με το χαρακτηρισμό των απόρρητων στοιχείων και τον τρόπο υποβολής μη εμπιστευτικής εκδοχής εγγράφων (εφεξής «Ανακοίνωση ΕΑ περί απορρήτων στοιχείων»), παρ. 9 στοιχ. δ. Βλ. επίσης ΔΕφαθ 3133/2010, σκ. 14, και ΔΕφαθ 1473/2011, σκ. 42.

<sup>78</sup> Για την έννοια των λοιπών εμπιστευτικών πληροφοριών βλ. ενδεικτικά Κανονισμό 1/2003, άρθρο 27 παρ. 2, Κανονισμός 773/2004 της Επιτροπής σχετικά με τη διεξαγωγή από την Επιτροπή των διαδικασιών δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ (εφεξής «Εκτελεστικός Κανονισμός 773/2004»), ΕΕ 2004/L 123/18 και (τελευταία τροποποίηση) ΕΕ 2015/L 208/03, Προοίμιο σκ. 13, Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των κανόνων πρόσβασης στον φάκελο, παρ. 19, και Ανακοίνωση ΕΑ περί απορρήτων στοιχείων, παρ. 9 στοιχ. ε.

<sup>79</sup> Βλ. ενδεικτικά Απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου T-36/91, *ICI κατά Επιτροπής*, EU:T:1995:118, σκ. 98, ΔΕΕ C-110/10 P, *Solvay*, EU:C:2011:687, σκ. 47 επ., C-1/11, *Interseroh Scrap and Metals Trading*, EU:C:2012:194, σκ. 43, C-450/06, *Varec*, EU:C:2008:91, σκ. 47 επ. και σε αυτές παρατιθέμενη νομολογία. Βλ. επίσης ΣτΕ 2007/2013, σκ. 12 επ, ΣτΕ 2365/2013, σκ. 11, και απόφαση ΕΑ 520/VI/2011, παρ. 9 και σχετική απόφαση ΔΕφαθ. 869/2013, σκ. 4-5. Βλ. και Ανακοίνωση ΕΑ περί απορρήτων στοιχείων, παρ. 4.

πλαίσιο των διαδικασιών διευθέτησης διαφορών, τόσο πριν όσο και μετά την έκδοση της απόφασης διευθέτησης, ενόψει αφενός της βαρύνουσας αξίας της ΔΔΔ ως εργαλείου για την αποτελεσματικότερη και ταχύτερη επιβολή του εθνικού και ενωσιακού δικαίου ανταγωνισμού και της φύσης των ανωτέρω εγγράφων ως αυτοενοχοποιητικών δηλώσεων, που προσκομίζονται αποκλειστικά για τους σκοπούς της συνεργασίας με τις αρχές ανταγωνισμού<sup>80</sup>, καθώς και αφετέρου για την προάσπιση του σκοπού των ελέγχων και των ερευνών των αρχών ανταγωνισμού, οι οποίες όπως έχουν κρίνει τα ενωσιακά δικαστήρια, δεν θεωρούνται περατωθείσες για τους σκοπούς χορήγησης πρόσβασης σε τρίτους, για όσο χρόνο εκκρεμούν προσφυγές κατά απόφασης της αρχής ανταγωνισμού ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων<sup>81</sup>. Οι ειδικές αυτές ρυθμίσεις αφορούν (α) στην έκταση, τον τρόπο και τις προϋποθέσεις χορήγησης πρόσβασης στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, οι οποίες δεν συμμετείχαν στη ΔΔΔ (βλ. αμέσως κατωτέρω), καθώς και στη χρήση των εγγράφων αυτών από τις ανωτέρω επιχειρήσεις<sup>82</sup>, (β) στην απόκτηση πρόσβασης από τον καταγγέλλοντα και λοιπούς τρίτους<sup>83</sup>, (γ) στις προϋποθέσεις και τον τρόπο διαβίβασής τους στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης<sup>84</sup> και (δ) στη δυνατότητα διαβίβασής τους στα εθνικά δικαστήρια στο πλαίσιο αγωγών αποζημίωσης από παραβάσεις του δικαίου ανταγωνισμού, στην κοινολόγησή τους από αυτά στους διαδίκους και στην δυνατότητα χρήσης τους ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων<sup>85</sup>.

104. Στο πλαίσιο αυτό, βάσει της Ανακοίνωσης Διευθέτησης (βλ. παρ. 49 και υποσημείωση 39), τα έγγραφα που συντάσσονται στο πλαίσιο αυτής της διαδικασίας θεωρούνται απόρρητα στοιχεία και σε αυτά χορηγείται πρόσβαση στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις που δεν συμμετείχαν στη ΔΔΔ σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ (εφεξής και «ΚΛΔ») (ιδίως στο άρθρο 15 αυτού<sup>86</sup>) και υπό την

<sup>80</sup> Βλ. μεταξύ άλλων Οδηγία 2014/104/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Νοεμβρίου 2014 σχετικά με ορισμένους κανόνες που διέπουν τις αγωγές αποζημίωσης βάσει του εθνικού δικαίου για παραβάσεις των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού των κρατών μελών και της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Εφεξής «Οδηγία για τις αγωγές αποζημίωσης»), ΕΕ 2014/ L 349/01, Προοίμιο σκ. 26.

<sup>81</sup> Βλ. Ανακοίνωση 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 (εφεξής «Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη ΔΔΔ»), ΕΕ 2008/ C 167/01 και ΕΕ 2015/ C 256/02, παρ. 40, και ΔΕΕ C-365/12, *EnBW*, EU:C:2014:112, σκ. 99.

<sup>82</sup> Βλ. Ανακοίνωση για τη ΔΔΔ, παρ. 49 και 50, Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη ΔΔΔ, παρ. 36, και Οδηγία για τις αγωγές αποζημίωσης, άρθρο 7.

<sup>83</sup> Χορήγηση πρόσβασης στον καταγγέλλοντα και λοιπούς τρίτους δεν προβλέπεται. Βλ. Ανακοίνωση για τη ΔΔΔ, παρ. 49 και 51, και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη ΔΔΔ, παρ. 35.

<sup>84</sup> Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη ΔΔΔ, παρ. 37.

<sup>85</sup> Βλ. Οδηγία για τις αγωγές αποζημίωσης, άρθρα 6 και 7, καθώς και Προοίμιο σκ. 24 και 26 – 27, Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη ΔΔΔ, παρ. 39, και Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τη συνεργασία μεταξύ της Επιτροπής και των δικαστηρίων των κρατών μελών της ΕΕ κατά την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 ΕΚ (εφεξής «Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη συνεργασία με τα εθνικά δικαστήρια»), ΕΕ 2004/ C 101/04 και ΕΕ 2015/ C 256/05, παρ. 26 και 26α.

<sup>86</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 7 και 8 του ΚΛΔ τα πρόσωπα κατά των οποίων κινήθηκε ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού διαδικασία έχουν δικαίωμα πρόσβασης στα μη απόρρητα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης. Δύναται, δε, να δοθεί πρόσβαση σε έγγραφα που περιέχουν απόρρητα στοιχεία επιχειρήσεων, εφόσον αυτά είναι απολύτως αναγκαία για την άσκηση των δικαιωμάτων άμυνας του αιτούντος την πρόσβαση προσώπου - βλ. σχετικά και Ανακοίνωση ΕΑ περί απορρητών στοιχείων, παρ. 7. Κατά την παρ. 10 του ίδιου άρθρου το δικαίωμα πρόσβασης στα στοιχεία του φακέλου, κατά τη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής, ασκείται από το ενδιαφερόμενο μέρος είτε με μελέτη των στοιχείων στα γραφεία της Γενικής Διεύθυνσης είτε

προϋπόθεση ανάληψης της δέσμευσης ότι θα τα χρησιμοποιήσουν αποκλειστικά για τους σκοπούς της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ήτοι της διοικητικής και δικαστικής διαδικασίας για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού από την Επιτροπή Ανταγωνισμού στην εκάστοτε υπόθεση, αποκλειόμενης ρητά της δυνατότητας αυτά να χρησιμοποιηθούν στα πλαίσια άλλης δικαστικής ή διοικητικής διαδικασίας, κατά παρέκκλιση του άρθρου 15 παρ. 14 του ΚΛΔ της ΕΑ Αντίστοιχες προβλέψεις υφίστανται και σε ενωσιακό επίπεδο<sup>87</sup>.

105. Εν προκειμένω, ενόψει των ανωτέρω, αβασίμως προβάλλονται από τις εταιρείες οι εν λόγω ισχυρισμοί. Και τούτο διότι καταρχήν η μη εμπιστευτική εκδοχή της Εισήγησης που τους κοινοποιήθηκε είναι εκτενής και λεπτομερής ως προς τις αποδιδόμενες σε αυτή πρακτικές, αναπαράγει σημαντικό αριθμό των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, με πληρότητα και πιστότητα, και περιλαμβάνει (α) το σύνολο των μη απορρήτων στοιχείων και (β) όσα από τα απόρρητα στοιχεία αξιολογήθηκαν ήδη κατά τη σύνταξη της ανωτέρω έκδοσης της Εισήγησης ως αναγκαία για τους σκοπούς διαπίστωσης της παράβασης (ενοχοποιητικά και απαλλακτικά στοιχεία) και συνακόλουθα απαραίτητα για την άσκηση των δικαιωμάτων άμυνας των εταιρειών (βλ. άρθρο 15 παρ. 6 του ΚΛΔ της ΕΑ).

### **Ε.3.2 ΕΝΣΤΑΣΗ ΠΕΡΙ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΤΟΥ ΤΕΚΜΗΡΙΟΥ ΑΘΩΟΤΗΤΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΜΕΡΟΛΗΨΙΑΣ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΔΔΔ**

106. Τρεις εταιρείες κάνουν λόγο στα υπομνήματά τους<sup>88</sup> και κατά την ακροαματική διαδικασία για παραβίαση της αρχής διασφάλισης του τεκμηρίου αθωότητας και της αρχής της αμεροληψίας. Όπως υποστηρίζουν, η αρχή της διασφάλισης του τεκμηρίου αθωότητας και η αρχή της αμεροληψίας επιβάλλουν να γίνει δεκτό πως, ενόσω εκκρεμεί η κύρια διαδικασία εξέτασης των εμπλεκόμενων εταιρειών που δεν υπήχθησαν στην ΔΔΔ, είναι παράνομη απόφαση της ΕΑ, η οποία εκδίδεται μετά την ολοκλήρωση της ΔΔΔ και περιλαμβάνει πραγματικές και νομικές παραδοχές οι οποίες μπορεί να ενέχουν ακόμη και απλή υπόνοια ή αποπνέουν απλώς αίσθηση ότι οι επιχειρήσεις που δεν υπήχθησαν στην ΔΔΔ ευθύνονται για τις παραβάσεις στις οποίες φέρονται να εμπλέκονται και προκαταλαμβάνουν την ΕΑ επί οποιουδήποτε νομικού ή πραγματικού ζητήματος κρίσιμο για την θεμελίωση της ευθύνης των εν λόγω επιχειρήσεων, υπό την έννοια ότι συγχέουν την νομική κατάσταση των

---

με χορήγηση αντιγράφων, κατόπιν εγγράφου αιτήματός του για χορήγηση πρόσβασης - βλ. και Ανακοίνωση Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των κανόνων πρόσβασης στον φάκελο, παρ. 44.

<sup>87</sup> Βλ. Κανονισμός 773/2004 της Επιτροπής σχετικά με τη διεξαγωγή από την Επιτροπή των διαδικασιών δυνάμει των άρθρων 81 και Εκτελεστικός Κανονισμός 773/2004, άρθρο 15 παρ. 1β και 16α παρ. 2, και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη ΔΔΔ, παρ. 35.

<sup>88</sup> Βλ. ΚΟΚΚΙΝΗΣ, υπομνήματα υπ'αριθ. 266/30.04.2019 και 408/28.7.2019, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ Υπόμνημα υπ'αρ. πρωτ. 141/09.3.2020. Παρόμοιους ισχυρισμούς προβάλλει και η ΤΕΚΑΛ (Βλ. Υπόμνημα υπ'αριθ. πρωτ. 709/31.12.2019), χωρίς όμως να κάνει ρητά λόγο για παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας και της αρχής της αμεροληψίας.

<sup>88</sup> Βλ. Υπόμνημα υπ'αριθ. πρωτ. 709/31.12.2019

επιχειρήσεων που υπήχθησαν στην ΔΔΔ με εκείνη των επιχειρήσεων που δεν υπήχθησαν στην ΔΔΔ<sup>89</sup>.

107. Συγκεκριμένα, η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>90</sup> ισχυρίζεται ότι από το περιεχόμενο της Απόφασης της ΕΑ υπ' αριθ. 674/2018 μπορεί να συναχθεί ότι και η ίδια υπέπεσε τελικά στην παράβαση, παρά το γεγονός ότι γι' αυτήν δεν είχε εκδοθεί σχετική απόφαση. Ενδεικτικά παραπέμπει στο σημείο 38 της απόφασης εκείνης. Στο ίδιο πλαίσιο, η ΚΟΚΚΙΝΗΣ<sup>91</sup>, παραπέμπει στα σημεία 38, 60,61, 36, 45, 67 της Απόφασης υπ' αριθ. 674/2018, καθώς και της ΤΕΚΑΛ<sup>92</sup>, η οποία αναφέρεται στα σημεία 2, 35, 46, 127 της εν λόγω απόφασης.
108. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ως άνω ισχυρισμοί των εταιρειών απορρίπτονται ως αβάσιμοι. Είναι προφανές ότι η Απόφαση υπ' αριθ. 674/2018 αφορά μόνο τις συμμετέχουσες στην διαδικασία εταιρείες. Τούτο, εξάλλου αναγράφεται ρητά στην υποσημείωση 19 της εν λόγω απόφασης, σύμφωνα με την οποία : *«Η αξιολόγηση της τυχόν συμμετοχής και της ευθύνης εταιρειών που δεν έχουν υποβάλει Πρόταση Διευθέτησης Διαφοράς, κατά τα αναφερόμενα στις κατωτέρω στις ενότητες, δεν συνιστά αντικείμενο της παρούσας Εισήγησης»*. Περαιτέρω, σχετική αναφορά περιέχεται επίσης με σαφήνεια και στην υποσημείωση 46 της ως άνω απόφασης (βλ. και παρ. 68 ανωτέρω), στην οποία επαναλαμβάνεται ότι *«Υπογραμμίζεται ότι τυχόν παράθεση αποδεικτικών στοιχείων του φακέλου με αναφορές σε εταιρίες που δεν έχουν υποβάλει Πρόταση Διευθέτησης Διαφοράς σε καμία περίπτωση δεν προκαταλαμβάνει την κρίση της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως προς τη συμμετοχή και την ευθύνη των εταιρειών αυτών»*.
109. Τα ως άνω επιβεβαιώνονται πλήρως και από όλως πρόσφατη ενωσιακή νομολογία σχετικά με «υβριδικές» διαδικασίες διευθέτησης (ήτοι σε διαδικασίες κατά τις οποίες κάποιες εταιρείες επέλεξαν να υπαχθούν σε διαδικασία διευθέτησης διαφορών ενώ κάποιες άλλες όχι)<sup>93</sup>, στην οποία μάλιστα παραπέμπουν και τα ίδια τα μέρη σε πλείστα όσα σημεία των υπομνημάτων τους<sup>94</sup>.
110. Πράγματι, το Γενικό Δικαστήριο της ΕΕ έχει κρίνει συναφώς ότι *«η προτεινόμενη από την προσφεύγουσα ερμηνεία, κατά την οποία οι αναφορές σε ορισμένες συμπεριφορές της που περιλαμβάνονται στην απόφαση διευθέτησεως της διαφοράς παραβίασαν το δικαίωμά της στο τεκμήριο αθωότητας, θέτοντας εν αμφιβόλω την αμεροληψία την οποία η Επιτροπή όφειλε να επιδείξει έναντί της, προσκρούει αντικειμενικώς στο γεγονός ότι η Επιτροπή, μεταξύ άλλων στην υποσημείωση 4 της αποφάσεως διευθέτησεως της διαφοράς, απέκλεισε ρητώς, σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας, την ενοχή της Rometon, ακριβώς επειδή η έρευνα του φακέλου της*

<sup>89</sup> Βλ. ΚΟΚΚΙΝΗΣ, Υπόμνημα υπ' αριθ. 266/30.04.2019. Παρόμοια αναπτύσσει τους ισχυρισμούς περί παραβίασης του τεκμηρίου αθωότητας και αμεροληψίας και η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ Υπόμνημα υπ' αριθ. πρωτ. 141/09.3.2020

<sup>90</sup> Βλ. Υπόμνημα υπ' αριθ. πρωτ. 141/09.3.2020.

<sup>91</sup> Βλ. Υπόμνημα υπ' αριθ. πρωτ. 266/30.4.2019.

<sup>92</sup> Βλ. Υπόμνημα υπ' αριθ. πρωτ. 709/31.12.2019

<sup>93</sup> Υπόθεση Γενικού Δικαστηρίου, T-433/16, *Rometon κατά Επιτροπής*, EU:T:2019:201.

<sup>94</sup> Εντελώς ενδεικτικά, ΚΟΚΚΙΝΗΣ: παρ. 3, 5, 17, 21, 24 του υπ' αριθ. πρωτ. 266/30.4.2019 Υπομνήματος και τις παρ. 28, 29, 30, 31 του υπ' αριθ. πρωτ. 137/9.3.2020 Συμπληρωματικού Υπομνήματός της. ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ: σελ. 3 του υπ' αριθ. πρωτ. 141/9.3.2020 Συμπληρωματικού Υπομνήματος.

τελευταίας έπρεπε να συνεχιστεί κατ' αντιμωλίαν, με βάση ειδική πράξη απαγγελίας κατηγοριών, δηλαδή την ανακοίνωση των αιτιάσεων»<sup>95</sup>. Επομένως, η ρητή αναφορά (και μάλιστα δις) σε υποσημείωση της υπ' αριθ. 674/2018 Απόφασης του γεγονότος ότι η εν λόγω απόφαση και η παράθεση αποδεικτικών στοιχείων που περιέχεται σε αυτήν δεν αφορά τις μη διευθετήσασες εταιρείες, είναι επαρκής για να άρει κάθε αμφιβολία ότι δεν μπορεί καθ' οιοδήποτε τρόπο να συναχθεί από το κείμενό της ενοχή των εταιρειών που δεν υπήχθησαν στη διευθέτηση, τόσο για το τυχόν ενδιαφερόμενο κοινό, όσο και για την ίδια της ΕΑ<sup>96</sup>.

111. Καθίσταται, επομένως, σαφές, ότι σε περιπτώσεις «υβριδικών» διαδικασιών, λαμβανομένης μάλιστα υπόψη της συνέχειας των ενεργειών της ΕΑ μεταξύ της διαδικασίας διευθέτησης και της συνήθους διαδικασίας, τυχόν αναφορές σε ορισμένες συμπεριφορές των εταιρειών που δεν υπήχθησαν στην διαδικασία διευθέτησης, οι οποίες περιλαμβάνονται στην απόφαση ΔΔΔ, ενδέχεται να αποδειχθούν αντικειμενικώς χρήσιμες για την περιγραφή της δημιουργίας της συμπράξεως συνολικά<sup>97</sup>. Πράγματι, σύμφωνα και με την ενωσιακή νομολογία, η ΕΑ, σεβόμενη βεβαίως πλήρως το τεκμήριο αθωότητας των μερών, δεν δύναται να αγνοήσει εντελώς ορισμένα πραγματικά περιστατικά τα οποία τα έχουν παραδεχτεί οι άλλες επιχειρήσεις που προχώρησαν στη διευθέτηση της διαφοράς<sup>98</sup>. Όπως έχει κριθεί συναφώς από το ΓΔΕ, «το δικαίωμα κάθε επιχειρήσεως να αποσυρθεί από μια διαδικασία διευθέτησεως διαφορών δεν της παρέχει και δικαίωμα σε αμάχητο τεκμήριο αθωότητας»<sup>99</sup>.
112. Υπό το φως των ανωτέρω, οι σχετικές αιτιάσεις περί δήθεν παραβίασης της αρχής διασφάλισης του τεκμηρίου αθωότητας και της αρχής της αμεροληψίας, πρέπει να απορριφθούν ως όλως αβάσιμες.

<sup>95</sup> Βλ. σκ. 65 της απόφασης Τ-433/16. Βλ. επίσης σκ. 66-68.

<sup>96</sup> Βλ. και σκ. 72, 76, 78 και 84 της απόφασης Τ-433/16. Στην σκέψη 72 το ΓΔΕ ρητώς ότι «οι προφυλάξεις ως προς τη διατύπωση πρέπει να ωθούν την Επιτροπή να αποφεύγει κατά το δυνατόν να κατονομάζει στην απόφαση διευθέτησεως διαφορών την επιχείρηση που δεν προχώρησε στη διευθέτηση της διαφοράς. Ωστόσο, δεν συνεπάγονται την απαγόρευση οποιασδήποτε μνείας –άμεσης ή έμμεσης– της επιχειρήσεως αυτής» (η έμφαση προστέθηκε από τον συντάκτη της παρούσας).

<sup>97</sup> Βλ. σκ. 79 της ως άνω απόφασης.

<sup>98</sup> Βλ. σκ. 92-93 της ως άνω απόφασης: «92. Βεβαίως, είναι προφανές ότι, εν προκειμένω, το γεγονός ότι τέσσερις από τις πέντε επιχειρήσεις που συμμετείχαν στην επίμαχη σύμπραξη παραδέχτηκαν την ενοχή τους ενδέχεται να έχει στενό και αναπόφευκτο αντίκτυπο στα πραγματικά περιστατικά που σχετίζονται με τη συμμετοχή της πέμπτης επιχειρήσεως η οποία φέρεται να έχει συμμετάσχει στην ίδια σύμπραξη, δηλαδή της Rometon. 93 Ωστόσο, μια επιχείρηση, όταν αποφασίζει ελεύθερα να επιλέξει την υβριδική διαδικασία αντί να υποβάλει στην Επιτροπή πρόταση διευθέτησεως της διαφοράς, δεν μπορεί να ισχυριστεί, επικαλούμενη την αρχή του σεβασμού του τεκμηρίου αθωότητας, ότι η Επιτροπή, ως αρχή επιφορτισμένη με τη διασφάλιση της τηρήσεως των κανόνων του ανταγωνισμού, οφείλει, στην απόφαση διευθέτησεως της διαφοράς, να αγνοήσει εντελώς ορισμένα πραγματικά περιστατικά τα οποία τα έχουν παραδεχτεί οι άλλες επιχειρήσεις που προχώρησαν στη διευθέτηση της διαφοράς και τα οποία, μολονότι αφορούν συμπεριφορές της προσφεύγουσας που δεν συνέχισε τη διαδικασία διευθέτησεως της διαφοράς, είναι κρίσιμα για την εκτίμηση της υπάρξεως της επίμαχης συμπράξεως στο σύνολό της» (η έμφαση προστέθηκε από τον συντάκτη της παρούσας).

<sup>99</sup> Βλ. σκ. 96 της ως άνω απόφασης.

**Ε.3.3 ΕΝΣΤΑΣΗ ΥΠΕΡΜΕΤΡΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΑΜΥΝΑΣ  
ΛΟΓΩ ΥΠΟΤΙΘΕΜΕΝΗΣ ΚΑΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΡΙΤΙΚΗΣ ΕΥΧΕΡΕΙΑΣ  
ΣΥΣΤΑΣΗΣ «ΥΒΡΙΔΙΚΗΣ» ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ**

113. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ ισχυρίζεται στο υπ' αρ. πρωτ. 266/30.4.2019 Υπόμνημά της<sup>100</sup> ότι, ενόψει της σχετικής ενωσιακής νομολογίας<sup>101</sup>, της εθνικής νομοθεσίας (άρθρο 20 του Συντάγματος και Ανακοίνωση Διευθέτησης, ιδίως παρ. 49 αυτής) καθώς και θεμελιωδών αρχών (όπως η αρχή της διαφάνειας της διοικητικής δράσης), η ΕΑ οφείλει να μην αποφασίζει σύσταση «υβριδικής» διαδικασίας σε περιστάσεις όπως αυτές της παρούσας υπόθεσης και ότι σε κάθε περίπτωση η ΕΑ οφείλει να καλέσει τις εταιρείες που δεν έχουν υπαχθεί στην ΔΔΔ να εκθέσουν τις απόψεις τους επί της διαδικασίας. Κατά την ΚΟΚΚΙΝΗΣ, η μη παράλληλη ολοκλήρωση της έρευνας τόσο για τις εταιρείες που υπήχθησαν στην ΔΔΔ όσο και για εκείνες που δεν υπήχθησαν θέτει εν αμφιβόλω τα δικαιώματα άμυνας των εταιρειών που δεν έχουν υπαχθεί στην ΔΔΔ καθώς και τις αρχές διασφάλισης του τεκμηρίου αθωότητας και αμεροληψίας και, συνεπώς, η κύρια διαδικασία πάσχει από απόλυτη ακυρότητα διότι η ΕΑ αποφάσισε παρανόμως να συστήσει την υβριδική διαδικασία ΔΔΔ.
114. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ως άνω ισχυρισμοί είναι αβάσιμοι. Όπως προκύπτει από την Ανακοίνωση Διευθέτησης<sup>102</sup> και από την πάγια εθνική<sup>103</sup> και ενωσιακή<sup>104</sup> πρακτική και νομολογία, η ΕΑ χαίρει ευρείας διακριτικής ευχέρειας όσον αφορά την οργάνωση της διαδικασίας διευθέτησης, σε κάθε μάλιστα στάδιο αυτής, προς το σκοπό της επιτάχυνσης και ενίσχυσης της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας έκδοσης απόφασης σε συγκεκριμένη υπόθεση. Πράγματι, σύμφωνα με την Απόφαση Διευθέτησης, η ΕΑ μπορεί να αποφασίζει εάν θα εκκινήσει ή όχι τη διαδικασία διευθέτησης, εάν κρίνει σκόπιμο να την διακόψει οποιαδήποτε στιγμή, ή να την ολοκληρώσει εκδίδοντας απόφαση διαπίστωσης παράβασης. Διατηρεί επίσης διακριτική ευχέρεια ως προς την διοργάνωση και το περιεχόμενο των διμερών συσκέψεων, ενώ μπορεί ανά πάσα στιγμή να επανεκτιμήσει από πραγματικής και νομικής άποψης τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης τις Προτάσεις Διευθέτησης

<sup>100</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και στα μεταγενέστερα υπομνήματα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

<sup>101</sup> Υπόθεση Γενικού Δικαστηρίου, T-433/16, *Pometon κατά Επιτροπής*, EU:T:2019:201.

<sup>102</sup> Βλ. παρ. 5, 6, 18, 21, 29, 35, 40, 51 της υπ' αρ. 628/ 2016 Απόφασης της ΕΑ. Αντίστοιχες προβλέψεις περιέχονται και στην Ανακοίνωση της Ευρ. Επιτροπής σχετικά με την διεξαγωγή διαδικασιών διευθέτησης διαφορών (βλ. παρ. 5 και 15 αυτής «*Η [Ευρωπαϊκή] Επιτροπή διαθέτει ευρέα περιθώρια διακριτικής ευχέρειας τα οποία της επιτρέπουν να αποφασίζει σε ποιες υποθέσεις είναι δυνατόν να διερευνηθεί κατά πόσον τα εμπλεκόμενα μέρη θα ενδιαφέρονταν να ακολουθήσουν διαδικασία διευθέτησης διαφορών· μπορεί επίσης να αποφασίζει την κίνηση ή τη διακοπή τέτοιων διαδικασιών ή την οριστική διευθέτηση μιας υπόθεσης*»).

<sup>103</sup> Βλ. περιπτώσεις που ακολουθήθηκαν «υβριδικές» διαδικασίες: υπ' αρ. υπ' αρ. 642/2017 και 647/2017 Αποφάσεις της ΕΑ επί της αυτεπάγγελτης έρευνας της ΓΔΑ σε διαγωνισμούς δημοπράτησης δημόσιων έργων υποδομής, ιδίως οδοποιίας, εκσυγχρονισμού και αναβάθμισης οδικών αξόνων, κατασκευής νέων αυτοκινητοδρόμων, κοινωνικών έργων. Βλ. επίσης υπ' αρ. 670/2018 και 675/2018 Αποφάσεις της ΕΑ επί της αυτεπάγγελτης έρευνας της ΓΔΑ για διαπίστωση τυχόν παράβασης των άρθρων 1 του Ν.3959/2011 (πρώην άρθρο 1 του Ν. 703/1977), ως ισχύει, και 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής ΣΛΕΕ) στον κλάδο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρολογικών Εγκαταστάσεων/Εργων.

<sup>104</sup> Βλ. Υπόθεση ΔΕΕ, T-180/1, *Icar κ.λπ. κατά Επιτροπής*, EU:T:2017:795 (επιβεβαιώθηκε κατ' ανάρεση, C-39/18 P, *Επιτροπή κατά Icar κ.λπ.* EU:C:2019:584) και Υπόθεση Γενικού Δικαστηρίου, T-433/16, *Pometon κατά Επιτροπής*, EU:T:2019:201.



Διαφοράς και τις Δηλώσεις Διευθέτησης και να διακόψει τη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφοράς. Η ΕΑ στην αξιολόγησή της αυτή δεν περιορίζεται ούτε δεσμεύεται από τις όποιες προπαρασκευαστικές / προκαταρκτικές εκτιμήσεις είχε υιοθετήσει για την εκκίνηση της Διαδικασίας Διευθέτησης Διαφορών και την αξιολόγηση της προόδου αυτής.

115. Τα ανωτέρω επιβεβαιώθηκαν λίαν προσφάτως από το Γενικό Δικαστήριο της ΕΕ, το οποίο αναγνώρισε ρητώς τη δυνατότητα χρονικής αποκλίσεως μεταξύ της απόφασης διευθέτησης και της απόφασης που λήφθηκε κατ' αντιμωλία, κρίνοντας με κατηγορηματικό τρόπο ότι καμία διάταξη του δικαίου της Ένωσης δεν υποχρεώνει την αρχή ανταγωνισμού να εκδώσει απόφαση διευθέτησεως διαφορών ταυτόχρονα με την απόφαση περί διαπιστώσεως παραβάσεως και επιβολής κυρώσεων εις βάρος επιχειρήσεως η οποία, αντιθέτως, αποχώρησε από τη διαδικασία διευθέτησεως της διαφοράς ή που εξαρχής δεν δέχτηκε να λάβει μέρος στη διαδικασία αυτή<sup>105</sup>.
116. Πράγματι, η «υβριδική» διαδικασία, παρά το γεγονός ότι τα στάδιά της έχουν διεξαχθεί σε διαφορετικό χρόνο, παρέχει τη δυνατότητα, αφενός, στην αρχή ανταγωνισμού να εκπληρώσει προσηκόντως το καθήκον ελέγχου και καταστολής κάθε αντι-ανταγωνιστικής συμπεριφοράς και, αφετέρου, στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να ασκήσουν πλήρως τα δικαιώματα άμυνας, ακριβώς στο πλαίσιο άμεσης και κατ' αντιμωλιαν αντιπαραθέσεως με την αρχή<sup>106</sup>, όπως συνέβη εν προκειμένω, όπου τα μέρη είχαν τη δυνατότητα να ακουστούν δις από την ΕΑ και να καταθέσουν υπομνήματα πριν και μετά από κάθε συζήτηση, ώστε να παραθέσουν ούτως με εξαντλητικό τρόπο τις απόψεις και τις αντιρρήσεις τους επί της Εισήγησης, να εξετάσουν μάρτυρες και να προσκομίσουν περαιτέρω αποδεικτικά στοιχεία.
117. Τέλος, επισημαίνεται ότι, σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία, σε περιπτώσεις όπου μια Αρχή ανταγωνισμού απολαμβάνει ευρείας διακριτικής ευχέρειας για την εφαρμογή μηχανισμών που υπαγορεύονται από λόγους αναγόμενους στην οικονομία της διαδικασίας<sup>107</sup>, όπως εν προκειμένω, η εφαρμογή της διαδικασίας διευθέτησης και της υβριδικής διαδικασίας, ο δικαστικός έλεγχος θα πρέπει να περιορίζεται αποκλειστικά στην εξέταση του αν η εκτίμηση της Αρχής είναι προδήλως εσφαλμένη, χωρίς να προβαίνει σε υποκατάσταση της εκτίμησης της Αρχής αυτής.

#### **Ε.3.4 ΕΝΣΤΑΣΗ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ 14 ΠΑΡ. 2, 4, 6 ΚΑΙ 15 ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΤΗΣ ΕΑ**

118. Τρεις από τις εταιρείες ισχυρίστηκαν<sup>108</sup> ότι η παράλειψη της οίκοθεν αναβολής προθεσμιών υποβολής υπομνήματος και προσθήκης σε συνέχεια της κίνησης της ΔΔΔ και ενόσω δεν είχε οριστεί νέα ημερομηνία συζήτησης της υπόθεσης είναι μη νόμιμη, διότι ούτως δεν θα είχαν το δικαίωμα πρόσβασης στα στοιχεία το φακέλου της ΔΔΔ, κατά παράβαση της παρ. 32 και 49 της Ανακοίνωσης Διευθέτησης, των άρθρων 14 παρ. 2, 4, 6 και

<sup>105</sup> Βλ. Υπόθεση T-433/16, σκ. 100.

<sup>106</sup> Βλ. επ' αυτού και σκ. 97-99 καθώς και 101-102 της ως άνω απόφασης.

<sup>107</sup> Βλ. κατ' αναλογία Υπόθεση ΔΕΕ, C-441/07 P, *Alrosa κατά Επιτροπής*, σκ. 35, 41-42 και 67.

<sup>108</sup> Βλ. Υπόμνημα ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ υπ' αρ. πρωτ. 338/11.6.2018, Υπόμνημα ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ υπ' αρ. πρωτ. 382/22.06.2018 και Υπόμνημα ΚΟΚΚΙΝΗΣ υπ' αρ. πρωτ. 336/11.06.2018.

15 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού και του δικαιώματος άμυνας.

119. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι ισχυρισμοί αυτοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι, καθώς η Ανακοίνωση Διευθέτησης (ήτοι η υπ' αριθ. 628/2016 Απόφαση της ΕΑ), η οποία προσδιορίζει τους όρους, προϋποθέσεις και τη 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, προβλέπει ρητά ότι «*Η αναβολή της συζήτησης της υπόθεσης δεν συμπαρασύρει την προθεσμία υποβολής Υπομνήματος και την προθεσμία υποβολής Προσθήκης στο Υπόμνημα (Αντίκρουση) κατά το άρθρο 14 παρ. 2 και 4 του ΚΛΔ της ΕΑ για όσες εμπλεκόμενες επιχειρήσεις δεν υπέβαλαν αίτημα υπαγωγής στη Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών*»<sup>109</sup>. Συνεπώς, ενόψει της ως άνω σαφούς πρόβλεψης, οι ισχυρισμοί των εταιρειών περί δήθεν παραβίασης του αρ. 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού καθώς και των διατάξεων της απόφασης διευθέτησης, προβάλλονται όλως αβάσιμα.

#### **Ε.4 ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΠΕΡΙ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΧΡΗΣΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ, ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΕΥΛΟΓΗΣ ΔΙΑΡΚΕΙΑΣ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ**

##### **Ε.4.1 ΕΝΣΤΑΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΥΛΟΓΗ ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ**

120. Στα υπομνήματά τους, στις προσθήκες τους και στην ακροαματική διαδικασία, ορισμένες από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις ισχυρίζονται ότι παραβιάστηκε η αρχή της χρηστής διοίκησης και, στο πλαίσιο αυτό, και η εύλογη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας<sup>110</sup>, καθώς και η αρχή της ασφάλειας δικαίου<sup>111</sup>. Συγκεκριμένα, αναφέρουν ότι παρήλθε μεγάλο χρονικό διάστημα μεταξύ της έναρξης της διοικητικής διαδικασίας διερεύνησης της υπόθεσης και της κοινοποίησης της εισήγησης, με συνέπεια να καλούνται οι εταιρείες να λογοδοτήσουν για πρακτικές και συμπεριφορές που έλαβαν χώρα πριν από 7 (και πλέον) έτη<sup>112</sup>. Με αυτό τον τρόπο θεωρούν ότι κατέστη εξαιρετικά δυσχερής η αποτελεσματική άμυνά τους<sup>113</sup> και ο πλήρης δικαστικός έλεγχος της ουσίας της υπόθεσης, δεδομένου ότι κατέστη αδύνατη η προσκόμιση και εξέταση των αναγκαίων απαλλακτικών αποδεικτικών στοιχείων. Ισχυρίζονται επίσης ότι η μη εύλογη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας θίγει

<sup>109</sup> Βλ. παρ. 31 της υπ' αριθ. 628/2016 απόφασης της ΕΑ.

<sup>110</sup> Βλ. υπομνήματα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ (υπ'αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), ΛΑΚΩΝ (υπ'αρ. πρωτ. 289/13.5.2019 και 698/23.12.2019), ΤΕΚΑΛ (υπ'αρ. πρωτ. 334/11.6.2018 και 709/31.12.2019), και Προσθήκη ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ (υπ'αρ. πρωτ. 382/22.06.2018), η οποία κάνει λόγο για παραβίαση αρχής ασφάλειας δικαίου και παράβαση ευλόγου χρόνου της διαδικασίας. Η ΤΕΚΑΛ στην Προσθήκη της (υπ'αρ. πρωτ. 381/22.06.2018) αναφέρεται σε υπομνήματα άλλων μερών στα οποία γίνεται λόγος για πάροδο μεγάλου χρόνου μεταξύ της πράξης και της ολοκλήρωσης της διαδικασίας. Η ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ, στο Υπόμνημά της (υπ'αρ. πρωτ. 332/11.06.2018), κάνει και αυτή λόγο για πάροδο τεσσάρων ετών μετά την αρχική επιστολή της εταιρείας και επτά ετών μετά τα γεγονότα της διαδικασίας δημοπράτησης χωρίς όμως να προβάλλει διαδικαστικές ενστάσεις.

<sup>111</sup> Βλ. Προσθήκη ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ υπ'αρ. 382/22.06.2018.

<sup>112</sup> Βλ. υπομνήματα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ (υπ'αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), ΛΑΚΩΝ (Προσθήκη αρ. πρωτ. 289/13.5.2019 και Υπόμνημα 698/23.12.2019), ΤΕΚΑΛ (υπ'αρ. πρωτ. 334/11.6.2018).

<sup>113</sup> Βλ. υπομνήματα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ (υπ'αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), ΛΑΚΩΝ (υπ'αρ. πρωτ. 289/13.5.2019), ΤΕΚΑΛ (υπ'αρ. πρωτ. 334/11.6.2018).

το Συνταγματικό τους δικαίωμα για δικαστική προστασία<sup>114</sup> καθώς και το τεκμήριο αθωότητας<sup>115</sup>. Παραθέτουν ακόμη νομολογία σύμφωνα με την οποία ο εύλογος χαρακτήρας μιας προθεσμίας πρέπει μεν να εκτιμάται σε κάθε υπόθεση σε συνάρτηση με τις περιστάσεις της, ωστόσο έχει κριθεί ότι η διάρκεια διαδικασίας μεταξύ 5 και 6 ετών συνιστά παράβαση της αρχής της εύλογης προθεσμίας<sup>116</sup>.

121. Στο πλαίσιο αυτό, μία από τις εμπλεκόμενες εταιρείες ισχυρίζεται ότι η παράβαση οριακά δεν έχει υποπέσει σε παραγραφή, καθώς η πρώτη εντολή ελέγχου εκδόθηκε την 1.4.2011<sup>117</sup>. Μία έτερη εταιρεία ισχυρίζεται ότι η εξουσία της ΕΑ να επιβάλλει κυρώσεις έχει υποπέσει σε παραγραφή, λόγω της παρόδου εύλογου χρόνου από την τέλεση της αποδιδόμενης παράβασης<sup>118</sup>. Όπως ισχυρίζεται, η πάροδος επτά ετών μετά τον χρόνο τέλεσης της αποδιδόμενης εις βάρος της παράβασης υπερβαίνει τον εύλογο χρόνο της πενταετίας και ως εκ τούτου έχει υποπέσει σε παραγραφή η εξουσία της ΕΑ να επιβάλλει κυρώσεις στην υπό κρίση υπόθεση.
122. Ως προς τα παραπάνω, η ΛΑΚΩΝ, συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι από την διενέργεια του επιτόπιου ελέγχου στις 6.4.2011 και εν συνεχεία στις 14.4.2011 μέχρι την έκδοση της εισήγησης ουδέποτε η εταιρεία κλήθηκε σε κατάθεση, ούτε ετέθη υπόψη της οποιοδήποτε αποδεικτικό στοιχείο προς αντίκρουση και αξιολόγηση ώστε να τοποθετηθεί και να δώσει διευκρινίσεις, αλλά και να συλλέξει αποδεικτικό υλικό για θεμελίωση και ενίσχυση των ισχυρισμών της<sup>119</sup>. Παρόμοιους σε γενικές γραμμές ισχυρισμούς προβάλλει και η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ (υπόμνημα υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), προσθέτοντας μάλιστα ότι από την ανωμοτί κατάθεση, η οποία ελήφθη στις 14.4.2011 κατά τη διάρκεια επιτοπίου ελέγχου μέχρι την έκδοση της εισήγησης, ουδέποτε η διοίκηση της εταιρείας κλήθηκε σε κατάθεση, κάτι το οποίο, κατά την ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ήταν απαραίτητο δεδομένου ότι η εν λόγω ανωμοτί ελήφθη από [...] και [...], που ήταν [...] και την δέσμευε εκείνη την περίοδο. Πέραν τούτου όμως, όπως ισχυρίζεται, το γεγονός ότι [...] στερεί την αμεσότητα της πληροφορίας αποδυναμώνοντας στην ουσία το δικαίωμα άμυνας της εταιρείας.
123. Η ΤΕΚΑΛ επί του σημείου αυτού συμπληρώνει ότι η παρέλευση πλέον της 4ετίας από την τελευταία όχληση της ΤΕΚΑΛ και η κοινοποίηση κλήσης μετά από 7 χρόνια από την αποδιδόμενη παράβαση συνιστά α) παραβίαση της γενικής διοικητικής αρχής της χρηστής διοίκησης και της ασφάλειας δικαίου, που κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα και το Χάρτη (άρθρο 6) και β) παραβίαση της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου γ) παραβίαση της συνταγματικής αρχής της προηγούμενης ακρόασης και της συνταγματικής αρχής περί παροχής έννομης προστασίας.

<sup>114</sup> <sup>114</sup> Βλ. υπομνήματα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ(υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), ΛΑΚΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 289/13.5.2019), ΤΕΚΑΛ (υπ' αρ. πρωτ. 334/11.6.2018).

<sup>115</sup> Βλ. υπομνήματα ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), ΛΑΚΩΝ (υπ' αρ. πρωτ. 289/13.5.2019).

<sup>116</sup> Βλ. ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ (Υπόμνημα υπ'αρ. πρωτ. 267/2.5.2019), ΛΑΚΩΝ (Προσθήκη υπ' αρ. πρωτ. 289/13.5.2019).

<sup>117</sup> ΤΕΚΑΛ (υπ' αρ. πρωτ. 334/11.6.2018).

<sup>118</sup> Βλ. Προσθήκη ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ υπ' αρ. 382/22.06.2018.

<sup>119</sup> Βλ. Προσθήκη υπ' αρ. πρωτ. 289/13.05.2019.

124. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι η συμπεριφορά της ΓΔΑ είχε δημιουργήσει στην ΤΕΚΑΛ την εύλογη πεποίθηση ότι η έρευνα έχει ολοκληρωθεί και ότι δεν θα υπάρξει παραπομπή της ενώπιον της αρχής ανταγωνισμού.
125. Η παρέλευση πλέον της 4ετίας από την τελευταία όχληση της ΤΕΚΑΛ σε συνδυασμό με την δημιουργία εύλογης πεποίθησης περί ολοκλήρωσης της έρευνας όσο και η πάροδος πλέον της επταετίας από τον χρόνο τέλεσης της αποδιδόμενης εναρμονισμένης πρακτικής αποτελεί, κατά την ΤΕΚΑΛ, παραβίαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης και κατ' επέκταση και του δικαιώματος παροχής έννομης προστασίας. Ακόμη, η εταιρεία αυτή αναφέρει ότι η πάροδος μεγάλου χρόνου έχει ως αποτέλεσμα την αδυναμία σωστής αξιολόγησης στοιχείων. Ειδικότερα, κάποια στοιχεία είναι δυνατόν να παραβλεφθούν, και κατά συνέπεια να παραβιαστεί η αρχή της καλής πίστης. Ενδεικτικά μάλιστα παραθέτει κάποια από τα στοιχεία που όπως ισχυρίζεται παραβλέφθηκαν<sup>120</sup>.
126. Κατά την κρίση της ΕΑ, οι εν λόγω αιτιάσεις είναι απορριπτέες στο σύνολό τους ως αβάσιμες, κατά πρώτον διότι τα μέρη είχαν στη διάθεσή τους όλα τα πραγματικά και νομικά στοιχεία για την αντίκρουση των αποδιδόμενων παραβάσεων στο στάδιο της διοικητικής διαδικασίας, ενώ άσκησαν πλήρως και τα διαδικαστικά τους δικαιώματα κατά τις κείμενες διατάξεις, χωρίς να αποδείξουν ότι η, κατά τη γνώμη τους, μακρά διάρκεια της διαδικασίας έθιξε τα δικαιώματα άμυνάς τους.
127. Περαιτέρω, οι εκπρόσωποι δύο από τις παραπάνω εταιρείες συνεχίζουν να διευθύνουν ή να απασχολούνται στις ίδιες επιχειρήσεις μέχρι σήμερα. Πρόκειται για την ΤΕΚΑΛ [...] και την ΛΑΚΩΝ [...]. Και στις δύο περιπτώσεις [...]. Συνεπεία τούτου, δεδομένης της θέσης τους στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις και του ενεργού ρόλου των ιδίων στην διοικητική διαδικασία εν γένει, δεν γεννάται θέμα αδυναμίας αποτελεσματικής άμυνας από μέρους των συμπραττουσών εταιρειών.
128. Η πλήρης άσκηση από μέρους των εμπλεκομένων μερών των διαδικαστικών τους δικαιωμάτων κατά τις κείμενες διατάξεις καταδεικνύει, επίσης, ότι άσκησαν αποτελεσματικά τα δικαιώματα άμυνάς τους. Στο πλαίσιο αυτό τα μέρη είχαν τη δυνατότητα να παραθέσουν τις θέσεις τους τόσο πριν την ακροαματική όσο κατά τη διάρκεια της ακροαματικής διαδικασίας, η οποία μάλιστα συνεχίστηκε και σε δεύτερη ημερομηνία, ούτως ώστε να διασφαλισθούν απολύτως τα διαδικαστικά δικαιώματα των μερών, εξασφαλίζοντας ότι τα μέρη έχουν την δυνατότητα πραγματικής ακρόασης ενώπιον όλων των μελών της σύνθεσης της Επιτροπής (εν είδει «φυσικού δικαστή»). Συγκεκριμένα, στις 17.4.2013 ελήφθη ενώπιον της ΕΑ ανωμοτί κατάθεση [...], και δεν ισχύει επομένως ο ισχυρισμός της ΛΑΚΩΝ ότι η τελευταία όχληση της εν λόγω εταιρείας έγινε με τους επιτόπιους ελέγχους στις 6.4.2011 και 14.4.2011. Επίσης, η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ έστειλε στην ΕΑ τον Νοέμβριο του 2013 (την υπ' αριθμ. 9265/25.11.2013) απαντητική επιστολή στο σχετικό ερωτηματολόγιο της ΕΑ και δεν ισχύει επομένως ο ισχυρισμός της ότι δεν είχε την ευκαιρία να παραθέσει τις θέσεις της

<sup>120</sup> Στην Προσθήκη της με αρ. πρωτ. 381/22.06.2018 αναφέρεται και σε υπομνήματα άλλων μερών και ισχυρίζεται ότι αυτά παραθέτουν περιστατικά τα οποία επιβεβαιώνουν την άποψή της.

και η Διοίκηση της εταιρείας πριν την ακροαματική διαδικασία. Περαιτέρω, και η ΤΕΚΑΛ έστειλε στην ΕΑ απαντητικές επιστολές σε ερωτηματολόγιο της ΕΑ τον Νοέμβριο του 2013 (9109/19.11.2013) και τον Φεβρουάριο του 2014 (1321/7/2/2014).

129. Πέραν τούτου, όλες οι εταιρείες παράθεσαν τις θέσεις τους με υπομνήματα αλλά και παράσταση ενώπιον της ΕΑ κατά την ακροαματική διαδικασία (τόσο της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 όσο και στη συνέχισή της την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020) κατά την οποία μάλιστα εξέτασαν είτε μάρτυρες, είτε εξέτασαν τους νομίμους εκπροσώπους των εταιρειών ως διαδίκους. Περαιτέρω σημειώνεται κατ' επωφελούς για τα μέρη παρέκκλισης της συνήθους διαδικασίας, αυτά είχαν στην παρούσα περίπτωση τη δυνατότητα να καταθέσουν δις υπομνήματα και προσθήκες, πριν και μετά τόσο από την συνεδρίαση της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 όσο και στη συνέχισή της την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2020.
130. Εξάλλου, ο προαναφερόμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, και δεδομένου ότι δεν συντρέχει εν προκειμένω περίπτωση τυχόν παρέλευσης υπερβολικού χρόνου για λόγους που αποδίδονται στη διενεργούσα την έρευνα διοικητική αρχή, η οποία να είχε επίπτωση στην ικανότητα των επιχειρήσεων να αμυνθούν αποτελεσματικά<sup>121</sup>. Επισημαίνεται σχετικά ότι η αυτεπάγγελτη έρευνα της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού στην κρινόμενη υπόθεση ξεκίνησε άμεσα, λαμβάνοντας υπόψη το χρόνο στον οποίο περιήλθαν για πρώτη φορά σε γνώση της Υπηρεσίας πληροφορίες για την επίμαχη σύμπραξη (ανώνυμη επιστολή) και ότι η ΕΑ, τόσο κατά το στάδιο της έρευνας όσο και στο στάδιο της διοικητικής διαδικασίας μετά την κοινοποίηση αιτιάσεων, ενόψει των πραγματικών περιστατικών και νομικών ζητημάτων προς στοιχειοθέτηση της παράβασης, τα οποία και εντοπίστηκαν με μόνη την αυτεπάγγελτη δράση της (χωρίς καταγγελία ή αίτηση επιείκειας από τα μέρη), και της ανάγκης ανασύστασης του ιστορικού της μυστικής σύμπραξης – διαδικασία, έδρασε εντός ευλόγου χρόνου στις περιστάσεις της κρινόμενης υπόθεσης<sup>122</sup>. Επίσης, δεν τίθεται εν προκειμένω θέμα τυχόν προσβολής δικαιωμάτων άμυνας για λόγους που οφείλονται στο γεγονός ότι το στάδιο της διοικητικής διαδικασίας ήταν χωρίς εύλογη αιτία μακρό. Συναφώς, μολοντί προβάλλεται από κάποια από τα μέρη η (δήθεν) δυσχέρεια συλλογής αποδεικτικών στοιχείων, δεν θεμελιώνεται, ωστόσο, ο ισχυρισμός αυτός σε συγκεκριμένα στοιχεία. Συνεπώς η προβληθείσα αυτή ένσταση παραβίασης της εύλογης διάρκειας της διαδικασίας και συνακόλουθα της παραβίασης των δικαιωμάτων άμυνας των μερών είναι απορριπτέα και ως αόριστη, δεδομένου ότι βασίζεται σε αφηρημένους και αόριστους ισχυρισμούς, χωρίς οι

<sup>121</sup> Βλ. ενδεικτικά, απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου T-60/05, *UFEX κατά Επιτροπής*, σκ. 56-57: κατά πάγια νομολογία, για να αποδειχθεί προσβολή των δικαιωμάτων άμυνας, περιλαμβανομένης της προσβολής λόγω της υπερβολικής διάρκειας του ερευνητικού σταδίου, θα πρέπει να αποδειχθεί ότι η δυνατότητα της επιχείρησης να αντικρούσει τις αιτιάσεις της αρχής ανταγωνισμού όντως περιορίστηκε για λόγους που οφείλονται στο γεγονός ότι το πρώτο στάδιο της διοικητικής διαδικασίας ήταν χωρίς εύλογη αιτία μακρό. Βλ. και ΔΕφΑθ 3793/2012, σκ. 21.

<sup>122</sup> Βλ. ΕΑ 644/2017 και ΔΕφΑθ 5005/2019, σκ. 5-7, όπου ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: «Ειδικά δε για την επιβολή κυρώσεων, μέτρο του εύλογου χρόνου αυτού αποτελούν, ενόψει και της αρχής της αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου αφενός, και της αρχής της αναλογικότητας, αφετέρου, και οι προθεσμίες που έχουν ταχθεί στο άρθρο 25 του Κανονισμού 1/2003, υπό την έννοια ότι ο εύλογος χρόνος δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να υπολείπεται των προθεσμιών που τάσσονται στη διάταξη αυτή, δεν μπορεί όμως να είναι και καταδήλως μακρότερος από τον μέγιστο συνολικό χρόνο οπου προβλέπεται από τις ενωσιακές διατάξεις (δηλαδή την δεκαετία), (ΣτΕ 582/2019)»

εμπλεκόμενες επιχειρήσεις να τεκμηριώνουν τις αιτιάσεις τους περί αδυναμίας αντίκρουσης συγκεκριμένων αποδεικτικών στοιχείων, παρότι έφεραν το σχετικό βάρος απόδειξης<sup>123</sup>. Εναπόκειται, επίσης, κατά μείζονα λόγο σε εκείνες να διενεργήσουν την δέουσα επιμέλεια και να λάβουν τυχόν όλα τα χρήσιμα και αναγκαία εκείνα μέτρα για να διατηρήσουν τα στοιχεία που είχαν στη διάθεσή τους. Ως δε προς τους ισχυρισμούς της ΤΕΚΑΛ ότι η ΕΑ παρέλειψε να λάβει υπόψη της ορισμένα στοιχεία του φακέλου, σημειώνεται ότι η ΕΑ έλαβε υπόψη της όλα τα στοιχεία του φακέλου και κατέγραψε στην εισήγηση αυτά που είχαν σχέση με την αξιολόγηση για την ύπαρξη ή μη παράβασης.

131. Σημειώνεται ακόμη, ότι ο εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας μιας διοικητικής διαδικασίας εξετάζεται σε συνάρτηση με τις περιστάσεις που χαρακτηρίζουν κάθε υπόθεση, συνεκτιμώμενου του είδους της εκάστοτε διαπιστούμενης παράβασης, της πολυπλοκότητας των πραγματικών περιστατικών, του αριθμού των εμπλεκόμενων μερών, και του πλήθους των διερευνητέων στοιχείων και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να εξαχθεί συμπέρασμα για την παραβίαση της αρχής της ευλόγου διάρκειας της διαδικασίας σε μία υπόθεση με κριτήριο τη σύγκρισή της με άλλη υπόθεση<sup>124</sup>, όπως προτάθηκε από μία από τις εμπλεκόμενες εταιρείες<sup>125</sup>, για τον πρόσθετο λόγο ότι κάθε υπόθεση έχει την ιδιαιτερότητα της και πρέπει να κρίνεται *ad hoc*<sup>126</sup>.
132. Περαιτέρω, και ειδικά ως προς το θέμα της παραγραφής, υπογραμμίζεται ότι ο ν. 703/1977 όπως ίσχυε, δεν προέβλεπε ουδεμία προθεσμία παραγραφής, ούτε βεβαίως, βάσει των γενικών αρχών του δικαίου, μπορούσε αυτή να συναχθεί εκ της σιωπής του νόμου. Περαιτέρω, η συγκεκριμένη παράβαση δεν καταλαμβάνεται από τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 50 παρ. 4 του ν. 3959/2011, σύμφωνα με την οποία «6. Η παραγραφή του άρθρου 42 καταλαμβάνει και τις παραβάσεις που έχουν τελεστεί πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου και δεν έχουν αποτελέσει αντικείμενο καταγγελίας ή αυτεπάγγελτης έρευνας ή αιτήματος έρευνας του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας». Και τούτο διότι τούτη καταλαμβάνει και τις παραβάσεις που έχουν τελεστεί πριν την έναρξη ισχύος του ν. 3959/2011, ήτοι την 20.04.2011, εφόσον δεν έχουν αποτελέσει αντικείμενο καταγγελίας ή αυτεπάγγελτης έρευνας<sup>127</sup>. Εν προκειμένω, η παράβαση έχει τελεστεί πριν από την έναρξη ισχύος του νόμου και έχει αποτελέσει αντικείμενο αυτεπάγγελτης έρευνας, η οποία ξεκίνησε πριν την έναρξη ισχύος του ν. 3959/2011, ήτοι πριν την 20.4.2011. Ειδικότερα, τα πρώτα μέτρα έρευνας τα οποία πραγματοποίησε η ΓΔΑ στο πλαίσιο της εν λόγω αυτεπάγγελτης

<sup>123</sup> Βλ. Απόφαση υπ' αριθ. 563/VII/2013 της ΕΑ, παρ. 24 και Απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου T-405/06 *ArcelorMittal κλπ κατά Επιτροπής*, EU:T:2009:90, σκ. 167.

<sup>124</sup> Βλ ΔΕφαΘ 5005/2019, σκ. 5 και ΕΑ 644/2017.

<sup>125</sup> ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ Υπόμνημα υπ' αρ. πρωτ. 267/2.5.2019.

<sup>126</sup> Αξίζει επίσης να σημειωθεί ότι σύμφωνα με στατιστικές αναλύσεις ανεξάρτητων ερευνητών για τις διεκπεραιωθείσες υποθέσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανταγωνισμού η μέση χρονική διάρκεια υποθέσεων καρτέλ που χειρίστηκε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή τα έτη 2001-2015, από την εκκίνηση της έρευνας έως την έκδοση απόφασης ήταν περίπου 50 μήνες. Σημειώνεται ότι η μικρότερη χρονική περίοδος ήταν 20 μήνες και η μεγαλύτερη ξέπέρασε τους 100. Βλ. Michael Hellwig & Kai Hüschelrath "Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001 – 2015: A Quantitative Assessment" Discussion Paper No. 16-063 (September 2016) Centre for Economic Research, διαθέσιμο <http://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp16063.pdf>, πίνακας 17. Η έρευνα αφορούσε 90 υποθέσεις καρτελικής σύμπραξης.

<sup>127</sup> Βλ. απόφαση ΕΑ 647/2017, παρ. 476. Βλ. και απόφαση Δεφα 2036/2020, σκ. 12.

έρευνας, αφορούσαν επιτόπιους ελέγχους σε εταιρείες, οι οποίοι διενεργήθηκαν στις 6.04.2011 και στις 14.04.2011 -στις 6.04.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>128</sup> και στις έδρες των εταιρειών ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ<sup>129</sup>, ΛΑΤΟΜΙΚΗ<sup>130</sup>, ΛΑΚΩΝ<sup>131</sup>, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ<sup>132</sup> και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ<sup>133</sup> και στις 14.4.2011 στις έδρες των εταιρειών ΛΑΚΩΝ<sup>134</sup> και ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ<sup>135</sup> (οι οποίες είχαν ελεγχθεί και στην πρώτη φάση) καθώς και στις έδρες των εταιρειών ΤΕΚΑ<sup>136</sup>, ΤΕΚΑΛ<sup>137</sup> και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>138</sup>.

133. Για την πληρέστερη εξέταση της σχετικής ένστασης, σημειώνεται ότι ούτε και από τις γενικές αρχές/ διατάξεις του διοικητικού δικαίου μπορεί να συναχθεί άνευ ετέρου ότι μια διοικητική αρχή δεν έχει τη δυνατότητα επιβολής κύρωσης μετά την παρέλευση πενταετίας. Άλλωστε, απόλυτος χρονικός περιορισμός συνδεδεμένος με την πενταετία δεν προκύπτει ούτε και από την υποχρέωση της διοίκησης να δρα εντός εύλογου χρόνου. Και τούτο διότι ο εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας μιας διοικητικής διαδικασίας εξετάζεται σε συνάρτηση με τις περιστάσεις που χαρακτηρίζουν κάθε υπόθεση, συνεκτιμώμενου του είδους της εκάστοτε διαπιστούμενης παράβασης, της πολυπλοκότητας των πραγματικών περιστατικών και του πλήθους των διερευνητέων στοιχείων και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να εξαχθεί συμπέρασμα για την παραβίαση της αρχής της ευλόγου διάρκειας της διαδικασίας σε μία υπόθεση κατόπιν σύγκρισής της με άλλη υπόθεση, όπως προτάθηκε από μία από τις εμπλεκόμενες εταιρείες.
134. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και εάν το άρθρο 42 του ν. 3959/2011 με τις διατάξεις περί παραγραφής εφαρμοζόταν εν προκειμένω, η παραγραφή θα θεωρείτο ότι είχε διακοπεί. Ειδικότερα, το άρθρο προβλέπει ότι η διακοπή της πενταετούς παραγραφής «ισχύει για όλες τις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων που συμμετείχαν στην παράβαση». Στη συγκεκριμένη περίπτωση πέρα από τους επιτόπιους ελέγχους, οι οποίοι διεξήχθησαν εν έτει 2011, εστάλησαν ερωτηματολόγια τον Νοέμβριο του 2013, τον Οκτώβριο του 2017 και τον Φεβρουάριο του 2018, διεξήχθησαν ανωμοτί καταθέσεις ενώπιον της ΕΑ τον Απρίλιο του 2013 και τον Ιανουάριο του 2018 (μεταξύ άλλων).
135. Αβάσιμος, ενόψει των ανωτέρω, είναι και ο ισχυρισμός μίας εκ των εταιρειών<sup>139</sup> -ως προς το θέμα της παραγραφής- στο πλαίσιο του οποίου υποστηρίζεται κατ' ουσία ότι η διαδικασία

<sup>128</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2007/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>129</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2008/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>130</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2010/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>131</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2009/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>132</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2011/01.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>133</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2132/06.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>134</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2255/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>135</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2256/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>136</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2257/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>137</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2258/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>138</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2259/12.04.2011 εντολή ελέγχου.

<sup>139</sup> Βλ. ΤΕΚΑΛ, υπόμνημα υπ' αριθ. πρωτ. 334/11.06.2018. Στο πλαίσιο αυτό, η εταιρεία αναφέρεται και σε έκδοση δελτίου τύπου από την ΕΑ, στο οποίο κατονομάζονται όλες οι επιχειρήσεις, μεταξύ αυτών και η ΤΕΚΑΛ, που παραπέμπονται ενώπιον της ΕΑ Το εν λόγω δελτίο τύπου, όπως ισχυρίζεται η ΤΕΚΑΛ, παραβιάζει το τεκμήριο αθωότητας και την συνταγματική αρχή της προστασίας της τιμής που θεσπίστηκε με το άρθρο 5 παρ. 2 του Γενικού Κανονισμού ΕΕ 2016/679 αλλά και του Ν. 2472/1997 περί προστασίας των

ενώπιον της ΕΑ εξισώνεται πλήρως με ποινική διαδικασία και συνεπώς, η παραγραφή μιας κατηγορίας ποινικής φύσης ισοδυναμεί με αθώωση του ενδιαφερόμενου.

#### **Ε.4.2 ΕΝΣΤΑΣΗ ΠΑΡΑΒΑΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡ. 15, ΠΑΡ 4 ΤΟΥ Ν. 3959/2011**

136. Η εταιρεία ΚΟΚΚΙΝΗΣ, στο Υπόμνημά της υπ' αριθ. πρωτ. 336/11.06.2018<sup>140</sup>, προέβαλε ένσταση παράβασης του άρθρου 15 παρ. 4 του Ν. 3959/2011. Στο πλαίσιο της ένστασης αυτής η εταιρεία επικαλείται το άρθρο 15 παρ. 4 του Ν. 3959/2011, το οποίο προβλέπει ότι: *«Η εισήγηση κατατίθεται στην Ολομέλεια ή στο αντίστοιχο τμήμα, κατά περίπτωση, μέσα σε εκατόν είκοσι ημέρες από την ανάθεση της, με την επιφύλαξη των προθεσμιών που προβλέπονται στα άρθρα 5 μέχρι 10. Η προθεσμία αυτή μπορεί να παρατείνεται από τον Πρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, μετά από αίτημα του Εισηγητή, για χρόνο ο οποίος δεν υπερβαίνει τις εξήντα ημέρες»*, και αναφέρει ότι η έκθεση του εισηγητή κατατέθηκε στην ΕΑ έξι μήνες μετά την ανάθεση της υπόθεσης, χωρίς να έχει προηγηθεί σχετική απόφαση παράτασης από τον Πρόεδρο.
137. Επ' αυτού αρκεί η διαπίστωση ότι η συγκεκριμένη υπόθεση ανατέθηκε στον Εισηγητή Ν. Ζευγώλη κατόπιν κλήρωσης την 28<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2017. Ο τελευταίος κατέθεσε αιτιολογημένα αιτήματα στον Πρόεδρο της ΕΑ την 24<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2018, την 23<sup>η</sup> Φεβρουαρίου 2018 και την 15<sup>η</sup> Μαρτίου 2018 για παράταση της προθεσμίας κατάθεσης Εισήγησης, και ο Πρόεδρος χορήγησε διαδοχικές παρατάσεις της προθεσμίας των 120 ημερών<sup>141</sup> έως και την 26<sup>η</sup> Μαρτίου 2018, ημερομηνία που εντέλει η Εισήγηση κατατέθηκε στην Ολομέλεια.
138. Συνεπώς, πέραν του ότι νομίμως χορηγήθηκαν οι παρατάσεις σύμφωνα με την πρόβλεψη του άρθρου 15, παρ. 4 (δεύτερη πρόταση) του Ν. 3959/2011, σε κάθε περίπτωση το συνολικό χρονικό διάστημα από την κλήρωση της υπόθεσης έως και την κατάθεση της Εισήγησης στην Ολομέλεια δεν ξεπέρασε τον χρόνο των 180 ημερών που συνολικά προβλέπεται στην ως άνω διάταξη. Συνεπώς, η σχετική ένσταση απορρίπτεται ως αβάσιμη.

#### **ΣΤ. ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΣΧΕΤΙΚΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΚΑΙ ΓΕΩΓΡΑΦΙΚΗΣ ΑΓΟΡΑΣ**

##### **ΣΤ.1 ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΓΟΡΑ ΠΡΟΪΟΝΤΟΣ**

139. Στο πλαίσιο ορισμού της σχετικής αγοράς τίθενται τα όρια μέσα στα οποία επικρατούν σχετικά ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού. Η σχετική αγορά ορίζεται σε συνάρτηση με τους ανταγωνιστικούς περιορισμούς που υπάρχουν για τις επιχειρήσεις σε προϊόντα και γεωγραφικές αγορές<sup>142</sup>. Συνεπώς, η σχετική αγορά προσδιορίζεται ως προς δύο διαστάσεις:

---

προσωπικών δεδομένων, και παραβίαση της υποχρέωσης εχεμύθειας που θεσπίζεται με το άρθρο 41 του Ν. 3959/2011. Η εν λόγω ένσταση έχει απαντηθεί με το σχετικό από 13.4.2018 έγγραφο Προέδρου της ΕΑ.

<sup>140</sup> Η ένσταση επαναλαμβάνεται αυτολεξεί και στα μεταγενέστερα υπομνήματα της ΚΟΚΚΙΝΗΣ.

<sup>141</sup> Με τις υπ' αριθ. πρωτ. 40/25.1.2018, 133/23.2.2018 και 165/19.3.2018 πράξεις του.

<sup>142</sup> Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (εφεξής και Ε.Επ.), Επίσημη εφημερίδα («ΕΕ») αριθ. C 372 της 09/12/1997.



- Τα προϊόντα/υπηρεσίες που πωλούνται/προσφέρονται στην εν λόγω αγορά (σχετική αγορά προϊόντων)
- Τη γεωγραφική περιοχή στην οποία πωλούνται/προσφέρονται τα προϊόντα/ υπηρεσίες (σχετική γεωγραφική αγορά).

140. Η σχετική αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών περιλαμβάνει το σύνολο των προϊόντων ή υπηρεσιών που θεωρούνται από τον καταναλωτή εναλλάξιμες ή δυνάμενες να υποκατασταθούν μεταξύ τους, λόγω των χαρακτηριστικών τους, της τιμής τους και της σκοπούμενης χρήσης τους<sup>143</sup>. Στη σχετική αγορά προϊόντων περιλαμβάνονται αφενός το προϊόν (ή τα προϊόντα) που αφορούν στην υπό εξέταση υπόθεση καθώς και όλα τα προϊόντα που είναι υποκατάστατά τους είτε από πλευράς ζήτησης είτε από πλευράς προσφοράς και των οποίων η διαθεσιμότητα (ή δυνητική διαθεσιμότητα) εμποδίζει τις ελεγχόμενες επιχειρήσεις να αυξήσουν επικερδώς την τιμή τους κατά ένα μικρό αλλά σημαντικό ποσοστό για αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα.
141. Εν προκειμένω, στις υποθέσεις χειραγώγησης διαγωνισμών (*bid-rigging*), η ζήτηση προέρχεται από πολυάριθμους δημόσιους αγοραστές που προσφεύγουν στο σύστημα της ανάθεσης μέσω δημοπρασιών, επιτυγχάνοντας την κατά το δυνατόν χαμηλότερη τιμή για τις απαιτούμενες παροχές. Τις προδιαγραφές και τους όρους των δημοπρασιών τις προσδιορίζουν οι Αναθέτουσες Αρχές στην αναλυτική περιγραφή των έργων και στη σχετική συγγραφή υποχρεώσεων. Η προσφορά που ανταποκρίνεται στη ζήτηση αυτή κάθε φορά καθορίζεται από τους κατασκευαστές / εταιρείες που συμμετέχουν στους εν λόγω διαγωνισμούς.
142. Σημειώνεται ότι η ακριβής οριοθέτηση της σχετικής αγοράς δεν αποτελεί κρίσιμο στοιχείο για τη νομική αξιολόγηση της παρούσας. Και τούτο, διότι κατά πάγια ενωσιακή νομολογία και πρακτική δεν απαιτείται η ακριβής οριοθέτηση της σχετικής αγοράς για την εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, όταν οι κρινόμενες συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές έχουν ως αντικείμενό τους τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού<sup>144</sup>. Συνεπώς, δεν απαιτείται κατ' αρχήν, για τη διαπίστωση παράβασης ειδική οικονομική ανάλυση για τις συνθήκες της οικείας αγοράς, ούτε και για τον προσδιορισμό αυτής<sup>145</sup>. Η αρχή αυτή μπορεί να εφαρμοστεί αναλογικά και στην περίπτωση του άρθρου 1 του Ν.703/77 (πλέον άρθρο 1 του Ν. 3959/2011). Συναφώς, έχει κριθεί ότι δεν είναι η εκάστοτε αρχή ανταγωνισμού που επιλέγει κάθε φορά «κατ' αυθαίρετο» τρόπο τη σχετική αγορά προϊόντων, αλλά οι ίδιες οι συμπράττουσες επιχειρήσεις που επικεντρώνουν την αντί-ανταγωνιστική τους συμπεριφορά σε ορισμένο/-α προϊόν/τα (καθορίζοντας έτσι και το εύρος της σχετικής έρευνας)<sup>146, 147</sup>.

<sup>143</sup> Βλ., *μεταξύ άλλων*, Φώτης Π. «Βιομηχανική Οργάνωση και Πολιτική Ανταγωνισμού», σελ. 507, Εκδόσεις Προπομπός.

<sup>144</sup> Βλ. ενδεικτικά Αποφάσεις ΠΕΚ T-38/02 Groupe Danone κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 99 και T-48/02 Brouwerij Haacht NV κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 58 (καθώς και στη σχετική νομολογία που παραπέμπουν).

<sup>145</sup> Βλ. Απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4.

<sup>146</sup> Βλ. Απόφαση ΠΕΚ T-71/03, Tokai Carbon κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 90.

143. Η ΕΑ ιδίως, αλλά όχι μόνο, σε υποθέσεις συγκεντρώσεων κατασκευαστικών επιχειρήσεων έχει αποφανθεί ότι η ευρύτερη αγορά των κατασκευών δημοσίων έργων διακρίνεται κατ' αρχήν από αυτή των ιδιωτικών έργων<sup>148</sup>. Στην αγορά των δημοσίων έργων περιλαμβάνονται τα έργα που έχουν ως αναθέτουσα αρχή διάφορους φορείς του Δημοσίου<sup>149</sup> και η ανάθεση, επίβλεψη, κατασκευή και συντήρησή τους διενεργείται σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας περί δημοσίων έργων. Πρόκειται κυρίως για έργα υποδομής, τα οποία δύνανται να υλοποιηθούν μόνο από τις εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. επιχειρήσεις. Ειδικότερα, η αγορά των δημοσίων έργων δύναται να διακριθεί περαιτέρω σε επιμέρους σχετικές αγορές, λαμβάνοντας υπόψη τα παρακάτω:

- τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληροί η εργοληπτική εταιρεία προκειμένου να αναλάβει την εκτέλεση δημόσιου έργου δηλ. το ύψος του προϋπολογισμού του δημοπρατούμενου έργου, την νομική μορφή της εργοληπτικής επιχείρησης, το ύψος των ιδίων κεφαλαίων της, την κατασκευαστική της ικανότητα και εμπειρία και ιδιαίτερα την εργοληπτική της ικανότητα (τάξη πτυχίου της),
- την εγγραφή της ημεδαπής εργοληπτικής εταιρείας, αναλόγως των προϋποθέσεων που συγκεντρώνει (ίδια κεφάλαια, πάγια, εμπειρία κλπ) και τη νομική της μορφή στο Μ.Ε.ΕΠ,
- τις κατηγορίες έργων στις οποίες είναι εγγεγραμμένη μία εργοληπτική επιχείρηση δηλ. α) Οδοποιίας, β) Οικοδομικά, γ) Υδραυλικά, δ) Λιμενικά, ε) Ηλεκτρομηχανολογικά και στ) Βιομηχανικά – Ενεργειακά,
- τις τάξεις από τις οποίες καθορίζονται και οι δυνατότητες συμμετοχής των εργοληπτικών εταιρειών στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων τεχνικών έργων, βάσει του εκάστοτε νομοθετικού πλαισίου, οι οποίες είναι επτά (7) ενώ προβλέπονται και δύο (2) ειδικές τάξεις, οι Α1 και Α2, για μικρές επιχειρήσεις.

144. Σε προηγούμενες Αποφάσεις της, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή (Ε.Επ.) έχει κρίνει ότι η αγορά δομικών κατασκευών πρέπει να διαιρεθεί σε δύο χωριστές σχετικές αγορές: μία για την κατασκευή κτιρίων, η οποία περαιτέρω μπορεί να διακριθεί μεταξύ δημοσίων και ιδιωτικών έργων, και μία για τα έργα υποδομής (π.χ. οδικά έργα, σιδηρόδρομοι, τούνελ και γέφυρες)<sup>150</sup> δεδομένου ότι απαιτούνται διαφορετικές ικανότητες, προσωπικό, εξοπλισμός και

<sup>147</sup> Βλ. και Faull & Nikray «The EU Law of Competition», 3<sup>η</sup> έκδοση, παρ. 8.453 «*The Commission is not obliged to define the relevant market in a decision applying Article 101, except where it would be impossible without such a definition to determine the agreement or concerted practice in question was liable to affect trade between Member States and had as its object or effect the prevention, restriction or distortion of competition within the internal market [...]*».

<sup>148</sup> Βλ. ενδεικτικά Αποφάσεις ΕΑ αριθ. 190/III/2001, 208/III/2002, 324/V/2006, 338/V/2007, 372/V/2007. Βλ. επίσης και απόφαση 486/VI/2010 αναφορικά με «*Λήψη απόφασης επί της από 9.2.2005 καταγγελίας της εταιρείας με την επωνυμία «ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΟΔΩΝ ΚΑΙ ΓΕΦΥΡΩΝ ΑΤΕ-ΟΔΓΕ», κατά της εταιρείας με την επωνυμία «ΕΓΝΑΤΙΑ ΟΔΟΣ Α.Ε.», για παράβαση του άρθρου 2 του Ν. 703/77».*

<sup>149</sup> Οι φορείς του Δημοσίου που εμπλέκονται στο σύστημα παραγωγής τεχνικών έργων (δημόσιων) είναι μεταξύ άλλων Δημόσιες Υπηρεσίες, Ν.Π.Δ.Δ., οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης κάθε βαθμού συμπεριλαμβανομένης της Κ.Ε.Δ.Κ.Ε. και των τοπικών ενώσεων Δήμων και Κοινοτήτων, οι Δημόσιες επιχειρήσεις και οι Δημόσιοι Οργανισμοί κ.λπ.

<sup>150</sup> Βλ. σχετικά Αποφάσεις της Ε.Επ. COMP/M.4687 Sacyr/Vallehermoso Eiffage (21.02.2008), COMP/M.4249 Abertis/Autostrade (22.09.2006), COMP/M.4087 Eiffage/Macquarie/APRR (15.02.2006), COMP/M.1157 Skanska/Scancem (11.11.1998), COMP/M.874 AMEC/Financiere SPIE Batignolles/SPIE Batignolles (06.02.1997).

μηχανήματα για τη δραστηριοποίηση στις δύο αυτές αγορές. Έρευνα της Ε.Επ. έδειξε ότι η διάρθρωση της προσφοράς, τα επίπεδα τιμών και οι υπόλοιποι όροι ανταγωνισμού δεν διαφέρουν σημαντικά από χώρα σε χώρα<sup>151</sup>. Επιπλέον, διάκριση μπορεί να γίνει ανάλογα με το μέγεθος του κατασκευαστικού έργου λόγω του ότι οι συνθήκες ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά μεταξύ μικρών και μεγάλων έργων<sup>152</sup>.

145. Λαμβάνοντας υπόψη όλα τα προεκτεθέντα και ιδίως ότι στις περιπτώσεις υποθέσεων νόθευσης διαγωνισμών (*bid-rigging*)<sup>153</sup> το βασικό σημείο αναφοράς για τον ορισμό της σχετικής αγοράς προϊόντος είναι στην ουσία το έργο που επηρεάζεται από την σύμπραξη<sup>154</sup>, η σχετική αγορά προϊόντος που αφορά την παρούσα είναι η αγορά των δημόσιων έργων<sup>155</sup>.

## ΣΤ.2 ΣΧΕΤΙΚΗ ΓΕΩΓΡΑΦΙΚΗ ΑΓΟΡΑ

146. Η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή, στην οποία οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις πωλούν τα σχετικά προϊόντα υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού<sup>156</sup>.
147. Η ΕΑ σε υποθέσεις συγκεντρώσεων κατασκευαστικών επιχειρήσεων έχει θεωρήσει ως γεωγραφική αγορά το σύνολο της Ελληνικής επικράτειας<sup>157</sup>. Επιπροσθέτως, η Ε.Επ. σε προηγούμενες αποφάσεις της, έχει ορίσει το γεωγραφικό πεδίο της αγοράς ως το εθνικό θεωρώντας ότι είναι ακόμα σπάνιο για τις μη-εθνικές επιχειρήσεις να αναλάβουν έργα κατασκευής σε χώρες όπου δεν είναι εγκατεστημένες (εκτός από τη συμμετοχή στις κοινοπραξίες με τις εγχώριες επιχειρήσεις σε περιπτώσεις «μεγάλων» κατασκευαστικών έργων)<sup>158</sup>.

---

<sup>151</sup> Αναφέρεται επίσης, ότι η Ε.Επ., στις περιπτώσεις κατασκευής οδικών αρτηριών με έντονη κυκλοφοριακή κίνηση όπου χρησιμοποιείται κατά κύριο λόγο «άσφαλτος» ως υλικό επικάλυψης, θεωρεί ότι αυτή (η άσφαλτος) αποτελεί μία ξεχωριστή αγορά. Περιορίζει δε τη γεωγραφική αγορά σε μία ακτίνα (μέγιστη 100 χλμ.) η οποία αντιστοιχεί στο χρόνο μεταφοράς της [βλ. COMP/M. 4298 Foster Yeoman/ aggregates Industries (06.09.2006) και COMP/M.4687].

<sup>152</sup> Βλ. Απόφαση της Ε.Επ. της 05.02.1992, όσον αφορά τη διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης (Υποθέσεις IV/31572 και 32571 – Βιομηχανία κατασκευών στις Κάτω Χώρες), αναφέρονται και τα εξής «... (23) Για λόγους που σχετίζονται με τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των δραστηριοτήτων του κλάδου των κατασκευών, ...,θα πρέπει να διακρίνονται από την άποψη της εξεταζόμενης γεωγραφικής αγοράς, οι σχετικές απλές και τρέχουσες εργασίες σχετικά χαμηλής αξίας (όπως για παράδειγμα οι ιδιωτικές οικίες) και τα δύσκολα, περίπλοκα ή εξαιρετικά εξειδικευμένα έργα που έχουν σχετικά υψηλή αξία....».

<sup>153</sup> Βλ. και Απόφαση T-38/02, Groupe Danone v Commission [2005], παρ. 99, και οι εκεί αναφερόμενες παραπομπές.

<sup>154</sup> Βλ. και Απόφαση του Office of Fair Trading No. CA98/02/2009 Bid rigging in the construction industry in England 21 September 2009 (Υπόθεση CE/4327-04), παρ. II 1600 και επ.

<sup>155</sup> Τα τελευταία χρόνια έχουν κάνει την εμφάνισή τους διάφορες μορφές δημοσίων έργων στην Ελλάδα, όπως οι συμβάσεις παραχώρησης και οι Σύμπραξης Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (Σ.Δ.Ι.Τ. – *Public-Private-Partnership, PPP*) οι οποίες δύναται να αποτελούν διακριτή αγορά δημοσίων έργων. Ωστόσο, δεδομένου ότι το δημόσιο έργο «5ο Ενιαίο λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)» δεν συγκαταλέγεται σε καμία από τις δύο παραπάνω μορφές δημοσίων έργων, δεν αφορά η περαιτέρω εξέταση της εν λόγω αγοράς στην παρούσα υπόθεση. Σχετικά με τα Σ.Δ.Ι.Τ και τις συμβάσεις παραχώρησης βλ. Π. Φώτης (2016), *Χρηματοοικονομική Ανάλυση Επενδύσεων*, Κεφ. 11, σελ. 434-448, Εκδόσεις Προπομπός.

<sup>156</sup> Βλ., *μεταξύ άλλων*, Φώτης Π. «*Βιομηχανική Οργάνωση και Πολιτική Ανταγωνισμού*», σελ. 507.

<sup>157</sup> Βλ. παρ. 143 ανωτέρω.

<sup>158</sup> Βλ. παρ. 144 ανωτέρω.

148. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ως σχετική γεωγραφική μπορεί να οριστεί το σύνολο της ελληνικής επικράτειας (καθώς το σύνολο σχεδόν των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων δραστηριοποιούνται σε όλη την επικράτεια) και δεν υφίστανται νομικά εμπόδια δραστηριοποίησης των τεχνικών εταιρειών σε περιοχές εκτός της έδρας τους, μολονότι τα πραγματικά (οικονομικά και τεχνικά) εμπόδια, λαμβάνονται σαφώς υπόψη στην απόφαση συμμετοχής κάποιας εργοληπτικής επιχείρησης σε δημοπρασίες.

## **Z. ΘΕΣΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΔΟΜΗ ΤΟΥ ΚΛΑΔΟΥ ΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ**

### **Z.1 ΘΕΣΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ**

149. Σύμφωνα με τον Κώδικα Δημοσίων Έργων (Ν. 3669/2008, ΦΕΚ Α 116/18.6.2008), με τον όρο Δημόσια Έργα χαρακτηρίζονται τα *«έργα υποδομής της χώρας που καλύπτουν βασικές ανάγκες του κοινωνικού συνόλου, συμβάλλουν στην ανάπτυξη των παραγωγικών δυνατοτήτων, στην αύξηση του εθνικού προϊόντος, στην ασφάλεια της χώρας και γενικά αποσκοπούν στη βελτίωση της ποιότητας ζωής του λαού»*.

150. Από τεχνική άποψη, σύμφωνα με τον ανωτέρω Κώδικα, δημόσια έργα είναι όλα τα έργα που εκτελούν φορείς του δημόσιου τομέα και συνδέονται με οποιοδήποτε τρόπο με το έδαφος, το υπέδαφος ή τον υποθαλάσσιο χώρο, όπως και τα πλωτά τμήματα των τεχνικών έργων. Ως «έργο» νοείται το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών πολιτικού μηχανικού που προορίζεται να πληροί αυτό καθαυτό μια οικονομική ή τεχνική λειτουργία.

151. Στις δημοπρασίες κατασκευής των έργων καλούνται οι εγγεγραμμένες επιχειρήσεις στο Μ.Ε.ΕΠ., η τήρηση του οποίου προβλέπεται στο άρθρο 92 του Ν. 3669/2008, ενώ στο άρθρο 96 ορίζονται οι προϋποθέσεις εγγραφής των εργοληπτικών επιχειρήσεων σε αυτό, ή τα νομαρχιακά μητρώα επιχειρήσεις, κατά κατηγορίες ή εξειδικευμένες επιχειρήσεις<sup>159</sup>. Όταν το έργο ανήκει αποκλειστικά σε μια κατηγορία του Μ.Ε.ΕΠ. καλούνται οι επιχειρήσεις της κατηγορίας αυτής.

152. Κάθε εργοληπτική επιχείρηση εγγεγραμμένη στο Μ.Ε.ΕΠ. προκειμένου να αναλάβει την εκτέλεση του συνόλου ή μέρους του δημοσίου έργου, ως ανάδοχος ή ως μέλος αναδόχου κοινοπραξίας ή ως μέλος κατασκευαστικής κοινοπραξίας ή ως αναγνωρισμένος υπεργολάβος, πρέπει να μην έχει, πριν από τη συμμετοχή της σε διαγωνισμό, ανεκτέλεστο μέρος εργολαβιών δημοσίων έργων του δημόσιου τομέα μέσα σε ολόκληρη τη χώρα, ανώτερο από συγκεκριμένα νομοθετικά ορισμένα όρια (άρθρο 20 παρ. 4 Ν. 3669/2008).

153. Η δημοπρασία για την ανάθεση κατασκευής δημόσιου έργου διενεργείται με βάση τη σχετική διακήρυξη (άρθρο 15 του Ν. 3669/2008). Η διακήρυξη αυτή, με την οποία γίνεται και ο προσδιορισμός του συστήματος υποβολής των προσφορών, εγκρίνεται κάθε φορά από την προϊσταμένη αρχή, η οποία και διενεργεί τη δημοπρασία ή ορίζει την αρχή που θα τη διενεργήσει.

---

<sup>159</sup> Ομοίως, τα ανωτέρω εφαρμόζονται και για την ανάθεση έργων χωρίς διαγωνισμό, όπου αυτή επιτρέπεται.

## Ζ.2 ΔΟΜΗ ΤΟΥ ΚΛΑΔΟΥ ΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ

154. Ο κατασκευαστικός κλάδος αποτελεί έναν από τους σημαντικότερους κλάδους της Ελληνικής Οικονομίας και η δραστηριότητά του αφορά τόσο δημόσια όσο και ιδιωτικά έργα, τα οποία περιλαμβάνουν έργα οδοποιίας, οικοδομικά, υδραυλικά, ηλεκτρομηχανολογικά, λιμενικά, βιομηχανικά – ενεργειακά κ.λπ. Οι παράγοντες που επηρεάζουν τις επιχειρήσεις του κλάδου είναι ίδιοι με εκείνους οι οποίοι διαμορφώνουν τη ζήτηση τόσο για ιδιωτικά όσο και για τα δημόσια έργα και είναι, αφενός, η οικονομική συγκυρία σε εθνικό και διεθνές επίπεδο και, αφετέρου, ο βαθμός ανάπτυξης σε συνδυασμό με το πρόγραμμα δημοσίων επενδύσεων κάθε χώρας.
155. Σύμφωνα με στοιχεία του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, όπου οι τεχνικές εταιρείες κατατάσσονται σύμφωνα με τη μέγιστη τάξη πτυχίου που διαθέτουν στις κύριες κατηγορίες έργων (οδοποιίας οικοδομικά, υδραυλικά, κ.λπ.), στο Μ.Ε.ΕΠ. είναι εγγεγραμμένες 8.943 επιχειρήσεις (βλ. κλαδική μελέτη ICAP Τεχνικές Εταιρείες 5<sup>ης</sup>, 6<sup>ης</sup> και 7<sup>ης</sup> τάξης - Οκτώβριος 2012). Από αυτές μόνο 96 επιχειρήσεις διαθέτουν πτυχία 5<sup>ης</sup>, 6<sup>ης</sup> και 7<sup>ης</sup> τάξης, εκ των οποίων 9 ανήκουν στην 7<sup>η</sup>, 31 στην 6<sup>η</sup> και 56 στην 5<sup>η</sup> τάξη εργοληπτικού πτυχίου Μ.Ε.ΕΠ., σύμφωνα με τα στοιχεία του 2012.
156. Ενδεικτικό της συρρίκνωσης του κλάδου αποτελεί το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις της 7<sup>ης</sup> τάξης μειώθηκαν κατά την περίοδο 2004-2012 κατά 36%, ενώ εκείνες της 6<sup>ης</sup> και 5<sup>ης</sup> τάξης κατά 39% και 13% αντίστοιχα. Τέλος, οι επιχειρήσεις της 4<sup>ης</sup> σημείωσαν αύξηση κατά 33%, ενώ της 3<sup>ης</sup> τάξης μείωση κατά 36,7% (Πίνακας 3).

Πίνακας 3 Διαχρονική εξέλιξη των εγγεγραμμένων εταιρειών 3ης έως και 7ης τάξης του Μ.Ε.ΕΠ. (2004-2012)									
Τάξη	Δεκ. 2004	Δεκ. 2005	Δεκ. 2006	Δεκ. 2007	Δεκ. 2008	Δεκ. 2009	Δεκ. 2010	Δεκ. 2011	Οκτ. 2012
7η	14	14	13	11	11	11	9	9	9
6η	51	48	46	45	41	37	38	35	31
5η	65	61	57	60	59	59	57	55	56
4η	102	102	113	116	130	148	148	138	136
3η	480	456	443	437	411	339	321	299	304
<b>Σύνολο</b>	<b>712</b>	<b>681</b>	<b>672</b>	<b>669</b>	<b>652</b>	<b>594</b>	<b>573</b>	<b>536</b>	<b>536</b>

Πηγή: Μ.Ε.ΕΠ. και ΣΑΤΕ

157. Στην παρούσα υπόθεση, το συνολικό μερίδιο αγοράς των εμπλεκόμενων μερών είναι πολύ χαμηλό και δεν ξεπερνάει κατ' εκτίμηση το 3.7% για το έτος 2011. Περαιτέρω, ο συνολικός ενωσιακός κύκλος εργασιών που πραγματοποίησαν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις στα προϊόντα που καλύπτονται από τη συμφωνία ανέρχεται περίπου στο ποσό των 99,1 εκατ. €.
158. Τα τελευταία έτη η ύφεση που πλήττει και τον κατασκευαστικό κλάδο στην Ελλάδα επηρέασε σε σημαντικό βαθμό τα αποτελέσματα των επιχειρήσεων ιδιαίτερα την τριετία 2009-2011, γεγονός το οποίο δημιούργησε ανακατατάξεις στον κλάδο (υποβαθμίσεις εταιρειών σε χαμηλότερες τάξεις πτυχίων, πτωχεύσεις εταιρειών, παύση λειτουργίας

ορισμένων, κλπ) και γενικότερα στη σταδιακή μείωση του αριθμού των επιχειρήσεων 5ης, 6ης και 7ης τάξης. Ανάλογες ανακατατάξεις είχαν προκληθεί και από τα κριτήρια και τους δείκτες βιωσιμότητας που ορίζει η εθνική νομοθεσία για την κατάταξη των εργοληπτικών επιχειρήσεων, τα οποία οδήγησαν (κυρίως από το 2002) στη δημιουργία σχετικά λίγων και μεγάλων επιχειρηματικών σχημάτων - ομίλων<sup>160</sup>.

159. Οι παράγοντες που επηρεάζουν τη ζήτηση στον κλάδο των τεχνικών εταιρειών διαφοροποιούνται, σε κάποιο βαθμό, ανάλογα με την κατηγορία των έργων (δημόσια ή ιδιωτικά έργα). Εν προκειμένω, στον τομέα των δημοσίων έργων η πορεία του κλάδου εξαρτάται κατά κύριο λόγο από τα Προγράμματα Δημοσίων Επενδύσεων. Ωστόσο, οι Δημόσιες Επενδύσεις το 2011 μειώθηκαν κατά 21,8% σε σχέση με το 2010. Σύμφωνα με τα στοιχεία του ΣΑΤΕ, μείωση κατά 28,3% το 2011/10 σημείωσαν και οι νέες δημοπρασίες δημοσίων έργων (άνω των €2 εκατ.) σε όλη την ελληνική επικράτεια. Οριακή μείωση σημείωσε και ο προϋπολογισμός των νέων έργων κατά 0,8% που είχε ως αποτέλεσμα την αύξηση του μέσου προϋπολογισμού δημοπρατούμενου έργου κατά 38,4%<sup>161</sup>.

## Η. ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΣΥΝΤΟΝΙΣΜΕΝΗΣ ΣΥΜΠΕΡΙΦΟΡΑΣ ΤΩΝ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ

160. Από τα στοιχεία που προέκυψαν από τα ληφθέντα μέτρα έρευνας της Υπηρεσίας, όπως αυτά αναφέρονται ανωτέρω, προκύπτει ότι, για τη δημοπράτηση του έργου «5<sup>ο</sup> Ενιαίο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)» έγινε συντονισμός σε οργανωμένο πλαίσιο τουλάχιστον μεταξύ των εμπλεκόμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, με σκοπό α) την καταστολή προσφορών τους, β) τον καθορισμό εκ των προτέρων του αναδόχου του έργου, της κοινοπραξίας δηλαδή που θα υπέβαλε την υψηλότερη έκπτωση στο διαγωνισμό, γ) τον καθορισμό του ύψους των εκπτώσεων που θα προσέφεραν ο προσυμφωνηθείς ανάδοχος και οι λοιποί εμπλεκόμενοι στο διαγωνισμό, οι οποίοι είχε προσυμφωνηθεί να συμμετέχουν εικονικά (*cover bidding*) σε επίπεδα χαμηλότερα της έκπτωσης του προσυμφωνηθέντος αναδόχου, ώστε να είναι βέβαιο ότι ο τελευταίος θα αναδειχθεί μειοδότης και δ) την καταστολή της υποβολής προσφοράς εκ μέρους ορισμένων εκ των εμπλεκόμενων (*bid suppression*) έναντι χρηματικού ή άλλου ανταλλάγματος.
161. Στόχος των προαναφερθέντων ήταν ο περιορισμός του φαινομένου της προσφοράς υψηλών εκπτώσεων από τους συμμετέχοντες στο συγκεκριμένο διαγωνισμό.
162. Στις ως άνω ενέργειες εμφανίζονται εμπλεκόμενες, εκτός των εταιρειών που διευθέτησαν (βλ. Ενότητα Δ), όπως καταδεικνύεται αναλυτικά κατωτέρω, οι εταιρείες ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ, και ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ.
163. Δεν προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ότι ενεργό ρόλο στις συνεννοήσεις για την χειραγώγηση του διαγωνισμού είχε η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ και ο ΣΑΤΕ, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω, ωστόσο μέλη της διοίκησης του Συνδέσμου, ως επιχειρήσεις και όχι

<sup>160</sup> Βλ. σχετικά κλαδική μελέτη της ICAP «Τεχνικές Εταιρίες 5ης, 6ης και 7ης τάξης» - Οκτώβριος 2012.

<sup>161</sup> Ο.π.

με την ιδιότητα μέλους του Συνδέσμου, συμμετείχαν στις συνεννοήσεις και στο συντονισμό του χειραγωγημένου διαγωνισμού, παρόλο που με τις απαντήσεις και καταθέσεις τους επικαλούνται συνδικαλιστικά θέματα του ΣΑΤΕ, οι οποίες, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω, δεν ισχύουν, εν προκειμένω<sup>162</sup>.

## Η.1 ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΟ ΥΛΙΚΟ ΣΥΝΤΟΝΙΣΜΕΝΗΣ ΣΥΜΠΕΡΙΦΟΡΑΣ

164. Από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής:

- Στην αρχική ημερομηνία της 01.03.2011, σύμφωνα με το Πρακτικό Αριθμός 1 της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας, καμιά εταιρεία, από τις τουλάχιστον τριάντα δυο που είχαν, έως τότε, πάρει τεύχη δημοπράτησης, δεν κατέθεσε προσφορά<sup>163</sup>. Η τεχνική εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ [...] μολονότι προσήλθε, δεν κατέθεσε προσφορά τόσο στην αρχική, όσο και στην επαναληπτική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού.
- Την από 22.02.2011 απάντηση της προϊστάμενης αρχής, κατόπιν των από 16.02.2011 και 17.02.2011 επιστολών εταιρειών, κοινοποιούμενη και στις 32 εταιρείες που είχαν έως τότε πάρει τεύχη του διαγωνισμού, στην οποία διευκρινίζεται ότι δεν υπάρχει υποχρέωση σύναψης υπεργολαβιών πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού<sup>164</sup>.
- Των από 02.03.2011 Πρακτικών ΔΣ της εταιρείας ΤΕΚΑΛ<sup>165</sup>, με τα οποία εγκρίθηκε η συμμετοχή της εταιρείας στην επαναληπτική διαδικασία δημοπράτησης του διαγωνισμού, μόλις μια ημέρα δηλαδή μετά την άγωνα αρχική διαδικασία δημοπράτησης.
- Των από 11.3.2011 Πρακτικών ΔΣ της εταιρείας ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, με τα οποία εγκρίθηκε η συμμετοχή της εταιρείας στην επαναληπτική διαδικασία δημοπράτησης του διαγωνισμού, 2 ημέρες μετά τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ.
- Τις εγγυητικές επιστολές που είχαν εκδοθεί από τις εταιρείες για τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό: α) την από 24.02.2011 Ε/Ε της ΛΑΚΩΝ<sup>166</sup> πριν την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού της 01.03.2011, β) την από 11.03.2011 Ε/Ε της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>167</sup> καθώς και την από 11.3.2001 βεβαίωση της Alpha Bank προς την Δ/ση Τεχνικών Έργων Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας.

<sup>162</sup> Βλ. σχετικά ανάλυση, ιδίως των Ενοτήτων Θ.1, Θ.2 και Ι της παρούσας.

<sup>163</sup> Βλ. το Πρακτικά Αριθμός 1 και 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού, τα οποία προσκομίστηκαν στην Υπηρεσία ως σχετ. 4 της υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολής της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας, όπου το πρώτο, συνταχθέν την 1.3.2011, αναφέρει ότι η δημοπρασία της 01.03.2011 κηρύχθηκε άγωνα λόγω μη προσέλευσης εταιρειών για να δώσουν προσφορά και το δεύτερο, συνταχθέν την 14.3.2011 αφορά την επανάληψη του εν λόγω διαγωνισμού.

<sup>164</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας στην Υπηρεσία και συγκεκριμένα το σχετ. 6 που αφορά τις επιστολές των εταιρειών [...] και ΛΑΤΟΜΙΚΗ προς την προϊστάμενη αρχή στις 16.02.2011 και 17.02.2011 αντίστοιχα καθώς και την υπ' αριθ. πρωτ. 4520/732 απαντητική επιστολή της προϊστάμενης αρχής στις 22.2.2011 προς τις [...] και ΛΑΤΟΜΙΚΗ και τις 32 εταιρείες που έως τότε είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης, από τις οποίες συνάγεται ότι το θέμα της μη υποχρέωσης σύναψης υπεργολαβιών πριν τον διαγωνισμό είχε διευκρινιστεί πλήρως στις 22.01.2011 με αυτή την επιστολή της προϊστάμενης αρχής στις 34 εταιρείες.

<sup>165</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΝΦ\_ΓΚ\_ΣΚ\_No3.5\_ΤΕΚΑΛ\_[...].1442011 έγγραφο από τον έλεγχο στην ΕΚΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>166</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΓΣ\_ΓΚ\_No1\_Eggyitikiepistoli έγγραφο, Εγγυητική Επιστολή, που συλλέχθηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ και αποτελεί την εγγυητική επιστολή του Ε.Τ.Α.Α. για τη ΛΑΚΩΝ.

<sup>167</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΜΝ\_No9\_ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ\_ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ\_1442011 έγγραφο, που αποτελεί ανυπόγραφο Ε/Ε, που συλλέχθηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Επικουρικά παρατίθεται και η από

- Την ανυπόγραφη καταγγελία, η οποία υποβλήθηκε στην Υπηρεσία στις 13.3.2011, μια ημέρα πριν τη διεξαγωγή του επαναληπτικού διαγωνισμού, με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο από τον αποστολέα [...]<sup>168</sup>.
- Την κατάθεση του διευθυντή του ξενοδοχείου ΙΛΙΣΣΟΣ για την πραγματοποίηση συνάντησης περίπου 31 ατόμων την 09.03.2011 στο ξενοδοχείο<sup>169</sup>. Σημειώτεον ότι ο αριθμός αυτός σχεδόν συμπίπτει με τον αριθμό των εταιρειών που είχαν πάρει τεύχη δημοπράτησης του έργου στην α' φάση (32 εταιρείες).
- Το τιμολόγιο του ξενοδοχείου ΙΛΙΣΣΟΣ που εκδόθηκε για λογαριασμό της τεχνικής εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ<sup>170</sup> για την συνάντηση της 9.03.2011 καθώς και το ηλεκτρονικό ιστορικό των κρατήσεων της ίδιας μέρας, στο οποίο φαίνεται ότι η συνάντηση έλαβε χώρα περίπου από τις 17.00 έως τις 23.00 και η κράτηση της αίθουσας της συνάντησης έγινε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ.
- Τη χειρόγραφη σημείωση [...], *Αθήνα μεσημέρι* στο ημερολόγιο [...] της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, στο φύλλο της Πέμπτης 10 Μαρτίου 2011, της επομένης δηλαδή της συνάντησης στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, που εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στα γραφεία της εταιρείας<sup>171</sup>.
- Η διαγεγραμμένη χειρόγραφη σημείωση *«ΤΣΜΕΔΕ να αλλάξω ημερομηνία για Λαμία»* στο ημερολόγιο [...], μέλους ΔΣ της ΤΕΚΑΑ, στο φύλλο της Τετάρτης 9 Μαρτίου 2011, την ίδια ημέρα της συνάντησης στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, που εντοπίστηκε κατά επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στην εταιρεία<sup>172</sup> και η οποία αποτελεί, μαζί με άλλες διαγεγραμμένες σημειώσεις της ημέρας εκείνης, τη λίστα των εκκρεμών εργασιών της 09.03.2011 [...].
- Τη χειρόγραφη σημείωση της γραμματείας ([...]) του [...], στην οποία αναφέρεται:  
*«Τηλ. BOSS»* και πιο κάτω *«[...] να τον πάρει το BOSS 2. Ισχύει το ραντεβού στις 10 πμ ΙΛΙΣΣΟΣ ξενοδοχείο»*,  
ενώ πιο κάτω αναφέρεται:  
*«ΠΙΜΕΡ. Μια σφραγίδα μαζί κ' τα συμφωνητικά»* και πιο κάτω ο τηλεφωνικός αριθμός *«[...]»*<sup>173</sup>.
- Τον έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στο γραφείο του [...] της ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], το οποίο αφορά το υπό εξέταση έργο, αποτελείται από 2-σέλιδο πίνακα (Excel) με στοιχεία εξήντα (60) εταιρειών που είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης του έργου *«5<sup>ο</sup> Ενιαίο Λύκειο Λαμίας»* και τη χειρόγραφη σημείωση στο

---

11.3.2011 βεβαίωση της Alpha Bank προς την Δ/ση Τεχνικών Έργων Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας. Φθιώτιδας.

<sup>168</sup> Βλ. το υπ' αριθ. Καταγγελία\_1553\_1432011 έγγραφο, που αποτελεί την ανυπόγραφη καταγγελία που υποβλήθηκε με ηλεκτρονική αλληλογραφία στην ΓΔΑ.

<sup>169</sup> Την ημερομηνία που αναφέρεται στην ανυπόγραφη καταγγελία 09.03.2011.

<sup>170</sup> Βλ. το υπ' αριθ. MN\_No\_1.3\_ILISSOS\_ΔΝΤΗΣ\_642011 έγγραφο, το οποίο εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ.

<sup>171</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΛΚ\_No\_2\_ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ\_ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ\_1442011 έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ.

<sup>172</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΓΚ\_ΣΚ\_No3\_ΤΕΚΑΑ\_[...]<sub>1442011</sub> έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΤΕΚΑΑ.

<sup>173</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΓΣ\_ΓΚ\_No6\_SimeiwseisGrammateas έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ.



άνω περιθώριο του πίνακα «Τετάρτη 5:00»<sup>174</sup> (πρώτος πίνακας excel – βλ. Ενότητα Θ.3.1 κατωτέρω).

- Το έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στο γραφείο του [...] ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], το οποίο αφορά το υπό εξέταση έργο, περιλαμβάνει α) 2-σέλιδο πίνακα (Excel) με στοιχεία εξήντα δυο (62) εταιρειών που είχαν πάρει τεύχη δημοπράτησης για το έργο και β) σελίδα με χειρόγραφες σημειώσεις του συντάκτη του για τις υποψήφιες συμμετέχουσες στο διαγωνισμό, καθώς και την σειρά μειοδοσίας τους<sup>175</sup> (δεύτερος πίνακας excel – βλ. Ενότητα Θ.3.2 κατωτέρω).
- Το έγγραφο 2 σελίδων που εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στο γραφείο του Προέδρου και Δ/ντος Συμβούλου της ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], με τίτλο «ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ Π2010.111 5ο ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ» και ημερομηνίες 23.2.2011 και 24.2.2011. Στο έγγραφο (Excel) γίνεται ο υπολογισμός της έκπτωσης που θα μπορούσε να προσφέρει η εταιρεία με βάση το πραγματικό κόστος εργασιών του συγκεκριμένου έργου<sup>176</sup> (βλ. Ενότητα Θ.5 κατωτέρω).
- Το πρώτο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της [...] ([...] της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ) της 10.03.2011 και ώρα 12.04μμ, με θέμα: «Συμφωνητικό για το έργο της Λαμίας», προς πέντε εταιρείες, το οποίο συλλέχτηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο στην ΤΕΚΑ. Το μήνυμα εστάλη από τον προσωπικό λογαριασμό της [...] ([...]) με αποδέκτες τις συμμετέχουσες στο διαγωνισμό, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ (ergodyn@otenet.gr), ΤΕΚΑΛ ΑΕ (info@tekal.gr), ΛΑΚΩΝ ([lakon-ate@ath.forthnet.gr](mailto:lakon-ate@ath.forthnet.gr)), ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ([electromec@tee.gr](mailto:electromec@tee.gr)) και ΤΕΚΑ (teka-ae@otenet.gr), με περιεχόμενο:  
*«Παρακαλώ όπως μου συμπληρώσετε τα στοιχεία που αφορούν την εταιρεία σας. Ευχαριστώ εκ των προτέρων. [...]». Στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε διευκρίνιση. [...]».*  
Επισυναπτόταν στο μήνυμα ηλεκτρονικό αρχείο word «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc» με σχέδιο υπεργολαβικού συμφωνητικού μεταξύ της Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ και εταιρείας/υπεργολάβου, τα στοιχεία της οποίας έμενε να συμπληρωθούν<sup>177</sup> (βλ. Ενότητα Θ.4.1 κατωτέρω).
- Το δεύτερο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της [...] την 10.03.2011 και ώρα 12.16μμ, δώδεκα λεπτά μετά το πρώτο, το οποίο συλλέχτηκε κατά τον επιτόπιο στην ΤΕΚΑΛ<sup>178</sup>. Το θέμα του μηνύματος ήταν:  
*«Υπόδειγμα συμφωνητικού για το έργο της Λαμίας»*  
και εστάλη από τον προσωπικό λογαριασμό της [...] είχε δε αποδέκτες τους: [...] υπάλληλο της ΤΕΚΑΛ, [...] της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ([...] [...]) της ΛΑΤΟΜΙΚΗ, [...] της ΩΡΙΩΝ ([...]). Επισυναπτόμενο στο μήνυμα ήταν ηλεκτρονικό αρχείο word «ΣΥΜΒΑΣΗ

<sup>174</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_Νο8\_ELEKTROMEK\_[...]\_642011 έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>175</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_Νο7\_ELEKTROMEK\_[...]\_642011 έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>176</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_Νο6\_ELEKTROMEK\_[...]642011 έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>177</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΑΜ\_Νο1\_ΤΕΚΑ\_[...]\_642011 έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΤΕΚΑ.

<sup>178</sup> Κατά τον επανέλεγχο της ΓΔΑ στα γραφεία της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, [...] είχε διαγράψει την αποστολή των ανωτέρω ηλεκτρονικών μηνυμάτων από τον προσωπικό της λογαριασμό Βλ. το υπ' αριθ. ΓΚ\_Νο1\_2\_ΙΛΙΟΝΕΛΚΑΤ\_[...] έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ.

ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ ΙΛΙΟΝ.doc» με σχέδιο υπεργολαβικού συμφωνητικού μεταξύ της Κ/Ξ ΛΑΤΟΜΙΚΗ-ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ και εταιρείας/ υπεργολάβου, τα στοιχεία της οποίας δεν είχαν συμπληρωθεί<sup>179</sup>. Το μήνυμα αυτό προωθήθηκε στη συνέχεια, στις 6:46 μμ, από την [...] προς τον [...] ([...] της ΤΕΚΑΛ) (βλ. Ενότητα Θ.4.2 κατωτέρω).

- Την από 10.03.2011 και ώρα 12.08 μμ απάντηση της ΛΑΚΩΝ στο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της [...] που εντοπίστηκε στο γραφείο της γραμματέως [...] της ΛΑΚΩΝ κατά τον έλεγχο της ΓΔΑ στην εταιρεία, στο οποίο αναγραφόταν το εξής σχετικά με τα στοιχεία της εταιρείας ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ (εταιρεία ίδιων συμφερόντων με την ΛΑΚΩΝ) (βλ. Ενότητα Θ.4 κατωτέρω):

«ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ  
[...]»<sup>180</sup>.

- Την από 11.03.2011 και ώρα 14:58 τηλεομοιοτυπία από την ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ([...]) με παραλήπτη [...] της ΛΑΚΩΝ, στην οποία επισυναπτόταν ανυπόγραφο αλλά συμπληρωμένο ως προς τα στοιχεία της υπεργολάβου ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, το ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας που είχε αποστείλει [...] <sup>181</sup>, προσαρμοσμένο για τις εργασίες των Η/Μ.
- Τις καταθέσεις στελεχών των ελεγχόμενων εταιρειών, όπως του [...] (ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ), του [...] (ΤΕΚΑΛ), του [...] (ΛΑΚΩΝ), του [...] (ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ)<sup>182</sup>, του [...] (ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ), και του [...] (ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ), οι οποίες διαφωτίζουν ή / και επαληθεύουν πτυχές της περιγραφόμενης σύμπραξης.
- Τις καταθέσεις στελεχών των εταιρειών κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ (βλ. Ενότητα Θ.8 της παρούσας).
- Το γεγονός ότι το έργο ολοκληρώθηκε χωρίς τη σύναψη ιδιωτικών συμφωνητικών υπεργολαβίας<sup>183</sup>.

## Θ. ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΩΝ ΕΥΡΗΜΑΤΩΝ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ

### Θ.1 Η ΑΡΧΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΔΗΜΟΠΡΑΤΗΣΗΣ

165. Από τα στοιχεία της έρευνας διαπιστώθηκε ότι καμία εταιρεία δεν υπέβαλε προσφορά κατά την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού, σύμφωνα με το Πρακτικό της

<sup>179</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΝΦ\_ΓΚ\_ΣΚ\_No1.2\_ΤΕΚΑΛ\_[...]<sub>1442011</sub> έγγραφο, που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΤΕΚΑΛ.

<sup>180</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΜΚ\_No2\_ΛΑΚΩΝ\_[...]<sub>1442011</sub>, έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ.

<sup>181</sup> Βλ. υπ' αριθ. ΓΣ\_ΓΚ\_No.5\_FaxΥπεργολαβικό έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο στη ΛΑΚΩΝ.

<sup>182</sup> Βλ την από 6.4.2011 ανωμοτί κατάθεση του [...] σε στελέχη της ΓΔΑ, στην οποία αναφέρει:  
«Με πρωτοβουλία δική μου πραγματοποιήθηκε η εν λόγω συνάντηση, το τιμολόγιο εκδόθηκε στο όνομα της εταιρείας μου, παρόλο που το κόστος μοιράστηκε με τους υπόλοιπους παρισταμένους. Υπάρχει φιλία με τους ιδιοκτήτες του ξενοδοχείου Ιλισός, οι οποίοι είναι και ιδιοκτήτες της κατασκευαστικής εταιρείας Ιλισός Α.Τ.Ε.. λόγω πολύχρονης φιλίας οι συναντήσεις με συνδικαλιστικό και επαγγελματικό κυρίως αντικείμενο, πραγματοποιούνται στο συγκεκριμένο ξενοδοχείο. Στη συνάντηση συμμετείχαν μέλη ΣΑΤΕ, ενδεικτικά οι κ.κ. [...] και άλλοι που δεν θυμάμαι αυτήν τη στιγμή».

<sup>183</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6059/19.10.2017 επιστολή της Κ/Ξ Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ – ΛΑΤΟΜΙΚΗ προς τη ΓΔΑ.

επιτροπής διαγωνισμού της προϊστάμενης αρχής. Ωστόσο, υπάρχουν ενδείξεις που φανερώνουν έντονο ενδιαφέρον των εταιρειών για τον εν λόγω διαγωνισμό, μέσω:

- α) Την από 22.02.2011 απάντηση της προϊστάμενης αρχής, κατόπιν των από 16.02.2011 και 17.02.2011 επιστολών εταιρειών, κοινοποιούμενη και στις 32 εταιρείες που είχαν έως τότε πάρει τεύχη του διαγωνισμού, στην οποία διευκρινίζεται ότι δεν υπάρχει υποχρέωση σύναψης υπεργολαβιών πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού<sup>184</sup>,
- β) της παραλαβής τευχών δημοπράτησης από τουλάχιστον τριάντα δύο (32) ενδιαφερόμενες εταιρείες<sup>185</sup>, (ανάμεσα στις οποίες ήταν η ΤΕΚΑΛ και η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ) πριν τις 22.2.2011 και σε κάθε περίπτωση, επτά (7) ημέρες πριν την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού,
- γ) της έκδοσης εγγυητικής επιστολής της ΛΑΚΩΝ για την συμμετοχή της στον διαγωνισμό κατά την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του 01.03.2011<sup>186</sup>,
- δ) των από 02.03.2011 Πρακτικών ΔΣ της εταιρείας ΤΕΚΑΛ<sup>187</sup>, με τα οποία εγκρίθηκε η συμμετοχή της εταιρείας στην επαναληπτική διαδικασία δημοπράτησης του διαγωνισμού, μόλις μια ημέρα δηλαδή μετά την άγωνα αρχική διαδικασία δημοπράτησης,
- ε) των από 11.3.2011 Πρακτικών ΔΣ της εταιρείας ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, με τα οποία εγκρίθηκε η συμμετοχή της εταιρείας στην επαναληπτική διαδικασία δημοπράτησης του διαγωνισμού, 2 ημέρες μετά τη συνάντησή στο ΙΛΙΣΣΟΣ.

166. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι αρκετές εταιρείες είχαν εκδηλώσει έντονο ενδιαφέρον και είχαν προβεί σε σειρά ενεργειών για τη συμμετοχή τους στη δημοπράτηση του εξεταζόμενου έργου κατά την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής της. Η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ, σύμφωνα με την κατάθεση του τότε Προέδρου ΔΣ και Διευθύνοντα Συμβούλου της, έφτασε πολύ κοντά στο να υποβάλει ή υπέβαλε αρχικά, αλλά, όπως προαναφέρθηκε, στη συνέχεια απέσυρε την προσφορά της<sup>188</sup>.

167. Οι αιτιολογίες που δόθηκαν από τις επιχειρήσεις για τους λόγους που τις οδήγησαν στο να μην συμμετέχουν στην (αρχική ή/και για κάποιες και στην επαναληπτική) δημοπράτηση του έργου συνοψίζονται στο υψηλό κόστος κατασκευής, στην επισφάλεια πληρωμών λόγω της χρηματοδότησης του έργου μέσω εθνικών πόρων, στο φόρτο εργασίας των εταιρειών, στις ενδεχόμενες κινητοποιήσεις του κατασκευαστικού κλάδου την εξεταζόμενη περίοδο, σε ανειλημμένες υποχρεώσεις των εταιρειών και σε έλλειψη ενδιαφέροντος. Πιο συγκεκριμένα,

<sup>184</sup> Βλ. σχετ. 6 – υπ' αριθ. πρωτ. 4520/732/22.2.2001 επιστολής της προϊστάμενης αρχής προς τις αιτούμενες εταιρείες, οι οποίες προσκομίστηκαν στην Υπηρεσία με την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας.

<sup>185</sup> Βλ. σχετ. 6 – πίνακα αποδεκτών της υπ' αριθ. πρωτ. 4520/732/22.2.2011 επιστολής της προϊστάμενης αρχής, η οποία προσκομίστηκε στην Υπηρεσία με την υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 επιστολή της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας.

<sup>186</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΓΣ\_ΓΚ\_No.1\_EgguitikiEpistoli έγγραφο από τον έλεγχο στη ΛΑΚΩΝ.

<sup>187</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΝΦ\_ΓΚ\_ΣΚ\_No3.5\_ΤΕΚΑΛ\_[...]\_1442011 έγγραφο από τον έλεγχο στην ΕΚΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>188</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9393/28.11.2013 απαντητική επιστολή της ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ στην Υπηρεσία.

οι εταιρείες που συμμετείχαν στην επαναληπτική δημοπράτηση του έργου στις 14.3.2011 ανέφεραν:

- ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>189</sup>: «Την συγκεκριμένη χρονική περίοδο βρίσκονταν σε εξέλιξη αγωνιστικές κινητοποιήσεις των εργοληπτικών επιχειρήσεων που εκδηλώνονταν με αποχές από δημοπρασίες με καταλήψεις κτηρίων όπου διεξάγονταν διαγωνισμοί κ.λ.π. Για την συγκεκριμένη ημέρα υπήρχε έντονη φημολογία περί κηρύξεως αποχής σε πανελλήνια κλίμακα, η οποία πάντως έλαβε χώρα σε πολλές περιφέρειες (π.χ. Θεσσαλονίκη) όπου ματαιώθηκαν διαγωνισμοί. Η μεγάλη πιθανότητα ματαίωσης του διαγωνισμού, σε συνδυασμό με το ότι η επίμαχη δημοπρασία ήταν ήσσονος σημασίας για εμένα και ως εκ τούτου δεν είχε λάβει χώρα η βέλτιστη δυνατή επεξεργασία της οικονομικής μου προσφοράς, με οδήγησαν στην απόφαση να μην υποβληθώ στο κόστος μεταβάσεως προσωπικού στην Λαμία για κατάθεση προσφοράς σε δημοπρασία η οποία θα απέβαινε κατά πάσα πιθανότητα άγονη, όπως και πράγματι συνέβη».
- ΤΕΚΑΛ<sup>190</sup>: «Δεν θυμόμαστε, πιθανότατα να υπήρχε κάποια απεργιακή κινητοποίηση του κλάδου των μηχανικών την ημέρα δημοπράτησης του έργου ή κάποιο άλλο κώλυμα της Υπηρεσίας. Γι' αυτό το λόγο ο διαγωνισμός κρίθηκε άγονος». Στο υπ' αριθμ. πρωτ. 291/13.05.2019 υπόμνημα της εταιρείας<sup>191</sup> αναφέρεται επίσης και ως λόγος μη συμμετοχής στην αρχική δημοπράτηση του χειραγωγημένου έργου, η μη επαρκής και έγκαιρη προετοιμασία της ΤΕΚΑΛ.
- ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>192</sup> «Δεν ενθυμούμαι τους λόγους για τους οποίους δεν υποβλήθηκε προσφορά κατά την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του Διαγωνισμού. Πιθανότατα προκρίθηκε η συμμετοχή της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΤΕ σε άλλο διαγωνισμό. Είναι σύνθηδες φαινόμενο να «αγοράζουμε» τεύχη δημοπράτησης για περισσότερους του ενός διαγωνισμούς που γίνονται την ίδια ημερομηνία, ώστε να έχουμε πληρέστερη γνώση των δημοπρασιών και να επιλέγουμε ανάλογα με τις δυνατότητες μας, την εμπειρία την διαθεσιμότητα, την απαίτηση ενδεχομένως των Υπηρεσιών για πρόσθετα δικαιολογητικά / προσόντα (τυπικά και τεχνικά) των διαγωνιζόμενων, κλπ. Οι προσφορές μας επιδίδονται στην Επιτροπή συνήθως από δύο μέλη του ΔΣ και ως εκ τούτου εάν υπάρχουν υποχρεώσεις δεσμευτικές ιδίως για τα έργα εκτός Αθήνας είναι δυνατόν να μην επιδώσουμε προσφορά». Ιδιαίτερη σημαντική κρίνεται και η αντίφαση στην οποία υποπίπτει η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ σχετικά με τον λόγο για τον οποίο δεν κατέθεσε προσφορά η εταιρεία την 1<sup>η</sup> Μαρτίου 2011, ήτοι κατά την πρώτη δημοπράτηση του χειραγωγημένου έργου. Ενώ το 2013 σε απάντηση της εταιρείας στο υπ' αριθ. πρωτ. 9231/22.11.2013 ερωτηματολόγιο της Υπηρεσίας αναφέρεται ως λόγος ότι η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ δεν καταθέτει προσφορά σε διαγωνισμούς εκτός Αττικής, μεταγενέστερα η εταιρεία αναφέρει το υψηλό κόστος που απαιτείται για την ολοκλήρωση του έργου<sup>193</sup>. Σε κάθε περίπτωση κρίνεται ως ανεπαρκής

<sup>189</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9265/25.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 2) της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ καθώς επίσης και το υπ' αριθμ. πρωτ. 265/02.05.2019 Υπόμνημα της εταιρείας, σελ. 30.

<sup>190</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9109/19.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 2) της ΤΕΚΑΛ.

<sup>191</sup> Βλ. σχετικά και σελ. 16 αυτού.

<sup>192</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9231/22.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 2) της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.

<sup>193</sup> Ο.π. Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020, Συνεδρίαση 3<sup>η</sup> της ΕΑ, σελ. 59.

και αναιτιολόγητη η εξήγηση της εταιρείας σχετικά με την από 2013 απάντηση της κατά την ακροαματική διαδικασία<sup>194</sup>.

- ΠΑΤΙΔΗΣ<sup>195</sup> «Δεν μπορώ να γνωρίζω γιατί καμία εταιρεία δεν υπέβαλε προσφορά κατά την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού. Όσον αφορά στην δική μας εταιρεία, ο λόγος που δεν υποβάλαμε προσφορά, είναι γιατί ανειλημμένες υποχρεώσεις της εταιρείας δεν μας επέτρεψαν να μελετήσουμε και να κοστολογήσουμε το έργο, προκειμένου να υποβάλλουμε προσφορά. Εξάλλου το έργο δεν ήταν μείζονος σημασίας για την εταιρεία μας (αποδεικνύεται και από την χαμηλή έκπτωση που δώσαμε) ώστε να αποτελέσει πρώτη προτεραιότητα».

168. Οι εταιρείες που δεν συμμετείχαν σε καμία από τις διαδικασίες δημοπράτησης του έργου (αρχική και επαναληπτική) ανέφεραν:

- ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ<sup>196</sup> «Αναφορικά με τη δική μας προσφορά σας γνωρίζουμε ότι αν και υποβλήθηκε στις 1-3-2011, αποσύρθηκε καθώς κρίθηκε τελικά ασύμφορη<sup>197</sup> η εκτέλεση του έργου λόγω εσφαλμένης προκοστολόγησης. Για το λόγο αυτό δεν καταθέσαμε προσφορά στον επαναληπτικό διαγωνισμό στις 14-3-2011, και δεν ασχοληθήκαμε περαιτέρω με το έργο». Στην μεταγενέστερη κατάθεσή του, [...] ανέφερε: «[...] το πιθανότερο είναι ότι δόθηκε η προσφορά και τελευταία στιγμή αποσύρθηκε εκτιμώντας ότι η έκπτωση που δώσαμε ήταν μεγάλη, και το έργο δεν θα έβγαινε, καθώς δεν υπήρξε ενδιαφέρον από άλλη εταιρεία. Ενδεχομένως φοβηθήκαμε ότι είχε συμβεί κάποιο σφάλμα στην προκοστολόγηση, αφού δεν υπήρξε ενδιαφέρον από άλλη εταιρεία, και το έργο δεν θα έβγαινε» [...] «Δεν θυμάμαι. Ενδεχομένως δεν κατεβήκαμε στην αρχική δημοπράτηση γιατί εκτιμήθηκε ότι η προσφορά ήταν μεγάλη σχετικά με πιθανή λαθεμένη προκοστολόγηση. Δεν μπορούσαμε να προσαρμόσουμε τελευταία στιγμή την έκπτωση σε χαμηλότερη έκπτωση και να υποβάλουμε το φάκελο. Δεν γνωρίζω γιατί δεν κατεβήκαμε στην επαναληπτική δημοπρασία. Ενδεχομένως να κατεβήκαμε σε άλλες δημοπρασίες καθώς τον καιρό εκείνο υπήρχαν πολλές.»<sup>198</sup>
- [...] <sup>199</sup> «Δεν υποβλήθηκε προσφορά από την εταιρεία μας για το συγκεκριμένο έργο, διότι όταν πήραμε τα τεύχη, ανέλαβαν οι μηχανικοί της εταιρείας να συντάξουν κοστολόγιο του

<sup>194</sup> Ο.π., σελ. 60. «Είναι μία εξήγηση την οποία έδωσε ήδη ο [...], όχι, ο εξετασθείς, εννοώ [...] στις 23/07. Έχει σχέση με το ότι ο χρόνος κατά τον οποίο απαντήθηκε το ερωτηματολόγιο, δηλαδή, όπως εξήγησε ο κ. [...] όταν έλαβε το ερωτηματολόγιο της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ήταν... είδε το ερωτηματολόγιο, το θεώρησε ένα πολύ απλό ερωτηματολόγιο στο οποίο έπρεπε άμεσα να απαντήσει. Όταν επέστρεψε στο γραφείο, το είδε, το απήντησε χωρίς περαιτέρω έλεγχο, από αυτά τα οποία θυμόταν. Και το απεστ... Το έδωσε στη γραμματέα προκειμένου να επιστραφεί στην Επιτροπή.»

<sup>195</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9175/21.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 2) της ΠΑΤΙΔΗΣ.

<sup>196</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9393/28.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 3) της ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ.

<sup>197</sup> Βλ. σχετική αναφορά του σύνδικου πτώχευσης της εταιρείας στα Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 121-122.

<sup>198</sup> Σχετικά με το εν λόγω ζήτημα ο σύνδικος πτώχευσης της εταιρείας αναφέρει «.....ότι ο μόνος λόγος που απέστειλε την προσφορά ήταν γιατί είχαν άπειρα έργα τότε, κυριολεκτικά είχαν άπειρα έργα, γιατί διαπιστώνω συνέχεια διάφορα έργα, βυρσοδεψεία, σφαγεία, δίκτυ στη Χαλκίδα, στην Κέρκυρα, πάω και τα βλέπω ο ίδιος για να δω τι εκκρεμότητες υπάρχουν, και ότι δεν έχει απολύτως καμία σχέση με ό,τι αποδίδεται στην ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ. Αυτή είναι η τοποθέτησή μου. Περαιτέρω έρευνα δεν έχω μπορέσει, κατορθώσει να κάνω, [...].....». Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 121.

<sup>199</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9204/20.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 3) της [...].

έργου (όπως γίνεται πάντα) και μετά την σύνταξη του κοστολογίου διαπιστώσαμε ότι η έκπτωση που μπορούσαμε να δώσουμε ήταν πολύ χαμηλή και με αβέβαιη κερδοφορία, διότι μετά από σχετική έρευνα αγοράς, διαπιστώσαμε για το συγκεκριμένο έργο, ότι προέκυπτε υψηλό κόστος κατασκευής, γεγονός που θα οδηγούσε σε υποβολή πολύ χαμηλής προσφοράς με ιδιαίτερα χαμηλή έκπτωση (σχεδόν μηδενική). Κατά την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού του συγκεκριμένου έργου δεν δόθηκε καμία προσφορά για πολλούς και διάφορους λόγους, που αφορούσαν τις υποψήφιες να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό εταιρείες ή κοινοπραξίες εταιρειών, τους οποίους λόγους εμείς δεν είμαστε σε θέση να προσδιορίσουμε για λογαριασμό των άλλων εταιρειών, παρά μόνο μπορούμε να προσδιορίσουμε τον λόγο για τον οποίο δεν συμμετείχε η εταιρεία μας και ο οποίος ήταν αυτός που αναφέραμε στην προηγούμενη παράγραφο. Γενικά μπορούμε να αναφέρουμε ότι σε πολλούς διαγωνισμούς οι τιμές του τιμολογίου είναι τέτοιες που δεν επιτρέπουν στις συμμετέχουσες εταιρείες ή κοινοπραξίες εταιρειών, να δώσουν μια λογική και συμφέρουσα προσφορά. Άλλες πάλι φορές και ειδικά υπό την παρούσα οικονομική κατάσταση της χώρας εξετάζονται: α) η πηγή χρηματοδότησης του έργου (εθνικοί ή ίδιοι πόροι, ευρωπαϊκή χρηματοδότηση κλπ), β) τυχόν ασάφειες στο τιμολόγιο του έργου κλπ. και ανάλογα οι εταιρείες καταθέτουν ή δεν καταθέτουν προσφορά».

- [...] <sup>200</sup> «Η εταιρία μας δεν συμμετείχε στην διαδικασία του διαγωνισμού γιατί κατόπιν της εξέτασης των τευχών δημοπράτησης, διαπιστώθηκε πως η χρηματοδότηση του εν λόγω έργου δεν προερχόταν από κοινοτικά κονδύλια παρά μόνον από το Πρόγραμμα Δημοσίων Επενδύσεων, γεγονός που ισοδυναμεί με επισφάλεια πληρωμών».
- Οι εταιρείες [...] <sup>201</sup> ανέφεραν συνοπτικά ότι δεν υπήρξε ενδιαφέρον για το έργο χωρίς να περαιτέρω διευκρινίσεις.
- Οι εταιρείες [...] <sup>202</sup>, ανέφεραν συνοπτικά ότι το έργο κρίθηκε κοστολογικά ασύμφορο.

169. Ωστόσο, το γεγονός ότι:

- α) σημαντικός αριθμός εταιρειών (τουλάχιστον 32) αν και είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης πριν την αρχική ημερομηνία (1.3.2011), ήτοι πριν την 22<sup>α</sup> Φεβρουαρίου 2011, δεν συμμετείχαν σε αυτή, ενώ κάποιες από αυτές συμμετείχαν στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως αποδεικνύεται κατωτέρω,
- β) αρκετές επιχειρήσεις αν και είχαν προβεί στις απαιτούμενες ενέργειες για τη συμμετοχή τους επέλεξαν να μην το πράξουν στην αρχική ενώ συμμετείχαν στην επαναληπτική δημοπράτηση (όπως οι εταιρείες: ΤΕΚΑΛ και ΛΑΚΩΝ),
- γ) ο χρόνος που μεσολάβησε έως την επαναληπτική δημοπρασία ήταν μόλις 13 ημέρες, ο οποίος κρίνεται μικρός προκειμένου να υπάρξει αποσυμφόρηση των εταιρειών από τον φόρτο εργασίας και τις ανειλημμένες υποχρεώσεις,

<sup>200</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9603/6.12.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 2) της [...].

<sup>201</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 9238/22.11.2013, 9185/21.11.2013 και 995/29.1.2014 απαντητικές επιστολές (απάντηση 2) των [...] αντίστοιχα.

<sup>202</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 9292/25.11.2013 και 9211/22.11.2013 απαντητικές επιστολές (απάντηση 2) των [...] αντίστοιχα.

- δ) οι όροι και οι συνθήκες του διαγωνισμού. οι οποίοι δεν μεταβλήθηκαν ανάμεσα στην αρχική και στην επαναληπτική δημοπράτηση, σε συνδυασμό με το ότι ο τρόπος χρηματοδότησης του έργου παρέμεινε ο ίδιος, χωρίς να μεταβάλλει τις συνθήκες επισφάλειας,
- ε) του εγγράφου που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην εταιρεία ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ με ημερομηνίες 23-24 Φεβρουαρίου 2011 και περιέχει πίνακες υπολογισμού της ενδεχόμενης προσφερόμενης έκπτωσης του διαγωνισμού πριν την αρχική ημερομηνία διεξαγωγής του 01.03.2011, από το οποίο φαίνεται ότι υπήρχαν σημαντικά περιθώρια κέρδους ακόμα και αν η προσφερόμενη έκπτωση ήταν της τάξης του [...] % (βλ. και Ενότητα Θ.5 της παρούσας) και
- στ) τις προσφερόμενες εκπτώσεις σε αντίστοιχα έργα της εποχής, από τις οποίες προκύπτουν ότι υπήρχαν σημαντικά περιθώρια κέρδους ακόμα και αν η προσφερόμενη έκπτωση ήταν πολύ μεγαλύτερη της προσφοράς (12,77%) που κατέθεσε η Κ/Ε που μειοδότησε στον υπό κρίση διαγωνισμό (βλ. Ενότητα Θ.6 της παρούσας),

καθιστούν τις ανωτέρω αιτιάσεις των εταιρειών μη πειστικές και καταδεικνύουν ότι η μόνη λογική εξήγηση της εν λόγω συμπεριφοράς ήταν η προσυνεννόηση των εταιρειών και ο συντονισμός των ενεργειών τους ώστε να υπάρξει ο απαιτούμενος χρόνος προκειμένου να επιτευχθεί συμφωνία-εναρμόνιση σχετικά με την κατανομή του έργου στην επαναληπτική διαδικασία.

## Θ.2 Η ΣΥΝΑΝΤΗΣΗ ΤΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ ΣΤΟ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΟ ΙΛΙΣΣΟΣ

170. Μεταξύ της αρχικά ορισθείσας ημερομηνίας διεξαγωγής του διαγωνισμού (01.03.2011) και της επαναληπτικής διαδικασίας (14.03.2011), έλαβε χώρα συνάντηση εκπροσώπων τεχνικών εταιρειών στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ στην Αθήνα στις 9.3.2011. Το γεγονός αυτό επιβεβαιώνεται από τα εξής στοιχεία:

- α) Το τιμολόγιο του ΙΛΙΣΣΟΣ και το ιστορικό κρατήσεων του ξενοδοχείου, από τα οποία προκύπτει ότι η συνάντηση πραγματοποιήθηκε στις 09.03.2011 και διήρκησε 6 ώρες περίπου από τις 17:00 έως τις 23:00<sup>203</sup>,
- β) την κατάθεση την ημέρα του επιτόπιου ελέγχου του [...] <sup>204</sup>, [...] του ξενοδοχείου, ο οποίος εκτιμά ότι στη συνάντηση συμμετείχαν περίπου 31 άτομα (αριθμός ο οποίος είναι σχεδόν ίδιος με τον αριθμό των εταιρειών που είχαν πάρει τεύχη για την α' φάση, ήτοι 32 εταιρείες), και αναφέρει ότι η κράτηση της αίθουσας έγινε από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ και το τιμολόγιο εκδόθηκε για λογαριασμό της ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ. Συγκεκριμένα, ανέφερε τα εξής:

<sup>203</sup> Στις εγγραφές του ηλεκτρονικού ιστορικού κρατήσεων του ξενοδοχείου (transaction protocol reservation history) και, ειδικότερα, σε εκτύπωση της κράτησης της αίθουσας 9002 της 09.03.2011, αναγράφεται ότι η κράτηση της αίθουσας έγινε στις 16:43 της ίδιας μέρας από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ, η άφιξη (check in) έγινε στις 17:57 της ίδιας μέρας και η αναχώρηση (check out) στις 22:52 της ίδιας μέρας.

<sup>204</sup> Βλ. την από 6.4.2011 κατάθεση του [...], Διευθυντή του Ξενοδοχείου Ιλισός AnomotiKatathesi [...] ILISSOS\_142011.

«Όπως προκύπτει από το αρχείο του Τμήματος Κρατήσεων, η κράτηση της αίθουσας του ξενοδοχείου μας για την 9/3/2011 έγινε από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ και ζητήθηκε να εκδοθεί στο όνομα της εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ το τιμολόγιο.[...] Με βάση τον τιμοκατάλογο της εταιρείας, ξενοδοχείου ενισχυμένο coffee break ανά άτομο τιμή 10 ευρώ προκύπτουν περίπου 31 συμμετέχοντες»<sup>205</sup>,

γ) την κατάθεση<sup>206</sup> του [...], ο οποίος επιβεβαιώνει τη συνάντηση, αναφέροντας συγκεκριμένα ονόματα σε αυτή:

«Με πρωτοβουλία δική μου πραγματοποιήθηκε η εν λόγω συνάντηση, το τιμολόγιο εκδόθηκε στο όνομα της εταιρείας μου, παρόλο που το κόστος μοιράστηκε με τους υπόλοιπους παριστάμενους. Υπάρχει φιλία με τους ιδιοκτήτες του ξενοδοχείου Ιλισός, οι οποίοι είναι και ιδιοκτήτες της Ιλισός ΑΤΕ. Λόγω [...] οι συναντήσεις με συνδικαλιστικό και επαγγελματικό κυρίως αντικείμενο, πραγματοποιούνται στο συγκεκριμένο ξενοδοχείο. Στη συνάντηση συμμετείχαν μέλη ΣΑΤΕ, ενδεικτικά οι κ.κ. [...] και άλλοι που δεν θυμάμαι αυτή την στιγμή.»<sup>207</sup>.

δ) Την από 22.11.2011 απαντητική επιστολή του κ. [...] της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>208</sup>, στην οποία αναφέρεται ότι:

«Για τη συγκεκριμένη ημερομηνία δεν ενθυμούμαι αλλά εν γένει στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ στην Αθήνα έχω παραστεί μερικές φορές για συνδικαλιστικούς λόγους, [...] και εξακολουθώ να ασχολούμαι με τα κοινά. Το εν λόγω ξενοδοχείο είναι ιδιοκτησίας συναδέλφου, συνδικαλιστής και ο ίδιος και εκλεγμένο μέλος στο Δ.Σ. του Σ.Α.Τ.Ε. και ως εκ τούτου οι συναντήσεις που έχουν γίνει εκεί για συνδικαλιστικούς λόγους γίνονται λόγω είτε δωρεάν παραχώρησης είτε σημαντικής έκπτωσης. Οι συναντήσεις αφορούσαν κυρίως φλέγοντα θέματα του κλάδου όπως αυτό των εγγραπτικών επιστολών, τα κατά καιρούς προς διαβούλευση-ψηφίση σχέδια Νόμου, παραμονές Γενικών Συνελεύσεων ή Εκλογών κ.α.».

Επίσης, στην ίδια απαντητική επιστολή του κ. [...] αναφέρεται ότι<sup>209</sup>:

«Όχι δεν συζητήθηκε η διεξαγωγή κανένου διαγωνισμού έργου στις συναντήσεις που παραβρέθηκα εγώ»<sup>210</sup>.

Σημειώνεται ότι στην από 01.06.2018 με αριθμ. 9054 ένορκη βεβαίωση του μάρτυρα της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>211</sup> αναφέρεται ότι ο κ. [...] την 9<sup>η</sup> Μαρτίου 2011 βρισκόταν στο Πόρο

<sup>205</sup> Στο υπ'αριθ. 1339 τιμολόγιο που εκδόθηκε στις 09.03.2011 στο όνομα της εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ με αιτιολογία COFFEE BREAK και πληρωτέο ποσό €[...], η ημερομηνία άφιξης είναι 09.03.2011 και η ημερομηνία αναχώρησης 09.03.2011, ο δε αριθμός δωματίου 9002. Επίσης, στο τιμολόγιο αναγράφεται χειρόγραφα α) «17οο 23οο» β) «31 ΑΤΟΜΑ ΠΕΡΙΠΟΥ» και η υπογραφή του [...] κάτω από την εν λόγω καταγραφή.

<sup>206</sup> Βλ. την από 6.4.2011 κατάθεση [...] της ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ [...] στην ΓΔΑ (Anomotikatathesi\_Valtesiniko\_[...]\_642011).

<sup>207</sup> [...] ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, ιδίων συμφερόντων με το ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ), [...] Οι εν λόγω εταιρείες είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης του εξεταζόμενου διαγωνισμού.

<sup>208</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9231/22.11.2011 απαντητική επιστολή της εν λόγω εταιρείας.

<sup>209</sup> Κατόπιν σχετικής ερώτησης της ΓΔΑ αν στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ συζητήθηκε η διεξαγωγή και ο τρόπος συμμετοχής στον χειραγωγούμενο διαγωνισμό.

<sup>210</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 339/11.06.2018 Υπόμνημα της εταιρείας.



και ως εκ τούτου ήταν αδύνατο να είχε λάβει μέρος στην επίμαχη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>212</sup>.

ε) Ο κ. [...] ανέφερε στο πλαίσιο της από 17.04.2013 ανωμοτί κατάθεσής του, ότι:

*«Δεν θυμάμαι, δεν θα πρέπει να πηγα, ήμουν [...] τη συγκεκριμένη περίοδο», καθώς και ότι: «Ήμουν [...] εκείνη την εποχή και δεν έβγαινα από το γραφείο και το σπίτι» και ότι: «Δεν ήμουν παρών. Ήμουν [...], όπως σας είπα εκείνη την εποχή».*

Επισημαίνεται ότι στο υπ' αριθμ. πρωτ. 138/09.03.2020 η [...] προσκομίζει σχετικά ιατρικά έγγραφα, τα οποία αφορούν την κατάσταση υγείας του [...]<sup>213</sup>.

### Θ.2.1 ΤΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΝΑΝΤΗΣΗΣ ΣΤΟ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΟ ΙΛΙΣΣΟΣ

171. Το αντικείμενο της συνάντησης εργοληπτικών εταιρειών στις 09.03.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως προκύπτει από τα στοιχεία της έρευνας, ήταν η δημοπράτηση του έργου «5<sup>ο</sup> Ενιαίο Λύκειο Λαμίας (ΤΜ Α1 και Β)», καθώς:

- Τα πρόσωπα για τα οποία προκύπτουν στοιχεία ότι συμμετείχαν στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ αποτελούσαν εκπροσώπους εταιρειών, οι οποίες είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης του υπό εξέταση έργου<sup>214</sup>, ενώ κάποιες από αυτές προκύπτει από τα ανωτέρω ότι είχαν προβεί και σε ενέργειες προετοιμασίας της συμμετοχής τους στο διαγωνισμό είτε λαμβάνοντας αποφάσεις ΔΣ (ΤΕΚΑΛ), είτε εκδίδοντας εγγυητικές επιστολές (ΛΑΚΩΝ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ) για τη συμμετοχή τους σε αυτόν.
- Εντοπίστηκαν χειρόγραφες σημειώσεις σε πίνακες excel, οι οποίες συσχετίζουν τη συνάντηση στις 09.03.2011 με το υπό εξέταση έργο. Πιο συγκεκριμένα, εντοπίστηκαν έγγραφα που συλλέχτηκαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο της ΓΔΑ στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, τα οποία αποτελούνται από πίνακες (Excel) με στοιχεία εταιρειών που είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης του υπό εξέταση έργου και από χειρόγραφες σημειώσεις.

172. Ταυτόχρονα, σύμφωνα με τις απόψεις των εταιρειών, το αντικείμενο της συνάντησης αφορούσε σε θέματα του ΣΑΤΕ και γενικότερα προβλήματα του κλάδου.

173. Ειδικότερα, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του [...]<sup>215</sup>, [...] που είχε λάβει τεύχη δημοπράτησης του διαγωνισμού, στην κατάθεσή του αναφέρει:

*«...ενόψει της Γενικής Συνέλευσης του ΣΑΤΕ συζητήθηκαν θέματα όπως τι θέση θα πάρουμε στη Γ.Σ. όσον αφορά το νέο νόμο για τα δημόσια έργα ο οποίος βρίσκεται ήδη σε διαβούλευση, τι μορφή αντίδρασης θα έχουμε απέναντι στην καθυστέρηση πληρωμών από το Δημόσιο. Επιβεβαιώνω ότι δεν υπήρξε κάποια συζήτηση σχετικά με τον ανοικτό διαγωνισμό*

<sup>211</sup> Ο.π., σελ. 11 και υπ' αριθμ. πρωτ. 141/09.03.2020 Υπόμνημα της εταιρείας, σελ. 10-11.

<sup>212</sup> Βλ. σχετικά και Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου της Συνεδρίασης της ΕΑ, σελ. 32 επ.

<sup>213</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 138/09.03.2020 Υπόμνημα της εταιρείας, σελ. 1-4, καθώς επίσης και σχετική αναφορά στο υπ' αριθμ. πρωτ. 335/11.06.2018 Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 8, σελ. 7-8. Βλ. επίσης και ανάλυση Ενότητας Θ.8.1 της παρούσας.

<sup>214</sup> Μόνο η εταιρεία [...] δεν φαίνεται να έχει πάρει τεύχη.

<sup>215</sup> Βλ. την από 6.4.2011 κατάθεση του [...].

για την ανάθεση του έργου του 5<sup>ου</sup> Ενιαίου Λυκείου Λαμίας, στο οποίο η εταιρεία μου δεν έχει πάρει καν τεύχη».

174. Σύμφωνα με την κατάθεση ενώπιον της ΕΑ στις 23.07.2019 του μάρτυρα της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ κ. [...], ο οποίος είναι μέλος της [...] επιτροπής του [...], κατόπιν ερώτησης του συνηγόρου της ΙΛΙΣΣΟΣ σχετικά με το αντικείμενο συζήτησης της συνάντησης στο ΙΛΙΣΣΟΣ αναφέρει ότι δεν γνωρίζει λεπτομέρειες, αλλά ο ίδιος ο [...] του είχε πει ότι ήταν για συνδικαλιστικούς λόγους<sup>216</sup>. Ωστόσο, στην ίδια κατάθεση ο κ. [...], κατόπιν ερώτησης μέλους της ΕΑ εάν έχει παρευρεθεί στο παρελθόν στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, αναφέρει<sup>217</sup> ότι «Όχι, δεν ήταν απαραίτητο.....»<sup>218</sup>.

175. Σύμφωνα δε με τα Πρακτικά της ετήσιας ΓΣ του ΣΑΤΕ της 31 Μαρτίου 2011<sup>219</sup> σχετικά με τη [...], στο θέμα που απασχόλησε το ΔΣ του ΣΑΤΕ, ήτοι η έκθεση πεπραγμένων [...], αναφέρονται τα εξής:

[...]

176. Παράλληλα, στον ιστότοπο του ΣΑΤΕ και ειδικότερα στην αλληλογραφία για τα θέματα Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων (εφεξής και «ΥΠΟΜΕΔΙ»)<sup>220</sup>, η δράση του συνδέσμου για το ζήτημα του νέου νόμου για τα δημόσια έργα προκύπτει ότι είχε ολοκληρωθεί από τις 03.03.2011<sup>221</sup> όταν και στάλθηκε επιστολή από το σύνδεσμο προς την ηγεσία του Υπουργείου ΥΠΟΜΕΔΙ με θέμα: «Παρατηρήσεις & Προτάσεις ΣΑΤΕ επί του Σχεδίου Νόμου «ΜΕΤΑΡΡΥΘΜΙΣΗ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΑΝΑΘΕΣΗΣ ΚΑΙ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΙ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ» με τις συνημμένες σε αυτή Προτάσεις του ΣΑΤΕ.

177. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, προκύπτει ότι οι διεργασίες του ΣΑΤΕ για τα εν λόγω θέματα είχαν ολοκληρωθεί στις 03.03.2011, δηλαδή έξι ημέρες πριν την συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ στις 9.3.2017, καθώς όλες οι επιστολές του ΣΑΤΕ για κοινοποίηση των προτάσεων του στους υπευθύνους των πολιτικών κομμάτων, στο ΤΕΕ, τον ΣΕΓΜ, τον ΣΜΕ και την Π.Ο. ΕΜΔΥΔΑΣ στις 17.03.2011, είχαν όλες λάβει αριθμό πρωτοκόλλου στις 03.03.2011. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, καταρρίπτεται ο ισχυρισμός του [...] και των υπολοίπων προσώπων ότι το βασικό θέμα της συνάντησης στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ ήταν η προετοιμασία ενόψει της ΓΣ του ΣΑΤΕ σχετικά με το νέο νόμο για τα δημόσια έργα.

178. Στο ανωτέρω συμπέρασμα συνηγορεί και η μαρτυρία του [...] σύμφωνα με την οποία «Ο ΣΑΤΕ συνήθως διοργανώνει συναντήσεις συνδικαλιστικού περιεχομένου. Από αυτές, εκείνες που αφορούσαν σε συνδικαλιστικά θέματα και σχετικά με την θέση του ΣΑΤΕ στην αλλαγή του νόμου για τις κατασκευές γνωρίζω ότι πραγματοποιούνταν στο ξενοδοχείο ΤΙΤΑΝΙΑ (οδό Πανεπιστημίου), στο CARAVEL και στο Βιομηχανικό Επιμελητήριο. Δεν γνωρίζω το

<sup>216</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 70.

<sup>217</sup> Ο.π..

<sup>218</sup> Βλ. σχετικά και Ενότητα Θ.8.1 της παρούσας.

<sup>219</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 5857/13.10.2011 απαντητική επιστολή του ΣΑΤΕ ΠΡΑΚΤΙΚΑ ΓΕΝΙΚΗ ΣΥΝΕΛΕΥΣΗ 31-3-2011 ΣΑΤΕ.

<sup>220</sup> Βλ. ιστοσελίδα του ΣΑΤΕ: <http://www.sate.gr/html/YPOMEDI.aspx?&menuID=5&pID=0>

<sup>221</sup> Βλ. την από [...]

ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>222</sup>». Δηλαδή, ο [...] δεν αναγνωρίζει το ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ ως ένα εκ των ξενοδοχείων στα οποία πραγματοποιούνται συναντήσεις του ΣΑΤΕ.

179. Εξάλλου, και η μαρτυρία του κ. [...] κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019, δεν επιβεβαιώνει ότι η συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ έγινε για συνδικαλιστικούς λόγους. Όπως ο μάρτυρας αναφέρει<sup>223</sup> «[λ]επτομέρειες δεν γνωρίζω. Ήταν η εποχή νομίζω που ήταν να γίνουνε κάποιες αρχαιρεσίες στο ΣΑΤΕ, που είναι αντίστοιχο συνδικαλιστικό όργανο των εργοληπτών με το αντίστοιχο το δικό μας, της Πανελληνίας Εργοληπτικής, της ΠΕΔΜΕΔΕ, και θα γινόταν κάποιες συνεννοήσεις εργοληπτών κ.λπ. Αυτό ξέρω. Τίποτα άλλο.».
180. Επίσης, και από την κατάθεση του κ. [...] δεν προκύπτει με απόλυτη σαφήνεια ότι η συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ έγινε για συνδικαλιστικούς λόγους. Όπως ο ίδιος αναφέρει<sup>224</sup>, «[ε]γώ ξέρω ότι την περίοδο εκείνη γίνονταν κάποιες συναντήσεις οι οποίες είχαν σχέση με τις εκλογικές διαδικασίες του Συνδέσμου Ανωνύμων Τεχνικών Εταιρειών και πιθανολογώ ότι μπορούσαν να 'χουν βρεθεί γι' αυτό.....»<sup>225</sup>. Συνεπώς, ο [...], ως [...] φαίνεται να πιθανολογεί, χωρίς εντούτοις να το βεβαιώνει, ότι κάποιοι εκπρόσωποι των εταιρειών ενδεχομένως να συναντήθηκαν στο ΙΛΙΣΣΟΣ για συνδικαλιστικά θέματα. Επισημαίνεται σε κάθε περίπτωση ότι ο ίδιος δεν ήταν παρών στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ, αλλά έμαθε από άλλα πρόσωπα για την πιθανολογούμενη κατά τον ίδιο συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>226</sup>.
181. Περαιτέρω, από την κατάθεση του κ. [...] <sup>227</sup> προκύπτει ότι, σε συνδικαλιστικό επίπεδο, [...] <sup>228</sup>. Υπό το φως των ανωτέρω, φαίνεται ότι, κατά τον κ. [...], εταιρείες [...] φέρεται ότι συνεργάστηκαν μεταξύ τους, [...], για να οργανώσουν μια συνάντηση σε ένα ξενοδοχείο. Η εξήγηση αυτή, κατά την κρίση της ΕΑ, αποτελεί όλως αντιφατικό και αναιτιολόγητο, και συνεπώς απαράδεκτο, επιχείρημα εκ μέρους της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ<sup>229</sup>.

### Θ.3 ΟΙ ΠΙΝΑΚΕΣ EXCEL ΤΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ ΓΙΑ ΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ

#### Θ.3.1 ΠΡΩΤΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ EXCEL

182. Κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Υπηρεσίας στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, εντοπίστηκε έγγραφο<sup>230</sup> με χειρόγραφη σημείωση «Τετάρτη 5:00» στην 1<sup>η</sup> σελίδα αυτού. Πρόκειται για 2-σέλιδο πίνακα (Excel) με τίτλο:

«ΝΟΜΑΡΧΙΑΚΗ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΗ ΦΘΙΩΤΙΔΑΣ – ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ –  
ΕΡΓΟ: «5<sup>ο</sup> ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ»»

<sup>222</sup> Βλ. την από 25.1.2018 ανωμοτί κατάθεσή του ενώπιον της ΕΑ.

<sup>223</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 70.

<sup>224</sup> Ο.π., σελ. 73-74.

<sup>225</sup> Ο.π., σελ. 73.

<sup>226</sup> Ο.π., σελ. 74. Βλ. σχετικά και ανάλυση στην Ενότητα Θ.8.1 της παρούσας.

<sup>227</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 78.

<sup>228</sup> Ο.π., σελ. 80.

<sup>229</sup> Βλ. σχετικά και ανάλυση Ενότητα Θ.8.1 της παρούσας.

<sup>230</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_Νο8\_ELEKTROMEK\_[...]\_642011 έγγραφο.

και περιέχει 60 από τις 62<sup>231</sup> εταιρείες, οι οποίες παρέλαβαν τεύχη δημοπράτησης για τον εξεταζόμενο διαγωνισμό. Στην πρώτη στήλη του πίνακα εμφανίζεται ο αύξων αριθμός («Α/Α»), στη δεύτερη στήλη η επωνυμία των εταιρειών («ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ»), η τρίτη στήλη έχει τίτλο «ΕΙΔΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ Κον», η τέταρτη στήλη περιλαμβάνει την τάξη πτυχίου της κάθε εταιρείας στα οικοδομικά («ΟΙΚΟ»), η πέμπτη στήλη την αντίστοιχη τάξη Η/Μ («Η/Μ»), η έκτη στήλη την ημερομηνία λήξης της ενημερότητας των εργοληπτικών πτυχίων («ΛΗΞΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ»), η έβδομη στήλη τον εκπρόσωπο της κάθε εταιρείας («ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΣ») και η όγδοη στήλη τον νομό δραστηριοποίησης («ΝΟΜΟΣ») κάθε εταιρείας. Υπάρχουν και άλλες στήλες στον πίνακα που δεν ήταν συμπληρωμένες, όπως («ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ», «ΕΝΤΟΠΙΟΤΗΤΑ», «ΜΕΣΑ», «ΕΞΩ»). Σημαντικό ενδιαφέρον παρουσιάζει η 3<sup>η</sup> στήλη «ΕΙΔΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ Κον», η οποία, καταγράφει την κατανομή των 60 αυτών εταιρειών σε 13 πρόσωπα – εκπροσώπους κάποιων εξ αυτών, οι οποίοι, ανέλαβαν να «ειδοποιήσουν» συγκεκριμένες εταιρείες ο καθένας και να τις ενημερώσουν, είτε σχετικά με τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, είτε σχετικά με τον τρόπο κατανομής του έργου. Σε κάθε περίπτωση, το αντικείμενο της ειδοποίησης, όπως διακρίνεται και στον τίτλο του πίνακα ήταν το χειραγωγημένο έργο και η επικοινωνία έλαβε χώρα μεταξύ ανταγωνιστριών εταιρειών στην διεκδίκηση του έργου στον διαγωνισμό που επρόκειτο να πραγματοποιηθεί. Τα 13 αυτά πρόσωπα και οι εταιρείες που ανέλαβε να ειδοποιήσει ο καθένας από αυτούς, σύμφωνα με το συγκεκριμένο έγγραφο, είναι:

- 1) ο [...] (της ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ και της ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020), τις εταιρείες: [...] ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ, ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΤΕΚΑ, ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, [...] <sup>232</sup>, [...], ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], ΩΡΙΩΝ, [...], ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, [...],
- 2) ο [...] (της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ) τις εταιρείες: [...],
- 3) ο [...] την εταιρεία: [...],
- 4) ο [...] τις εταιρείες: [...], ΛΑΚΩΝ,
- 5) ο [...] τις εταιρείες: [...],
- 6) ο [...] τις εταιρείες: [...],
- 7) ο [...] τις εταιρείες: [...],
- 8) ο [...] τις εταιρείες: [...],
- 9) ο [...] τις εταιρείες: [...],

---

<sup>231</sup> Σύμφωνα με τη λίστα εταιρειών που παρέλαβαν τεύχη δημοπράτησης, βάσει της υπ' αριθ. πρωτ. 4657/18.7.2011 απαντητικής επιστολής της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας, οι δύο (2) τελευταίες εταιρίες [...] και [...], οι οποίες παρέλαβαν τεύχη, δεν περιλαμβάνονται στο συγκεκριμένο έγγραφο. Τριάντα εταιρίες (30) εντοπίζονται στην πρώτη και τριάντα (30) στη δεύτερη σελίδα. Το έγγραφο θα πρέπει να αποτελείτο και από 3<sup>η</sup> σελίδα, η οποία περιελάμβανε τις δυο (2) τελευταίες εταιρίες, ωστόσο δεν εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Υπηρεσίας στην εταιρεία.

<sup>232</sup> Η εταιρεία [...], η οποία εμφανίζεται να έχει λάβει τεύχη δημοπράτησης του διαγωνισμού, σύμφωνα με τις σχετικές λίστες εταιρειών που προσκομίστηκαν από την προϊστάμενη αρχή, τόσο στην αρχική όσο και στην επαναληπτική διαδικασία, αποτελεί θυγατρική της [...], η οποία εμφανίζεται στο εξεταζόμενο πίνακα. Το γεγονός αυτό προκύπτει από τους ενοποιημένους ισολογισμούς 2011 και 2012 της τελευταίας.

- 10) ο [...] τις εταιρείες: [...], ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ, [...], ΤΕΚΑΛ, [...],
- 11) ο [...] τις εταιρείες: [...],
- 12) ο [...] τις εταιρείες: [...] και
- 13) ο [...] την εταιρεία: ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.

183. Στο άνω περιθώριο της πρώτης σελίδας του 1<sup>ου</sup> Πίνακα Excel, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, εντοπίζεται χειρόγραφη σημείωση «Τετάρτη 5:00», η οποία παραπέμπει στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, η οποία πραγματοποιήθηκε την Τετάρτη 9.3.2011 στις 17:00. Τα 13 πρόσωπα που φέρονται να επικοινωνήσαν ή θα επικοινωνούσαν με τις εταιρείες, σύμφωνα με τον εν λόγω πίνακα, αποτελούν εκπροσώπους εταιρειών που έλαβαν τεύχη δημοπράτησης για το εξεταζόμενο έργο. Στον ίδιο πίνακα και μπροστά από τις επωνυμίες κάποιων εταιρειών εντοπίζονται χειρόγραφα αύξοντες αριθμοί. Πιο συγκεκριμένα, μπροστά από την 23<sup>η</sup> γραμμή του πίνακα (ΛΑΤΟΜΙΚΗ) έχει προστεθεί, χειρόγραφα, ο αριθμός 1, στην 30<sup>η</sup> γραμμή ([...]) ο αριθμός 2, στην 38<sup>η</sup> γραμμή (ΩΡΙΩΝ) ο αριθμός 3, στην 44<sup>η</sup> γραμμή (ΤΕΚΑΛ) ο αριθμός 4 και στην 58<sup>η</sup> γραμμή (ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ) ο αριθμός 5. Κατά την άποψη της Επιτροπής, οι χειρόγραφοι αύξοντες αριθμοί αποτελούν ένα σχέδιο της προσυμφωνημένης σειράς μειοδοσίας για τον εξεταζόμενο διαγωνισμό (1. ΛΑΤΟΜΙΚΗ, 2. [...], 3. ΩΡΙΩΝ, 4. ΤΕΚΑΛ, 5. ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ), η οποία επαληθεύτηκε σε σημαντικό βαθμό, καθώς σύμφωνα με τα αποτελέσματα του διαγωνισμού, πρώτη μειοδότη και ανάδοχος του έργου ανακηρύχθηκε η Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ και ΛΑΤΟΜΙΚΗ, δεύτερη μειοδότη η Κ/Ξ ΩΡΙΩΝ και ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, τέταρτη μειοδότη η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ και πέμπτη μειοδότη η ΤΕΚΑΛ.

### Θ.3.2 ΔΕΥΤΕΡΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ EXCEL

184. Κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Υπηρεσίας, στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, εντοπίστηκε έγγραφο<sup>233</sup> αποτελούμενο από 2-σέλιδο πανομοιότυπο πίνακα excel, ο οποίος διαφέρει σε ελάχιστα σημεία από τον πρώτο πίνακα excel, με επισυναπτόμενη σελίδα με χειρόγραφες σημειώσεις. Ο εν λόγω πίνακας διαφέρει από τον προηγούμενο μόνο στα εξής: στη θέση α/α 26 όπου η [...] έχει αντικαταστήσει την [...], στη θέση α/α 39 η εταιρεία [...] έχει αντικαταστήσει την [...], στη θέση α/α 55 η εταιρεία [...] έχει αντικαταστήσει την [...] και στις θέσεις 61 και 62 έχουν προστεθεί η [...] και η [...] όπως ακριβώς αναγράφονται στον κατάλογο της προιστάμενης αρχής με τις εταιρείες που έλαβαν τεύχη δημοπράτησης. Μια επιπλέον διαφοροποίηση εντοπίζεται στα ονόματα της στήλης «ΕΙΔΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ Κον», στα οποία περιλαμβάνονται τώρα και οι [...] (ΛΑΤΟΜΙΚΗ), [...] (ΛΑΚΩΝ) [...], εταιρείες που είχαν λάβει τεύχη του διαγωνισμού.
185. Στον εν λόγω πίνακα έχουν κυκλωθεί, χειρόγραφα, οι αύξοντες αριθμοί των εξής οκτώ (8) εταιρειών: ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΩΡΙΩΝ, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, [...] οι τέσσερις πρώτες από τις οποίες υπέβαλαν προσφορά στο διαγωνισμό. Στην επισυναπτόμενη σελίδα, ο συντάκτης έχει μεταφέρει, χειρόγραφα, 12 αύξοντες αριθμούς οι οποίοι αντιστοιχούν στους αύξοντες

<sup>233</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_Νο7\_ELEKTROMEK\_[...]-642011 έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

αριθμούς μιας πρώτης επιλογής 12 εταιρειών από τις 62 του πίνακα<sup>234</sup>. Οι εταιρείες αυτές είναι οι: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ, [...], [...], ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ, [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Από τις 12 αυτές εταιρείες οι μισές (6) έχουν κυκλωμένους χειρόγραφα τους αύξοντες αριθμούς τους («α/α»). Οι έξι αυτές εταιρείες (ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ, [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ), μαζί με τη ΛΑΤΟΜΙΚΗ (με την οποία συνέστησε κοινοπραξία η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ), ταυτίζονται με τις εταιρείες που καταγγέλλονται στην ανυπόγραφη καταγγελία της 13.03.2011. Οι έξι αυτές εταιρείες με την ΛΑΤΟΜΙΚΗ και την ΩΡΙΩΝ αποτελούν την προ-συμφωνημένη επιλογή συμμετοχής στο διαγωνισμό, στην οποία κατέληξαν οι εταιρείες μετά από διαπραγματεύσεις κατά τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως θα αναλυθεί και κατωτέρω. Στην ίδια σελίδα, χειρόγραφα, φαίνεται ότι οι έξι ανωτέρω εταιρείες έχουν λάβει μια σειρά μειοδοσίας, με το 1 να αποδίδεται στην ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, το 2 στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, το 3 στη ΛΑΚΩΝ, το 4 στην ΤΕΚΑ, το 5 στην [...] και την 6<sup>η</sup> θέση να εμφανίζεται κενή, η οποία όμως αντιστοιχεί 6<sup>η</sup> ανωτέρω εταιρεία που είναι η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Τέλος, στο δεξιό και άνω τμήμα της σελίδας, οι αύξοντες αριθμοί των τριών πρώτων εταιρειών ΙΛΙΟΝ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΛΑΚΩΝ έχουν μπει χειρόγραφα σε πλαίσιο, κάτω από το οποίο, διακρίνονται οι εγγραφές «50.000 ....» και αυτό των «70.000 με τιμολόγιο», οι οποίες αναφέρονται σε αποζημίωση των εταιρειών που είτε δεν θα υποβάλλουν προσφορές είτε θα υποβάλλουν εικονικές. Σημειώνεται ότι η ανωτέρω προσυμφωνημένη σειρά κατάταξης των τριών πρώτων εταιρειών επαληθεύτηκε από τα αποτελέσματα του διαγωνισμού, καθώς πρώτη μειοδότη και ανάδοχος ανακηρύχθηκε η Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η δεύτερη μειοδότη η Κ/Ξ ΩΡΙΩΝ-ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και τρίτη μειοδότη η ΛΑΚΩΝ.

186. Επομένως, και από τα ανωτέρω στοιχεία υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι οι εταιρείες είχαν προσυμφωνήσει τη σειρά των μειοδοσιών του διαγωνισμού, η οποία επαληθεύτηκε σε σημαντικό βαθμό (βλ. Πίνακα 1 της παρούσας) καθώς η [...] αντικαταστάθηκε από τις ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ [...].

#### **Θ.4 ΜΗΝΥΜΑΤΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΑΛΛΗΛΟΓΡΑΦΙΑΣ ΜΕ ΤΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΙΑΣ**

##### **Θ.4.1 ΠΡΩΤΟ ΜΗΝΥΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΑΛΛΗΛΟΓΡΑΦΙΑΣ**

187. Κατά τον έλεγχο στην εταιρεία ΤΕΚΑ εντοπίστηκε εισερχόμενο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας<sup>235</sup> με επισυναπτόμενο σχέδιο υπεργολαβικού συμφωνητικού με τίτλο «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc» και αποστολέα την [...], υπεύθυνη τμήματος δημοπρασιών της εταιρείας<sup>236</sup> ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ. Αποδέκτες του μηνύματος ήταν οι εταιρείες: ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ ΤΕΚΑ και ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ. Η αποστολή του ηλεκτρονικού μηνύματος έγινε στις 10.03.2011, μια ημέρα μετά τη συνάντηση στο

<sup>234</sup> Και είναι οι: 20, 32, 43, 57, 33, 40, 8, 12, 21, 52, 53, 25.

<sup>235</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΑΜ\_Νο1\_ΤΕΚΑ\_[...] 642011 έγγραφο το οποίο εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΤΕΚΑ.

<sup>236</sup> Βλ. την από 17.4.2013 κατάθεση του [...] (ερώτηση 2), [...]

ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ και ώρα 12:04μ.μ. και είχε θέμα: «Συμφωνητικό για το έργο της Λαμίας». Το περιεχόμενο του μηνύματος ήταν το εξής:

*«Παρακαλώ όπως μου συμπληρώσετε τα στοιχεία που αφορούν την εταιρεία σας. Ευχαριστώ εκ των προτέρων. [...]. Στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε διευκρίνιση. [...].»*

Στο εν λόγω μήνυμα επισυναπτόταν έγγραφο word με τίτλο: «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc»

Το εν λόγω μήνυμα στάλθηκε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ (μέλος της αναδόχου Κ/Ξ με την ΛΑΤΟΜΙΚΗ) σε 5 από τις υπόλοιπες 8 εταιρείες που συμμετείχαν στον χειραγωγημένο διαγωνισμό.

188. Το εν λόγω μήνυμα με το επισυναπτόμενο συμφωνητικό εντοπίστηκε<sup>237</sup> και στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και συγκεκριμένα στον Η/Υ [...], στην οποία είχε προωθηθεί στις 14:26μμ της ίδιας μέρας από την [...], υπάλληλο της ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

189. Επίσης, το ίδιο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας με το επισυναπτόμενο συμφωνητικό που εντοπίστηκε στην ΤΕΚΑ<sup>238</sup> βρέθηκε και κατά τον έλεγχο στην εταιρεία ΛΑΚΩΝ, η οποία είναι μια από τους παραλήπτες του μηνύματος, και συγκεκριμένα στον Η/Υ της [...]. Η τελευταία μάλιστα απάντησε<sup>239</sup> στο μήνυμα [...] την ίδια μέρα και ώρα 12:08μμ, γνωστοποιώντας την επωνυμία, τη διεύθυνση και τα τηλέφωνα της εταιρείας ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, η οποία σύμφωνα με την από 17.4.2013 κατάθεση του [...] είναι εταιρεία ιδίων συμφερόντων με την ΛΑΚΩΝ:

*«[...]»<sup>240</sup>.*

190. Η τόσο άμεση απάντηση της ΛΑΚΩΝ στην πρόσκληση της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ σε σχέση με τη σύσταση υπεργολαβικού μεταξύ της αναδόχου κοινοπραξίας και της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ καθώς και η χειρόγραφη σημείωση της γραμματείας της ΛΑΚΩΝ για το ίδιο θέμα, στην οποία αναφέρεται:

*ΤΗΛ BOSS*

*Βρέντας να τον πάρει το Boss.*

*Ισχύει το ραντεβού στις 10πμ ΙΛΙΣΣΟΣ ξενοδοχείο*

καταδεικνύει ότι είχε προσυμφωνηθεί η υπογραφή συμφωνητικού για τον εν λόγω διαγωνισμό<sup>241</sup>.

<sup>237</sup> Βλ. το υπ' αριθ, ΕΙ\_Νο8\_ELEKTROMEK\_[...] έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>238</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΜΚ\_Νο1\_LAKON\_[...]i\_1442011 έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ.

<sup>239</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΜΚ\_Νο2\_LAKON\_[...]\_1442011, το οποίο εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ.

<sup>240</sup> Σημειωτέον ότι σύμφωνα με το από 11 Νοεμβρίου 2011 και αρ. φύλλου 11837 ΦΕΚ, [...] ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ για τα επόμενα [...] έτη [...].

<sup>241</sup> Στην κατάθεσή του [...] ([...]) αναφέρει 2 πιθανούς λόγους για να δικαιολογήσει τη χειρόγραφη σημείωση της γραμματείας του σχετικά με τη σύναψη συμφωνητικού μεταξύ της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ και της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, οι οποίοι όμως δεν τεκμηριώνονται από τα αποδεικτικά έγγραφα που προσκόμισε στη συνέχεια και, ενόψει των συνθηκών, δεν ευσταθούν. Πιο συγκεκριμένα, ο καταθέτων ανέφερε ότι, το συμφωνητικό που αναφέρεται στη

191. Επίσης, κατά τον έλεγχο στη ΛΑΚΩΝ και στο γραφείο [...] εντοπίστηκε εκτυπωμένο το ίδιο σχέδιο συμφωνητικού<sup>242</sup>, γεγονός το οποίο καταδεικνύει ότι το συγκεκριμένο συμφωνητικό δεν πέρασε απαρατήρητο από τη εταιρεία ΛΑΚΩΝ, απεναντίας η ύπαρξή του ήταν σε γνώση των επιτελικών στελεχών της εταιρείας, καθώς εκτύπωσή του εντοπίστηκε στο γραφείο [...].
192. Κατά τον έλεγχο στην εταιρεία ΛΑΚΩΝ και συγκεκριμένα στον γραφείο της [...] (γραμματέως) εντοπίστηκε η από 11.03.2011 και ώρα 14:58 τηλεομοιοτυπία που είχε αποσταλεί από την ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ (από τον [...]) με σημείωση «υπόψη [...]» της ΛΑΚΩΝ<sup>243</sup>, στην οποία επισυναπτόταν ανυπόγραφο, αλλά συμπληρωμένο με τα στοιχεία της ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ως υπεργολάβου και προσαρμοσμένο στις εργασίες Η/Μ, το ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας (με την ανάδοχο Κ/Ξ) που είχε αποστείλει η [...]<sup>244</sup>. Σχετικά, στην από 17.4.2013 κατάθεσή του ο [...] της ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ανέφερε:

*«Πήραμε το σχέδιο ιδιωτικού συμφωνητικού που έστειλε [...], το μετατρέψαμε σε αυτό που μας ενδιέφερε, δηλαδή τις ηλεκτρομηχανολογικές εργασίες και προσπαθήσαμε μέσω της ΛΑΚΩΝ να ενημερώσουμε και τις υπόλοιπες εταιρίες, όπως γίνεται και μέσω των προμηθευτών».*

Επιπλέον ανέφερε ότι:

*«Θεωρώ ότι τα δυο αυτά συμφωνητικά είναι αδούλευτα χαρτιά. Είναι απλά σχέδια. Ίσως μας τα στείλανε για να μας πούνε να κατέβουμε σαν υπεργολάβοι. Η τους τα ζητήσαμε εμείς για να τα χρησιμοποιήσουμε σαν πρότυπα».*

193. Το περιεχόμενο του επισυναπτόμενου υπεργολαβικού συμφωνητικού στο 1<sup>ο</sup> μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας που στάλθηκε από [...] στις 10.3.2011 και ώρα 12:04 με αποδέκτες τις εταιρείες ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑΛ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΤΕΚΑ, ήταν το εξής:

#### *«ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ*

*Στην Αθήνα σήμερα....., ημέρα ....., μεταξύ:*

*Αφενός της Κοινοπραξίας με την επωνυμία «Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛ ΚΑΤ ΑΤΕ ΛΑΤΟΜΙΚΗ Α.Τ.Ε.» η οποία έχει έδρα στο Ίλιον Αττικής, Αγ. Γεωργίου 29 & Αν. Παπανδρέου, με ΑΦΜ ..... , ΔΟΥ..... και εκπροσωπείται νόμιμα από τον νομ. εκπρόσωπο της κ. [...] εφεξής χάριν συντομίας καλούμενη και «η κοινοπραξία», και Αφετέρου*

*1. της εταιρείας με την επωνυμία ..... οποία έχει έδρα στο.....οδός .....αρ.....με ΑΦΜ:..... ΔΥΟ.....και εκπροσωπείται νόμιμα από τον νόμιμο εκπρόσωπο της .....καλούμενη στο εξής «η Υπεργολάβος»*

*Άρθρο 1 Αντικείμενο της Σύμβασης*

---

χειρόγραφη σημείωση της γραμματέως του θα πρέπει να αφορούσε α) [...] β) είτε ένα ασφαλιστήριο συμβόλαιο που σύναψε με την ασφαλίστρια της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ για κάποιο τεχνικό έργο».

<sup>242</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΓΣ\_ΓΚ\_No.7 ΙδιωτικόSymfwnitiko, το οποίο εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ.

<sup>243</sup> Στην πρώτη σελίδα της τηλεομοιοτυπίας αναγράφονται συγκεκριμένα τα εξής: «Υπόψη: [...] -Σελ.: 1+6 ».

<sup>244</sup> Βλ. το υ π' αριθ. ΓΣ\_ΓΚ\_No.5 FaxΥpergolaviko έγγραφο, το οποίο εντοπίστηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο στη ΛΑΚΩΝ.



Η «κοινοπραξία» την 14/03/2011 ή σε οποιαδήποτε άλλη ημερομηνία καθορισθεί μετά από αναβολή του, θα συμμετάσχει στο έργο: «5ο ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ (ΤΜ. Α1 ΚΑΙ Β)» προϋπολογισμού 8.000.000,00 (οκτώ εκατομμύρια) σε ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Αντικείμενο της παρούσας σύμβασης είναι η σύμπραξη και συνεκτέλεση του έργου

#### Άρθρο 2 Περιγραφή Αντικειμένου

Επειδή για τη συμμετοχή στους διαγωνισμούς δημιουργήθηκαν δαπάνες για την κοστολόγηση των έργων και την προετοιμασία και σύνταξη των προσφορών, αλλά και επειδή για την κατασκευή των έργων απαιτείται πρόσθετος ειδικός εξοπλισμός, εμπειρία και μεγάλη οικονομική και εργασιακή ετοιμότητα κλπ, αποφασίζεται με το παρόν η συνεργασία και η σύμπραξη της ως άνω κοινοπραξίας και εταιρείας για την από κοινού κατασκευή του έργου όπως αυτό περιγράφεται στο προηγούμενο άρθρο.

Η ανωτέρω συνεργασία των συμβαλλομένων ορίζεται ως ακολούθως:

2.1 Σε περίπτωση που μετά τα αποτελέσματα του διαγωνισμού κατακυρωθεί στην κοινοπραξία το έργο αυτό θα συνεκτελεσθεί από τον Ανάδοχο μαζί με τον συμβαλλόμενο στο παρόν «Υπεργολάβο» σε ποσοστό .....% και με τις τιμές προσφοράς του Αναδόχου

2.2 Προς επίτευξη του σκοπού αυτού θα γίνει επίσημη φορολογική υπεργολαβία εφόσον ο δεύτερος των συμβαλλομένων το επιθυμεί, στην οποία συμφωνείται με το παρόν ότι θα ανατεθεί σε αυτόν υπεργολαβικά από τον ανάδοχο ποσοστό .....% των εργασιών του συνόλου του έργου, συμπεριλαμβανομένων και των τυχόν νέων ή κατ' επέκταση ή συμπλήρωση του αρχικού συμβατικού αντικειμένου των αναληφθησομένων εργασιών.

2.3 Η ανάθεση της υπεργολαβίας εκ μέρους της αναδόχου κοινοπραξίας είναι υποχρεωτική και αναλαμβάνουν προς τούτο ρητή υποχρέωση οι συμβαλλόμενοι ότι θα συμμορφωθούν με την εν λόγω συμφωνία.

2.4 Σε περίπτωση που για τους δικούς του λόγους οποιοδήποτε μέλος εκ των δύο συμβαλλομένων μερών (Ανάδοχος και Υπεργολάβος) δεν θελήσει να προχωρήσει την υπεργολαβία, τότε συμφωνείται ρητά, αμετάκλητα και ανεπιφύλακτα από τώρα ότι έναντι των εξόδων και μέρους των αναμενόμενων κερδών ο δεύτερος των συμβαλλομένων «Υπεργολάβος» θα λάβει ως αποζημίωση από την Ανάδοχο «κοινοπραξία» το ποσόν των.....

#### Άρθρο 3 Αμοιβή - Τρόπος Πληρωμής

Η συνολική αποζημίωση του Υπεργολάβου στην περίπτωση κατά την οποία δεν του ανατεθεί η εις το προηγούμενο άρθρο περιγραφείσα υπεργολαβία καθορίζεται στο πόσο των.....Ευρώ (.....€), σε περίπτωση που η «κοινοπραξία» υπογράψει εργολαβική σύμβαση με τ .....και αναλάβει την κατασκευή του Έργου. Η καταβολή του ανωτέρω ποσού θα γίνει όπως περιγράφεται παρακάτω:

- Ποσό ..... την.....
- Ο Φ.Π.Α. βαρύνει την «κοινοπραξία».

Προς εγγύηση και εξασφάλιση της πληρωμής των ανωτέρω ποσών ο νόμιμος εκπρόσωπος της «κοινοπραξίας» κ. [...] υπό την ιδιότητα του εγγυητή της πληρωμής των ανωτέρω ποσών, εξέδωσε την υπ' αρ. α)..... ποσού €..... και με ημερομηνία έκδοσης..... επιταγή της τράπεζας..... σε διαταγή αυτού του

ιδίου και οπισθογραφημένη, την οποία παρέδωσε μαζί με το παρόν συμφωνητικό στον εκπρόσωπο των υπεργολάβων κ.....

Προϋπόθεση, βεβαίως, για την ισχύ και την είσπραξη της επιταγής αποτελεί η κατακύρωση του έργου και η υπογραφή της σχετικής εργολαβικής σύμβασης.

Σε αντίθετη περίπτωση οι επιταγή αυτή δεν θα έχει ισχύ και θα πρέπει να επιστραφεί στην «κοινοπραξία».

Τονίζεται ενταύθα ότι οι ημερομηνία της ως άνω επιταγής σχετίζεται με την ημερομηνία υπογραφής της εργολαβικής σύμβασης μεταξύ της «κοινοπραξίας» και του Κυρίου του έργου.....η οποία πιθανολογείται να γίνει εντός του μηνός..... 2011 καθώς και με την είσπραξη του.....λογαριασμού του έργου.

Σε περίπτωση, κατά την οποία, για διάφορους λόγους, η ημερομηνία αυτή παραταθεί, τότε αντιστοίχως θα πρέπει να αντικατασταθεί η ως άνω επιταγή με άλλη, οι οποία θα έχει ημερομηνία έκδοσης..... μήνες αντιστοίχως μετά την ημερομηνία υπογραφής της εργολαβικής σύμβασης και σε κάθε περίπτωση αμέσως μετά την πληρωμή του..... λογαριασμού του έργου.

Τα ως άνω περιγραφόμενα ποσά θα υποχρεωθεί να καταβάλει ο νόμιμος εκπρόσωπος της «κοινοπραξίας» κ. [...], υπό την ιδιότητα του εγγυητή της πληρωμής του ανωτέρω ποσού ακόμα και στην περίπτωση κατά την οποία το έργο δεν κατακυρωθεί στην συμβαλλόμενη «κοινοπραξία» αλλά σε οποιαδήποτε άλλη εταιρεία συμφερόντων της ή σε εταιρεία συμφερόντων των μετόχων της, ή σε κοινοπρακτικό σχήμα στο οποίο αυτή ή άλλη συμφερόντων των μετόχων της εταιρεία συμμετάσχει.

Πέραν του παραπάνω αναφερόμενου ποσού, ουδεμία αμοιβή ή αποζημίωση δικαιούνται ο Υπεργολάβος, είτε υπό μορφή εξόδων, είτε από οποιαδήποτε άλλη αιτία σχετική με την παρούσα σύμβαση και κάθε τυχόν επανάληψη της.

#### Άρθρο 4 Διαφύλαξη Πληροφοριών

Ο Υπεργολάβος υποχρεούται να μην προβαίνει σε οποιαδήποτε ανακοίνωση ή δημοσίευση Πληροφοριών που αφορούν τις εργασίες που θα εκτελέσει ή που έχουν εκτελεστεί, ή τον εξοπλισμό και τις εγκαταστάσεις της κοινοπραξίας χωρίς την προηγούμενη γραπτή έγκριση της. Ο Υπεργολάβος θα τηρεί εμπιστευτική κάθε αλληλογραφία, σημείωση και έκθεση από οποιοδήποτε τρίτο μέρος ή άτομο.

#### Άρθρο 5 Σχέσεις των Μερών

Η σχέση που αναπτύσσεται με την σύμβαση αυτή μεταξύ της κοινοπραξίας και του Υπεργολάβου, σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί σχέση εργοδότη προς υπάλληλο ή αντιπρόσωπο ή πράκτορα ή συνέταιρο.

Η δύναμη της παρούσας σύμβασης δημιουργούμενη σχέση μεταξύ της κοινοπραξίας και του Υπεργολάβου, είναι σχέση αυστηρά προσωπική, απαγορευομένης της, με οποιονδήποτε τρόπο, εκχώρησης ή μεταβίβασης προς τρίτους των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που απορρέουν από αυτή.

#### Άρθρο 6 Διάρκεια της Σύμβασης

Η παρούσα σύμβαση ισχύει από την υπογραφή της και παραμένει σε ισχύ μέχρι την επέλευση οποιουδήποτε γεγονότος από αυτά που αναγράφονται παρακάτω:

Αν τα συμβαλλόμενα μέρη καταρτίσουν νεότερες έγγραφες συμφωνίες οι οποίες υπερισχύουν της παρούσας.

*Άρθρο 7 Επίλυση διαφορών - Δωσιδικία*

*Για οποιαδήποτε διαφορά αν και εφόσον δεν μπορεί να λυθεί με συνεννόηση, αρμόδια θα είναι τα ελληνικά δικαστήρια με έδρα την Αθήνα, στα οποία τα συμβαλλόμενα μέρη υπάγουν τις διαφορές τους.*

*Η παρούσα σύμβαση συντάχθηκε σε τρία όμοια πρωτότυπα και υπογράφηκε νόμιμα από τα μέρη*

*Οι συμβαλλόμενοι*

*Η Κοινοπραξία*

*Ο Υπεργολάβος*

*Ο Εγγυητής»*

#### **Θ.4.2 ΔΕΥΤΕΡΟ ΜΗΝΥΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΑΛΛΗΛΟΓΡΑΦΙΑΣ**

194. Αντίστοιχο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας εντοπίστηκε<sup>245</sup> κατά τον έλεγχο της Υπηρεσίας στην εταιρεία ΤΕΚΑΛ και συγκεκριμένα στον Η/Υ [...] με αποστολέα την [...] και αποδέκτες τους: [...] ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ([...]) [...] της ΛΑΤΟΜΙΚΗ, [...] υπάλληλο της ΤΕΚΑΛ και [...] της ΩΡΙΩΝ [...]. Το εν λόγω μήνυμα στάλθηκε στις 10.3.2011 και ώρα 12:16μμ, είχε θέμα:

*«Υπόδειγμα συμφωνητικού για το έργο της Λαμίας» και επισυναπτόμενο έγγραφο με τίτλο:  
«ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc»*

το οποίο είναι το ιδιωτικό συμφωνητικό που εντοπίστηκε στην εταιρεία ΤΕΚΑ, με τη μοναδική διαφορά, σε σχέση με το 1<sup>ο</sup> μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, ότι ως νόμιμος εκπρόσωπος της Κ/Ξ και εγγυητής εμφανίζεται, αντί του [...] της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ο [...] της ΛΑΤΟΜΙΚΗ έτερο μέρος της αναδόχου Κ/Ξ. Επομένως, προκύπτει ότι το εν λόγω μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας με το επισυναπτόμενο συμφωνητικό υπεργολαβίας στάλθηκε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ στις υπόλοιπες 8 από τις 9 εταιρείες (ΕΡΓΟ-ΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ, ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΤΕΚΑ, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΩΡΙΩΝ) που συμμετείχαν στο διαγωνισμό ως προσφοροδότες. Το μήνυμα αυτό, το απόγευμα της ίδιας ημέρας και ώρα 6:46μμ προωθήθηκε από [...] ΤΕΚΑΛ) στον [...] της ΤΕΚΑΛ).

195. Οι δυο εκδόσεις του υπεργολαβικού συμφωνητικού, ήτοι του πρώτου και δεύτερου μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, έχουν συμπληρωμένη την επωνυμία της αναδόχου Κ/Ξ, ενώ το πεδίο των στοιχείων της υπεργολάβου εταιρείας είναι κενό προς συμπλήρωση από τους παραλήπτες του. Το αντικείμενο της σύμβασης στο άρθρο 1 αυτής ορίζεται ως «*η σύμπραξη και η συνεκτέλεση του έργου*». Διαπιστώνεται ότι δεν αναφέρεται υποχρέωση από την διακήρυξη του διαγωνισμού για σύναψη υπεργολαβικών σχέσεων για την εκτέλεση του έργου. Στο ίδιο άρθρο παρ. 2.4. προβλέπεται ότι σε περίπτωση που οποιοδήποτε μέλος της συμφωνίας δεν θελήσει να προχωρήσει την υπεργολαβία, τότε συμφωνείται εκ των προτέρων ότι έναντι των εξόδων και μέρους των αναμενόμενων κερδών ο υπεργολάβος θα λάβει συγκεκριμένη αποζημίωση από την ανάδοχο Κ/Ξ. Στο άρθρο 3 προβλέπεται το ύψος

<sup>245</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΝΦ\_ΓΚ\_ΣΚ\_No1.2\_ΤΕΚΑΛ\_[...]<sub>1442011</sub> έγγραφο, το οποίο εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΤΕΚΑ.

της αποζημίωσης του υπεργολάβου, καθώς και η εγγύηση της διασφάλισης της πληρωμής του με την έκδοση οπισθογραφημένης επιταγής από το νόμιμο εκπρόσωπο της Κ/Ξ, οποίος έχει το ρόλο του εγγυητή, η οποία προβλέπεται να παραδοθεί με την υπογραφή του συμφωνητικού και να επιστραφεί σε περίπτωση που η συμφωνία υλοποιηθεί. Προβλέπεται επίσης σε περίπτωση παράτασης της προθεσμίας να προσαρμοστεί ανάλογα και η ημερομηνία της διασφαλιστικής επιταγής, ενώ η επίσημη φορολογική υπεργολαβία δεν είναι υποχρεωτική, αλλά εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του υπεργολάβου. Το συγκεκριμένο στοιχείο συνδέεται και με τη χειρόγραφη σημείωση που βρέθηκε σε έγγραφο του [...], στο οποίο γινόταν αναφορά/διάκριση σε «50.000...» και «70.000 με τιμολόγιο»<sup>246</sup>.

196. Όπως έχει αναφερθεί ανωτέρω, κατά τον δεύτερο επιτόπιο έλεγχο στην εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ στις 14.4.2011, διαπιστώθηκε ότι η [...] είχε διαγράψει την αποστολή των ανωτέρω απεσταλμένων ηλεκτρονικών μηνυμάτων από τον προσωπικό της λογαριασμό<sup>247</sup>, ισχυριζόμενη στην από 14.4.2011 κατάθεσή της ότι:

*«Μου δόθηκε από τον [...] ένα αρχείο και κάποιοι παραλήπτες ώστε να σταλεί σε αυτούς με e-mail.<sup>[248]</sup> Το e-mail το έστειλα σε αυτούς τους αποδέκτες. Εστάλη από το προσωπικό μου e-mail διότι συχνά αντιμετωπίζουμε προβλήματα με τους υπολογιστές της εταιρείας, καθώς και τα e-mail. Δεν θυμάμαι εάν απάντησαν οι συγκεκριμένοι παραλήπτες, θυμάμαι ότι δεν αποθήκευσα κάτι στον υπολογιστή ούτε τύπωσα κάτι για να το χρησιμοποιήσω εγώ ή κάποιος άλλος. Δεν είχα και δεν έχω στην κατοχή μου συμπληρωμένο ιδιωτικό συμφωνητικό από κάποια εκ των εταιρειών που ήταν παραλήπτες. Γενικά δεν ασχολούμαι με ιδιωτικά συμφωνητικά και δεν έχω κάτι τέτοιο στην κατοχή μου. Δεν είναι της αρμοδιότητάς μου. Δεν γνωρίζω [...] που αναφέρονται στο εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα. Το περιεχόμενο του συνημμένου αρχείου δεν το γνώριζα μέχρι την επίδειξή του από εσάς, τυπωμένο όπως μου το φέρατε. [...] Το e-mail το προσωπικό βρέθηκε σχεδόν άδείο διότι οτιδήποτε δεν μου χρειάζεται το διαγράφω. Κατόπιν της επιδείξεως του εγγράφου από εσάς εξήγησα ότι η διαδικασία της υπεργολαβίας προβλέπεται από τον κώδικα την Δημοσίων Έργων ως υποχρεωτική στην εν λόγω περίπτωση του έργου «5<sup>ο</sup> Λύκειο Λαμίας (Τμ Α1 και Β), δεν ήταν απόλυτα διευκρινισμένο εάν θα πρέπει να ακολουθηθεί αυτή η διαδικασία , διότι καταρχήν η επίσημη διακήρυξη το προέβλεπε ενώ αρμόδιο όργανο (Δ/ση Τεχνικών Υπηρεσιών) κατά την εκτίμησή μου την τροποποίησε με έγγραφό της. Σε περιπτώσεις έργων των οποίων τα συμβατικά τεύχη ακόμη δεν έχουν προμηθευτεί για πρακτικούς λόγους (π.χ. απόσταση, courier) για να καλύψουμε την πιθανότητα υποχρεωτικής υπεργολαβίας και προκειμένου να διασφαλίσουμε τη συμμετοχή της εταιρείας στο διαγωνισμό με εργολήπτη υπεργολάβο, ο κ. [...] επικοινωνεί με υποψηφίους υπεργολάβους, προκειμένου να καλύψει όλες τις πιθανότητες λόγω του περιορισμένου αριθμού υποψηφίων εργοληπτών, κατόχων ΜΕΕΠ». Σημειώνεται πάντως ότι το κείμενο-περιεχόμενο της προκήρυξης από την α' φάση (01.03.2011) στη β' φάση (14.03.2011) δεν άλλαξε.*

<sup>246</sup> Βλ. σχετικά 2<sup>ο</sup> Πίνακα excel, Ενότητα Θ.3.2 της παρούσας.

<sup>247</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΓΚ\_No1\_2\_ILIONELKAT\_[...] έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ.

<sup>248</sup> Η έμφαση από τον συντάκτη της παρούσας.

197. Σε ερώτηση σχετικά με το αν οι εταιρείες γνώριζαν για την υποχρεωτική ή μη σύναψη υπεργολαβίας ως προϋπόθεση για την κατασκευή του έργου, αυτές απάντησαν:

- ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>249</sup> «Όταν προβλέπεται υποχρεωτική υπεργολαβία τούτο αναγράφεται στην Διακήρυξη και υποβάλλουμε τα σχετικά αιτούμενα στην Επιτροπή Διεξαγωγής του Διαγωνισμού άλλως η εταιρεία αποκλείεται από την συνέχιση του Διαγωνισμού. Για τον συγκεκριμένο Διαγωνισμό δεν ενθυμούμαι, καθόσον δεν κρατάμε - διατηρούμε στοιχεία ούτε αρχεία από διαγωνισμούς που δεν ανακηρυχτήκαμε ανάδοχος εταιρεία διότι μετά από λίγο διάστημα αυτά τα χρησιμοποιούμε ως πρόχειρες σελίδες».
- ΤΕΚΑΛ<sup>250</sup> «Όχι».
- ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ<sup>251</sup> «Ναι, ενημερωθήκαμε με fax στις 22-2-2011 από τη Δ.Τ.Ε. Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας ότι η αρχική πρόβλεψη της διακήρυξης για υποχρεωτική υπεργολαβία είχε τεθεί εκ παραδρομής και δεν είχε εφαρμογή στη δημοπρασία».

198. Οι υπόλοιπες εταιρείες που ρωτήθηκαν, σχετικά με το αν γνώριζαν για την υποχρεωτική ή μη σύναψη υπεργολαβίας ως προϋπόθεση για την κατασκευή του έργου, ανέφεραν είτε ότι δεν έλαβαν το σχέδιο συμφωνητικού υπεργολαβίας είτε ότι δεν θυμούνται τι προβλεπόταν στη διακήρυξη.

199. Σε ερώτηση που τέθηκε [...] (ΛΑΚΩΝ) σχετικά με το λόγο της αποστολής του μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας από [...], αυτός στην από 17.4.2013 κατάθεσή του ανέφερε:

*«Η ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ προφανώς ήθελε να περιορίσει τον κίνδυνο από την εκτέλεση του έργου και να μοιραστεί την εγγυητική και γι' αυτό μας έστειλε το ιδιωτικό Συμφωνητικό. Δεν ήξερε ότι κατεβαίναμε κι εμείς στον διαγωνισμό και ότι θα υποβάλαμε δική μας προσφορά. [...]. Πιστεύω ότι το έργο δεν χτυπήθηκε γιατί δεν έβγαινε και όχι επειδή ήταν στημένο. Συνενοήσεις μεταξύ συμμετεχόντων κατά τη γνώμη μου μπορούν να υπάρχουν στους διαγωνισμούς που συμμετέχουν λίγοι με προσκλήσεις.»*

200. Σε άλλο σημείο της κατάθεσής του, σχετικά με την άμεση απάντηση της εταιρείας του στο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας [...] με την αποστολή των στοιχείων της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, [...] ανέφερε:

*«Δεν ξέρω γιατί στάλθηκαν τα στοιχεία. Ίσως να τους είπαμε ότι θα κατεβαίναμε με τη «ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ» και συνεπώς μπορεί να μπει υπεργολάβος η ΠΙΜΕΡ. Αλλά αυτό δεν είναι σίγουρο γιατί αν μπορούσε να μπει η ΠΙΜΕΡ υπεργολάβος στην ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, είχε δηλαδή εγγυητικές, θα την χρησιμοποιούσαμε για να ενισχύσουμε τη συμμετοχή της ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ. Δεν ξέρω γιατί η κοπέλα έστειλε τα στοιχεία. Εγώ δεν έχω υπογράψει κανένα συμφωνητικό. Τα φτιαγμένα έργα έχουν λίγους συμμετέχοντες. Οι πολλοί συμμετέχοντες είναι περισσότερα έξοδα και μεγαλύτερος κίνδυνος να σου χαλάσει τη δουλειά.»*

<sup>249</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9291/22.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 8) της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.

<sup>250</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9109/19.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 8) της ΤΕΚΑΛ.

<sup>251</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9393/28.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 7) της ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ.

201. Σε άλλο σημείο της κατάθεσής του, σχετικά με το λόγο που η ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ απέστειλε στις 11.3.2011 και ώρα 14:58μμ στην ΛΑΚΩΝ μέσω τηλεομοιοτυπίας το υπεργολαβικό συμφωνητικό με συμπληρωμένα τα στοιχεία της ως υπεργολάβου, [...] ανέφερε:

*«Μπορεί να ήρθαν σε μένα για υπεργολαβίες ή σαν υπόδειγμα. Επιμένω το έργο δεν στήθηκε. Το συμφωνητικό κατέληξε σε εμένα, μήπως κατέβω ως υπεργολάβος μαζί με κάποιον άλλο».*

202. Ο [...] ερωτηθείς για το μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της [...], στην από 14.4.2011 κατάθεσή<sup>252</sup> του ανέφερε:

*«Δεν γνωρίζουμε [...]. Διάφοροι εργολάβοι στέλνουν διάφορα e.mails στην κα Κώνστα [...] τα προωθεί σε μένα τα οποία αξιοποιώ<sup>253</sup>. Προώθησα το e.mail στον κο [...] ο οποίος είναι [...] και φίλος και ενδιαφερόταν να συμμετάσχει στο διαγωνισμό με το δικό μου πτυχίο [...] επειδή ο ίδιος δεν έχει την απαιτούμενη κατηγορία πτυχίου. Στη συνέχεια διέγραψα το e.mail διότι δεν με αφορούσε».*

203. Εντούτοις, στην από 19.11.2013 απαντητική του επιστολή<sup>254</sup> στην Υπηρεσία ο [...] (ΤΕΚΑΛ) παραδέχεται ότι ήταν άλλος ο λόγος της αποστολής του συμφωνητικού από [...]. Συγκεκριμένα αναφέρει: «Ζητήσαμε από κάποιον συνάδελφο να μας αποστείλει ένα γενικό σχέδιο Υπεργολαβικού Συμφωνητικού. Αυτό κατόπιν εστάλη στον συνάδελφο κο [...] ο οποίος είχε πάρει τα τεύχη από την Λαμία για λογαριασμό μας και με τον οποίο θα κάναμε Υπεργολαβία σε περίπτωση που ανακηρυσσόμασταν ανάδοχοι του έργου καθώς ο ίδιος είχε πτυχίο μικρότερης τάξης».

204. Σε αντίστοιχη ερώτηση που τέθηκε στον [...] (ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ), στην από 14.4.2011 ανέφερε:

*«Το συγκεκριμένο e.mail δεν το γνωρίζω. Αυτό το e.mail αντιστοιχεί στον κεντρικό υπολογιστή [...]. Εγώ δεν ασχολούμαι με δημοπρατήσεις δημοσίων έργων. Είμαι υπεύθυνος για οικονομικά στοιχεία, το προσωπικό, για τα έργα που έχω αναλάβει προσωπικά. Για τις δημοπρασίες υπεύθυνος [...], επίσης [...] της εταιρείας. Όσον αφορά τις δημοπρασίες, ενημερώνομαι για τις προκηρύξεις και για τεχνικές λεπτομέρειες. Δεν γνωρίζω τη συγκεκριμένη κυρία που απέστειλε το e.mail. Δεν γνωρίζω για ποιο έργο αφορά».*

205. Εκ των ανωτέρω, με βάση τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, προκύπτει ότι τουλάχιστον δύο εκ των ερευνώμενων εταιρειών της παρούσας (ΛΑΚΩΝ και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ) ανταποκρίθηκαν στο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας [...], όπως φαίνεται από τα εξής:

<sup>252</sup> Βλ. την από 14.4.2011 ανομοτί κατάθεση του [...] σε στελέχη της ΓΔΑ.

<sup>253</sup> Βλ. σχετικά και το υπ' αριθμ. πρωτ. 8624/1.11.2013 ερωτηματολόγιο της ΕΑ προς την εταιρεία ΤΕΚΑΛ και συγκεκριμένα την ερώτηση 11: «Για ποιο λόγο [...] εταιρείας σας, [...], προώθησε το εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα προς τον κ. Παναγιώτη Ψαλτάκο, Πρόεδρο Δ.Σ. της εταιρείας σας;» καθώς και τη σχετική απάντηση: «[...] της εταιρείας [...] είναι υποχρεωμένη να προωθεί τα email στον Πρόεδρο της εταιρείας κο Παναγιώτη Ψαλτάκο με σκοπό την ενημέρωση του».

<sup>254</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. 9109/19.11.2013 έγγραφο.

- α) την απάντηση της ΛΑΚΩΝ στο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας [...] με τα στοιχεία της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ,
- β) την αποστολή στις 11.03.2011, δηλαδή πριν τον επίμαχο διαγωνισμό, με τηλεομοιοτυπία του συμπληρωμένου ιδιωτικού συμφωνητικού υπεργολαβίας μεταξύ της Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ (ως αναδόχου) και της ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ (ως υπεργολάβου) από την ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ προς [...] της ΛΑΚΩΝ,
- γ) την χειρόγραφη σημείωση στο ημερολόγιο [...] της εταιρείας ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, [...], στο φύλλο της Πέμπτης 10 Μαρτίου 2011 [...], *Αθήνα μεσημέρι*<sup>255</sup>.

206. Σύμφωνα με την άποψη των εταιρειών, η σύναψη υπεργολαβικών συμφωνητικών, αποτελεί μια συνήθη πρακτική μεταξύ τους και αυτά υπογράφονται είτε λόγω υποχρέωσης από τη διακήρυξη του έργου είτε, σε αντίθετη περίπτωση, για τη διασφάλιση του υπεργολάβου για τη συμμετοχή του στο έργο, ενώ σχετικά με τον τρόπο υπολογισμού της αμοιβής του υπεργολάβου, αυτή καθορίζεται κατά περίπτωση. Σχετικά με τις επισυναπτόμενες επιταγές στα υπεργολαβικά συμφωνητικά, οι εταιρείες ισχυρίστηκαν ότι αυτές έχουν διασφαλιστικό ρόλο για τον υπεργολάβο. Πιο συγκεκριμένα:

- [...] (ΛΑΚΩΝ)<sup>256</sup>: *«Στην επίσημη υπεργολαβία, ο υπεργολάβος δεν μπορεί να εκτελέσει πάνω από το 30% του έργου. Το σύνθημα είναι ότι υπολογίζουμε επί της τιμής του επίσημου τιμολογίου του αναδόχου, την αμοιβή του υπεργολάβου, στο ποσοστό που θα συμφωνηθεί να εκτελεστεί το έργο απ' αυτόν, αφαιρεμένου του υπεργολαβικού κέρδους. Οι επιταγές είναι για την εξασφάλιση της επίσημης υπεργολαβίας, ώστε ο ανάδοχος να αιτηθεί στο φορέα που προκηρύσσει το διαγωνισμό να εγκρίνει την επίσημη υπεργολαβία, όπως ο νόμος ορίζει, μόλις ο φορέας εγκρίνει την υπεργολαβία, επιστρέφονται οι επιταγές.»*
- [...] ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ)<sup>257</sup>: *«Δεν έχω υπόψιν μου το συγκεκριμένο σχέδιο ιδιωτικού συμφωνητικού υπεργολαβίας. Πάντως ειδικά σε οικοδομικά και Ηλεκτρομηχανολογικά έργα ο υπολογισμός της αμοιβής του υπεργολάβου κατ' αποκοπή είναι όχι μόνο συνήθη, αλλά και ενδεδειγμένος, γιατί με τον τρόπο αυτό στα υπόψιν - δυσχερώς επιμετρήσιμα έργα - ο υπεργολάβος εγγυάται την ακρίβεια του προϋπολογισμού του. Σημειώνω ότι κατά την δεκαετία 2000-2010 οσάκις επέλεξα τον τρόπο υπολογισμού του υπεργολάβου σε ανάλογα έργα με τιμή μονάδος, προέκυψαν δικαστικές διαμάχες. Αναφέρω ενδεικτικά την περίπτωση του υπεργολάβου [...], το έτος 2006 για το έργο «Κατασκευή εξωτερικών Ιατρείων Νοσοκομείου Ρίου Πατρών», κατά την οποία μετά από ιδιωτικές και δικαστικές πραγματογνωμοσύνες για τις επιμετρήσεις, η υπόθεση εκκρεμεί ακόμα ενώπιον της Δικαιοσύνης, γεγονός που θα είχε αποφευχθεί αν είχε συμφωνηθεί κατ' αποκοπήν αμοιβή».*

<sup>255</sup> [...] ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, σε σχετική ερώτηση που του έγινε στο πλαίσιο ερωτηματολογίου που εστάλη από την Υπηρεσία, αναφέρει τα εξής: *«Δεν γνωρίζω το συγκεκριμένο λόγο της υπόψιν σημείωσης, τον οποίον δεν δύναται να θυμηθεί η υπόψη που την διενήργησε. Σημειώνω πάντως ότι η επικοινωνία μεταξύ εργοληπτικών επιχειρήσεων είναι καθημερινό φαινόμενο, προς διερεύνηση δυνατότητας συνεργασίας (κάτι που ρητώς προβλέπεται από τον νόμο), μίσθωσης εξοπλισμού κ.λ.π.»*. Βλ. το υπ' αριθ. 9265/25.11.2013 απαντητική επιστολή της εν λόγω εταιρείας στο υπ' αριθ. οικ. 8623/1.11.2013 ερωτηματολόγιο της ΕΑ

<sup>256</sup> Βλ. την από 17.4.2013 Ανωμοτί κατάθεση στην ΓΔΑ (απάντηση 18)

<sup>257</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9235/22.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 7) της ΩΡΙΩΝ.

- [...] ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ)<sup>258</sup> «Η αμοιβή του υπεργολάβου κατά τη σύνταξη ενός συμφωνητικού υπεργολαβίας καθορίζεται - εξαρτάται από πλήθος παραμέτρων μεταξύ των οποίων (ενδεικτικά) η μορφή και οι συνθήκες του προς εκτέλεση έργου, οι ιδιαίτερες κάθε φορά συμφωνίες, η γνωριμία ή όχι των συμβαλλομένων (αν έχουν συνεργασθεί στο παρελθόν η όχι) και είναι δυνατόν να καθορίζεται είτε κατ' αποκοπή είτε και με τιμές μονάδος και επιμέτρηση των εργασιών. Το συνηθέστερο είναι η σύνταξη συμφωνητικού με τιμές μονάδος πλην όμως δεν αποκλείεται και το κατ' αποκοπή τμήμα ιδίως μεταξύ εργοληπτικών επιχειρήσεων. Τέλος η παράδοση επιταγών ή όχι αφορά τις προσωπικές σχέσεις μεταξύ των συμβαλλόμενων προσώπων και χρησιμοποιείται για διασφάλιση εργολάβου-υπεργολάβου δεδομένου ότι η έκδοση εγγυητικών επιστολών είναι πλέον πολύ δυσχερής (έως αδύνατη) και κυρίως κοστίζει».

207. Ωστόσο, όπως προκύπτει από την ανάλυση των αποδεικτικών στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, ήταν γνωστό στις εταιρείες, τουλάχιστον από τις 22.2.2011, ότι η σύναψη υπεργολαβίας δεν ήταν υποχρεωτική για την κατασκευή του έργου, ενώ εκείνες που συμμετείχαν τελικά στο διαγωνισμό (με εξαίρεση μόνο την εταιρεία [...]), είχαν λάβει το σχέδιο συμφωνητικού υπεργολαβίας από την ανάδοχο Κ/Ξ (με ηλεκτρονική αλληλογραφία από την [...]), τέσσερις ημέρες πριν την διεξαγωγή του διαγωνισμού, με συμπληρωμένα τα στοιχεία της αναδόχου, στοιχείο το οποίο καταδεικνύει και αυτό, μεταξύ άλλων, όπως θα αναλυθεί και κατωτέρω, ότι ήταν εκ των προτέρων γνωστό και προσυμφωνημένο το αποτέλεσμα. Η διαπίστωση αυτή ενισχύεται από το γεγονός ότι η αποστολή του εν λόγω σχεδίου σύμβασης προς τις εταιρείες έλαβε χώρα σε μεταγενέστερο χρονικά στάδιο από την ρητή αρνητική απάντηση της προϊστάμενης αρχής σχετικά με την υποχρέωση υπογραφής υπεργολαβικών συμβάσεων για την κατασκευή του έργου. Ταυτόχρονα, το γεγονός ότι παραλήπτες του εν λόγω σχεδίου συμφωνητικού υπήρξαν μόνο οι εταιρείες οι οποίες τελικά κατέθεσαν προσφορά στο διαγωνισμό και όχι άλλες, καταρρίπτει τον ισχυρισμό ότι η εν λόγω αποστολή του μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας έλαβε χώρα στο πλαίσιο αναζήτησης συνεργασιών, καθώς αφενός θα υπήρχαν στους παραλήπτες του συμφωνητικού και εταιρείες που δεν έλαβαν μέρος τελικά στο διαγωνισμό και αφετέρου το έργο, όπως αποδείχθηκε, ολοκληρώθηκε χωρίς υπεργολαβίες στο σύνολό του.

208. Τα ανωτέρω σε συνδυασμό με το γεγονός ότι στο σχέδιο του υπεργολαβικού συμφωνητικού, που στάλθηκε από τα μέλη της Κ/Ξ μερικές μέρες πριν το διαγωνισμό μόνο στις εταιρείες που συμμετείχαν σε αυτόν και ήταν συμπληρωμένο με την επωνυμία του αναδόχου, προβλεπόταν η διασφάλιση του υπεργολάβου στην περίπτωση αθέτησης της συμφωνίας με επισυναπτόμενη σε αυτό επιταγή, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο σκοπός αποστολής του εν λόγω συμφωνητικού δεν ήταν η διερεύνηση ενδεχόμενων συνεργασιών με τη μορφή υπεργολαβίας (όπως αναφέρουν στις καταθέσεις τους οι εταιρείες), αλλά η διασφάλιση της αποζημίωσης των εταιρειών - προσφοροδοτών που έλαβαν μέρος στην προσχεδιασμένη δημοπράτηση του έργου, και συμφώνησαν να υποβάλλουν εικονική προσφορά. Όπως έχει ήδη διαπιστωθεί, η συγκεκριμένη πρακτική μεταξύ κατασκευαστικών

<sup>258</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9231/22.11.2013 απαντητική επιστολή (απάντηση 7) της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.



εταιρειών έχει ακολουθηθεί και σε άλλες περιπτώσεις διαγωνισμών κατασκευής δημοσίων έργων στο πρόσφατο παρελθόν, όπως προκύπτει από την υπ' αρ. 642/2017 απόφαση διευθέτησης της Ολομέλειας της ΕΑ επί της αυτεπάγγελτης έρευνας σε διαγωνισμούς δημοπράτησης δημοσίων έργων υποδομής, ιδίως οδοποιίας, εκσυγχρονισμού και αναβάθμισης οδικών αξόνων, κατασκευής νέων αυτοκινητοδρόμων, συγκοινωνιακών έργων, καθώς επίσης και για την υπ' αρ. 644/2017 απόφαση της Ολομέλειας της ΕΑ επί της αυτεπάγγελτης έρευνας σχετικά με διαγωνισμούς δημοπράτησης δημοσίων έργων του Νομού Πέλλας.

209. Με τον συγκεκριμένο μηχανισμό, εξασφαλίστηκε η αποζημίωση των εταιρειών που συμμετείχαν στο διαγωνισμό και υπέβαλλαν εικονική προσφορά ή προσφορά κάλυψης προκειμένου να διασφαλιστεί η επιτυχής έκβαση του διαγωνισμού υπέρ της αναδόχου Κ/Ξ. Από την άλλη πλευρά, η καταστολή προσφοράς που έλαβε χώρα και μεταξύ των λοιπών ερευνώμενων εταιρειών, οι οποίες έλαβαν τεύχη δημοπράτησης, ενδεχομένως εξέδωσαν και εγγυητικές επιστολές, αλλά απείχαν τελικά από τη διαδικασία υποβολής προσφορών, ορισμένες τουλάχιστον από τις οποίες είτε επειδή απειλήθηκαν, όπως σαφώς αναφέρεται στην ανώνυμη επιστολή, είτε επειδή «αποζημιώθηκαν» με τη μορφή χρηματικού ανταλλάγματος που δόθηκε από την ανάδοχο Κ/Ξ το ύψος της οποίας συμφωνήθηκε στη συνάντηση στο Ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως αποτυπώνεται στις χειρόγραφες σημειώσεις<sup>259</sup> που εντοπίστηκαν σε έγγραφο που συλλέχθηκε από την ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ «50.000 ....» και «70.000 με τιμολόγιο».

#### **Θ.5 Η ΜΗ ΕΥΛΟΓΗ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΗ ΕΚΠΤΩΣΗ ΑΠΟ ΤΗΝ ΑΝΑΔΟΧΟ ΕΤΑΙΡΙΑ**

210. Σχετικά την προσφερόμενη έκπτωση από τις ερευνώμενες/συμμετέχουσες εταιρείες στον χειραγωγημένο διαγωνισμό, καθώς και την αιτιολόγηση του ύψους της σε σχέση με αντίστοιχα κατασκευαστικά έργα, οι εκπρόσωποι των εταιρειών ανέφεραν:

- Ο [...] της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>260</sup>: «9,75% Το ύψος της έκπτωσης που προσέφερε η ανάδοχος Κ/ΞΙΑ ήταν κατά την γνώμη μου εύλογο, με βάση τα συγκεκριμένα στοιχεία κόστους του έργου, αν και υπερβαίνει το όριο της εύλογου εκπτώσεως που προβλέπει η κείμενη νομοθεσία, άνω του οποίου απαιτείται η καταβολή πρόσθετων εγγυήσεων για την καλή εκτέλεση. Θα μπορούσα ενδεχομένως να προσφέρω παραπλήσια έκπτωση αν το έργο κατασκευαζόταν στο νομό έδρας μου, ή αν διατηρούσα εγκατεστημένα εργοτάξια στην ευρύτερη περιοχή. Ο συνυπολογισμός όμως του κόστους εξ' υπαρχής μεταφοράς και εγκαταστάσεως μέσων και προσωπικού στο τόπο του έργου με οδήγησε στην υποβολή μικρότερης έκπτωσης.».
- Ο κ. [...] ΤΕΚΑΛ<sup>261</sup>: «Δεν θυμόμαστε την έκπτωση που έδωσε η εταιρεία μας. Είναι προφανές ότι ήταν μικρότερη της έκπτωσης 12,77% του αναδόχου του έργου. Το ύψος των

<sup>259</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_No7\_ELEKTROMEK\_[...]<sub>642011</sub> έγγραφο που συλλέχθηκε κατά τον έλεγχο της Υπηρεσίας στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

<sup>260</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9265/25.11.2013 απαντητική επιστολή στη ΓΔΑ (απάντηση 4 και 5) καθώς επίσης και το υπ' αριθμ. πρωτ. 267/02.05.2019 Υπόμνημα της εταιρείας, σελ. 37.

<sup>261</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9101/19.11.2013 απαντητική επιστολή στη ΓΔΑ (απάντηση 4 και 5) της ΤΕΚΑΛ.

προσφερόμενων εκπτώσεων εξαρτάται από πολλούς παράγοντες πέραν του εργοταξιακού κόστους δηλαδή πρέπει να συνυπολογισθούν τα κόστη χρηματοδότησης, τα έξοδα των εγγυητικών επιστολών, οι τυχόν καθυστερήσεις πληρωμής των πιστοποιήσεων, οι τόκοι προεξόφλησης, οι πιθανές διακοπές εργασιών κλπ και συνεπώς χρήζει επιχειρηματική αξιολόγηση τη δεδομένη στιγμή σε συνάρτηση με τις δυνατότητες χρηματοδότησης από μέρους της εταιρείας μας από τον τόπο εκτέλεσης του έργου, από το εάν έχουμε άλλο έργο στην ευρύτερη περιοχή, το ύψος του ανεκτέλεστου κλπ. Προφανώς για να δοθεί η έκπτωση αυτή από την εταιρεία μας, αξιολογήθηκε.».

Στο υπ' αριθμ. πρωτ. 291/13.05.2019 υπόμνημα της εταιρείας<sup>262</sup> αναφέρεται ότι η εταιρεία που έκανε την αξιολόγηση ήταν η [...] <sup>263</sup>. Σχετικά με την εν λόγω εταιρεία προκύπτει ότι από το 2009 είναι συνεργάτης της [...] <sup>264</sup> καθώς η τελευταία, βάσει στοιχείων στην ιστοσελίδα της<sup>265</sup>, «...συγκροτήθηκε το 2009 από τη συνεργασία δύο εταιρειών, [...].....», με έδρα την Αθήνα ([...]) και ηλεκτρονική διεύθυνση [...]. Την από 25.02.2011 αξιολόγηση προς την ΤΕΚΑΑ την υπογράφει ο κ. [...] ως Διευθυντής έργου της [...], με έδρα την Αθήνα ([...]). Η εν λόγω αξιολόγηση (κοστολογική) του έργου της παρούσας δεν μπορεί να αναιρέσει αφ' εαυτή το γεγονός ότι η ΤΕΚΑΑ προκύπτει ότι συμμετείχε στην χειραγώγηση του, όπως αναλυτικά αποδεικνύεται στη παρούσα από την συνδυαστική ανάλυση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης.

- Ο κ. [...] της ΛΑΚΩΝ<sup>266</sup> «Αν θυμάμαι καλά ήταν κοντά στο 10%. Νομίζω ότι ήμασταν δεύτεροι ή τρίτοι. Όταν τα έργα είναι οικοδομικά και σε απόσταση από την έδρα, εγώ, συνήθως, δίνω αυτή την έκπτωση.[...] Στην αγορά ξέρω ότι δίνουν εκπτώσεις 21% ακόμα και 54%. Εγώ δίνω εκπτώσεις που τις θεωρώ εύλογες για να εκτελέσω με κέρδος το έργο, αν το πάρω. Σε έργο με χαμηλή προσφερόμενη έκπτωση ενδεχομένως να ισχύει ότι δεν υπάρχει η δυνατότητα έκδοσης εγγυητικών επιστολών από το συμμετέχοντα, λόγω του γεγονότος, ότι ο ίδιος ο νόμος προβλέπει ότι όταν προσφέρεται έκπτωση πάνω από 12% κλιμακωτά αυξάνεται και το ύψος της εγγυητικής».

Στο υπ' αρ. πρωτ. 335/11.06.2018 Υπόμνημα της εταιρείας (σελ. 5-6) αναφέρεται ότι η μόνη διαφορά στο υπό κρίση έργο σε σχέση με άλλα, παραπλήσια έργα της εποχής, κατά την άποψή της, είναι η ύπαρξη της ανώνυμης καταγγελίας, η οποία κινητοποίησε την ΓΔΑ «να ψάχνει αδικήματα και παράτυπες συμπεριφορές» ενώ, κατά την ίδια την εταιρεία, τέτοια εν προκειμένω δεν υπάρχουν. Ωστόσο, όπως λεπτομερώς αναλύεται στην παρούσα, ιδίως στην Ενότητα Θ.7 κατωτέρω, ο βαθμός επαλήθευσης της ανώνυμης καταγγελίας είναι αρκετά υψηλός (σχεδόν απόλυτος), σε συνδυασμό δε και με τα άλλα αποδεικτικά στοιχεία που αναλύονται στην παρούσα απόφαση, μπορεί να θεωρηθεί ότι το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης της ΛΑΚΩΝ μπορεί να κριθεί ως μη εύλογο για τις συγκεκριμένες περιστάσεις, αντίθετα με τα όσα η ίδια η εταιρεία υποστηρίζει στο υπ' αριθμ. πρωτ. 380/22.06.2018 Υπόμνημα της (σελ. 2).

<sup>262</sup> Βλ. σελ. 16-17 αυτού.

<sup>263</sup> Βλ. σχετικό 6 στο υπ' αριθμ. πρωτ. 334/11.06.2018 υπόμνημα της εταιρείας και αναφορά στη σελ. 50 αυτού.

<sup>264</sup> [...]

<sup>265</sup> [...]

<sup>266</sup> Βλ. την από 17.4.2013 Ανωμοτί κατάθεση στη ΓΔΑ (απάντηση 2).

Επισημαίνεται, περαιτέρω, ότι ο Ν. 3669/2008 δεν αναφέρει ότι μια έκπτωση της τάξεως μέχρι 12% είναι εύλογη και συνήθης (άρθρο 35, παρ. 4), όπως εσφαλμένα υποστηρίζει η ως άνω εταιρεία στο υπ' αριθμ. πρωτ. 698/23.12.2019 Υπόμνημα της (σελ. 4)<sup>267</sup>. Αντίθετα, η σχετική διάταξη αναφέρει ότι για δημόσια έργα της παρ. 1 του άρθρου 26 του Ν. 3669/2008, ιδίως για τα έργα της παρ. 4 του άρθρου 35 του εν λόγω νόμου, το ποσοστό έκπτωσης είναι γενικά μέχρι 12%, εκτός και αν η εταιρεία, προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή, επιπλέον της εγγύησης καλής εκτέλεσης, πρόσθετη εγγύηση καλής εκτέλεσης, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 35 του ανωτέρου νόμου. Εν προκειμένω, παρόλο που η ΛΑΚΩΝ στο από 23.12.2019 Υπόμνημά της υποστηρίζει ότι δεν μπορούσε να εκδώσει εγγυητική επιστολή μεγαλύτερη του 11,56% λόγω των «ορίων» της στη πληρώτρια τράπεζα, εντούτοις δεν προσκόμισε στοιχεία ενώπιον της ΕΑ που να αποδεικνύουν ή επιβεβαιώνουν τον ισχυρισμό της. Ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ότι ο ισχυρισμός της ΛΑΚΩΝ αληθεύει (παρά την έλλειψη σχετικών αποδεικτικών στοιχείων), δεν δύναται να αναιρέσει την ανάλυση του συνόλου των στοιχείων της παρούσας, η οποία καταδεικνύει σαφώς ότι το έργο της παρούσας χειραγωγήθηκε από τις εμπλεκόμενες σε αυτό εταιρείες.

- Ο κ. [...] ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>268</sup>: «Την 14-03-2011 υποβάλαμε προσφορά (έκπτωση της τάξεως του 11 %) στον Διαγωνισμό για την ανάληψη κατασκευής του προαναφερόμενου έργου, πλην όμως δεν ήμασταν μειοδότες. Το ποσοστό έκπτωσης (12,77%, όπως αναφέρεται στο σχετικό) που πρόσφερε η Κ/Ε ΙΙΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΑΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ, θεωρώ ότι ήταν προσφορά που προέκυψε ύστερα από μελέτη και κοστολόγησης των εργασιών του έργου αλλά και συνένωση των δυνάμεων τους. Η εταιρεία μας πρόσφερε έκπτωση 11,21% για τον υπολογισμό - καθορισμό της οποίας έλαβε υπόψη της το κοστολόγιο των εργασιών του έργου, την απόσταση από την έδρα μας, το γεγονός ότι δεν είχαμε υπό εκτέλεση οικοδομικό ή άλλο έργο στην περιοχή της Λαμίας, την δυνατότητα έκδοσης εγγυητικών επιστολών, το ανεκτέλεστο υπόλοιπο της εταιρείας την δεδομένη χρονική στιγμή, αλλά και την πηγή χρηματοδότησης του έργου.»

Στο υπ' αριθμ. πρωτ. 339/11.06.2018 Υπόμνημα της η εταιρεία αναφέρει ότι το ποσοστό έκπτωσης που πρόσφερε στον υπό κρίση διαγωνισμό ήταν εύλογο και δίκαιο και αυτό προκύπτει και από το 08.06.2018 σημείωμα κοστολόγησης του [...] (σχετικό 13). Εντούτοις, παρόλο που η ίδια η εταιρεία υποστηρίζει στο ανωτέρω Υπόμνημα της (σελ. 24), ότι αποτελεί πάγια τακτική της να τίθεται υπόψη της διοίκησης της εταιρείας αναλυτική κοστολόγηση κάθε έργου στο οποίο συμμετέχει<sup>269</sup>, για το υπό κρίση έργο η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ δεν προσκόμισε σημείωμα κοστολόγησης, το οποίο να έχει συνταχθεί την περίοδο δημοπράτησης του έργου (ή τουλάχιστον κάτι τέτοιο δεν προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου). Η ανωτέρω κατά παραγγελία από τη ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ κοστολόγηση του κ. [...] 7,5 περίπου χρόνια μετά την δημοπράτηση του έργου και κατόπιν της συνεχιζόμενης το 2018 έρευνας της Υπηρεσίας για το εν λόγω έργο, δεν αποτελεί κρίσιμο στοιχείο, ούτε καν ένδειξη υπέρ του ισχυρισμού της εταιρείας περί

<sup>267</sup> Βλ. σχετικά και Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 117-118.

<sup>268</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9231/22.11.2013 απαντητική επιστολή στη ΓΔΑ (απάντηση 4 και 5).

<sup>269</sup> Βλ. σχετικά και αναφορά [...] στο υπ' αριθμ. πρωτ. 141/09.03.2020 Υπόμνημα της εταιρείας, σελ. 28.

εύλογης<sup>270</sup> και συνήθους προσφερόμενης έκπτωσης, δεδομένου ότι είναι μεταγενέστερο έγγραφο και όχι αποδεικτικό στοιχείο που συντάχθηκε σε ανύποπτο, και σύγχρονο με τη διενέργεια της παράβασης, χρόνο (contemporaneous document in tempore non suspecto). Επίσης, στην από 23.07.2019 Συνεδρίαση ενώπιον της ΕΑ (βλ. Πρακτικά της ΕΑ, σελ. 104), ο κ. [...] ανέφερε ότι ο ίδιος αποφασίζει για το ποσοστό της προσφερόμενης έκπτωσης κατόπιν μελέτης κάποιου μηχανικού.<sup>271</sup> Ωστόσο, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, στο έργο της παρούσας ο κ. Γκικάκης προκύπτει ότι πήρε την απόφαση επί της προσφερόμενης έκπτωσης όχι κατόπιν της μελέτης [...], η οποία συντάχθηκε τον Ιούνιο του 2018, αλλά κατόπιν της συνεννόησης που προηγήθηκε με τις υπόλοιπες εμπλεκόμενες εταιρείες της παρούσας, σύμφωνα και με τα υπόλοιπα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης.

- Ο κ. [...] της ΠΑΤΙΔΗΣ<sup>272</sup>: *«Η εταιρεία μας δεν ανακηρύχθηκε ανάδοχος του έργου, προφανώς γιατί δεν υπέβαλε την υψηλότερη προσφορά. Η έκπτωση που υποβάλαμε στον εν λόγω διαγωνισμό ήταν 5%. Δεν μπορώ να αξιολογήσω την προσφορά μιας άλλης εταιρείας και συγκεκριμένα της κοινοπραξίας «Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ», καθώς η κάθε εταιρεία έχει τα δικά της κριτήρια κάθε φορά που υποβάλει μία έκπτωση σε κάποιον διαγωνισμό, τα οποία διαφοροποιούνται. Για παράδειγμα η εταιρεία μας είναι μία εταιρεία 4ης τάξης, παρόλα αυτά έχουμε πολύ περιορισμένο αριθμό υπαλλήλων και θα μπορούσα να την χαρακτηρίσω ως «οικογενειακή επιχείρηση», επομένως τα κόστη για την ανάληψη ενός τέτοιου έργου στην επαρχία (η έδρα μας είναι ο Πειραιάς) είναι υψηλά για εμάς. Συνυπολογίζοντας και το γεγονός ότι δεν έχουμε έμψυχο δυναμικό στον συγκεκριμένο τόπο κατασκευής του έργου, στην Λαμία, υποβάλλαμε μία προσφορά η οποία θα μας συνέφερε λαμβάνοντας υπόψη όλα τα παραπάνω. Εξάλλου εάν κοιτάξει κανείς το ιστορικό της εταιρείας μας, θα διαπιστώσει, ότι δεν έχουμε αναλάβει ποτέ να κατασκευάσουμε έργο σε επαρχία, παρόλο που κάποιες λίγες φορές μπορεί να έχουμε υποβάλλει προσφορά σε αντίστοιχους διαγωνισμούς. Προφανώς οι προσφορές μας δεν είναι αρκετά υψηλές για τους λόγους που προανέφερα.»*

211. Κατά τον έλεγχο της Υπηρεσίας στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, εντοπίστηκε έγγραφο<sup>273</sup> με τίτλο «ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ Π2010.111 5ο ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ», το οποίο αποδεικνύει ότι η εταιρεία α) είχε προβεί σε εκτίμηση της προσφερόμενης έκπτωσης που ήταν σε θέση να προσφέρει στο εν λόγω έργο από τις 23.2.2011 και 24.2.2011 με βάση τα πραγματικά κόστη εργασιών και β) είχε τη δυνατότητα να προσφέρει πολύ μεγαλύτερη έκπτωση από αυτή που τελικά πρόσφερε στον χειραγωγημένο διαγωνισμό, στην οποία ήταν μέλος της Κ/Ξ με την εταιρεία ΩΡΙΩΝ και ανακηρύχθηκε δεύτερη μειοδότη προσφέροντας έκπτωση 12,12%.

212. Εξάλλου, το αυτό υποστηρίζει και [...] (ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ) στην κατάθεσή του στη ΓΔΑ, ο οποίος παρά το γεγονός ότι δεν ανέφερε ότι δεν ήταν σε θέση να θυμηθεί την έκπτωση στην

<sup>270</sup> Ο.π., σελ. 27.

<sup>271</sup> Βλ. και ο.π., σελ. 29.

<sup>272</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 9175/21.11.2013 απαντητική επιστολή στη ΓΔΑ (απάντηση 4 και 5) της ΠΑΤΙΔΗΣ.

<sup>273</sup> Βλ. το υπ' αριθ. ΘΑ\_Νο6\_ELEKTROMEK [...] 642011 έγγραφο που εντοπίστηκε κατά τον έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ.

οποία η εταιρεία του είχε καταλήξει μετά την προ-κοστολόγηση του έργου, δήλωσε ότι η έκπτωση περί του 12% της Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ – ΛΑΤΟΜΙΚΗ αποτελεί μια «λογική εύλογη έκπτωση» που θα μπορούσε να εξασφαλίσει κέρδη<sup>274</sup>.

## Θ.6 ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΕΣ ΕΚΠΤΩΣΕΙΣ ΣΕ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΑ ΔΗΜΟΠΡΑΤΗΜΕΝΑ ΕΡΓΑ

213. Κατά τη μελέτη αντίστοιχων έργων (έργα κατασκευής σχολικών κτιρίων, με εργασίες οικοδομικές και Η/Μ, προϋπολογισμού μεγαλύτερου των 2εκ. €, κατά την περίοδο 2008-2013), τα οποία δημοπρατήθηκαν στο σύνολο της χώρας κατά την περίοδο 2008-2013, προκύπτει ότι στη συντριπτική τους πλειοψηφία, στα έργα αυτά οι προσφερόμενες εκπτώσεις από τους αναδόχους, σύμφωνα με τις απαντήσεις της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας και των εταιρειών που συμμετείχαν στους διαγωνισμούς των έργων αυτών σε εθνικό επίπεδο, ήταν κατά πολύ μεγαλύτερες από το 12,77% που προσέφερε η ανάδοχος Κ/Ξ του χειραγωγημένου έργου.
214. Ειδικότερα, όπως προέκυψε από τα στοιχεία που συλλέχθηκαν από τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Φθιώτιδας, σε αντίστοιχα έργα όπως π.χ. 1. «Ανέγερση 16<sup>ου</sup> Δημοτικού Σχολείου Λαμίας» προϋπολογισμού 2.500.000€ ο οποίος διενεργήθηκε στις 23.02.2009 και 2. «Ενιαίο Σχολικό Συγκρότημα (Γυμνάσιο – Λύκειο) Λαμίας» προϋπολογισμού 10.852.800€ ο οποίος διενεργήθηκε στις 19.01.2010, τα αντίστοιχα ποσοστά έκπτωσης των αναδόχων εταιρειών ήταν ιδιαίτερα υψηλά<sup>275</sup> (54,15% για την [...] και 53,77% για την [...] αντίστοιχα).
215. Περαιτέρω, παρόλο που δεν κρίνεται απαραίτητο να στοιχειοθετηθεί η επέλευση (έστω) δυνητικών αποτελεσμάτων στην αγορά, σημειώνεται ωστόσο, ότι εν προκειμένω, η χειραγωγή του έργου της παρούσας είχε όντως ως αποτέλεσμα την συρρίκνωση της προσφερόμενης στον εν λόγω διαγωνισμό έκπτωσης, και άρα την άνοδο των τιμών<sup>276</sup>. Ειδικότερα, από την επεξεργασία των συγκρίσιμων στοιχείων, που προσκόμισαν οι ερευνώμενες εταιρείες αφενός και η Περιφέρεια Στερεάς Ελλάδας αφετέρου, σχετικά με δημοπρατηθέντα έργα κατασκευής σχολικών κτιρίων, προϋπολογισμού μεγαλύτερου των 2εκ. €, κατά την περίοδο 2008-2013, έργα τα οποία είναι σαφώς συγκρίσιμα με το υπό κρίση έργο, αντίθετα με τα όσα αορίστως και αλυσιτελώς υποστηρίζει η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ<sup>277</sup>, επιλέχθηκαν 99 διαγωνισμοί που αφορούν είτε ανέγερση κτιρίων είτε προσθήκη αιθουσών με εργασίες οικοδομικές και Η/Μ. Οι σαράντα ένα (41) από αυτούς αφορούν σχολικά κτήρια δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης (γυμνασίων – λυκείων – ΤΕΕ), όπως το χειραγωγημένο έργο της παρούσας, οι τριανταπέντε (35) ανεγέρσεις κτηρίων πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης

<sup>274</sup> Βλ την από 25.1.2018 ανωμοτί κατάθεση του [...] στην Υπηρεσία.

<sup>275</sup> Βλ. πίνακα έργων.

<sup>276</sup> Βλ. και Εισηγητική Έκθεση του Ν. 3263/2004 «Μειοδοτικό σύστημα ανάθεσης δημοσίων έργων και συναφείς διατάξεις», με τον οποίο καταργήθηκε ο «μαθηματικός τύπος» επιλογής αναδόχου. Σύμφωνα με αυτό «Η εφαρμογή του μαθηματικού τύπου του Ν. 2576/1998 οδήγησε κατ' αρχήν σε εξαφάνιση του φαινομένου των χαμηλών προσφορών, αλλά και σε μια συμπαιγνία μεταξύ των επιχειρήσεων οι οποίες συχνά ομαδοποιούνταν για να κατευθύνουν το αποτέλεσμα του μαθηματικού τύπου στο επιθυμητό μέλος της ομάδας. Η κατάσταση αυτή οδήγησε εν τέλει στη νόθευση του ανταγωνισμού και στην κατασκευή των έργων χωρίς σοβαρά προβλήματα μεν από άποψη ποιότητας, αλλά με πολύ μεγάλο τίμημα για το Δημόσιο και τους φορείς εν γένει που κατασκευάζουν δημόσια έργα [...]».

<sup>277</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 64-65.

(νηπιαγωγείων και δημοτικών σχολείων), οι δέκα (10) κτήρια τριτοβάθμιας εκπαίδευσης (πανεπιστημίων και ΤΕΙ), οι επτά (7) την κατασκευή βρεφονηπιακών και παιδικών σταθμών, οι πέντε (5) την κατασκευή σχολικών συγκροτημάτων δημοτικών-γυμνασίων-λυκείων και ένας (1) την κατασκευή σχολικής εστίας.

216. Από την ανάλυση των ανωτέρω διαγωνισμών, προκύπτει ότι μόνο σε έντεκα (11) περιπτώσεις η έκπτωση ήταν χαμηλότερη του 30% ενώ στις υπόλοιπες 88 αυτή κυμάνθηκε από 40%-60% (Διάγραμμα 1). Η μέση έκπτωση του συνόλου των 99 έργων της εξεταζόμενης περιόδου ήταν 41,7%, με τυπική απόκλιση της τάξης του 12,9%, γεγονός το οποίο δείχνει ότι οι προσφερόμενες εκπτώσεις κυμαίνονταν από 28,8% έως 54,6%, κατά μέσο όρο.

Διάγραμμα 1



Πηγή: Επεξεργασμένα στοιχεία απαντήσεων επιχειρήσεων και της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας

217. Το στοιχείο αυτό, παρόλο που δεν λαμβάνει υπόψη του το μέγεθος των προϋπολογισμών των έργων, στα οποία αφορούσαν οι διαγωνισμοί, δίνει, ως τάξη μεγέθους, μία παραστατική εικόνα σχετικά με το ύψος των προσφερόμενων εκπτώσεων σε αντίστοιχους με τον εξεταζόμενο διαγωνισμούς για τη συγκεκριμένη κατηγορία έργων.

218. Ανάλογα συμπεράσματα προκύπτουν και από την διαχρονική εξέλιξη της μέσης ετήσιας έκπτωσης κατά την εξεταζόμενη περίοδο, η οποία κυμάνθηκε από 37,4% έως 48,4% (Διάγραμμα 2)<sup>278</sup>.

Διάγραμμα 2



<sup>278</sup> Επισημαίνεται τέλος ότι οι ανωτέρω υπολογισμοί της μέσης προσφερόμενης έκπτωσης είναι μάλλον μετριοπαθείς, καθώς βασίζονται στην υπόθεση ότι το σύνολο των 99 διαγωνισμών είναι μη χειραγωγηθέντες.

Πηγή: Επεξεργασμένα στοιχεία απαντήσεων  
επιχειρήσεων και της Περιφέρειας Στερεάς Ελλάδας

219. Πολλές από τις εταιρείες υποστήριζαν τόσο με τα υπομνήματα τους, όσο και κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ, ότι σε άλλα δημοπρατηθέντα έργα που ήταν ανάδοχοι ή σε άλλες δημοπρασίες, στις οποίες συμμετείχαν, είχαν προσφέρει αντίστοιχα χαμηλές εκπτώσεις με το υπό κρίση έργο και, ως εκ τούτου, η προσφερόμενη έκπτωση στο χειραγωγημένο έργο δεν μπορεί να θεωρηθεί παράλογη ή προϊόν συνεννόησης με άλλες εταιρείες. Ωστόσο, όπως έχει αναλυτικά αναφερθεί ανωτέρω, η Υπηρεσία εξέτασε 99 δημοπρατηθέντα συγκρίσιμα έργα, υπό το φως των στοιχείων που προσκόμισαν οι ίδιες οι εταιρείες και η Περιφέρεια Στερεάς Ελλάδας, που αφορούσαν συγκεκριμένα ανέγερση σχολικών κτιρίων με εργασίες οικοδομικές και Η/Μ και προϋπολογισμό άνω των 2 εκ. ευρώ. Τα έργα αυτά ήταν άμεσα συγκρίσιμα με το υπό κρίση έργο και δεν αφορούσαν «κάθε είδους έργα ανέγερσης κτιρίων», όπως λ.χ. δημαρχεία ή το κτίριο της ΕΑ, όπως υποστήριξε ο κ. Γκιλάκης στην από 23 Ιανουαρίου 2020 ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ.<sup>279</sup> Τα αυστηρά κριτήρια επιλογής των εξεταζόμενων αντίστοιχων έργων που αναλύθηκαν από την Υπηρεσία, είχαν ως σκοπό την κατά το δυνατόν καλύτερη και αποτελεσματικότερη εξαγωγή συμπεράσματος σχετικά με τις προσφερόμενες εκπτώσεις στο έργο της παρούσας. Πράγματι, όπως προκύπτει από την αξιολόγηση των έργων αυτών από την Υπηρεσία, οι εταιρείες που συμμετείχαν στα αντίστοιχα 99 δημοπρατηθέντα έργα πρόσφεραν, κατά μέσο όρο, πολύ υψηλότερες εκπτώσεις σε σχέση με τις εικονικές εκπτώσεις του χειραγωγημένου έργου.

#### **Θ.7 ΒΑΘΜΟΣ ΕΠΑΛΗΘΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ΑΝΥΠΟΓΡΑΦΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ**

220. Η απεσταλμένη στην Υπηρεσία στις 13.03.2011 (μια ημέρα πριν την επαναληπτική διεξαγωγή του διαγωνισμού) ανυπόγραφη καταγγελία, επαληθεύτηκε, όπως έχει εξηγηθεί και ανωτέρω, σχεδόν στο σύνολό της, καθώς:

- 62<sup>280</sup> τεχνικές εταιρείες είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης του συγκεκριμένου έργου,
- έλαβε χώρα συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ την Τετάρτη 09.03.2011 στις 17:00μμ με 23:00μμ, μεταξύ εκπροσώπων εργοληπτικών εταιρειών, οι οποίες είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης και ήταν τουλάχιστον οι εταιρείες που αναφέρονταν στην ανυπόγραφη καταγγελία: ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ, ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΤΕΚΑ, ΛΑΚΩΝ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΚΑΙ ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ενώ από την έρευνα της Υπηρεσίας προέκυψε ότι στην εν λόγω συνάντηση συμμετείχαν και άλλες εταιρείες όπως η ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020, η ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, [...], και [...],
- από τις εταιρείες που αναφέρονται στην ανυπόγραφη καταγγελία (ΤΕΚΑ, ΛΑΚΩΝ, [...], ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ και ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ), οι τέσσερις συμμετείχαν στον διαγωνισμό, πλην της [...]. Μάλιστα, μια εξ αυτών υπάχθηκε στην διαδικασία της διευθέτησης (ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ).
- στην ανάδοχο Κ/Ξ συμμετείχε η ΛΑΤΟΜΙΚΗ, όπως αναφέρει η ανυπόγραφη καταγγελία,

<sup>279</sup> Βλ. σελ. 64 των Πρακτικών της εν λόγω Συνεδρίασης της ΕΑ.

<sup>280</sup> Στην ανυπόγραφη καταγγελία αναφέρεται ότι 61 εταιρίες είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης.

- η προσφερόμενη έκπτωση από το σύνολο των εταιρειών που συμμετείχαν στο διαγωνισμό δεν ξεπέρασε το 13%, όπως ακριβώς αναφέρει η ανυπόγραφη καταγγελία, καθώς η Ανάδοχος Κ/Ξ προσέφερε έκπτωση της τάξης του 12,77%.

## Θ.8 ΚΑΤΑΘΕΣΕΙΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΚΡΟΑΜΑΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

### Θ.8.1 ΚΑΤΑΘΕΣΕΙΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΚΡΟΑΜΑΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ ΕΑ ΤΗΝ 23<sup>η</sup> ΙΟΥΛΙΟΥ 2019

221. Για την εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ κατέθεσε ο κ. [...] της εταιρείας από το 2017<sup>281</sup>. Ως προς το ζήτημα των εκπτώσεων, ο [...] ανέφερε ότι η προσφερόμενη έκπτωση ανά διαγωνισμό προκύπτει ανάλογα με το προφίλ της εταιρείας. Σχετικά με την ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ [...] της εταιρείας ανέφερε ότι προσδοκά μεγάλο όφελος αν τυχόν κριθεί ανάδοχος σε διαγωνισμό και ότι τουλάχιστον ο ίδιος δεν έχει αναλάβει έργο εκτός της έδρας της εταιρείας, ήτοι τη Πάτρα και το Ν. Αχαΐας. Επίσης, ανέφερε ότι δεν έχει αναλάβει οικοδομικό έργο ποτέ, κυρίως γιατί ως εταιρεία προσφέρουν χαμηλή έκπτωση<sup>282</sup>.
222. Σχετικά με τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ [...] ανέφερε, κατόπιν ενημέρωσης από [...], ότι η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ δεν παρευρέθηκε στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, ενώ σημείωσε ότι κατά το παρελθόν έχει συνεργασθεί τόσο με την ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ και την ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020. Τις εν λόγω δύο εταιρείες ανέφερε ότι τις γνωρίζει από παλιά (10 με 9 έτη) [...].
223. Σε σχέση με το πρώτο μήνυμα αλληλογραφίας της [...] (ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ) προς την ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ [...] αναφέρει ότι *«[κ]αι όσον αφορά αυτό με το e-mail, αυτό που τουλάχιστον έχω δει εγώ από τα λεγόμενα, ή δεν το είδε [...], είχε κάποια spam και γι' αυτό από ό,τι καταλαβαίνω επέμενε και [...] με τηλέφωνα να τον βρουν. Φαντάζομαι, καλά, σίγουρα [...] δεν τον ξέρει, καν, δεν έχει καμία, δεν γνωρίζονται.»*<sup>283</sup>. Ο κ. [...] υποστηρίζει επίσης ότι [...] δεν είχε καμία σχέση με τα συνδικαλιστικά ζητήματα του κλάδου, δεν ήταν συνδικαλιστής και δεν είχε συμμετάσχει ποτέ σε συνδικαλιστική συνάντηση<sup>284</sup>. Επισημαίνεται ότι κατά την κατάθεση της [...] ανέφερε ότι ο κ. [...] της έδωσε το συμφωνητικό και τις διευθύνσεις των παραληπτών.
224. Για την εταιρεία ΤΕΚΑΛ κατέθεσαν ως μάρτυρες οι κκ. [...] )<sup>285</sup>. Ο κ. [...] ανέφερε ότι η ενασχόληση της ΤΕΚΑΛ με το χειραγωγημένο έργο έγινε κατόπιν όχλησης από έναν συνάδελφο μηχανικό στη [...]. Τόνισε ακόμη ότι καταρχήν η εταιρεία δεν αναλάμβανε έργα εκτός Αττικής και επειδή το υπό κρίση έργο ήταν εκτός Αττικής η εταιρεία ήταν συντηρητική ως προς την έκπτωση που πρόσφερε στην επαναληπτική δημοπράτηση του. Ανέφερε επίσης ότι δεν συμμετείχε κανείς από την εταιρεία στην συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ την 9<sup>η</sup> Μαρτίου 2011.

<sup>281</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 105 επ.

<sup>282</sup> Ο.π., σελ. 110.

<sup>283</sup> Ο.π., σελ. 110.

<sup>284</sup> Ο.π., σελ. 111.

<sup>285</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 48 επ.



225. Σχετικά με τα μηνύματα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας και το ιδιωτικό συμφωνητικό που εστάλησαν από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ στην ΤΕΚΑΛ ο κ. [...] ανέφερε ότι ήταν μια συνήθης διαδικασία μεταξύ των εταιρειών<sup>286</sup>. Ειδικότερα, όπως ο ίδιος αναφέρει «...Είχε πάρει στο γραφείο ο [...] και λέει, στείλτε μου αν είμαστε μειοδότες ένα σχέδιο υπεργολαβικό να ετοιμάσουμε, να ετοιμαστούμε αν είστε, αν είμαστε ανάδοχοι για να προχωρήσουμε. Και η κοπέλα έκανε μόνη της, μόνη της ένα, δύο, δεν ξέρω πώς τις λένε, 2-3 τηλέφωνα, και βρήκε το σχέδιο και το 'στειλε. Αυτό είναι. Δεν ασχοληθήκαμε καθόλου. Ούτε καν το διαβάσαμε.»<sup>287</sup>. Κατά τον κ. [...] της εταιρείας ΤΕΚΑΛ είχε εντολή από τον [...] να ψάξει στην αγορά για τέτοιου είδους συμφωνητικό<sup>288</sup>. Ωστόσο, επί των ισχυρισμών αυτών θα πρέπει να υπογραμμισθεί ότι η ΤΕΚΑΛ ήταν μια εδραιωμένη εταιρεία στην αγορά, με σχετική εμπειρία, δεδομένου ότι είχε αναλάβει, κατά δήλωση της ίδιας της εταιρείας, τα έργα της [...], και, ως εκ τούτου, κρίνεται εύλογο ότι τέτοιου είδους συμφωνητικά θα έπρεπε να είναι εκ των προτέρων διαθέσιμα ή τουλάχιστον γνωστά σε μια τέτοια εταιρεία σύμφωνα με τα ανωτέρω<sup>289</sup>. Κατά την άποψη μέλους της ΕΑ σχετικά με το εν λόγω ζήτημα «Μα εσείς απ' ό,τι λέτε είσατε μία εταιρεία η οποία και στο παρελθόν, [...], ησυχολείτο με έργα. Δεν διέθετε ένα σχέδιο συμφωνητικού;». Επ' αυτού ο κ. [...] ανέφερε ότι τα δικά του συμφωνητικά ήταν πιο πολύπλοκα και δεν μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν για το υπό κρίση έργο, τοποθέτηση, η οποία κρίνεται από την ΕΑ ως μη επαρκώς στοιχειοθετημένη.
226. Σε σχέση με τον όρο 2.4 του συμφωνητικού<sup>290</sup> ο κ. [...] ανέφερε ότι «Απ' ό,τι ξέρω το πήρε το συμφωνητικό αυτό ο [...] και λέει, εγώ θα το δώσω, δεν μ' αρέσει και πολύ, θα το δώσω σ' ένα δικηγόρο μου να το ελέγξει. Ούτε πρόφτασε να το ελέγξει, ούτε εμείς το είδαμε, ούτε το υπογράψαμε ποτέ, τίποτα. [...] εγώ δεν το είδα καθόλου. ... Ο κ. [...] θα το 'δινε στη δικηγόρο να το δει. Δεν το είδε. Δεν είμαστε μειοδότες. Δεν ασχοληθήκαμε.»<sup>291</sup>.
227. Για την εταιρεία ΛΑΚΩΝ κατέθεσε [...] εταιρείας κ. [...] <sup>292</sup>. Ο [...] της ΛΑΚΩΝ επανέλαβε ενώπιον της ΕΑ [...] που αντιμετώπισε κατά την περίοδο χειραγώγησης του διαγωνισμού της παρούσας και, ως εκ τούτου, υποστήριξε την αδυναμία του να έχει παρευρεθεί στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>293</sup>.
228. Ο κ. [...] ανέφερε σε σχέση με το πρώτο μήνυμα αλληλογραφίας της ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ προς την εταιρεία του ότι το «.....είχε λάβει η εταιρεία η ΠΙΜΕΡ και όχι η ΛΑΚΩΝ.....»<sup>294</sup>. Ωστόσο, υπογραμμίζεται ότι από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι το εν

<sup>286</sup> Ο.π., σελ. 51.

<sup>287</sup> Ο.π., σελ. 52.

<sup>288</sup> Ο.π., σελ. 66.

<sup>289</sup> Ο.π., σελ. 66-67.

<sup>290</sup> «Σε περίπτωση που για τους δικούς του λόγους οποιοδήποτε μέλος εκ των δύο συμβαλλόμενων μερών, ανάδοχος και υπεργολάβος, δεν θελήσει να προχωρήσει την υπεργολαβία, τότε συμφωνείται ρητά, αμετάκλητα και ανεπιφύλακτα από τώρα ότι έναντι των εξόδων και μέρους των αναμενόμενων κερδών ο δεύτερος των συμβαλλόμενων υπεργολάβος θα λάβει ως αποζημίωση απ' τον ανάδοχο, απ' την ανάδοχο κοινοπραξία το ποσό των...».

<sup>291</sup> Ο.π.

<sup>292</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 111 επ.

<sup>293</sup> Σχετικά με το ζήτημα αυτό βλ. και Ενότητα Η.3 κατωτέρω.

<sup>294</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 112. Βλ. σχετική αναφορά και στη σελ. 113 των ανωτέρω Πρακτικών της ΕΑ «[η] εταιρεία ΛΑΚΩΝ δεν έλαβε ποτέ κανένα e-mail στο όνομά της.».

λόγω μήνυμα στάλθηκε στην ηλεκτρονική διεύθυνση της ΛΑΚΩΝ [...], από την οποία απαντάει η εταιρεία ΛΑΚΩΝ 4 λεπτά αργότερα από την αποστολή του (12:08μμ) για λογαριασμό της εταιρείας [...], ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, εταιρεία συμφερόντων της ΛΑΚΩΝ και όχι ανεξάρτητη εταιρεία, όπως υποστηρίζει ο κ. [...]<sup>295</sup>. Μάλιστα, ο κ. [...] αναφέρει σχετικώς, όλως αντιφατικώς, ότι, παρόλο που ήταν ανεξάρτητες εταιρείες μεταξύ τους, η ΛΑΚΩΝ και η ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ είχαν εκείνη την εποχή την ίδια διεύθυνση ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, ήτοι αυτή της ΛΑΚΩΝ<sup>296</sup>. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι το γεγονός ότι οι δύο εταιρείες μπορούν να συμμετέχουν στον ίδιο διαγωνισμό ταυτόχρονα, δεν αποδεικνύει αφ' εαυτού ότι είναι και ανεξάρτητες μεταξύ τους, όπως αορίστως υποστήριξε ο κ. [...]<sup>297</sup>.

229. Συναφώς, σε άλλο σημείο της κατάθεσης του<sup>298</sup> ο κ. [...] ανέφερε σχετικά με την χειρόγραφη σημείωση που βρέθηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ (σημείωση η οποία συντάχθηκε από τις [...]<sup>299</sup>), ότι η λέξη «BOSS» αναφερόταν [...], οι οποίοι κατείχαν αντίστοιχα τις θέσεις [...] της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ. Από το παραπάνω συνάγεται ότι οι τοποθετήσεις [...] ΛΑΚΩΝ είναι όχι μόνον αόριστες και μη στοιχειοθετημένες, αλλά άκρως αντιφατικές, αναφέροντας ότι [...] της εταιρείας ΛΑΚΩΝ αποκαλεί σε χειρόγραφες σημειώσεις της ως «BOSS», δηλ. ως «αφεντικό» τον [...] μιας, κατά δήλωσης του κ. [...], ανεξάρτητης εταιρείας από την εταιρεία ΛΑΚΩΝ.

230. Για την εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ κατέθεσαν ως μάρτυρες οι κκ. [...] (πολιτικός μηχανικός, ο οποίος συνεργάζεται κατά δήλωσή του, ως ελεύθερος επαγγελματίας, με την ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ από το 2007<sup>300</sup>) και [...]<sup>301</sup>). Ο κ. [...] κατά την ακροαματική της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 ενώπιον της ΕΑ ανέφερε ότι «... η εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ απέκτησε δικό της e-mail στα τέλη Φλεβάρη – αρχές Μάρτη του 2011. Μέχρι τότε e-mail δεν είχαμε στην εταιρεία. Όλη η επικοινωνία που γινόταν μεταξύ των εργοταξίων και της εταιρείας γινότανε μέσω φαξ. Κάποιοι συνάδελφοι, μέσα στους οποίους και εγώ, είχαμε κάποια προσωπικά e-mail και μεταξύ μας μπορούσαμε και επικοινωνούσαμε...»<sup>302</sup>. Η αναφορά του κ. [...] «Μέχρι τότε e-mail δεν είχαμε στην εταιρεία»<sup>303</sup> ενδεχομένως καταδεικνύει στενότερη συνεργασία με την ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.

231. Κατά την κατάθεση του [...] ανέφερε ότι δεν υπήρξε αντίδραση από πλευράς της εταιρείας ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ σχετικά με το e-mail που στάλθηκε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ στην εταιρεία, ενώ [...] δεν θα απαντούσε ποτέ σε αυτό, από την στιγμή που δεν γνώριζε από υπολογιστές. Μάλιστα, κατά τον κ. [...], η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ απέκτησε εταιρικό e-mail κατά

<sup>295</sup> «... [τ]ων παιδιών μου, είναι ξεχωριστή εταιρεία...», ο.π.

<sup>296</sup> Ο.π., σελ. 115 («[ό]χι, δεν έχει δικό της e-mail, ήταν στο ίδιο e-mail»).

<sup>297</sup> Ο.π., σελ. 118 («[ό]χι, είναι μια ανεξάρτητη εταιρεία η οποία μετέχει ανεξάρτητα. Οι δύο εταιρίες μπορούσαν να πηγαίνουν ταυτόχρονα στον ίδιο διαγωνισμό.»).

<sup>298</sup> Ο.π., σελ. 119.

<sup>299</sup> Βλ. παρ. 164 & 265 της παρούσας.

<sup>300</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 32 επ.

<sup>301</sup> Ο.π., σελ. 41 επ.

<sup>302</sup> Ο.π., σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 34-35.

<sup>303</sup> Η έμφαση από τον συντάκτη της παρούσας.

τα τέλη Φεβρουαρίου αρχές Μαρτίου του 2011, ήτοι, ακριβώς κατά την περίοδο της χειραγώγησης του διαγωνισμού της παρούσας<sup>304</sup>.

232. Για τη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ ο [...] ανέφερε ότι ο κ. [...] βρισκόταν στον Πόρο μέχρι τις 5μμ της ίδιας ημέρας, από όπου, εν συνεχεία, μετέβη στο Δήμο Τροιζηνίας, εκτός Πόρου, για να επιβλέψει χώρο σχετικά με τα δάνεια χρώματα για τις επιχώσεις (βλ. και ανάλυση στην Ενότητα Ι.4 κατωτέρω).

233. Ο έτερος μάρτυρας της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ κ. [...] δήλωσε εισαγωγικώς ότι «[γ]ια την υπόθεση δεν ξέρω πολλά πράγματα, σχεδόν τίποτα»<sup>305</sup>. Σχετικά με τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ ο κ. [...] ανέφερε ότι σε συζήτηση που είχαν με τον κ. [...] κατά το έτος 2015 (και μάλιστα στα πλαίσια άλλης υπόθεσης ενώπιον της ΕΑ) ενημέρωσε τον τελευταίο ότι στις 09.03.2011 ήταν στο Πόρο για έργα σε άλλο λιμενικό έργο που είχε αναλάβει η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ στο νησί εκείνη τη περίοδο (βλ. και ανάλυση στην Ενότητα Ι.4 κατωτέρω). Μάλιστα, προς επιβεβαίωση αυτού του γεγονότος ο κ. [...] ανέτρεξε το 2015 στην ατζέντα που διατηρούσε στο παρελθόν για το έτος 2011, ώστε να αναζητήσει τι είχε γίνει στις 09.03.2011. όταν του ζητήθηκε από την ΕΑ να επιβεβαιώσει το περιεχόμενο της ατζέντας κατά την ακροαματική διαδικασία, ο μάρτυρας ανέφερε ότι δεν την είχε στη διάθεσή του καθώς την έκαψε το 2017<sup>306</sup>.

234. Για την εταιρεία ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ κατέθεσε ως μάρτυρας ο κ. [...] (συνεργάτης της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, ιδιοκτήτης της [...], και μέλος της διοικούσας επιτροπής της [...]). Ο εν λόγω μάρτυρας αρχικώς ανέφερε ότι δεν γνωρίζει στο παρελθόν η ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ να έχει ασχοληθεί με άλλα έργα, πέραν των έργων του Υπουργείου Πολιτισμού<sup>307</sup>. Σχετικά με τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ ο μάρτυρας κατέθεσε ότι δεν γνωρίζει λεπτομέρειες, αλλά μπορούσε να αναφέρει ότι εκείνη την εποχή ήταν προγραμματισμένες να γίνουν κάποιες αρχαιεσίες στο ΣΑΤΕ<sup>308</sup>, χωρίς να μπορεί να επιβεβαιώσει αν αυτές έλαβαν χώρα στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ.

235. Για την εταιρεία ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ κατέθεσε επίσης [...] εταιρείας<sup>309</sup>. Ο κ. [...] επιβεβαίωσε ότι την πρωτοβουλία για τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ την είχε ο [...] <sup>310</sup>, ενώ αναφέρει ότι σε συνδικαλιστικό επίπεδο η ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ είχε διαφωνίες με τον [...] <sup>311</sup>. Ωστόσο, επισημαίνεται ότι την κράτηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ την έκανε η ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, ενώ το τιμολόγιο εκδόθηκε στην εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ, [...] <sup>312</sup>. Δηλαδή, κατά [...].

236. Ο κ. [...] αναφέρει επίσης ότι κατά τη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ «Κάποιοι εκπρόσωποι και στελέχη εταιρειών που συμμετείχαν στη συνάντηση παρέμειναν στο ξενοδοχείο σε ξεχωριστή

<sup>304</sup> Βλ. σχετικά και ανάλυση στην Ενότητα Θ.4 της παρούσας.

<sup>305</sup> Ο.π., σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 41.

<sup>306</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 46.

<sup>307</sup> Ο.π., σελ. 69.

<sup>308</sup> Ο.π., σελ. 70.

<sup>309</sup> Ο.π., σελ. 78 επ.

<sup>310</sup> Ο.π., σελ. 78.

<sup>311</sup> Ο.π., σελ. 80.

<sup>312</sup> Βλ. σχετικά τις καταθέσεις των [...] και [...] στην Ενότητα Θ.2 ανωτέρω.

αίθουσα, χωρίς, βεβαίως, να ενδιαφέρει την εταιρεία μας και τη Διεύθυνση του ξενοδοχείου να καταγράψουν ποιοι παρέμειναν και τι έκαναν αυτοί στη συνέχεια, για πόσο χρόνο παρέμειναν ακόμη στο ξενοδοχείο...»<sup>313</sup>. Μάλιστα, οι εκπρόσωποι των εν λόγω εταιρειών αναφέρεται ότι είχαν κλείσει την διάφανη πόρτα της αίθουσας, ενώ ο [...], κατά δήλωση του, δεν παρευρέθηκε σε αυτή τη συζήτηση και επομένως δεν γνωρίζει το περιεχόμενο της.

237. Στην κατάθεση του ο κ. [...] (έτερος μάρτυρας της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ) ανέφερε ότι<sup>314</sup>, «[ε]γώ ξέρω ότι την περίοδο εκείνη γίνονταν κάποιες συναντήσεις οι οποίες είχαν σχέση με τις εκλογικές διαδικασίες του Συνδέσμου Ανωτάτων Τεχνικών Εταιρειών και πιθανολογώ ότι μπορούσαν να 'χουν βρεθεί γι' αυτό.....»<sup>315</sup>. Επισημαίνεται ξανά ότι ο ίδιος δεν ήταν παρών στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, αλλά έμαθε από τρίτα πρόσωπα για την πιθανολογούμενη, κατά τον ίδιο, συνάντηση εκεί<sup>316</sup>, ενώ δεν ήταν σε θέση να αποκλείσει με άλλα στοιχεία το γεγονός ότι η συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ έγινε με σκοπό την συνεννόηση μεταξύ των εταιρειών της παρούσας για τον τρόπο χειραγώγησης του διαγωνισμού της παρούσας<sup>317</sup>.

238. Για τις εταιρείες ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΤΣΙΝΙΚΟ δεν κατέθεσε κάποιος μάρτυρας<sup>318</sup>, παρόλο που στο υπ' αριθμ. πρωτ. 336/11.06.2018 Υπόμνημα της εταιρείας ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020<sup>319</sup> αναφερόταν ότι θα εξεταστούν τρεις (3) μάρτυρες για λογαριασμό της εταιρείας.

## **Θ.8.2 ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΕΠΑΝΑΛΗΠΤΙΚΗ ΑΚΡΟΑΜΑΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΝΩΠΙΩΝ ΤΗΣ ΕΑ ΤΗΝ 23<sup>η</sup> ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΥ 2020**

239. Σχετικά με την επαναληπτική ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ, ο Πρόεδρος της ΕΑ ανέφερε στα μέρη ότι «[η] επιλογή [...] της επανασυζήτησης, είναι ακριβώς και μόνο για να διασφαλίσουμε τα διαδικαστικά δικαιώματα των μερών, ειδικά όσον αφορά το δικαίωμα για τον φυσικό δικαστή. Θεωρούμε ότι είναι προς όφελος των μερών η δυνατότητα που δίνουμε [...] να ξανακούσουμε μάρτυρες. Εφόσον εσείς θεωρείτε ότι θέλετε να τους εξετάσετε, εμείς σας δίνουμε αυτό το δικαίωμα. Μπορείτε να το χρησιμοποιήσετε, αν θέλετε, ή όχι. Και εννοείται ότι θα λάβετε, όπως και εμείς θα λάβουμε, υπόψη τα πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου. Θα σας δοθεί η δυνατότητα να λάβετε υπόψη αυτά και να καταθέσετε συμπληρωματικά υπομνήματα. Και θα διαβιβαστούν σε εσάς τα πρακτικά.»<sup>320</sup>

<sup>313</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 82.

<sup>314</sup> Ο.π., σελ. 73-74.

<sup>315</sup> Ο.π., σελ. 73.

<sup>316</sup> Ο.π., σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 74. Βλ. σχετικά και ανάλυση στην Ενότητα Θ.2.1 της παρούσας.

<sup>317</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 77.

<sup>318</sup> Ο.π., σελ. 20. Όπως αναφέρει ο πληρεξούσιος δικηγόρος της εταιρείας «.....οι συνθήκες που έχουν διαμορφωθεί στην παρούσα κύρια διαδικασία δεν επιτρέπουν στην εταιρεία μας να ασκήσει κατά τρόπο αποτελεσματικό τα δικαιώματα άμυνας, ούτε και να εξετάσει τους μάρτυρες που είχε καταρχήν πρόθεση να εξετάσει, ακριβώς διότι δεν έχει γνώση του συνόλου και πάντως κρίσιμων στοιχείων της υπόθεσης. Σχετικά με τις ενστάσεις των ερευνώμενων εταιρειών της παρούσας βλ. Ενότητα Ε της παρούσας.

<sup>319</sup> Βλ. σελ. 14 του εν λόγω Υπομνήματος.

<sup>320</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 14.

240. Η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, σε συνέχεια της ανωτέρω αναφοράς, εξέτασε ως μάρτυρα τον κ. [...] ο οποίος αναφέρθηκε κυρίως για την προσφερόμενη έκπτωση της εταιρείας στο χειραγωγημένο έργο<sup>321</sup>.
241. Αντίστοιχα, η ΛΑΚΩΝ ανέφερε ότι «[τα]α πρακτικά ισχύουν πλήρως τα προηγούμενα. Οπότε δηλαδή στην έκθεση αυτή, και εφόσον έχουν εξεταστεί μάρτυρες, παρέλκει να εξεταστούν οι ίδιοι μάρτυρες για τα ίδια περιστατικά.»<sup>322</sup>. Η εταιρεία εξέτασε ανωμοτί [...] ως [...] εταιρείας<sup>323</sup>, ο οποίος αρχικά αναφέρθηκε στην προσφερόμενη έκπτωση της εταιρείας του στο χειραγωγημένο έργο<sup>324</sup>, για την οποία γίνεται εκτενής αναφορά στις Ενότητες Θ.5 και Θ.6 ανωτέρω.
242. Ο [...], εν συνεχεία, υποστήριξε στην κατάθεση του ενώπιον της ΕΑ, σε απάντηση σχετικού ερωτήματος, ότι η υπεργολαβία ήταν υποχρεωτική διότι αναφερόταν στη διακήρυξη του χειραγωγημένου έργου<sup>325</sup>, ωστόσο, κατόπιν ερώτησης μέλους της ΕΑ αν έλαβε την απάντηση της Προϊστάμενης Αρχής του έργου ότι δεν απαιτείτο υπεργολαβία για την ανάληψη του έργου, ανέφερε όλως αορίστως ότι «[ε]γώ αυτό δεν το έλαβα ποτέ....ποτέ..... [τ]ώρα, αν το 'στείλε με κανένα fax και δεν το πήραμε, είχε πρόβλημα.... [δ]εν ήμουν εγώ. [...] Εγώ δεν μπορούσα να τα ελέγξω αυτά»..
243. Για την εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ εξετάστηκε με ανωμοτί κατάθεση [...] της εταιρείας ο κ. [...] <sup>326</sup>.
244. Ο πληρεξούσιος δικηγόρος της ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ανέφερε ότι «η εταιρεία θα ήθελε να δηλώσει ότι μετέχει στη διαδικασία με την επιφύλαξη παντός νομίμου δικαιώματος και ιδίως όσων ενστάσεων και ισχυρισμών έχει προβάλει στα υπομνήματά της 336/2018, 266 και 408/2019, 1/2020, και κατά τη συζήτηση στις 23/07/2019. Δηλώνει δε ότι δεν είναι σε θέση, ούτε πρόκειται να εξετάσει μάρτυρα στην παρούσα διαδικασία, ιδίως ενόψει του γεγονότος ότι όπως έχει προβάλει, αμφισβητεί τη νομιμότητα της συγκρότησης της Επιτροπής σας, αλλά κυρίως διότι η Επιτροπή σας έχει παραλείψει μέχρι και σήμερα να δώσει, να χορηγήσει στην εταιρεία κρίσιμα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, όπως επίσης και τα πρακτικά της συζήτησης της 23/07/2019»<sup>327</sup>.

## I. ΕΥΡΗΜΑΤΑ ΑΝΑ ΕΡΕΥΝΩΜΕΝΗ ΕΠΙΧΕΪΡΗΣΗ

245. Με βάση τα στοιχεία του φακέλου της παρούσας υπόθεσης, όπως αυτά περιγράφονται ανωτέρω, ακολουθεί μία συγκεντρωτική απεικόνιση των ευρημάτων ανά ερευνώμενη επιχείρηση.

<sup>321</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Θ.5 ανωτέρω.

<sup>322</sup> Ο.π., Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 15.

<sup>323</sup> Ο.π., σελ. 117.

<sup>324</sup> Ο.π., σελ. 117-118.

<sup>325</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 121.

<sup>326</sup> Ο.π., σελ. 127 επ. και Ενότητα Θ.8.1 ανωτέρω.

<sup>327</sup> Ο.π., Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 4 και ανάλυση της Ενότητας Ε ανωτέρω.



## 1.1 ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ

246. Από τα στοιχεία του φακέλου της παρούσας δεν προκύπτει ότι η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ συμμετείχε με εκπρόσωπο της στη συνάντηση ΙΛΙΣΣΟΣ στις 09.03.2011. Εντούτοις, η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ προβαίνει σε παράλληλες ενέργειες προκειμένου να προετοιμάσει την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, στον οποίο συμμετέχει με προσφορά 9,75%. Συγκεκριμένα, α) παίρνει τεύχος προκήρυξης του έργου πριν την 22<sup>α</sup> Φεβρουαρίου 2011 και ενημερώνεται από την προϊστάμενη αρχή του έργου στις 22.02.2011 ότι δεν υπάρχει υποχρέωση σύναψης υπεργολαβιών πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού<sup>328</sup>, β) εκδίδεται την 11.3.2011 εγγυητική της Attica Bank για την συμμετοχή της άνω εταιρείας στον εν λόγω διαγωνισμό, ποσού 127.485,00 ΕΥΡΩ (βλ. την από 11.03.2011 εγγυητική συμμετοχής υπέρ της εταιρείας «ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ Α.Τ.Ε.» για τη συμμετοχής τον διαγωνισμό της 14 Μαρτίου 2011 που αφορά στο έργο «5ο ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ (ΤΜ. Α1 ΚΑΙ Β). γ) εκδίδεται στις 11.03.2011, μία ημέρα μετά την αποστολή του πρώτου μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, βεβαίωση της Alpha Bank για την συμμετοχή της εταιρείας στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία αποστέλλεται, υπογεγραμμένη, στην Διεύθυνση τεχνικών έργων Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας (βλ. την από 11.3.2011 «Βεβαίωση για την συμμετοχή της επιχείρησης στον υπόψη διαγωνισμό» της Alpha Bank.) δ) στις 11.3.2011, μία ημέρα μετά τις ανωτέρω χειρόγραφες σημειώσεις της γραμματέως της εταιρείας και δύο μόλις ημέρες από τη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ, λαμβάνει χώρα συνεδρίαση ΔΣ της εν λόγω εταιρείας και καταρτίζεται και το σχετικό πρακτικό (βλ. το από 11.3.2011 πρακτικό ΔΣ της εν λόγω εταιρείας), με θέματα ημερησίας διάταξης την συμμετοχή της εταιρείας σε δημοπρασία και τον ορισμό εκπροσώπου για την υπογραφή των δικαιολογητικών-οικονομικής προσφοράς και υποβολής της και ε) είναι μία από τις εταιρείες που αναφέρονται στην ανώνυμη καταγγελία ως συμπράττουσες στον χειραγωγημένο διαγωνισμό.

247. Η εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, είναι μία εκ των παραληπτριών του πρώτου ηλεκτρονικού μηνύματος της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ. Κατά τα λεπτομερώς αναφερόμενα στην Ενότητα Θ.4.1 της παρούσας, κατά τον έλεγχο στην εταιρεία ΤΕΚΑ εντοπίστηκε εισερχόμενο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας με επισυναπτόμενο σχέδιο υπεργολαβικού συμφωνητικού με τίτλο «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ ΙΛΙΟΝ.doc» και αποστολέα την [...] <sup>329</sup> της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ. Αποδέκτες του μηνύματος ήταν οι εταιρείες: ΤΕΚΑ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΑ, ΛΑΚΩΝ και ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ. Η αποστολή του ηλεκτρονικού μηνύματος έγινε στις 10.03.2011 (μια μέρα δηλαδή μετά τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ) και ώρα 12:04μ.μ. και είχε θέμα: «Συμφωνητικό για το έργο της Λαμίας». Το περιεχόμενο του μηνύματος ήταν το εξής:

*«Παρακαλώ όπως μου συμπληρώσετε τα στοιχεία που αφορούν την εταιρεία σας. Ευχαριστώ εκ των προτέρων. [...]». Στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε διευκρίνιση. [...]».*

<sup>328</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Θ.1, παρ. 165 α) ανωτέρω.

<sup>329</sup> Βλ. την από 17.4.2013 κατάθεση του [...] (ερώτηση 2), [...] ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ.

Στο εν λόγω μήνυμα επισυναπτόταν έγγραφο word με τίτλο: «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ  
ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc»

248. Το εν λόγω μήνυμα στάλθηκε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ (μέλος της αναδόχου Κ/Ξ με την ΛΑΤΟΜΙΚΗ) σε 5 από τις υπόλοιπες 8 εταιρείες που συμμετείχαν στον εν λόγω διαγωνισμό, ενώ στις υπόλοιπες δύο εταιρείες που συμμετέχουν στο χειραγωγημένο διαγωνισμό (ΛΑΤΟΜΙΚΗ και ΩΡΙΩΝ) στάλθηκε δεύτερο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, όπως αναλυτικά αναφέρεται στην Ενότητα Θ.4.2 ανωτέρω. Θα πρέπει να σημειωθεί εδώ ότι το εν λόγω μήνυμα βρέθηκε και κατά τον έλεγχο της Υπηρεσίας στις εταιρείες ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ (μέλος της Κ/Ξ με την ΩΡΙΩΝ που κατέθεσε την 2<sup>η</sup> μεγαλύτερη εικονική προσφορά στο διαγωνισμό) και ΛΑΚΩΝ, η οποία κατέθεσε την τρίτη κατά σειρά εικονική προσφορά στον χειραγωγημένο διαγωνισμό. Κατά τον έλεγχο της ΕΑ στην ως άνω εταιρεία, βρέθηκαν επίσης χειρόγραφες σημειώσεις στο ημερολόγιο [...] στην ημερομηνία 10 Μαρτίου 2011, μία ημέρα μετά τη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ, στις οποίες αναφέρονται, μεταξύ άλλων και τα ακόλουθα: «[...] –Αθήνα μεσημέρι». Η εν λόγω σημείωση συνδέεται με την αποστολή της ηλεκτρονικής επιστολής της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ και προς τήρηση των συμφωνηθέντων στην συνάντηση της 9.3.2011. Τούτο προκύπτει από το γεγονός ότι καταγράφηκε την ίδια εκείνη ημέρα που απεστάλη και το πρώτο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας καθώς και από το γεγονός ότι αναφέρεται σε αυτήν το όνομα της [...], η οποία ήταν και η αποστολέας του εν λόγω μηνύματος. Πέραν τούτου, στην εν λόγω σημείωση αναφέρεται και η φράση: «Αθήνα μεσημέρι», η οποία παραπέμπει σε τόπο στον οποίο θα βρισκόταν η [...] το πιο πάνω χρονικό διάστημα.
249. Η καταγραφή του τόπου όπου θα βρισκόταν η [...] στις 10.3.2011, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι η εν λόγω σημείωση γίνεται σε συνέχεια της αποστολής της ηλεκτρονικής επιστολής με το υπεργολαβικό συμφωνητικό, οδηγεί ευλόγως στο συμπέρασμα πως πρόκειται για πρόσκληση την οποία απευθύνει η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ κατόπιν προσυνηνοήσεως, και όχι απρόκλητη μονομερής επικοινωνία της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ προς την ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, όπως αορίστως αναφέρει η τελευταία<sup>330</sup>. Καταδεικνύεται με σαφήνεια ότι η πρόσκληση αφορά τον εν λόγω διαγωνισμό και γίνεται και αυτή προς τήρηση των συμφωνηθέντων στην συνάντηση της 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Το ενδιαφέρον της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ για την εν λόγω πρόσκληση είναι έκδηλο και η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ανταποκρίνεται στην εν λόγω πρόσκληση, καθώς γίνεται καταγραφή όχι μόνο του τόπου και χρόνου «Αθήνα μεσημέρι», αλλά και του τηλεφώνου της [...], προκειμένου τα μέρη να προχωρήσουν σε περαιτέρω τηλεφωνική συνεννόηση. Από τα παραπάνω, σε συνδυασμό και με το γεγονός ότι η εν λόγω εταιρεία προβαίνει σε παράλληλες ενέργειες για να προετοιμάσει την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, προκύπτει ότι στα συμφωνηθέντα περιλαμβάνεται και το να συμμετάσχει η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ στον εν λόγω διαγωνισμό και να προσφέρει έκπτωση χαμηλότερη από αυτή την κοινοπραξίας ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ- ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ (προσφορά κάλυψης), έτσι ώστε να αναδειχθεί η εν λόγω κοινοπραξία ανάδοχος του έργου, ενώ παράλληλα η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ να αποζημιωθεί με

<sup>330</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 28-29.

την εκτέλεση μέρους του έργου, μέσω «δήθεν» ανάληψης υπεργολαβίας με εργοδότη την ανάδοχο κοινοπραξία με συμφωνητικό μεταξύ τους.

250. Περαιτέρω, η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ αναφέρεται στον δεύτερο πίνακα excel και στις χειρόγραφες σημειώσεις που το συνοδεύουν<sup>331</sup>. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη αναφερθεί, η σειρά με την οποία είναι καταγεγραμμένες οι εν λόγω εταιρείες ομοιάζει σε μεγάλο βαθμό με τη σειρά κατά την οποία κατετάγησαν τελικά οι εταιρείες στον διαγωνισμό, ανάλογα με την έκπτωση που προσέφεραν. Πράγματι, στον διαγωνισμό την μεγαλύτερη έκπτωση την προσέφερε κοινοπρακτικό σχήμα ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ, τη δεύτερη το κοινοπρακτικό σχήμα ΩΡΙΩΝ-ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, την τρίτη η ΛΑΚΩΝ, την τέταρτη η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, την πέμπτη η ΤΕΚΑΑ, την έκτη η ΤΕΚΑ, την έβδομη η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Εξάλλου, στις εν λόγω χειρόγραφες σημειώσεις δίνεται σειρά μειοδοσίας ως εξής: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ, [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>332</sup>, από το οποίο φαίνεται ότι τα παραπάνω καταγραφόμενα στις χειρόγραφες σημειώσεις επιβεβαιώνονται εκ των πραγμάτων, τουλάχιστον σε μεγάλο βαθμό. Τα παραπάνω δε, συγκλίνουν με τα αναφερόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή, δεδομένου ότι όλες οι αναφερόμενες στις χειρόγραφες σημειώσεις εταιρείες, συν τη ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η οποία δεν αναφέρεται στις χειρόγραφες σημειώσεις, η οποία όμως συμμετείχε στην κοινοπραξία που κατετάγη πρώτη, αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη.
251. Οι παραπάνω παράλληλες ενέργειες, στις οποίες προβαίνει η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η τελευταία δεν είχε πραγματική πρόθεση να διεκδικήσει τον διαγωνισμό, και ότι συμμετείχε με εικονική προσφορά σε πλαίσιο συμφωνίας/εναρμονισμένης πρακτικής, όπως αυτή περιγράφηκε παραπάνω. Ο [...] ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ αναφέρει τα εξής, σε σχετική ερώτηση που του έγινε στο πλαίσιο

<sup>331</sup> Στην επισυναπτόμενη σελίδα, ο συντάκτης έχει μεταφέρει, χειρόγραφα, 12 αύξοντες αριθμούς οι οποίοι αντιστοιχούν στους α/α 12 εταιρειών από τις 62 του πίνακα (και είναι οι 20,32,43,57,33,40,8,12,21,52,53,25). Αυτοί αντιστοιχούν στις εταιρίες: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ, [...], ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], [...], ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ, [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Από τις 12 αυτές εταιρίες οι μισές έχουν κυκλωμένους χειρόγραφα τους αύξοντες αριθμούς τους. Συγκεκριμένα, οι έξι αυτές εταιρίες είναι οι: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Στην ίδια σελίδα, χειρόγραφα, φαίνεται να δίδεται και μια σειρά μειοδοσίας στις έξι αυτές εταιρίες, με το 1 να αντιστοιχεί στην ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, και το 2 στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ενώ σε ξεχωριστή διπλανή στήλη καταγράφονται οι αριθμοί 3 έως 6, με την εταιρεία ΛΑΚΩΝ να καταγράφεται δίπλα στον αριθμό 3, (η ΛΑΚΩΝ αντιστοιχεί στον αριθμό 12 της πρώτης λίστας, ο οποίος και είναι κυκλωμένος) την εταιρεία ΤΕΚΑ να καταγράφεται δίπλα στον αριθμό 4 (η ΤΕΚΑ αντιστοιχεί στον αριθμό 21 της πρώτης λίστας, ο οποίος και είναι κυκλωμένος), την εταιρεία [...] να καταγράφεται δίπλα στον αριθμό 5 (η [...] αντιστοιχεί στον αριθμό 43 της πρώτης λίστας, ο οποίος και είναι κυκλωμένος), ενώ η θέση 6 που εμφανίζεται κενή αντιστοιχεί στην ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ με α/α 25 ο οποίος είναι ο 6<sup>ος</sup> κυκλωμένος α/α της πρώτης λίστας αριθμών της ίδιας σελίδας. Τέλος, στο δεξιά και άνω τμήμα της σελίδας, οι αύξοντες αριθμοί των πρώτων εταιρειών ΙΛΙΟΝ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΛΑΚΩΝ έχουν μπει χειρόγραφα σε πλαίσιο, κάτω από το οποίο, διακρίνονται οι εγγραφές «50.000...» και αυτό των «70.000 με τιμολόγιο», οι οποίες, κατά τη γνώμη της Υπηρεσίας αναφέρονται σε αποζημίωση των εταιρειών που είτε δεν θα υποβάλλουν προσφορές είτε θα υποβάλλουν εικονικές.

<sup>332</sup> [...], η οποία συμμετείχε στον διαγωνισμό και προσέφερε την μικρότερη έκπτωση, δεν αναφέρεται στο φύλλο excel.



ερωτηματολογίου που εστάλη από την Υπηρεσία<sup>333</sup>: «Δεν γνωρίζω το συγκεκριμένο λόγο της υπόψιν σημείωσης, τον οποίον δεν δύναται να θυμηθεί η υπάλληλος που την διενήργησε. Σημειώνω πάντως ότι η επικοινωνία μεταξύ εργοληπτικών επιχειρήσεων είναι καθημερινό φαινόμενο, προς διερεύνηση δυνατότητας συνεργασίας (κάτι που ρητώς προβλέπεται από τον νόμο), μίσθωσης εξοπλισμού κ.λ.π.».

252. Παρόλο που η επικοινωνία μεταξύ εργοληπτικών επιχειρήσεων είναι συχνό φαινόμενο προς διερεύνηση δυνατότητας συνεργασίας, ωστόσο, οι παραπάνω ισχυρισμοί του [...] δεν πείθουν, εν προκειμένω, λόγω και του πλέγματος των ισχυρών ενδείξεων, κατά τα ανωτέρω, οι οποίες, αξιολογούμενες στο σύνολό τους, κατατείνουν σε προσυεννόηση στο πλαίσιο εναρμονισμένης ανταγωνιστικής πρακτικής, και δεν μπορούν να εξηγηθούν ευλόγως ως απλή διερευνητική προσπάθεια συνεργασίας μεταξύ των εταιρειών, δεδομένου μάλιστα ότι εντέλει ουδεμία σύμβαση υπεργολαβίας δεν υπογράφηκε. Υπό το φως των ανωτέρω, η εν λόγω επικοινωνία δεν ήταν ούτε τυχαία ούτε μεμονωμένη ούτε έγινε στο πλαίσιο μιας σύμφωνης με το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας<sup>334</sup>, αλλά έγινε, όπως αναλύθηκε εκτενώς παραπάνω, μέσα σε πλαίσιο αντι-ανταγωνιστικής συμφωνίας / εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ ανταγωνιστών για τη νόθευση του διαγωνισμού<sup>335</sup>.

## 1.2 ΤΕΚΑΛ

253. Από τα στοιχεία του φακέλου της παρούσας δεν προκύπτει ότι η εταιρεία ΤΕΚΑΛ συμμετείχε με εκπρόσωπό της στη συνάντηση ΙΛΙΣΣΟΣ στις 09.03.2011. Εντούτοις, παράλληλα με τις κατωτέρω ενέργειές της η ΤΕΚΑΛ προετοιμάζει την συμμετοχή της στο χειραγωγημένο διαγωνισμό. Συγκεκριμένα, α) παίρνει τεύχος προκήρυξης του έργου πριν την 22<sup>α</sup> Φεβρουαρίου 2011 και ενημερώνεται από την προϊστάμενη αρχή του έργου στις 22.02.2011 ότι δεν υπάρχει υποχρέωση σύναψης υπεργολαβιών πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού<sup>336</sup> και β) στις 2 Μαρτίου 2011, μία ημέρα μετά την πρώτη ημερομηνία δημοπράτησης του χειραγωγημένου έργου, συνέρχεται το ΔΣ της εταιρείας και αποφασίζεται η συμμετοχή της εταιρείας στο επίμαχο έργο<sup>337</sup>.

254. Η εταιρεία ΤΕΚΑΛ είναι αποδέκτης των δύο ηλεκτρονικών μηνυμάτων, όπως αυτά περιγράφηκαν παραπάνω: αφενός του πρώτου ηλεκτρονικού μηνύματος που εστάλη στις 10 Μαρτίου 2011 και ώρα 12.04 και ήδη περιγράφεται παραπάνω, και αφετέρου παρόμοιου ηλεκτρονικού μηνύματος που εστάλη στις 10 Μαρτίου 2011 και ώρα 12.16 από την ηλεκτρονική [...] (ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ).

<sup>333</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. 9265/25.11.2013 απαντητική επιστολή της εν λόγω εταιρείας στο υπ' αριθμ. οικ. 8623/1.11.2013 ερωτηματολόγιο της ΕΑ

<sup>334</sup> Πρβλ. απόφαση ΕΑ 640/2017 (υπόθεση Audatex), ιδίως παρ. 363-364.

<sup>335</sup> Αναλυτικά για το ζήτημα της σχέσης των δημοσίων συμβάσεων σε συνάρτηση με τη λογική του ελεύθερου ανταγωνισμού ανάμεσα στους υποψήφιους αναδόχους, βλ. Μ. Οικονόμου, Δημόσιες συμβάσεις & δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 37επ., με πολλές περαιτέρω παραπομπές σε σχετική βιβλιογραφία και νομολογία.

<sup>336</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Θ.1, παρ. 165 β) ανωτέρω.

<sup>337</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. 667 από 2/3/2011 πρακτικό ΔΣ, ανυπόγραφο, το οποίο έχει συλλεχθεί κατόπιν εκτυπώσεώς του από το σχετικό αρχείο πρακτικών ΔΣ 651-700.

255. Το δεύτερο ηλεκτρονικό μήνυμα, το οποίο εστάλη στην ΤΕΚΑΛ από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, προωθήθηκε [...] στον [...] την ίδια ημέρα<sup>338</sup>. Ο [...] (ΤΕΚΑΛ) ερωτηθείς για το μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της [...], στην από 14.4.2011 κατάθεσή<sup>339</sup> του ανέφερε:

*«Δεν γνωρίζουμε την [...]. Διάφοροι εργολάβοι στέλνουν διάφορα e-mails στην κα Κώνστα [...] τα προωθεί σε μένα τα οποία αξιοποιώ<sup>340</sup>. Προώθησα το e.mail στον κο [...] ο οποίος είναι Λαμιώτης και φίλος και ενδιαφερόταν να συμμετάσχει στο διαγωνισμό με το δικό μου πτυχίο [...] επειδή ο ίδιος δεν έχει την απαιτούμενη κατηγορία πτυχίου. Στη συνέχεια διέγραψα το e.mail διότι δεν με αφορούσε».*

256. Όμως, όπως έχει αναφερθεί και ανωτέρω, στην από 19.11.2013 απαντητική του επιστολή<sup>341</sup> στην Υπηρεσία [...] (ΤΕΚΑΛ) αναφέρει ότι ήταν άλλος ο λόγος της αποστολής του συμφωνητικού από [...]:

*«Ζητήσαμε από κάποιον συνάδελφο να μας αποστείλει ένα γενικό σχέδιο Υπεργολαβικού Συμφωνητικού. Αυτό κατόπιν εστάλη στον συνάδελφο [...] ο οποίος είχε πάρει τα τεύχη από την Λαμία για λογαριασμό μας και με τον οποίο θα κάναμε Υπεργολαβία σε περίπτωση που ανακηρυσσόμασταν ανάδοχοι του έργου καθώς ο ίδιος είχε πτυχίο μικρότερης τάξης.»* Απάντησε επίσης ότι: *«Η γραμματέας της εταιρείας [...] είναι υποχρεωμένη να προωθεί τα email στον [...] εταιρείας [...] με σκοπό την ενημέρωση του.»*

257. Όπως ακριβώς αναφέρει ο [...], *«Ζητήσαμε από κάποιον συνάδελφο να μας αποστείλει ένα γενικό σχέδιο Υπεργολαβικού Συμφωνητικού».* Ο [...] παραδέχεται δηλαδή ότι η ίδια η εταιρεία ΤΕΚΑΛ, ζήτησε από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ να της αποστείλει την εν λόγω ηλεκτρονική επιστολή με συνημμένο το υπεργολαβικό, και συνεπώς γίνεται δεκτό ότι η αποστολή της ηλεκτρονικής επιστολής έγινε στο πλαίσιο συνεννόησης μεταξύ των δύο εταιρειών, και δεν ήταν απλώς μονομερής πρωτοβουλία της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ. Μάλιστα, η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ απέστειλε την επιστολή στην ΤΕΚΑΛ όχι μία αλλά δύο φορές.

258. Σε σχέση με το συμφωνητικό που απεστάλη από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ στη ΤΕΚΑΛ μια ημέρα μετά τη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ ο μάρτυρας της εταιρείας κ. [...] επιβεβαίωσε την από 2013 απάντηση [...], ενώ ανέφερε επίσης ότι *«.....Και η κοπέλα [...] έκανε μόνη της, μόνη της ένα, δύο, δεν ξέρω πώς τις λένε, 2-3 τηλέφωνα, και βρήκε το σχέδιο και το 'στειλε. Αυτό είναι. Δεν ασχοληθήκαμε καθόλου. Ούτε καν το διαβάσαμε.»* (βλ. σχετικά και Ενότητα Θ.8.1 ανωτέρω). Η εν λόγω αναφορά κρίνεται ως αόριστη και αναπόδεικτη διότι αφήνεται να εννοηθεί, χωρίς πάντως να στοιχειοθετείται, ότι η [...] ΤΕΚΑΛ έπραξε αυτοβούλως, εν προκειμένω, χωρίς τη συγκατάθεση του [...].

<sup>338</sup> Βλ. την από 10.3.2011 ηλεκτρονική επιστολή από την ηλεκτρονική διεύθυνση της [...] προς την ηλεκτρονική διεύθυνση του [...], ώρα 6:46 μμ.

<sup>339</sup> Η εν λόγω ανωμοτί κατάθεση ελήφθη κατά τη διάρκεια ελέγχου της Υπηρεσίας μας στην εν λόγω εταιρεία.

<sup>340</sup> Βλ. σχετικά και το υπ' αριθμ. πρωτ. 8624/1.11.2013 ερωτηματολόγιο της ΕΑ προς την εταιρεία ΤΕΚΑΛ και συγκεκριμένα την ερώτηση 11: *«Για ποιο λόγο η γραμματέας της εταιρείας σας, [...], προώθησε το εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα προς τον κ. [...];»* καθώς και τη σχετική απάντηση: *«Η γραμματέας της εταιρείας [...] είναι υποχρεωμένη να προωθεί τα email στον [...] με σκοπό την ενημέρωση του».*

<sup>341</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. 9109/19.11.2013 έγγραφο.

259. Ωστόσο, θα πρέπει να σημειωθεί, όπως έχει αναφερθεί ανωτέρω, ότι η ΤΕΚΑΛ είναι μια από τις 32 εταιρείες που είχαν ενημερωθεί από την προϊστάμενη αρχή του έργου στις 22.02.2011, ήτοι 16 ημέρες πριν την αποστολή των ανωτέρω ηλ. μηνυμάτων αλληλογραφίας στην ΤΕΚΑΛ, ότι δεν υπάρχει υποχρέωση σύναψης υπεργολαβιών πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού<sup>342</sup>. Επομένως, ακόμη και αν ήθελε κριθεί ως αληθής η αναφορά [...], αλλά και του κ. [...], σχετικά με «*χάρη*» που θα έκανε η εταιρεία στον κ. [...] να συμμετάσχει, μέσω αυτής, στο χειραγωγημένο διαγωνισμό, εκτελώντας κάποια υπεργολαβία, θα αναμενόταν ο [...] (ο ίδιος ή μέσω της γραμματέως του), να ενημέρωνε τον κ. [...] ότι δεν απαιτείται υπεργολαβία για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό.
260. Εξάλλου, η εταιρεία αναφέρεται στους δύο πίνακες excel. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη αναφερθεί στην Ενότητα Θ.3 ανωτέρω, η σειρά με την οποία είναι καταγεγραμμένες οι εν λόγω εταιρείες ομοιάζει σε μεγάλο βαθμό με τη σειρά κατά την οποία κατετάγησαν τελικά οι εταιρείες στον χειραγωγημένο διαγωνισμό, ανάλογα με την έκπτωση που προσέφεραν. Πράγματι, στον χειραγωγημένο διαγωνισμό η ΤΕΚΑΛ προσέφερε την πέμπτη κατά σειρά έκπτωση και α) στον πρώτο πίνακα excel εμφανίζεται με τον αριθμό 4, β) είναι κυκλωμένη στο 2<sup>ο</sup> πίνακα excel, ως μια εκ των εταιρειών που θα καταθέσει προσφορά κάλυψης. Τα παραπάνω δε, συγκλίνουν με τα αναφερόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή, δεδομένου ότι όλες οι αναφερόμενες εταιρείες με αρίθμηση και κύκλο, συν της ΛΑΤΟΜΙΚΗ (η οποία δεν αναφέρεται στις χειρόγραφες σημειώσεις, όμως συμμετείχε στην κοινοπραξία που κατετάγη πρώτη), αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη.

### Ι.3 ΛΑΚΩΝ

261. Η ΛΑΚΩΝ υποστηρίζει ότι δεν συμμετείχε με εκπρόσωπο της στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Ο κ. [...] ανέφερε σχετικά με το αν συμμετείχε στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, στο πλαίσιο της από 17.04.2013 ανωμοτί κατάθεσής του, ότι: «*Δεν θυμάμαι, δεν θα πρέπει να πήγα, ήμουν [...] τη συγκεκριμένη περίοδο*», καθώς και ότι: «*Ήμουν [...] εκείνη την εποχή και δεν έβγαινα από το γραφείο και το σπίτι*» και ότι: «*Δεν ήμουν παρών. Ήμουν [...] όπως σας είπα εκείνη την εποχή*». Από τις ανωτέρω αόριστες αναφορές στην ανωτέρω κατάθεση του κ. [...] δεν προκύπτει με βεβαιότητα και με τρόπο στοιχειοθετημένο ότι ο κ. [...] δεν παραβρέθηκε στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως υποστηρίζει η εταιρεία<sup>343</sup>.
262. Η ΛΑΚΩΝ υποστηρίζει επίσης ότι η μη συμμετοχή της στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ προκύπτει και από το γεγονός ότι το όνομα της δεν αναφέρεται από 6.4.2011 κατάθεση του εκπροσώπου της [...]. Ο τελευταίος, στην εν λόγω κατάθεση, αναφέρει ότι «*.....Στη συνάντηση συμμετείχαν μέλη ΣΑΤΕ, ενδεικτικά οι κ.κ. [...] και άλλοι που δεν θυμάμαι αυτή την στιγμή.*»<sup>344</sup>. Όπως είναι σαφές από την ίδια την απάντησή του ο κ. [...] αναφέρει όχι περιοριστικά αλλά όλως ενδεικτικώς κάποιους από τους παρευρισκόμενους στη συνάντηση

<sup>342</sup> Βλ. σχετικά υπ. 336 και Ενότητα Θ.1 ανωτέρω.

<sup>343</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. 335/11.06.2019 Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 8, καθώς επίσης και την πανομοιότυπη αναφορά στο υπ' αριθμ. πρωτ. 698/23.12.2019 Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 8.

<sup>344</sup> Βλ. σχετικά και Ενότητα Θ.2 της παρούσας, καθώς επίσης και το υπ' αριθμ. πρωτ. 138/09.03.2020 Υπόμνημα της ΛΑΚΩΝ, σελ. 4.

στο ΙΛΙΣΣΟΣ και συνεπώς η μη αναφορά του σε κάποιο συγκεκριμένο πρόσωπο δεν αποκλείει την παρουσία του προσώπου αυτού στη συνάντηση.

263. Συναφώς με τα ανωτέρω, η ΛΑΚΩΝ αναφέρει ότι για λόγους [...] δεν θα μπορούσε και δεν ήταν στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ την 9<sup>η</sup> Μαρτίου 2011. Πράγματι, από τα στοιχεία που προσκομίζει η εταιρεία με το από 09.03.2011 Υπόμνημα της<sup>345</sup> προκύπτουν [...], ιδίως κατά το έτος 2010, αλλά και σε μεμονωμένες χρονικές περιόδους του έτους 2011. Εντούτοις, από την εξέταση των εν λόγω στοιχείων προκύπτει ότι καμία από τις χρονικές περιόδους που αναφέρονται σε αυτά, δεν συμπίπτει με τις ημερομηνίες αρχικής και επαναληπτικής δημοπράτησης του χειραγωγημένου έργου της παρούσας. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και [...] δεν μπορούσε να παρευρεθεί στο ΙΛΙΣΣΟΣ [...] που αντιμετώπιζε την περίοδο χειραγώγησης του έργου της παρούσας, θα μπορούσε να είχε παρευρεθεί σε αυτή ή πάντως να συμμετάσχει στην συνεννόηση σχετικά με την χειραγώγηση του διαγωνισμού ο [...], όπου κατά δήλωση του κ. [...] «.....[σ]το γραφείο μου, στη θέση μου κουμάντο έκανε ο [...], ο οποίος [...], ... τον Σεπτέμβριο του ιδίου έτους, το '11.....»<sup>346</sup> ή κάποιο στέλεχος από το γραφείο του<sup>347</sup> ή στελέχη της εταιρείας ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, [...], η οποία θα αναλάμβανε την υπεργολαβία με την Κ/Ξ που μειοδότησε στον χειραγωγημένο διαγωνισμό, όπως προκύπτει και από την άμεση απάντηση της ΛΑΚΩΝ στο πρώτο μήνυμα αλληλογραφίας της ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ ([...]) την 10<sup>η</sup> Μαρτίου 2011.

264. Περαιτέρω, η εταιρεία ΛΑΚΩΝ, την ίδια ημέρα που έλαβε το πρώτο μήνυμα αλληλογραφίας από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, και συγκεκριμένα στις 12.08μμ, τέσσερα δηλαδή μόλις λεπτά μετά τη λήψη του παραπάνω μηνύματος (12.04μμ), απάντησε [...] (ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ) και της έστειλε ηλεκτρονική επιστολή με τα στοιχεία της εταιρείας ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, ιδίων συμφερόντων της ΛΑΚΩΝ. Συγκεκριμένα στο εν λόγω ηλεκτρονικό μήνυμα αναγραφόταν το εξής:

«ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ  
[...]

265. Η τόσο άμεση απάντηση της ΛΑΚΩΝ στην πρόσκληση της ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ οδηγεί ευλόγως στο συμπέρασμα ότι τα συγκεκριμένα θέματα, ήτοι η σύσταση υπεργολαβικού μεταξύ της αναδόχου κοινοπραξίας και της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, είχαν ήδη συμφωνηθεί μεταξύ των δύο εταιρειών, και ότι και το δεύτερο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας εστάλη, όπως και το πρώτο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, σε συνέχεια της αντι-ανταγωνιστικού περιεχομένου συνεννόησης της 9.3.2011. Μάλιστα, προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ότι οι εκπρόσωποι των δύο εταιρειών πραγματοποίησαν και έτερη διμερή συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ αναφορικά με τον εν λόγω διαγωνισμό, το ιδιωτικό συμφωνητικό και την ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ. Τούτο προκύπτει από χειρόγραφο σημείωση

<sup>345</sup> Βλ. σχετικά τα επισυναπτόμενα έγγραφα με το υπ' αριθμ. πρωτ. 138/09.03.2020 Υπόμνημα της ΛΑΚΩΝ.

<sup>346</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 112 και Ενότητα Θ.8.1 της παρούσας.

<sup>347</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 113.

που βρέθηκε κατά τον έλεγχο στην ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ<sup>348</sup>, με συντάκτες της σημείωσης τις [...], στην οποία αναγράφεται:

«*THA BOSS*»

και πιο κάτω

«*Βρέντας να τον πάρει το Boss.*

*Ισχύει το ραντεβού στις 10πμ»*

«*ΛΙΙΣΣΟΣ ξενοδοχείο*»

και πιο κάτω

«*ΠΙΜΕΡ*

*Ισφραγίδα μαζί κ*

*τα συμφωνητικά» και πιο κάτω*

«*[...]*»

που έρχονται σε εμφανή αντίθεση με όσα υποστηρίζει ο κ. [...].

266. Η παραπάνω σημείωση καταδεικνύει την έντονη πρόθεση των δύο εταιρειών να επικυρώσουν την εν λόγω συμφωνία / εναρμονισμένη πρακτική, προκειμένου να διασφαλιστεί ότι η ΛΑΚΩΝ θα τηρήσει τα συμφωνηθέντα και θα δώσει εικονική προσφορά, και συγκεκριμένα προσφορά χαμηλότερη από αυτήν που θα δώσει το κοινοπρακτικό σχήμα στο οποίο συμμετέχει, έτσι ώστε το τελευταίο να ανακηρυχθεί ανάδοχος του διαγωνισμού, και από την μεριά της η ΛΑΚΩΝ προκειμένου να λάβει την «αποζημίωσή της» για την συμμετοχή της στην σύμπραξη με μερίδιο από το έργο που θα το κατοχύρωναν με συμφωνητικό μεταξύ τους, προβλεπόταν μάλιστα και έκδοση επιταγών προκειμένου να εξασφαλίζονται έτι περαιτέρω οι εταιρείες που προσυμφωνούνταν να παραιτηθούν από την ουσιαστική διεκδίκηση συγκεκριμένου διαγωνισμού.

267. Η ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ όμως, την ώρα που προέβαινε στις παραπάνω ενέργειες προκειμένου να γίνει υπεργολάβος της αναδόχου κοινοπραξίας, φαίνεται ότι προετοιμαζόταν παράλληλα και για τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό. Μάλιστα, το ενδιαφέρον της για συμμετοχή στον εν λόγω διαγωνισμό παρουσιάζεται τόσο έντονο, που προχώρησε στην έκδοση εγγυητικής επιστολής για τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό από την πρώτη κιόλας προγραμματισμένη ημερομηνία διεξαγωγής του, στις 01.03.2011<sup>349</sup>. Ειδικότερα, την 24.02.2011 εξέδωσε την εγγυητική συμμετοχής ποσού 127.500 ΕΥΡΩ<sup>350</sup>, γεγονός που επιβεβαιώνει και αυτό το έντονο ενδιαφέρον της για τον διαγωνισμό. Πράγματι, εντέλει συμμετείχε στον διαγωνισμό και προσέφερε μάλιστα την τρίτη μεγαλύτερη έκπτωση με ποσοστό 11,56%. Από τα

<sup>348</sup> Στο γραφείο [...]

<sup>349</sup> Όπως οριζόταν στην εν λόγω εγγυητική επιστολή, τούτη αφορούσε την συμμετοχή της εταιρείας στον διαγωνισμό «που θα διεξαχθεί την 01/03/2011 για 5<sup>ο</sup> ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ (Τ.Μ.Α1 ΚΑΙ Β)» Οριζόταν όμως, ακόμη, ότι τούτη θα ίσχυε για τυχόν επαναλήψεις του διαγωνισμού, εφόσον αυτές γίνονταν μέσα στο επόμενο τρίμηνο από την ημερομηνία έκδοσής της, την 24.02.2011.

<sup>350</sup> Βλ. την υπ' αριθ. 1532806/24.02.2011 εγγυητική συμμετοχής.

ανωτέρω προκύπτει ότι η συμμετοχή της στον διαγωνισμό είναι το επιστέγασμα της όλης προετοιμασίας που είχε προηγηθεί προς αυτή την κατεύθυνση εκ μέρους της ΛΑΚΩΝ ήδη από την πρώτη ημερομηνία διεξαγωγής του εν λόγω διαγωνισμού.

268. Ωστόσο, οι παραπάνω φαινομενικά νομότυπες ενέργειες και η συμμετοχή της στον διαγωνισμό έρχονται σε αντίθεση με τις παράλληλες ενέργειές της να κατοχυρώσει, μέσω του συμφωνητικού υπεργολαβίας, μερίδιο στο έργο ως αποζημίωση για την εικονική συμμετοχή της στην δημοπράτηση του έργου (βλ. και ανάλυση της Ενότητας Θ.4.2. της παρούσας). Οι παραπάνω παράλληλες ενέργειες στις οποίες προβαίνει η ΛΑΚΩΝ, εν γνώσει της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, επιβεβαιώνουν την ύπαρξη σύμπραξης, στο πλαίσιο της οποίας συμφωνήθηκε η ΛΑΚΩΝ να δώσει προσφορά χαμηλότερη από αυτή που θα έδινε το κοινοπρακτικό σχήμα στο οποίο συμμετείχε η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, έτσι ώστε το τελευταίο να ανακηρυχθεί ανάδοχος και προκειμένου η ΛΑΚΩΝ να αποζημιωθεί για την συμμετοχή της στην σύμπραξη με συμφωνητικό μεταξύ τους.
269. Πέραν τούτου όμως, το γεγονός ότι η ΛΑΚΩΝ αποφάσισε να μην συμμετέχει στον διαγωνισμό κατά την πρώτη διεξαγωγή του, παρόλο που είχε ήδη εκδώσει εγγυητική συμμετοχής συνηγορεί έτι περαιτέρω στο συμπέρασμα συμμετοχής της εν λόγω εταιρείας στην σύμπραξη.
270. Εξάλλου, η εταιρεία αναφέρεται στους δύο πίνακες excel και στις χειρόγραφες σημειώσεις που τα συνοδεύουν. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη αναφερθεί και ανωτέρω, η σειρά με την οποία είναι καταγεγραμμένες οι εν λόγω εταιρείες ομοιάζει σε μεγάλο βαθμό με τη σειρά κατά την οποία κατετάγησαν τελικά οι εταιρείες στον διαγωνισμό, ανάλογα με την έκπτωση που προσέφεραν. Πράγματι, στον διαγωνισμό την τρίτη έκπτωση την προσέφερε η ΛΑΚΩΝ, και στις χειρόγραφες σημειώσεις δίνεται η ίδια σειρά μειοδοσίας. Τα παραπάνω δε, συγκλίνουν με τα αναφερόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή, δεδομένου ότι όλες οι αναφερόμενες στις χειρόγραφες σημειώσεις εταιρείες, συν της ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η οποία δεν αναφέρεται στις χειρόγραφες σημειώσεις, η οποία όμως συμμετείχε στην κοινοπραξία που κατετάγη πρώτη, αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη.
271. Τέλος, ο [...] είναι ένα από τα πρόσωπα που καταγράφεται στις στήλες των δύο πινάκων excel «ΕΙΔΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ Κον» και ο οποίος ανέλαβε να ειδοποιήσει άλλες εταιρείες, προκειμένου να προχωρήσουν στην ανωτέρω περιγραφόμενη νόθευση του διαγωνισμού. Ειδικότερα, ο [...] φέρεται να αναλαμβάνει να ειδοποιήσει μία (1) εταιρεία σύμφωνα με τον δεύτερο Πίνακα excel (βλ. Ενότητα Θ.3.1 ανωτέρω).

#### **1.4 ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ**

272. Το ενδιαφέρον της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ για συμμετοχή στον υπό κρίση διαγωνισμό προκύπτει από το γεγονός ότι η εταιρεία είχε προχωρήσει στις απαιτούμενες ενέργειες για παραλαβή τεύχους δημοπράτησης λίγες ημέρες πριν την πρώτη δημοπράτηση του χειραγωγημένου έργου την 1<sup>η</sup> Μαρτίου 2011<sup>351</sup>. Μάλιστα, ενώ αποφάσισε να μην συμμετέχει στον

<sup>351</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 37.

διαγωνισμό κατά την πρώτη διεξαγωγή του, συμμετείχε κανονικά στην επαναληπτική διαδικασία της 14<sup>ης</sup> Μαρτίου 2011, καταθέτοντας την 3<sup>η</sup> εικονική προσφορά (4<sup>η</sup> κατά σειρά προσφορά στο διαγωνισμό) με μέση ποσοστιαία έκπτωση 11,23% (βλ. Πίνακα 2 ανωτέρω).

273. Η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ υποστηρίζει ότι δεν συμμετείχε με εκπρόσωπο της στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>352</sup>. Ωστόσο, [...] της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ως προς το θέμα αυτό, αναφέρει ότι δεν θυμάται εάν παραβρέθηκε ή όχι στην εν λόγω συνάντηση, αφήνει να εννοηθεί ωστόσο, ότι είναι πολύ πιθανόν να συμμετείχε σε αυτήν, δεδομένου ότι πολύ συχνά έπαιρνε μέρος σε συναντήσεις που διοργανώνονται στο εν λόγω ξενοδοχείο<sup>353</sup>. Το γεγονός ότι, κατά δήλωση του [...] στην ίδια απαντητική επιστολή, σε συναντήσεις όπου έχει παραβρεθεί δεν συζητήθηκαν λεπτομέρειες επί του χειραγωγημένου έργου, δεν επιβεβαιώνει με στοιχειοθετημένο τρόπο το γεγονός ότι δεν παραβρέθηκε στην επίμαχη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως αλυσιτελώς υποστηρίζει η εταιρεία<sup>354</sup>, αλλά, αντίθετα ενισχύεται το ενδεχόμενο να έχει παρευρεθεί, δεδομένης της γενικόλογης αναφοράς του κ. [...] ότι «στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ στην Αθήνα έχω παραστεί μερικές φορές για συνδικαλιστικούς λόγους»<sup>355</sup>.

274. Συναφώς, οι δηλώσεις του κ. [...] σχετικά με την συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ έρχονται σε αντίφαση με τις δηλώσεις του κ. [...] της ΛΑΤΟΜΙΚΗ, σύμφωνα με τις οποίες οι συναντήσεις και άρα και η συγκεκριμένη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ διοργανώνονταν από την ΠΕΔΜΕΔΕ και διεξάγονταν στο ΙΛΙΣΣΟΣ διότι ο ιδιοκτήτης παραχωρούσε τις αίθουσες είτε δωρεάν είτε με σημαντική έκπτωση λόγω συναδελφικής αλληλεγγύης, ενώ σύμφωνα με τις δηλώσεις [...], η εν λόγω συνάντηση διοργανώθηκε από τον ΣΑΤΕ και όχι από την ΠΕΔΜΕΔΕ. Πέραν τούτου όμως, ο [...] ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ δήλωσε ότι «Ο ΣΑΤΕ συνήθως διοργανώνει συναντήσεις συνδικαλιστικού περιεχομένου. Από αυτές, εκείνες που αφορούσαν σε συνδικαλιστικά θέματα και σχετικά με την θέση του ΣΑΤΕ στην αλλαγή του νόμου για τις κατασκευές γνωρίζω ότι πραγματοποιούνταν στο ξενοδοχείο ΤΙΑΤΑΝΙΑ (οδό Πανεπιστημίου), στο CARAVEL και στο Βιομηχανικό Επιμελητήριο. Δεν γνωρίζω το ξενοδοχείο ΙΛΙΣ(Σ)ΟΣ»<sup>356</sup>. Εξάλλου, όπως αναφέρθηκε παραπάνω, οι διεργασίες του ΣΑΤΕ για τα θέματα που αφορούσαν στον νέο νόμο για τα δημόσια έργα είχαν ολοκληρωθεί από τις 03.03.2011<sup>357</sup>.

275. Τέλος, όσον αφορά την παρουσία του [...] στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, μάρτυρας της εταιρείας βεβαίωσε ενόρκως το 2018 ότι την 9<sup>η</sup> Μαρτίου 2011 βρισκόταν στον Πόρο για άλλο έργο της εταιρείας και ως εκ τούτου δεν μπορούσε ταυτοχρόνως να παρευρίσκεται στο ΙΛΙΣΣΟΣ. Αντίστοιχη αναφορά έγινε και από τον κ. [...] την κατάθεση του ενώπιον της ΕΑ στις 23.09.2019<sup>358</sup> και από τον μάρτυρα της εταιρείας κ.

<sup>352</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. 382/22.06.2019 Υπόμνημα της εταιρείας.

<sup>353</sup> Βλ. την υπ' αριθμ. πρωτ. 9231/22.11.2011 απαντητική επιστολή της εν λόγω εταιρείας προς την Υπηρεσία.

<sup>354</sup> Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. 339/11.06.2019 Υπόμνημα της εταιρείας.

<sup>355</sup> Βλ. την υπ' αριθμ. πρωτ. 9231/22.11.2011 απαντητική επιστολή της εν λόγω εταιρείας προς την Υπηρεσία.

<sup>356</sup> Βλ. την από 25.1.2018 ανωμοτί κατάθεσή του ενώπιον της ΕΑ

<sup>357</sup> Βλ. Ενότητα Θ.2.1 ανωτέρω.

<sup>358</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 43.

[...].<sup>359</sup> Από τα ανωτέρω προκύπτει η αντιφατική θέση της εταιρείας ότι τρίτα πρόσωπα φέρονται να γνώριζαν μετά βεβαιότητας (αν και χωρίς να προσκομίζουν σχετικά αποδεικτικά στοιχεία) που βρισκόταν ο [...] την 9<sup>η</sup> Μαρτίου 2011, ενώ ο ίδιος, όταν είχε ερωτηθεί σχετικά από την ΓΔΑ, δεν το γνώριζε με βεβαιότητα. Πράγματι, θα ήταν πιο πειστικό οι εν λόγω αναφορές περί απουσίας από την Αθήνα κατά την κρίσιμη ημερομηνία να είχαν γίνει από τον ίδιο τον κ. [...] εν έτει 2011 κατά την απαντητική επιστολή του στην Υπηρεσία στις 22.11.2011 (ήτοι περίπου 8,5 περίπου μήνες μετά την συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ) ή έστω κατά το έτος 2015 όταν [...] ενημερώθηκε<sup>360</sup> από τον κ. [...], ιδιοκτήτη της εταιρείας [...] ότι στις 09.03.2011 ήταν στο Πόρο μαζί (βλ. σχετικά και κατάθεση κ. [...] ανωτέρω), και όχι αυτό να προκύπτει για πρώτη φορά την 1<sup>η</sup> Ιουνίου 2018 (ήτοι περίπου 7,5 χρόνια μετά την συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ).

276. Πέραν τούτου όμως, η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ είναι μία από τις παραλήπτριες του δεύτερου μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, μαζί με τις εταιρείες ΤΕΚΑΛ, ΩΡΙΩΝ και ΛΑΤΟΜΙΚΗ. Κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα στην Ενότητα Θ.4.2 ανωτέρω, κατά τον έλεγχο της Υπηρεσίας στην εταιρεία ΤΕΚΑΛ εντοπίστηκε το εν λόγω μήνυμα με αποστολέα [...] και αποδέκτες τις εταιρείες ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ και ΩΡΙΩΝ με θέμα:

«Υπόδειγμα συμφωνητικού για το έργο της Λαμίας» και επισυναπτόμενο έγγραφο με τίτλο:  
«ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc»

277. Επομένως, η ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ απέστειλε δύο μηνύματα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας με το επισυναπτόμενο συμφωνητικό υπεργολαβίας στο σύνολο των εταιρειών που συμμετείχαν στο διαγωνισμό ως προσφοροδότες, είτε μέσω Κ/Ξ, είτε από μόνες τους. Επισημαίνεται, ότι, εν προκειμένω, κατά τον μάρτυρα της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ κ. [...], κατόπιν σχετικής ερώτησης κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ την 23<sup>η</sup> Ιουλίου 2019, σχετικά με τις υπεργολαβίες<sup>361</sup>, ο μάρτυρας ανέφερε ότι η ανάδοχος Κ/Ξ μπορούσε να βρει πολλές διαφορετικές εταιρείες για να εκτελέσει το έργο, επιβεβαιώνοντας εμμέσως πλην σαφώς ότι η αποστολή του δεύτερου ηλεκτρονικού μηνύματος δεν είχε ως σκοπό γενικώς την εξεύρεση εργολαβιών, αλλά το συντονισμό των εμπλεκόμενων στη παρούσα εταιρειών με απώτερο σκοπό την χειραγώγηση του διαγωνισμού, όπως και τελικά έγινε, δεδομένου ότι τα μηνύματα που έστειλε η ΙΛΙΟΝ ΤΕΚΑΛ, κατ' εντολή [...], είχαν ως παραλήπτες συγκεκριμένες εταιρείες, οι οποίες συμμετείχαν στη νόθευση του διαγωνισμού.

278. Ο ισχυρισμός ότι ο «.....[...] δεν θα ήτανε σε θέση να μπορεί να διαβάσει κάποιο e-mail, διότι δεν γνωρίζει απολύτως τίποτε από ηλεκτρονικούς υπολογιστές, δεν είχε ποτέ του στο γραφείο ηλεκτρονικό υπολογιστή και ακόμη και μέχρι σήμερα δεν έχει ηλεκτρονικό υπολογιστή στο γραφείο του. Δεν γνωρίζει το παραμικρό.....», κατά δήλωση του μάρτυρα της εταιρείας κ. [...] και, ως εκ τούτου, η εταιρεία δεν γνώριζε την ύπαρξη του e-mail και δεν αντέδρασε

<sup>359</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 33 επ.

<sup>360</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 43.

<sup>361</sup> Η ερώτηση είναι: «.....Στην περίπτωση που μια εταιρεία σαν την κοινοπραξία που ανέλαβε τελικά το έργο ήθελε να βρει υπεργολάβους στην Ελλάδα, πόσες διαφορετικές εταιρίες θα μπορούσε να βρει για να εκτελέσει το έργο;». Ο.π., Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 41.



σε αυτό, κρίνεται από την ΕΑ ως αόριστος, μη στοιχειοθετημένος και απορριπτός. Πράγματι, ακόμη και αν ο κ. Γκικάκης δεν ήταν σε θέση να γνωρίζει από υπολογιστές, θα μπορούσε κάποιος άλλος υπάλληλος από την εταιρεία να του μεταφέρει το περιεχόμενο των μηνυμάτων του, όπως επιβαλλόταν να γίνει από την στιγμή [...] ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ. Ακόμα και εάν ήθελε θεωρηθεί ότι κανένα στέλεχος της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ δεν ήξερε από υπολογιστές ή δεν είχαν προσωπικό e-mail, στοιχείο το οποίο πάντως διαψεύδεται από τον μάρτυρα της εταιρείας κ. [...] <sup>362</sup>, είναι πάντως αντιφατικό με το γεγονός ότι ο κ. Γκικάκης είχε προσωπικό e-mail ([...]) και μάλιστα επαγγελματικό (από το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος).

279. Η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ επίσης αναφέρεται και στους δύο πίνακες excel (βλ. Ενότητα Θ.3 ανωτέρω). Ειδικότερα, στον πρώτο Πίνακα excel είναι μια από τις εταιρείες που λαμβάνει αριθμηση, ήτοι τον αριθμό 5, ο οποίος δηλώνει, κατά τα ανωτέρω εκτενώς αναλυθέντα, τη σειρά προσφοράς της εταιρείας στο διαγωνισμό της 14<sup>ης</sup> Μαρτίου 2011, που εν πολλοίς επιβεβαιώνεται στην πράξη, αφού η προσφορά της εταιρείας είναι η 4<sup>η</sup> κατά σειρά στον χειραγωγημένο διαγωνισμό (βλ. Πίνακα 2 ανωτέρω).

280. Στον δεύτερο Πίνακα excel η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ είναι μια από τις εταιρείες, η οποία είναι κυκλωμένη ως μια εκ των εταιρειών, η οποία θα λάβει μέρος στον χειραγωγημένο διαγωνισμό με προσφορά κάλυψης.

### 1.5 ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ

281. Η ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ συμμετείχε με εκπρόσωπό της στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Στην εν λόγω συνάντηση παρών, μεταξύ άλλων, εκ μέρους της εταιρείας ήταν [...] <sup>363</sup>. Επιπλέον, η ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ είχε πάρει τεύχος για την συγκεκριμένη προκήρυξη, συμμετείχε δε στην συνάντηση, η οποία, όπως αναλύθηκε ανωτέρω, είχε αντι-ανταγωνιστικό περιεχόμενο. Η εν λόγω εταιρεία είναι ιδίων συμφερόντων <sup>364</sup> με το ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, ο τόπος όπου διεξήχθη η επίμαχη συνάντηση της 09.03.2011 και συνεπώς συμπεραίνεται ότι η εν λόγω εταιρεία είχε ιδιαίτερο ενδιαφέρον για τον εν λόγω διαγωνισμό, δεδομένου ότι διευκόλυνε την οργάνωση του σχεδίου καθώς παρείχε την αίθουσα για την εν λόγω συνάντηση.

282. Το ανωτέρω συμπέρασμα ενισχύεται έτι περαιτέρω από το γεγονός ότι η εταιρεία αναφέρεται στους δύο Πίνακες excel, ως μία από τις εταιρείες που έλαβαν τεύχος για τον διαγωνισμό, καθώς και από το ότι [...] είναι ένα από τα πρόσωπα που καταγράφεται στην στήλη του excel «ΕΙΔΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ Κον» και ο οποίος ανέλαβε να ειδοποιήσει

<sup>362</sup> Ο.π., Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 34-35, «.....Κάποιοι συνάδελφοι, μέσα στους οποίους και εγώ, είχαμε κάποια προσωπικά e-mail και μεταξύ μας μπορούσαμε και επικοινωνούσαμε. Όμως το πλήθος των εργαζομένων στη ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ δεν είχε προσωπικά e-mail.....».

<sup>363</sup> Ο [...] αναφέρει ενδεικτικά κάποιους εκπροσώπους εταιρειών οι οποίοι συμμετείχαν στην συνάντηση, στην από 6.4.2011 ανωμοτί κατάθεσή του ενώπιον της ΕΑ Συγκεκριμένα αναφέρει τους «κ.κ/.../...» Εκτός όμως από τους παραπάνω, στην εν λόγω συνάντηση συμμετείχαν και [...], της εταιρείας ΩΡΙΩΝ ΑΤΕ και [...], της εταιρείας ΛΑΤΟΜΙΚΗ, το οποίο προκύπτει από δικές τους μαρτυρίες.

<sup>364</sup> Η μετοχική σύνθεση της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ κατά το έτος 2011 ήταν, σε σύνολο [...]: [...]. Η μετοχική σύνθεση του ξενοδοχείου ΙΛΙΣΣΟΣ ήταν μέχρι 29/9/2011: [...] (βλ. επιστολές με αρ. πρωτ. 1825/19.3.2018 και 1827/19.3.2018).

άλλες εταιρείες, προκειμένου να προχωρήσουν στην ανωτέρω περιγραφόμενη νόθευση του διαγωνισμού. Ειδικότερα, ο Λ. Γ. Σταματίου αναλαμβάνει να ειδοποιήσει 3 και 6 εταιρείες σύμφωνα με τον πρώτο και δεύτερο Πίνακα excel αντίστοιχα (βλ. Ενότητα Θ.3).

#### **1.6 ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ**

- 283.[...], εκπρόσωπος των εταιρειών κατά την επίμαχη χρονική περίοδο, ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020, στην οποία ήταν μάλιστα και πλειοψηφών μέτοχος, και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ, παραβρέθηκε στην συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ, δεδομένου ότι, όπως ισχυρίζεται, τούτη πραγματοποιήθηκε με πρωτοβουλία δική του. Συγκεκριμένα, όπως υποστηρίζει [...]: «Με πρωτοβουλία δική μου πραγματοποιήθηκε η εν λόγω συνάντηση, το τιμολόγιο εκδόθηκε στο όνομα της εταιρείας μου, παρόλο που το κόστος μοιράστηκε με τους υπόλοιπους παριστάμενους». Εξάλλου, το γεγονός ότι το τιμολόγιο εκδόθηκε στο όνομα της ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ, επιβεβαιώνει το ενδιαφέρον του ως άνω εκπροσώπου των δύο εταιρειών, για την πραγματοποίηση της συνάντησης της 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Πέραν τούτου όμως, τα όσα ισχυρίζεται ο [...] περί συνδικαλιστικού περιεχομένου της συνάντησης δεν ισχύουν<sup>365</sup>, όπως έχει αναλυθεί ανωτέρω.
- 284.Η ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020, πέραν του ότι πήρε τεύχος για τον διαγωνισμό, αναφέρεται στους δύο πίνακες excel, ως μία από τις εταιρείες που έλαβαν τεύχος για τον διαγωνισμό, καθώς και από το ότι ο Ε.Ν. Κοκκίνης είναι ένα από τα πρόσωπα που καταγράφεται στην στήλη «ΕΙΔΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΟ ΤΟΝ Κον» και ο οποίος ανέλαβε να ειδοποιήσει λοιπές εταιρείες, προκειμένου να προχωρήσουν στην ανωτέρω περιγραφόμενη νόθευση του διαγωνισμού. Ειδικότερα, [...] αναλαμβάνει να ειδοποιήσει 26 και 29 εταιρείες σύμφωνα με τον πρώτο και δεύτερο Πίνακα excel αντίστοιχα (βλ. Ενότητα Θ.3).

#### **1.7 ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ**

- 285.Από τα στοιχεία του φακέλου της παρούσας υπόθεσης προκύπτει ότι η ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ δεν συμμετέχει με εκπρόσωπο της στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ. Η εταιρεία αναφέρεται στον δεύτερο Πίνακα excel, χωρίς να κυκλώνεται, ως μία από τις εταιρείες που έλαβαν τεύχος για τον διαγωνισμό. Επίσης, είναι μια από τις εταιρείες που ενημερώνεται στις 22.02.2011 από την προϊστάμενη αρχή ότι δεν υπάρχει υποχρέωση σύναψης υπεργολαβιών πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού.
- 286.Η ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ δια του [...] μολονότι προσήλθε, δεν κατέθεσε προσφορά στην αρχική ημερομηνία δημοπράτησης. Η εταιρεία δεν κατέθεσε προσφορά και στην επαναληπτική ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού την 14<sup>η</sup> Μαρτίου 2011.

---

<sup>365</sup> Ο ίδιος αναφέρει, συγκεκριμένα, στην από 6.4.2011 ανωμοτί κατάθεσή του: «Λόγω πολύχρονης φιλίας οι συναντήσεις, με συνδικαλιστικό και επαγγελματικό κυρίως αντικείμενο, πραγματοποιούνται στο συγκεκριμένο ξενοδοχείο».

## Κ. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

### Κ.1 ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

#### Κ.1.1 ΔΙΑΧΡΟΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

287. Βάσει των αρχών που διέπουν τη διαχρονική εφαρμογή του δικαίου και των γενικών αρχών της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις ουσιαστικού δικαίου, οι οποίες ίσχυαν κατά το χρόνο που συντελέστηκαν τα γεγονότα που συνιστούν την παράβαση, χωρίς να έχει σημασία ο χρόνος, κατά τον οποίο εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις και επιβάλλονται οι σχετικές κυρώσεις<sup>366</sup>. Έτσι, κάθε συμπεριφορά, η οποία έλαβε χώρα μέχρι την 20.4.2011 (ημερομηνία κατάργησης του ν. 703/1977 και θέσης σε ισχύ του νέου ν. 3959/2011 για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού) και η οποία πιθανολογείται ότι πληροί τις προϋποθέσεις εφαρμογής των άρθρων 1 και 2 του προϊσχύσαντος ν. 703/1977, αξιολογείται βάσει των προαναφερόμενων άρθρων.
288. Συνεπώς, στην παρούσα υπόθεση, ελλείπει ρητής διαχρονικού δικαίου διάταξης προβλεπόμενης στον ν. 3959/2011, η παραβατική συμπεριφορά των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, η οποία άρχισε να εκδηλώνεται και έπαυσε προ της 20.4.2011, ήτοι στις 14.03.2011, αξιολογείται βάσει του σχετικού άρθρου 1 του ν.703/1977<sup>367</sup>. Σημειώνεται, πάντως, αναφορικά με τις περιοριστικές του ανταγωνισμού συμφωνίες, ότι οι σχετικές διατάξεις του προϊσχύοντος (άρθρο 1 του ν. 703/1977) και του διάδοχου αυτού νόμου (άρθρο 1 του ν. 3959/2011) είναι πανομοιότυπες.

#### Κ.1.2 ΕΠΗΡΕΑΣΜΟΣ ΤΟΥ ΕΝΔΟΕΝΩΣΙΑΚΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ

289. Αντίστοιχη με τη διάταξη του άρθρου 1 ν. 703/1977 (νυν άρθρο 1 ν.3959/2011) είναι και η διάταξη του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ). Ουσιαστικά, μοναδική επί πλέον προϋπόθεση εφαρμογής της ενωσιακής διάταξης, σε σχέση με τη διάταξη του εθνικού δικαίου, αποτελεί αυτή της «δυνατότητας σοβαρής επίδρασης στο ενδοκοινοτικό εμπόριο»<sup>368</sup>.
290. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003, οσάκις οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ή τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού σε συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένες πρακτικές κατά την έννοια του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, οι οποίες είναι πιθανόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, κατά την έννοια της διάταξης αυτής, οφείλουν να εφαρμόζουν επίσης το άρθρο 101 ΣΛΕΕ στις εν λόγω συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές. Κατά συνέπεια, για την τυχόν παράλληλη εφαρμογή του άρθρου

<sup>366</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ, C-201/09 και C-216/09, *ArcelorMittal Luxembourg SA κ. Επιτροπής*, Συλλ.2011, I-2239, σκ. 67-71.

<sup>367</sup> Διάφορο είναι το ζήτημα της αρμοδιότητας έκδοσης απόφασης περί διαπίστωσης ή μη παράβασης και της επιβολής κυρώσεων, καθώς και των εφαρμοστέων κανόνων για την επιμέτρηση του προστίμου που θα αναλυθεί στο οικείο κεφάλαιο.

<sup>368</sup> Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1731/2001.

101 ΣΛΕΕ, θα πρέπει να εξεταστεί εάν στην παρούσα υπόθεση συντρέχει το κριτήριο του επηρεασμού του ενδοενοσιακού εμπορίου. Το εν λόγω κριτήριο είναι αυτόνομο και πρέπει να εκτιμάται χωριστά σε κάθε περίπτωση<sup>369</sup>. Για να διαπιστωθεί αν εφαρμόζεται το ενωσιακό δίκαιο σε συγκεκριμένη υπόθεση δεν είναι αναγκαίο η συμφωνία ή η πρακτική να έχει ή να είχε επηρεάσει πραγματικά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Αρκεί να «δύναται» να έχει αυτό το αποτέλεσμα<sup>370</sup>.

291. Επίσης, κατά πάγια νομολογία, μια απόφαση, συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική πρέπει, να μπορεί να πιθανολογηθεί επαρκώς ότι μπορεί να έχει ένα ελάχιστο επίπεδο διασυνοριακών επιπτώσεων στο εσωτερικό της Ένωσης και ως εκ τούτου να μπορεί να επηρεάσει αισθητά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών<sup>371</sup>. Η απαίτηση να επηρεάζεται το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών συνεπάγεται την ύπαρξη συνεπειών στις διασυνοριακές οικονομικές δραστηριότητες μεταξύ δύο τουλάχιστον κρατών μελών, εντούτοις, το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών μπορεί να επηρεαστεί και στις περιπτώσεις στις οποίες η οικεία αγορά είναι η εθνική αγορά και η συμφωνία και κατάχρηση καλύπτει ένα μόνο κράτος μέλος<sup>372</sup>.

292. Ο αισθητός χαρακτήρας του επηρεασμού μπορεί ιδίως να εκτιμηθεί κατ' αναφορά προς τη φύση της συμφωνίας ή πρακτικής, τη φύση των καλυπτόμενων από τη συμφωνία προϊόντων και υπηρεσιών, καθώς επίσης και προς τη θέση και τη σημασία των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων στην αγορά<sup>373</sup>.

293. Σχετικά με την έννοια του «αισθητού» χαρακτήρα του επηρεασμού του εμπορίου, η Ε.Επ. θεωρεί ότι οι συμφωνίες δεν δύναται, κατ' αρχάς, να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών εάν πληρούνται σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις<sup>374</sup>:

α) το συνολικό μερίδιο αγοράς των μερών σε οποιαδήποτε σχετική αγορά της Ευρωπαϊκής Ένωσης που επηρεάζεται από τη συμφωνία δεν υπερβαίνει το 5% και

<sup>369</sup> ΕΑ 580/VII/2013, παρ. 81.

<sup>370</sup> Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ C 101 της 27.4.2004, σ. 81, παρ. 23 επ. και σχετική νομολογία στην οποία παραπέμπει. Βλ. και απόφαση ΔΕφΑθ 559/2010, σκ. 17, και ΔΕφΑθ 2891/2009, σκ. 18.

<sup>371</sup> Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου, ό.π., παρ. 12-13 (και νομολογία στην οποία παραπέμπουν), 44 επ., 50, όπου αναφέρονται οι περιπτώσεις όπου το εμπόριο δε μπορεί να επηρεαστεί σε αισθητό βαθμό (1. Κανόνας de minimis, 2. Συμφωνίες μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων).

<sup>372</sup> Βλ. ΔΕΚ 42/84 *Remia και λοιποί κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1985 σ. 2545, σκ. 22, C-35/96, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλ. 1998 σ. I-3851 σκ. 48, C- 309/99 *Wouters και λοιποί*, Συλλ. 2002 σ. I-1577, σκ. 95.

Βλ. όμως και Ανακοίνωση σχετικά με τις συμφωνίες ή σσωνος σημασίας που δεν εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου 85 παράγραφος 1 της συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ΕΕ C 372 της 9.12.1997, σελ. 13 επ., σκ. 2, όπου αναφέρεται ότι: «Οι συμφωνίες που δεν δύναται να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών δεν εμπίπτουν στο άρθρο 85. Συνεπώς πρέπει να εξετάζονται αποκλειστικά βάσει και στο πλαίσιο των εθνικών νομοθεσιών. Αυτό ισχύει για συμφωνίες των οποίων οι πραγματικές ή προβλέψιμες επιπτώσεις περιορίζονται στο έδαφος ενός μόνο κράτους μέλους ή μίας ή περισσότερων τρίτων χωρών».

<sup>373</sup> Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ό.π., σκ. 44-45.

<sup>374</sup> Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ό.π., παρ. 52, καθώς και ΕΑ 373/V/2007, παρ. 39 επ. και 395/V/2008, σ. 13 επ.

β) στην περίπτωση των οριζόντιων συμφωνιών, ο συνολικός κοινοτικός (ήδη ενωσιακός) κύκλος εργασιών που πραγματοποιούν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις στα σχετικά προϊόντα που καλύπτονται από τη συμφωνία δεν υπερβαίνει τα 40 εκατ. Ευρώ<sup>375</sup>.

294. Στην παρούσα υπόθεση, το συνολικό μερίδιο αγοράς των εμπλεκόμενων μερών είναι πολύ χαμηλό και δεν ξεπερνάει κατ' εκτίμηση το 3.7% και σε κάθε περίπτωση δεν υπερβαίνει το 5%, για το έτος 2011. Περαιτέρω, ο συνολικός ενωσιακός κύκλος εργασιών που πραγματοποίησαν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις στα προϊόντα που καλύπτονται από τη συμφωνία ανέρχεται περίπου στο ποσό των 99,1 εκατ. €. Συνεπώς, δεν πληρούνται σωρευτικά και οι δύο προϋποθέσεις του αρνητικού τεκμηρίου απουσίας αισθητού επηρεασμού του εμπορίου μεταξύ των κρατών μελών<sup>376</sup>.
295. Ωστόσο, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο χειραγωγημένος διαγωνισμός δεν προσέλκυσε το ενδιαφέρον οικονομικών φορέων άλλων κρατών μελών, ενώ η χειραγωγήσή του από τον κύκλο των εμπλεκόμενων μερών δεν ήταν από τη φύση της ικανή να προκαλέσει τον αποκλεισμό της τυχόν συμμετοχής στον διαγωνισμό άλλων μερών, μη εμπλεκόμενων, από άλλα κράτη μέλη. Επιπλέον, επισημαίνεται ότι οι εμπλεκόμενες είναι μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις<sup>377</sup>, για τις συμφωνίες των οποίων γίνεται δεκτό ότι κανονικά δεν δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών<sup>378</sup>.
296. Η παράθεση των ανωτέρω στοιχείων σχετικά με τις ιδιαίτερες περιστάσεις της παρούσας υπόθεσης, ιδίως αναφορικά με τη θέση των μερών, τη φύση του προϊόντος και της εξεταζόμενης συμφωνίας, συνηγορούν υπέρ του συμπεράσματος ότι η σύμπραξη της παρούσας δεν δύνανται να επηρεάσει το ενδοκοινοτικό εμπόριο σε αισθητό βαθμό.
297. Ενόψει των ανωτέρω, η Επιτροπή κρίνει ότι δεν στοιχειοθετείται, εν προκειμένω, επηρεασμός του ενδοενωσιακού εμπορίου και συνακόλουθα, οι σχετικές ενωσιακές διατάξεις δεν εφαρμόζονται στην κρινόμενη υπόθεση.

## Κ.2 ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 1 ΠΑΡ. 1 Ν. 703/1977

298. Προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 703/1977 (νυν άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3959/2011) είναι α) η ύπαρξη συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ

<sup>375</sup> Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, παρ. 52.

<sup>376</sup> Βλ. συναφώς την Ενότητα Ζ.2 της παρούσας.

<sup>377</sup> Σύμφωνα με τον ορισμό που περιλαμβάνεται στη υπ' αριθ. Ε (2003) 1422 Σύσταση της Ευρ. Επιτροπής της 06.05.2003 σχετικά με τον ορισμό των πολύ μικρών, μικρών και των μεσαίων επιχειρήσεων. Σε αυτό το πλαίσιο, κρίνεται σκόπιμο να αναφερθεί το παράδειγμα της υπόθεσης Greek Ferries [IV/34.466, ΕΕ L109, της 27.04.1999, σελ.24], με βάση το σκεπτικό της οποίας επιβλήθηκε πρόστιμο για καρτέλ - μεταξύ άλλων - και σε μικρού και μεσαίου μεγέθους επιχειρήσεις. Στην υποσημείωση 10 της συγκεκριμένης απόφασης αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: «Πρέπει να σημειωθεί ότι η *Marlines* και κατά πάσα πιθανότητα η *Βεντούρης* μπορούν να θεωρηθούν ως μικρομεσαίες επιχειρήσεις σύμφωνα με τη σύσταση 96/280/ΕΚ της Επιτροπής. Σύμφωνα με την ανακοίνωση της Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (ΕΕ C 372 της 9.12.1997, σ. 13) οι συμφωνίες μεταξύ των ΜΜΕ δεν εμπίπτουν εν γένει στην απαγόρευση του άρθρου 85 παράγραφος 1. Εντούτοις, στην προκειμένη περίπτωση, δύο μόνο από τα μέρη, δηλαδή η *Marlines* και η *Βεντούρης* μπορούν να θεωρηθούν ως ΜΜΕ. Επιπλέον, είναι βέβαιο ότι η συμφωνία παρεμποδίζει αισθητά τον ανταγωνισμό σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς (βλέπε τμήμα III της ανακοίνωσης της Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας)».

<sup>378</sup> Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, παρ. 50.

επιχειρήσεων ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων, β) αντικείμενο ή αποτέλεσμα της ανωτέρω συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης να είναι ο περιορισμός, η παρακώλυση ή η νόθευση του ανταγωνισμού. Κατά συνέπεια, προκειμένου να αξιολογηθεί αν συντρέχει παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, πρέπει να διερευνηθεί η συνδρομή ή μη των ως άνω προϋποθέσεων στην παρούσα.

### Κ.3 Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ «ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ»

299. Ως «επιχείρηση», κατά το δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, νοείται κάθε φυσικό πρόσωπο ή οικονομική ενότητα που ασκεί εμπορική ή άλλη οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς του και από τον τρόπο χρηματοδότησής του<sup>379</sup>. Μια τέτοια οικονομική ενότητα συνίσταται, συνεπώς, σε ενιαία οργάνωση προσωπικών, υλικών και άυλων στοιχείων, τα οποία έχουν ταχθεί στη διαρκή επιδίωξη ορισμένου οικονομικού σκοπού, η οποία οργάνωση δύναται να συντελέσει στη διάπραξη παραβάσεως προβλεπόμενης από το άρθρο 1 παρ. 1 ν. 703/1977 ( πρώην άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3959/2011)<sup>380</sup>. Ειδικότερα, η ύπαρξη επιχείρησης προϋποθέτει αυτονομία οικονομικής δράσης και συνακόλουθα πλήρη ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η εκάστοτε οικονομική δραστηριότητα<sup>381</sup>. Ως οικονομική δραστηριότητα νοείται κάθε δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά<sup>382</sup>. Η έννοια της «επιχείρησης» είναι περισσότερο οικονομική παρά νομική και το αποφασιστικό κριτήριο για την έννοια αυτή στο δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού είναι η οικονομική, και όχι η νομική της αυτοτέλεια.
300. Επομένως, το κριτήριο για την εννοιολογική οριοθέτηση της επιχείρησης στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού είναι καθαρά λειτουργικό<sup>383</sup>. Με βάση το συγκεκριμένο λειτουργικό κριτήριο, μια επιχείρηση προκύπτει όταν παράλληλα προς την επίτευξη ενός οικονομικού στόχου επιδιώκονται και άλλοι στόχοι (κοινωνικοί, πολιτιστικοί, πολιτικοί κλπ.). Η επιχειρηματική δραστηριότητα δύναται να αφορά, είτε στην παραγωγή και εμπορία προϊόντων, είτε στην παροχή υπηρεσιών, χωρίς να ενδιαφέρει το μέγεθος της επιχείρησης, ο αστικός ή εμπορικός χαρακτήρας της. Τα πρόσωπα που μετέχουν στην επιχείρηση αρκεί να έχουν δικαιοπρακτική ικανότητα, ενώ αντίθετα, η επιχείρηση δεν είναι απαραίτητο να είναι

<sup>379</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ συνεκδικασθείσες C-180/98 έως C-184/98, Pavlov κ. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, Συλλ. 2000, σ. I-6451, σκ.74, ΔΕΚ C-55/96, Job Centre II, Συλλ. 1997, σ. I-7119, σκ. 21, ΔΕΚ C-41/90, Hofner και Elser κ. Macroton GmbH, Συλλ.1991 σ. I-1979 σκ. 21, και ΠΕΚ συνεκδικασθείσες T-217/03 και 245/03 Fédération nationale de la coopération bétail et viande (FNCBV) και Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles (FNSEA) και λοιπών κ. Επιτροπής, Συλλ. 2006 II-04987, σκ. 52.

<sup>380</sup> Βλ. π.χ. απόφαση ΠΕΚ T-66/99, Μινωικές Γραμμές ANE (Minoan Lines SA) κατά Επιτροπής, Συλλ. 2003 II - 5515, σκ. 122.

<sup>381</sup> Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ T-23/09 Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP) και Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG) κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Συλλ. 2010 II-05291, σκ. 70-71 και EA 563/VII/2013, σκ. 71.

<sup>382</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-35/96 Επιτροπή κατά Ιταλίας (CNSD) Συλλ. 1998 σ. I-3851, σκ. 36, ΔΕΚ C-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλογή 1987, σελ. 2599, σκ. 7, EA 563/VII/2013, σκ. 71, EA 430/V/2009, σελ. 6 και EA 317/V/2006, σελ. 16, 17.

<sup>383</sup> Βλ. Ν. Ζεργώλη, Το καρτέλ στο δίκαιο του ανταγωνισμού, Νομική Βιβλιοθήκη, 2008, σελ. 73, 75.

η ίδια φορέας των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων αυτοτελώς, αρκεί να έχει τη δικαιοπρακτική ικανότητα ο φορέας της επιχείρησης<sup>384</sup>.

301. Εν προκειμένω, τα εμπλεκόμενα μέρη δραστηριοποιούνται στον κατασκευαστικό τομέα, άλλες ως κεφαλαιουχικές εταιρείες, επομένως, διεξάγουν κατά τρόπο αυτόνομο εμπορική και οικονομική δραστηριότητα, με ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η δραστηριοποίησή τους αυτή. Ως εκ τούτου, εμπίπτουν ευθέως στην έννοια της «επιχείρησης» σύμφωνα με τις διατάξεις περί ελεύθερου ανταγωνισμού.

#### Κ.4 Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΣΥΜΠΡΑΞΗΣ («ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ» Η/ΚΑΙ «ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΜΕΝΗΣ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ»)

302. Τόσο η Ε.Επ., όσο και τα ενωσιακά δικαστήρια εφαρμόζουν μια διευρυμένη άποψη σε σχέση με το εννοιολογικό περιεχόμενο της «συμφωνίας» στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, συμφωνία υπάρχει εάν τα μέρη καταλήγουν σε συναίνεση σχετικά με ένα σχέδιο που περιορίζει ή δύναται να περιορίσει την κοινή ελευθερία τους, καθορίζοντας μεταξύ τους τις γραμμές της αμοιβαίας δράσης τους ή αποχής τους από δράση στην αγορά. Χαρακτηριστικό, ενδεικτικό μόνο, παράδειγμα αποτελεί η υπόθεση *Polypropylene*<sup>385</sup>, κατά την εξέταση της οποίας το «σημείο κλειδί» ήταν ότι η Ε.Επ. ήταν σε θέση να αποδείξει πως «οι συμμετέχοντες στο καρτέλ παρευρέθησαν σε μία συνάντηση στην οποία έγιναν συζητήσεις σχετικά με τη συμπεριφορά τους στην αγορά»<sup>386</sup>.

303. Για τους σκοπούς του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 (νυν άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3959/2011) θεωρείται ότι υφίσταται «συμφωνία» όταν οι συμβαλλόμενοι, ρητά ή σιωπηρά, εγκρίνουν από κοινού σχέδιο που καθορίζει τις κατευθυντήριες γραμμές της αμοιβαίας δράσης τους (ή αποχής από τη δράση) στην αγορά. Για τους σκοπούς εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού, αρκεί οι επιχειρήσεις να έχουν εκφράσει την κοινή τους βούληση να συμπεριφερθούν στην αγορά κατά καθορισμένο τρόπο, χωρίς να ενδιαφέρει η μορφή της έκφρασης της εν λόγω κοινής βούλησής τους<sup>387</sup>. Αυτό συμβαίνει, για παράδειγμα, κάθε

<sup>384</sup> Βλ. Λ. Κοτσίρη, Δίκαιο Ανταγωνισμού, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2000, παρ. 453, καθώς και ΕΑ 210/III/2002 «MINΩΙΚΕΣ-MFD».

<sup>385</sup> 1986, ΕΕ L230/1.

<sup>386</sup> Για τη συγκεκριμένη υπόθεση βλέπε Alese, (1999) “The Economic Theory of Non-Collusive Oligopoly and the Concept of Concerted Practice Under Article 81”, *European Community Law Review*, 20(7), σελ. 382. Όπως παρατηρεί χαρακτηριστικά η V. Korah για τη συγκεκριμένη υπόθεση (που ουσιαστικά συνίσταται σε περισσότερες συνεκδικασθείσες υποθέσεις): “*In the Polypropylene cases, the question to be answered by the CFI was not whether parallel conduct on the market was the result of collusion. The Commission had found ample documentary evidence that 15 petrochemical companies had worked out a complex scheme of arrangements with the purpose of setting and implementing target prices and quotas. There was clear evidence of collusion [...]*” [An Introductory Guide to EC Competition Law and Practice, Hart Publishing, 2007, σελ. 63-64.]. Στην ελληνική βιβλιογραφία η συγκεκριμένη υπόθεση έχει αναφερθεί ως «χαρακτηριστικό παράδειγμα του τρόπου με τον οποίο αντιλαμβάνεται η Επιτροπή την επαφή» [Βλέπε Καλαβρό, Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο του Ανταγωνισμού, εκδ. Σάκκουλα, 2003, σελ. 32].

<sup>387</sup> Βλ. αποφάσεις ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4-6, καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-74/04 P, *Commission v Volkswagen*, Συλλ. 2006, I 6585, σκ. 37, ΠΕΚ T-13/89, *ICI κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1992 II-1021, σκ. 253, συνεκδικαζόμενες ΠΕΚ T-49, 31/02, *Brasserie Nationale and Others v Commission*, Συλλ. 2005 II-3033, σκ. 118, ΠΕΚ. T-9/99, *HFB Holding κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2002 II-1487, σκ. 199, ΠΕΚ T-7/89, *Hercules κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991 II-1711, σκ. 256.

φορά που επιχειρήσεις εκφράζουν κοινή βούληση προς επίτευξη επιδιωκόμενων τιμών ή κατανομής αγορών/πελατείας<sup>388</sup>.

304. Εξάλλου, δεν είναι αναγκαίο οι συμμετέχοντες να έχουν εκ των προτέρων συμφωνήσει σε ένα ολοκληρωμένο κοινό σχέδιο. Κατά πάγια νομολογία, η έννοια της «συμφωνίας» θα πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά. Καταλαμβάνει δε, όχι μόνον συμβάσεις με τη στενή έννοια του όρου, αλλά και συμφωνίες κυρίων<sup>389</sup>, ανεξαρτήτως του εάν είναι υπογεγραμμένες ή ανυπόγραφες<sup>390</sup>. Συναφώς, η ειδικότερη μορφή εκδήλωσής της δεν είναι σημαντική, εφόσον συνιστά πιστή έκφραση της βούλησης των μερών<sup>391</sup>. Υπό το φως της ενωσιακής νομολογίας, και ο καθορισμός εκ μέρους των συμμετεχουσών σε μία συνάντηση επιχειρήσεων των «κανόνων παιχνιδιού» για τη συμπεριφορά τους στην αγορά συνιστά «συμφωνία», δεδομένου ότι εκφράστηκε η επιθυμία να ακολουθηθεί η συγκεκριμένη συμπεριφορά<sup>392</sup>. Η ύπαρξη συμφωνίας μπορεί να προκύπτει άμεσα ή έμμεσα από τη συμπεριφορά των μερών, μπορεί δε να εφαρμόζεται σε ατελείς συνεννοήσεις, καθώς και σε επιμέρους και υπό όρους συμφωνίες κατά τη διαδικασία διαπραγμάτευσης, η οποία οδηγεί σε συμφωνία<sup>393</sup>. Συναφώς, ο όρος «συμφωνία» μπορεί να εφαρμοστεί όχι μόνο σε ένα γενικό σχέδιο ή σε ρητά συμφωνηθέντες όρους, αλλά και στην υλοποίηση όσων έχουν συμφωνηθεί βάσει των ίδιων μηχανισμών και κατά την επιδίωξη του ίδιου κοινού σκοπού<sup>394</sup>. Με βάση τα προεκτεθέντα, για την έννοια της «συμφωνίας», είναι αδιάφορος ο γραπτός ή προφορικός τύπος, καθώς και ο δεσμευτικός ή μη χαρακτήρας της. Δεν απαιτούνται, δηλαδή, τυπικές διαδικασίες, ούτε κυρώσεις ή μέτρα εφαρμογής<sup>395</sup>. Συναφώς, αδιάφορο είναι αν οι

<sup>388</sup> Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ Τ-310/94, Grueber και Weber κατά Επιτροπής, Συλλ. 1998 ΙΙ-01043, σκ. 85, 87, Τ-1/89, Rhône-Poulenc κατά Επιτροπής, Συλλ. 1991, ΙΙ-867, σκ. 120, Τ-15/89, Chemie Linz κατά Επιτροπής, Συλλ. 1992, ΙΙ-1275, σκ. 301, και Τ-310/94, Grueber και Weber κατά Επιτροπής, Συλλ. 1998 ΙΙ-01043, σκ. 85, 87.

<sup>389</sup> Βλ. ενδεικτικά Αποφάσεις ΔΕΚ C-41/69, ACF Chemiefarma Ελληνική ειδική έκδοση 1969-1971, σκ. 13, C-44/69, Buchler & Co κατά Επιτροπής, Συλλ. 1970, σ. 733 και C-45/69, Boehringer Mannheim κατά Επιτροπής, Συλλ. 1970, σ. 769, καθώς και Αποφάσεις ΠΕΚ Τ-53/03 BPB κατά Επιτροπής, Συλλ. 2008, ΙΙ-1333, σκ. 82, Τ-66/99, Μινωικές Γραμμές ΑΝΕ κατά Επιτροπής, Συλλ. 2003, ΙΙ-5515, σκ. 207 και Τ-141/89, Tréfileurope κατά Επιτροπής, Συλλ. 1995, ΙΙ-791, σκ. 95-96. Βλ. ακόμη Ζιάμου Θ. σε Σκουρή Β., Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2003, σελ. 692.

<sup>390</sup> Βλ. ΕΑ 563/VIΙ/2013, σκ. 75.

<sup>391</sup> Βλ. Αποφάσεις ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4-6, καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-74/04 P, Επιτροπή κατά Volkswagen, ό.π., σκ. 37, ΔΕΚ C-41/69, ό.π., σκ. 112, , και ΠΕΚ Τ-99/04, AC-Treuhand AG κατά Επιτροπής, Συλλ. 2008, ΙΙ-1501, σκ. 118, ΠΕΚ Τ-208/01, Volkswagen κατά Επιτροπής, Συλλ. 2003, ΙΙ-5141, σκ. 30-32 ΠΕΚ Τ-41/96, Bayer κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, ΙΙ-3383, σκ. 67-69.

<sup>392</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΑ 563/VIΙ/2013, σκ. 75, ΔΕΚ συνεκδικασθείσες C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P Aalborg Portland A/S κ.λ.π. κατά Επιτροπής, Συλλ. 2004 Ι-123, σκ. 228, 248.

<sup>393</sup> Βλ. ενδεικτικά Απόφαση Ε. Επ. 2004/104/ΕΚ (Υπόθεση COMP/E-1/37.978/Μεθυλογλυκαμίνη), σκ. 172, καθώς και ΕΑ 369/V/2007, σελ. 47.

<sup>394</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΑ 563/VIΙ/2013, σκ. 75 και ΔΕΚ C-49/92P, Επιτροπή κατά Αηηκ Partecipazioni SpA, Συλλ. 1999 Ι-4125: παράβαση μπορεί να προκύπτει όχι μόνο από μεμονωμένη ενέργεια, αλλά και από σειρά ενεργειών ή ακόμη από διαρκή συμπεριφορά. Η ερμηνεία αυτή δεν μπορεί να αμφισβητηθεί για το λόγο ότι ένα ή περισσότερα στοιχεία αυτής της σειράς ενεργειών ή η διαρκής αυτή συμπεριφορά θα μπορούσαν να συνιστούν και αφ' εαυτών παράβαση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ.

<sup>395</sup> Βλ. ενδεικτικά Απόφαση Ευρ. Επιτροπής 2004/104/ΕΚ (Υπόθεση COMP/E-1/37.978/Μεθυλογλυκαμίνη), σκ. 172.



εκπρόσωποι που συμμετέχουν στη συμφωνία ήταν εξουσιοδοτημένοι να συνάπτουν συμφωνίες με αντίστοιχο περιεχόμενο<sup>396</sup>.

305. Επιπλέον, κατά την ενωσιακή νομολογία, ο όρος συμφωνία ενδείκνυται να καλύπτει όχι μόνο τους όρους που έχουν συμφωνηθεί ρητώς, αλλά και την εφαρμογή των συμφωνηθέντων<sup>397</sup>. Εξάλλου, οι ακριβείς όροι μιας συμφωνίας ενδέχεται να μην έχουν διατυπωθεί ποτέ ρητώς, οπότε αυτοί να πρέπει να συναχθούν από το σύνολο των περιστάσεων. Πέραν τούτου, τόσο εξ επόψεως απόδειξης, όσο και εξ επόψεως ουσιαστικού δικαίου για να θεωρηθεί ότι δεδομένη συμφωνία πράγματι υπήρξε δεν είναι απαραίτητο να προκύπτει ότι καθένα από τα μετέχοντα μέλη συμμετείχε, ενέκρινε ρητώς ή έστω γνώριζε όλες ανεξαιρέτως τις επιμέρους πτυχές ή εκδηλώσεις του καρτέλ καθόλη τη διάρκεια συμμετοχής του σε αυτό.
306. Η έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής αφορά μορφή συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία, χωρίς να φθάνει μέχρι τη σύναψη συμφωνίας, αντικαθιστά ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ανταγωνισμός με την έμπρακτη συνεργασία των επιχειρήσεων αυτών<sup>398</sup>.
307. Εκτός από την εναρμονισμένη πρακτική πρέπει όμως να υπάρχει και μία συνακόλουθη δράση στην αγορά και μία σχέση αιτιώδους συνάφειας μεταξύ των δύο<sup>399</sup>. Ειδικότερα, για να στοιχειοθετηθεί εναρμονισμένη πρακτική κρίσιμο είναι ότι οι επιχειρήσεις εν γνώσει τους δέχονται ή προσχωρούν σε μηχανισμούς συμπαιγνίας που διευκολύνουν το συντονισμό της εμπορικής τους πολιτικής. Επιπλέον, ο συντονισμός δεν πρέπει κατ' ανάγκην να είναι ρητά εκφρασμένος, αρκεί να είναι και σιωπηρός<sup>400</sup>.
308. Ενόψει των ανωτέρω έχει κριθεί ότι, ακόμη και εάν τα στάδια της διαδικασίας διαπραγματεύσεων που οδήγησαν στη σύναψη ολοκληρωμένης συμφωνίας δεν καλύπτονται από την έννοια της «συμφωνίας», η επίμαχη συμπεριφορά εξακολουθεί να εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 ως εναρμονισμένη πρακτική<sup>401</sup>.
309. Αφετέρου δε, μια εναρμονισμένη πρακτική εμπίπτει στο άρθρο 1 του ν. 703/1977, έστω κι αν δεν σημειώνονται στην αγορά αποτελέσματα πλήττοντα τον ανταγωνισμό. Κατά πάγια ενωσιακή νομολογία, τεκμαίρεται ότι οι μετέχουσες σε συνεννοήσεις επιχειρήσεις, οι οποίες

<sup>396</sup> Βλ. ΕΑ 563/VII/2013, σκ. 75, ΠΕΚ συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-25/95 κ.α, Cimenteries CBR κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, II-491, σκ. 928.

<sup>397</sup> Κατά πάγια νομολογία, τα στοιχεία απόδειξης μίας αντανταγωνιστικής πρακτικής πρέπει να αξιολογούνται ως σύνολο και όχι μεμονωμένα. Βλ. Αποφάσεις ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και 1939/2013, Απόφαση ΕΑ 563/2013 σκ. 92 επ., καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-48/69 ICI κατά Επιτροπής, σκ. 68, ΔΕΚ C-204/00P επ. Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 57, ΠΕΚ T-305/94 PVC II, σκ. 768-778, η οποία επικυρώθηκε από το ΔΕΚ (C-238 P/99), ΠΕΚ T-67/00 επ. JFE Engineering, σκ. 180, ΠΕΚ T-109/02 επ. Bollore κατά Επιτροπής, σκ. 155, ΠΕΚ T-303/02, Westfalen Gassen Nederland BV κατά Επιτροπής, σκ. 107, καθώς και ΠΕΚ T-54/03 Lafarge κατά Επιτροπής, σκ. 56 και 271.

<sup>398</sup> Βλ. ΠΕΚ T-48/69, Ελληνική Ειδική Εκδοση 1972-1973, σελ. 99, σκ. 64.

<sup>399</sup> C-199/92 P, Huls κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ό.π., σκ. 161.

<sup>400</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΚ C-2/01P και C-3/01 P Bundesverband Arzneimittel - ImporteureV, Συλλ. 2004, I-23, σκ.102 και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ. 3, ΕΕ C, 101 της 27.4.2004, σελ 97-118, παρ.15.

<sup>401</sup> Βλ. Ευρ. Επιτροπή, υποθ. IV/35.691/E-4, Καρτέλ προμονωμένων σωλήνων, παρ. 138.

εξακολουθούν να δραστηριοποιούνται στην αγορά, δεν μπορεί παρά να λαμβάνουν υπόψη τις πληροφορίες που έχουν ανταλλάξει με τους ανταγωνιστές τους, όταν καθορίζουν τη συμπεριφορά τους στην αγορά<sup>402</sup>. Στον βαθμό που οι μετέχουσες στη συνεννόηση επιχειρήσεις παραμένουν δραστήριες στην οικεία αγορά, το τεκμήριο περί αιτιώδους συναφείας μεταξύ της συνεννόησης και της συμπεριφοράς των εν λόγω επιχειρήσεων στην αγορά εφαρμόζεται έστω και αν η συνεννόηση προκύπτει από μία και μόνο σύσκεψη των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων<sup>403</sup>.

310. Επιπλέον, η συμμετοχή επιχειρήσεων σε συναντήσεις στις οποίες έλαβαν χώρα, κατά τα προεκτεθέντα, συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές θίγουν τον ανταγωνισμό, χωρίς να αντιταχθούν σαφώς στις συμφωνίες αυτές, αποτελεί επαρκή απόδειξη της συμμετοχής των εν λόγω επιχειρήσεων στη σύμπραξη και δεν μειώνει την ευθύνη τους για τη συμμετοχή σε αυτήν<sup>404</sup>, ανεξαρτήτως του αν οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις συμμορφώθηκαν τελικά με τα αποτελέσματα/συμφωνηθέντα των σχετικών συναντήσεων<sup>405</sup>.

311. Νομολογιακό προηγούμενο για εναρμονισμένη πρακτική σε επίπεδο Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού και Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (εφεξής και «ΔΕΑ») εντοπίζεται ιδίως στην υπ' αριθμ. 2094/2007 Απόφασή του ΔΕΑ, όπου απέρριψε την προσφυγή κατά της υπ' αριθμ. 263/V/2004 Απόφασης της ΕΑ. Ειδικότερα, το ΔΕΑ στην παρ. 6 της ως άνω Απόφασης αναφέρει επι λέξει τα εξής: *«Εξάλλου, η ύπαρξη παράλληλης συμπεριφοράς που στοιχειοθετείται όταν μία επιχείρηση αντιγράφει εμπορικά τη συμπεριφορά της ανταγωνίστριας της, ώστε να την ανταγωνιστεί καλύτερα στην ελεύθερη αγορά και να κερδίσει μερίδιο των αγοραστών, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως απόδειξη εναρμονισμένης πρακτικής, παρά μόνον όταν η ύπαρξη τέτοιας πρακτικής αποτελεί τη μόνη βάσιμη εξήγηση για τη συμπεριφορά αυτή»*. Δηλαδή, σύμφωνα με το εθνικό δικαστήριο, η εμπορική αντιγραφή της συμπεριφοράς ανταγωνιστικών επιχειρήσεων που οφείλεται στην πρόθεση αυτού που αντιγράφει να ανταγωνιστεί αποτελεσματικότερα, προκειμένου να αυξήσει το μερίδιο του, συνιστά απλή παράλληλη συμπεριφορά και όχι εναρμονισμένη πρακτική.

---

<sup>402</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΚ C-199/92 P, Huls κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ό.π., σκ. 161 επ., ΔΕΚ C-8/08, T-Mobile Netherlands BV κ.ά. κατά Raad vanbestuurvande Nederlandse Mededingingsautoriteit, Συλλ. 2009 I-04529, σκ. 52, 53 (όπου και παραπομπές σε πάγια ενωσιακή νομολογία). Μάλιστα, το εν λόγω τεκμήριο περί αιτιώδους συναφείας για τη στοιχειοθέτηση εναρμονισμένης πρακτικής είναι απόρροια του άρθρου 101, παρ. 1 ΣΛΕΕ, όπως αυτό ερμηνεύθηκε από το Δικαστήριο, και, συνεπώς, αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα του ενωσιακού δικαίου.

<sup>403</sup> Βλ. ενδεικτικά Απόφαση ΔΕΚ C-8/08, T-Mobile Netherlands BV κ.ά. κατά Raad vanbestuurvande Nederlandse Mededingingsautoriteit, σκ. 58 και 62.

<sup>404</sup> Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ T-310/94, Gruber και Weber, ό.π., σκ. 130.

<sup>405</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ συνεκδικασθείσες C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P Aalborg PortlandA /S κ.λ.π. κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 249 και 292, 323, 330-331, ΔΕΚ C-291/98 P, Sarrío κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Συλλ. 200, σελ. I-9991, σκ. 50, ΔΕΚ C-49/92 P, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Anic Participazioni, ό.π., σκ. 95-100 και ΔΕΚ C-199/92 P, Huls κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ό.π., σκ. 174, 180-183. Βλ. επίσης T-83/08 Denki Karagu Kogyo and Denka v Commission, Συλλ. 2009 I-02857, σκ. 223-224, ΠΕΚ T-303/02, Westfalen Gassen κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ό.π., σκ. 97, ΠΕΚ T-67/00, T-68/00, T-71/00 και T-78/00, JFE Engineering κλπ κατά Επιτροπής, Συλλ. 2004, II-2501, σκ. 327, ΠΕΚ T-48/00, Corus UK Ltd κατά Επιτροπής, Συλλ. 2004, II-2325, σκ. 116, ΠΕΚ T- 50/00, Dalmine SpA κατά Επιτροπής, Συλλ. 2004, II-2395, σκ. 162, ΠΕΚ T-334/94, Sarrío S.A. κατά της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Συλλ. 1998 σελ. II-01439, σκ. 118, ΠΕΚ T-7/89, Hercules Chemicals κατά Επιτροπής, Συλλ. , ό.π. σ. II-1711, σκ. 232.

312. Επίσης, το ΔΕΑ με την υπ' αριθμ. 3695/2008 απόφασή του απέρριψε την προσφυγή κατά της υπ' αριθμ. 327/V/2007 Απόφασης της ΕΑ, βάσει της οποίας έκρινε ότι, προκειμένου να σχηματίσει πεποίθηση, «θα πρέπει να εκτιμήσει όλες τις ενδείξεις, όχι μεμονωμένα αλλά στο σύνολό τους, λαμβανομένων υπόψη των χαρακτηριστικών της σχετικής αγοράς. ....»<sup>406</sup>. Επιπροσθέτως, είναι χαρακτηριστικό ότι βάσει της ανωτέρω Απόφασης της ΕΑ η ύπαρξη μηνυμάτων φάξ την ίδια ημέρα με το ίδιο ουσιαστικό περιεχόμενο από δύο ανταγωνιστικές επιχειρήσεις προς τον πελάτη τους συνιστά στοιχείο που μάλλον απομακρύνει ως ένα βαθμό τη συγκεκριμένη υπόθεση από τις περιπτώσεις εκείνες αμιγούς σιωπηρής εναρμονισμένης πρακτικής, καθώς στην προκειμένη περίπτωση υπάρχουν και άμεσες έγγραφες αποδείξεις που οδηγούν την έρευνα της Επιτροπής προς μία συγκεκριμένη κατεύθυνση, αυτή της ύπαρξης εναρμονισμένης πρακτικής. Το συγκεκριμένο στοιχείο είναι το πλέον ουσιαστικό για τη διαπίστωση εναρμονισμένης πρακτικής. Εκτιμάται ότι ειδικά η συγκεκριμένη τελευταία περίπτωση (υπόθεση ΙΑΤΑ) παρουσιάζει ιδίως σε επίπεδο αποδεικτικών μέσων ορισμένα όμοια χαρακτηριστικά με την παρούσα, στην οποία πάντως τα αποδεικτικά μέσα είναι πολύ περισσότερα.

#### **Κ.5 ΠΑΡΕΜΠΟΔΙΣΗ, ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΣ Η ΝΟΘΕΥΣΗ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ - ΧΑΡΑΚΤΗΡΑΣ ΤΗΣ ΠΑΡΑΒΑΣΗΣ - ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ Η/ΚΑΙ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΜΕΝΗΣ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ**

313. Συμφωνίες / εναρμονισμένες πρακτικές που έχουν ως αντικείμενό τους τον περιορισμό του ανταγωνισμού θεωρούνται εκείνες, οι οποίες είναι από τη φύση τους ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό. Πρόκειται για περιορισμούς οι οποίοι, ενόψει των στόχων που επιδιώκουν οι εθνικοί (αλλά και οι ενωσιακοί) κανόνες ανταγωνισμού, είναι τόσο πιθανό να επηρεάσουν δυσμενώς τον ανταγωνισμό, ώστε δεν είναι ανάγκη, στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 1 του ν. 703/1977 (αλλά και 101 της ΣΛΕΕ), να αποδειχθούν οι συγκεκριμένες επιπτώσεις τους στην αγορά. Ειδικότερα, στις οριζόντιες συμφωνίες / εναρμονισμένες πρακτικές που έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού συμπεριλαμβάνονται, σαφώς, και οι σχετικές με τον καθορισμό (άμεσο ή έμμεσο) των τιμών, με την ανταλλαγή ευαίσθητων εμπορικών πληροφοριών και τη νόθευση των διαγωνισμών δια της χειραγώγησης προσφορών<sup>407</sup>.

314. Ειδικότερα, στην περίπτωση που το αντικείμενο της απόφασης, συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής στοχεύει στον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά τα

<sup>406</sup> Βλ. υπ' αριθμ. 327/V/2007 Απόφασης της ΕΑ παρ. 64

<sup>407</sup> Βλ. ενδεικτικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου [101] παράγραφος 3 [ΣΛΕΕ], ΕΕ C 11 της 14.1.2011, παρ. 21 και 23, 24, 25: Το εν λόγω τεκμήριο βασίζεται στο σοβαρό χαρακτήρα του περιορισμού καθώς και στην εμπειρία, από την οποία προκύπτει ότι οι συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού ενδέχεται να έχουν αρνητικές επιπτώσεις στην αγορά και να θέσουν σε κίνδυνο τους στόχους που επιδιώκουν οι κοινοτικοί κανόνες ανταγωνισμού. Οι περιορισμοί του ανταγωνισμού, ως αντικείμενο των εν λόγω συμφωνιών, όπως ο καθορισμός των τιμών και η κατανομή των αγορών, συνεπάγονται από τη φύση τους μείωση της παραγωγής και αύξηση των τιμών, πράγμα που οδηγεί σε κακή κατανομή των πόρων, λόγω της μη παραγωγής των προϊόντων και υπηρεσιών που ζητούν οι πελάτες. Οδηγούν, επίσης, σε μείωση της ευημερίας των καταναλωτών, οι οποίοι υποχρεώνονται να καταβάλλουν υψηλότερες τιμές για τα εν λόγω προϊόντα και υπηρεσίες. Βλ. Και Jonathan Faull and Ali Nikpay, "The EU Law of Competition", Third Edition, Oxford, 2014, σκ.8.07 και ΟΟΣΑ, <http://www.oecd.org/competition/cartels/>

προεκτεθέντα, αυτή εμπίπτει στην απαγόρευση της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 άνευ ετέρου. Κατά πάγια εθνική και ενωσιακή νομολογία, η εκτίμηση των συγκεκριμένων αποτελεσμάτων μιας σύμπραξης παρέλκει, όταν προκύπτει ότι αυτή έχει ως σκοπό την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού<sup>408</sup>. Έχει κριθεί ότι «είναι περιττό να εξετάζονται τα συγκεκριμένα αποτελέσματα μιας συμφωνίας ή απόφασης κάποιας ένωσης επιχειρήσεων, εφόσον είναι προφανές ότι αποσκοπεί στον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού»<sup>409</sup>. Συναφώς, στην περίπτωση σύμπραξης που συνιστά εξ αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού, «παρέλκει ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών ή επέλευσης άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό»<sup>410</sup>. Έτσι, η διαπίστωση ότι η σύμπραξη έχει αντικείμενο περιοριστικό του ανταγωνισμού δεν μπορεί να ανατραπεί ούτε από ενδείξεις ότι δεν είχε κανένα αποτέλεσμα εντός της αγοράς, ή ότι δεν είχε άμεση επίδραση επί των τιμών, ούτε από τη διαπίστωση ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτόχρονα, δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό<sup>411</sup>.

315. Κατά τη σχετική αξιολόγηση του αντικειμένου της σύμπραξης, δεν εξετάζεται η υποκειμενική πρόθεση των μερών, αλλά μόνο το περιεχόμενο και ο αντικειμενικός σκοπός της συμφωνίας, υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοστεί η σχετική συμφωνία. Με άλλα λόγια, δεν απαιτείται αντι-ανταγωνιστική πρόθεση, αλλά αρκεί το αντικειμενικά ενδεχόμενο αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα. Εφόσον το αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα είναι αντικειμενικά ενδεχόμενο, η σύμπραξη είναι απαγορευμένη, έστω και αν οι συμπράττοντες δεν αποσκοπούν στο αποτέλεσμα αυτό<sup>412</sup>.
316. Εξάλλου, εφόσον μία σύμπραξη που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού εμπίπτει στις απαγορευτικές διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 703/1977 κατά τα προεκτεθέντα, η εν τοις πράγμασι μη εφαρμογή της (εν όλω ή εν μέρει), όπως αντίστοιχα και η μη συμμόρφωση (εν όλω ή εν μέρει) προς τα συμφωνηθέντα, δεν ασκούν κατά νόμο επιρροή στη διαπίστωση της παράβασης, ούτε και συνιστούν λόγο απαλλαγής - ιδίως λαμβανομένου υπόψη ότι η εκάστοτε επιχείρηση μπορεί να επιχειρεί να χρησιμοποιήσει τη σύμπραξη προς όφελός της<sup>413</sup>. Επομένως, η επίκληση επιχειρημάτων, όπως η αμελητέα

<sup>408</sup> Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17, όπου και πάγια σχετική ενωσιακή νομολογία, καθώς και ΔΕφαθ 502/2013, ΔΕφαθ 1001/2006, σκ. 16, καθώς και ΔΕΚ C-209/07 Irish Beef, Συλλ. 2008 σελ. I-08637, σκ. 16-21, ΔΕΚ 45/85 Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, Συλλ. 1987, σελ. 405, σκ. 39, ΠΕΚ συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-49/02 έως T-51/02, Brasserie κατά Επιτροπής, Συλλ. 2005 σελ. II-03033, σκ. 97, 108 και 178, ΠΕΚ. T-62/98 Volkswagen κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, σ. II-2707, σκ. 178, ΠΕΚ συνεκδ. υποθ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 έως T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 και T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij NV κλπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 1999 σ. II- 931, σκ. 741.

<sup>409</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΚ 45/85 Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 39.

<sup>410</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (όπου και παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

<sup>411</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (όπου και παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

<sup>412</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφαθ 559/2010, σκ. 17, ΔΕφαθ 2891/2009, σκ. 18, και ΔΕφαθ 1682/2009, σκ. 27, όπου και εκτενείς παραπομπές σε σχετική ενωσιακή νομολογία. Βλ. επίσης Απόφαση ΔΕΚ C-29/83 & 30/83, Compagnie Royale Asturienne des Mines SA and Rheinzing GMBH κατά Επιτροπής, Συλλ. 1984, σελ. 1679, σκ. 24-31.

<sup>413</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (και εκεί παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

επίπτωση στον ανταγωνισμό, το δυσχερές οικονομικό περιβάλλον, η τυχόν απόκλιση από τα συμφωνηθέντα, ή ακόμη και η άγνοια ότι πτυχές της συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής μπορούσαν να θεωρηθούν παράνομες, δεν απαλλάσσουν τους αυτουργούς της παράβασης από τη διάπραξή της.

### Κ.5.1 ΑΜΕΣΟΣ Η ΕΜΜΕΣΟΣ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΣ ΤΙΜΩΝ

317. Κατά πάγια νομολογία, ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός τιμών (price fixing) συνιστά πρόδηλο περιορισμό<sup>414</sup> και εξ αντικειμένου παράβαση του ανταγωνισμού<sup>415</sup>. Δεδομένου ότι η τιμή είναι το κυριότερο μέσο ανταγωνισμού, οι συνεννοήσεις με στόχο τον καθορισμό της τιμής περιορίζουν από την ίδια τους τη φύση τον ανταγωνισμό κατά τα προεκτεθέντα. Επειδή δε ο καθορισμός τιμών αποτελεί τόσο σοβαρό περιορισμό του ανταγωνισμού, βάσει πάγιας νομολογίας και πρακτικής, τέτοιου είδους συμφωνίες / εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ ανταγωνιστών συνιστούν παράβαση ανεξαρτήτως του μεριδίου τους στη σχετική αγορά, ενώ δεν μπορούν και να εξαιρεθούν από το πεδίο εφαρμογής των απαγορευτικών διατάξεων του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 703/1977<sup>416</sup>, ούτε και να τύχουν ατομικής εξαίρεσης βάσει της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου<sup>417</sup>.
318. Αντικείμενο του εν λόγω περιορισμού μπορεί να είναι ο καθορισμός συγκεκριμένων τιμών ή κλίμακας τιμών ή τιμών-στόχων ή τιμών πλαισίων ή/και εκπτώσεων. Επομένως, ο όρος «τιμές» λαμβάνεται υπόψη υπό ευρεία έννοια, περιλαμβάνοντας και τις εκπτώσεις, περιθώρια κέρδους, όρους πίστωσης, ακόμα και συστάσεις περί τιμών<sup>418</sup>. Για τη διαπίστωση, επομένως, άμεσου ή έμμεσου καθορισμού τιμών δεν απαιτείται - κατά την έννοια των ενωσιακών και εθνικών διατάξεων περί ανταγωνισμού - η ταύτιση τιμών. Ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός μιας τιμής, ακόμη και τιμής η οποία συνιστά απλή επιδίωξη, επηρεάζει αρνητικά τον ανταγωνισμό, διότι παρέχει σε όλους τους συμβαλλόμενους μιας σύμπραξης τη δυνατότητα να προβλέψουν με εύλογη βεβαιότητα την πολιτική τιμών που θα ακολουθήσουν οι ανταγωνιστές τους<sup>419</sup>. Εκδηλώνοντας την κοινή πρόθεση να εφαρμόσουν ένα δεδομένο επίπεδο τιμών, τα μέλη της οριζόντιας σύμπραξης παύουν να καθορίζουν αυτοτελώς την πολιτική που θα ακολουθήσουν στην αγορά, αντιστρατευόμενοι έτσι την αντίληψη που

<sup>414</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 88, ΠΕΚ συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-374/94, T-375/94, T-384/94 και T-388/94 European Night Services κ.λπ κ. Επιτροπής, Συλλ.1998 II-03141, σκ. 136.

<sup>415</sup> Βλ. Commission Staff Working Document, Guidance on restrictions of competition “by object” for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice. 25.6.2014 παρ. 2.1.

<sup>416</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΑ της 2/3/2006 σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας, παρ. 11(1), καθώς και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής Ανακοίνωση de minimis), ΕΕ C 291 της 30.8.2014, σελ. 1, παρ. 2 και 13. Βλ. επίσης ενδεικτικά ΔΕΦΑθ 559/2010, ΔΕΦΑθ 2891/2009 και ΔΕΦΑθ 1682/2009, σκ. 29.

<sup>417</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (όπου και παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

<sup>418</sup> Βλ. ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 88.

<sup>419</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΚ C-8/72, Vereeniging van Cementhandelaren κατά Επιτροπής, Ελληνική Ειδική έκδοση 1971-1973, σελ. 223, σκ. 21, Απόφαση ΠΕΚ T-64/02 Heubach κατά Επιτροπής, Συλλ. 2005 II-05137, σκ. 81 και 111, καθώς και απόφαση ΠΕΚ T-224/00 Archer Daniels κατά Επιτροπής, Συλλ. 2003 II-02597, σκ. 271.

εμπεριέχεται στις εθνικές και ενωσιακές διατάξεις περί ανταγωνισμού με βάση την αυτονομία της οικονομικής δράσης έκαστης επιχείρησης<sup>420</sup>.

319. Συναφώς, η απαίτηση αυτονομίας δράσης στην αγορά (που περιλαμβάνεται στις εθνικές και ενωσιακές διατάξεις περί ανταγωνισμού) δεν αποκλείει μεν το δικαίωμα των εταιρειών να προσαρμόζονται επιτηδείως ή ευφυνώς στη διαπιστούμενη ή αναμενόμενη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους, πλην όμως αντιτίθεται αυστηρώς σε κάθε άμεση ή έμμεση επαφή μεταξύ των εταιρειών αυτών δυνάμενη, είτε να επηρεάσει τη συμπεριφορά ενός υφιστάμενου ή δυνητικού ανταγωνιστή στην αγορά, είτε να αποκαλύψει σε έναν ανταγωνιστή την τιμολογιακή πολιτική που η εταιρεία έχει αποφασίσει ή σκέπτεται να ακολουθήσει στην αγορά<sup>421</sup>. Περαιτέρω, οι επιχειρήσεις που συμμετέχουν σε συναντήσεις<sup>422</sup>, στις οποίες ανταλλάσσονται πληροφορίες μεταξύ ανταγωνιστών που αφορούν, μεταξύ άλλων, την τιμολογιακή πολιτική που αυτοί σκοπεύουν να υιοθετήσουν στην αγορά, όχι μόνο σκοπεύουν στην εξάλειψη της προηγούμενης αβεβαιότητας ως προς τη μελλοντική συμπεριφορά των ανταγωνιστών, αλλά και δεν μπορούν παρά να λάβουν, άμεσα ή έμμεσα, υπόψη τις πληροφορίες που ανταλλάσσονται κατά τη διάρκεια των συναντήσεων αυτών κατά τον καθορισμό της μελλοντικής εμπορικής τους πολιτικής. Το συμπέρασμα αυτό εφαρμόζεται ακόμα και στις περιπτώσεις που η συμμετοχή μίας ή περισσότερων

<sup>420</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΚ Τ-311/94 BPB de Eendracht κατά Επιτροπής, 1998 ΙΙ-01129, σκ. 192.

<sup>421</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ *συνεκδικασθείσες υποθέσεις 40 έως 48, 50, 54 έως 56, 111, 113 και 114/73*, Suiker Unie και λοιποί κατά Επιτροπής, Ελληνική ειδική έκδοση 1975 00507 σκ. 173-174, ΔΕΚ C-48/69 ICI κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 64, καθώς και ΠΕΚ Τ-54/03 Lafarge κατά Επιτροπής, σκ. 461, ΠΕΚ *συνεκδικασθείσες υποθέσεις Τ-202/98, Τ-204/98 και Τ-207/98, Tate & Lyle, British Sugar και Napier Brown κατά Επιτροπής*, σκ. 56. Στη συγκεκριμένη πάγια νομολογία, το ΔΕΚ έχει αποσαφηνίσει με τον πλέον απόλυτο τρόπο ότι ναι μεν οι επιχειρήσεις πρέπει να καθορίζουν αυτόνομα τη συμπεριφορά τους, αυτό όμως δεν τους στερεί το δικαίωμα να προσαρμόζονται ευφυνώς στην υπάρχουσα και στην αναμενόμενη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους. Ad hoc για το συγκεκριμένο ζήτημα, βλ. Μικρουλέα, Η διάκριση της εναρμονισμένης πρακτικής από την παράλληλη συμπεριφορά σε oligοπωλιακές αγορές, ΔΕΕ 4/2008, σελ. 471 επ. Επίσης, το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την υπ' αριθμ. 2094/2007 απόφασή του απέρριψε την προσφυγή κατά της υπ' αριθμ. 263/V/2004 απόφασης της ΕΑ (βενζινοπώλες Άρτας), επιχειρώντας και μία εννοιολογική οριοθέτηση της παράλληλης συμπεριφοράς και της διάκρισης αυτής από την εναρμονισμένη πρακτική. Ειδικότερα, το ΔΕΑ στην παρ. 6 της ως άνω απόφασης αναφέρει επιλέξει τα εξής: «Εξάλλου, η ύπαρξη παράλληλης συμπεριφοράς που στοιχειοθετείται όταν μία επιχείρηση αντιγράφει εμπορικά τη συμπεριφορά της ανταγωνίστριας της, ώστε να την ανταγωνιστεί καλύτερα στην ελεύθερη αγορά και να κερδίσει μερίδιο των αγοραστών, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως απόδειξη εναρμονισμένης πρακτικής, παρά μόνον όταν η ύπαρξη τέτοιας πρακτικής αποτελεί τη μόνη βάσιμη εξήγηση για τη συμπεριφορά αυτή».

<sup>422</sup> Στη θεωρία έχει ήδη εντοπιστεί ότι για τις συγκεκριμένες περιπτώσεις συχνά οι managers υποστηρίζουν ότι πρόκειται για «αθώα» “*meetings of merriment and diversion*” (συναντήσεις για χαρά και διασκέδαση) [Βλ. Rees, (1993) “Tacit Collusion”, Oxford Review of Economic Policy, vol. 9, No 2, σελ. 28]. Κατά τον ίδιο τρόπο, για παράδειγμα, οι συναντήσεις στο Sofitel που απασχόλησαν την ΕΑ στην υπ' αρ. 277/IV/2005 απόφασή της μολονότι παρουσιάστηκαν από τα εμπλεκόμενα μέρη ως κοινωνική σύναξη, εντούτοις δεν έπεισαν και το Διοικητικό Εφετείο στη συνέχεια ενστερνίστηκε τον σκεπτικό της ΕΑ περί αντι-ανταγωνιστικής σύμπραξης. Είναι σαφές ότι, σε αντίστοιχες περιπτώσεις συχνά διαπιστώνεται ότι πρόκειται για «συναντήσεις στελεχών επιχειρήσεων που καθορίζουν τους κανόνες του παιχνιδιού», οι οποίες εκφράζουν την κοινή βούληση των μελών τους σχετικά με τη συμπεριφορά που θα ακολουθήσουν στην αγορά προϊόντος» »[Βλ. Π. Φώτης, Βιομηχανική Οργάνωση και Πολιτική Ανταγωνισμού, Προπομπός, 2013, σελ. 215] ή/και για ρητές μορφές συμπαιγνίας, «όπου οι managers συναντώνται, ανταλλάσσουν πληροφορίες και καταλήγουν σε συμφωνίες για τιμές ή μερίδια αγοράς» [Βλ. Βέττα – Κατσουλάκο, Πολιτική Ανταγωνισμού & Ρυθμιστική Πολιτική. Τα Οικονομικά των Ρυθμιστικών Παρεμβάσεων σε Αγορές με Μονοπωλιακή Δύναμη, τυπωθήτω, 2004, σελ. 460].

επιχειρήσεων σε συναντήσεις με αντι-ανταγωνιστικό σκοπό περιορίζεται στην απλή λήψη πληροφοριών που σχετίζονται με τη μελλοντική συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους<sup>423</sup>.

320. Από τις ανωτέρω επισημάνσεις προκύπτει ότι για την εξακρίβωση του περιεχομένου μιας συνάντησης ή σειράς συναντήσεων πρέπει να γίνεται «κατά περίπτωση εκτίμηση», εκτίμηση η οποία και έλαβε χώρα εν προκειμένω. Πράγματι, κατά την ad hoc αξιολόγηση της παρούσας υπόθεσης, η Επιτροπή κατέληξε ότι μπορεί μετά βεβαιότητας να αποκλειστεί το ενδεχόμενο η συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ να έγινε αποκλειστικά για συνδικαλιστικούς λόγους, δεδομένου ότι οι εν λόγω ισχυρισμοί προβλήθηκαν από τις εταιρείες εμφανώς προσχηματικά και όλως αορίστως, χωρίς να προσκομισθούν σχετικά αποδεικτικά στοιχεία και χωρίς να στοιχειοθετηθεί ο δήθεν συνδικαλιστικός χαρακτήρας της συνάντησης.

### Κ.5.2 ΑΝΤΑΛΛΑΓΗ ΕΥΑΙΣΘΗΤΩΝ ΕΜΠΟΡΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ

321. Η ανταλλαγή εμπορικών πληροφοριών μπορεί να λάβει διάφορες μορφές είτε μπορεί να γίνεται άμεσα μεταξύ ανταγωνιστών είτε μπορεί να γίνεται έμμεσα με την παρεμβολή ενός κοινού φορέα (π.χ. εμπορική ένωση). Η ανταλλαγή μπορεί να πραγματοποιηθεί σε διάφορα πλαίσια, μεταξύ άλλων μπορεί να αποτελεί μέρος ενός άλλου τύπου συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας, οπότε η αξιολόγηση της πρέπει να διενεργείται στο πλαίσιο της αξιολόγησης της ίδιας της συμφωνίας οριζόντιας συνεργασίας. Η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να διευκολύνει την υλοποίηση μίας σύμπραξης επιτρέποντας τις εταιρείες να παρακολουθούν κατά πόσον οι συμμετέχοντες συμμορφώνονται προς τους συμφωνηθέντες όρους<sup>424</sup>. Μία κατάσταση στην οποία ακόμη και μόνον μία επιχείρηση γνωστοποιεί στρατηγικές πληροφορίες<sup>425</sup> στους ανταγωνιστές της σχετικά με τη μελλοντική εμπορική πολιτική της, οι οποίοι τις αποδέχονται μπορεί επίσης να συνιστά εναρμονισμένη πρακτική. Στις περιπτώσεις αυτές δεν έχει σημασία αν μόνον μία επιχείρηση πληροφορεί μονομερώς τους ανταγωνιστές της σχετικά με την τακτική που πρόκειται να ακολουθήσει ή αν όλες οι συμμετέχουσες αλληλοενημερώνονται σχετικά με τις διαβουλεύσεις και τις προθέσεις τους. Για παράδειγμα, η απλή παρουσία σε μία συνάντηση κατά την οποία η εταιρεία γνωστοποιεί τα τιμολογιακά της σχέδια στους ανταγωνιστές της είναι πιθανό να υπάγεται στις διατάξεις του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, ακόμη και ελλείψει ρητής συμφωνίας περί αύξησης τιμών<sup>426</sup>. Αφ' ης

<sup>423</sup> Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ *συνεκδικασθείσες υποθέσεις* T-202/98, T-204/98 και T-207/98, Tate & Lyle, British Sugar και Napier Brown κατά Επιτροπής, *ό.π.* σκ. 58, ΠΕΚ *συνεκδικασθείσες υποθέσεις* ΠΕΚ T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95, T-35/95, T-36/95, T-37/95, T-38/95, T-39/95, T-42/95, T-43/95, T-44/95, T-45/95, T-46/95, T-48/95, T-50/95, T-51/95, T-52/95, T-53/95, T-54/95, T-55/95, T-56/95, T-57/95, T-58/95, T-59/95, T-60/95, T-61/95, T-62/95, T-63/95, T-64/95, T-65/95, T-68/95, T-69/95, T-70/95, T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 και T-104/95, *Cimenteries CBR κ.λπ. κατά Επιτροπής, ό.π., και ΠΕΚ T-7/89 Hercules κατά Επιτροπής, ό.π., ΠΕΚ T-1/89 Rhone Poulenc κατά Επιτροπής, ό.π.*

<sup>424</sup> Βλ. ενδεικτικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, *παρ.* 55, 56, 59 *επ.*

<sup>425</sup> Οι στρατηγικές πληροφορίες ενδέχεται να αφορούν τιμές, ποσότητες και τα αποτελέσματά τους. Γενικά οι πληροφορίες που αφορούν τις τιμές και τις ποσότητες είναι οι πλέον στρατηγικές. Βλ. ενδεικτικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, *παρ.* 86.

<sup>426</sup> Βλ. ενδεικτικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, *παρ.* 62.

στιγμής διαπιστωθεί συμφωνία, εναρμονισμένη πρακτική ή απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, πρέπει να εξετάζονται τα κύρια προβλήματα ανταγωνισμού σχετικά με τις ανταλλαγές πληροφοριών. Εκτός δε από τη διευκόλυνση της συμπαιγνίας, η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί επίσης να οδηγήσει σε αντανταγωνιστικό αποκλεισμό<sup>427</sup>. Η ανταλλαγή πληροφοριών σχετικά με εξατομικευμένες προθέσεις μελλοντικής συμπεριφοράς επιχειρήσεων όσον αφορά τιμές ή ποσότητες είναι ιδιαίτερα πιθανό να οδηγήσει σε συμπαιγνία. Η αμοιβαία ενημέρωση σχετικά με τέτοιες προθέσεις μπορεί να επιτρέψει στους ανταγωνιστές να φθάσουν σε ένα κοινό υψηλότερο επίπεδο τιμών χωρίς κίνδυνο απώλειας μεριδίου αγοράς ή πρόκλησης πολέμου τιμών κατά την περίοδο της προσαρμογής σε νέες τιμές<sup>428</sup>.

322. Με βάση πάγια νομολογία και πρακτική, η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ επιχειρήσεων, στο πλαίσιο καρτελικής σύμπραξης ως πρακτική διευκολύνουσα τη λειτουργία της σύμπραξης και την εφαρμογή των συμφωνηθέντων εντός αυτής συνιστά παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/1977 (αλλά και 101 ΣΛΕΕ), έχουσα ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού όταν εμφανίζει ορισμένα χαρακτηριστικά σχετικά, μεταξύ άλλων, με τον ευαίσθητο και ακριβή χαρακτήρα πρόσφατων στοιχείων<sup>429</sup>.

### Κ.5.3 ΝΟΘΕΥΣΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΩΝ ΔΙΑ ΧΕΙΡΑΓΩΓΗΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

323. Η νόθευση διαγωνισμών, αποτελεί μία καταφανή παράβαση του άρθρου 1 του Ν. 703/1977 (νυν άρθρου 1 του Ν.3959/2011) καθώς περιορίζει προδήλως και εξ αντικείμενου τον ανταγωνισμό<sup>430</sup>. Οι αγοραστές και ειδικότερα οι δημόσιοι φορείς, όταν πρόκειται για δημόσιους διαγωνισμούς, συχνά βασίζονται σε μία ανταγωνιστική διαδικασία προσφορών προκειμένου να επιτύχουν την καλύτερη σχέση ποιότητας και τιμής. Η νόθευση των διαγωνισμών είναι ασυμβίβαστη με την εν λόγω διαδικασία και μπορεί να οδηγήσει σε αυξημένες τιμές και χαμηλότερη ποιότητα αγαθών ή υπηρεσιών<sup>431</sup>.

324. Νόθευση διαγωνισμών μέσω χειραγώγησης προσφορών προκύπτει όταν επιχειρήσεις οι οποίες, υπό κανονικές συνθήκες αναμένεται να δρουν ανταγωνιστικά μεταξύ τους, συνάπτουν μυστική συμφωνία ή εναρμονίζουν την συμπεριφορά τους ως προς την υποβολή προσφοράς, με στόχο την αύξηση των τιμών ή την υποβάθμιση της ποιότητας των αγαθών ή υπηρεσιών για αγοραστές/αναθέτουσες αρχές που προμηθεύονται τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μέσω διαδικασίας (μειοδοτικών) διαγωνισμών. Οι ανταγωνιστές έρχονται εκ των

<sup>427</sup> Βλ. αναλυτικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, παρ. 64 επ. και 69 επ.

<sup>428</sup> Βλ. αναλυτικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής - Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, παρ. 73.

<sup>429</sup> βλ. Συνεκδιασθεΐσεις Υπόθεσεις C- 204, 205, 211, 213, 217 & 219/ 00 P, *Aalborg Portland A/ S and Others v Commission*, Υπόθεση T- 380/ 10, *Wabco Europe and Others v Commission*, ECLI:EU:T:2013:449, Υπόθεση T- 566/ 08, *Total Raffinage Marketing v Commission*, ECLI:EU:T:2013:423, Υπόθεση C- 286/ 13 P, *Dole Food Company, Inc. and Dole Fresh Fruit Europe v European Commission*, ECLI:EU:C:2015:184.

<sup>430</sup> Commission Staff Working Document, Guidance on restrictions of competition “by object” for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice. 25.6.2014, παρ. 2.4.

<sup>431</sup> Βλ. Jonathan Faul and Ali Nikpay, “The EU Law of Competition”, Third Edition , Oxford, 2014, σκ.8.36 και Bellamy & Child, *European Union Law of Competition*, edited by Vivien Rose and David Bailey, 7<sup>th</sup> edition, Oxford 2013.



προτέρων σε συμφωνία καθορίζοντας τον προμηθευτή που θα υποβάλει την επιτυχούσα προσφορά σε σύμβαση, η οποία θα κατακυρωθεί σε αυτόν μετά από μια φαινομενικά ανταγωνιστική διαδικασία υποβολής προσφορών<sup>432</sup>.

325. Η νόθευση διαγωνισμών στο πλαίσιο μιας σύμπραξης γίνεται προκειμένου να διασφαλιστεί στο μεγαλύτερο δυνατό βαθμό από τους συμμετέχοντες ότι η επιχείρηση την οποία έχουν προεπιλέξει ως μειοδότη για ένα διαγωνισμό θα είναι και ο ανάδοχος στον οποίο θα ανατεθεί το έργο/σύμβαση. Ο καθορισμός τιμών, τυχόν η κατανομή αγορών, καθώς και η ανταλλαγή πληροφοριών μπορεί να αποτελέσουν μέρος της διαδικασίας διασφάλισης ότι τα συμφωνηθέντα θα εφαρμοστούν.
326. Η θέση της Ε.Επ. ως προς τη νόθευση των διαγωνισμών ήταν σαφής ήδη από το 1973, όταν στην υπόθεση European Sugar Industry απεφάνθη ότι «Κατά τη διαδικασία προσφορών, ο ανταγωνισμός είναι σημαντικός. Εάν οι προσφορές που υποβλήθηκαν από τους συμμετέχοντες δεν είναι αποτέλεσμα μεμονωμένου οικονομικού υπολογισμού, αλλά προέκυψαν λόγω της γνώσης των προσφορών από άλλους συμμετέχοντες ή κατόπιν συνεννόησης μαζί τους, ο ανταγωνισμός εμποδίζεται ή στρεβλώνεται ή περιορίζεται.»<sup>433</sup>.
327. Οι μυστικές συμφωνίες για την νόθευση διαγωνισμών μπορούν να λάβουν πολλές μορφές, οι οποίες όλες παρακωλύουν τις προσπάθειες των αγοραστών-συχνά εθνικών και τοπικών κυβερνήσεων-να προμηθεύονται προϊόντα και υπηρεσίες στη χαμηλότερη δυνατή τιμή. Όπως ειπώθηκε, οι ανταγωνιστές/προμηθευτές έρχονται εκ των προτέρων σε συμφωνία για το ποιος θα υποβάλλει την επιτυχούσα προσφορά σε σύμβαση που θα κατακυρωθεί κατόπιν μιας ανταγωνιστικής διαδικασίας υποβολής προσφορών. Κοινό στόχο μιας τέτοιας μυστικής συμφωνίας νόθευσης διαγωνισμών αποτελεί η αύξηση της τιμής της επιτυχούσας προσφοράς, με απώτερο σκοπό την αύξηση του κέρδους των επιτυχόντων προσφοροδοτών<sup>434</sup>.
328. Τα σχέδια νόθευσης των διαγωνισμών, συνήθως περιλαμβάνουν μηχανισμούς που έχουν ως στόχο τον καταμερισμό και τη διανομή μεταξύ των εμπλεκόμενων των πρόσθετων

---

<sup>432</sup> Βλ. σχετικά Οδηγίες ΟΟΣΑ για την καταπολέμηση της νόθευσης διαγωνισμών και της χειραγώγησης προσφορών στις δημόσιες προμήθειες, 2009, σελ.1-2.

<sup>433</sup> Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 73/109/ΕΕΚ, *European sugar industry*, Υπόθεση IV/26 918. Βλ. και την απόφαση ΠΕΚ στην υπόθεση Βιομηχανία κατασκευών στις Κάτω Χώρες, όπου η Επιτροπή καταδίκασε τους κανόνες και κανονισμούς της Ένωσης Ομοσπονδιών των Ολλανδικών κατασκευαστών οι οποίοι προέβλεπαν, μεταξύ άλλων, την ανταλλαγή πληροφοριών πριν από την υποβολή προσφορών και την σύμπραξη σχετικά με την τιμή των προσφορών για τα συμβόλαια κατασκευών. Το Γενικό Δικαστήριο απεφάνθη ότι: «... η εναρμόνιση της στάσεως των επιχειρηματιών σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο θα απαντήσουν σε πρόσκληση προς υποβολή προσφορών είναι ασυμβίβαστη με το άρθρο 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης, ακόμη και όταν με την πρόσκληση αυτή τίθενται παράλογοι όροι. Συγκεκριμένα, εναπόκειται σε κάθε επιχειρηματία να αποφασίζει αυτοτελώς τι θεωρεί εύλογο και τι παράλογο και να συνάγει τις συνέπειες για τη στάση που θα επιδείξει.» (ΠΕΚ Τ-29/92, SPO και άλλοι κατά Επιτροπής, Συλλ. 1995 II-00289, σκ. 199).

<sup>434</sup> Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής 1999/60/ΕΚ, Καρτέλ προμονωμένων σωλήνων, υπόθεση IV/35.691/Ε-4, όπου τα μέλη της οριζόντιας σύμπραξης είχαν συστήσει ένα σύστημα μέσω του οποίου μπορούσαν να κατανείμουν μεταξύ τους μεμονωμένα έργα και να χειραγωγήσουν τη διαδικασία υποβολής προσφορών, έτσι ώστε να μπορούν να αποφασίζουν εκ των προτέρων σε ποιον κατασκευαστή θα κατακυρωνόταν ο διαγωνισμός. Τα μέλη της σύμπραξης είχαν συμφωνήσει ότι κάποιοι κατασκευαστές θα υπέβαλλαν υψηλότερες προσφορές στην ανταγωνιστική διαδικασία και σε αντάλλαγμα, οι μη επιτυχόντες υποψήφιοι θα είχαν τη δυνατότητα να συμμετέχουν ως υπεργολάβοι στο εν λόγω έργο.

κερδών που αποκτώνται ως αποτέλεσμα της υψηλότερης τελικής συμβατικής τιμής. Για παράδειγμα, ανταγωνιστές που συμφωνούν να μην υποβάλλουν προσφορά ή να υποβάλλουν εικονική (υψηλότερη) προσφορά, μπορούν να λάβουν σε αντάλλαγμα, υπεργολαβίες ή συμβάσεις προμηθειών από τον ορισθέντα υποψήφιο νικητή μειοδότη, προκειμένου να μοιράσουν μεταξύ τους τα έσοδα από την παράνομα αποκτηθείσα ακριβότερη προσφορά. Η νόθευση διαγωνισμών μπορεί ακόμα να περιλαμβάνει και χρηματικές πληρωμές από τον ορισθέντα νικητή μειοδότη σ' έναν ή και σε περισσότερους εμπλεκόμενους στη συμφωνία<sup>435</sup>. Αυτή η «χρηματική αποζημίωση» αποδίδεται συνήθως σε εταιρείες που υποβάλλουν εικονικές (υψηλότερες) προσφορές<sup>436</sup>.

329. Οι συνηθέστεροι τρόποι νόθευσης διαγωνισμών, οι οποίοι δύνανται να εμφανίζονται και συνδυαστικά, είναι οι ακόλουθοι: α) εικονική προσφορά ή προσφορά κάλυψης (cover bidding/pricing), β) καταστολή προσφοράς (bid suppression), γ) υποβολή προσφορών εκ περιτροπής (bid rotation) και δ) κατανομή αγορών (market allocation)<sup>437</sup>. Άλλη μέθοδος νόθευσης διαγωνισμών ενέχει την απόσυρση του μειοδότη υπέρ του επόμενου στη σειρά μειοδοσίας με αντάλλαγμα μία επωφελή σύμβαση υπεργολαβίας, βάσει της οποίας αμφότεροι οι εμπλεκόμενοι κατανέμουν μεταξύ τους τα έσοδα από την παρανόμως επιτευχθείσα υψηλότερη τιμή<sup>438</sup>.

330. Η υποβολή προσφορών κάλυψης (η οποία εναλλακτικά καλείται συμπληρωματική, κατά παραχώρηση, ενδεικτική ή συμβολική) αποτελεί τη συχνότερη μορφή υλοποίησης ενός σχεδίου νόθευσης διαγωνισμών. Προκύπτει όταν ιδιώτες ή επιχειρήσεις συμφωνούν να υποβάλουν προσφορές, οι οποίες περιλαμβάνουν ένα από τα ακόλουθα στοιχεία: (1) ένας ανταγωνιστής συμφωνεί να υποβάλλει μια προσφορά που είναι υψηλότερη από την προσφορά του ορισθέντα ως επιτυχόντα μειοδότη, (2) ένας ανταγωνιστής υποβάλλει μία προσφορά που είναι πολύ υψηλή και ως εκ τούτου είναι γνωστό ότι δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή, ή (3) ένας ανταγωνιστής υποβάλλει μία προσφορά, η οποία περιέχει ειδικούς όρους, οι οποίοι, ως γνωστόν, είναι μη αποδεκτοί από τον αγοραστή. Η υποβολή εικονικής προσφοράς είναι σχεδιασμένη έτσι, ώστε να δίνει την εντύπωση ότι επικρατούν συνθήκες γνήσιου ανταγωνισμού<sup>439</sup>.

<sup>435</sup> Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 11 Μαρτίου 2008, Υπηρεσίες διεθνών μετακομίσεων, υπόθεση 38.543, στην εν λόγω απόφαση η Επιτροπή διαπίστωσε ότι το καρτέλ είχε ιδρύσει ένα σύστημα οικονομικής αποζημίωσης για τις προσφορές που θα απορρίπτονταν ή για την αποχή από την υποβολή προσφοράς (προμήθειες), σε συνδυασμό με τον καθορισμό τιμών. Η προμήθεια ήταν ένα κρυφό στοιχείο στην τελική τιμή, η οποία πληρωνόταν από τον πελάτη χωρίς όμως να λαμβάνει και την αντίστοιχη υπηρεσία και συνιστούσε οικονομική αποζημίωση που καταβαλλόταν στις επιχειρήσεις στις οποίες δεν κατακυρωνόταν ο διαγωνισμός.

<sup>436</sup> Βλ. Απόφαση ΕΑ 644/2017, παρ. 146, απόφαση ΕΑ 642/2017 παρ. 115-116, 164επ., 174, 181.

<sup>437</sup> Βλ. Bellamy & Child, *European Union Law of Competition*, 7<sup>th</sup> Edition, V. Rose and D. Bailey, Oxford University Press, σελ.330-331, *EU Competition Law, Volume III, Cartels and collusive behavior*, Book One, Edited by M. Siracusa and C. Rizza, 2<sup>nd</sup> Edition, Clays & Casteels και ό.π. Οδηγίες και Σύσταση ΟΟΣΑ.

<sup>438</sup> <https://www.justice.gov/atr/price-fixing-bid-rigging-and-market-allocation-schemes>.

<sup>439</sup> Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 11 Μαρτίου 2008, Υπηρεσίες διεθνών μετακομίσεων, υπόθεση 38.543, στην οποία διαπιστώθηκε ότι στόχος του καρτέλ ήταν η διατήρηση υψηλών τιμών, μέσω καθορισμού τιμών και το μοίρασμα των αγορών, μέσω κατανομής των έργων και δυνάμει συμφωνιών που θέσπιζαν ένα σύστημα οικονομικής ανταμοιβής για τις προσφορές που θα απορρίπτονταν. Τα μέλη του καρτέλ συνεργάστηκαν για την υποβολή πλασματικών προσφορών (επονομαζόμενων «προσφορών διευκολύνσεως») οι οποίες προετοιμάστηκαν από επιχειρήσεις που δεν είχαν πρόθεση να αναλάβουν το έργο.

331. Η καταστολή προσφοράς περιλαμβάνει συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών, κατά τις οποίες μία ή περισσότερες επιχειρήσεις συμφωνούν να απέχουν από τη διαδικασία υποβολής προσφορών ή να αποσύρουν μία ήδη υποβληθείσα προσφορά, ούτως ώστε να γίνει αποδεκτή η προσφορά του συμφωνηθέντος υποψήφιου αναδόχου. Στην ουσία, η καταστολή προσφοράς ισοδυναμεί με μη υποβολή προσφοράς για τελική εξέταση.
332. Κατά την υποβολή προσφορών εκ περιτροπής οι συνωμοτούσες εταιρείες συνεχίζουν να υποβάλλουν προσφορές, ωστόσο συμφωνούν να καθίστανται εκ περιτροπής ανάδοχοι (ήτοι υποβάλλοντας εκ περιτροπής τη χαμηλότερη οικονομικοτεχνική προσφορά). Οι τρόποι εφαρμογής των συμφωνιών υποβολής προσφορών εκ περιτροπής, ποικίλουν. Για παράδειγμα, οι συνωμότες μπορεί να επιλέξουν να κατανεύμουν σε κάθε εταιρεία ίση χρηματική αξία από μία συγκεκριμένη ομάδα συμβάσεων ή να κατανεύμουν ποσότητες που αντιστοιχούν στο μέγεθος της κάθε εταιρείας.
333. Με την κατανομή αγορών<sup>440</sup> οι ανταγωνιστές διαμοιράζουν την αγορά, συμφωνώντας να απέχουν από την ανταγωνιστική διαδικασία για ορισμένους πελάτες ή για ορισμένες γεωγραφικές περιοχές. Οι ανταγωνιστικές εταιρείες μπορούν για παράδειγμα να αποφασίσουν την κατανομή συγκεκριμένων πελατών ή κατηγοριών πελατών, σε διαφορετικές εταιρείες, ώστε οι ανταγωνιστές να μην υποβάλουν προσφορά (ή να υποβάλλουν απλώς εικονική προσφορά) σε συμβάσεις μιας ορισμένης κατηγορίας υποψηφίων πελατών, οι οποίοι προορίζονται σε μία συγκεκριμένη εταιρεία. Ως αντάλλαγμα, ο εν λόγω ανταγωνιστής δεν θα συμμετάσχει σε ανταγωνιστική διαδικασία υποβολής προσφορών μιας ορισμένης κατηγορίας πελατών που προορίζονται σε άλλες εταιρείες-μέρη της συμφωνίας.
334. Όσον αφορά ειδικά την παρούσα υπόθεση, η συγκεκριμένη επιλογή των εταιρειών, να συναποφασίσουν δηλαδή την επιχειρηματική τους πολιτική σχετικά με τον επίμαχο διαγωνισμό δημοπράτησης του δημόσιου έργου της Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας αναφορικά με το Λύκειο Λαμίας, αντίκειται ευθέως στη βασική αρχή που διατρέχει το

---

<sup>440</sup> Στην υπόθεση *Ανελκυστήρες και κυλιόμενες κλίμακες*, (Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 21 Φεβρουαρίου 2007, *Ανελκυστήρες και κυλιόμενες κλίμακες* υπόθεση COMP/E-1/38.823 Βλ. και Βλ. Jonathan Faull and Ali Nikpay, “The EU Law of Competition”, Third Edition, Oxford, 2014, σκ.8.451) οι εταιρείες συμφώνησαν να κατανεύμουν μεταξύ τους τις δημόσιες προσφορές και άλλα συμβόλαια για την πώληση, εγκατάσταση και συντήρηση των ανελκυστήρων και κυλιόμενων σκάλων και να μην ανταγωνίζονται μεταξύ τους. Οι εταιρείες πληροφόρησαν η μία την άλλη για τις προσκλήσεις υποβολής προσφορών και συντόνισαν τις προσφορές τους σύμφωνα με τα προσυμφωνημένα ποσοστά. Στην απόφαση *Marine Hoses* (Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 28.1.2009, *Θαλάσσιοι σωλήνες*, Υπόθεση COMP/39.406) διαπιστώθηκε ότι τουλάχιστον 1986 μέλη της σύμπραξης εφήρμοζαν σύστημα μέσω του οποίου κατένειμαν μεταξύ τους τις προσφορές των πελατών τους. Μέσα στο πλαίσιο του συστήματος αυτού, ο συντονιστής του καρτέλ θα κατένειμε τον πελάτη στον «νικητή», δηλαδή στο μέλος του καρτέλ που επρόκειτο να νικήσει στον διαγωνισμό. Προκειμένου να διασφαλιστεί ότι ο διαγωνισμός θα καταμεριζόταν στον «νικητή», τα μέλη του καρτέλ υιοθέτησαν ένα πίνακα τιμών αναφοράς και συμφωνούσαν στις τιμές που θα προσέφερε ο καθένας από αυτούς, έτσι ώστε όλες οι προσφορές να είναι υψηλότερες από αυτή που θα προσέφερε ο «νικητής». Βλ. Jonathan Faull and Ali Nikpay, “The EU Law of Competition”, Third Edition, Oxford, 2014, σκ.8.36.

δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιχείρηση οφείλει (και πρέπει) να ασκεί αυτόνομα την επιχειρηματική της πολιτική<sup>441</sup>.

## Κ.6 ΥΠΑΓΩΓΗ ΣΤΗΝ ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ Η/ΚΑΙ ΤΗΣ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΜΕΝΗΣ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ

335. Γίνεται δεκτό ότι ειδικά στις περιπτώσεις αντι-ανταγωνιστικών εναρμονισμένων πρακτικών η δυσκολία για τις αρχές ανταγωνισμού έγκειται κυρίως στην αδυναμία προσδιορισμού του τύπου και του επιπέδου συνεργασίας μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, καθώς κάθε φορά θα πρέπει να γίνεται *ad hoc* ανάλυση και εκτίμηση των χαρακτηριστικών που συναποτελούν κομμάτι του συγκεκριμένου φαινομένου (εναρμονισμένη πρακτική), όπου υπάρχουν υπόνοιες ότι αυτό εμφανίζεται<sup>442</sup>. Το πρόβλημα γίνεται περισσότερο κατανοητό, αν αναλογιστεί κανείς ότι οι επιχειρήσεις που εμπλέκονται σε ένα λανθάνον καρτέλ είναι προφανές ότι θα φροντίσουν να προβούν σε όλες εκείνες τις ενέργειες που θεωρούν απαραίτητες, για την εξαφάνιση ενοχοποιητικών αποδεικτικών στοιχείων (όπως λόγου χάρη, κρυφές συναντήσεις, ανταλλαγή e-mail ή fax ή πρακτικά Γενικών Συνελεύσεων και γενικότερα οποιασδήποτε μορφής ανταπόκριση, έστω και περιστασιακή)<sup>443</sup>.
336. Εν προκειμένω, από τα διαθέσιμα στοιχεία που παρατέθηκαν στις οικείες ενότητες ανωτέρω και αναλύονται κατωτέρω εκτενέστερα, εκτιμώνται σε συνδυασμό μεταξύ τους, προκύπτει ότι ορισμένες εταιρείες που καταγράφονται στην Ενότητα «Τα ερευνώμενα μέρη» πραγματοποίησαν προ της δεύτερης διεξαγωγής του διαγωνισμού στις 14.3.2011 πολυμερή συνάντηση στο ξενοδοχείο «ΙΛΙΣΣΟΣ» στην Αθήνα στις 9.3.2011, στο πλαίσιο της οποίας κατήρτισαν σχέδιο για τη χειραγώγηση του επίμαχου διαγωνισμού, ήτοι για τον καθορισμό του αναδόχου, καθώς και των προσφερόμενων εκπτώσεων που θα εξασφάλιζαν την ανάδειξή του με όσο το δυνατόν χαμηλότερη έκπτωση (καθορισμός τιμών). Εξάλλου, μέσα στο πλαίσιο νόθευσης του εν λόγω διαγωνισμού οι εμπλεκόμενες εταιρείες στην παρούσα, ήδη από την πρώτη ημερομηνία διεξαγωγής του<sup>444</sup>, προχώρησαν στην συντονισμένη καταστολή των προσφορών τους, καθώς προέκυψαν στοιχεία τα οποία καταδεικνύουν ότι α) αρκετές εταιρείες είχαν λάβει τεύχη δημοπράτησης και είχαν προβεί στην προετοιμασία συμμετοχής τους πριν την αρχική διαγωνιστική δημοπρασία δημοπράτησης την 1<sup>η</sup> Μαρτίου, μάλιστα η εταιρεία ΛΑΚΩΝ είχε προβεί σε έκδοση εγγυητικών επιστολών για την συμμετοχή τους στην πρώτη διεξαγωγή του διαγωνισμού, β) ο χρόνος μεσολάβησης από την αρχική στην επαναληπτική διαδικασία ήταν μόλις 13 μέρες, διάστημα όχι ικανό ώστε να μεταβληθούν οι συνθήκες λειτουργίας των εταιρειών που, σύμφωνα με τις ίδιες, δεν τους επέτρεπαν να

<sup>441</sup> Βλ. Ενδεικτικά υποθέσεις 40/73 etc Suiker Unie v. Commission, [1975] Συλλ. 1663, 172/80 Züchner v. Bayerische Vereinsbank AG, [1981] Συλλ. 2021, 89/85 etc Ahlström v. Commission, [1993] Συλλ. I-1307, and C-7/95 P John Deere v. Commission, [1998], Συλλ. I-3111..

<sup>442</sup> Βλέπε σχετικά Black, “Communication and Obligation in Arrangements and Concerted Practices” (1992) 13 ECLR 200.

<sup>443</sup> Ο Κανονισμός 1/2003 λαμβάνοντας υπόψη του τα παραπάνω, αναφέρεται εκτενώς σε σχετικά άρθρα του τόσο στις εξουσίες ελέγχου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής [βλέπε σχετικά άρθρα 20 και 21], όσο και στις δυνατότητες έρευνας από τις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών [βλέπε σχετικά άρθρο 22].

<sup>444</sup> Βλ. το από 8048/1240/1-3-2011 έγγραφο της Προϊσταμένης Δ/σης Τεχνικών Έργων, στο οποίο αναφέρεται ότι, όπως προκύπτει από το 1-3-2011 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού, ουδεμία προσφορά υπεβλήθη και η δημοπρασία απέβη άγονη.

συμμετάσχουν στην αρχική δημοπρασία, και γ) δεν μεταβλήθηκαν οι όροι χρηματοδότησης του έργου με αποτέλεσμα την μη μεταβολή των συνθηκών επισφάλειας του έργου ανάμεσα στην αρχική και την επαναληπτική διαγωνιστική διαδικασία.

337. Οι επιμέρους ενέργειες των εμπλεκόμενων, όπως αυτές αναλύονται λεπτομερώς στην Ενότητα Θ της παρούσας, π.χ ανταλλαγή ηλεκτρονικών επιστολών (emails) και τηλεομοιοτυπίας με επισυναπτόμενο ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας, αλλά και οι λοιπές επιβοηθητικές των ως άνω πρακτικές (μηχανισμός αποζημίωσης για όσους συμφωνήθηκε να παραιτηθούν από την ουσιαστική διεκδίκηση του έργου -είτε προσφέροντας εικονικές προσφορές είτε καταστέλλοντας την προσφορά τους- μέσω της καταβολής χρηματικού ποσού, ανταλλαγή πληροφοριών), αλλά και οι διαδικασίες διαπραγμάτευσης που τυχόν μεσολάβησαν έως την υιοθέτηση και την εφαρμογή τους, γενικότερα το συνολικό σχέδιο για τη χειραγώγηση του εν λόγω διαγωνισμού, αλλά και η υλοποίηση του σχεδίου αυτού, εμπίπτουν στην έννοια των συμφωνιών/εναρμονισμένων πρακτικών του άρθρου 1 του ν. 703/1977. Οι εν λόγω ενέργειες στηρίζονται κατ' ανάγκη στη ρητή ή σιωπηρή σύμπτωση των βουλήσεων των εμπλεκόμενων ή τουλάχιστον, στην ύπαρξη επαφών με στόχο την εξάλειψη ή τουλάχιστον τον περιορισμό της αβεβαιότητας εκάστου ως προς τη συμπεριφορά των υπολοίπων στο σχετικό διαγωνισμό.

338. Ειδικότερα, στην έννοια της απαγορευμένης συμφωνίας εμπίπτουν όλες εν προκειμένω οι συνεννοήσεις και οι σχετικές διαπραγματεύσεις με αντικείμενο τον προκαθορισμό αναδόχου, ήτοι την επιλογή της εταιρείας που θα υπέβαλε την υψηλότερη προσφορά και τον καθορισμό της προσφοράς αυτής, την υποβολή -αναγκαία χαμηλότερων- προσφορών κάλυψης εκ μέρους ορισμένων εμπλεκόμενων, ώστε να δίνεται στην αναθέτουσα η εντύπωση ότι υπάρχει ανταγωνισμός, και την παροχή εικονικών προσφορών ή την καταστολή υποβολής προσφορών από άλλους, έναντι χρηματικού ανταλλάγματος, δεδομένου ότι τα σχετικά στοιχεία καταδεικνύουν ότι επήλθε τελικώς σύμπτωση βουλήσεων των εμπλεκόμενων στα ζητήματα αυτά. Το συμπέρασμα αυτό εξάλλου συνάγεται και από το γεγονός α) ότι μετά τη συνάντηση της 9.3.2011 ορισμένες εταιρείες που συμμετείχαν σ' αυτή αντάλλαξαν μεταξύ τους ηλεκτρονικές επιστολές με αντικείμενο την ανάληψη υπεργολαβίας με την Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ ΑΤΕ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ, β) ότι όσοι συμμετείχαν φαινομενικά στο διαγωνισμό υπέβαλαν χαμηλότερες του προκαθορισμένου αναδόχου εκπτώσεις, γ) ότι οι εταιρείες ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ κατέστειλαν την προσφορά τους και απείχαν από τον διαγωνισμό συνεπώς τηρήθηκαν τα συμφωνηθέντα και το συνολικό σχέδιο τέθηκε σε εφαρμογή, όπως προκύπτει εν τοις πράγμασι.

339. Ακόμη πάντως κι αν ήθελε θεωρηθεί ότι σε κάποια από τα παραπάνω οργανωτικά ζητήματα της σύμπραξης τα εμπλεκόμενα μέρη δεν κατέληξαν σε «συμφωνία» με βάση επαρκή αποδεικτικά στοιχεία ή ότι τα συμφωνηθέντα δεν υλοποιήθηκαν -όπως παραδείγματος χάριν εάν και πώς επιμερίστηκε το ποσό της τάξεως του 3% του προϋπολογισμού του έργου- ή/και το «50.000 (... ..), 70.000 με τιμολόγιο» που αναφέρεται στις χειρόγραφες σημειώσεις που συνοδεύουν τον πίνακα excel με τις εταιρείες που πήραν τεύχος για τον διαγωνισμό, ή ακόμη και ότι η έννοια της «συμφωνίας» δεν καλύπτει πλήρως, με βάση τα διαθέσιμα αποδεικτικά στοιχεία, τις συνεννοήσεις που έγιναν κατά την κύρια συνάντηση, είναι ωστόσο σαφές, ότι

οι επαφές αυτές των μερών με το συγκεκριμένο αντικείμενο και περιεχόμενο, εμπίπτουν στην έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής, καθότι σε κάθε περίπτωση, δια της συμμετοχής τους στις συναντήσεις αυτές για διαπραγματεύσεις σχετικά με τον επίμαχο διαγωνισμό, οι εμπλεκόμενοι προσχώρησαν σε διαβουλεύσεις που είχαν σκοπό να επηρεάσουν τη συμπεριφορά τους ως προς τον διαγωνισμό αυτό, ενώ προκύπτει ότι επετεύχθη ένας βαθμός σύμπνοιας και αμοιβαιότητας μεταξύ τους, ή/και τουλάχιστον εξάλειψης ή περιορισμού της αβεβαιότητας εκάστου ως προς τη συμπεριφορά των υπολοίπων, με απώτερο στόχο τη διαμόρφωση ενός μηχανισμού που είχε σκοπό τον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά τη διεξαγωγή του επίμαχου διαγωνισμού, το οποίο τελικά και επιτεύχθηκε, αφού το περιεχόμενο της ανυπόγραφης επιστολής εν πολλοίς επιβεβαιώθηκε.

340. Αναφορικά με τις επιχειρήσεις για τις οποίες υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία ότι συμμετείχαν στην σύμπραξη (ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ, ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ) η συμμετοχή κάποιων από αυτές<sup>445</sup> στη συνάντηση της 9.3.2011 στο ΙΛΙΣΣΟΣ, στην οποία έλαβαν χώρα, κατά τα προεκτεθέντα, συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές θίγουσες τον ανταγωνισμό, αποτελεί σε συνδυασμό με τα λοιπά αποδεικτικά στοιχεία επαρκή απόδειξη της συμμετοχής τους στη σύμπραξη, πολλώ δε μάλλον δεδομένου ότι οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις συμμορφώθηκαν πράγματι με τα συμφωνηθέντα<sup>446</sup>. Συγκεκριμένα, τα αποδεικτικά στοιχεία για καθεμία από τις επιχειρήσεις, τα οποία έχουν εκτεθεί και αναλυθεί ανωτέρω εκτενώς, μπορούν να συνοψιστούν ως ακολούθως<sup>447</sup>:

- ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ: Η εταιρεία συμπεριλαμβανόταν στους πέντε αποδέκτες του πρώτου ηλεκτρονικού μηνύματος της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ με το συνημμένο υπεργολαβικό συμφωνητικό· στα γραφεία της εταιρείας βρέθηκε ιδιόγραφη σημείωση που αναφέρεται ρητώς στην αποστολέα του ως άνω ηλεκτρονικού μηνύματος, στα στοιχεία επικοινωνίας της καθώς και σε ορισμένο τόπο και χρόνο· η εταιρεία περιλαμβάνεται στον δεύτερο πίνακα excel, με σημειωμένο χειρόγραφα και κυκλωμένο ειδικό αύξοντα αριθμό· η εταιρεία αναφερόταν στην ανώνυμη επιστολή, ενώ συμμετείχε στον διαγωνισμό με χαμηλό ποσοστό έκπτωσης, αντίστοιχο με αυτό που προβλεπόταν στην ανώνυμη επιστολή.
- ΤΕΚΑΛ: Η εταιρεία συμπεριλαμβανόταν στους πέντε αποδέκτες του πρώτου ηλεκτρονικού μηνύματος της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ με το συνημμένο υπεργολαβικό συμφωνητικό· η εταιρεία ζήτησε και έλαβε και δεύτερο ηλεκτρονικό μήνυμα από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ με το συνημμένο, το οποίο μάλιστα προωθήθηκε εσωτερικά ([...])· η εταιρεία περιλαμβάνεται στους δύο πίνακες excel, με σημειωμένο ειδικό αύξοντα αριθμό και κύκλο γύρω από την επωνυμία της· η εταιρεία συμμετείχε στον διαγωνισμό με

<sup>445</sup> Βλ. σχετικά ανάλυση Ενοτήτων Θ & Ι της παρούσας.

<sup>446</sup> Βλ. Υπόθεση C- 49/ 92 P, *Commission v Anic Partecipazioni* [1999] ECR I- 4125, σκ. 121, Υπόθεση C- 199/ P, *Hüls v Commission* [1999] ECR I- 4287, σκ. 162 and 167, Υπόθεση C- 8/ 08, *T- Mobile Netherlands BV and Others v Raad van bestuur van de Nederlandse* [2009] ECR I- 4259, σκ. 51- 52, Υπόθεση T- 566/ 08, *Total Raffinage Marketing v Commission*, ECLI:EU:T:2013:423, σκ. 156-157.

<sup>447</sup> Βλ. σχετικά και ανάλυση Ενότητας Ι ανωτέρω.

χαμηλό ποσοστό έκπτωσης, αντίστοιχο με αυτό που αναφερόταν γενικώς στην ανώνυμη επιστολή.

- ΛΑΚΩΝ: Η εταιρεία συμπεριλαμβανόταν στους πέντε αποδέκτες του πρώτου ηλεκτρονικού μηνύματος της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ με το συνημμένο υπεργολαβικό συμφωνητικό· η εταιρεία απάντησε αμέσως στο ηλεκτρονικό μήνυμα, αποστέλλοντας τα στοιχεία της εταιρείας ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, χωρίς άλλη εξήγηση· στα γραφεία της εταιρείας βρέθηκε ιδιόγραφη σημείωση που αναφέρεται σε προκαθορισμένο ραντεβού στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, καταγράφει στοιχεία επικοινωνίας της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, και αναφέρεται σε «σφραγίδες και συμφωνητικά»· η εταιρεία περιλαμβάνεται στους δύο πίνακες excel, με σημειωμένο χειρόγραφο και κυκλωμένο ειδικό αύξοντα αριθμό· η εταιρεία αναφερόταν στην ανώνυμη επιστολή, ενώ συμμετείχε στον διαγωνισμό με χαμηλό ποσοστό έκπτωσης, αντίστοιχο με αυτό που προβλεπόταν στην ανώνυμη επιστολή.
- ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ: Η εταιρεία συμπεριλαμβανόταν στους τέσσερις αποδέκτες του δεύτερου ηλεκτρονικού μηνύματος της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ με το συνημμένο υπεργολαβικό συμφωνητικό· η εταιρεία περιλαμβάνεται στους δύο πίνακες excel, με σημειωμένο ειδικό αύξοντα αριθμό και κύκλο γύρω από την επωνυμία της· η εταιρεία συμμετείχε στον διαγωνισμό με χαμηλό ποσοστό έκπτωσης, αντίστοιχο με αυτό που αναφερόταν γενικώς στην ανώνυμη επιστολή.
- ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ: Η εταιρεία συμμετείχε με εκπρόσωπό της στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, ενώ περαιτέρω περιλαμβάνεται στους δύο πίνακες excel, με σχετική σημείωση ειδικά για τον εκπρόσωπο της εταιρείας.
- ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΤΣΙΝΙΚΟ: Οι εταιρείες συμμετείχαν με τον εκπρόσωπό τους στη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ (ο οποίος ήταν και αυτός που οργάνωσε την σχετική συνάντηση, και το τιμολόγιο του ξενοδοχείου εκδόθηκε στο όνομα της εταιρείας του), ενώ περαιτέρω περιλαμβάνονται στους δύο πίνακες excel, με σχετική σημείωση ειδικά για τον εκπρόσωπο των εταιρειών.

341. Αναφορικά με την ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ δεν υπάρχουν άμεσα στοιχεία περί συμμετοχής της στην σύμπραξη ή επαφή της με τους λοιπούς εμπλεκόμενους πριν το διαγωνισμό με αποτέλεσμα η προσχώρησή της στο συνολικό συμπαιγνιακό σχέδιο να μην προκύπτει ούτε αμέσως, αλλά ούτε εμμέσως, από το αντικειμενικό στοιχείο της ευθυγράμμισης και του παραλληλισμού της συμπεριφοράς της προς το σχέδιο αυτό κατά τη διεξαγωγή του διαγωνισμού. Η συμπεριφορά που επέδειξε η εταιρεία δεν οδηγεί στο συμπέρασμα ότι συμμετείχε στην εναρμονισμένη πρακτική, ενώ δεν υπάρχουν επαρκή στοιχεία στο φάκελο της υπόθεσης που να καταδεικνύουν ότι απέσυρε την προσφορά της και τελικά δεν κατέθεσε προσφορά ούτε στο διαγωνισμό που έλαβε χώρα μόλις δύο εβδομάδες αργότερα με σκοπό την συμμετοχή της στη σύμπραξη.

342. Σε συνδυασμό με τα παραπάνω αξιολογείται και το περιεχόμενο της ανυπόγραφης επιστολής, καθώς και η συνάντηση, πέντε ημέρες πριν την διεξαγωγή του δεύτερου διαγωνισμού εταιρειών στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ καθώς και η αποστολή, μία ημέρα μετά τη

συνάντηση στο ως άνω ξενοδοχείο, ηλεκτρονικών επιστολών προς εταιρείες συμμετέχουσες στον διαγωνισμό με αντικείμενο την υπογραφή ιδιωτικού «συμφωνητικού υπεργολαβίας» με την κοινοπραξία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η οποία πράγματι ανακηρύχτηκε ανάδοχος του διαγωνισμού.

343. Η ΕΑ συνεκτιμά επίσης και το γεγονός ότι, οι επιχειρήσεις που συμμετείχαν στον κύκλο της συμπαιγνιακής συνεννόησης ήταν ενδεχομένως περισσότερες από εκείνες για τις οποίες ευρέθησαν άμεσα αποδεικτικά στοιχεία περί της συμμετοχής τους στις επίμαχες συναντήσεις.
344. Εξάλλου, πληρούται εν προκειμένω το τεκμήριο περί αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της συνεννόησης και της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων στην αγορά, καθώς, όπως ήδη αναφέρθηκε, οι εν λόγω επιχειρήσεις καθόρισαν τη συμπεριφορά τους στην αγορά σύμφωνα με τα όσα είχαν συμφωνηθεί στην επίμαχη συνάντηση και τήρησαν τα συμφωνηθέντα.
345. Περαιτέρω, κάθε μία από τις συμπράττουσες εταιρείες θεωρείται υπεύθυνη και για συμπεριφορές που υιοθετήθηκαν από άλλες επιχειρήσεις μέρη της σύμπραξης, δεδομένου ότι γνώριζε ότι η συμπαιγνία στην οποία μετείχε αποτελούσε μέρος συνολικού σχεδίου με στόχο τη στρέβλωση της φυσιολογικής λειτουργίας του ανταγωνισμού.

#### **Κ.7 Η ΑΞΙΑ ΤΩΝ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ**

346. Κατά πάγια νομολογία, τα στοιχεία απόδειξης μίας σύμπραξης πρέπει να αξιολογούνται ως σύνολο, και όχι μεμονωμένα. Δεν είναι, έτσι, αναγκαίο το κάθε ένα από τα διαθέσιμα αποδεικτικά στοιχεία να ικανοποιεί τις προϋποθέσεις απόδειξης κάθε πτυχής (συστατικού στοιχείου) της παράβασης. Αρκεί ότι όλα τα στοιχεία, συνεκτιμώμενα ως σύνολο, πληρούν αυτές τις προϋποθέσεις απόδειξης της παράβασης<sup>448</sup> και ότι εξ αυτών δημιουργείται η αταλάντευτη πεποίθηση ότι η παράβαση όντως διαπράχθηκε<sup>449, 450</sup>.

<sup>448</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17, ΣτΕ 1934/2013, και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4-7 καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ συνεκδικασθείσες C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00P Aalborg Portland κ.λ.π. κατά Επιτροπής, ό.π., 57, ΔΕΚ C-48/69 ICI κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 68, ΠΕΚ T-54/03 Lafarge κατά Επιτροπής, Συλλ. 2008 II-00120, σκ. 56 και 271, ΠΕΚ T-303/02, Westfalen Gassen Nederland BV κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 107, ΠΕΚ T-109/02 επ. Bollore κατά Επιτροπής, σκ. 155, ΠΕΚ συνεκδικασθείσες T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 έως T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 και T-335/94, T-305/94 PVC II, Συλλ. 1999 II-00931, σκ. 768-778, ΠΕΚ T-67/00 επ. JFE Engineering, σκ. 180, ΠΕΚ συνεκδικασθείσες T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 και T-136/02, Bollore και λοιποί κατά Επιτροπής, Συλλ. 2007 II-00947 σκ. 155.

<sup>449</sup> Βλ. ΠΕΚ T-67/00 επ. JFE Engineering, σκ. 179 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

<sup>450</sup> Όπως γίνεται παγίως δεκτό από τη νομολογία, στις περισσότερες περιπτώσεις η ύπαρξη θίγουσας τον ανταγωνισμό εναρμονισμένης πρακτικής ή συμφωνίας πρέπει να συναχθεί δια της επαγωγής. Ειδικότερα, στην περίπτωση των καρτελικών συμπράξεων, είναι σύνηθες να αναπτύσσονται λαθραίως οι σχετικές δραστηριότητες, να πραγματοποιούνται μυστικές συσκέψεις και να περιορίζονται στο ελάχιστο τα συναφή έγγραφα. Ακόμη και όταν ανακαλύπτονται έγγραφα στοιχεία τα οποία πιστοποιούν ρητώς παράνομες επαφές μεταξύ των επιχειρηματιών, τα στοιχεία αυτά είναι συνήθως αποσπασματικά και διασκορπισμένα, οπότε είναι συχνά απαραίτητη η ανασύσταση ορισμένων λεπτομερειών διά της επαγωγής. Στις περισσότερες περιπτώσεις, η ύπαρξη θίγουσας τον ανταγωνισμό πρακτικής ή συμφωνίας πρέπει να συναχθεί από ορισμένο αριθμό συμπτώσεων και ενδείξεων οι οποίες, συνολικά θεωρούμενες, μπορούν να αποτελέσουν, ελλείψει άλλης εύλογης εξήγησης, απόδειξη περί παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού (Βλ. ΔΕΕ C-407/2008 Knauf Gips κατά Επιτροπής, Συλλ. 2010 I-06375 σκ. 49 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία, ΔΕΕ C-413/08 Lafarge κατά Επιτροπής, Συλλ. 2010 I-05361, παρ. 22, ΔΕΚ C-105/04P FEG κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 135, ΔΕΚ συνεκδικασθείσες C-403/04P και C-405/04P Sumitomo Metal



347. Γίνεται δεκτό ότι η ορθότητα και η αξιοπιστία ενός αποδεικτικού στοιχείου εξαρτάται από την προέλευσή του, τον βαθμό της λεπτομέρειας που έχει και τον σκοπό για τον οποίο δημιουργήθηκε<sup>451</sup>. Συγκεκριμένα, κατά πάγια πρακτική και νομολογία, οι άμεσες έγγραφες αποδείξεις που προέρχονται από έναν ή περισσότερους συμμετέχοντες σε συναντήσεις με περιοριστικό του ανταγωνισμού περιεχόμενο συνιστούν αξιόπιστα αποδεικτικά μέσα για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης. Ειδικότερα, αποδεικτικά μέσα, τα οποία συντάχθηκαν σε ανύποπτο, και σύγχρονο με τη διενέργεια των παραβατικών συναντήσεων, χρόνο (contemporaneous documents in tempore non suspecto) έχουν αυξημένη αποδεικτική αξία. Με βάση τις γενικές αρχές αποδείξεων, το γεγονός ότι τα έγγραφα που χρησιμοποιούνται προς στοιχειοθέτηση της παράβασης συντάχθηκαν αμέσως μετά τις επίμαχες συναντήσεις, και χωρίς ο/οι συντάκτης/-ες τους να είχαν την υποψία ότι θα έπεφταν στα χέρια τρίτων προσώπων ή των διωκτικών αρχών, τους προσδίδει ιδιαίτερη σημασία<sup>452</sup>.
348. Εξάλλου, οι μαρτυρίες προσώπων που είχαν άμεση γνώση των πραγματικών περιστατικών έχουν, καταρχήν, ιδιαίτερα μεγάλη αποδεικτική αξία<sup>453</sup>. Συναφώς, έγγραφα (πρακτικά και σημειώσεις) συναντήσεων, στις οποίες υιοθετήθηκαν συμφωνίες/πρακτικές θίγουσες τον ανταγωνισμό, θεωρούνται αυξημένης αποδεικτικής ισχύος, όταν ο συντάκτης τους είχε μετάσχει αυτοπροσώπως στις εν λόγω συναντήσεις<sup>454</sup>. Επίσης, η απουσία ημερομηνίας ή υπογραφής από ένα έγγραφο, ή το γεγονός ότι είναι κακογραμμένο ή περιληπτικό, δεν αφαιρεί από το εν λόγω έγγραφο αποδεικτική ισχύ, εφόσον η προέλευσή του, η πιθανή χρονολογία του και το περιεχόμενό του μπορούν να καθοριστούν με αρκετή βεβαιότητα<sup>455</sup>.
349. Σε αυτό το πλαίσιο, εν προκειμένω, κατά τον έλεγχο της Υπηρεσίας στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, εντοπίστηκε έγγραφο με τίτλο «ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ Π2010.111 5ο ΕΝΙΑΙΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΑΜΙΑΣ», το οποίο αποτελείται από πίνακες σε στήλες με τίτλο «ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ», «ΚΟΣΤΟΣ» και «ΕΚΠΤΩΣΗ». Επιπροσθέτως, τα αποδεικτικά μέσα που παρατέθηκαν ανωτέρω, στις οικείες ενότητες, αποδεικνύουν, συνολικά αξιολογούμενα, τη διεξαγωγή της συνάντησης στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ μεταξύ ορισμένων εμπλεκόμενων μερών, την 9.3.2011, το αντικείμενο της οποίας ήταν το «στήσιμο» του επίμαχου διαγωνισμού και όχι συνδικαλιστικοί λόγοι, άλλες επιμέρους επαφές μεταξύ ορισμένων εκ των εμπλεκόμενων,

---

Industries και Nippon Steel κατά Επιτροπής, σκ. 51, ΔΕΚ συνεκδικασθείσες C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P *Aalborg Portland A/S κ.λ.π. κατά Επιτροπής*, σκ. 55-57, ΠΕΚ T-303/02, *Westfalen Gassen Nederland BV κατά Επιτροπής*, ό.π., σκ. 106-107 και ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 92, 94).

<sup>451</sup> Βλ. και Jonathan Faull and Ali Nikpay, “The EU Law of Competition”, Third Edition, Oxford, 2014, σκ.8.487.

<sup>452</sup> Βλ. Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Vesterdorf, όπως υιοθετήθηκαν στις συνεκδ. υποθέσεις T-1/89 κλπ. Rhone-Poulenc SA κ.αλ. κατά Επιτροπής, κεφάλαιο I.E.4.

<sup>453</sup> Βλ. Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Vesterdorf, όπως υιοθετήθηκαν στις συνεκδ. υποθέσεις T-1/89 κλπ. Rhone-Poulenc SA κ.αλ. κατά Επιτροπής, σελ. Π-956-7, ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 94.

<sup>454</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΚ συνεκδικασθείσες T-67/00, T-68/00, T-71/00 και T-78/00, *JFE Engineering και λοιποί κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2004 Π-0250, σκ. 207.

<sup>455</sup> Βλ. ΠΕΚ T-305/94 κλπ. Limburgse Vinyl Maatschaap κ.αλ. κατά Επιτροπής (PVC II), ό.π., σκ. 667, ΠΕΚ T-56/99 *Marlines* κατά Επιτροπής, Συλλ. 2003 Π-05225 σκ. 57, ΠΕΚ T-11/89 *Shell* κατά Επιτροπής Συλλ. 1992 Π-00757 σκ. 86 και ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 95.

καθώς και τον αντι-ανταγωνιστικό χαρακτήρα των επαφών αυτών, ενώ ταυτόχρονα ενδεχόμενος συνδικαλιστικός χαρακτήρας τους έχει αποκλειστεί. Κατ' αρχάς, όσο αφορά στις ηλεκτρονικές επιστολές οι οποίες απεστάλησαν μία ημέρα μετά τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ και τέσσερις (4) ημέρες πριν τον διαγωνισμό, εκτιμώνται ως αποδεικτικά στοιχεία με μεγάλη αποδεικτική αξία δεδομένου ότι η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ είχε κλείσει την αίθουσα στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ και συνεπώς τα στελέχη της έχουν άμεση γνώση των πραγματικών περιστατικών που έλαβαν χώρα σε αυτή<sup>456</sup>. Εξάλλου, οι εν λόγω ηλεκτρονικές επιστολές με τα συνημμένα ιδιωτικά συμφωνητικά υπεργολαβίας που απέστειλε η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ σε εταιρείες που συμμετείχαν στον διαγωνισμό, και συγκεκριμένα στις ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ, και ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, αλλά και στις ΤΕΚΑ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΩΡΙΩΝ, καθώς και οι απαντητικές ηλεκτρονικές επιστολές και οι επιστολές τηλεομοιοτυπίας, οι οποίες εστάλησαν σε συνέχεια των επιστολών της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ συντάχθηκαν σε ανύποπτο και σύγχρονο με τη διενέργεια των παραβατικών συναντήσεων χρόνο (contemporaneous documents in tempore non suspecto) κάτι που αυξάνει έτι περαιτέρω την αποδεικτική αξία των εν λόγω επιστολών<sup>457</sup>. Συγκεκριμένα, ειδικά σε ό,τι αφορά τις επιστολές της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, τούτες εστάλησαν μία μόλις ημέρα μετά την συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>458</sup>, ενώ όσον αφορά στις απαντητικές επιστολές σε συνέχεια της ηλεκτρονικής επιστολής της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, τούτες εστάλησαν από μία έως δύο ημέρες μετά τη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Σημειώνεται σχετικά ότι, κατά πάγια πρακτική και νομολογία, οι άμεσες έγγραφες αποδείξεις που προέρχονται από έναν ή περισσότερους συμμετέχοντες συνιστούν αξιόπιστα αποδεικτικά μέσα για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης<sup>459</sup>. Τα έγγραφα αυτά έχουν αυξημένη αποδεικτική αξία, καθώς συντάχθηκαν σε χρόνο ανύποπτο και σύγχρονο με τη διενέργεια των παραβάσεων και χωρίς οι συντάκτες τους να έχουν την υποψία ότι θα έπεφταν στα χέρια τρίτων προσώπων ή διωκτικών αρχών<sup>460</sup>. Εξάλλου, επειδή η απαγόρευση συμμετοχής σε παραβατικές πρακτικές, καθώς και οι επαπειλούμενες κυρώσεις, είναι σε όλους γνωστές, είναι σύνηθες να αναπτύσσονται μυστικά και συγκεκριμένα οι δραστηριότητες αυτές και να περιορίζονται στο ελάχιστο τα συναφή έγγραφα<sup>461</sup>.

350. Πέραν τούτου όμως, και οι χειρόγραφες σημειώσεις οι οποίες ευρέθησαν στην ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ «[...] – Αθήνα μεσημέρι» στο ημερολόγιο της [...] στην ημερομηνία 10 Μαρτίου 2011 συντάχθηκαν σε ανύποπτο και σύγχρονο με τη διενέργεια των παραβατικών

<sup>456</sup> Βλ. Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Vesterdorf, όπως υιοθετήθηκαν στις συνεκδ. υποθέσεις T-1/89 κλπ. Rhone-Poulenc SA κ.αλ. κατά Επιτροπής, σελ. II-956-7, ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 94.

<sup>457</sup> Βλ. απόφαση ΕΑ 563/VII/2013.

<sup>458</sup> Βλ. Γεν ΔΕΕ, T- 360/09, Ψηφιακή Συλλογή, παρ. 211. Στην εν λόγω υπόθεση το Γενικό Δικαστήριο θεώρησε ότι μία ηλεκτρονική επιστολή η οποία συντάχθηκε «in tempore non suspecto» είχε μεγαλύτερη αποδεικτική αξία και δεν μπορούσε να αμφισβητηθεί από μία ένορκη δήλωση η οποία έλαβε χώρα στο πλαίσιο των σχετικών διαδικασιών της Επιτροπής.

<sup>459</sup> Απόφαση ΕΑ 563/VII/2013 παρ. 94.

<sup>460</sup> Βλ. Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Vesterdorf, όπως υιοθετήθηκαν στις συνεκδ. υποθέσεις T-1/89 κλπ. Rhone-Poulenc SA κ.αλ. κατά Επιτροπής, κεφάλαιο Ι.Ε.4.

<sup>461</sup> Βλ. απόφαση Γεν ΔΕΕ T-72/09, *Pilkington Group κατά Επιτροπής*, (αδημ.) σκ. 83, ΔΕΚ C-204/00P επ., *Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2004, σελ. I-123, σκ. 55 και 56, καθώς και απόφαση ΠΕΚ T-303/02, *Westfalen Gassen Nederland BV κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2006, σελ. II-4567, σκ. 106.

συναντήσεων χρόνο (contemporaneous documents in tempore non suspecto) και συνεπώς έχουν αυξημένη αποδεικτική αξία.

351. Περαιτέρω, τα αναφερόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή, η οποία απεστάλη στην Υπηρεσία μια ημέρα πριν την διεξαγωγή της επαναληπτικής διαδικασίας του διαγωνισμού, επιβεβαιώνονται εκ των πραγμάτων και συνέβησαν όπως ακριβώς καταγράφονται στην ανυπόγραφη επιστολή, γεγονός που αυξάνει έτι περαιτέρω την αποδεικτική αξία της εν λόγω επιστολής.
352. Εξάλλου, και στην ανυπόγραφη επιστολή που περιγράφει τη χειραγώγηση του επίμαχου διαγωνισμού καταγράφονται με παρόμοιο και αναλυτικό τρόπο τα όσα διεμείφθησαν στην εν λόγω συνάντηση, με συγκεκριμένες πληροφορίες και αρκετή λεπτομέρεια, οι οποίες παρουσιάζουν μικρές μόνο και επουσιώδεις διαφορές από όσα προκύπτουν από τα διαθέσιμα αποδεικτικά στοιχεία και συγκλίνουν σε σημεία που είναι καθοριστικά. Ιδίως το περιεχόμενο της εν λόγω ανυπόγραφης επιστολής συγκλίνει με τα αναφερόμενα στα ιδιωτικά συμφωνητικά υπεργολαβίας, δεδομένου ότι σε αυτά ως εργολάβος αναφέρεται κοινοπρακτικό σχήμα ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η οποία είχε συμφωνηθεί να αναδειχθεί ανάδοχος του διαγωνισμού, και τούτο συμπίπτει με τα αναγραφόμενα στην ηλεκτρονική επιστολή, όπου αναφερόταν ότι ανάδοχος θα αναδεικνυόταν κοινοπρακτικό σχήμα στο οποίο θα συμμετείχε η ΛΑΤΟΜΙΚΗ.
353. Πέραν τούτου όμως, οι παραλήπτες του πρώτου μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας συμπίπτουν με τις αναφερόμενες στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμπράττουσες εταιρείες, οι οποίες όλες συμμετείχαν στο διαγωνισμό (επισημαίνεται ότι η ΤΕΚΑΑ δεν αναφέρεται στην ανυπόγραφη επιστολή, ωστόσο ήταν παραλήπτρια και συμμετείχε στο διαγωνισμό). Ενόψει των ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι τα παραπάνω στοιχεία αλληλοενισχύονται και συνακόλουθα αυξάνεται η αξιοπιστία τους. Επισημαίνεται ότι καταρχήν είναι αποδεκτές, ως αποδεικτικά στοιχεία, και οι πληροφορίες οι οποίες προέρχονται από ανώνυμη ή μη ταυτοποιημένη πηγή. Εάν το ανώνυμο έγγραφο είναι συγκεκριμένο και επιβεβαιώνει άλλα αξιόπιστα στοιχεία, μπορεί να θεωρηθεί ότι τα στοιχεία αυτά αλληλοενισχύονται. Ακόμη και όταν υπάρχουν διαφορές μεταξύ τους, εάν εντούτοις συγκλίνουν σε σημεία που είναι καθοριστικά, όπως εν προκειμένω, τότε το έγγραφο το οποίο προέρχεται από ανώνυμη πηγή θεωρείται ότι έχει αποδεικτική αξία καθώς χρησιμοποιείται προκειμένου να αυξήσει την αξιοπιστία των άλλων στοιχείων<sup>462</sup>.
354. Πέραν τούτου και τα έγγραφα από το ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, τα οποία περιλαμβάνουν ένα τιμολόγιο με ημερομηνία έκδοσης την 09.03.2011 και το ιστορικό του πρωτοκόλλου συναλλαγών και κρατήσεων<sup>463</sup> είναι επίσης λεπτομερείς και συμπίπτουν με τα αναφερόμενα στην επιστολή και μάλιστα με αυξημένο βαθμό ακριβείας, και τούτο αυξάνει έτι περαιτέρω

<sup>462</sup> Βλ. ΠΕΚ Τ-44/00, Mannesmannröhren-Werke AG κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 84-95, ΠΕΚ συνεκδικασθείσες Τ-67/00, Τ-68/00, Τ-71/00 και Τ-78/00, JFE Engineering και λοιποί κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 273. Βλ. και Jonathan Faull and Ali Nikpay, "The EU Law of Competition", Third Edition, Oxford, 2014, σκ.8.501.

<sup>463</sup> Ο ακριβής τίτλος του εγγράφου, είναι στην αγγλική γλώσσα και καταγράφεται ως εξής: «*Transaction protocol reservation history*».

την αξιοπιστία των εγγράφων<sup>464</sup>. Συγκεκριμένα, συμπίπτει η ημερομηνία (9.3.2011), ο τόπος (ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ) και η ώρα της συνάντησης (17.00), συνεπώς το γεγονός και η ακριβής ώρα της συνάντησης επιβεβαιώνονται. Εξάλλου, τα παραπάνω επαληθεύονται και συγκλίνουν με τα αναφερόμενα στις δηλώσεις [...] που επιβεβαιώνει ότι έλαβε χώρα συνάντηση μεταξύ εργολάβων κατά τον επίμαχο χρόνο.

355. Ταυτόχρονα, άμεση απόδειξη σχετικά με την εμπλοκή των ΛΑΚΩΝ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ και ΤΕΚΑΛ, παρέχουν οι αντιδράσεις τους στην επιστολή της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, με τις οποίες επιβεβαιωνόταν η συμμετοχή τους στην σύμπραξη. Εξάλλου, η προετοιμασία τους για τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό - ενδεικτικά αναφέρεται η έκδοση εγγυητικών συμμετοχής - που ευρέθησαν στην περίπτωση κάποιων από τις παραπάνω εταιρείες - τη στιγμή που προέβαιναν στις παραπάνω κινήσεις προς υπογραφή του υπεργολαβικού, επιβεβαιώνει και αυτή την συμμετοχή τους στη σύμπραξη.

356. Επιπλέον των ανωτέρω, τα αναφερόμενα στην ως άνω ανυπόγραφη επιστολή, τα οποία έχουν ήδη επιβεβαιωθεί και εκ των πραγμάτων αλλά και από τα στοιχεία του ΙΛΙΣΣΟΣ, επιβεβαιώνονται και από τα αναφερόμενα στους δύο πίνακες excel - και τις χειρόγραφες σημειώσεις - που βρέθηκαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ. Συγκεκριμένα, συμπίπτουν και επιβεβαιώνουν και αυτά τα αναγραφόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή ως προς την ώρα και την ημέρα της συνάντησης - Τετάρτη, ώρα 5:00. Η σειρά με την οποία είναι καταγεγραμμένες οι εν λόγω εταιρείες στις χειρόγραφες σημειώσεις ομοιάζει σε μεγάλο βαθμό με τη σειρά κατά την οποία πράγματι κατετάγησαν οι εταιρείες στον διαγωνισμό, ανάλογα με την έκπτωση που προσέφεραν. Τα παραπάνω συγκλίνουν και με τα αναφερόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή, δεδομένου ότι όλες οι αναφερόμενες στις χειρόγραφες σημειώσεις εταιρείες, συν της ΛΑΤΟΜΙΚΗ, αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη. Εξάλλου, το γεγονός ότι στα φύλλα excel κυκλώνονται οι εταιρείες, μεταξύ άλλων, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ και ΤΕΚΑΛ, συμμετέχουσες στον διαγωνισμό και στη σύμπραξη, επιβεβαιώνει και αυτό τα παραπάνω συμπεράσματα περί ύπαρξης σύμπραξης. Όπως αναφέρθηκε και παραπάνω, οι εν λόγω χειρόγραφες σημειώσεις, όπως και τα φύλλα excel τα οποία συνοδεύουν, τα οποία αφορούν το συγκεκριμένο διαγωνισμό επιβεβαιώνονται εξάλλου και εκ των πραγμάτων. Ενόψει των ανωτέρω διαπιστώνεται ότι τα παραπάνω στοιχεία αλληλοενισχύονται και συνακόλουθα αυξάνεται και η αξιοπιστία τους σε τέτοιο βαθμό, ώστε η Επιτροπή καταλήγει ότι για τον επίμαχο διαγωνισμό στη Φθιώτιδα έλαβε χώρα οριζόντια σύμπραξη καρτελικού τύπου των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων.

357. Χρήσιμες συναφώς είναι επίσης και οι ανωμοτί καταθέσεις των εκπρόσωπων των εταιρειών, όπως οι δηλώσεις των εκπροσώπων της ΤΕΚΑΛ ότι η εταιρεία του ζήτησε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ να του αποστείλει τις επίμαχες επιστολές, η δήλωση [...] της ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ότι συμμετείχε στην συνάντηση και εκπρόσωπος της εταιρείας ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, η δήλωση [...] ότι με πρωτοβουλία δική του πραγματοποιήθηκε η εν λόγω

<sup>464</sup> Βλ. Γεν ΔΕΕ Τ-370/09, GDF Suez κατά Επιτροπής, Συλλ. 2012 (αδημοσίευτη), σκ. 227, Γεν ΔΕΕ Τ-82/08, Guardian Industries και Guardian Europe κατά Επιτροπής, Συλλ. 2012 (αδημοσίευτη), σκ. 39, Βλ. και Jonathan Faull and Ali Nikpay, "The EU Law of Competition", Third Edition, Oxford, 2014, σκ. 8.489.

συνάντηση καθώς και ότι το τιμολόγιο εκδόθηκε στο όνομα της εταιρείας του, το οποίο προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλου. Επιπλέον, ενδεικτικές είναι και οι αντιφάσεις στις οποίες περιέπεσαν οι εκπρόσωποι των εμπλεκόμενων που κατέθεσαν ανωμοτί ενώπιον της ΓΔΑ, καθώς συγκεκριμένοι μάρτυρες υποστηρίζουν ότι η συνάντηση έλαβε πράγματι χώρα αλλά, δεν αφορούσε στη χειραγώγηση του επίμαχου διαγωνισμού, παρά έγινε με πρωτοβουλία του ΣΑΤΕ ή του ΠΕΔΜΕΔΕ για την συζήτηση προβλημάτων του κλάδου, χωρίς πάντως να προσκομίσουν σχετικά αποδεικτικά στοιχεία. Όπως όμως έχει ήδη αναλυθεί, οποιοδήποτε θέμα θα μπορούσε να αφορά το ΣΑΤΕ ή συνδικαλιστικά θέματα είχε ήδη διευθετηθεί από 03.03.2011, ενώ, κατά την ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ, το ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ δεν ήταν μεταξύ των ξενοδοχείων που ο ΣΑΤΕ χρησιμοποιούσε για τις εκδηλώσεις του. Σύμφωνα δε με την κατάθεση ενώπιον της ΕΑ στις 23.07.2019 του μάρτυρα της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ [...], ο οποίος είναι [...] του ΠΕΔΜΕΔΕ, δεν έχει παραβρεθεί ποτέ στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ γιατί δεν ήταν απαραίτητο, ενώ δεν επιβεβαιώνει ότι η συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ έγινε για συνδικαλιστικούς λόγους. Στο ίδιο συμπέρασμα καταλήγουμε και από την κατάθεση του κ. [...], ο οποίος αν [...] πιθανολογεί, χωρίς να είναι σίγουρος, ότι κάποιοι εκπρόσωποι των εταιρειών συναντήθηκαν στο ΙΛΙΣΣΟΣ για συνδικαλιστικά θέματα. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο ίδιος δεν ήταν παρών στη συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ, αλλά έμαθε από φίλους για την πιθανολογούμενη κατά τον ίδιο συνάντηση στο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>465</sup>.

358. Το ίδιο ενδεικτικές και σε μεγάλο βαθμό αντιφατικές με τα πραγματικά περιστατικά και τα στοιχεία του φακέλου της παρούσας είναι οι καταθέσεις και εκπρόσωπων των εταιρειών και των μαρτύρων τους κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ στις 23.07.2019 και 23.01.2020<sup>466</sup>. Ειδικότερα, χαρακτηριστική είναι η κατάθεση του [...] (ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ), σύμφωνα με την οποία το πρώτο μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας [...] (ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ) ενδέχεται να πήγε στα spam (ανεπιθύμητα μηνύματα) και, ως εκ τούτου, η εταιρεία δεν έλαβε γνώση ποτέ επί αυτού, καθώς επίσης και η κατάθεση του κ. [...] (ΤΕΚΑΛ), όπου στην προσπάθεια του να δώσει την δική του ερμηνεία σε σχέση με τα ηλεκτρονικά μηνύματα της ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ προς τις υπόλοιπες εμπλεκόμενες εταιρείας της παρούσας, αναφέρει ότι [...] είχε δώσει εντολή [...] να βρει συμφωνητικά (εργολαβικά), παρόλο που κρίνεται ως μη πιθανό, μία εταιρεία έμπειρη στο χώρο με συμμετοχή σε έργα [...] όπως η ΤΕΚΑΛ, να μην είχε ή να μην γνώριζε από τέτοιου είδους συμφωνητικά.

359. Εξίσου αντιφατικές και αόριστες είναι οι καταθέσεις του [...] (ΛΑΚΩΝ) ενώπιον της ΕΑ, ο οποίος αναφέρει ότι η ΛΑΚΩΝ και η ΠΙΜΕΡ είναι εταιρείες ανεξάρτητες στον χώρο, δίχως πάντως αυτό να εμποδίζει τις διοικήσεις των δύο εταιρειών να έχουν την ίδια διεύθυνση ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, ενώ περαιτέρω δεν εμποδίζει τον ίδιο και τους συνεργάτες του να αποκαλούν σε εσωτερικές επικοινωνίες ως «BOSS» [...], τα οποία συμμετέχουν στην διοίκηση μιας, κατά τον ίδιο, ανεξάρτητης με την ΛΑΚΩΝ, εταιρείας στο κλάδο των κατασκευαστικών. Συναφώς, κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ στις 23 Ιανουαρίου 2020 [...] υποστήριξε ότι η υπεργολαβία ήταν υποχρεωτική διότι αναφερόταν

<sup>465</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Θ.2.1 ανωτέρω.

<sup>466</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Θ.8 ανωτέρω.

στη διακήρυξη του χειραγωγημένου έργου<sup>467</sup>, ωστόσο, κατόπιν ερώτησης μέλους της ΕΑ αν έλαβε την απάντηση της Προϊστάμενης Αρχής του έργου ότι δεν απαιτείτο υπεργολαβία για την ανάληψη του έργου, ανέφερε ότι το φαξ της εταιρείας ήταν χαλασμένο αφήνοντας να εννοηθεί ότι την εν λόγω απάντηση της ανωτέρω Αρχής την έλαβαν [...]. Αντίστοιχες αντιφάσεις και αόριστες και ατεκμηρίωτες δηλώσεις περιέχονται, όπως εξηγείται αναλυτικά ανωτέρω, και στις καταθέσεις των μαρτύρων της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗΣ αλλά και της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ.

#### **Κ.8 ΕΞ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΠΑΡΕΜΠΟΔΙΣΗ, ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΣ Ή ΝΟΘΕΥΣΗ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**

360. Όπως προαναφέρθηκε, με βάση τα στοιχεία που προεκτέθηκαν στις οικείες ενότητες από τα στοιχεία του φακέλου η εν λόγω συμφωνία/εναρμονισμένη πρακτική αποφασίστηκε ήδη την 1.3.2011 και ακολούθως οι παράμετροι της συμφωνίας/εναρμονισμένης πρακτικής συμφωνήθηκαν κατά τη διάρκεια της συνάντησης της 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Συγκεκριμένα στις 9.3.2011 πραγματοποιήθηκε συνάντηση εργοληπτών στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ στην Αθήνα, στην οποία εξυφάνθη σχέδιο και συνήφθη μεταξύ των συμμετεχόντων συμφωνία / εναρμονισμένη πρακτική με βάση την οποία οι εμπλεκόμενες στον χειραγωγημένο διαγωνισμό επιδόθηκαν:

Α) Σε συμφωνία/εναρμονισμένη πρακτική ως προς την επιλογή της εταιρείας που θα υπέβαλε την υψηλότερη έκπτωση και θα αναδεικνυόταν ανάδοχος στον επίμαχο διαγωνισμό και συνεπώς σε χειραγώγηση του διαγωνισμού επαγόμενη εκ της επιλογής αυτής. Συγκεκριμένα επελέγη να ανακηρυχθεί ως επιτυχούσα ανάδοχος το κοινοπρακτικό σχήμα ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ- ΛΑΤΟΜΙΚΗ.

Β) Σε συμφωνία/εναρμονισμένη πρακτική για καθορισμό τιμών/προσφορών προσφορών κάλυψης εκ μέρους ορισμένων εκ των εμπλεκόμενων. Συγκεκριμένα επελέγησαν να συμμετέχουν εικονικά, προκειμένου προσχηματικά να δίδεται η εντύπωση του ανταγωνισμού μεταξύ των συμμετεχουσών στην αναθέτουσα αρχή τουλάχιστον οι ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑΛ, και ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ.

Γ) Σε συμφωνία/εναρμονισμένη πρακτική για την καταστολή προσφορών. Συγκεκριμένα, συμφωνήθηκε τουλάχιστον οι εταιρείες ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ να καταστρίβουν την προσφορά τους.

Δ) Σε άμεσα συνδεδεμένη με τη χειραγώγηση του διαγωνισμού και του καθορισμού τιμών, ανταλλαγή μεταξύ ανταγωνιστών, ήτοι των εμπλεκόμενων στην παρούσα εταιρειών, ευαίσθητων εμπορικών πληροφοριών σχετικών με τη συμμετοχή/ή τη μη συμμετοχή εκάστου στον επικείμενο διαγωνισμό και το ύψος της προσφοράς που επρόκειτο να υποβάλει.

Ε) Στην εφαρμογή μηχανισμού «αποζημίωσης» των εταιρειών που θα αποσύρονταν από την ουσιαστική διεκδίκηση του διαγωνισμού και θα έδιναν εικονικές προσφορές. Η «αποζημίωση» αυτή είχε τη μορφή ανάληψης μεριδίου από το έργο το οποίο οι

<sup>467</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 121.

συμπράττουσες εταιρείες θα κατοχύρωναν με συμφωνητικά μεταξύ τους, είτε τη μορφή εφάπαξ ποσού «50.000...» ή «70.000 με τιμολόγιο» ή για ποσό της τάξεως 3% του προϋπολογισμού του έργου όπως γίνεται λόγος στην ανυπόγραφη επιστολή. Συγκεκριμένα, οι εταιρείες: ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ, και ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, θα συμμετείχαν σε διασφαλιστικά συμφωνητικά υπεργολαβίας προκειμένου να κατοχυρώσουν μερίδιο από το έργο. Τα εν λόγω ιδιωτικά συμφωνητικά, εξάλλου, προέβλεπαν και την έκδοση επιταγών ως εγγύηση των σχετικών προβλεπομένων ποσών, προκειμένου να διασφαλιστούν έτι περαιτέρω οι εταιρείες που προσυμφωνούνταν να παραιτηθούν από την ουσιαστική διεκδίκηση του έργου.

361. Εν προκειμένω, το περιοριστικό του ανταγωνισμού αντικείμενο της εξεταζόμενης συμπεριφοράς, ήτοι η προεπιλογή αναδόχου στον επίμαχο διαγωνισμό μέσω του προκαθορισμού των προσφερόμενων από αυτόν εκπτώσεων (καθορισμός τιμών), σε επίπεδο υψηλότερο από εκείνες που συμφωνήθηκε να προσφέρουν οι λοιποί, εικονικά συμμετέχοντες, κατά την διεξαγωγή του, αλλά πάντως χαμηλότερο από το επίπεδο των εκπτώσεων που άλλως θα προσφέρονταν αν δεν είχε μεσολαβήσει προσυνεννόηση, προκύπτει από τα ακόλουθα αποδεικτικά στοιχεία, εκτιμώμενα σε συνδυασμό μεταξύ τους.

362. Καταρχάς, επιβεβαιώνονται τα στοιχεία που περιγράφονται στην ανυπόγραφη επιστολή προς την ΕΑ η οποία εστάλη μία ημέρα πριν την διεξαγωγή του διαγωνισμού της 14.3.2011. Πράγματι, τα σχετικά με τον διαγωνισμό γεγονότα εκτυλίσσονται όπως ακριβώς περιγράφεται στην επιστολή. Συγκεκριμένα, η επιστολή αναφέρει ότι η

*«ομάδα που με παράνομο τρόπο αποφάσισε ότι θα είναι ανάδοχος είναι οι εταιρείες:*

*i. ΛΑΤΟΜΙΚΗ Α.Τ.Ε. (έδρα Ηράκλειο Κρήτης εκπρ.: [...]),*

*ii. ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΚΑΤ Α.Τ.Ε. (έδρα Αττική εκπρ.: [...]),*

*iii. ΤΕΚΑ Α.Τ.Ε. (έδρα: Αθήνα εκπρ.: [...]),*

*iv. ΛΑΚΩΝ Α.Τ.Ε. (έδρα Αθήνα, εκπρ.: [...]),*

*v. [...]*

*vi. ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ Α.Τ.Ε. (έδρα Πάτρα, εκπρ. [...]),*

*vii. ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ Α.Τ.Ε. (έδρα Αττική, εκπρ.[...])».*

Καθώς και ότι:

*«επειδή η υπηρεσία δεν δέχεται πολλούς αναδόχους, η ομάδα θα διαλέξει δυο από τις παραπάνω εταιρείες για να κάνουν κοινοπραξία μεταξύ τους και οι άλλες 5 ενώ θα έχουν μερίδιο στο έργο που θα το κατοχυρώσουν με συμφωνητικά μεταξύ τους. Η μια εταιρεία στο ανάδοχο σχήμα θα είναι η ΛΑΤΟΜΙΚΗ α.τ.ε. και η άλλη δεν έχει αποφασιστεί ακόμη».*

363. Τα παραπάνω επιβεβαιώνονται, κατ' αρχάς, εκ των πραγμάτων διότι στον διαγωνισμό συμμετείχαν, μεταξύ άλλων και οι εταιρείες ΛΑΚΩΝ και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, εταιρείες οι οποίες αναφέρονται και στην επιστολή ως συμμετέχουσες στον διαγωνισμό<sup>468</sup>. Πέραν

<sup>468</sup> Στον διαγωνισμό συμμετείχαν επίσης οι εταιρίες ΤΕΚΑΛ, ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ και ΠΑΤΙΔΗΣ Α.Τ.Ε. που δεν αναφέρονται στην επιστολή συμμετείχαν στον διαγωνισμό. Στην επιστολή αναφέρεται και η [...] η οποία δεν συμμετείχε στον διαγωνισμό.

τούτου όμως, αναφέρεται στην επιστολή ότι: «*Η έκπτωση που θα δοθεί στην δημοπρασία αποφασίστηκε να μην ξεπερνά το 13%*». Πράγματι, το ανάδοχο κοινοπρακτικό σχήμα προσέφερε έκπτωση 12,77%, με άλλα λόγια έκπτωση που δεν ξεπερνούσε το 13%, όπως ακριβώς αναφερόταν στην ανυπόγραφη επιστολή.

364. Εξάλλου, επιβεβαιώνονται και τα σχετικά με πραγματοποίηση συνάντησης στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Ειδικότερα, τα στοιχεία του τμήματος κρατήσεων, τα οποία συνελέγησαν κατά τη διάρκεια ελέγχου στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>469</sup>, περιλαμβάνουν ένα τιμολόγιο με ημερομηνία έκδοσης την 09.03.2011 και το ιστορικό του πρωτοκόλλου συναλλαγών και κρατήσεων<sup>470</sup>. Το τιμολόγιο έχει εκδοθεί στο όνομα της εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ για μετρητά 310€ και πάνω σε αυτό υπάρχουν χειρόγραφα σημειωμένα τα εξής: α) «1700 2300» β) «31 ΑΤΟΜΑ ΠΕΡΙΠΟΥ» και η υπογραφή του Ι. Σάχα κάτω από την εν λόγω καταγραφή. Στο δε ιστορικό του πρωτοκόλλου συναλλαγών και κρατήσεων του ξενοδοχείου περιλαμβάνονται καταγραφές από τις οποίες απορρέει ότι: α) η εν λόγω συνάντηση πραγματοποιήθηκε την 09.03.2011, β) ότι η κράτηση της αίθουσας έγινε από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, β) η ώρα της κράτησης ήταν η 16:43, γ) το check in έγινε στις 17:56, δ) για την κράτηση της αίθουσας καταβλήθηκαν τοις μετρητοίς 310€, ε) το check out έγινε στις 22:52. Όπως προκύπτει περαιτέρω από την ανωμοτί κατάθεση [...] <sup>471</sup>, έγινε πράγματι συνάντηση στις 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. [...] αναφέρει συγκεκριμένα ότι: «*Όπως προκύπτει από τα αρχεία του Τμήματος Κρατήσεων, η κράτηση της αίθουσας του ξενοδοχείου μας για την 9/3/2011 έγινε από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ και ζητήθηκε να εκδοθεί στο όνομα της εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ Α.Τ.Ε. ΞΕΒΕ το τιμολόγιο*». Τα παραπάνω στοιχεία συμπίπτουν με τα αναφερόμενα στην επιστολή. Συγκεκριμένα, συμπίπτει η ημερομηνία (9.3.2011), ο τόπος (ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ) και η ώρα της συνάντησης (17:00). Από τα παραπάνω στοιχεία όμως παρέχονται και οι εξής δύο ακόμη πληροφορίες: Η πρώτη είναι ότι η κράτηση έγινε από την εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, γεγονός το οποίο δηλώνει το έντονο ενδιαφέρον της συγκεκριμένης εταιρείας για τη διεξαγωγή της συνάντησης στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, η οποία είναι μέλος της κοινοπραξίας που ανέλαβε τελικά το έργο, κάνοντας τη μεγαλύτερη προσφορά. Η δεύτερη είναι σχετική με τη διάρκεια της εν λόγω συνάντησης, η οποία, όπως καταγράφεται, διήρκεσε έως τις 23.00. Ο [...] αναφέρει και αυτός τα περί έκδοσης τιμολογίου στο όνομα της εταιρείας ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ και λέει συγκεκριμένα ότι με πρωτοβουλία δική του πραγματοποιήθηκε η εν λόγω συνάντηση και ότι το τιμολόγιο εκδόθηκε στο όνομα της εταιρείας του, παρόλο που το κόστος μοιράστηκε με τους υπόλοιπους παρισταμένους<sup>472</sup>, ο αριθμός των οποίων σχεδόν συμπίπτει με τον αριθμό των εταιρειών που μέχρι εκείνη τη χρονική στιγμή είχαν πάρει τεύχη δημοπράτησης για τη φάση α' (32 εταιρείες).

<sup>469</sup> Ο επιτόπιος έλεγχος πραγματοποιήθηκε την 06.04.2011.

<sup>470</sup> Ο ακριβής τίτλος του εγγράφου, είναι στην αγγλική γλώσσα και καταγράφεται ως εξής: «*Transaction protocol reservation history*».

<sup>471</sup> Βλ. την από 06.04.2011 ανωμοτί κατάθεση του [...], η οποία πραγματοποιήθηκε κατά τη διάρκεια του από 06.04.2011 επιτόπιου ελέγχου της Υπηρεσίας στο εν λόγω ξενοδοχείο.

<sup>472</sup> Βλ. την από 6.4.2011 ανωμοτί κατάθεσή του.



365. Πέραν τούτου όμως, τα αναφερόμενα στην ως άνω ανυπόγραφη επιστολή επιβεβαιώνονται και από τα αναφερόμενα στους δύο πίνακες excel - και τις χειρόγραφες σημειώσεις - που βρέθηκαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και οι οποίοι και οι δύο αφορούν στο χειραγωγημένο έργο, όπως εξάλλου αναφέρεται και στην επικεφαλίδα των δύο φύλλων excel και προκύπτει και βάσει των κατωτέρω στοιχείων. Στο ένα από τα δύο φύλλα μάλιστα υπάρχει χειρόγραφη σημείωση «*Τετάρτη 5:00*», η εν λόγω ώρα και ημέρα αφορά στην συνάντηση της 9.3.2011, δεδομένου ότι, αυτή όντως πραγματοποιήθηκε ημέρα Τετάρτη. Τούτα συμπίπτουν και επιβεβαιώνουν επίσης τα αναγραφόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή ως προς την ώρα και την ημέρα - 9.3.2011, ώρα 5:00 - τα οποία, εξάλλου, ήδη επιβεβαιώθηκαν από τα στοιχεία κρατήσεων του ξενοδοχείου ΙΛΙΣΣΟΣ<sup>473</sup>. Η σειρά με την οποία είναι καταγεγραμμένες οι εν λόγω εταιρείες ομοιάζει σε μεγάλο βαθμό με τη σειρά κατά την οποία κατετάγησαν οι εταιρείες στον διαγωνισμό, ανάλογα με την έκπτωση που προσέφεραν. Ειδικότερα, στον διαγωνισμό την μεγαλύτερη έκπτωση την προσέφερε κοινοπρακτικό σχήμα ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ, τη δεύτερη το κοινοπρακτικό σχήμα ΩΡΙΩΝ-ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, την τρίτη η ΛΑΚΩΝ, την τέταρτη η ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, την πέμπτη η ΤΕΚΑΛ, την έκτη η ΤΕΚΑ και την έβδομη η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Εξάλλου, στις εν λόγω χειρόγραφες σημειώσεις δίνεται σειρά μειοδοσίας ως εξής: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΤ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ, [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>474</sup> από το οποίο φαίνεται ότι τα παραπάνω καταγεγραμμένα στις χειρόγραφες σημειώσεις επιβεβαιώνονται εκ των πραγμάτων, τουλάχιστον σε μεγάλο βαθμό. Επιπλέον, τα παραπάνω συγκλίνουν με τα αναφερόμενα στην ανυπόγραφη επιστολή, δεδομένου ότι όλες οι αναφερόμενες στις χειρόγραφες σημειώσεις εταιρείες, συν της ΛΑΤΟΜΙΚΗ, η οποία δεν αναφέρεται στις χειρόγραφες σημειώσεις, αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη. Η σημείωση «*Τετάρτη 5.00*» επιβεβαιώνει ότι οι εν λόγω σημειώσεις προηγούνται της συνάντησης της 9.3.2011 κατά την οποία εξυφάνθη σχέδιο νόθευσης του διαγωνισμού. Εξάλλου, το γεγονός ότι στα φύλλα excel κυκλώνονται, *μεταξύ άλλων*, οι

<sup>473</sup> Στην επισυναπτόμενη σελίδα, ο συντάκτης έχει μεταφέρει, χειρόγραφα, 12 αύξοντες αριθμούς οι οποίοι αντιστοιχούν στους α/α 12 εταιριών από τις 62 του πίνακα (και είναι οι 20,32,43,57,33,40,8,12,21,52,53,25). Αυτοί αντιστοιχούν στις εταιρίες: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΤ, ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΤΕ, [...], ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, [...], [...], ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ, [...] και ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Από τις 12 αυτές εταιρίες οι μισές έχουν κυκλωμένους χειρόγραφα τους αύξοντες αριθμούς τους. Συγκεκριμένα, οι έξι αυτές εταιρίες είναι οι: ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΤ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ, ΛΑΚΩΝ, ΤΕΚΑ [...] ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Στην ίδια σελίδα, χειρόγραφα, φαίνεται να δίδεται και μια σειρά μειοδοσίας στις έξι αυτές εταιρίες, με το 1 να αντιστοιχεί στην ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΑΤ (που πήρε τελικά το έργο ως μέλος κοινοπραξίας με τη ΛΑΤΟΜΙΚΗ), και το 2 στην ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ (που κατετάγη δεύτερη ως μέλος κοινοπραξίας με την ΩΡΙΩΝ), ενώ σε ξεχωριστή διπλανή στήλη καταγράφονται οι αριθμοί 3 έως 6, με την εταιρεία ΛΑΚΩΝ να καταγράφεται δίπλα στον αριθμό 3, (η ΛΑΚΩΝ αντιστοιχεί στον αριθμό 12 της πρώτης λίστας, ο οποίος και είναι κυκλωμένος) την εταιρεία ΤΕΚΑ να καταγράφεται δίπλα στον αριθμό 4 (η ΤΕΚΑ αντιστοιχεί στον αριθμό 21 της πρώτης λίστας, ο οποίος και είναι κυκλωμένος), την εταιρεία [...] να καταγράφεται δίπλα στον αριθμό 5 ([...] αντιστοιχεί στον αριθμό 43 της πρώτης λίστας, ο οποίος και είναι κυκλωμένος), ενώ η θέση 6 που εμφανίζεται κενή αντιστοιχεί στην ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ με α/α 25 ο οποίος είναι ο 6<sup>ος</sup> κυκλωμένος α/α της πρώτης λίστας αριθμών της ίδιας σελίδας. Τέλος, στο δεξιό και άνω τμήμα της σελίδας, οι αύξοντες αριθμοί των τριών πρώτων εταιριών ΙΛΙΟΝ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΛΑΚΩΝ έχουν μπει χειρόγραφα σε πλαίσιο, κάτω από το οποίο, διακρίνονται οι εγγραφές «50.000 ....» και αυτό των «70.000 με τιμολόγιο», οι οποίες, κατά τη γνώμη της Υπηρεσίας αναφέρονται σε αποζημίωση των εταιριών που είτε δεν θα υποβάλλουν προσφορές είτε θα υποβάλλουν εικονικές.

<sup>474</sup> Η ΠΑΤΙΔΗΣ, η οποία συμμετείχε στον διαγωνισμό και προσέφερε την μικρότερη έκπτωση, δεν αναφέρεται στο φύλλο excel.

εταιρείες ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ και ΤΕΚΑΛ, συμμετέχουσες στον διαγωνισμό και στη σύμπραξη, επιβεβαιώνει και αυτό τα παραπάνω συμπεράσματα περί ύπαρξης σύμπραξης.

366. Εξάλλου, οι άλλες συμμετέχουσες στο διαγωνισμό εταιρείες, ακριβώς όπως περιγράφει και η επιστολή, θα συμμετείχαν σε υπεργολαβίες μεταξύ τους προκειμένου να έχουν μερίδιο στο έργο. Τούτο προκύπτει από το γεγονός ότι μία ημέρα μετά την περιγραφόμενη στην επιστολή συνάντηση, και συγκεκριμένα στις 10.3.2011, η εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ απέστειλε 2 ηλεκτρονικές επιστολές σε συμμετέχουσες στο διαγωνισμό εταιρείες. Ειδικότερα:

367. Το πρώτο ηλεκτρονικό μήνυμα αλληλογραφίας απεστάλη από την [...] της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ κατά την επίμαχη χρονική περίοδο, στις 10.3.2011 και ώρα 12.04 ηλεκτρονική επιστολή με θέμα «Συμφωνητικό για το έργο της Λαμίας» προς τις εταιρείες ΤΕΚΑ, ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ, ΛΑΚΩΝ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ. Στην εν λόγω ηλεκτρονική επιστολή αναγράφεται το εξής:

*«Παρακαλώ όπως μου συμπληρώσετε τα στοιχεία που αφορούν την εταιρεία σας. Ευχαριστώ εκ των προτέρων [...] Στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε διευκρίνιση [...]» και επισυνάπτεται έγγραφο word με τίτλο: «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΙΛΙΟΝ.doc».*

368. Το επισυναπτόμενο ιδιωτικό συμφωνητικό έχει καταγεγραμμένη ως εργολάβο την Κ/Ξ ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ και κενή την επωνυμία της υπεργολάβου εταιρείας, ενώ παράλληλα προβλέπει ότι η ανάθεση της υπεργολαβίας εκ μέρους της «αναδόχου κοινοπραξίας» είναι υποχρεωτική καθώς και ότι σε περίπτωση που οποιοδήποτε μέλος εκ των δύο συμβαλλομένων δεν θελήσει να προχωρήσει την υπεργολαβία τότε ο υπεργολάβος θα λάβει αποζημίωση από την «ανάδοχο» κοινοπραξία. Πέραν τούτου όμως προβλέπεται και ότι [...], με την ιδιότητα του εγγυητή της πληρωμής των αναφερόμενων ποσών, προέβη σε έκδοση επιταγής οπισθογραφημένης (το ποσό δεν αναφέρεται), την οποία παρέδωσε στον εκπρόσωπο των υπεργολάβων.

369. Το γεγονός ότι στο εν λόγω συμφωνητικό αναφέρεται ως ανάδοχος το κοινοπρακτικό σχήμα ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ, καθώς και το γεγονός ότι η εν λόγω επιστολή απεστάλη μόλις μία ημέρα μετά την επίμαχη συνάντηση οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το εν λόγω ιδιωτικό συμφωνητικό εστάλη σε συνέχεια της συνάντησης της 9.3.2011 και προς τήρηση των συμφωνηθέντων σε αυτήν, μεταξύ των οποίων ήταν και ότι ανάδοχος του διαγωνισμού θα ήταν κοινοπρακτικό σχήμα στο οποίο θα συμμετείχε η ΛΑΤΟΜΙΚΗ. Πέραν τούτου όμως, το γεγονός ότι η επιστολή αποστέλλεται αποκλειστικά και μόνο σε εταιρείες οι οποίες συμμετείχαν στον διαγωνισμό - τη στιγμή που εταιρείες που δεν συμμετείχαν στο διαγωνισμό θα ήταν εν τέλει και οι πλέον κατάλληλες να παραλάβουν την επιστολή - καθώς και το γεγονός ότι παραλήπτες είναι οι εταιρείες οι οποίες αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη<sup>475</sup>, επιβεβαιώνουν και αυτά με τη σειρά τους ότι η εν λόγω επιστολή εστάλη σε συνέχεια της επίμαχης συνάντησης κατά την οποία αποφασίστηκε ότι θα προσφέρονταν εικονικές προσφορές από εταιρείες οι οποίες και θα

<sup>475</sup> Πλην της εταιρείας ΤΕΚΑΛ, η οποία δεν αναφέρεται στην ανυπόγραφη επιστολή.

αποζημιώνονταν με μερίδιο από το έργο που θα διασφαλιζόνταν με συμφωνητικά υπεργολαβίας μεταξύ τους, όπως ακριβώς αναφερόταν στην ανυπόγραφη επιστολή. Τα εν λόγω ιδιωτικά συμφωνητικά, εξάλλου, προέβλεπαν και την έκδοση επιταγών ως εγγύηση των σχετικών προβλεπομένων ποσών, προκειμένου να διασφαλιστούν έτι περαιτέρω οι εταιρείες που προσυμφωνούσαν να παραιτηθούν από την ουσιαστική διεκδίκηση του έργου.

370. Πέραν τούτου όμως, η εταιρεία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ στέλνει και δεύτερη παρόμοια ηλεκτρονική επιστολή, στις 10 Μαρτίου 2011 και ώρα 12:16 από την ηλεκτρονική διεύθυνση [...] προς τις εταιρείες ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΤΕΚΑΛ και συγκεκριμένα [...], γραμματέα στην ΤΕΚΑΛ, ΩΡΙΩΝ και ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ. Η επιστολή έχει ως θέμα «Υπόδειγμα συμφωνητικού για το έργο της Λαμίας» και συνημμένα το αρχείο «ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΩΝ ΛΑΜΙΑ\_ΛΑΤΟΜΙΚΗ»<sup>476</sup>. Η παραπάνω επιστολή εστάλη σε συνέχεια της συνάντησης της 9.3.2011 και προς τήρηση των συμφωνηθέντων σε αυτήν, για τους ίδιους λόγους οι οποίοι αναλύθηκαν και ανωτέρω. Εξάλλου, και αυτή η επιστολή αποστέλλεται αποκλειστικά σε εταιρείες που συμμετείχαν στον διαγωνισμό.

371. Η ΕΑ κρίνει ως αόριστο και αλυσιτελές το επιχείρημα της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ότι «*Το e-mail αυτό, καταρχάς, έχει σταλεί σε μία εταιρική διεύθυνση, σε μία γενική διεύθυνση, και όχι σε ένα συγκεκριμένο πρόσωπο, που μάλιστα, εκείνη την εποχή είχε αντικατασταθεί το domain name. Δηλαδή πολλούς μήνες νωρίτερα, το domain name της εταιρείας και εκεί που λάμβανε e-mail δεν ήταν αυτό. Είχε αντικατασταθεί. Όπως γράφουμε εδώ, ήταν το ergodyn.gr αντί του otenet.gr.*»<sup>477</sup>. Από τα συνολικά στοιχεία του φακέλου της παρούσας προκύπτει ότι η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ συνεχίζει το έτος 2012 να χρησιμοποιεί ως e-mail το otenet.gr<sup>478</sup> και ως εκ τούτου δεν ευσταθεί ο ισχυρισμός της εταιρείας περί αντικατάστασης του domain name της εταιρείας πολλούς μήνες νωρίτερα από την ημερομηνία που έλαβε χώρα ο χειραγωγημένος διαγωνισμός.

372. Συναφώς, ο κ. [...] αναφέρει «.....ότι η εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ απέκτησε δικό της e-mail στα τέλη Φλεβάρη – αρχές Μάρτη του 2011. Μέχρι τότε e-mail δεν είχαμε στην εταιρεία. Όλη η επικοινωνία που γινόταν μεταξύ των εργοταξίων και της εταιρείας γινότανε μέσω φαξ...»<sup>479</sup>. Η ΕΑ κρίνει ως αόριστη και αλυσιτελή την αναφορά του ο [...] κατά την ακροαματική της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 ενώπιον της, ιδίως τη χρονική περίοδο απόκτησης του εταιρικού e-mail κατά τα ανωτέρω, ήτοι, κατά σύμπτωση την περίοδο της χειραγώγησης του υπό κρίση διαγωνισμού.

373. Τα παραπάνω επιβεβαιώνουν τον αντι-ανταγωνιστικό χαρακτήρα της εν λόγω συνάντησης. Το γεγονός ότι οι εν λόγω επιστολές εστάλησαν μία ημέρα μετά την διεξαγωγή της

<sup>476</sup> Το εν λόγω ιδιωτικό συμφωνητικό διαφέρει ελάχιστα από το παραπάνω αναφερόμενο. Συγκεκριμένα, τα μόνα σημεία στα οποία διαφοροποιείται είναι τα εξής: α) εν προκειμένω εκπρόσωπος της κοινοπραξίας είναι ο [...], όπως ήταν στο παραπάνω αναφερόμενο ιδιωτικό συμφωνητικό β) εγγυητής των ποσών της αμοιβής του υπεργολάβου είναι ο [...], όπως ήταν στο παραπάνω αναφερόμενο ιδιωτικό συμφωνητικό, ο οποίος [...] είναι και αυτός που θα εκδώσει και την σχετική εγγυητική προς εγγύηση και εξασφάλιση της πληρωμής των ποσών της αμοιβής, και [...] όπως ήταν στο παραπάνω αναφερόμενο ιδιωτικό συμφωνητικό.

<sup>477</sup> Βλ. σχετικά Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020, Συνεδρίαση 3<sup>η</sup>, της ΕΑ, σελ. 32.

<sup>478</sup> Βλ. σχετικά <https://www.mercell.com/en/tender/32945740/construction-work-for-sewage-pipes-tender.aspx>.

<sup>479</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Θ.8.1 ανωτέρω.

συνάντησης και 4 ημέρες πριν την διεξαγωγή του διαγωνισμού επιβεβαιώνει αυτό ακριβώς, ότι δηλαδή όλες οι παραπάνω ενέργειες εκτυλίχτηκαν στο ίδιο ακριβώς πλαίσιο της ύπαρξης αντι-ανταγωνιστικής συμφωνίας/εναρμονισμένης πρακτικής. Οι ενέργειες συνδέονται, υπάρχει αλληλουχία μεταξύ τους και δεν πρόκειται για μεμονωμένες πράξεις, γεγονός που συνηγορεί και αυτό στην εξαγωγή ασφαλούς συμπεράσματος περί αντι-ανταγωνιστικού χαρακτήρα της συνάντησης της 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Τα όσα εξάλλου αναφέρονται στην ανυπόγραφη επιστολή επιβεβαιώνονται εκ των πραγμάτων.

374. Εξάλλου, το γεγονός ότι α) η ΛΑΚΩΝ απάντησε εξαιρετικά άμεσα στην πρόσκληση της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ και έστειλε τα στοιχεία της ΠΙΜΕΡ ΑΤΕ, ιδίων συμφερόντων, β) η ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ απέστειλε το ιδιωτικό συμφωνητικό στη ΛΑΚΩΝ, χωρίς να το συνοδεύσει από διαβιβαστικό ή κάποιο εισαγωγικό κείμενο όπου θα αναλυόταν το πλαίσιο και οι λόγοι αποστολής του<sup>480</sup>, καθώς και ότι γ) η ΤΕΚΑΛ ζήτησε από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ να της στείλει το υπεργολαβικό, και πράγματι, προς ικανοποίηση του αιτήματός της, η τελευταία της έστειλε το εν λόγω υπεργολαβικό δύο φορές, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι τα συγκεκριμένα θέματα που αφορούσαν στο εν λόγω υπεργολαβικό είχαν αποτελέσει αντικείμενο συνεννοήσεων και ότι είχε ήδη συμφωνηθεί η ανάληψη συγκεκριμένων ενεργειών κατά τη συνάντηση της 9.3.2011, στο πλαίσιο των οποίων εστάλησαν και οι άνω επιστολές, προς τήρηση των συμφωνηθέντων. Εντούτοις, παράλληλα με τις παραπάνω ενέργειες, οι εν λόγω εταιρείες προβαίνουν σε ενέργειες προετοιμασίας προκειμένου να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό, πχ έκδοση εγγυητικών επιστολών, έκδοση πρακτικών ΔΣ για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό. Οι παραπάνω παράλληλες ενέργειες στις οποίες προβαίνουν οι εν λόγω εταιρείες, επιβεβαιώνουν την ύπαρξη σύμπραξης, στο πλαίσιο της οποίας συμφωνήθηκε να δώσουν οι εταιρείες προσφορά χαμηλότερη από αυτή που θα έδινε το κοινοπρακτικό σχήμα στο οποίο συμμετείχε η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ, έτσι ώστε το τελευταίο να ανακηρυχθεί ανάδοχος και τούτες να αποζημιωθούν με μερίδιο από το έργο που θα κατοχύρωναν με συμφωνητικά μεταξύ τους. Μέσα στο πλαίσιο αυτό, όπως ήδη αναφέρθηκε, η ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ σπεύδει να στείλει στην ΛΑΚΩΝ το ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας με συμπληρωμένα τα στοιχεία της προκειμένου να την ενημερώσει και να καταστήσει σαφές ότι θα τηρήσει τα συμφωνηθέντα έτσι ώστε είτε να την προτρέψει είτε να διασφαλίσει ότι και η δεύτερη εταιρεία θα κάνει το ίδιο. Η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ δε, ενημερώνεται την 10.3.2011, δηλαδή την ίδια ημέρα που εστάλη η ηλεκτρονική επιστολή, για το που μπορεί να βρει [...] σχετική χειρόγραφη σημείωση που βρέθηκε στην εταιρεία καταγράφεται: [...] –*Αθήνα μεσημέρι*». Σημειώνεται δε ότι, όπως αναφέρθηκε παραπάνω, οι εν λόγω ηλεκτρονικές επιστολές απεστάλησαν μόνο σε εταιρείες οι οποίες συμμετείχαν στον διαγωνισμό. Πέραν τούτου όμως, οι παραλήπτες της πρώτης επιστολής είναι και οι ίδιες εταιρείες οι οποίες υποδεικνύονται στην επιστολή ως συμμετέχουσες στην σύμπραξη. Συγκεκριμένα, παραλήπτες της εν λόγω επιστολής είναι η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ, η ΤΕΚΑΛ, η

<sup>480</sup> Η ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ σε συνέχεια της εν λόγω ηλεκτρονικής επιστολής έστειλε στην ΛΑΚΩΝ τηλεομοιοτυπία με συμπληρωμένα τα στοιχεία της στο εν λόγω ιδιωτικό συμφωνητικό.

ΛΑΚΩΝ η ΤΕΚΑ και η ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ. Εξάλλου, οι παραπάνω, πλην της ΤΕΚΑΛ, συμπίπτουν με τις αναφερόμενες στην ανυπόγραφη επιστολή ως συμπράττουσες<sup>481</sup>.

375. Πέραν τούτου όμως, η διαπιστωμένη συμμετοχή στην συνάντηση των εταιρειών ΛΑΤΟΜΙΚΗ και ΩΡΙΩΝ, εταιρείες οι οποίες συμμετείχαν η πρώτη στο ανάδοχο κοινοπρακτικό σχήμα, η δεύτερη στο κοινοπρακτικό σχήμα, το οποίο προσέφερε τη δεύτερη μεγαλύτερη έκπτωση στον διαγωνισμό, καθώς και των εταιρειών ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ και ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020, επιβεβαιώνουν τα παραπάνω περί αντι-ανταγωνιστικού χαρακτήρα της συνάντησης. Συμπεραίνεται εξάλλου ότι στη συνάντηση συμμετείχαν και οι έτερες παραπάνω εταιρείες, παραλήπτες των επιστολών της ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ.

376. Εξάλλου, οι εν λόγω εταιρείες ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ και ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 φέρεται να έλαβαν χρηματικό αντάλλαγμα προκειμένου να καταστείουν την προσφορά τους, όπως αναφέρεται στην ανυπόγραφη επιστολή και στις χειρόγραφες σημειώσεις που συνοδεύουν τα φύλλα excel. Συγκεκριμένα, στην ανυπόγραφη επιστολή γίνεται λόγος για ποσό της τάξεως του 3% του προϋπολογισμού του έργου ενώ παράλληλα στις χειρόγραφες σημειώσεις γίνεται λόγος για το «50.000 (.....), 70.000 με τιμολόγιο». Σε κάθε περίπτωση όμως, ακόμη κι αν ήθελε θεωρηθεί ότι στα παραπάνω οργανωτικά ζητήματα της σύμπραξης τα εμπλεκόμενα μέρη δεν κατέληξαν σε «συμφωνία» με βάση επαρκή αποδεικτικά στοιχεία ή ότι τα συμφωνηθέντα δεν είναι σαφές εάν ή σε ποιο βαθμό υλοποιήθηκαν – όπως παραδείγματος χάριν εάν και πώς επιμερίστηκε το ποσό της τάξεως του 3% του προϋπολογισμού του έργου- ή/και το «50.000 (.....), 70.000 με τιμολόγιο», είναι ωστόσο σαφές, ότι οι επαφές αυτές των μερών με το συγκεκριμένο αντικείμενο και περιεχόμενο, εμπίπτουν στην έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής. Αρκεί η συμμετοχή τους στην συνάντηση της 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ που είχε ως αντικείμενο τη νόθευση του διαγωνισμού δημοπράτησης του επίμαχου δημόσιου έργου της Περιφερειακής Ενότητας Φθιώτιδας, ύστερα από την οποία καμία από τις συγκεκριμένες επιχειρήσεις δεν έλαβε δημοσίως τις αποστάσεις της από το περιεχόμενο της<sup>482</sup>, προκειμένου οι εμπλεκόμενες να θεωρηθούν συμπράττουσες σε αντι-ανταγωνιστική οριζόντια σύμπραξη καρτελικού τύπου, χωρίς να είναι απαραίτητο να διευκρινιστεί ποια ακριβώς ήταν η αποζημίωσή τους για την συμμετοχή τους στην σύμπραξη<sup>483</sup>.

377. Εξάλλου, δεδομένου ότι η νόθευση αφορά τον συγκεκριμένο διαγωνισμό στο σύνολό του, δεν νοείται διάκριση ανάμεσα σε πρώτη και δεύτερη (επαναληπτική) διεξαγωγή. Στο

<sup>481</sup> Εκτός από αυτές αναφέρονται στην επιστολή και η Λατομική και η [...] ως συμπράττουσες

<sup>482</sup> Βλ. Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C- 204, 205, 211, 213, 217 & 219/ 00 P, *Aalborg Portland A/ S and Others v Commission*, σκ. 85, Υπόθεση C- 8/ 08, *T- Mobile Netherlands and Others* [2009] ECR I- 4529, σκ. 60, Υπόθεση T- 588/ 08, *Dole Food and Dole Germany v Commission* [2013] ECLI:EU:T:2013:130, σκ 368– 9, αναίρεση Υπόθεση C- 286/ 13 P, *Dole Food Company, Inc, Dole Fresh Fruit Europe v Commission*, ECLI:EU:C:2015:184

<sup>483</sup> Πρβλ. T-1/89, *Rhone-Poulenc SA κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σ. II-1034, σκ. 122. Στη συγκεκριμένη υπόθεση, ο προσφεύγων συμμετείχε σε συναντήσεις που αφορούσαν την ανταλλαγή πληροφοριών (price lists) μεταξύ των ανταγωνιστριών εταιρειών σχετικά, μεταξύ άλλων, με τη σκοπούμενη τιμολογιακή πολιτική τους. Η συμμετοχή του στις συναντήσεις αυτές θεωρήθηκε εναρμονισμένη πρακτική με σκοπό τον επηρεασμό της συμπεριφοράς των ανταγωνιστών στη σχετική αγορά (παρ.122-127). Βλ. αντίστοιχα και Απόφαση Επιτροπής 77/592/EEC, COBELPA/VNP, ΕΕ 1977, L 242, σ.10, σκ.25-30, T-25επ./95, *Cimenteries CBR κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2000, σ. II-491, σκ.1531, Απόφαση Επιτροπής 74/292/ΕΟΚ, *IFTRA Rules on Glass Containers*, ΕΕ 1974, L 160, σ.1, σκ.40-45, καθώς και ΔΕφΑθ 1682/2009, *Vivartia κατά ΕΑ*, σκ.41-43.

παραπάνω συμπέρασμα συνηγορεί και το γεγονός ότι, μολονότι η εταιρεία ΛΑΚΩΝ, μία εκ των συμπραττουσών εταιρειών, εκδίδει εγγυητική συμμετοχής για την πρώτη διεξαγωγή, εντούτοις αποφασίζει, να μην συμμετέχει. Η ΛΑΚΩΝ είναι μία από τις συμπράττουσες εταιρείες και οι ενέργειες στις οποίες προβαίνει αποσκοπούν στην τήρηση των συμφωνηθέντων από τις συμμετέχουσες στην σύμπραξη εταιρείες. Μέσα στο πλαίσιο αυτό αναλύεται και η παραπάνω ενέργειά της, δεδομένου ότι, όπως αποδεικνύεται εκ των πραγμάτων, κατέστειλε την προσφορά της παρόλο που ενδιαφερόταν για τον διαγωνισμό και είχε τη δυνατότητα να συμμετέχει, καθώς είχε εκδώσει εγγυητική συμμετοχής.

378. Ενόψει των ανωτέρω, η εν λόγω συμφωνία/εναρμονισμένη πρακτική αποφασίστηκε ήδη την 1.3.2011 και ακολούθως οι παράμετροι της συμφωνίας/εναρμονισμένης πρακτικής συμφωνήθηκαν κατά τη διάρκεια της συνάντησης της 9.3.2011 στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ. Ο αντι-ανταγωνιστικός χαρακτήρας των συμφωνιών/εναρμονισμένων πρακτικών που παρατέθηκαν ανωτέρω είναι πρόδηλος, η δε ως άνω πρακτική συνιστά εξ αντικειμένου παράβαση του ανταγωνισμού ανεξαρτήτως του μεριδίου των εν λόγω επιχειρήσεων στην αγορά, ενώ παράλληλα παρέλκει η εκτίμηση των συγκεκριμένων αποτελεσμάτων της εν λόγω σύμπραξης στην αγορά.
379. Εξάλλου, δια της υποβολής προσφορών κάλυψης δημιουργήθηκε η πεπλανημένη αντίληψη ότι ο επίμαχος διαγωνισμός διεξαγόταν σε συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού, ενώ αντιθέτως όλες οι προσφορές, πλην μίας (αυτής δηλ. που επικράτησε), ήταν εικονικές<sup>484</sup>. Ως εκ τούτου, ελήφθη απόφαση περί της επιλογής αναδόχου βάσει «πλασματικών» προσφορών, ήτοι προσφορών που διαμορφώθηκαν, στο πλαίσιο της συμπαιγνίας, σε τεχνητά επίπεδα. Όπως ήδη σημειώθηκε και προκύπτει από σειρά στοιχείων, στόχος των σχετικών συνεννοήσεων ήταν η υποβολή έκπτωσης εκ μέρους των συμμετεχουσών στον διαγωνισμό εταιρειών, η οποία δεν θα ξεπερνούσε το 13% και η διαμόρφωση και διατήρηση της τιμής για την εκτέλεση του έργου σε επίπεδο υψηλότερο αυτού που θα επικρατούσε ελλείψει της σύμπραξης. Παράλληλα, ο εν λόγω διαγωνισμός χειραγωγήθηκε και ανάδοχος του διαγωνισμού προσυμφωνήθηκε η κοινοπραξία ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ - ΛΑΤΟΜΙΚΗ η οποία προσδιόρισε προδήλως το ύψος της προσφοράς της, δεδομένου ότι συμφωνήθηκε με τις συμπράττουσες επιχειρήσεις να μην αντιμετωπίσει πραγματικά ανταγωνιστικές προσφορές. Τα παραπάνω περιγραφόμενα συνιστούν εξ αντικειμένου παράβαση του ανταγωνισμού και πλήττουν την ελευθερία των συμμετεχόντων να καθορίζουν αυτόνομα την τιμολογιακή τους πολιτική<sup>485</sup>.
380. Πέραν τούτου, η εν λόγω συνεννόηση, στο πλαίσιο της οποίας θα προσφέρονταν εικονικές προσφορές προκειμένου να αναδειχθεί ανάδοχος το κοινοπρακτικό σχήμα ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ-ΛΑΤΟΜΙΚΗ και παράλληλα οι εταιρείες που θα προσέφεραν εικονική προσφορά θα αποζημιώνονταν με μερίδιο από το έργο που θα κατοχύρωναν με συμφωνητικά μεταξύ τους, τα οποία προέβλεπαν και την έκδοση επιταγών ως εγγύηση των σχετικών

<sup>484</sup> Βλ. Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής COMP 38.543- Υπηρεσίες διεθνών μετακομίσεων, ενότητα 16.3, παρ. 349 επ.

<sup>485</sup> Βλ. ενδεικτικά μόνο T-9/99, ό.π., σκ.212, T-1/89, *Rhone-Poulenc SA κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σελ.ΠΙ-867, σκ. 121, ΕΑ 563/VIΙ/2013, ό.π.

προβλεπομένων ποσών, προκειμένου να διασφαλιστούν έτι περαιτέρω οι εταιρείες οι οποίες προσυμφωνούνταν να παραιτηθούν από την ουσιαστική διεκδίκηση συγκεκριμένου διαγωνισμού, είχε ως στόχο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Ειδικότερα, λειτουργούσε ως κίνητρο τήρησης των συμφωνηθέντων για τις επιχειρήσεις που είχαν αποφασισθεί στο πλαίσιο της συμπαιγνίας να δώσουν εικονικές προσφορές ή/και ως ένα είδος «αποζημίωσης». Επομένως, η ως άνω συμφωνία/εναρμονισμένη πρακτική ήταν εξ αντικειμένου περιοριστική του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι διευκόλυνε την εξάλειψη ανταγωνιστικών συμμετοχών, με απώτερο στόχο την ανάδειξη ως μειοδοτικής της προσφοράς του προ-συμφωνημένου στο πλαίσιο της σύμπραξης αναδόχου.

381. Αντίστοιχα, οι συμφωνίες/εναρμονισμένες πρακτικές ως προς την καταστολή υποβολής προσφορών (bid suppression), ήτοι ως προς τη μη συμμετοχή συγκεκριμένων εμπλεκόμενων στον διαγωνισμό έναντι ανταλλαγμάτων (χρηματική «αποζημίωση»), συνιστούν προφανώς εξ αντικειμένου περιορισμό της ατομικής δυνατότητας πρόσβασης στην αγορά για τις επιχειρήσεις που όφειλαν, βάσει των συμφωνηθέντων, να απέχουν. Στόχος αυτών ήταν αναμφισβήτητα να αποτραπούν οι εν λόγω επιχειρήσεις από την ουσιαστική διεκδίκηση του κρίσιμου διαγωνισμού, όπως συνέβη εν προκειμένω στην περίπτωση της ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, της ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 και ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ.

#### **Λ. ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΕΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΣΤΗΝ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΑΝΤΙ-ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗ ΣΥΜΠΡΑΞΗ**

382. Η συμμετοχή επιχειρήσεων σε συναντήσεις, στις οποίες έλαβαν χώρα συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές θίγουσες τον ανταγωνισμό, χωρίς να αντιταχθούν σαφώς στις συμφωνίες αυτές, αποτελεί επαρκή απόδειξη της συμμετοχής και ευθύνης των εν λόγω επιχειρήσεων στη σύμπραξη, ανεξαρτήτως του αν οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις συμμορφώθηκαν τελικά με τα αποτελέσματα/συμφωνηθέντα των σχετικών συναντήσεων<sup>486</sup>. Το γεγονός ότι μια επιχείρηση δεν συμμορφώνεται εντέλει προς τα αποτελέσματα των συναντήσεων που έχουν αντικείμενο προδήλως αντίθετο προς τον ανταγωνισμό, δεν μειώνει την ευθύνη της για τη συμμετοχή της στη σύμπραξη, άπαξ και αυτή δεν αποστασιοποιήθηκε δημοσίως από το περιεχόμενο των συναντήσεων<sup>487</sup>. Εξάλλου, μια επιχείρηση που συμμετείχε σε παραβίαση του άρθρου 1 ν. 703/77 (ν. 3959/2011) μπορεί να κριθεί υπεύθυνη και για συμπεριφορές που υιοθετήθηκαν από άλλες επιχειρήσεις που ήταν μέρη στην ίδια σύμπραξη, εφόσον τις γνώριζε ή θα μπορούσε να τις προβλέψει<sup>488</sup>.

<sup>486</sup> Βλ. ενδεικτικά Αποφάσεις ΔΕΚ C-204/00 κλπ. σκ. 249 και 291, 323, 330-331, ΔΕΚ C-49/92 P, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni, σκ. 95-100 και ΔΕΚ C-199/92 P, Huls κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 174, 180-183. Βλ. επίσης Απόφαση ΔΕΚ C-291/98 P, Sargio κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 50, Απόφαση ΠΕΚ T-334/94, Sargio S.A. κατά της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 118, ΠΕΚ T-67/00, T-68/00, T-71/00 και T-78/00, JFE Engineering κατά Επιτροπής, Συλλ. II-2501, σκ. 327, ΠΕΚ T-48/00, Corus UK Ltd κατά Επιτροπής, Συλλ. II-2325, σκ. 116, ΠΕΚ T-50/00, Dalmine SpA κατά Επιτροπής, Συλλ. II-2395, σκ. 162, ΠΕΚ T-7/89, Hercules Chemicals κατά Επιτροπής, Συλλ. σ. II-1711, σκ. 232, καθώς και ΠΕΚ T-303/02, Westfalen Gassen κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 97.

<sup>487</sup> Βλ. ενδεικτικά Απόφαση ΠΕΚ T-310/94, Gruber και Weber, ό.π.

<sup>488</sup> Βλ. ενδεικτικά Απόφαση ΠΕΚ T-9/99, HFB Holding κατά Επιτροπής, Συλλ. II-1487, σκ. 223 επ.

383. Η εξακρίβωση της συμμετοχής κάθε μίας επιχείρησης στην υπό εξέταση σύμπραξη, βασίσθηκε σε συσχέτιση, συνδυαστική ερμηνεία και συνολική αξιολόγηση στοιχείων του φακέλου, και ιδίως στα έγγραφα που βρέθηκαν σε κάποιες ελεγχόμενες εταιρείες, στις καταθέσεις εκπροσώπων των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, στην ανυπόγραφη επιστολή κ.λπ.
384. Στην υπόθεση C-74/14 *Eturas* το δικαστήριο της ΕΕ, σχετικά με το αν η αποστολή ενός και μόνο e-mail αποτελεί επαρκή αποδεικτικό στοιχείο ώστε να διαπιστωθεί ότι οι παραλήπτες του «γνώριζαν» το περιεχόμενο του και, ως εκ τούτου, συμμετείχαν σε εναρμονισμένη πρακτική, αναφέρει ότι ακόμη και αν το τεκμήριο της αθωότητας δεν επιτρέπει στο δικαστήριο απλώς και μόνο να συναγάγει την ύπαρξη της εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ των ανταγωνιστών (στην υπόθεση *Eturas* οι ανταγωνιστές ήταν ταξιδιωτικά γραφεία), δεν το εμποδίζει (εννοείται το δικαστήριο) να κρίνει ότι η ανωτέρω αποστολή του e-mail, υπό το πρίσμα άλλων αντικειμενικών και συγκλινουσών ενδείξεων, όπως εν προκειμένω, να θεμελιώσει το τεκμήριο της γνώσης εκ μέρους των ανταγωνιστών<sup>489</sup>. Παρόλο που οι εμπλεκόμενες εταιρείες στην παρούσα υπόθεση (που ήταν παραλήπτες δύο, και όχι μόνον ενός, ηλεκτρονικών μηνυμάτων της ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, μεταξύ άλλων αποδεικτικών στοιχείων), είχαν τη δυνατότητα να ανατρέψουν το εν λόγω κριτήριο, η Επιτροπή κρίνει ότι τόσο τα στοιχεία, όσο και οι ισχυρισμοί τους επί αυτού του ζητήματος, όπως λεπτομερώς έχουν αναλυθεί στις οικείες Ενότητες της παρούσας, δεν είναι πειστικές και, ως εκ τούτου, δεν οδηγούν στην ανατροπή του ανωτέρω τεκμηρίου.
385. Συναφώς, επισημαίνονται και ορισμένες διαφορές που υπάρχουν ανάμεσα στην υπόθεση *Eturas* και την παρούσα. Στη μεν πρώτη το e-mail στάλθηκε σε όλους τους ανταγωνιστές (ταξιδιωτικά γραφεία) που συμμετείχαν σε ένα σύστημα πληροφοριών από τον διαχειριστή του εν λόγω συστήματος, το οποίο (εννοείται το e-mail) μπορούσαν να συμβουλευθούν μόνο στη στήλη «πληροφοριακό μήνυμα» του εν λόγω συστήματος, βάσει του οποίου κατόπιν της αποστολής του τέθηκε αυτόματα σε εφαρμογή ένας τεχνικός περιορισμός που περιόρισε σε 3% τις εκπτώσεις των κρατήσεων εντός του συστήματος<sup>490</sup>. Επομένως, στην υπόθεση *Eturas*, κάποιος ανώνυμος διαχειριστής μιας πλατφόρμας απέστειλε ηλεκτρονικό μήνυμα σε όλες τις εταιρείες που συμμετείχαν σε αυτή, οι οποίες θα έπρεπε να συμβουλευθούν την ειδική στήλη της πλατφόρμας «πληροφοριακό μήνυμα» για να λάβουν γνώση του ηλεκτρονικού μηνύματος, την οποία και έλαβαν κατά το δικαστήριο του Παρισιού<sup>491</sup>. Εν προκειμένω, η εμπλοκή και ο βαθμός συμμετοχής των λοιπών εταιρειών ήταν σαφώς μεγαλύτερη, καθώς η ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ, η οποία συμμετείχε στην Κ/Ε με την ΛΑΤΟΜΙΚΗ που μειοδότησαν στον διαγωνισμό «5ο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)», απέστειλε δύο, και όχι ένα, ηλεκτρονικά μηνύματα αλληλογραφίας στοχευόμενα, δηλαδή μόνο στις εταιρείες που συμμετείχαν στη νόθευση του ανωτέρου διαγωνισμού, και μάλιστα μια ημέρα μετά την επίμαχη συνάντηση στο ξενοδοχείο ΙΛΙΣΣΟΣ, με εμφανή σκοπό την εφαρμογή των μεταξύ

<sup>489</sup> Βλ. σχετική αναφορά μέλους της ΕΑ, Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 37.

<sup>490</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 267/02.05.2019, σελ. 14, Υπόμνημα της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ. Βλ. και σχετική αναφορά της ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ στα Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 22.

<sup>491</sup> Βλ. σχετική αναφορά μέλους της ΕΑ, Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 37.



τους συνεννοήσεων που είχαν προηγηθεί. Επομένως, στην παρούσα υπόθεση ο αποστολέας του ηλεκτρονικού μηνύματος δεν είναι ένας ανώνυμος διαχειριστής μίας πλατφόρμας στην οποία ήδη συμμετέχουν για διάφορους λόγους ορισμένες επιχειρήσεις ή κάποιος τρίτος, όπως λανθασμένα υποστηρίζει η ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ<sup>492</sup>, αλλά μια εταιρεία που συμμετείχε στη νόθευση του ανωτέρω διαγωνισμού, ενώ και οι παραλήπτες αυτού είναι ορισμένες μόνον εταιρείες, οι οποίες εντέλει συμμετείχαν στον διαγωνισμό (και όχι λ.χ. όλες οι εταιρείες που έλαβαν τα τεύχη δημοπράτησης)<sup>493</sup>. Συνεπώς, προκύπτει από τα ανωτέρω ότι η αποστολή των δύο ηλεκτρονικών μηνυμάτων από την ΙΛΙΟΝ ΕΛΚΑΤ σε ορισμένες επιχειρήσεις δεν αποτελεί μονομερή ενέργεια εκ μέρους της, αλλά τελεί σε πλήρη γνώση των παραληπτών τους.

386. Περαιτέρω, για όλες οι εμπλεκόμενες εταιρείες στην χειραγώγηση του υπό κρίση έργου, υφίστανται σημαντικές και συγκλίνουσες ενδείξεις, παραπάνω της μίας<sup>494</sup>, σε αντίθεση με την υπ' αριθμ. 840/2019 Απόφαση του ΔΕΑ την 5<sup>η</sup> Φεβρουαρίου του 2019, επίκληση της οποίας γίνεται από εμπλεκόμενη εταιρεία στην παρούσα υπόθεση<sup>495</sup>, αλλά και με την πρόσφατη Απόφαση του Εφετείου του Παρισιού επί της Γαλλικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 15-D-19 της 15<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2015<sup>496</sup>. Πράγματι, με συνδυαστική ερμηνεία και αξιολόγηση των πολλών συγκλινουσών ενδείξεων, δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία ότι οι εν λόγω εταιρείες συμμετείχαν σε εναρμονισμένη πρακτική με αντικείμενο την νόθευση του διαγωνισμού «5ο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)» στον νομό Φθιώτιδας το 2011.
387. Συνεπώς, εκ των ανωτέρω, η ΕΑ κρίνει ότι από τη συνολική θεώρηση των στοιχείων του φακέλου της παρούσας, όπως αυτά περιγράφονται ανωτέρω, καταδεικνύεται με απόλυτη σαφήνεια ότι: ομοφώνως οι επιχειρήσεις α) ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ, β) ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ, γ) ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ, δ) ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ και στ) ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ, και κατά πλειοψηφία οι εταιρείες α) ΤΕΚΑΛ ΑΕ και β) ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, έλαβαν μέρος ενεργά στην αντι ανταγωνιστική σύμπραξη, ήτοι στη νόθευση του έργου «5ο Λύκειο Λαμίας (Τμ. Α1 και Β)».
388. Η ΕΑ κρίνει, ομοφώνως, ότι η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ δεν αποτελεί συμπράττουσα επιχείρηση στην υπό κρίση υπόθεση, δεδομένου ότι δεν υπάρχουν επαρκή αποδεικτικά στοιχεία προκειμένου να στοιχειοθετηθεί παράβαση ως προς αυτή.

<sup>492</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 143/09.03.2020, σελ. 8, Υπόμνημα της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ.

<sup>493</sup> Κάποιες εκ των οποίων έχουν μάλιστα συνυπολογίσει την συμμετοχή τους στο χειραγωγημένο έργο (ΛΑΤΟΜΙΚΗ, ΩΡΙΩΝ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ και ΤΕΚΑ) μέσω της διαδικασίας της διευθέτησης.

<sup>494</sup> Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην ανωτέρω Απόφαση του ΔΕΑ, σελ. 13, «.....ότι μόνο η διαμονή του αντιπροέδρου του Δ.Σ. της προσφεύγουσας, στο ξενοδοχείο όπου πραγματοποιήθηκε η συνάντηση εργοληπτριών εταιρειών και η παραλαβή τεύχους του διαγωνισμού, δεν αποτελεί απόδειξη της συμμετοχής της προσφεύγουσας σε συμπράξεις, συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές με αντικείμενο την νόθευση του ανταγωνισμού στον επίμαχο διαγωνισμό.....». Η υπογράμμιση από τον συντάκτη της παρούσας. Σχετικά με τα ευρήματα ανά εμπλεκόμενη εταιρεία στην παρούσα, βλ. Ενότητα Η της παρούσας. Βλ. και σχετικές αναφορές μελών της ΕΑ στα Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 37-38.

<sup>495</sup> Βλ. σχετικά τα υπ' αριθμ. πρωτ. 267/02.05.2019, σελ. 22 και υπ' αριθμ. πρωτ. 143/09.03.2020, σελ. 4 Υπομνήματα της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ.

<sup>496</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 267/02.05.2019, σελ. 16-17, Υπόμνημα της ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ και Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019 της ΕΑ, Συνεδρίαση 63, σελ. 30, Πρακτικά της 23<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2020 της ΕΑ, Συνεδρίαση 3, σελ. 35.

## Μ. ΑΠΟΨΗ ΤΗΣ ΜΕΙΟΨΗΦΙΑΣ

389. Κατά την κρίση του μέλους της ΕΑ, του κ. Σ. Καρκαλάκου, για τις εταιρείες ΤΕΚΑΛ και ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ δεν αποδεικνύεται επαρκώς η συμμετοχή στην διαπιστωθείσα ανταγωνιστική σύμπραξη διότι, κατά την γνώμη του, «τα υφιστάμενα στοιχεία και το σχετικό αποδεικτικό υλικό δεν τεκμηριώνουν επαρκώς τη παραβατικότητα των συγκεκριμένων εταιρειών».

## Ν. ΑΔΥΝΑΜΙΑ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΕΞΑΙΡΕΣΗΣ ΒΑΣΕΙ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 1 ΠΑΡ. 3 Ν. 703/1977

390. Στην παρούσα δεν νοείται ατομική εξαίρεση βάσει του άρθρου 1 παρ. 3 ν. 703/77. Και τούτο, για τους ακόλουθους ιδίως λόγους:

391. Η εφαρμογή της εξαίρεσης του άρθρου 1 παρ. 3 ν. 703/77 (νυν ν. 3959/2011), υπόκειται σε τέσσερις σωρευτικές<sup>497</sup> προϋποθέσεις, δύο θετικές και δύο αρνητικές:

1. η συμφωνία πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου<sup>498</sup>,
2. πρέπει να εξασφαλίζει στους καταναλωτές δίκαιο τίμημα από το όφελος που προκύπτει<sup>499</sup>,
3. οι περιορισμοί πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών<sup>500</sup>, και τέλος
4. η συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού επί σημαντικού τμήματος των σχετικών προϊόντων<sup>501</sup>.

392. Οι τέσσερις προϋποθέσεις χορήγησης εξαίρεσης, βάσει του άρθρου 1 παρ. 3 ν. 703/77, απαιτείται να συντρέχουν σωρευτικά. Συνεπώς, αρκεί μία μόνο από τις προϋποθέσεις αυτές

<sup>497</sup> Πρβλ. Κατευθυντήριες για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ΕΕ 2004, C 101, σ.97, παρ. 42.

<sup>498</sup> Ο.π. παρ. 50, σύμφωνα με την οποία σκοπός της πρώτης προϋπόθεσης του άρθρου 81 παρ. 3 ΣυνθΕΚ είναι να οριστούν οι μορφές βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, για να διαπιστωθούν τα αντικειμενικά οφέλη που προκύπτουν από τη συμφωνία και το οικονομικό μέγεθος της εν λόγω βελτίωσης της αποτελεσματικότητας. Για να στοιχειοθετηθεί ο ισχυρισμός για τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας, πρέπει να μπορούν να διαπιστωθούν τα ακόλουθα: α) η φύση της επικαλούμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, β) ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συμφωνίας και της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, γ) η πιθανότητα και το μέγεθος κάθε επικαλούμενης βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, δ) πως και πότε θα επιτευχθεί κάθε βελτίωση της αποτελεσματικότητας

<sup>499</sup> Πρβλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ό.π., παρ. 86, 87 «Δεν είναι υποχρεωτικό οι καταναλωτές να εξασφαλίζουν δίκαιο τίμημα από κάθε βελτίωση της αποτελεσματικότητας που διαπιστώνεται στο πλαίσιο της πρώτης προϋπόθεσης. Αρκεί να αποκομίζουν επαρκή οφέλη ώστε να αντισταθμίσουν τις αρνητικές επιπτώσεις της περιοριστικής συμφωνίας, οπότε εξασφαλίζεται στους καταναλωτές δίκαιο τίμημα από το συνολικό όφελος. Αποφασιστικός παράγοντας είναι οι συνολικές επιπτώσεις για τους καταναλωτές των προϊόντων στη σχετική αγορά».

<sup>500</sup> T-111/08, Mastercard κ.α. κατά Επιτροπής, Συλλ.2012, ECLI:EU:T:2012:260, σκ. 79, 80, 89. Βλέπε επίσης Κατευθυντήριες για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ό.π., παρ. 73, σύμφωνα με την οποία η εν λόγω προϋπόθεση συνεπάγεται την εφαρμογή ενός διττού κριτηρίου. Πρώτον, η περιοριστική συμφωνία αυτή καθεαυτή πρέπει να είναι ευλόγως αναγκαία για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας. Δεύτερον, οι μεμονωμένοι περιορισμοί του ανταγωνισμού που απορρέουν από τη συμφωνία πρέπει επίσης να είναι εύλογα αναγκαίοι για την επίτευξη της βελτίωσης της αποτελεσματικότητας.

<sup>501</sup> Πρβλ. Κατευθυντήριες για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ό.π., παρ. 105 επ.

να μην πληρούνται, για να μην χορηγηθεί εξαίρεση<sup>502</sup>. Επίσης, αν δεν συντρέχει μια από τις προϋποθέσεις η αρχή ανταγωνισμού δεν είναι υποχρεωμένη να εξετάσει αν συντρέχουν οι υπόλοιπες<sup>503</sup>. Παράλληλα, επισημαίνεται ότι οι εν λόγω προϋποθέσεις είναι εξαντλητικές. Εφόσον οι τέσσερις προϋποθέσεις πληρούνται, η απαλλαγή ισχύει και δεν μπορεί να εξαρτηθεί από καμία άλλη προϋπόθεση<sup>504</sup>.

393. Επισημαίνεται ότι, εφόσον διαπιστωθεί ο αντι-ανταγωνιστικός χαρακτήρας της συμφωνίας/εναρμονισμένης πρακτικής υπό την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 του ν.703/77 οι συμπράττουσες επιχειρήσεις φέρουν το βάρος απόδειξης ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 703/77<sup>505</sup>. Συνεπώς, κάθε επιχείρηση που επικαλείται το εν λόγω άρθρο, βαρύνεται να αποδείξει, κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, ότι η επίδικη περίπτωση ικανοποιεί κάποια από τις εξαιρετικές προϋποθέσεις ατομικής απαλλαγής της παρ. 3 του άρθρου 1 ν. 703/77<sup>506</sup>. Κατά τη σχετική αξιολόγηση, λαμβάνονται υπόψη μόνο τα αντικειμενικά πλεονεκτήματα, πράγμα που σημαίνει ότι η τυχόν επικαλούμενη βελτίωση της αποτελεσματικότητας δεν εκτιμάται με βάση την υποκειμενική άποψη των μερών.

394. Το άρθρο 1 παρ. 3 ν. 703/77 δεν αποκλείει, *a priori*, ορισμένα είδη συμφωνιών/εναρμονισμένων πρακτικών από το πεδίο εφαρμογής του. Ωστόσο, κατά πάγια νομολογία και πρακτική<sup>507</sup>, οι σοβαροί περιορισμοί του ανταγωνισμού - όπως ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός τιμών ή/και η κατανομή αγορών / πελατείας/ η νόθευση των διαγωνισμών δια χειραγώγησης των προσφορών - δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι πληρούν τις προϋποθέσεις εξαίρεσης από τις απαγορευτικές διατάξεις του άρθρου 1 ν. 703/77<sup>508</sup>. Ειδικότερα, οι συμφωνίες/εναρμονισμένες πρακτικές αυτές κατά κανόνα δεν πληρούν (τουλάχιστον) τις δύο πρώτες προϋποθέσεις της παραγράφου 3 του εν λόγω άρθρου. Δεν δημιουργούν, δηλαδή, αντικειμενικά οικονομικά πλεονεκτήματα, ούτε και προσπορίζουν οφέλη στους καταναλωτές. Επιπλέον, αυτά τα είδη συμφωνιών δεν πληρούν κατά κανόνα το κριτήριο του

<sup>502</sup> C-137/95, *SPO / Επιτροπή*, Συλλ. 1996, σελ.Ι-1611. Βλ. Κατευθυντήριες για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ό.π., παρ. 42.

<sup>503</sup> C-137/95, ό.π. Πρβλ. Κατευθυντήριες για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ό.π., παρ. 38.

<sup>504</sup> Ο.π., παρ. 42.

<sup>505</sup> Βλ. άρθρο 2 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 4 ν. 3959/2011, κατά τη διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, για την εφαρμογή των άρθρων 1 και 2 καθένας φέρει το βάρος απόδειξης των ισχυρισμών του. Βλ. επίσης Βλ. ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17. Πρβλ. σχετικά και Κατευθυντήριες για την εφαρμογή του άρθρου 81 παρ.3, ΕΕ 2004, C 101, σ.97, παρ.41, Κατευθυντήριες Γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, ο.π., παρ.62. Βλ. Σουφλερός Η., *Ο Κανονισμός 1/2003, Για την εφαρμογή των κανόνων Ανταγωνισμού της ΕΕ (Άρθρα 101 & 102 ΣΛΕΕ)*, 2015, σελ. 55 επ. με εκτενείς παραπομπές σε σχετική νομολογία και βιβλιογραφία.

<sup>506</sup> Βλ. ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4, καθώς και ενδεικτικά ΔΕφΑθ 559/2010, σκ. 18, ΔΕφΑθ 2891/2009, σκ. 19, και ΔΕφΑθ 1682/2009, σκ. 28 (και στην πάγια ενωσιακή νομολογία που παραπέμπουν).

<sup>507</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 86/82 *Hasselblad*, Συλλ. 1984, σ. 883, C-277/87, *Sandoz prodotti Farmaceutici κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1990, σ.Ι-45, C-89/85 κλπ, *Ahlstrom κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1993, σ.Ι-1307, σκ.175.

<sup>508</sup> Στην περίπτωση των εξ αντικειμένου περιορισμών του ανταγωνισμού, είναι περιττό να ληφθούν υπόψη οι συγκεκριμένες επιπτώσεις της συμφωνίας, καθώς από τη φύση τους είναι ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό. Στην περίπτωση των περιορισμών εκ του αποτελέσματος και ειδικά όταν δεν ανιχνεύονται εξ αντικειμένου περιορισμοί του ανταγωνισμού πρέπει να εξεταστούν οι πραγματικές, αλλά και οι δυνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό της υπό εξέταση συμφωνίας. Βλέπε ενδεικτικά C-49/92 P, *Anic Partecipazioni*, Συλλ. 1999, σελ.Ι-4125, σκ. 99.

απαραίτητου χαρακτήρα, βάσει της τρίτης προϋπόθεσης της παραγράφου 3. Τέλος, ούτε και η τέταρτη προϋπόθεση της εξαίρεσης πληρούται, εάν η συμφωνία/ εναρμονισμένη πρακτική καταργεί τον ανταγωνισμό σε μία από τις σημαντικότερες εκφάνσεις του, και ιδίως σε περίπτωση κατάργησης του ανταγωνισμού όσον αφορά τις τιμές<sup>509</sup>. Σε κάθε περίπτωση, θα πρέπει να επισημανθεί ότι καμία από τις εμπλεκόμενες εταιρείες στην υπό κρίση υπόθεση δεν έθεσε ζήτημα δικαιολόγησης της αντιανταγωνιστικής πρακτικής της σύμφωνα με άρθρο 101(3) ΣΛΕΕ.

395. Για τους ως άνω λόγους, και δεδομένου ότι το ουσιαστικό αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης αφορά σε σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού, κατά τα προεκτεθέντα, δεν πληρούνται εν προκειμένω οι προϋποθέσεις ατομικής εξαίρεσης βάσει της παραγράφου 3 του άρθρου 1 ν.703/77.

## Ο. ΕΠΙ ΤΩΝ ΕΠΙΒΑΛΛΟΜΕΝΩΝ ΚΥΡΩΣΕΩΝ - ΠΡΟΣΤΙΜΩΝ

### Ο.1 ΓΕΝΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ<sup>510</sup>

396. Σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, καθώς και με το άρθρο 25 παρ. 1 του ν. 3959/2011 εάν η Επιτροπή Ανταγωνισμού μετά από σχετική έρευνα που διεξάγεται διαπιστώσει παράβαση των άρθρων 1 του ν. 703/77 ή των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 μπορεί, με απόφασή της, να επιβάλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή στις ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση. Περαιτέρω, με βάση το άρθρο 25 παρ. 2 στοιχ. α' του ν. 3959/2011, για τον καθορισμό του προστίμου λαμβάνονται υπόψη, όπως αυτά αναλύονται εκτενώς κατωτέρω<sup>511</sup>, μεταξύ άλλων, η σοβαρότητα και διάρκεια της παράβασης, η γεωγραφική έκταση της παράβασης, η διάρκεια και το είδος της συμμετοχής στην παράβαση της συγκεκριμένης επιχείρησης καθώς και το οικονομικό όφελος που αποκόμισε, ενώ το επιβαλλόμενο πρόστιμο μπορεί να φθάσει μέχρι ποσοστού δέκα τοις εκατό (10%) του συνολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης της χρήσης κατά την οποία έπαυσε η παράβαση ή, αν αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης, της προηγούμενης της έκδοσης της απόφασης χρήσης<sup>512</sup>, ενώ σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 2 του ν. 703/1977, όπως ίσχυε, το ανώτατο όριο του προστίμου ανερχόταν στο 15% των ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης κατά την τρέχουσα ή την προηγούμενη της παράβασης χρήσης. Βάσει των ανωτέρω, αναφορικά με το ύψος του επιβλητέου προστίμου στην υπό κρίση υπόθεση, επισημαίνεται ότι το άρθρο 25 παρ. 2 στοιχ. α' του ν. 3959/2011

<sup>509</sup> Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 (νυν 101) παράγραφος 3 της συνθήκης, ό.π., παρ. 110.

<sup>510</sup> Βλ. σχετικά και υπ' αριθμ. 644/2017 Απόφαση της ΕΑ, Ενότητα XIII.

<sup>511</sup> Βλ. Ενότητα «ΤΟ ΒΑΣΙΚΟ ΠΟΣΟ ΤΟΥ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ», υπό Γ, της παρούσας.

<sup>512</sup> Βλ. σχετικά και απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 28 (όπου και παραπομπές σε αντίστοιχη ενωσιακή νομολογία): το μέγιστο του επιβαλλόμενου προστίμου, το οποίο σκοπεύει όχι μόνο να κολάσει τις παράνομες πράξεις των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, αλλά και να αποτρέπει τόσο τις εν λόγω επιχειρήσεις, όσο και άλλους επιχειρηματίες, από τη μελλοντική παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού, ορίζεται με βάση τα συνολικά ακαθάριστα έσοδα της επιχείρησης. Ο συνολικός αυτός κύκλος εργασιών αποτελεί ένδειξη, έστω κατά προσέγγιση και ατελή, του μεγέθους και της οικονομικής ισχύος της επιχείρησης, στοιχείων που νομίμως λαμβάνονται υπόψη για την εκτίμηση της σοβαρότητας της παράβασης. Επιπλέον, τα εν λόγω στοιχεία σχετίζονται με την ανάγκη διασφάλισης της αποτελεσματικότητας και της επαρκούς αποτρεπτικότητας του προστίμου, η οποία λαμβάνεται υπόψη για τον προσδιορισμό του ύψους αυτού.

είναι ευνοϊκότερο για τις παραβαίνουσες επιχειρήσεις αναφορικά με τις κυρώσεις της ίδιας παράβασης, ως προς το ότι προβλέπει ως ανώτατο όριο το 10% του συνολικού κύκλου εργασιών κάθε επιχείρησης που υπέπεσε στη διαπιστωθείσα παράβαση και όχι το 15% αυτού (όπως προέβλεπε το άρθρο 9 παρ. 2 του ν. 703/1977). Ως εκ τούτου, η συγκεκριμένη διάταξη κρίνεται εφαρμοστέα εν προκειμένω ως ευνοϊκότερη και για τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, των οποίων η συμμετοχή στην υπό κρίση παράβαση έληξε προ της ενάρξεως ισχύος του ν. 3959/2011<sup>513</sup>.

397. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού λαμβάνει υπόψη της επίσης α) την Ανακοίνωσή της από 12.5.2006 - Κατευθυντήριες Γραμμές για τον υπολογισμό προστίμων (εφεξής και «Ανακοίνωση») καθώς και β) την Ανακοίνωσή της από 17.7.2009 αναφορικά με το εύρος των ακαθαρίστων εσόδων που χρησιμοποιούνται ως βάση για τον υπολογισμό του προστίμου.

398. Σύμφωνα με την Ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού της 12.05.2006 αναφορικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό προστίμων, η Επιτροπή καθορίζει το βασικό ποσό του προστίμου για κάθε επιχείρηση σε συνάρτηση με τα προβλεπόμενα κάθε φορά στο νόμο κριτήρια. Εν συνεχεία, εφόσον το κρίνει σκόπιμο, προσαυξάνει ή μειώνει το βασικό ποσό, ανάλογα με το εάν συντρέχουν αντίστοιχα επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις<sup>514</sup>. Ειδικότερα, το βασικό ποσό του προστίμου προκύπτει ως εξής:

α) ορίζεται ποσοστό ύψους μέχρι 30% επί των ετήσιων ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης από προϊόντα ή υπηρεσίες που αφορούν στην παράβαση με κριτήριο τη σοβαρότητα αυτής, και

β) το ποσό αυτό υπολογίζεται επί των ετήσιων ως άνω εσόδων για κάθε έτος της παράβασης αθροιστικά<sup>515</sup>.

---

<sup>513</sup> Ο ν. 3959/2011 τέθηκε σε ισχύ την 20.4.2011. Βάσει των αρχών που διέπουν τη διαχρονική εφαρμογή του δικαίου καθώς και βάσει των αρχών της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις ουσιαστικού δικαίου οι οποίες ίσχυαν κατά τον χρόνο επελεύσεως των γεγονότων που συνιστούν την παράβαση, ανεξαρτήτως του χρόνου κατά τον οποίο εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις και επιβάλλονται οι σχετικές κυρώσεις. Οι διαδικαστικοί όμως κανόνες έχουν κατά κανόνα εφαρμογή κατά τον χρόνο έναρξης της ισχύος τους, η έκδοση δε μιας πράξης από τη Διοίκηση ερείδεται στη νομική εκείνη βάση που είναι εν ισχύ κατά το χρόνο έκδοσης της πράξης. Η γενική αρχή ότι οι επιβαλλόμενες κυρώσεις πρέπει να αντιστοιχούν σε εκείνες που είχαν καθοριστεί κατά το χρόνο διαπράξεως της παραβάσεως (βλ. αποφάσεις ΠΕΚ της 20.3.2002, υποθ.Τ-23/99, LR AF 1998 Α/Σ κ. Επιτροπής, Συλλογή II-1705 σκ. 219-221, της 27.9.2006, υποθ. Τ-329/01, Archer Daniels Midland κ. Επιτροπής, Συλλογή II-3255, σκ. 38, αποφάσεις ΔΕΚ της 18.5.2006, υποθ. C-397/03 P, Archer Daniels Midland κ. Επιτροπής, Συλλογή I-4429 σκ.18-19, της 28.6.2005, υποθ. C-189/02 επ., Dansk Rorindustri κλπ. κ. Επιτροπής, Συλλογή I-5425, σκ. 202-209), κάμπτεται όταν η νεότερη διάταξη περιέχει ευνοϊκότερες ρυθμίσεις (βλ. ΕΔΔΑ, απόφαση της 17.09.2009, *Scoppola κατά Ιταλίας*, σκέψη 109, ΕφαρμΔημΔικ 2010, τ. 1, σελ. 179, που έκρινε ότι συνιστά παραβίαση του άρθρου 7 της ΕΣΔΑ η μη εφαρμογή μεταγενέστερης ευνοϊκότερης διάταξης, με αναφορά, μεταξύ άλλων, και στο Διεθνές Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων του ΟΗΕ (άρθ. 15), στην Αμερικανική Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα (άρθ. 9), στο Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ (άρθ. 49) και στη νομολογία του ΔΕΚ, υποθ. C-387/02, 391/02 και 403/02, απόφαση της 3.5.2005, *Berlusconi κ.α.*, σκ. 66-69). Στις περιπτώσεις αυτές, επομένως, οι νέες αυτές (ευνοϊκότερες) διατάξεις ισχύουν και για τις προ της ισχύος τους παραβάσεις (βλ. ΣτΕ 2233/2009, σκ. 5 και νομολογία στην οποία παραπέμπει, ιδίως ΣτΕ 886/2000, σκ. 5, αλλά και ΔΕφΑθ 292/2009, σκ. 6, καθώς και ΕΑ 530/2011, σκ. 54 και νομολογία στην οποία παραπέμπει).

<sup>514</sup> Βλ. ιδίως παρ. 5-6 προαναφερόμενης Ανακοίνωσης.

<sup>515</sup> Βλ. ιδίως παρ. 8 προαναφερόμενης Ανακοίνωσης. Βλ. και Κατευθυντήριες γραμμές για τη μέθοδο υπολογισμού των προστίμων που επιβάλλονται κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 παράγραφος 2 σημείο α) του

399. Η Επιτροπή δύναται να αποκλίνει από τη γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου που προβλέπεται στη σχετική Ανακοίνωση της 12.05.2006, όταν οι ιδιαιτερότητες ορισμένης υπόθεσης το υπαγορεύουν<sup>516</sup>.
400. Συναφώς, είναι επιτρεπτός ο κατ' αυτοδέσμευση της διοίκησης προσδιορισμός από αυτήν των κριτηρίων που σκοπεύει να εφαρμόσει στο πλαίσιο άσκησης της διακριτικής της εξουσίας. Στην Επιτροπή εναπόκειται να ακολουθήσει τη μέθοδο υπολογισμού του ύψους του προστίμου, με την οποία αυτοδεσμεύτηκε, ενώ επιτρέπεται η απόκλιση από τα ούτως τεθέντα κριτήρια, λόγω συντρέχουσών ιδιαίτερων περιστάσεων σε συγκεκριμένη περίπτωση (είτε προς αυστηρότερη κατεύθυνση, είτε προς ηπιότερη κατεύθυνση) - απόκλιση, ωστόσο, που θα πρέπει να δικαιολογείται ειδικώς<sup>517</sup>.
401. Κατά την άσκηση της ανωτέρω αρμοδιότητάς της, η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια (εντός του κατά το νόμο ανώτατου ορίου) για τη συγκεκριμενοποίηση του εκάστοτε επιβληθησομένου προστίμου, προκειμένου να διασφαλίζεται με επάρκεια το επιδιωκόμενο αποτρεπτικό αποτέλεσμα, εν ανάγκη κινούμενη και αυστηρότερα της προηγούμενης τυχόν πρακτικής της<sup>518</sup>. Πράγματι, η αποτελεσματική εφαρμογή των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού προϋποθέτει ότι η εκάστοτε αρχή ανταγωνισμού μπορεί οποτεδήποτε να προσαρμόζει το ύψος των προστίμων στις ανάγκες της πολιτικής αυτής<sup>519</sup>. Επιπλέον, δεν υφίσταται παράβαση της αρχής της νόμιμης εμπιστοσύνης και της μη αναδρομικότητας, είτε (α) όταν η αρχή ανταγωνισμού μέσω κατευθυντήριων γραμμών αποφασίζει να κινηθεί σε αυστηρότερο σε σχέση με το παρελθόν τρόπο, είτε (β) όταν πράττει τούτο επί ατομικής βάσης (σε σύγκριση δε ατομικά προς άλλες περιπτώσεις). Οι επιχειρήσεις που εμπλέκονται σε διοικητική διαδικασία η οποία μπορεί να καταλήξει στην επιβολή προστίμου δεν μπορούν να έχουν δικαιολογημένη εμπιστοσύνη στο γεγονός ότι η Επιτροπή δεν θα υπερβεί το ύψος των προστίμων το οποίο εφάρμοζε προηγουμένως<sup>520</sup>.

---

κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (εφεξής «Κατευθυντήριες για τα πρόστιμα»), ΕΕ C 210 της 1.9.2006 σελ. 2, παρ. 6, 13-15. Παρομοίως, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή χρησιμοποιεί ως βάση υπολογισμού την αξία των πωλήσεων των προϊόντων ή υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν από την επιχείρηση, με τις οποίες η παράβαση σχετίζεται άμεσα ή έμμεσα. Ο συνδυασμός της αξίας των πωλήσεων με τις οποίες σχετίζεται άμεσα ή έμμεσα η παράβαση, καθώς και της διάρκειας της παράβασης, θεωρείται ως κατάλληλη βάση υπολογισμού για να προσδιοριστεί η οικονομική σημασία της παράβασης, καθώς και το σχετικό βάρος της συμμετοχής κάθε επιχείρησης σε αυτήν.

<sup>516</sup> Βλ. ιδίως παρ. 21 προαναφερόμενης Ανακοίνωσης.

<sup>517</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφαΘ 2265/2010 σκ. 46, ΔΕφαΘ 559/2010 σκ. 26 και ΔΕφαΘ 2891/2009 σκ. 29, όπου και σχετικές παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία. Γενικά όσον αφορά στο κριτήριο του συνολικού κύκλου εργασιών μιας επιχείρησης ως βάσης για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου: βλ. επίσης απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 28.

<sup>518</sup> Βλ. ιδίως παρ. 4 προαναφερόμενης Ανακοίνωσης: λαμβάνεται υπόψη ότι γενικά το πρόστιμο θα πρέπει να έχει αποτρεπτικό χαρακτήρα. Θα πρέπει με άλλα λόγια να λειτουργεί παραδειγματικά έναντι των επιχειρήσεων ή των φυσικών εκείνων προσώπων που μελλοντικά θα επιχειρήσουν να υιοθετήσουν παρόμοια συμπεριφορά. Βλ. επίσης ενδεικτικά ΔΕφαΘ 559/2010 σκ. 26, όπου και σχετικές παραπομπές σε πάγια ενωσιακή νομολογία - ειδικότερα απόφαση ΔΕΚ C-189/02P, C-202/02P, C-205/08P έως C-208/02P, Dansk Rorindustri κ.α., ό.π. σκ. 202, 216-219, 222-224 και 227-231. Σχετικά με τον αναγκαία αποτρεπτικό, αλλά και κατασταλτικό, χαρακτήρα των προστίμων, βλ. απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 28, καθώς και απόφαση ΠΕΚ T-329/01 Archer Daniels Midland κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 141.

<sup>519</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΚ T-224/00 Archer Daniels Midland κατά Επιτροπής, Συλλ. 2003 II-02597 σκ. 56 (όπου και παραπομπές σε πάγια ενωσιακή νομολογία).

<sup>520</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφαΘ 559/2010 σκ. 26, όπου και σχετικές παραπομπές σε πάγια ενωσιακή νομολογία - ειδικότερα απόφαση ΔΕΚ C-189/02P, C-202/02P, C-205/08P έως C-208/02P, Dansk Rorindustri κ.α., ό.π. σκ.

## Ο.2 ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΣΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΥΠΟΘΕΣΗ

### Ο.2.1 ΤΟ ΒΑΣΙΚΟ ΠΟΣΟ ΤΟΥ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ

#### Ο.2.1.1 Η βάση για τον υπολογισμό του προστίμου<sup>521</sup>

402. Όπως προαναφέρθηκε ανωτέρω<sup>522</sup>, η βάση για τον υπολογισμό του προστίμου είναι ο συνολικός κύκλος εργασιών της επιχείρησης από προϊόντα ή υπηρεσίες που αφορούν στην παράβαση. Σύμφωνα και με την ερμηνευτική ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού της 17ης Ιουλίου 2009 αναφορικά με το εύρος των ακαθαρίστων εσόδων που χρησιμοποιούνται ως βάση για τον υπολογισμό του προστίμου, λαμβάνεται κάθε φορά υπόψη το σύνολο των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης στη σχετική (-ές) αγορά (-ές) προϊόντων που αφορά η διαπιστωθείσα παράβαση. Και τούτο, διότι η σχετική αγορά προϊόντων αποτελεί συνήθως ασφαλές κριτήριο για τον προσδιορισμό της αξίας πωλήσεων των προϊόντων που επηρεάζονται άμεσα ή έμμεσα από την παράβαση, ενώ παράλληλα διασφαλίζεται με τον τρόπο αυτό και ο επιδιωκόμενος αποτρεπτικός χαρακτήρας του προστίμου<sup>523</sup>. Στην περίπτωση δε που η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού δεν έχει στη διάθεσή της τα ετήσια ακαθάριστα έσοδα της επιχείρησης από προϊόντα και υπηρεσίες που αφορούν στην παράβαση, θα χρησιμοποιεί τα ακαθάριστα έσοδα της επιχείρησης της τρέχουσας ή της προηγούμενης της παράβασης χρήσης για τον υπολογισμό του προστίμου<sup>524</sup>.

403. Το ποσοστό επί των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης υπολογίζεται για όλη τη χρονική διάρκεια της συμμετοχής της στην παράβαση. Στην περίπτωση που η Επιτροπή δεν διαθέτει αξιόπιστα οικονομικά στοιχεία το βασικό ποσό του προστίμου για όλο το χρονικό διάστημα της παράβασης, για το χρονικό διάστημα που υπολείπεται λαμβάνονται υπόψη τα υψηλότερα ετήσια ακαθάριστα έσοδα που πραγματοποιήθηκαν κατά τη διάρκεια της παράβασης<sup>525</sup>. Το γεγονός ότι κάποιος από τους συμμετέχοντες μπορεί να μην έλαβε μέρος διαρκώς ή κατ' εξακολούθηση σε όλη την έκταση του αντι-ανταγωνιστικού σχεδίου, ή μπορεί να είχε περιορισμένο/περιθωριακό σχετικά ρόλο κατά το μέρος της συμμετοχής του στη σύμπραξη, αποτελούν στοιχεία που πρέπει σε κάθε περίπτωση, να λαμβάνονται υπόψη στο στάδιο του προσδιορισμού της σοβαρότητας της παράβασης και της επιμέτρησης της ποινής<sup>526, 527</sup>.

404. Εν προκειμένω, η περιγραφόμενη στο ως άνω σκεπτικό παράβαση των άρθρου 1 ν. 703/77 η οποία εκτείνεται - από γεωγραφική άποψη - σε όλη την ελληνική επικράτεια επηρεάζει,

---

202, 216-219, 222-224 και 227-231. Βλ. σχετ., ΠΕΚ Τ-109/02, Τ-118/02, Τ-122/02, Τ-125/02, Τ-126/02, Τ-128/02, Τ-129/02, Τ-132/02 και Τ-136/02, Bollore SA κατά Επιτροπής, όπ. σκ. 377, καθώς και ΠΕΚ Τ-38/02 Groupe Danone κατά Επιτροπής, σκ. 154 & 167 επ.

<sup>521</sup> Κύκλος εργασιών (€) των συμπραττουσών εταιρειών της παρούσας ως βάση υπολογισμού του βασικού ποσού προστίμου.

<sup>522</sup> Βλ. Ενότητα Ο της παρούσας.

<sup>523</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφαΘ 2094/2001, σκ. 12 (η οποία αντικατοπτρίζει πάγια ενωσιακή νομολογία).

<sup>524</sup> Βλ. σημείο 18 της Ανακοίνωσης.

<sup>525</sup> Βλ. σημείο 13 της Ανακοίνωσης.

<sup>526</sup> Περί όλων των ανωτέρω, βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-49/92, ό.π., κυρίως σκ. 78-81, 83-85 και 203. Βλ. επίσης αποφάσεις ΔΕΚ C-204/00 κλπ. Aalborg Portland κατά Επιτροπής, ό.π. και απόφαση ΠΕΚ Τ-25/95 κλπ. Cimenteries κατά Επιτροπής, ό.π.

<sup>527</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΚ C-49/92 Επιτροπή κατά Anic Partecipazioni, ό.π. σκ. 90.

άμεσα ή έμμεσα, την εγχώρια σχετική αγορά των δημοσίων έργων. Επομένως, ως βάση για τον υπολογισμό του προστίμου στην υπό κρίση υπόθεση λαμβάνεται υπόψη ο κύκλος εργασιών που πραγματοποίησε κατ' έτος η εκάστοτε συμπράττουσα επιχείρηση, συμπεριλαμβανομένων και ο κύκλος εργασιών από κοινοπραξίες, στην αγορά των δημοσίων έργων στην ελληνική επικράτεια. Σημειώνεται σχετικά ότι η ανάληψη από μία κατασκευαστική εταιρεία της κατασκευής ενός δημοσίου έργου (ενδεχομένως και μέσω αντι-ανταγωνιστικής σύμπραξης) μπορεί να επηρεάζει την επιλογή των αναθετουσών αρχών σε επόμενους διαγωνισμούς, ενόψει της εμπειρίας που αποκτάται από τον κατασκευαστή, αλλά και την κατάταξή του σε συγκεκριμένη εργοληπτική τάξη.

405. Ενόψει των ανωτέρω, ο κύκλος εργασιών ανά συμπράττουσα εταιρεία και ανά έτος που αποτελεί την βάση για τον υπολογισμό του βασικού ποσού προστίμου στην παρούσα υπόθεση έχει ως εξής:

<b>Πίνακας 4</b> Κύκλος εργασιών (€) των συμπραττουσών εταιρειών ως βάση υπολογισμού του βασικού ποσού προστίμου*			
Συμπράττουσες Εταιρείες		Συνολικός Κύκλος Εργασιών (€)**	Συνολικός Κύκλος Εργασιών (€) για τον υπολογισμό του βασικού ποσού προστίμου***
1	ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ	2011: [...]	2011: [...]
2	ΤΕΚΑΛ ΑΕ	2011: [...]	2011: [...]
3	ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ	2011: [...]	2011: [...]
4	ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ	2011: [...]	2011: [...]
5	ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ	2011: [...]	2011: [...]
6	ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ	2011: [...]	2011: [...]
7	ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ	2011: [...]	2011: [...]

\* Βλ. σχετικά και Ενότητα «ΤΑ ΕΡΕΥΝΩΜΕΝΑ ΜΕΡΗ» της παρούσας.

\*\* Κύκλος εργασιών συμπραττουσών επιχειρήσεων από δημόσια έργα συμπεριλαμβανομένων των ΚΞ (Κοινοπραξιών)

\*\*\* Για το έτος 2011 ο συνολικός κύκλος εργασιών για τον υπολογισμό του βασικού ποσού προστίμου υπολογίζεται βάσει του γινομένου του κύκλου εργασιών των συμπραττουσών επιχειρήσεων από δημόσια έργα συμπεριλαμβανομένων των κοινοπραξιών επί 1/12 [κ.ε.\*(1/12)].

### Ο.2.1.2 Διάρκεια της παράβασης

406. Για να υπολογισθεί η διάρκεια της παράβασης που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, πρέπει να εξακριβώνεται η περίοδος υπάρξεως της σύμπραξης αυτής / η περίοδος που διέρρευσε από την ημερομηνία συνάψεώς της μέχρι την ημερομηνία κατά την οποία έπαυσε να ισχύει<sup>528</sup>. Επισημαίνεται ότι για τον υπολογισμό της διάρκειας της παράβασης λαμβάνεται υπόψη το χρονικό διάστημα, κατά το οποίο η αντιανταγωνιστική

<sup>528</sup> Απόφαση ΠΕΚ της 27.7.2005, υπόθ. T-49/02 έως T-51/02, Brasserie nationale κατά Επιτροπής, Συλλ. II-3033, σκ. 185.



συμπεριφορά έχει εκδηλωθεί στην πράξη<sup>529</sup>. Περαιτέρω, προκειμένου να αποδείξει η κάθε συμμετέχουσα στη σύμπραξη ότι έθεσε τέρμα στη συμμετοχή της πρόωρα, δηλαδή στην προκειμένη περίπτωση προγενέστερα του χρονικού σημείου που λαμβάνεται υπόψη για τη λήξη της παράβασης σύμφωνα με την παρούσα Έκθεση, πρέπει να παρέχει επαρκείς αποδείξεις περί απόσυρσης ή αποστασιοποίησης από τη σύμπραξη ή έστω αποδείξεις ότι κατήγγειλε την παράνομη συμπεριφορά<sup>530</sup>.

407. Εν προκειμένω, η αφετηρία της διαπιστωθείσας παράβασης στην παρούσα για όλες τις συμπράττουσες εταιρείες είναι η ημερομηνία της πρώτης διεξαγωγής του διαγωνισμού, ήτοι η 01-03-2011, δεδομένου ότι η νόθευση αφορά τον συγκεκριμένο διαγωνισμό στο σύνολό του, δεν νοείται διάκριση ανάμεσα σε πρώτη και δεύτερη (επαναληπτική) διεξαγωγή. Ως χρονικό σημείο λήξης, με βάση τα ανωτέρω, καθώς και τα προεκτεθέντα στοιχεία, για όλες τις συμπράττουσες εταιρείες λαμβάνεται υπόψη η ημερομηνία της ανάδειξης του προσωρινού αναδόχου, χρόνος κατά τον οποίο υλοποιήθηκε το σκέλος του πυρήνα του αντι-ανταγωνιστικού σχεδίου, που αφορούσε στον αποζημιωτικό μηχανισμό που είχε συμφωνηθεί μεταξύ των εμπλεκόμενων, ήτοι η 14.3.2011. Συνεπώς, η διάρκεια της διαπιστωθείσας παράβασης στην παρούσα εκτείνεται για περίοδο μικρότερη του εξαμήνου.

### Ο.2.1.3 Σοβαρότητα της παράβασης

408. Προκειμένου να αξιολογηθεί η σοβαρότητα μίας παράβασης, η Επιτροπή λαμβάνει, ιδίως, υπόψη της το είδος της παράβασης, τα αντιανταγωνιστικά αποτελέσματα που προκλήθηκαν ή απειλήθηκε να προκληθούν στην αγορά, το ειδικό βάρος της κάθε επιχείρησης στη σχετική αγορά, το οικονομικό όφελος που αποκόμισε ο παραβάτης, την οικονομική δύναμη της επιχείρησης που παραβιάζει τους κανόνες ανταγωνισμού στη σχετική αγορά, καθώς και την έκταση της γεωγραφικής αγοράς.

409. Εν προκειμένω, σε σχέση με τα εν λόγω επιμέρους κριτήρια περί της σοβαρότητας της διαπιστωθείσας παράβασης, λεκτέα είναι τα εξής:

410. **Είδος/Φύση της παράβασης:** Οι συμπράττουσες επιχειρήσεις προέβησαν, όπως καταδείχθηκε εκτενώς ανωτέρω, σε οριζόντιες συμφωνίες ή/και εναρμονισμένες πρακτικές καρτελικού τύπου με αντικείμενο τον καθορισμό τιμών, την νόθευση διαγωνισμών δια χειραγώγησης προσφορών, κατά την έννοια των κείμενων διατάξεων. Κατά πάγια πρακτική και νομολογία η εν λόγω σύμπραξη έχει, από τη φύση της, πρόδηλα περιοριστικό του ανταγωνισμού περιεχόμενο και συνιστά κατάφωρη παράβαση του άρθρου 1 του ν. 703/1977. Οι επιβαλλόμενες κυρώσεις για τέτοιου είδους συμπράξεις, οι οποίες συνιστούν ιδιαιτέρως σοβαρές παραβάσεις του δίκαιου του ανταγωνισμού, θα πρέπει να είναι αυστηρές και παραδειγματικές.

411. Εξάλλου, στις περιπτώσεις των οριζόντιων συμπράξεων που αφορούν σε καθορισμό τιμών, κατανομή αγορών και περιορισμό της παραγωγής ή/και διάθεσης προϊόντων, το ποσοστό επί

<sup>529</sup> Βλ. σημείο 12 της Ανακοίνωσης.

<sup>530</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση του Πρωτοδικείου της 29ης Νοεμβρίου 2005, T-62/02, Union Pigments κατά Επιτροπής, αδημ., σκ. 42 και την από 20.12.2001 απόφαση της Επιτροπής 2004/337/EK, Υπόθεση COMP/E-1/36.212 – Αυτογραφικό Χαρτί παρ. 261.

των ακαθαρίστων εσόδων της επιχείρησης που αφορούν στην παράβαση ορίζεται στα ανώτερα όρια της κλίμακας 0% - 30%, προκειμένου οι εν λόγω πρακτικές να τιμωρούνται αυστηρά και παραδειγματικά<sup>531</sup>. Η κρινόμενη υπόθεση εμπίπτει ευθέως στις ως άνω περιπτώσεις, καθώς αφορά σε οριζόντια σύμπραξη που ενέχει πολύ σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού.

**412. Πραγματικός (ή δυνητικός) αντίκτυπος στην αγορά:** ο άμεσος ή έμμεσος καθορισμός τιμών η νόθευση διαγωνισμών δια χειραγώγησης προσφορών συνιστούν εξ αντικειμένου περιορισμούς του ανταγωνισμού ιδιαίτερης σοβαρότητας, οι οποίοι από τη φύση τους θεωρείται ότι έχουν αντίκτυπο στην αγορά. Συνάπτοντας ευθέως συμφωνίες/εναρμονισμένες πρακτικές με περιοριστικό του ανταγωνισμού αντικείμενο ή/και αντικαθιστώντας ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ανταγωνισμός με τη έμπρακτη συνεργασία μεταξύ τους, οι συμπράττουσες επιχειρήσεις ενεργούσαν κατά τρόπο ώστε να διατηρείται ένα υψηλότερο επίπεδο τιμών, ώστε να αυξάνονται τα κέρδη των μελών της σύμπραξης, σε βάρος του δημοσίου, ενώ ταυτόχρονα να διατηρείται η ψευδαίσθηση της ύπαρξης ανταγωνισμού στην αναθέτουσα αρχή. Ως εκ τούτου τέτοιου είδους μυστικές συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές έχουν ιδιαίτερα αρνητικές επιπτώσεις τόσο στην αγορά των δημοσίων έργων, όσο και στη διαχείριση των κρατικών πόρων, αλλά και του δημοσίου συμφέροντος εν γένει. Άλλωστε, έχει ήδη διαπιστωθεί ότι η συγκεκριμένη πρακτική μεταξύ κατασκευαστικών εταιρειών έχει ακολουθηθεί και σε άλλες περιπτώσεις διαγωνισμών κατασκευής δημοσίων έργων στο πολύ πρόσφατο παρελθόν: Πρόκειται για τις υπ' αρ. πρωτ. 642/2017 & 647/2017 Αποφάσεις της Ολομέλειας της ΕΑ επί της αυτεπάγγελτης έρευνας σε διαγωνισμούς δημοπράτησης δημόσιων έργων υποδομής, ιδίως οδοποιίας, εκσυγχρονισμού και αναβάθμισης οδικών αξόνων, κατασκευής νέων αυτοκινητοδρόμων, συγκοινωνιακών έργων, καθώς επίσης και για την υπ' αρ. 644/2017 Απόφαση της Ολομέλειας της ΕΑ επί της αυτεπάγγελτης έρευνας σχετικά με διαγωνισμούς δημοπράτησης δημόσιων έργων του Νομού Πέλλας. Κατά συνέπεια, οι πολίτες πλήττονται σε δύο μέτωπα: αφενός ως καταναλωτές, εξαιτίας του περιορισμού ή/και της κατάργησης του ανταγωνισμού στην αγορά αναφοράς και αφετέρου ως φορολογούμενοι, λόγω της αύξησης του κόστους προμηθειών. Και τούτο, όχι μόνο ως άμεση συνέπεια του ειδικότερου περιεχομένου και της στόχευσης των άμεσων ενεργειών τους, αλλά και ως έμμεση συνέπεια από τη διαιώνιση ενός αναποτελεσματικού μοντέλου υλοποίησης έργων υποδομής.

**413. Οικονομική δύναμη των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων:** Σχετικά με την οικονομική δύναμη των συμμετεχουσών επιχειρήσεων στην διαπιστωθείσα αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη προκύπτει ότι οι συμπράττουσες επιχειρήσεις είναι μικρομεσαίες επιχειρήσεις και ανήκουν δε κατά περίπτωση σε εργοληπτικές τάξεις μέχρι και την 4η<sup>532, 533</sup>

<sup>531</sup> Βλ. Κατευθυντήριες για τα πρόστιμα, ό.π. παρ. 28 επ. και Ανακοίνωση της ΕΑ παρ. 14 και υπ' αριθ. 644/2017 Απόφαση της ΕΑ.

<sup>532</sup> Βλ. σχετικά Ενότητα Α της παρούσας και υπ' αριθμ. 644/2017 Απόφαση της ΕΑ.

<sup>533</sup> Βλ. ωστόσο το παράδειγμα της υπόθεσης Greek Ferries [IV/34.466, EE L109, της 27.04.1999, σελ.24], με βάση το σκεπτικό της οποίας επιβλήθηκε πρόστιμο για καρτέλ - μεταξύ άλλων - και σε μικρού και μεσαίου μεγέθους επιχειρήσεις. Στην υποσημείωση 10 της συγκεκριμένης απόφασης αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: «Πρέπει να σημειωθεί ότι η *Marlines* και κατά πάσα πιθανότητα η *Βεντούρης* μπορούν να θεωρηθούν ως μικρομεσαίες επιχειρήσεις σύμφωνα με τη σύσταση 96/280/ΕΚ της Επιτροπής. Σύμφωνα με την ανακοίνωση της

414. **Έκταση της γεωγραφικής αγοράς:** Γεωγραφική αγορά εν προκειμένω είναι το σύνολο της Ελληνικής επικράτειας. Επομένως η διαπιστωθείσα αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη έχει σημαντική έκταση.

415. **Οικονομικό όφελος που αποκόμισαν ή επιδίωξαν να αποκομίσουν οι παραβαίνουσες:** Εν προκειμένω, δεν είναι δυνατόν να προσδιοριστεί επακριβώς το οικονομικό όφελος που απέκομισε έκαστη συμμετέχουσα επιχείρηση στην διαπιστωθείσα αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη.

416. **Είδος συμμετοχής στην παράβαση:** Οι συμπράττουσες επιχειρήσεις συμμετείχαν άμεσα στην διαπιστωθείσα αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη.

#### Ο.2.1.4 Βασικό ποσό προστίμου

417. Από τα ανωτέρω, κατά την κρίση της πλειοψηφίας των μελών της Επιτροπής, σταθμίζοντας ιδίως τους προαναφερόμενους παράγοντες αναφορικά με το είδος και τη φύση, την διάρκεια και το πραγματικό (ή δυνητικό) αντίκτυπο της παράβασης στην σχετική αγορά των δημόσιων έργων στην Ελλάδα, το βασικό ποσοστό προστίμου υπολογίζεται με συντελεστή 15% επί του συνολικού κύκλου εργασιών που αποτελεί την βάση για το βασικό ποσό προστίμου (βλ. σχετικώς Πίνακα 4 στην παρ. 405 ανωτέρω) εκάστης συμπράττουσας επιχείρησης στη σχετική αγορά δημόσιων έργων για το διάστημα της παράβασης που προαναφέρθηκε<sup>534</sup>. Ως εκ τούτου, το βασικό ποσό προστίμου για κάθε μια συμπράττουσα επιχείρηση έχει ως εξής:

Πίνακας 5 Βασικού ποσού προστίμου*				
Εταιρείες (Στήλη 1)	Συνολικός Κύκλος Εργασιών (€) για τον υπολογισμό του βασικού ποσού προστίμου* (Στήλη 2)	% επί των πωλήσεων (Στήλη 3)	Βασικό ποσό προστίμου (€)** (Στήλη 4)	10% επί του συνολικού κύκλου εργασιών (€) του έτους που έληξε η παράβαση εκάστης συμπράττουσας επιχείρησης*** (Στήλη 5)
ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ	[...]	15	[...]	[...]
ΤΕΚΑΛ ΑΕ	[...]		[...]	[...]
ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ	[...]		[...]	[...]
ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ	[...]		[...]	[...]
ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020	[...]		[...]	[...]

Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (ΕΕ C 372 της 9.12.1997, σ. 13) οι συμφωνίες μεταξύ των ΜΜΕ δεν emπίπτουν εν γένει στην απαγόρευση του άρθρου 85 παράγραφος 1. Εντούτοις, στην προκειμένη περίπτωση, δύο μόνο από τα μέρη, δηλαδή η Marlines και η Βεντούρης μπορούν να θεωρηθούν ως ΜΜΕ. Επιπλέον, είναι βέβαιο ότι η συμφωνία παρεμποδίζει αισθητά τον ανταγωνισμό σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς (βλέπε τμήμα ΙΙΙ της ανακοίνωσης της Επιτροπής για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας)». Ωστόσο, στην παρούσα, όπως έχει ήδη αναλυθεί ανωτέρω, ζήτημα επίδρασης στο ενδοενοσιακό εμπόριο δεν τίθεται.

<sup>534</sup> Αντίστοιχη πρακτική για τον προσδιορισμό του βασικού ποσού προστίμου ακολούθησε η ΕΑ στην υπ' αριθμ. 674/2018 Απόφαση Διευθέτησης. Βλ. σχετικά Πίνακα της παρ. 69 της εν λόγω Απόφασης.

Πίνακας 5 Βασικού ποσού προστίμου*				
Εταιρείες (Στήλη 1)	Συνολικός Κύκλος Εργασιών (€) για τον υπολογισμό του βασικού ποσού προστίμου* (Στήλη 2)	% επί των πωλήσεων (Στήλη 3)	Βασικό ποσό προστίμου (€)** (Στήλη 4)	10% επί του συνολικού κύκλου εργασιών (€) του έτους που έληξε η παράβαση εκάστης συμπράττουσας επιχείρησης*** (Στήλη 5)
ΑΕ				
ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ	[...]		[...]	[...]
ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ	[...]		[...]	[...]

\* Βλ. σχετικός Πίνακα 4 στην παρ. 405 ανωτέρω.

\*\* Το βασικό ποσό προστίμου υπολογίζεται βάσει του γινομένου του συνολικού κύκλου εργασιών για τον υπολογισμό του βασικού ποσού προστίμου επί 15%.

\*\*\* Για τον κύκλο εργασιών από δημόσια έργα, συμπεριλαμβανομένου τον κύκλο εργασιών από ΚΞ, του έτους που έληξε η παράβαση εκάστης συμπράττουσας επιχείρησης, βλ. Πίνακα 4 στην παρ. 405 ανωτέρω.

### Ο.2.1.5 Επιβαρυντικές/Ελαφρυντικές περιστάσεις

418. Το βασικό ποσό του προστίμου μπορεί να προσαυξάνεται, εάν συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις, όπως όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση έχει διαπράξει στο παρελθόν διαπιστωμένη παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση αρνήθηκε να συνεργαστεί ή αποπειράθηκε να παρεμποδίσει τη ΓΔΑ κατά τη διεξαγωγή της έρευνάς της επί της συγκεκριμένης υπόθεσης, ή όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση είχε ηγετικό ρόλο στην παράνομη συμπεριφορά ή είχε προτρέψει άλλες επιχειρήσεις να την υιοθετήσουν<sup>535</sup>. Εν προκειμένω, διαπιστώνεται ότι δεν συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις για καμία από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις στην παρούσα.
419. Το βασικό ποσό του προστίμου μπορεί να μειώνεται, εάν συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις, όπως όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση παρέχει αποδείξεις ότι έχει παύσει την παράβαση ύστερα από την πρώτη παρέμβαση της ΓΔΑ (π.χ. διενέργεια επιτόπιου ελέγχου), όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση αποδεικνύει ότι από αμέλεια οδηγήθηκε στην παράβαση, όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση παρέχει αποδείξεις ότι η εμπλοκή της στην παράβαση είναι ιδιαίτερα περιορισμένη ή όταν η εμπλεκόμενη επιχείρηση συνεργάστηκε αποτελεσματικά με την Επιτροπή εκτός του προγράμματος επιείκειας<sup>536</sup>.
420. Η εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ, αναφέρει<sup>537</sup> ότι συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις, ιδίως, κατά δήλωση της εταιρείας, ως προς τον μη ενεργό ρόλο της ίδιας στη χειραγώγηση του έργου της παρούσας, γεγονός το οποίο κατά την κρίση της ΕΑ δεν επιβεβαιώνεται από την ανάλυση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, όπως αυτά παρουσιάζονται ανωτέρω.
421. Αντίστοιχα, η εταιρεία ΛΑΚΩΝ υπέβαλε αίτημα αναγνώρισης ελαφρυντικών περιστάσεων για την εταιρεία<sup>538</sup> βάσει των εξής ισχυρισμών:

<sup>536</sup> Βλ. Ανακοίνωση ΕΑ για τα πρόστιμα, ό.π. παρ. 15 και Κατευθυντήριες γραμμές για τα πρόστιμα, ό.π., παρ. 29.

<sup>537</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 339/11.06.2018 Υπόμνημα της, σκ. 70.

<sup>538</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 335/11.06.2018 Υπόμνημα της, σελ. 12-14, υπό α.

α) η τυχόν παράβαση που υπέπεσε η εταιρεία δεν συνεχίστηκε κατόπιν του επιτόπιου ελέγχου της Υπηρεσίας στην έδρα της εταιρείας (στις 06.04.2011 – βλ. Ενότητα Β της παρούσας) και η εταιρεία δεν έχει υποπέσει σε άλλη παράβαση του ελεύθερου ανταγωνισμού,

β) η συμμετοχή της εταιρείας στη χειραγώγηση του υπό κρίση έργου έγινε από αμέλεια και όχι από δόλο, δεδομένου ότι η εταιρεία δεν τελούσε σε γνώση του δικαίου του ανταγωνισμού αλλά εφάρμοξε το «*δίκαιο εκτέλεσης δημόσιων έργων*»,

γ) η συμμετοχή της εταιρείας στην παρούσα είναι περιορισμένη, χωρίς κανένα οικονομικό όφελος για την ίδια και μικρής χρονικής διάρκειας αντιανταγωνιστική σύμπραξη.

422. Κατά την κρίση της ΕΑ και σύμφωνα με την προηγηθείσα ανάλυση των στοιχείων του φακέλου της παρούσας, το γεγονός και μόνο ότι η συμμετοχή της ΛΑΚΩΝ στην αντιανταγωνιστική σύμπραξη διακόπηκε κατόπιν της επέμβασης της Υπηρεσίας, στις 06.04.2011, μέσω του επιτόπιου ελέγχου της (βλ. παρ. 43, Ενότητα Β της παρούσας), δεν αρκεί για την αναγνώριση ελαφρυντικών περιστάσεων στην εν λόγω εταιρεία. Από τους ισχυρισμούς της ΛΑΚΩΝ προκύπτει ότι αν δεν είχε επέμβει η Υπηρεσία, όχι μόνο διά μέσου των επιτόπιων ελέγχων, όπως η ίδια η εταιρεία αναφέρει, αλλά και μέσω των ερωτηματολογίων και των ανωμοτί καταθέσεων, τότε, ενδεχομένως η υπό κρίση αντιανταγωνιστική σύμπραξη να συνεχιζόταν για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα των 14 ημερών και η συμμετοχή της ΛΑΚΩΝ να μην ήταν περιορισμένη.

423. Συναφώς, αν δεν είχε επέμβει άμεσα και λίγες ημέρες μετά την επαναληπτική διαδικασία δημοπράτησης του χειραγωγημένου έργου η Υπηρεσία, κατά τα ανωτέρω<sup>539</sup>, ενδεχομένως να είχαν υπογραφεί υπερβολικά μεταξύ των εμπλεκόμενων εταιρειών που κατέθεσαν προσφορές κάλυψης και του κοινοπρακτικού σχήματος που μειοδότησε στο χειραγωγημένο διαγωνισμό. Σε κάθε περίπτωση, το γεγονός ότι η ΛΑΚΩΝ, κατά τα λεγόμενα της, δεν έχει υποπέσει σε άλλη παράβαση του ελεύθερου ανταγωνισμού μέχρι σήμερα, είναι προς όφελος της ίδιας της εταιρείας και της έντασης του ανταγωνισμού στον εγχώριο κατασκευαστικό κλάδο, αποτελεί αυτονόητη συμπεριφορά μιας υγιώς ενεργούσας εταιρείας και δεν αποτελεί κριτήριο αναγνώρισης ελαφρυντικών περιστάσεων υπέρ της στην παρούσα.

424. Εκ των ανωτέρω, εν προκειμένω, διαπιστώνεται ότι δεν συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις για καμία από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις.

425. Ωστόσο, στην υπ' αριθμ. 636/2017 Απόφασή της η ΕΑ «.....αποφάσισε λαμβάνοντας υπόψη, κατ' εξαίρεση, την παρατεταμένη οικονομική κρίση που έπληξε, μεταξύ άλλων, και τον σχετικό οικονομικό κλάδο, τη σχετική (έστω και προσωρινή) επιδείνωση των χρηματοοικονομικών αποτελεσμάτων του εν λόγω κλάδου και την απορρέουσα από την οικονομική κρίση δυσκολία χρηματοδότησης των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων από τον τραπεζικό τομέα τα τελευταία

---

<sup>539</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 289/13.05.2019 Υπόμνημα της εταιρείας ΛΑΚΩΝ, σκέψη 5, υπό α, σελ. 4 όπου αναφέρεται συγκεκριμένα ότι «.....δεν είναι δυνατόν να προσδιοριστεί εάν υπήρξε τελικά οικονομικό όφελος που τυχόν αποκόμισε έκαστη συμμετέχουσα επιχείρηση, καθόσον δεν υπήρξαν σχετικά ευρήματα κι επιπλέον ο έλεγχος της ΓΔΑ έγινε άμεσα (ήτοι, μόλις λίγες μέρες μετά το διαγωνισμό της 14.03.2011).», καθώς επίσης και την υπ' αριθμ. 674/2018 Απόφαση Διευθέτησης της ΕΑ, σκ. 64.

χρόνια, καθώς και τη σημασία των επιχειρήσεων αυτών για την απασχόληση στις αγορές στις οποίες δραστηριοποιούνται, κρίνει ότι μπορεί να χορηγηθεί μείωση του τελικώς επιμετρηθέντος ποσού του προστίμου κατά [...] % για κάθε υπαγόμενη στη διευθέτηση επιχείρηση.....»<sup>540</sup>. Αντίστοιχη πρακτική αναφορικά με την κατ' εξαίρεση αναπροσαρμογή του προστίμου επί το ηπιότερον υιοθέτησε η ΕΑ και με την υπ' αριθ. 563/VI/2013 Απόφασή της στο κλάδο της πτηνοτροφίας<sup>541</sup>. Επίσης, η ΕΑ με την υπ' αριθ. 492/VI/2010 Απόφασή της στο κλάδο των ιχθυοκαλλιεργειών αποφάσισε «να συνεκτιμήσει κατά τον προσδιορισμό ποσοστού επί της αξίας πωλήσεων τις συγκυριακές οικονομικές δυσχέρειες όλων των συμπραττουσών επιχειρήσεων κατά την επίμαχη περίοδο»<sup>542</sup>, υιοθετώντας το σκεπτικό ότι «η ΕΑ δύναται, αλλά δεν υποχρεούται, να λαμβάνει υπόψη κατά τον υπολογισμό του προστίμου τα τυχόν πενιχρά χρηματοοικονομικά αποτελέσματα ή την οικονομική κρίση ενός τομέα ή κλάδου»<sup>543, 544</sup>.

426. Εν προκειμένω, κατά την ομόφωνη κρίση της ΕΑ, υφίσταται ιδιαίτερη περίπτωση που θα δικαιολογούσε, κατ' εξαίρεση, την αναπροσαρμογή του επιβαλλόμενου προστίμου επί το ηπιότερον<sup>545</sup>, με παράλληλη ωστόσο διασφάλιση του αναγκαίου αποτρεπτικού χαρακτήρα του<sup>546</sup>. Ειδικότερα, η ΕΑ, λαμβάνοντας υπόψη, κατ' εξαίρεση, την παρατεταμένη οικονομική κρίση στην Ελλάδα που έπληξε, μεταξύ άλλων, και τον σχετικό οικονομικό κλάδο που αφορά η παρούσα υπόθεση<sup>547</sup>, θεωρεί ότι το επιβαλλόμενο πρόστιμο στην παρούσα μπορεί να οδηγήσει σε δυσπραγία τις εμπλεκόμενες στην παρούσα και, κατά τα ανωτέρω, μικρομεσαίες επιχειρήσεις του κατασκευαστικού κλάδου στην Ελλάδα<sup>548</sup>, γεγονός το οποίο μπορεί να θέσει εν αμφιβόλω τη μελλοντική τους παρουσία σε αυτόν. Συνεπώς, η ΕΑ κρίνει ότι μπορεί να χορηγηθεί μείωση του τελικώς επιμετρηθέντος ποσού του προστίμου (βλ. στήλη 4 του Πίνακα 5 ανωτέρω) κατά 30% για κάθε μία από τις συμπράττουσες επιχειρήσεις.

<sup>540</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αρ. 636/2017 Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, παρ. 51.

<sup>541</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αρ. 563/VI/2013 Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, παρ. 354.

<sup>542</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αρ. 492/VI/2010 Απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, παρ. 167.

<sup>543</sup> Ο.π., σελ. 166.

<sup>544</sup> Βλ. σχετικώς και Απόφασεις ΔεΑφ 2785/2012, παρ. 17, ΔεΑφ 3529/2012, παρ. 14.

<sup>545</sup> Όπως έχει αναφερθεί ανωτέρω και στην παρ. 21 της Ανακοίνωσης ΕΑ της 12.05.2016 περί επιβολής προστίμων, είναι επιτρεπτή η επιμέτρηση αυτών κατ' απόκλιση από τα σχετικώς τεθέντα από την Επιτροπή Ανταγωνισμού κατ' αυτοδέσμευσή της κριτήρια, επί το αυστηρότερον ή το ηπιότερον, όταν, εν όψει των συντρεχουσών περιστάσεων, υπάρχουν προς τούτο ειδικοί λόγοι, εκτιθέμενοι και αξιολογούμενοι με την παράθεση ειδικής αιτιολογίας, που δικαιολογούν αυτή την απόκλιση. Και τούτο, υπό την προϋπόθεση ότι διασφαλίζεται επαρκώς το αποτρεπτικό αποτέλεσμα των επιβαλλόμενων προστίμων στην εκάστοτε κρινόμενη υπόθεση.

<sup>546</sup> Βλ. σχετικά και υπ' αριθ. 644/2017 Απόφαση της ΕΑ καθώς και σχετική αναφορά στην υπ' αριθμ. 840/2019 Απόφαση του ΔΕφΑθ, σκ. 5.

<sup>547</sup> Βλ. σχετικές μελέτες, διαθέσιμες στις ιστοσελίδες <https://apothesis.eap.gr/handle/repo/31825>, [http://eureka.teithe.gr/jspui/bitstream/123456789/5241/1/Kalampalikis\\_Roditou.pdf](http://eureka.teithe.gr/jspui/bitstream/123456789/5241/1/Kalampalikis_Roditou.pdf), [http://library.tee.gr/digital/-m2451/m2451\\_panagopoulos.pdf](http://library.tee.gr/digital/-m2451/m2451_panagopoulos.pdf) καθώς και σχετικό δημοσίευμα <https://www.iapopsi.gr/o-klados-pou-isop-edose-i-krisi/>.

<sup>548</sup> Όπως δηλώνει η εταιρεία ΤΕΚΑΛ, κατά την περίοδο χειραγώγησης του έργου της παρούσας, «.....εκτελούσε έργα [...] ευρώ.....». Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 142/09.03.2020 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 110.

427.Επισημαίνεται συναφώς ότι σύμφωνα με την εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ μια καταδικαστική Απόφαση της ΕΑ θα οδηγούσε την εταιρεία σε «οικονομικό μααρασμό και ενδεχομένως οικονομικό θάνατο»<sup>549</sup>. Η εταιρεία ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ θεωρεί ότι ούτε το ειδικό βάρος, αλλά ούτε και την οικονομική δύναμη έχει στην «αγορά των δημόσιων έργων» και ως εκ τούτου η ΕΑ θα πρέπει να απέχει από την επιβολή προστίμου στην ίδια<sup>550</sup>. Η εταιρεία ΛΑΚΩΝ αναφέρει ότι τυχόν πρόστιμο της ΕΑ θα πρέπει να λάβει υπόψη του μόνο τα έσοδα της εταιρείας από εκτέλεση δημόσιων έργων<sup>551</sup>.

428.Σημειώνεται ότι αντίστοιχη πρακτική μείωσης του βασικού ποσού προστίμου ακολούθησε η ΕΑ στην υπ' αριθμ. 674/2018 Απόφαση Διευθέτησης. Ειδικότερα, σύμφωνα με ισχυρισμούς συμμετεχόντων μερών σε εκείνη την υπόθεση, κατά την επιβολή του πρόστιμου από την ΕΑ θα πρέπει να ληφθεί υπόψη «η σκληρή οικονομική πραγματικότητα... τόσο σε επίπεδο γενικότερης κατάστασης κρίσης... όσο και σε επίπεδο δυνατότητας πληρωμής της εταιρείας μας ενός επαχθούς προστίμου της Επιτροπής Ανταγωνισμού»<sup>552</sup>.

### Ο.2.1.6 Τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο

429.Συνεπώς, μετά την κατ' εξαίρεση αναπροσαρμογή του προστίμου επί το ηπιότερον κατά τα ανωτέρω και δεδομένου ότι το εν λόγω ποσό προστίμου δεν ξεπερνάει το δέκα τοις εκατό (10%) του συνολικού κύκλου εργασιών εκάστης συμπράττουσας επιχείρησης της χρήσης κατά την οποία έπαυσε η παράβαση (2011)<sup>553</sup>, το τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο για κάθε μία από τις συμπράττουσες επιχειρήσεις στη σχετική αγορά δημόσιων έργων, συμπεριλαμβανομένου και του κύκλου εργασιών από ΚΞ, για το έτος 2011, διαμορφώνεται ως εξής (Πίνακας 6):

<b>Πίνακας 6</b> Τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο στις συμμετέχουσες εταιρείες στην αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη			
Εταιρείες	Βασικό ποσό προστίμου (€)* (Στήλη 1)	Κατ' εξαίρεση αναπροσαρμογή επί το ηπιότερον – μείωση κατά 30% του βασικού ποσού προστίμου (%) (Στήλη 2)	Τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο (€) (Στήλη 3)**
ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ	[...]	30	<b>63.234</b>
ΤΕΚΑΛ ΑΕ	[...]		<b>22.556</b>
ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ	[...]		<b>12.584</b>
ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ	[...]		<b>57.657</b>

<sup>549</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 143/09.03.2020 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 30.

<sup>550</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 4/03.01.2020 Υπόμνημα της εταιρείας, σκ. 20.

<sup>551</sup> Βλ. σχετικά το υπ' αριθμ. πρωτ. 335/11.06.2018 Υπόμνημα της, σελ. 14, υπό β.

<sup>552</sup> Βλ. σχετικά παρ. 68 της Απόφασης Διευθέτησης.

<sup>553</sup> Βλ. σχετικώς Πίνακα 5, στήλη 5, παρ. 417 ανωτέρω.

<b>Πίνακας 6</b> Τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο στις συμμετέχουσες εταιρείες στην αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη			
Εταιρείες	Βασικό ποσό προστίμου (€)* (Στήλη 1)	Κατ' εξαίρεση αναπροσαρμογή επί το ηπιότερον – μείωση κατά 30% του βασικού ποσού προστίμου (%) (Στήλη 2)	Τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο (€) (Στήλη 3)**
ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ	[...]		<b>9.517</b>
ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ	[...]		<b>7.077</b>
ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ	[...]		<b>46.212</b>
<b>ΣΥΝΟΛΟ</b>			<b>217.031</b>

\* Βλ. σχετικώς Πίνακα 5, στήλη 4, της παρ. 417 ανωτέρω.

\*\* Το τελικό επιβαλλόμενο πρόστιμο υπολογίζεται βάσει του γινομένου του βασικού ποσού προστίμου επί 0,7 (Στήλη 1\*0,7).

430.Επισημαίνεται ότι το συνολικό επιβαλλόμενο ποσό προστίμου τόσο για τις εταιρείες που υπάχθηκαν στη διαδικασία διευθέτησης<sup>554</sup> (ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΑΤΕ, ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ ΑΤΕ, ΕΛΕΚΤΡΟΜΕΚ ΑΕ, ΩΡΙΩΝ ΑΤΕ και ΤΕΚΑ ΑΕ), όσο και για τις εταιρείες της παρούσας διαδικασίας, ήτοι οι εταιρείες που δεν υπάχθηκαν στην διαδικασία της Διευθέτησης (βλ. Πίνακα 6), ανέρχεται στο ποσό των 461.819 € (244.787,38 €<sup>555</sup> και 217.031,24 € αντίστοιχα).

### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

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

**Α. Διαπιστώνει, ομόφωνα,** την ως άνω στο σκεπτικό περιγραφείσα παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και για το χρονικό διάστημα από 1.3.2011 μέχρι 14.3.2011, για τις εταιρείες α) ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ (ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ), β) ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ), γ) ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ-ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ), δ) ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ) και ε) ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ (ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ).

**Β. Επιβάλει, ομόφωνα, πρόστιμο** στις ανωτέρω εμπλεκόμενες επιχειρήσεις για την ως άνω στο σκεπτικό παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, για τη διάρκεια συμμετοχής εκάστης στην παράβαση κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα, ως εξής:

<sup>554</sup> Σχετικά με την Απόφαση Διευθέτησης της ΕΑ, βλ. Ενότητα Δ της παρούσας.

<sup>555</sup> Βλ. σχετικώς Πίνακα της παρ. 72 της υπ' αριθ. 674/2018 Απόφασης της ΕΑ.



Για την εταιρεία ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ(ΕΡΓΟΔΥΝΑΜΙΚΗ ΠΑΤΡΩΝ ΑΤΕ) πρόστιμο ύψους εξήντα τριών χιλιάδων διακοσίων τριάντα τέσσερα ευρώ (63.234 €).

Για την εταιρεία ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ ΜΙΧΑΛΙΤΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΛΑΚΩΝ ΑΤΕ) πρόστιμο ύψους δώδεκα χιλιάδων πεντακοσίων ογδόντα τέσσερα ευρώ (12.584 €)

Για την εταιρεία ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ-ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΝΑΥΤΙΛΙΑΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΣΤΑΘΗΣ ΚΟΚΚΙΝΗΣ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ 2020 ΑΕ) πρόστιμο ύψους εννέα χιλιάδων πεντακοσίων δέκα επτά ευρώ (9.517 €)

Για την εταιρεία ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΒΑΛΤΕΣΙΝΙΚΟ ΑΤΕΞΕΒΕ) πρόστιμο ύψους επτά χιλιάδων εβδομήντα επτά ευρώ (7.077 €)

Για την εταιρεία ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ (ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΙΛΙΣΣΟΣ ΑΤΕ) πρόστιμο ύψους σαράντα έξι χιλιάδων διακοσίων δώδεκα ευρώ (46.212 €)

**Γ. Απειλεί, ομόφωνα,** τις ανωτέρω επιχειρήσεις με πρόστιμο και χρηματική ποινή, αν με απόφαση της Επιτροπής βεβαιώνεται η συνέχιση ή η επανάληψη των διαπιστωθεισών παραβάσεων.

**Δ. Διαπιστώνει, κατά πλειοψηφία,** την ως άνω στο σκεπτικό περιγραφείσα παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και για το χρονικό διάστημα από 1.3.2011 μέχρι 14.3.2011, για τις εταιρείες α) ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΤΕΚΑΛ ΑΕ) και β) ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ)

**Ε. Επιβάλλει, κατά πλειοψηφία, πρόστιμο** στις ανωτέρω εμπλεκόμενες επιχειρήσεις για την ως άνω στο σκεπτικό παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, για τη διάρκεια συμμετοχής εκάστης στην παράβαση κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα, ως εξής:

Για την εταιρεία ΤΕΚΑΛ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΤΕΚΑΛ ΑΕ) πρόστιμο ύψους είκοσι δύο χιλιάδων πεντακοσίων πενήντα έξι ευρώ (22.556 €).

Για την εταιρεία ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ) πρόστιμο ύψους πενήντα επτά χιλιάδων εξακοσίων πενήντα επτά ευρώ (57.657 €)

**ΣΤ. Απειλεί, κατά πλειοψηφία,** τις ανωτέρω επιχειρήσεις με πρόστιμο και χρηματική ποινή, αν με απόφαση της Επιτροπής βεβαιώνεται η συνέχιση ή η επανάληψη των διαπιστωθεισών παραβάσεων.

**Ζ. Διαπιστώνει, ομόφωνα,** ότι η εταιρεία ΠΥΘΑΓΟΡΑΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ δεν προέβη στην ως άνω στο σκεπτικό περιγραφείσα παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977.

Η απόφαση εκδόθηκε την **10<sup>η</sup> Ιουλίου 2020**.

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 Γραμματέας

Ηλιάνα Κούτρα

Ο Πρόεδρος

Ιωάννης Λιανός