



# ΕΦΗΜΕΡΙΔΑ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

15 Φεβρουαρίου 2022

ΤΕΥΧΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

Αρ. Φύλλου 657

## ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

Αριθμ. απόφ. 722/2020\*

Λήψη επί της υπ' αρ. 1508/14.02.2013 καταγγελίας της Κωνσταντίας Κεφαλά ως νομίμου εκπροσώπου της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΑ ΚΕΦΑΛΑ & ΣΙΑ Ο.Ε.» κατά (α) του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας (ΦΣΚ), για παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, ή/και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ και (β) του Προμηθευτικού Συνεταιρισμού Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας Π.Ε. (ΣΥΦΑΚ), για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ως άνω νόμου ή/και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ, στην αγορά φαρμάκων και λοιπών φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ  
ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1ου ορόφου του κτιρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 2α Ιουλίου 2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00, με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Ιωάννης Λιανός

Μέλη: Καλλιόπη Μπενετάτου (Αντιπρόεδρος)

Παναγιώτης Φώτης,

Ιωάννης Στεφάτος (Εισηγητής),

Μαρία Ιωαννίδου,

Μαρία Ιωάννα Ράντου,

Σωτήριος Καρκαλάκος και

Ιωάννης Πετρόγλου.

Γραμματέας: Ηλιάνα Κούτρα.

\* Η παρούσα απόφαση εκδίδεται σε τέσσερις (4) επιπλέον εκδόσεις με τα διακριτικά: 1) Έκδοση για την εταιρεία «ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ [XX] & ΣΙΑ Ο.Ε.», 2) Έκδοση για τον «Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας», 3) Έκδοση για τον «Προμηθευτικός Συνεταιρισμός Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας Π.Ε. (ΣΥΦΑΚ)», και 4) Έκδοση για το ΦΕΚ. Από τις 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 (Α' 93), όπως ισχύει, και τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (Β' 54/2013). Όπου ήταν δυνατό τα στοιχεία που παραλείφθηκαν αντικαταστάθηκαν με ενδεικτικά ποσά και αριθμούς ή με γενικές περιγραφές (εντός [...]).

Θέμα της συνεδρίασης: Λήψη απόφασης επί της υπ' αρ. 1508/14.02.2013 καταγγελίας της [XX] ως νομίμου εκπροσώπου της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ [XX] & ΣΙΑ Ο.Ε.» κατά (α) του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας (ΦΣΚ), για παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, ή/και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ και (β) του Προμηθευτικού Συνεταιρισμού Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας Π.Ε. (ΣΥΦΑΚ), για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ως άνω νόμου ή/και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ, στην αγορά φαρμάκων και λοιπών φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων.

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

Στη συνεδρίαση οι νομίμως κλητευθείσες εταιρείες παραστάθηκαν ως εξής: 1) η εταιρεία «ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ [XX] & ΣΙΑ Ο.Ε.» με τη νόμιμη εκπρόσωπό της, [XX], μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων, Κωνσταντίνου Χρυσόγονου και Δαμιανού Κατραμάδου, 2) ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας με το νόμιμο εκπρόσωπό του, ΑΑ μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων, Νικολάου Κοσμίδη και Αναστασίας Σταυροπούλου, 3) ο Προμηθευτικός Συνεταιρισμός Φαρμακοποιών Καρδίτσας, με τον νόμιμο εκπρόσωπό του ΒΒ μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων, Νικολάου Κοσμίδη και Αναστασίας Σταυροπούλου.

Επίσης στη συνεδρίαση συμμετείχε ως τρίτος, ο Πανελλήνιος Φαρμακευτικός Σύλλογος διά του πληρεξουσίου δικηγόρου, Ηλία Δημητρέλλου, ο οποίος κατέθεσε εμπρόθεσμα υπόμνημα κατ' άρθρο 23 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

Αρχικά ο Πρόεδρος έδωσε τον λόγο στον αρμόδιο Εισηγητή Ιωάννη Στεφάτο, ο οποίος ανέπτυξε συνοπτικά την υπ' αρ. 648/28.1.2020 γραπτή εισήγησή του, και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην εισήγηση, πρότεινε, τα εξής:

Α. Να διαπιστωθεί ότι ο ΦΣΚ παραβίασε το άρθρο 1 του ν. 3959/2011, κατά το άνω σκεπτικό, για το χρονικό διάστημα από την 26.11.2011 έως την 18.12.2013.

Να επιβληθεί στον ΦΣΚ πρόστιμο για τη διαπιστωθείσα στο ως άνω σκεπτικό παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.

Να επιβληθούν στον ΦΣΚ οι ακόλουθοι όροι:

(i) να αποστείλει το δελτίο τύπου που θα εκδώσει η ΕΑ σχετικά με την απόφασή της στα μέλη του, κα-

θώς και στα μέλη, φαρμακευτικούς συλλόγους του Πανελληνίου Φαρμακευτικού Συλλόγου, εντός σαράνταπέντε (45) ημερών από την έκδοση του εν λόγω δελτίου, προσκομίζοντας στην ΕΑ τα σχετικά αποδεικτικά αποστολής,

(ii) να αναρτήσει στην ιστοσελίδα του και, εφόσον δεν διαθέτει δική του ιστοσελίδα, στην ιστοσελίδα του Δήμου Καρδίτσας και της Περιφερειακή Ενότητας Καρδίτσας, για ένα (1) έτος το ως άνω δελτίο τύπου, εντός προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την έκδοσή του.

Να επαπειληθεί πρόστιμο ή/και χρηματική ποινή για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης του ΦΣΚ με την απόφαση της ΕΑ.

Να υποχρεωθεί ο ΦΣΚ να παραλείπει στο μέλλον τη διαπιστωθείσα στο ως άνω σκεπτικό παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.

Β. Να απορριφθεί η καταγγελία ως προς εκείνο το τμήμα της που στρέφεται κατά του ΣΥΦΑΚ κατά το άρθρο 1 και το άρθρο 2 του ν. 3959/2011.

Κατόπιν, τον λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των εταιρειών και του τρίτου, καθώς και οι νόμιμοι εκπρόσωποί τους, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της προαναφερόμενης εισήγησης, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινίσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής.

Για τη θεμελίωση των ισχυρισμών τους οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν την εξέταση μαρτύρων. Η Επιτροπή, αποδεχόμενη το σχετικό αίτημά τους, εξέτασε τους μάρτυρες: 1) [ΓΓ], 2) [ΔΔ] και 3) [ΕΕ].

Με την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας και την εξέταση των μαρτύρων οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν και ο Πρόεδρος της Επιτροπής χορήγησε προθεσμία δέκα (10) εργάσιμων ημερών μετά την παραλαβή των πρακτικών, προκειμένου να υποβάλουν το συμπληρωματικό τους υπόμνημα.

Η Επιτροπή συνήλθε σε διάσκεψη την 23η Οκτωβρίου 2020 (ημέρα Παρασκευή και ώρα 14:00 μ.μ.), η οποία συνεχίστηκε κατά τις συνεδριάσεις της Επιτροπής, 26η Οκτωβρίου 2020 (ημέρα Δευτέρα και ώρα 14:30), 5η Νοεμβρίου 2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 13:00) και 2α Δεκεμβρίου 2020, ημέρα Τετάρτη και ώρα 14:00), οπότε και ολοκληρώθηκε, στην ως άνω αίθουσα συνεδριάσεων του 1ου ορόφου των Γραφείων της, με τη συμμετοχή του Εισηγητή Ιωάννη Στεφάτου, ο οποίος δεν έλαβε μέρος στην ψηφοφορία και αφού έλαβε υπόψη τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, την Εισήγηση, και τις απόψεις που διατύπωσαν προφορικά τα ενδιαφερόμενα μέρη κατά τη συζήτηση της υπόθεσης και με τα υπομνήματα τα οποία υπέβαλε, καθώς και τα όσα κατέθεσαν οι μάρτυρες κατά την ακροαματική διαδικασία,

**ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:****I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ**

1. Την 14.02.2013 η [XX] (εφεξής και «καταγγέλλουσα» ή [XX]), ως νόμιμη εκπρόσωπος της ομόρρυθμης εταιρείας «ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ [XX] & ΣΙΑ Ο.Ε.», υπέβαλε στην Υπηρεσία καταγγελία (υπ' αριθ. πρωτ. 1508/14.02.2013) κατά (α) του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας (εφεξής και ΦΣΚ), για παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 περί «Προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού», όπως ισχύει, ή/και του άρθρου 101 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής ΣΛΕΕ) και (β) του Προμηθευτικού Συνεταιρισμού Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας Π.Ε. (ΣΥΦΑΚ), για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 ή/και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ, στην αγορά φαρμάκων και λοιπών φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων και κυρίως στις αγορές λιανικής και χονδρικής πώλησης των εν λόγω προϊόντων.
2. Η προκείμενη καταγγελία αφορά: (α) σε συντονισμένη τακτική του ΦΣΚ σε βάρος του φαρμακείου της καταγγέλλουσας (μέσω λήψης αποφάσεων πέραν των αρμοδιοτήτων του και επιβολή εξοντωτικού προστίμου από το Πειθαρχικό Συμβούλιο, δημοσιεύματα στις εφημερίδες και στο διαδίκτυο, συνεντεύξεις και αποστολή μηνυμάτων, υποβολή μηνύσεων, αλλαγή ωραρίου εφημεριών και άρνηση να την περιλάβει στον πίνακα εφημεριών κατά το διευρυμένο ωράριο), με σκοπό να την αποθαρρύνει και αποτρέψει να λειτουργήσει κατά το διευρυμένο ωράριο, (β) σε αναστολή λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κατά το διευρυμένο ωράριο τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη (από το Μάρτιο του 2012 έως τις

- 18.05.2012<sup>1</sup>), (γ) στον σφετερισμό των κανονικών εφημεριών της καταγγέλλουσας από τον ΦΣΚ και (δ) σε άρνηση πώλησης φαρμάκων από τον ΣΥΦΑΚ, κατά τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας τις ώρες του διευρυμένου ωραρίου, ωράριο το οποίο ο ΦΣΚ θεωρούσε μη νόμιμο, ευθυγραμμιζόμενος πλήρως με τον ΦΣΚ<sup>2</sup>.
3. Για τη διερεύνηση της ως άνω καταγγελίας, στις 03.04.2013 διενεργήθηκε επιτόπιος έλεγχος στα γραφεία του ΦΣΚ και του ΣΥΦΑΚ στην πόλη της Καρδίτσας, όπου εδρεύουν<sup>3</sup>.
  4. Με τις υπ' αριθ. πρωτ. 9184/21.11.2013, 9673/10.12.2013, 9848/17.12.2013, 2290/20.03.2014, 1370/19.02.2015, 1382/20.02.2015, 1397/24.02.2015 και 7043/25.11.2015 επιστολές, η καταγγέλλουσα υπέβαλλε συμπληρωματικά της αρχικής καταγγελίας στοιχεία.
  5. Για την περαιτέρω διερεύνηση της υπόθεσης, η Υπηρεσία ζήτησε με επιστολές της (υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 6181/22.10.2015, οικ. 7119/30.11.2015 και οικ. 7344/08.12.2015) από τον ΣΥΦΑΚ, τον ΦΣΚ και την καταγγέλλουσα αντίστοιχα, επιπλέον στοιχεία σχετικά με την υπό κρίση καταγγελία.
  6. Ο ΣΥΦΑΚ απάντησε με τις υπ' αριθ. πρωτ. 6905/18.11.2015 και 6917/19.11.2015 επιστολές, η καταγγέλλουσα με τις υπ' αριθ. πρωτ. 127/08.01.2016 και 846/05.02.2016 επιστολές και ο ΦΣΚ απάντησε με τις υπ' αριθ. πρωτ. 334/15.01.2016, 2163/23.03.2016 και 5774/05.08.2016 επιστολές. Επιπρόσθετα, στις 18.11.2016 (υπ' αριθ. πρωτ. 8114) η καταγγέλλουσα προσκόμισε υπόμνημα προς την ΕΑ, το οποίο περιελάμβανε πρόσθετα στοιχεία σχετικά με την καταγγελία, ενώ πρόσθετα στοιχεία υπέβαλε και με τα υπ' αριθ. πρωτ. 5301/26.09.2017, 276/16.01.2018 και 4519/10.07.2019 έγγραφα της.
  7. Τέλος, για τον προσδιορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς, στην οποία αφορά η υπό κρίση υπόθεση, η Υπηρεσία απέστειλε επιστολές παροχής στοιχείων σε είκοσι οκτώ (28) φαρμακαποθήκες<sup>4</sup> σε Τρίκαλα, Θεσσαλονίκη, Λάρισα, Βόλο, Άρτα, Αγρίνιο και Αθήνα, οι οποίες δραστηριοποιούνται στην αγορά εμπορίας/διανομής φαρμάκων και λοιπών

<sup>1</sup> Σημειώνεται ότι από την έρευνα της ΓΔΑ και όπως θα καταδειχθεί στη συνέχεια η καταγγέλλουσα ανέστειλε τη λειτουργία της κατά το διευρυμένο ωράριο έως και την 11.05.2012, ημερομηνία έκδοσης της απόφασης 239 του ΣτΕ.

<sup>2</sup> Η καταγγέλλουσα θεωρεί ότι υπήρχε «ταύτιση και εναρμονισμένη πρακτική» στις ενέργειες ΣΥΦΑΚ και ΦΣΚ, γεγονός που ενισχύεται και από την ταύτιση προσώπων στα Διοικητικά τους Συμβούλια.

<sup>3</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. οικ.2657/26.03.2013 και οικ.2658/26.03.2013 εντολές ελέγχου. Σε συνέχεια του ελέγχου, ο ΣΥΦΑΚ προσκόμισε με την από 17.04.2013 επιστολή (υπ' αριθ. πρωτ. 3346), τιμολόγια πώλησης φαρμάκων για συγκεκριμένα φάρμακα και για συγκεκριμένες ημερομηνίες, καθόσον δεν ήταν διαθέσιμα κατά τη διάρκεια διενέργειας του ελέγχου. Ομοίως, ο ΦΣΚ την 26.04.2013 (υπ' αριθ. πρωτ. 3584) προσκόμισε σχετικά με τον έλεγχο έγγραφα.

<sup>4</sup> Σημειώνεται ότι η επιλογή των φαρμακαποθηκών έγινε λαμβάνοντας υπόψη τη λίστα προμηθευτών που προσκόμισε η [XX] (καταγγέλλουσα) και τη λίστα ανταγωνιστών που προσκόμισε ο ΣΥΦΑΚ, ενώ επίσης επιλέχθηκαν από τη ΓΔΑ ορισμένες ακόμη φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμοί με δραστηριότητα τόσο σε τοπικό όσο και σε πανελλαδικό επίπεδο, προκειμένου να οριοθετηθεί η σχετική αγορά. Ειδικότερα, επιστολές στάλθηκαν στις ακόλουθες φαρμακαποθήκες: υπ' αριθ. πρωτ. 7688/03.11.2016 ([...]), 7689/03.11.2016 ([...]), 7691/03.11.2016 ([...]), 7692/03.11.2016 ([...]), 7693/03.11.2016 ([...]), 7695/03.11.2016 ([...]), 7698/03.11.2016 ([...]), 7699/03.11.2016 ([...]), 7700/03.11.2016 ([...]), 7701/03.11.2016 ([...]), 7702/03.11.2016 ([...]), 7703/03.11.2016 ([...]), 7694/03.11.2016 ([...]), 7697/03.11.2016 ([...]), 7705/3.11.2016 ([...]), 7706/03.11.2016 ([...]), 7704/03.11.2016, 2857/17.05.2017 ([...]), 3135/01.06.2017 ([...]), 1216/21.02.2018 ([...]), 1217/21.02.2018 ([...]), 1218/21.02.2018 ([...]), 1219/21.02.2018 ([...]), 1220/21.02.2018 ([...]), 1221/21.02.2018 ([...]), 1222/21.02.2018 ([...]), 1223/21.02.2018 ([...]), 1224/21.02.2018 ([...]) και 1225/21.02.2018 ([...]).

φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων, καθώς και σε δεκατέσσερα (14) φαρμακεία<sup>5</sup> στο Ν. Καρδίτσας, μη μέλη του ΣΥΦΑΚ. Εκ των είκοσι οκτώ (28) φαρμακαποθηκών απάντησαν είκοσι τρεις (23)<sup>6</sup>, ενώ τρεις (3) φαρμακαποθήκες δεν απάντησαν<sup>7</sup>, μία (1) δεν αποτελούσε φαρμακαποθήκη<sup>8</sup> και μία (1) ανήκε σε όμιλο εταιρειών<sup>9</sup>. Από τα δεκατέσσερα (14) φαρμακεία απάντησαν τα επτά (7)<sup>10</sup>.

## II. ΤΑ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

### II.1 Η καταγγέλλουσα [XX]

8. Η [XX] είναι φαρμακοποιός και δραστηριοποιείται στην πόλη της Καρδίτσας διατηρώντας φαρμακείο από το έτος 1984. Από το έτος 1995 διατηρεί φαρμακείο επί της οδού Χαρίτου και Ιεζεκιήλ υπό την ομόρρυθμο εταιρεία με την επωνυμία «ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ [XX] & ΣΙΑ Ο.Ε.», στην οποία το [...] % κατέχει η [XX] και το [...] % [ZZ]<sup>11</sup>. Πέρα από την ιδιότητα της φαρμακοποιού, η [XX] υπήρξε εκλεγμένο μέλος του ΦΣΚ, στη θέση του Γραμματέα, επί δώδεκα (12) έτη, ήτοι από το 1998 έως και το 2010 και επίσης ήταν εκλεγμένη αντιπρόσωπος του ΦΣΚ στον Πανελλήνιο Φαρμακευτικό Σύλλογο (εφεξής ΠΦΣ) από το 1995. Παράλληλα, διετέλεσε μέλος του Ανώτατου Φαρμακευτικού Πειθαρχικού Συμβουλίου στην Αθήνα από το 1998 έως το 2002 και μέλος του Πειθαρχικού Συμβουλίου του ΦΣΚ από το 2007 έως το 2010.

### II.2 Οι καταγγελλόμενες εταιρείες

#### II.2.1 Ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας (ΦΣΚ)

9. Ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας είναι Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου. Ιδρύθηκε το έτος 1976 και λειτουργεί εντός του νομικού πλαισίου που καθορίστηκε με το ν.

<sup>5</sup> Ειδικότερα η ΓΔΑ απέστειλε επιστολές στα εξής φαρμακεία στην Καρδίτσα: 2867/17.05.2017 ([...]), 2874/17.05.2017 ([...]), 2872/17.05.2017 ([...]), 2871/17.05.2017 ([...]), 2864/17.05.2017 ([...]), 2870/17.05.2017 ([...]), 2863/17.05.2017 ([...]), 2873/17.05.2017 ([...]), 2869/17.05.2017 ([...]), 2862/17.05.2017 ([...]), 2861/17.05.2017 ([...]), 2868/17.05.2017 ([...]), 2860/17.05.2017 ([...]) και 2860/17.05.2017 ([...]).

<sup>6</sup> Βλ. τις απαντήσεις των φαρμακαποθηκών με αριθ. πρωτ. 7787/08.11.2016 ([...]), 8255/23.11.2016 ([...]), 8256/23.11.2016 ([...]), 8553/02.12.2016 ([...]), 8573/05.12.2016 ([...]), 8615/05.12.2016 ([...]), 8672/06.12.2016 ([...]), 8636/06.12.2016 ([...]), 8694/07.12.2016 ([...]), 8695/07.12.2016 ([...]), 8749/09.12.2016 και 8751/09.12.2016 ([...]), 8071/16.11.2016 ([...]), 2456/27.04.2017 ([...]), 3363/12.06.2017 ([...]), 3326/25.05.2018 ([...]), 3129/17.05.2018 ([...]), 1482/05.03.2018 ([...]), 1670/13.03.2018 ([...]), 1655/12.03.2018 ([...]), 1652/12.03.2018 και 1702/14.03.2018 ([...]), 1817/19.03.2018 ([...]), 1704/14.03.2018 ([...]) και 1629/09.03.2018 ([...]).

<sup>7</sup> Ειδικότερα δεν απάντησαν οι ακόλουθες φαρμακαποθήκες/συνεταιρισμοί: [...], ο [...] και η [...]

<sup>8</sup> Η εταιρεία [...].

<sup>9</sup> Ειδικότερα στην υπ' αριθ. πρωτ. 3129/17.05.2018 επιστολή του ο [...] ανέφερε ότι ο [...] ανήκει στο όμιλο εταιρειών του [...].

<sup>10</sup> Βλ. τις απαντήσεις των φαρμακείων με αριθ. πρωτ. 3416/15.06.2017 ([...]), 3388/14.06.2017 ([...]), 3479/19.06.2017 ([...]), 3501/20.06.2017 ([...]), 3502/20.06.2017 ([...]), 3616/26.06.2017 ([...]) και 4286/31.07.2017 ([...]).

<sup>11</sup> Σύμφωνα με τη Σύσταση ομορρυθμού εταιρείας με σκοπό την εκμετάλλευση του φαρμακείου, όπως αυτή υπεγράφη στις 04.07.2006 και ίσχυε.

3601/1928 «περί Φαρμακευτικών Συλλόγων», όπως ισχύει, τον α.ν. 1384/1938 «περί τροποποίησης ενιαίων διατάξεων του Νόμου 3601/1928 «περί Φαρμακευτικών Συλλόγων» και τον Εσωτερικό Κανονισμό που εγκρίθηκε με την υπ' αριθ. 126/18.4.1976 απόφαση της ΓΣ του ΦΣΚ. Είναι μέλος του ΠΦΣ με 111 μέλη – φαρμακοποιούς το 2013<sup>12</sup>, η δραστηριότητα των οποίων καλύπτει το Ν. Καρδίτσας.

10. Το ΔΣ του Συλλόγου απαρτίζεται από εννέα (9) μέλη, τα οποία από τις αρχαιρεσίες την 15.12.2010 και μέχρι και τις 04.12.2016<sup>13</sup> είχαν ως εξής: [ΗΗ] (Πρόεδρος), [ΝΝ] (Αντιπρόεδρος), [ΜΜ] (Γραμματέας)<sup>14</sup>, (ΙΙ) (Ταμίας), [ΒΒ] (Μέλος), [ΔΔ] (Μέλος), [ΛΛ] (Μέλος)<sup>15</sup>, [ΞΞ] (Μέλος)<sup>16</sup>.
11. Στον ΠΦΣ, ο ΦΣΚ εκπροσωπούταν από τους [ΗΗ], [ΒΒ] και [ΧΧ] μέχρι και τις 04.12.2016<sup>17</sup>. Οι φαρμακευτικοί σύλλογοι της Ελλάδας έχουν ως μέλη τους φαρμακοποιούς που είναι κάτοχοι άδειας λειτουργίας ιδιωτικού φαρμακείου<sup>18</sup>.
12. Σύμφωνα με τον Εσωτερικό Κανονισμό του ΦΣΚ, σκοπός του είναι η καταβολή κάθε προσπάθειας για την εκπλήρωση των καθοριζόμενων από το άρθρο 7 του ν. 3601/1928 γενικών σκοπών των φαρμακευτικών συλλόγων της χώρας. Μέλη του ΦΣΚ είναι υποχρεωτικά, σύμφωνα με το νόμο, όλοι οι φαρμακοποιοί που λειτουργούν φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας. Η ΓΣ λογίζεται σε απαρτία, όταν παρίσταται το ένα τρίτο του συνόλου των μελών του ΦΣΚ. Τα καθήκοντα και οι αρμοδιότητες του ΔΣ διέπονται από τα άρθρα 7, 8 παρ. 2, 30, 35-40 και 44 του ν. 3601/28, καθώς και από το άρθρο 21 του α.ν. 1384/38. Στον ΦΣΚ όπως σε όλους τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους, λειτουργεί Πειθαρχικό Συμβούλιο (ΠΣ)<sup>19</sup>, το οποίο αποτελείται από πέντε (5) μέλη, έναν δικαστή, τον Πρόεδρο του Φαρμακευτικού Συλλόγου και τρία (3) μέλη του Φαρμακευτικού Συλλόγου. Ο δικαστής είναι πάντα ο Πρόεδρος του Πειθαρχικού. Το ΠΣ συνεδριάζει σε απαρτία όταν τα παρόντα μέλη είναι περισσότερα από τα απόντα και λαμβάνει αποφάσεις με πλειοψηφία των παρόντων και όταν ισοψηφία η απόφαση είναι υπέρ του διωκόμενου. Ο ΦΣΚ οφείλει να παρέχει κάθε δυνατή βοήθεια στο Πειθαρχικό Συμβούλιο και η πειθαρχική δίωξη των μελών που παραβαίνουν τις διατάξεις του Εσωτερικού Κανονισμού, καθώς και των παραβατών της φαρμακευτικής νομοθεσίας ενεργείται κατόπιν απόφασης του ΔΣ.

<sup>12</sup> Όπως προκύπτει από τον κατάλογο μελών του ΦΣΚ, ο οποίος απεστάλη με την υπ' αριθ. 3584/26.04.2013 επιστολή.

<sup>13</sup> Σύμφωνα με δημοσίευμα στον ιστότοπο [www.karditsa.news](http://www.karditsa.news) στις 05.12.2016, τότε διεξήχθησαν οι αρχαιρεσίες και ορίστηκε νέο ΔΣ του Συλλόγου με Πρόεδρο τον [ΜΜ] και μέλη τους κ.κ. [ΑΑ], [ΒΒ], [ΠΠ], [ΔΔ], [ΡΡ], [ΙΙ], [ΟΟ] και [ΣΣ]. Με τις ίδιες αρχαιρεσίες, ως εκπρόσωποι του ΦΣΚ στον ΠΦΣ ορίστηκαν οι [...].

<sup>14</sup> Ο [ΜΜ] μετείχε επιπλέον και στο Εποπτικό Συμβούλιο του ΣΥΦΑΚ, κατά το χρόνο που υποβλήθηκε η καταγγελία.

<sup>15</sup> Ο [ΛΛ] μετείχε επίσης και στο Εποπτικό Συμβούλιο του ΣΥΦΑΚ κατά το χρόνο που υποβλήθηκε η καταγγελία.

<sup>16</sup> Βλ. το με ημερομηνία 18.12.2010 έγγραφο του ΦΣΚ, το οποίο συλλέχθηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο που πραγματοποιήθηκε στον ΦΣΚ την 03.04.2013.

<sup>17</sup> Βλ. υποσ. 13.

<sup>18</sup> Βλ. ενδεικτικά Εσωτερικό Κανονισμό του ΦΣΚ (1.4.1976), άρθρο 4 «Μέλη του Συλλόγου», σε συνδυασμό με το άρθρο 5 «υποχρεώσεις μελών» και το άρθρο 6 «τήρηση μητρώου».

<sup>19</sup> Βλ. σχετικά και άρθρο 63 του ν.3601/28.

## II.2.2 Ο Προμηθευτικός Συνεταιρισμός Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας Π.Ε. (ΣΥΦΑΚ)

13. Ο Προμηθευτικός Συνεταιρισμός Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας Π.Ε. είναι Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικού Δικαίου και αποτελεί συνεταιρισμό φαρμακοποιών του ν. 1667/1986, με έδρα την πόλη της Καρδίτσας και περιφέρεια το Ν. Καρδίτσας. Κύριο αντικείμενο του ΣΥΦΑΚ είναι η χονδρική πώληση φαρμάκων και παραφαρμάκων, ενώ σύμφωνα με το Καταστατικό του, σκοπός του είναι η προαγωγή των οικονομικών συμφερόντων των μελών του φαρμακοποιών και ιδιαίτερα ο ομαλός και διαρκής εφοδιασμός τους με κάθε είδους πρώτες ύλες, καθώς και κάθε είδους συναφή προϊόντα, μηχανήματα και λοιπά προϊόντα γενικά, που η διάθεσή τους επιτρέπεται, έτσι ώστε να εξασφαλίζεται η κανονική και πλήρης επάρκεια των παραπάνω ειδών και η εξασφάλιση των απαραίτητων όρων και προϋποθέσεων άσκησης του επαγγέλματος του φαρμακοποιού<sup>20</sup>. Επιτρέπεται δε ρητά η διάθεση παντός φαρμακευτικού ή παραφαρμακευτικού είδους προς τρίτους μη μέλη του με όρους και προϋποθέσεις που θέτει το ΔΣ.
14. Συνέταιροι μπορούν να γίνουν όλοι οι φαρμακοποιοί που διατηρούν καταστήματα στην περιφέρεια του Ν. Καρδίτσας, καθώς και φαρμακοποιοί όμορων ή μη νομών, υπό την προϋπόθεση ότι στους νομούς αυτούς δεν υπάρχει ή δεν λειτουργεί προμηθευτικός συνεταιρισμός φαρμακοποιών ή υπάρχει μεν πλην το υποψήφιο μέλος δεν επιθυμεί να είναι και δεν είναι μέλος του συνεταιρισμού της έδρας του φαρμακείου του. Σύμφωνα με το άρθρο 6 του Καταστατικού, κάθε νέος συνέταιρος υποχρεούται να καταβάλει, εκτός από το ποσό της μερίδας του και εισφορά ανάλογη προς την καθαρή περιουσία του Συνεταιρισμού, όπως αυτή προκύπτει από τον ισολογισμό της τελευταίας χρήσης. Οι συνέταιροι υποχρεούνται να επιστρέφουν εμπρόθεσμα τις πιστώσεις που παίρνουν από τον Συνεταιρισμό μέσα στο χρονικό διάστημα που κάθε φορά καθορίζει η ΓΣ, μετά από εισήγηση του ΔΣ. Επίσης, οι συνέταιροι υποχρεούνται να προμηθεύονται τα διάφορα υλικά, είδη κλπ. που έχουν ανάγκη για την άσκηση του επαγγέλματός τους από τα καταστήματα του Συνεταιρισμού, εφ' όσον αυτά διαθέτουν τέτοιου είδους υλικά κλπ. Οι συνέταιροι υποχρεούνται να συμμορφώνονται με ακρίβεια στο καταστατικό, τον κανονισμό εργασιών του Συνεταιρισμού και τις αποφάσεις της ΓΣ. Σε περίπτωση αποχώρησης ή αποκλεισμού συνέταιρου από το Συνεταιρισμό, ο συνέταιρος που εξέρχεται με οποιοδήποτε τρόπο δικαιούται να ζητήσει την επιστροφή της συνεταιρικής του μερίδας. Με οποιοδήποτε τρόπο και αν εξέλθει από τον Συνεταιρισμό ένας συνέταιρος, δεν έχει κανένα άλλο δικαίωμα εκτός από την συνεταιρική του μερίδα στην υπόλοιπη περιουσία του Συνεταιρισμού. Η δε συνεταιρική μερίδα καθορίζεται στο ποσό των [...] ευρώ ([...]€)<sup>21</sup>.
15. Ο ΣΥΦΑΚ αριθμεί περίπου 102 μέλη φαρμακοποιούς το 2013, εκ των οποίων 97 είναι μέλη του ΦΣΚ, 3 είναι μέλη του Φαρμακευτικού Συλλόγου Τρικάλων και 2 είναι μέλη του

<sup>20</sup> Βλ. άρθρο 3 του από 12.12.2010 Καταστατικού του ΣΥΦΑΚ.

<sup>21</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 34, [...] % από τα κέρδη από τις εργασίες και την δραστηριότητα του Συνεταιρισμού αφαιρούνται για σχηματισμό τακτικού αποθεματικού και [...] % κατανέμονται κατά [...] % ανάλογα με το σύνολο των συνεταιρικών μερίδων καθ' ενός συνέταιρου που έχει ξοφλημένες και κατά [...] % ανάλογα με το ύψος των συναλλαγών του κάθε συνέταιρου με το Συνεταιρισμό κατά τη χρήση που αφορούν τα κέρδη. Αν συνέταιρος καθυστερεί οποιαδήποτε άλλη οφειλή του προς τον Συνεταιρισμό τα κέρδη που του αναλογούν συμψηφίζονται με την οφειλή του. Η ΓΣ μπορεί να αποφασίσει την μη διανομή κερδών εις του συνέταιρους και την διάθεσή τους ή μέρος τους στο έκτακτο αποθεματικό κεφάλαιο.

- Φαρμακευτικού Συλλόγου Φθιώτιδας<sup>22</sup>.
16. Ο Συνεταιρισμός διοικείται από επταμελές (7) ΔΣ αποτελούμενο από συνεταιρους εκλεγμένους από τη ΓΣ για χρονικό διάστημα τριών (3) ετών<sup>23</sup>. Τα μέλη του ΔΣ κατά την επίμαχη περίοδο ήταν οι κ.κ. [ΒΒ] (Πρόεδρος), [ΔΔ] (Αντιπρόεδρος), [ΤΤ] (Γραμματέας), [ΥΥ] (Ταμίας), [ΗΗ], [ΝΝ] και [ΨΨ] (Μέλη)<sup>24</sup>.

### III. ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΕΠΙ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΦΥΣΗΣ ΑΙΤΗΜΑΤΑ ΤΩΝ ΜΕΡΩΝ

#### III.1.1 Ένσταση για παραβίαση του άρθρου 14 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ λόγω συμμετοχής της καταγγέλλουσας στην ακροαματική διαδικασία

17. Ο καθ' ου Σύλλογος και ο ΣΥΦΑΚ προβάλλουν, δια των Συμπληρωματικών τους Υπομνημάτων<sup>25</sup>, ένσταση ακυρότητας της διαδικασίας λόγω της παράστασης και συμμετοχής της καταγγέλλουσας στην προφορική συζήτηση της υπόθεσης με πλήρη δικονομικά δικαιώματα.
18. Επισημαίνεται ότι, όπως προκύπτει εκ των Πρακτικών της από 02.07.2020 συνεδρίασης της Επιτροπής<sup>26</sup>, το ζήτημα είχε αναδειχθεί από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του καθ' ου Συλλόγου, κατά την ακροαματική διαδικασία, όχι ως ένσταση, αλλά προκειμένου να ληφθεί αυτεπαγγέλτως υπόψη από την Επιτροπή.
19. Ωστόσο, δια του Συμπληρωματικού του Υπομνήματος, ο καθ' ου αναθεώρησε την αρχική του θέση και προβάλλει σχετική ένσταση, ισχυριζόμενος ότι το αίτημα της καταγγέλλουσας για παράσταση δεν είχε υποβληθεί παραδεκτώς, καθώς δεν είχε συμπεριληφθεί στο Υπόμνημά της, αλλά υποβλήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, το οποίο δεν κοινοποιήθηκε στον ίδιο, και ότι, ως εκ τούτου, η συμμετοχή της καταγγέλλουσας στη συζήτηση δεν έπρεπε να γίνει δεκτή από την Επιτροπή. Περαιτέρω, ο καθ' ου προβάλλει αφενός ότι η καταγγέλλουσα δύναται να αιτηθεί την παρουσία της στη συζήτηση μόνο εφόσον διαθέτει έννομο συμφέρον και μόνο εφόσον η συμμετοχή της θα εξυπηρετήσει τη διακρίβωση της αλήθειας. Ως εκ τούτου προκλήθηκε σε βάρος του δικονομική βλάβη από τη συμμετοχή της καταγγέλλουσας στη διαδικασία, δεδομένου ότι αυτή προέβη, μεταξύ άλλων, στην εξέταση μαρτύρων, σε δηλώσεις και αγορεύσεις. Αντίστοιχα επιχειρήματα προβάλλει και ο ΣΥΦΑΚ στο Συμπληρωματικό του Υπόμνημα.
20. Σύμφωνα με την τοποθέτηση της καταγγέλλουσας, ουδόλως προβλέπεται στην ανωτέρω διάταξη ότι το υπόμνημα και η δήλωση άσκησης του δικαιώματος προφορικής ακρόασης πρέπει να έχουν τη μορφή ενός ενιαίου εγγράφου, αλλά αντίθετα εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των ενδιαφερόμενων μερών η υποβολή χωριστών εγγράφων για τη διατύπωση των απόψεων τους, για τη δήλωση της επιθυμίας τους για προφορική ακρόαση, για την ανακοίνωση του ονόματος του εκπροσώπου τους και των μαρτύρων κ.ο.κ.. Μοναδικός

<sup>22</sup> Σύμφωνα με το υπ' αριθ. 6905/18.11.2015 Υπόμνημα του ΣΥΦΑΚ.

<sup>23</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 12 της τελευταίας 12.12.2010 τροποποίησης του Καταστατικού.

<sup>24</sup> Στην καταγγελία της αντί για τον [ΨΨ], η καταγγέλλουσα αναφέρει τον [ΩΩ] ως μέλος. Στα πρακτικά ΔΣ 2011 και 2012 που συλλέχθηκαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο, ως έβδομο μέλος ΔΣ εμφανίζεται ο [ΨΨ].

<sup>25</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 497/05.10.2020 και 495/05.10.2020 Συμπληρωματικά Υπομνήματα αντίστοιχα.

<sup>26</sup> Βλ. σελ. 5.



περιορισμός, ο οποίος ρητά τίθεται με την παραπάνω διάταξη είναι να κατατεθούν όλα αυτά, είτε ενιαία είτε ξεχωριστά, το αργότερο είκοσι ημέρες πριν από την ημερομηνία συζήτησης, ως τέτοιας νοούμενης, από την αδιάστικτη διατύπωση της ίδιας ως άνω διάταξης, της τελικής ημερομηνίας κατά την οποία συζητείται πράγματι η υπόθεση<sup>27</sup>.

21. Περαιτέρω, η υποβολή των ανωτέρω αιτημάτων σύμφωνα με την καταγγέλουσα<sup>28</sup>, συνιστά προφανώς δήλωση επιθυμίας άσκησης του δικαιώματος προφορικής ακρόασης και κατά συνέπεια ήταν σύννομη η παράστασή της ενώπιον της ΕΑ, στη συζήτηση της 2.7.2020. Εξάλλου σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της ως άνω παρ. 2 του άρθρου 14 του Κανονισμού Λειτουργίας Διαχείρισης της ΕΑ, «η Επιτροπή διατηρεί την ευχέρεια σε κάθε περίπτωση να αποφασίσει τη διεξαγωγή προφορικής ακρόασης», άρα κατά μείζονα λόγο εναπόκειται στη διακριτική της ευχέρεια να δεχθεί την παράσταση αμφοτέρων των μερών, για λόγους ισότητας των δικονομικών όπλων, ακόμη και εάν κάποιος από τα μέρη δεν είχε δηλώσει εμπρόθεσμα την πρόθεση του να παραστεί στην προφορική ακρόαση.
22. Επί της σχετικής ένστασης, επισημαίνονται τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ<sup>29</sup> (ΚΛΔ ΕΑ): «2. **Τα μέρη οφείλουν να καταθέτουν επί ποινή απαραδέκτου στους Γραμματείς της Επιτροπής το αργότερο είκοσι ημέρες (20) πριν από τη συζήτηση υπόμνημα, και σε ηλεκτρονική μορφή, με το οποίο διατυπώνουν τις απόψεις τους, δηλώνουν εάν επιθυμούν να ασκήσουν το δικαίωμα προφορικής ακρόασης, ανακοινώνουν το όνομα του νομίμου εκπροσώπου τους και τον αριθμό των μαρτύρων, και δηλώνουν το αντικείμενο επί του οποίου θα εξετασθούν, καθώς και αιτιολογούν ειδικώς την ανάγκη εξέτασής τους, ενώπιον της Επιτροπής. Το υπόμνημα και τα συνημμένα σ' αυτό έγγραφα υποβάλλονται σε δύο (2) αντίγραφα έκαστο, ενώ οι χωριστές μη εμπιστευτικές εκδόσεις αυτών σε όσα αντίγραφα είναι τα μέρη της υπόθεσης. Σε ηλεκτρονική μορφή υποβάλλονται και οι χωριστές μη εμπιστευτικές εκδόσεις του υπομνήματος. [...] Εντός της ίδιας προθεσμίας τα μέρη οφείλουν επί ποινή απαραδέκτου να προσκομίζουν και όλα τα αποδεικτικά μέσα και διαδικαστικά έγγραφα που επικαλούνται. Η Επιτροπή σε κάθε περίπτωση διατηρεί την ευχέρεια να αποφασίσει τη διεξαγωγή προφορικής ακρόασης.**<sup>30</sup>».
23. Από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι τα μέρη, μεταξύ των οποίων και οι καταγγέλλοντες, οφείλουν να καταθέτουν **επί ποινή απαραδέκτου** στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού υπόμνημα και να προσκομίζουν όλα τα αποδεικτικά μέσα και διαδικαστικά έγγραφα που επικαλούνται, **το αργότερο είκοσι ημέρες (20) πριν από τη συζήτηση**. Από τη γραμματική ερμηνεία της διάταξης προκύπτει ότι η φράση «**επί ποινή απαραδέκτου**», αναφέρεται στην προθεσμία, εντός της οποίας τα μέρη οφείλουν να υποβάλουν το υπόμνημά τους.
24. Η ως άνω εκτίμηση επιρρωνύεται και από τη συστηματική ερμηνεία της ως άνω διάταξης σε συνδυασμό με λοιπές διατάξεις του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης, όπως, ενδεικτικώς, το άρθρο 23, σύμφωνα με το οποίο «3. Το υπόμνημα του τρίτου κατατίθεται στους Γραμματείς της Επιτροπής, αποτελεί στοιχείο του φακέλου της υπόθεσης και **επιδίδεται,**

<sup>27</sup> Βλ το υπ αριθ' πρωτ. 501/05.10.2020 συμπληρωματικό υπόμνημα της καταγγέλουσας.

<sup>28</sup> Βλ το υπ αριθ' πρωτ. 501/05.10.2020 συμπληρωματικό υπόμνημα της καταγγέλουσας.

<sup>29</sup> Βλ ΦΕΚ Β' Τεύχος 54/16.1.2013.

<sup>30</sup> Έμφαση του συντάκτη της Απόφασης.

*με τη φροντίδα εκείνου που το υπέβαλε, στα ενδιαφερόμενα μέρη, τουλάχιστον δέκα (10) ημέρες πριν από τη συζήτηση της υπόθεσης, επί ποινή απαραδέκτου...»<sup>31</sup>.*

25. Εν προκειμένω, η καταγγέλλουσα υπέβαλε το υπ' αριθ. πρωτ. 176/19.03.2020 Υπόμνημά της εμπροθέσμως, του οποίου έλαβε γνώση και ο καθ' ου, συμπεριέλαβε δε, σε αυτό όλους τους ισχυρισμούς και τις απόψεις της. Εξάλλου, από το από 18.05.2020 μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας του νομικού παραστάτη της, το οποίο απεστάλη στην ΕΑ δέκα (10) ημέρες προ της ορισθείσας ημερομηνίας συζήτησης της υπόθεσης (ήτοι, εξ αναβολής την 28.05.2020), καθώς και από το υπ' αριθμ. πρωτ. 250/18.05.2020 αίτημα αναβολής, προκύπτει με απόλυτη σαφήνεια η βούλησή της να παρασταθεί κατά τη συζήτηση. Το ίδιο προκύπτει και από το 21.05.2020 μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας που απέστειλε ο πληρεξούσιος δικηγόρος της καταγγέλλουσας προς την Γραμματεία Ολομέλειας της ΕΑ. Παράλληλως, εκ των από 02.06.2021 και 12.06.2021 μηνυμάτων ηλεκτρονικής αλληλογραφίας της Γραμματείας Ολομέλειας της ΕΑ προς τον πληρεξούσιο δικηγόρο του καθ' ου, προκύπτει αδιαμφισβήτητα το συμπέρασμα ότι ο τελευταίος είχε ενημερωθεί για την πρόθεσή της καταγγέλλουσας να παραστεί στη συζήτηση.
26. Στο πλαίσιο αυτό, επισημαίνεται ότι, εν αντιθέσει προς τους ισχυρισμούς του καθ' ου, δεν συνιστά προϋπόθεση για τη συμμετοχή της καταγγέλλουσας στη συζήτηση η θεμελίωση εννόμου συμφέροντός της και η συμβολή της στη διακρίβωση της αλήθειας. Οι προϋποθέσεις αυτές προβλέπονται από τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ (άρθρο 23) ως προς τους τρίτους, ήτοι ως προς επιχειρήσεις ή φυσικά πρόσωπα που δεν φέρουν την ιδιότητα του καταγγέλλοντος ή του καταγγελλόμενου/καθ' ου. Αντιθέτως, η υποβολή καταγγελίας κατά τον προβλεπόμενο τρόπο και τον τύπο, όπως στην προκειμένη υπόθεση, εξασφαλίζει σειρά δικονομικών δικαιωμάτων για τον καταγγέλλοντα, ο οποίος κλητεύεται ενώπιον της Ε.Α. και συμμετέχει ως **διάδικος** στη συζήτηση επί της καταγγελίας του<sup>32</sup>. Επομένως, ο καταγγέλλων συνιστά μέρος της διαδικασίας και όχι τρίτο. Είναι σαφές εκ των ανωτέρω ότι τα δικαιώματα της καταγγέλλουσας δεν αντιστοιχούν σε αυτά ενός τρίτου.
27. Εξάλλου, εκ μόνης της παράλειψης αναφοράς στο Υπόμνημα της καταγγέλλουσας της βούλησής της να συμμετάσχει στη συζήτηση δεν θα ήταν δυνατό να συναχθεί η παραίτησή της, και δη η σιωπηρή παραίτησή της, από την άσκηση του σχετικού δικονομικού δικαιώματος<sup>33</sup>.
28. Το ως άνω συμπέρασμα συνάγεται εξ αντιδιαστολής και από την πρόβλεψη του άρθρου 22 παρ. 1 του ΚΛΔ ΕΑ, σύμφωνα με την οποία η προφορική συζήτηση δεν είναι υποχρεωτική στις περιπτώσεις που όλα τα μέρη δηλώσουν στο γραπτό υπόμνημά τους **ή με άλλο έγγραφό τους** που παραδίδεται στους Γραμματείς της Επιτροπής **το αργότερο την παραμονή της**

<sup>31</sup> Έμφαση του συντάκτη της Απόφασης.

<sup>32</sup> Βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής Ανταγωνισμού περί του τύπου και του τρόπου υποβολής των κατ' άρθρο 36 του ν. 3959/2011 καταγγελιών της 11<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2012, ιδίως παρ. 5 και 13. Βλ. και άρθρο 15 παρ. 9 του ν. 3959/2011 («Κατά την ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού συζήτηση επί των αιτήσεων και των καταγγελιών που υποβάλλονται σύμφωνα με τον παρόντα νόμο, μπορούν να παρίστανται αυτοπροσώπως ή μετά ή δια πληρεξουσίου δικηγόρου αυτοί που υπέβαλαν αίτηση ή καταγγελία οι οποίοι καλούνται προς τούτο σαράντα πέντε ημέρες πριν από τη συζήτηση...»).

<sup>33</sup> Για την αδυναμία αντιμετώπισης της σιωπής ως δήλωσης βούλησης άνευ άλλων προϋποθέσεων βλ. Σημαντήρα, ΓενΑρχ, § 36 αριθ. 625, Απ. Γεωργιάδη, ΓενΑρχ, § 30 αριθ. 13.

**συζήτησης της υπόθεσης**, ότι δεν θα παραστούν κατά την ορισθείσα στην κλήτευση ημερομηνία συζητήσεως. Ειδικότερα, εκ της ως άνω πρόβλεψης συνάγεται ότι η διεξαγωγή προφορικής συζήτησης και η παράσταση σε αυτή είναι ο κανόνας διεξαγωγής της διαδικασίας, βάσει του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της ΕΑ, και ότι η μη παράσταση προϋποθέτει την **υποβολή σχετικής ρητής δήλωσης**, και δη το αργότερο την προτεραία της συζήτησης.

29. Σε κάθε περίπτωση, η ανωτέρω ένσταση είναι αόριστη, διότι ο καθ' ου σύνδεσμος δεν προσδιορίζει επαρκώς, ως όφειλε, τη «**σαφή δικονομική βλάβη**», την οποία ισχυρίζεται ότι υπέστη λόγω της συμμετοχής της καταγγέλλουσας στην προφορική συζήτηση, εν αντιθέσει δε, με τους ισχυρισμούς του, δε νοείται πρόκληση δικονομικής βλάβης ή ακυρότητας της διαδικασίας εκ της άσκησης των δικονομικών δικαιωμάτων της καταγγέλλουσας.
30. Για όλους τους ως άνω λόγους, η σχετική ένσταση τυγχάνει απορριπτέα.

### **III.1.2 Ένσταση για αόριστη υποβολή αιτήματος εξέτασης μαρτύρων από τις καταγγελλόμενες**

31. Στο πλαίσιο της ακροαματικής διαδικασίας, η καταγγέλλουσα, [XX], υπέβαλε ένσταση ως προς την εξέταση μαρτύρων από τις καταγγελλόμενες, διότι δεν της κοινοποιήθηκαν τα στοιχεία τους<sup>34</sup>. Ειδικότερα, ανέφερε ότι στα υπομνήματά τους, οι καταγγελλόμενες αναφέρουν «*Επιφυλασσόμαστε ... να εξετάσουμε μάρτυρες*», ενώ η ίδια από την πλευρά της, τους κοινοποίησε τα στοιχεία των μαρτύρων της.
32. Πράγματι, ο ΦΣΚ υπέβαλλε το υπ' αριθ. πρωτ 188/31.03.2020 υπόμνημα και αιτήθηκε «*Να παραστούμε στην ακρόαση της υπόθεσης, που έχει οριστεί για την 30.4.2020 και να μας επιτραπεί η εξέταση μαρτύρων*». Ταυτόχρονα και ο ΣΥΦΑΚ δια του το υπ' αριθ. πρωτ 189/31.03.2020 υπομνήματος υπέβαλλε το ίδιο αίτημα. Κατά την κρίση της ΕΑ, η ανωτέρω ένσταση είναι απορριπτέα ως αβάσιμη καθώς στην παρ. 2 του άρθρου 14 του ΚΛΔ της ΕΑ δεν ζητείται από τα μέρη με την υποβολή του υπομνήματός τους να δηλώσουν το όνομα και τα στοιχεία των μαρτύρων που προτίθενται να εξετάσουν, αλλά μόνο τον αριθμό τους. Επισημαίνεται άλλωστε, ότι κατόπιν αποδοχής της καταγγέλλουσας να παραστεί στην συζήτηση, τα καταγγελλόμενα μέρη δεν προέβαλαν εν τέλει ένσταση για την εξέταση μαρτύρων από την πλευρά της<sup>35</sup>. Κατά το άρθρο 20 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΚΛΔ ΕΑ), ενώπιον της Επιτροπής δύνανται να εξετάζονται μάρτυρες. Επισημαίνεται, συναφώς, ότι οι εμπλεκόμενες εταιρίες δύνανται να επικαλεσθούν μάρτυρες για την απόδειξη των ισχυρισμών τους, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 14 παρ. 2 (βλ. σχετ. και άρθρα 20, 22) του ως άνω Κανονισμού.
33. Ειδικότερα, το άρθρο 14 παρ. 2 του ΚΛΔ της ΕΑ προβλέπει, μεταξύ άλλων, τα εξής: «**2. Τα μέρη οφείλουν να καταθέτουν επί ποινή απαραδέκτου στους Γραμματείς της Επιτροπής το αργότερο είκοσι ημέρες (20) πριν από τη συζήτηση υπόμνημα, και σε ηλεκτρονική μορφή, με το οποίο διατυπώνουν τις απόψεις τους, δηλώνουν εάν επιθυμούν να ασκήσουν το δικαίωμα προφορικής ακρόασης, ανακοινώνουν το όνομα του νομίμου**

<sup>34</sup> Βλ. σελ. 5 των Πρακτικών της 02.07.2020.

<sup>35</sup> Βλ. σελ. 15 των Πρακτικών («Ν. ΚΟΣΜΙΔΗΣ: Υπ' αυτές τις συνθήκες, αφού έγινε δεκτή η παράσταση, να εξετάσει και μάρτυρα»).

εκπροσώπου τους και τον αριθμό των μαρτύρων, και δηλώνουν το αντικείμενο επί του οποίου θα εξετασθούν, καθώς και αιτιολογούν ειδικώς την ανάγκη εξέτασής τους, ενώπιον της Επιτροπής. [...] Ο αριθμός των μαρτύρων δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει για κάθε διάδικο μέρος τους τρεις. Η Επιτροπή διατηρεί την ευχέρεια να περιορίσει τον αριθμό των προτεινόμενων μαρτύρων με απόφασή της που λαμβάνεται κατά τη συζήτηση της υπόθεσης. [...]»<sup>36</sup>. Ταυτόχρονα, ως μάρτυρες δύνανται να εξετάζονται και όσοι εμπειρογνώμονες προτείνονται από τα μέρη προς εξέταση με το Υπόμνημά τους κατά την παρ. 3 του άρθρου 20 του ΚΛΔ της ΕΑ.

34. Περαιτέρω, η ΕΑ διαθέτει διακριτική ευχέρεια να κλητεύσει, δυνάμει του άρθρου 23 παρ. 1 του ΚΛΔ της ΕΑ, κάθε πρόσωπο που θα συμβάλει στην εξέταση της υπόθεσης.
35. Από το πλέγμα των ως άνω διατάξεων, και ιδίως τη γραμματική και την τελεολογική ερμηνεία του άρθρου 14 παρ. 2 του ΚΛΔ της ΕΑ, καθίσταται σαφές ότι δεν απαιτείται από τα μέρη να δηλώσουν στο υπόμνημά τους το όνομα και τα στοιχεία των μαρτύρων που προτίθενται να εξετάσουν, αλλά μόνο τον αριθμό τους και το αντικείμενο επί του οποίου πρόκειται να εξετασθούν, ενώ, σε κάθε περίπτωση, η ΕΑ διαθέτει διακριτική ευχέρεια να κλητεύσει ως μάρτυρα οποιοδήποτε πρόσωπο κρίνει ότι μπορεί να συμβάλει στην εξέταση της εκάστοτε υπόθεσης.
36. Εξάλλου, εν προκειμένω, σημειώνεται, για λόγους πληρότητας, ότι κατόπιν αποδοχής του αιτήματος παράστασης της καταγγέλλουσας στη διαδικασία, τα καταγγελλόμενα μέρη δεν προέβαλαν ένσταση για την εξέταση μαρτύρων από μέρους της<sup>37</sup>.
37. Ενόψει όλων των ανωτέρω, κατά την κρίση της ΕΑ, η ανωτέρω ένσταση είναι απορριπτέα ως αβάσιμη. Εξάλλου, η καταγγέλλουσα δεν επικαλείται την ύπαρξη δικονομικής βλάβης της λόγω της εξέτασης των συγκεκριμένων μαρτύρων από τις καταγγελλόμενες, προς το σκοπό υπεράσπισής τους, ως εκ τούτου, η σχετική ένσταση είναι, εκτός των άλλων, απορριπτέα και ως αόριστη.

### III.1.3 Ένσταση για εκπρόθεσμη υποβολή προσθήκης από την καταγγέλλουσα

38. Ο ΦΣΚ κατά την ακροαματική διαδικασία υπέβαλε ένσταση ότι το υπόμνημα προσθήκη της καταγγέλλουσας υποβλήθηκε εκπρόθεσμα και γι' αυτό τον λόγο δεν θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ή να αποτελέσει μέρος του διοικητικού φακέλου<sup>38</sup>.
39. Κατά την κρίση της ΕΑ ωστόσο, η ανωτέρω ένσταση είναι απορριπτέα ως αβάσιμη, καθώς η προσθήκη της καταγγέλλουσας κατατέθηκε εμπρόθεσμα κατόπιν σχετικής παράτασης δύο (2) εργάσιμων ημερών που της δόθηκε με απόφαση Προέδρου, κατά τα προβλεπόμενα στην παρ. 6 του άρθρου 14 του ΚΛΔ της ΕΑ, λόγω του COVID-19.

### III.1.4 Ένσταση για τη συμμετοχή του Πανελληνίου Φαρμακευτικού Συλλόγου στην προφορική συζήτηση ως τρίτου, ως μη έχων το σχετικό έννομο συμφέρον

40. Ο Πανελληνίος Φαρμακευτικός Σύλλογος (εφεξής ΠΦΣ ) αιτήθηκε, δια του υπ' αριθ. πρωτ 188/31.03.2020 υπομνήματός του, να παρασταθεί στη συζήτηση και να του χορηγηθούν τα

<sup>36</sup> Η έμφαση προστέθηκε.

<sup>37</sup> Βλ. σελ. 15 των Πρακτικών («Ν. ΚΟΣΜΙΔΗΣ: Υπ' αυτές τις συνθήκες, αφού έγινε δεκτή η παράσταση, να εξετάσει και μάρτυρα»).

<sup>38</sup> Βλ. σελ. 6 του Πρακτικού της 02.07.2020.

δικαιώματα της παραγράφου 5 του άρθρου 23 του Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Το σχετικό αίτημα έγινε αποδεκτό από την ΕΑ κατά την έναρξη της συζήτησης και του χρηγήθηκαν τα προβλεπόμενα δικαιώματα της περ. α) της παρ. 5 του άρθρου του ΚΛΔ. Η καταγγέλλουσα, [XX], προέβαλε, κατά την ακροαματική διαδικασία και δια του Συμπληρωματικού της Υπομνήματος<sup>39</sup>, ένσταση αναφορικά με την παρέμβαση του ΠΦΣ ως τρίτου. Ειδικότερα, η καταγγέλλουσα αμφισβητεί το έννομο συμφέρον του ΠΦΣ, καθώς μέλος του είναι και ο ΦΣΚ, και, επομένως, έμμεσο μέλος του είναι και η ίδια ως υποχρεωτικά εγγεγραμμένη στον ΦΣΚ. Κατά την [XX], η παρέμβαση του ΠΦΣ στην προφορική συζήτηση εκφράζει την σύμπραξη τοπικών παραγόντων με τον ΠΦΣ, οδηγεί στο να παραγνωρίζεται η φύση του Συλλόγου ως ΝΠΔΔ επιφορτισμένου με την προάσπιση του δημοσίου συμφέροντος και υπερτονίζεται η εμπλοκή του σε μία συνδικαλιστικού χαρακτήρα διένεξη μεταξύ των μελών του. Από τις διατάξεις του άρθρου 23 του ΚΛΔ της ΕΑ προκύπτει ότι αν σε εκκρεμή υπόθεση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, τρίτος: α) θεμελιώνει έννομο συμφέρον και β) καταθέσει στους Γραμματείς της Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικό υπόμνημα τουλάχιστον δεκαπέντε (15) ημέρες πριν από τη συζήτηση και επιδώσει αυτό με τη φροντίδα του στα ενδιαφερόμενα μέρη δέκα (10) τουλάχιστον ημέρες πριν από τη συζήτηση της υπόθεσης επί ποινή απαραδέκτου μπορεί να ζητήσει την παρουσία του κατά την προφορική ακρόαση. Έννομο συμφέρον για τη συμμετοχή του τρίτου στην προφορική συζήτηση, νοείται ότι υφίσταται, μεταξύ άλλων περιπτώσεων, και οσάκις το αποτέλεσμα της δικαζόμενης υπόθεσης επηρεάζει, ευμενώς ή δυσμενώς, τα δικαιώματα ή συμφέροντα του τρίτου.

41. Όπως προκύπτει από την ανωτέρω παράθεση του σχετικού ισχυρισμού της, η καταγγέλλουσα δεν αμφισβητεί ότι το σχετικό αίτημα του ΠΦΣ για ακρόασή του με την ιδιότητα του τρίτου ασκήθηκε νομότυπα, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 23 παρ. 2 και 3 του ΚΛΔ ΕΑ, αλλά ούτε και το γεγονός ότι εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής<sup>40</sup> να κρίνει εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις συμμετοχής στη διαδικασία κάποιου προσώπου ως τρίτου, και να προσδιορίσει, ακολούθως, το εύρος της συμμετοχής του στη συζήτηση, βάσει του άρθρου 23 παρ. 5 του Κανονισμού, όπως και συνέβη εν προκειμένω.
42. Ειδικότερα, εν προκειμένω, η ΕΑ έκρινε ομόφωνα, όπως αποτυπώνεται στα Πρακτικά Συνεδρίασης 49ης της 2ας Ιουλίου 2020, ότι ο ΠΦΣ θεμελιώνει έννομο συμφέρον βάσει της παραγράφου 4 του άρθρου 23 του ΚΛΔ ΕΑ περί ακρόασης τρίτων, καθότι η υπό εξέταση υπόθεση άπτεται της ορθής ερμηνείας και εφαρμογής του νομοθετικού πλαισίου του διευρυμένου ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων, ήτοι μελών τόσο του καθ' ου όσο και του ΠΦΣ δια τους ανά την επικράτεια τοπικούς φαρμακευτικούς συλλόγους, και, επομένως, μπορεί να επηρεάσει (και) τα συμφέροντα του τελευταίου, καθώς και ότι η παρουσία του

<sup>39</sup> Βλ. πρακτικά σελ. 3 και υπ' αριθ. πρωτ. 501/05.10.2020 Συμπληρωματικό Υπόμνημα.

<sup>40</sup> Πρβλ. απόφαση ΔΕΕ της 17.01.1984, Vereniging ter Bevordering van het Vlaamse Boekwezen, VBVB, και Vereniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels, VBBD, κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, συνεκδ. υποθ. 43/82 και 63/82. Συλλ. 19, σκ. 18. Βλ. επίσης απόφαση ΠΕΕ της 28.02.2002, Compagnie générale maritime κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-86/95, Συλλ. II-01011, ιδίως σκ. 468, σύμφωνα με την οποία η Επιτροπή διαθέτει εύλογο περιθώριο εκτιμήσεως για να αποφασίσει για το αν παρουσιάζει ενδιαφέρον η ακρόαση ατόμων των οποίων η μαρτυρία μπορεί να έχει σημασία για την εξέταση του φακέλου, οπότε η Επιτροπή δικαιούται να ακούσει κατά την ακρόαση τρίτα πρόσωπα τα οποία δεν έχουν προηγουμένως υποβάλει καταγγελία ούτε καταθέσει γραπτές παρατηρήσεις κατά τη διοικητική διαδικασία.

μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου του μπορεί να συμβάλει στη διακρίβωση της αλήθειας στην υπό κρίση υπόθεση. Σταθμίζοντας δε, τις συνθήκες της παρούσας περίπτωσης, η ΕΑ επέτρεψε τη συμμετοχή του ΠΦΣ στη διαδικασία μερικώς, και ειδικότερα, κατ' ενάσκηση της ευρείας διακριτικής ευχέρειας που της καταλείπει το άρθρο 23 παρ. 5 ΚΛΔ ΕΑ, επιτρέποντας μερικώς η παρουσία του ΠΦΣ μετά του πληρεξουσίου δικηγόρου του κατά την προφορική ακρόαση, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 23, παρ. 5 (α) ΚΛΔ το οποίο επιτρέπει στον τρίτο να απευθύνει ερωτήσεις στα μέρη και τους άλλους συμμετέχοντες στη διαδικασία.

43. Με βάση τα ως άνω εκτεθέντα, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι προεκτεθέντες ισχυρισμοί της καταγγέλλουσας, και η συμμετοχή του ΠΦΣ ως τρίτου στην παρούσα υπόθεση, ο οποίος παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου του Η. Δημητρέλλου, και υπέβαλε εμπρόθεσμα και σύμφωνα με το άρθρο 23 του ΚΛΔ της ΕΑ το υπ' αριθ. πρωτ. 234/11.05.2020 υπόμνημά του, έχει δε, κατά τα ανωτέρω, εύλογο ενδιαφέρον να ακουσθεί ως τρίτος, είναι νόμιμη.
44. Για τους ως άνω λόγους, η υπό εξέταση ένσταση της καταγγέλλουσας είναι απορριπτέα.
45. Εξάλλου, η καταγγέλλουσα δεν επικαλείται την ύπαρξη δικονομικής βλάβης της λόγω της συμμετοχής του ΠΦΣ στην προφορική συζήτηση, ως εκ τούτου, η σχετική ένσταση είναι, εκτός των άλλων, απορριπτέα και ως αόριστη.

### III.1.5 Αίτημα συνεκδίκησης υποθέσεων

46. Η καταγγέλλουσα, [XX], κατά στην έναρξη της ακροαματικής διαδικασίας<sup>41</sup> αιτήθηκε τη συνεκδίκηση της υπό κρίση υπόθεσης με δεύτερη καταγγελία (υπ' αριθ. πρωτ. 1509/14.02.2013) που υπέβαλε η [ZZ] ([...]) ενώπιον της Υπηρεσίας, στην οποία η [XX] συμμετέχει με 50%, ώστε να εμφανιστεί «*το πλήρες modus operandi του ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΟΥ ΣΥΛΛΟΓΟΥ ΚΑΡΔΙΤΣΑΣ, και ...του ΣΥΦΑΚ...*», καθώς, κατά την άποψη της καταγγέλλουσας, η Επιτροπή θα έπρεπε να κρίνει συνολικά το ζήτημα, προκειμένου να αποφευχθεί ο κίνδυνος έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων ή και το ενδεχόμενο να επηρεαστεί η κρίση της ΕΑ στην μια καταγγελία από την κρίση που θα έχει ήδη σχηματίσει στην άλλη. Συναφώς, η καταγγέλλουσα αιτήθηκε και αναβολή της συζήτησης της υπό εξέταση υπόθεσης, ώστε να συνεκδικαστούν τα ζητήματα που προκύπτουν από τις δύο αυτές καταγγελίες.
47. Επισημαίνεται, σχετικώς, ότι η ΕΑ μπορεί αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτημα του Εισηγητή ή της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού ή των μερών να διατάξει τη συνεκδίκηση ή το χωρισμό υποθέσεων που έχουν εισαχθεί ενώπιόν της, εφόσον αυτό κρίνεται σκόπιμο για οποιονδήποτε διαδικαστικό ή ουσιαστικό λόγο, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 21 του ΚΛΔ της ΕΑ<sup>42</sup>. Αντιστοίχως, σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας πριν την εισαγωγή υπόθεσης στην Επιτροπή, η Γενική Διεύθυνση δύναται να συνεξετάζει ή να

<sup>41</sup>Βλ. σελ. 8 των Πρακτικών της 02.07.2020.

<sup>42</sup> Πράγματι, σε κάποιες περιπτώσεις έγινε δεκτή η ανάγκη συνεκδίκησης των εκάστοτε υποθέσεων λόγω του κοινού τους αντικείμενου και της σύμπτωσης των εξεταζόμενων αιτιάσεων, και για λόγους αποτελεσματικότερης άσκησης των αρμοδιοτήτων καθώς η συνεξετάση των εν λόγω υποθέσεων θα επέτρεπε την ασφαλή και εις βάθος διάγνωση των προβλημάτων της εξεταζόμενης σχετικής αγοράς και τη συνολική αντιμετώπιση των αναφερόμενων προβλημάτων καθώς και για λόγους οικονομίας της διαδικασίας και εξοικονόμησης διοικητικών πόρων, οπότε τα στοιχεία των δύο υποθέσεων συσχετίζονται και ενώνονται οι δύο φάκελοι (βλ. ενδεικτικά απόφαση, ΕΑ 590/2014, καθώς και ΔΕφαθ 2274/2010).

χωρίζει υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιόν της, εφόσον αυτό κρίνεται σκόπιμο για οποιοδήποτε διαδικαστικό ή ουσιαστικό λόγο<sup>43</sup>.

48. Η ΕΑ διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια να αποφασίζει τον χωρισμό ή την συνεκδίκαση των εκάστοτε υποθέσεων. Στο πλαίσιο αυτό, συνήθως λαμβάνονται υπόψη, ιδίως, η ύπαρξη ή η έλλειψη συνάφειας των πρακτικών που αποτελούν το αντικείμενο εξέτασης των εκάστοτε υποθέσεων, η ανάγκη για αποτελεσματική άσκηση δικαιωμάτων άμυνας των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, καθώς και λόγοι αποτελεσματικότητας των διαδικασιών ενώπιον της ΕΑ<sup>44</sup>.
49. Κατά την κρίση της ΕΑ, το αίτημα της καταγγέλλουσας για τη συνεκδίκαση των δύο καταγγελιών και την αναβολή συζήτησης της υπό εξέταση καταγγελίας δεν μπορεί να γίνει δεκτό, καθώς, ελλείψει ταύτισης και συνάφειας των καταγγελλομένων παραβάσεων, δεν συντρέχει κανένας ουσιαστικός ή διαδικαστικός λόγος που να καθιστά σκόπιμη τη συνεκδίκαση των εν λόγω υποθέσεων<sup>45</sup>. Παράλληλα, λόγοι αποτελεσματικότητας της διαδικασίας ενώπιον της ΕΑ δεν καθιστούν σκόπιμη τη συνεκδίκαση των συγκεκριμένων υποθέσεων.
50. Ειδικότερα, εν προκειμένω, οι δύο καταγγελίες δεν εμφανίζουν συνάφεια μεταξύ τους, καθότι η κατά τα ουσιώδη στοιχεία πραγματική βάση της καταγγελίας της εταιρείας [...] διαφοροποιείται σημαντικά από την ιστορική βάση της υπόθεσης για την οποία συνετάγη η υπ' αριθ. πρωτ. 648/28.01.2020 Εισήγηση και επί της οποίας εκδίδεται η παρούσα απόφαση. Και τούτο διότι η υπ' αρ. πρωτ. 1509/14.02.20213 καταγγελία αναφερόταν σε εικαζόμενες πρακτικές σχετικά με άρνηση πώλησης, επιβολή άνισων όρων ή/ και διακριτική μεταχείριση ως προς τον τρόπο τιμολόγησης/ πίστωσης της συγκεκριμένης καταγγέλλουσας από τον ΣΥΦΑΚ υπό το πρίσμα του άρθρου 2 ν. 3959/2011, ενώ η εδώ εξεταζόμενη καταγγελία αφορά σε παράβαση του άρθρου 1 ν. 3959/2011<sup>46</sup>, όπως δε, αναλύεται κατωτέρω<sup>47</sup>, απορρίπτεται ως αβάσιμη, καθ' ό μέρος αφορά σε παράβαση του άρθρου 2 ν. 3959/2011. Ως εκ τούτου, η αξιολόγηση των εδώ εξεταζόμενων πρακτικών δεν συνδέεται με ενδεχόμενη παράβαση κατά τα αναφερόμενα στην προαναφερόμενη έτερη καταγγελία.
51. Για όλους τους ως άνω λόγους, το σχετικό αίτημα της καταγγέλλουσας είναι απορριπτέο.

### III.1.6 Επιφύλαξη για παράβαση της νομοθεσίας προσωπικών δεδομένων

52. Ο [...], ισχυρίζεται ότι η κοινοποίηση [...] που αφορούσαν σε ποινικές διαδικασίες, μεταξύ δε, αυτών και κλητηρίου θεσπίσματος, συνιστά «ευθεία» παραβίαση της νομοθεσίας περί προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Ο σχετικός ισχυρισμός περιλαμβάνεται στο υπ' αριθ. πρωτ. [...] υπό τον τίτλο «Διαδικαστικές ενστάσεις» κάτι για το οποίο επιφυλλάσσεται η ελεγχόμενη, χωρίς ωστόσο, να προβάλλεται οιαδήποτε σχετική ένσταση,

<sup>43</sup> Βλ. άρθρο 21 παρ. 2 του ΚΛΔ της ΕΑ.

<sup>44</sup> Πέραν των ανωτέρω, ελήφθη υπόψη και ο κίνδυνος κατακερματισμού της αποδεικτικής διαδικασίας για την απόρριψη του αιτήματος χωρισμού των υποθέσεων, βλ. σκεπτικό στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση ΕΑ 647/2017. Αντίθετα, δεκτό έγινε το αίτημα περί χωρισμού υποθέσεων, που υπεβλήθη έπειτα από την κοινοποίηση της εισήγησης και οδήγησε στην έκδοση των αποφάσεων ΕΑ 636/2017 και 646/2017.

<sup>45</sup> Βλ. άρθρο 21 ΚΛΔ της ΕΑ.

<sup>46</sup> Βλ. και ενότητα V.

<sup>47</sup> Βλ. ενότητα X.

- επί παραδείγματι, περί ακυρότητας της διαδικασίας ή πρόκλησης οικονομικής βλάβης [...].
53. Ενόψει των ανωτέρω, ο ισχυρισμός αυτός είναι μη αξιολογήσιμος. Σε κάθε περίπτωση, ως εκ περισσού, επισημαίνονται και τα εξής:
54. Όπως αποδέχεται [...], τα επίμαχα έγγραφα δεν ελήφθησαν με ενέργειες της ΕΑ, αλλά προσκομίστηκαν από την καταγγέλλουσα ως σχετικά με την καταγγελία κατά το στάδιο της εκκρεμούς τότε έρευνας. Τα εν λόγω έγγραφα δεν αξιολογήθηκαν από τον Εισηγητή, ουδεμία δε, αναφορά σε αυτά περιλαμβάνεται στην Έκθεση που συντάχθηκε επί της υπόθεσης. Επιπλέον, τόσο το προσωπικό της Γενικής Διεύθυνσης της ΕΑ όσο και τα μέλη της ΕΑ υπέχουν υποχρέωση εχεμύθειας κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, δυνάμει της διάταξης του άρθρου 41 του ν. 3959/2011, τούτο δε, προφανώς ισχύει και για τον περιορισμένο αριθμό υπαλλήλων που χειρίστηκαν την κρίσιμη υπόθεση και, στο πλαίσιο αυτό, έλαβαν γνώση της ύπαρξης των επίμαχων εγγράφων.
55. Σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται ότι τα εν λόγω έγγραφα δεν ελήφθησαν υπόψη για τη διαμόρφωση της κρίσης της Επιτροπής επί της υπόθεσης. Ως εκ τούτου, και παρότι δεν προβάλλεται σχετικός ισχυρισμός, το γεγονός ότι προσκομίστηκαν με πρωτοβουλία της καταγγέλλουσας κατά το χρόνο προκαταρκτικής εξέτασης της υπόθεσης, ουδεμία επιρροή ασκεί στην εγκυρότητα της παρούσας απόφασης.

### III.1.7 Ένσταση υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της διοικητικής διαδικασίας

56. Επιλέον, με τα υπ' αριθ. πρωτ 188/31.03.2020 και 189/31.03.2020 υπομνήματά τις ο ΦΣΚ και ο ΣΥΦΑΚ υπέβαλαν ένσταση περί παραβίασης της αρχής της εύλογης διάρκειας της διοικητικής διαδικασίας. Σύμφωνα με τις καθ'ων, η υπόθεση αφορά σε καταγγελία που στράφηκε σε βάρος του ιδίου και του ΣΥΦΑΚ και κατατέθηκε στην ΕΑ στις 14.2.2013. Η ΕΑ διενήργησε επιτόπιο έλεγχο στα γραφεία των καταγγελλόμενων στις 3.4.2013. Τον Οκτώβριο και τον Νοέμβριο του 2015, η ΓΔΑ απέστειλε, προς περαιτέρω διερεύνηση της υπόθεσης, επιστολές παροχής στοιχείων στους καταγγελλόμενους και, ακολούθως, επιστολές σε μεμονωμένες φαρμακαποθήκες και φαρμακεία αναφορικά με τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς πώλησης φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων. Ο ΦΣΚ και ο ΣΥΦΑΚ επισημαίνουν ότι υπάρχει πλήρης αδράνεια στην όποια διαδικαστική ενέργεια που να αφορά στον μεν ΦΣΚ από το 2016 και στον δε, ΣΥΦΑΚ από το 2015, χωρίς αιτιολογία, ενώ οριακώς μπορεί να υποστηριχθεί ότι η όποια εξουσία της ΕΑ να διαπιστώσει παράβαση ή/ και επιβάλει κύρωση δεν έχει παραγραφεί.
57. Σύμφωνα με τον ΦΣΚ, έχουν παρέλθει εννέα (9) ολόκληρα έτη από την φερόμενη (σύμφωνα με την Εισήγηση) διάπραξη της παράβασης (26.11.2011) μέχρι την κοινοποίηση της Εισήγησης, και επτά (7) έτη από την υποβολή της καταγγελίας, αλλά και από την φερόμενη παύση της παράβασης από τον ελεγχόμενο ΦΣΚ. Έχει, συνεπώς, κατά τους σχετικούς ισχυρισμούς, κατάφωρα παραβιαστεί η αρχή της εύλογης προθεσμίας, καθώς μετά βεβαιότητας έχει παρέλθει διάστημα πολύ μεγαλύτερο των πέντε (5) ετών από την διάπραξη της αποδιδόμενης παράβασης (αλλά και από την φερόμενη παύση της) μέχρι την κοινοποίηση της έκθεσης αιτιάσεων. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση, λόγω παραβίασης της θεμελιώδους αυτής αρχής, δεν δύναται να επιβληθεί, σύμφωνα με το σχετικό ισχυρισμό, κύρωση σε βάρος του ΦΣΚ. Σημειώνεται δε, ότι η πάροδος τόσο μεγάλου χρονικού διαστήματος (7 και πλέον ετών από τη φερόμενη παύση της παράβασης και 9 ετών από τη



φερόμενη διάπραξη της παράβασης) μέχρι την κοινοποίηση της Έκθεσης Αιτιάσεων στον ΦΣΚ, θίγει κατάφωρα το δικαίωμα του τελευταίου σε αποτελεσματική άσκηση των δικαιωμάτων του άμυνας, καθιστώντας πλέον, εν έτει 2020 αδύνατη την πλήρη και αποτελεσματική αντίκρουση των αποδιδόμενων παραβάσεων. Τούτο καθώς, όπως σημειώνει και η Εισήγηση, η διοίκηση του ΦΣΚ έχει αλλάξει ήδη από 4.12.2016 και απαρτίζεται πλέον από νέο Πρόεδρο και πρόσωπα, ενώ για αντικειμενικούς λόγους δεν είναι δυνατή η ομαλή και αποτελεσματική επικοινωνία με το πλέον βασικό πρόσωπο, τον πρώην Πρόεδρο του ΦΣΚ που πρωταγωνίστησε στην όλη υπόθεση και σε κρίσιμες ενέργειες και περιστατικά που η Εισήγηση επικαλείται.

58. Ως εκ τούτου, κατά τον ΦΣΚ, η αρχή της ασφάλειας δικαίου, η οποία κατοχυρώνεται τόσο στο Σύνταγμα όσο και στο πρωτογενές δίκαιο της Ένωσης ως γενική αρχή αυτού, συνυπάρχει στο διοικητικό δίκαιο με την αρχή της χρηστής διοίκησης. Έκφραση των θεμελιωδών αυτών αρχών αποτελεί και η αρχή του επικαίρου που διέπει τη διοικητική δράση. Από τις παραπάνω γενικές αρχές απορρέει το καθήκον τόσο της Ευρωπαϊκής Επιτροπής όσο και των εθνικών αρχών ανταγωνισμού να λαμβάνουν οριστική θέση επί των παραβάσεων τις οποίες προσάπτουν στις επιχειρήσεις εντός εύλογης προθεσμίας. Η υποχρέωση της διοίκησης για έκδοση απόφασης εντός ευλόγου χρόνου από τη διάπραξη της παράβασης διακρίνεται από την εκ του νόμου παραγραφή της εξουσίας προς επιβολή προστίμου και συνδέεται με την αρχή της χρηστής διοίκησης<sup>48</sup> με το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας<sup>49</sup>, καθώς και την έννοια του κράτους δικαίου και τις συνταγματικές αρχές της ασφάλειας δικαίου και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης. Πάγια νομολογία των Διοικητικών Δικαστηρίων έχει κρίνει ότι σύμφωνα με την αρχή της ευλόγου προθεσμίας, η ΕΑ κρίνοντας οφείλει να αποφαινεται εντός ευλόγου χρόνου για τις υποθέσεις που άγονται ενώπιόν της. Ενδεικτικώς, με την υπ' αριθ. 3039/2014 απόφασή του, το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών έκρινε ότι απόφαση με την οποία διαπιστώνεται παράβαση πρέπει να εκδίδεται, εντός ευλόγου χρόνου, ήτοι εντός πενταετίας από τη διάπραξή της. Ομοίως, κατά τον ΦΣΚ, έχει κριθεί και σε άλλες υποθέσεις, αφορώσες την εφαρμογή του δικαίου του ανταγωνισμού από την ΕΑ.
59. Αντίστοιχοι των ως άνω είναι και οι ισχυρισμοί που προβάλλει ο ΣΥΦΑΚ.
60. Αναφορικά με τους παραπάνω ισχυρισμούς, σημειώνονται τα εξής:
61. Κατά το άρθρο 42, παρ 1, 2 και 3 του ν. 3959/2011 η πενταετής προθεσμία παραγραφής της εξουσίας της Επιτροπής να επιβάλει κυρώσεις εκκινεί από την παύση της παράβασης και διακόπτεται μεταξύ άλλων από τα μέτρα έρευνας της ΓΔΑ προς έναν τουλάχιστον εκ των μετεχόντων στην παράβαση.
62. Εν προκειμένω, σύμφωνα με την Εισήγηση και όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, η διάρκεια της παράβασης έληξε στις 18.12.2013, ενώ η ΓΔΑ είχε διενεργήσει επιτόπιο έλεγχο στα γραφεία του ΦΣΚ και του ΣΥΦΑΚ νωρίτερα στις 03.04.2013, στη συνέχεια δε, η Υπηρεσία απέστειλε την υπ αριθ. πρωτ 7119 επιστολή παροχής στοιχείων προς τον καταγγελλόμενο ΦΣΚ στις 30.11.2015 και ακολούθησε εκτενής αλληλογραφία και

<sup>48</sup> Ο ΦΣΚ παραπέμπει στην απόφαση του ΔΕΕ της 21ης.09.2006, Technische Unie κατά Επιτροπής, C-113/04 P, σκέψη 40.

<sup>49</sup> Ο ΦΣΚ παραπέμπει στην απόφαση του Γεν.ΔΕΕ CMA CGM κ.λπ. κατά Επιτροπής, T-213/00, σκέψη 317.

- επικοινωνία (της ΓΔΑ) με τον ΦΣΚ σχετικά με την αποδιδόμενη παράβαση κατά το έτος 2016, καθώς και σειρά νέων μέτρων έρευνας σχετικά με την αγορά σε φαρμακεία και φαρμακαποθήκες **έως και το έτος 2018**. Η υπόθεση κληρώθηκε σε Εισηγητή με το υπ' αριθ. 68 πρακτικό της Ολομέλειας την 01.08.2019. Σύμφωνα δε, με το άρθρο 42, παρ 5 του ν. 3959/2011, η πενταετής προθεσμία παραγραφής εκκινεί εκ νέου ύστερα από κάθε διακοπή.
63. Ενόψει όλων των ανωτέρω, είναι σαφές ότι εν προκειμένω η εξουσία της Επιτροπής να επιβάλει κυρώσεις δεν έχει υποπέσει στην πενταετή προθεσμία παραγραφής.
64. Εξάλλου, σε σωρεία αποφάσεών τους τα κοινοτικά Δικαστήρια και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, έχουν κάνει δεκτό, ότι ο εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας μιας δικαστικής ή διοικητικής διαδικασίας, πρέπει να εξετάζεται σε συνάρτηση, με τις περιστάσεις που χαρακτηρίζουν κάθε υπόθεση, και ειδικότερα με τα συμφέροντα του διαδίκου που διακυβεύονται στη δίκη, την περιπλοκότητα της υπόθεσης, τη συμπεριφορά του προσφεύγοντος, και εκείνη των αρμόδιων αρχών (βλ. ΔΕφαθ 4055/2017, σκ. 24 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Περαιτέρω, η ΕΑ, επιλαμβανόμενη παραβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής τόσο των εθνικών διατάξεων του ανταγωνισμού όσο και των συναφών κοινοτικών, οφείλει, σε συμμόρφωση προς την αρχή της ισοδυναμίας, να τηρεί κατά την έκδοση της απόφασής της την αρχή της εύλογης προθεσμίας, η οποία (εύλογη προθεσμία) εκτιμάται κάθε φορά σε συνάρτηση προς τις περιστάσεις της συγκεκριμένης υποθέσεως (in concreto). Η μη τήρηση ωστόσο, της αρχής αυτής ασκεί επιρροή επί του κύρους της διοικητικής διαδικασίας και της σχετικής αποφάσεως, **μόνον** όταν αποδεικνύεται ότι η παρέλευση υπερβολικού χρόνου είχε επίπτωση στην ικανότητα των επιχειρήσεων να αμυνθούν αποτελεσματικά (ΣτΕ 1976/2015, σκ. 8, ΔΕφαθ 2578/2018, σκ. 10, Δ Ε φ Α θ 4055/2017, σκ. 24, ΔΕφαθ 2458/2017, σκ. 36, καθώς και ΔΕΕ C-414/12, Bolloré, σκ. 84-85) Με το σχετικό ισχυρισμό πρέπει να προβάλλεται με συγκεκριμένο τρόπο πώς επηρεάστηκε η δυνατότητα της επιχείρησης να αμυνθεί στο πλαίσιο της διαδικασίας (βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-167/04, JCB Service, σκ. 71).
65. Στην προκειμένη υπόθεση, ο χρόνος που μεσολάβησε κατά τη διάρκεια της έρευνας της ΓΔΑ κρίνεται εύλογος και ανάλογος με την ιδιαιτερότητα και την φύση των παραβάσεων και την απαιτούμενη διαδικασία συλλογής στοιχείων και πληροφοριών από πλήθος δραστηριοποιούμενων στην σχετική αγορά, όπως αυτή περιγράφεται κατωτέρω<sup>50</sup>, ιδίως λαμβανομένης υπόψη της ιδιαίτερης δυσχέρειας των υπό κρίση ζητημάτων και της διενέργειας πολύπλοκης έρευνας προς στοιχειοθέτησή της. Εξάλλου, η συνδρομή των προαναφερόμενων παραγόντων στην υπό κρίση υπόθεση προκύπτει ευθέως, κατά την κρίση της Επιτροπής, από το σκεπτικό της εισήγησης και της παρούσας απόφασης, αλλά και από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης εν γένει, ιδίως αναφορικά με την πληθώρα μέτρων έρευνας που έπρεπε να πραγματοποιηθούν προς διερεύνηση και στοιχειοθέτηση της παράβασης. Σε ότι αφορά δε, τον προβληθέντα ισχυρισμό ότι η αλλαγή της διοίκησης του ΦΣΚ το έτος 2016 καθιστά αδύνατη την αντίκρουση και την αποτελεσματική άσκηση των δικαιωμάτων άμυνας, ουδόλως αποδεικνύεται ότι ο διαδραμών χρόνος έθιξε τα δικαιώματα άμυνας των καθ' ων ούτε προκύπτει ότι, λόγω της παρόδου του χρόνου αυτού, οι καθ' ων περιήλθαν σε αδυναμία να αναζητήσουν όλα εκείνα τα έγγραφα που θα επιβεβαίωναν

<sup>50</sup> Βλ. Ενότητα ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΣΧΕΤΙΚΩΝ ΑΓΟΡΩΝ – ΜΕΡΙΔΙΑ ΑΓΟΡΑΣ, κατωτέρω.

πλήρως τους ισχυρισμούς τους ότι δεν υπέπεσαν στις συμπεριφορές που τους αποδόθηκαν. Αντιθέτως, ο ΦΣΚ είχε στη διάθεσή του όλα τα πραγματικά και νομικά στοιχεία για την αντίκρουση της αποδιδόμενης παράβασης στο στάδιο της διοικητικής διαδικασίας, ενώ άσκησε πλήρως και τα διαδικαστικά του δικαιώματα κατά τις κείμενες διατάξεις. Συναφώς, επισημαίνεται ότι η ΓΔΑ παρείχε πρόσβαση στον φάκελο της υπόθεσης στον ΦΣΚ προκειμένου να αναζητήσει όλα τα σχετικά έγγραφα, ενώ, παραλλήλως, ο ΦΣΚ στα Υπομνήματά του επικαλείται λεπτομερώς πραγματικά περιστατικά, εξιστορεί το πλαίσιο της αντιδικίας με την [XX], την ιστορική εξέλιξη του σχετικού νομικού πλαισίου έως και σήμερα, αναφέρεται δε, σε και προσκομίζει πλήθος σχετικών εγγράφων προς αντίκρουση της αποδιδόμενης παράβασης.

66. Αντιστοίχως, ο ΣΥΦΑΚ άσκησε πλήρως τα δικαιώματα αμύνης του.
67. Για όλους τους ως άνω λόγους, η σχετική ένσταση των ΦΣΚ και ΣΥΦΑΚ τυγχάνει απορριπτέα.

#### IV. ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΓΙΑ ΤΟ ΩΡΑΡΙΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΩΝ ΦΑΡΜΑΚΕΙΩΝ

##### IV.1 Το πλαίσιο κατά την χρονική περίοδο 2011-2013

68. Τα φαρμακεία παραμένουν, κατά τον νόμο, ανοιχτά κατά τις ώρες λειτουργίας («υποχρεωτικό ωράριο»), που καθορίζονται με απόφαση της αρμόδιας αρχής (περιλαμβανομένων των απογευματινών ωρών Τρίτης – Πέμπτης, κατά το συνήθως συμβαίνον, ή Δευτέρας – Τετάρτης, κατά περίπτωση), καθώς επίσης και κατά τις υποχρεωτικές διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις (εφημερίες). Το σύστημα εφημεριών είναι επίσης υποχρεωτικό, επιβάλλεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος, λειτουργεί εκ περιτροπής και διαμορφώνεται από τους τοπικούς φαρμακευτικούς συλλόγους. Ειδικά ως προς το Σάββατο, η ημέρα αυτή θεσπίζεται, κατ' αρχήν, ως ημέρα αργίας για τα φαρμακεία, προς εξυπηρέτηση, όμως, των αναγκών των πολιτών επιβάλλεται η λειτουργία ενός ποσοστού των φαρμακείων, κατά τις πρωινές ώρες της συγκεκριμένης ημέρας<sup>51</sup>.
69. Συναφώς, στο Δημοτικό και Κοινοτικό Κώδικα (ν. 3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων»), και συγκεκριμένα στο άρθρο 75 παρ. II, περ. 35, προβλέπεται ότι στην αρμοδιότητα των Δήμων ανήκει *«Η λήψη απόφασης σχετικά με τον καθορισμό των ωρών ανοίγματος, μεσημβρινής διακοπής και κλεισίματος των φαρμακείων και φαρμακαποθηκών, καθώς και τον καθορισμό για κάθε έτος του αριθμού των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν»*<sup>52</sup>.
70. Ως προς τις διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις<sup>53</sup> το άρθρο 22 του ν. 1483/1984 προβλέπει μεταξύ άλλων: *«I... η σειρά διημέρευσης και διανυκτέρευσης (μερική ή ολική) αυτών καθώς και οι περιπτώσεις και οι λόγοι απαλλαγής των φαρμακοποιών από την υποχρέωση*

<sup>51</sup> Μέχρι 20%, βλ. αμέσως κατωτέρω ν. 1963/1991 και αποφάσεις ΣτΕ 442/2004 και 675/2014 παρ. 3.

<sup>52</sup> Η αρμοδιότητα αυτή προβλέφθηκε με την παρ. 6 του άρθρου 94 του ν. 3852/2010.

<sup>53</sup> Βλ. άρθρο 2 παρ. 1 του Β.Δ. 398/1963 (ΦΕΚ Α' 113), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του Β.Δ. 734/1969 (ΦΕΚ Α' 227) : *«Εις ους Δήμους λειτουργούν πλείονα των εξ Φαρμακείων επιβάλλεται υποχρεωτική διημέρευσις και διανυκτέρευσις, ήτοι διατήρησις ενός ή πλειόνων Φαρμακείων ανοικτών κατά τας ώρας μεσημβρινής διακοπής ως και κατά τας τοιαύτας από του εσπερινού κλεισίματος μέχρι του πρωινού ανοίγματος των Φαρμακείων κατά τα υπό του άρθρ. 2 του παρόντος οριζόμενα».*

διημέρευσης και διανυκτέρευσης καθορίζονται με απόφαση του οικείου νομάρχη ύστερα από γνώμη των οικείων οργανώσεων εργαζομένων και εργοδοτών, όπου υπάρχουν τέτοιες οργανώσεις<sup>54</sup>. 2...3.Οι πίνακες διημέρευσης και διανυκτέρευσης των φαρμακείων συντάσσονται με τη φροντίδα και ευθύνη του οικείου φαρμακευτικού συλλόγου. 4.Σε κάθε φαρμακείο πρέπει να αναρτάται με ευθύνη του καταστηματάρχη πίνακας των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν. 5...».

71. Εν συνεχεία, το άρθρο 9 παρ. 1 του ν. 1963/1991 («Τροποποίηση και συμπλήρωση των διατάξεων της φαρμακευτικής νομοθεσίας και άλλες διατάξεις»), όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, διέλαβε συναφώς τα ακόλουθα: «1. Οι κατά το άρθρο 22 του ν. 1483/1984 (ΦΕΚ 153 Α') πίνακες διημερεύσεως και διανυκτερεύσεως των φαρμακείων της περιοχής κάθε φαρμακευτικού συλλόγου συντάσσονται με τη φροντίδα και ευθύνη αυτού, ισχύουν για ένα χρόνο και είναι υποχρεωτικοί για τα περιλαμβανόμενα σ' αυτούς μέλη τους. Ο αριθμός των φαρμακείων που διημερεύουν κατά το Σάββατο ορίζεται, με απόφαση του οικείου νομάρχη, μέχρι 20% του συνολικού αριθμού των λειτουργούντων φαρμακείων»<sup>55</sup>.
72. Επίσης, με το άρθρο 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011 («Διαρθρωτικές αλλαγές στο σύστημα υγείας και άλλες διατάξεις») προβλέφθηκαν, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα : «2. Όλα τα φαρμακεία μπορούν να λειτουργούν το Σάββατο και κατά τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας και της Τετάρτης. Με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης ρυθμίζονται οι τεχνικές λεπτομέρειες της ρύθμισης αυτής. Κάθε φαρμακευτικός σύλλογος καταρτίζει ετησίως πίνακες υποχρεωτικής εφαρμογής διημέρευσης κατά τις μέρες των αργιών και διανυκτέρευσης καθημερινά των φαρμακείων της περιοχής ευθύνης του». Η διάταξη αυτή εισάγει το πρώτον το θεσμό του διευρυμένου ωραρίου.
73. Κατ' επίκληση της ανωτέρω διατάξεως του άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011 εκδόθηκε η απόφαση ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011 του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης<sup>56</sup>, στο προοίμιο της οποίας, υπό τον αριθμό 2, προβλέπεται ότι «Έχοντας υπόψη : 1. ... 2. Τη διασφάλιση της Δημόσιας Υγείας και τη διευκόλυνση στην εξυπηρέτηση του κοινού, που έχουν ανάγκη φαρμάκων<sup>57</sup>, ορίζεται το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων για όλες τις ώρες του Σαββάτου και τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας – Τετάρτης ή της Τρίτης – Πέμπτης κατά περίπτωση, καθώς και για όλες τις διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις (εφεξής εφημερίες)». Στο κυρίως κείμενο η απόφαση διαλαμβάνει τα εξής : «1. Οι φαρμακοποιοί κάτοχοι άδειας λειτουργίας φαρμακείου, δύνανται να υποβάλουν δηλώσεις ένταξης για όλες τις ώρες του Σαββάτου και τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας – Τετάρτης ή της Τρίτης – Πέμπτης κατά περίπτωση, καθώς και για όλες τις εφημερίες<sup>58</sup>. Η λειτουργία των

<sup>54</sup> Βλ. παρ. 9 άρθρου 15 ν. 2639/1998, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 21 παρ. 10 ν. 3144/2003 : « Στην αρμοδιότητα των νομαρχών ανήκουν : ... 9. Ο καθορισμός των χρονικών ορίων λειτουργίας των φαρμακείων και επιχειρήσεων (παρ. 1 του άρθρου 22 του Ν.1483/1994, παρ. 1 και 2 του άρθρου 9 του Ν. 1963/1991, παρ. 2 του άρθρου 3 του Π.Δ. 327/1992, Ν.Δ. 685/1948, β.δ. 748/1966, παρ. 2 του άρθρου 8 του Ν.Δ. 515/1970)».

<sup>55</sup> Μετά την κατάργηση των νομαρχιακών αυτοδιοικήσεων με τον ν. 3852/2010, οι αρμοδιότητές τους, με εξαίρεση εκείνες που μεταβιβάζονται στις αποκεντρωμένες διοικήσεις και στους δήμους, ασκούνται από τις Περιφέρειες (άρθρο 283 παρ. 2 και 3), οι οποίες, κατά ρητή διάταξη του νόμου (άρθρο 186 παρ. II περ. Ζ υποπερ. II 12), ασκούν την εποπτεία επί των φαρμακευτικών συλλόγων των νομών της περιφέρειας.

<sup>56</sup> Βλ. ΦΕΚ Τεύχος Β' 2251/10.10.2011.

<sup>57</sup> Υπογράμμιση του Συντάκτη.

<sup>58</sup> Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι με την απόφαση 118/2012 της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, εκδοθείσα επί αιτήσεως αναστολής της ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011, κρίθηκε ότι «Κατ'

φαρμακείων πρέπει να καλύπτει πλήρως το καθοριζόμενο, ανά τους τοπικούς Φαρμακευτικούς Συλλόγους, ωράριο. Οι δηλώσεις ένταξης υποβάλλονται στον τοπικό Φαρμακευτικό Σύλλογο έως 20 Οκτωβρίου εκάστου έτους και είναι δεσμευτικές για ένα έτος. 2. Οι τοπικοί Φαρμακευτικοί Σύλλογοι ορίζουν το ωράριο εφημεριών ακριβώς όπως ισχύει σήμερα και συντάσσουν σχετικούς πίνακες, τους οποίους υποβάλλουν στις οικείες Περιφέρειες έως τις 5 Νοεμβρίου εκάστου έτους, για την έκδοση σχετικής έγκρισης και ανάρτησης στο διαδίκτυο. 3. Τόσο οι φαρμακοποιοί που έχουν υποβάλει δήλωση ένταξης, όσο και οι υπόλοιποι που έχουν ενταχθεί σε εφημερίες στους σχετικούς πίνακες από τους τοπικούς Φαρμακευτικούς Συλλόγους και δεν τηρούν το ωράριο λειτουργίας, υφίστανται τις προβλεπόμενες κυρώσεις, όπως ο νόμος ορίζει. 4. ... 5. Τα φαρμακεία που θα λειτουργήσουν κατόπιν δηλώσεών τους κατά τα ανωτέρω δεν απαλλάσσονται των υποχρεώσεων των εφημεριών. 6. Σταδιακά οι τοπικοί Φαρμακευτικοί Σύλλογοι της χώρας, ξεκινώντας πιλοτικά από το Φαρμακευτικό Σύλλογο Αττικής και Θεσσαλονίκης, θα μετατρέψουν τις καρτέλες - πίνακες των εφημερευόντων φαρμακείων που αναρτούνται στα φαρμακεία τους σε ηλεκτρονικές, προκειμένου να διασφαλιστεί πλήρως και απρόσκοπτα τόσο η τήρηση των υποχρεώσεων των φαρμακοποιών, όσο και η εξυπηρέτηση του κοινού και η διασφάλιση της Δημόσιας Υγείας.

... Η απόφαση αυτή ισχύει από τη δημοσίευσή της {10.10.2011}».

74. Σχετικά με την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων, σύμφωνα και με την κρίση του ΣτΕ (676/2014), τα φαρμακεία, τα οποία επιθυμούσαν την ένταξή τους στο διευρυμένο ωράριο, είχαν τη δυνατότητα να λειτουργήσουν «εντός του οριζομένου από τους φαρμακευτικούς συλλόγους ωράριο των εφημεριών». Ωστόσο, η χρονική ταύτιση του διευρυμένου δεν προέκυπτε με ασφάλεια<sup>59</sup> από την διατύπωση της ΥΑ, η οποία ανέφερε «Η λειτουργία των φαρμακείων πρέπει να καλύπτει πλήρως το καθοριζόμενο, ανά τους τοπικούς Φαρμακευτικούς Συλλόγους, ωράριο και όχι ωράριο εφημεριών, με αποτέλεσμα να ανακύψουν προβλήματα κατά την εφαρμογή της<sup>60</sup>. Για τους λόγους αυτούς επακολούθησε, κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα, η έκδοση δύο διευκρινιστικών εγκυκλίων.
75. Συγκεκριμένα, για την ορθότερη εφαρμογή της ΥΑ εξεδόθη η Α.Π Δ Υ Γ 3 (β)/ Γ.Π.οικ 124531/09.11.2011 εγκύκλιος («Εφαρμογή της υπ' αριθ. πρωτ. ΔΥΓ3(β)/ΓΠοικ.109282/7-10-2011 Υπουργικής Απόφασης (ΦΕΚ2251/10-10-2011Β') «Λειτουργία των φαρμακείων σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 36 του Ν.3918/2011 (ΦΕΚ 31.Α')») που

---

ακολουθίαν, συντρέχει νόμιμη περίπτωση να ανασταλεί η εκτέλεση της απόφασης αυτής κατά το προαναφερθέν μέρος της, ήτοι κατά το μέρος που παρεσχέθη με αυτήν η δυνατότητα στα φαρμακεία, με μόνη την σχετική «δήλωση εντάξεως» του φαρμακοποιού κατόχου της αδειας λειτουργίας, να λειτουργούν και κατά τη διάρκεια του ωραρίου των εφημεριών, μέχρι την δημοσίευση οριστικής απόφασης του Δικαστηρίου επί της εκκρεμούς αιτήσεως ακυρώσεως, μη θιγόμενου πάντως του ισχύοντος συστήματος εφημεριών». Σε συνέχεια της ανωτέρω απόφασης του ΣτΕ, στην υπ' αριθ. 239/2012 απόφασή του (Επιτροπή Αναστολών) (παρ. 6), η οποία αφορά στην εξεταζόμενη υπόθεση, επανέλαβε ότι κατά το μέρος που η υπουργική απόφαση «αφορά την πέραν του κατά τα ανωτέρω διευρυμένου ωραρίου λειτουργία των φαρμακείων και ορίζει ότι με μόνη τη σχετική «δήλωση εντάξεως» του φαρμακοποιού δύναται να λειτουργεί και κατά τη διάρκεια του καθοριζόμενου από τους τοπικούς Φαρμακευτικούς Συλλόγους ωραρίου όλων των υποχρεωτικών εφημεριών των λοιπών φαρμακείων, η προμνησθείσα υπουργική απόφαση κείται εκτός της εξουσιοδοτήσεως του άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011 και είναι, ως εκ τούτου, ανίσχυρη (Ε.Α. 118/2012)».

<sup>59</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 1911/26.05.2012 Έκθεση ΣΕΥΥΠ.

<sup>60</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 1911/26.05.2012 Έκθεση ΣΕΥΥΠ.

ρυθμίζει τεχνικές λεπτομέρειες εφαρμογής του νόμου<sup>61</sup>. Κυρίως αποσαφηνίζει τη δυνατότητα επιλογής ημερών και εφημεριών, διημερεύσεων ή διανυκτερεύσεων.

76. Την 22.11.2011 εξεδόθη, σε συνέχεια της ως άνω εγκυκλίου, η συμπληρωματική Α.Π Δ Υ Γ 3 (β)/ Γ.Π.οικ.129050/22.11.2011 με επιπλέον διευκρινίσεις για το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων. Συγκεκριμένα, στην παράγραφο 3 ορίζεται επακριβώς ότι το διευρυμένο ωράριο συμπίπτει με αυτό των εφημεριών και το ορίζει ο τοπικός φαρμακευτικός σύλλογος και στην παράγραφο 4 ότι η έναρξη εφαρμογής του νέου ωραρίου άρχεται από την οριστική έγκριση των καρτελών από τον Περιφερειάρχη και την τήρηση της δημοσιότητας που προβλέπει ο νόμος<sup>62</sup>. Με τη συγκεκριμένη εγκύκλιο αποσαφηνίζεται για πρώτη φορά η εξάρτηση του διευρυμένου ωραρίου από το ωράριο των εφημεριών<sup>63</sup>.
77. Τέλος, σχετικά με την εφαρμογή της ΥΑ, το ΣτΕ (676/2014) έκρινε επιπλέον ότι από τη

<sup>61</sup> «Μετά την δημοσίευση της υπ' αριθ. ΔΥΓ3(β)/ΓΠ οικ.109282/7.10.2011 Υπουργικής Απόφασης παρέχονται διευκρινήσεις αναφορικά με τις νέες ρυθμίσεις θεμάτων λειτουργίας των φαρμακείων, ως εξής: 1.Οι φαρμακοποιοί κάτοχοι άδειας λειτουργίας φαρμακείου δύνανται να υποβάλλουν δηλώσεις ένταξης στις εφημερίες (διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις) επιλέγοντας οποιαδήποτε μέρα, Δευτέρα ή Τετάρτη ή Σάββατο (ή Τρίτη ή Πέμπτη κατά περίπτωση) ή και όλες τις προαναφερόμενες μέρες μαζί. 2.Η ανωτέρω επιλογή για την ένταξη στις εφημερίες της παραγράφου 1, προφανώς και δεν απαλλάσσει το φαρμακοποιοί από την υποχρέωση ένταξης στο πρόγραμμα εφημεριών που καθορίζουν οι φαρμακευτικοί σύλλογοι. 3.Ο καθορισμός του ωραρίου Δευτέρα ή Τετάρτη ή Σάββατο (ή Τρίτη ή Πέμπτη κατά περίπτωση), γίνεται από τα αρμόδια όργανα και με την διαδικασία της παραγράφου 35 του άρθρου 94 του Ν. 3852/2010 (ΦΕΚ 87Α'). 4.Ειδικά για το 2011 και μόνο, επειδή είναι η πρώτη εφαρμογή της εν λόγω Υπουργικής Απόφασης και έχουν προκύψει προβλήματα ως προς την ερμηνεία της, δίνεται παράταση για την υποβολή των δηλώσεων ένταξης των φαρμακοποιών στον τοπικό φαρμακευτικό σύλλογο έως 30-11-2011 και ο τοπικός φαρμακευτικός σύλλογος έως 10-12-2011 να κάνει την υποβολή των πινάκων ένταξης των φαρμακοποιών στις οικείες Περιφέρειες. 5.Οι τοπικοί φαρμακευτικοί σύλλογοι υποχρεούνται να ενημερώσουν τα μέλη τους με κάθε πρόσφορο μέσον και με ανάρτηση στις Ιστοσελίδες τους, τόσο της Υπουργικής Απόφασης ΔΥΓ3(β)/ΓΠοικ.109282/7-10-2011 όσο και της παρούσας εγκυκλίου, καθώς και για την έναρξη της εφαρμογής του ωραρίου μετά την έγκριση των σχετικών πινάκων από την Περιφέρεια. Η έγκριση των πινάκων θα πρέπει να αναρτηθεί και στο διαδίκτυο. 6.Τέλος θέτουμε υπόψη σας, ότι οι φαρμακοποιοί που δεν τηρούν το ωράριο λειτουργίας των δηλώσεων ένταξης τους καθώς και αυτό των εφημεριών, υφίστανται τις προβλεπόμενες κυρώσεις σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 36 του Ν.4025/2-11-2011 (ΦΕΚ228Α')».

<sup>62</sup> «Σε συνέχεια της υπ' αρ.πρωτ.ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ 124531/9-11-2011 εγκυκλίου μας με θέμα «Εφαρμογή της υπ' αριθ.πρωτ.ΔΥΓ3(β)/ΓΠοικ.109282/7-10-2011 Υπουργικής Απόφασης (ΦΕΚ 2251/10-10-2011Β') «Λειτουργία των φαρμακείων σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ.2 του άρθρου 36 του Ν.3918/2011 (ΦΕΚ 31.Α')» θέτουμε υπόψη σας τα ακόλουθα: 1. Οι φαρμακοποιοί κάτοχοι άδειας λειτουργίας φαρμακείου μπορούν να υποβάλλουν δήλωση ένταξης στις εφημερίες επιλέγοντας οποιαδήποτε ημέρα της εβδομάδας (από Δευτέρα έως και Σάββατο) ή μετά από επιλογή ορισμένες από αυτές ή και όλες τις προαναφερόμενες ημέρες μαζί. 2. Οι φαρμακοποιοί που επιθυμούν να συμμετάσχουν στο επιλεγόμενο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας, θα πρέπει να υποβάλλουν σχετική δήλωση στον οικείο Φαρμακευτικό Σύλλογο μέχρι 30.11.2011, προκειμένου αυτοί να ενταχθούν στους πίνακες εφημερίας. Οι φαρμακοποιοί που έχουν υποβάλλει δηλώσεις ένταξης μέχρι σήμερα, 21.11.2011, μπορούν να τις αλλάξουν προσαρμοζόμενοι στις προβλέψεις της παρ.1. Οι οικείοι φαρμακευτικοί σύλλογοι υποχρεούνται να ενημερώσουν τους ενδιαφερόμενους φαρμακοποιούς, προκειμένου αυτοί εφόσον επιθυμούν να υποβάλλουν νέες δηλώσεις ένταξης. 3. Το διευρυμένο ωράριο ή Δευτέρας ή και Τετάρτης ή και Σαββάτου, **θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών, όπως το ορίζει ο κατά τόπο αρμόδιος Φαρμακευτικός Σύλλογος**, ειδικά δε για την Αττική, ορίζεται καθημερινά είτε από 8.00 π.μ. έως 11.00 μ.μ. (διημέρευση), είτε από 8 πμ έως 8 πμ της επομένης με μεσημβρινή ανάπαυση 2μμ-5μμ (διανυκτέρευση), χωρίς δυνατότητα αποκλίσεως από αυτό. Η Κυριακή παραμένει αργία, επομένως δεν επιτρέπεται δήλωση ένταξης στις εφημερίες της Κυριακής, τις οποίες ορίζει κατά την κρίση του ο οικείος Φαρμακευτικός Σύλλογος. 4. Η έναρξη εφαρμογής του νέου ωραρίου άρχεται από την οριστική έγκριση των καρτελών από τον Περιφερειάρχη και την τήρηση της δημοσιότητας που προβλέπει ο νόμος. 5. Το εν λόγω ωράριο ισχύει για όλες τις δηλωμένες ημέρες του εκάστοτε χρόνου για τις οποίες έχει δηλώσει ένταξη ο φαρμακοποιός. Στις δηλωμένες ημέρες εφημερίας συμπεριλαμβάνονται οι επίσημες αργίες».

<sup>63</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 1911/26.05.2012 Έκθεση ΣΕΥΥΠ και υπ' αριθ. Α77/2019 απόφαση Διοικητικού Πρωτοδικείου Τρικάλων - Τμήμα 1°, Τριμελές.

διάταξη που ορίζει ότι οι δηλώσεις ένταξης στο «διευρυμένο» ωράριο λειτουργίας (που συμπίπτει με το οριζόμενο από τους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους ωράριο εφημεριών) είναι δεσμευτικές για ένα έτος, προκύπτει, ότι οι φαρμακευτικοί σύλλογοι δύνανται να επανέλθουν και να τροποποιήσουν τις περί ορισμού του ωραρίου εφημεριών αποφάσεις τους, πριν την παρέλευση έτους από της εκδόσεως τους, μόνο για εξαιρετικούς λόγους.

78. Ακολούθως, με τη διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4052/2012<sup>64</sup>, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 55 παρ. 7 του ν. 4075/2012<sup>65</sup>, αντικαταστάθηκε η παρ. 2 του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 ως εξής: «*Όλα τα φαρμακεία μπορούν να λειτουργούν κατά τις απογευματινές ώρες από Δευτέρα έως Παρασκευή, καθώς και το Σάββατο. Φαρμακοποιοί, οι οποίοι, κατόπιν επιλογής τους, επιθυμούν να εργαστούν πέραν του καθοριζόμενου ωραρίου, υποχρεούνται να το δηλώσουν στους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον αρμόδιο Περιφερειάρχη μέχρι την 20ή Μαΐου και την 20ή Νοεμβρίου κάθε έτους, προκειμένου να λειτουργούν κατά το πρώτο ή το δεύτερο εξάμηνο κάθε έτους αντίστοιχα. Ο οικείος Περιφερειάρχης υποχρεούται να ανακοινώνει το σύνολο των δηλώσεων των φαρμακοποιών μέχρι τις 31 Μαΐου και 30 Νοεμβρίου<sup>66</sup> αντίστοιχα, οι δε οικείοι φαρμακευτικοί σύλλογοι υποχρεούνται να αναφέρουν στους μηνιαίους πίνακες εφημεριών και τα φαρμακεία που λειτουργούν πέραν του νομίμου ωραρίου. Το διευρυμένο ωράριο θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών όπως το ορίζει ο οικείος φαρμακευτικός σύλλογος και θα πρέπει να τηρείται για όλο το χρονικό διάστημα που έχει δηλώσει ο φαρμακοποιός. Η μη τήρηση του διευρυμένου ωραρίου επιφέρει τις προβλεπόμενες από την ισχύουσα νομοθεσία για τις εφημερίες κυρώσεις. Με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης ρυθμίζεται κάθε τεχνική λεπτομέρεια εφαρμογής της παρούσας διάταξης*».
79. Με την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4052/2012<sup>67</sup>, με την οποία αντικαταστάθηκε η διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011, ρυθμίσθηκε εκ νέου το

<sup>64</sup> ΦΕΚ Α' 41/01.03.2012. Στο άρθρο 139 του νόμου ορίζεται ότι η ισχύς των διατάξεων του νόμου αυτού άρχεται από της καταθέσεώς του στη Βουλή, εκτός αν ορίζεται άλλως από επιμέρους διατάξεις του (ημερομηνία καταθέσεως του νόμου αυτού, η **20.02.2012**).

<sup>65</sup> ΦΕΚ Α' 89/11.04.2012.

<sup>66</sup> Η ημερομηνία «30 Νοεμβρίου» αντικαταστάθηκε ως άνω με το άρθρο 55 παρ.7 του ν. 4075/2012 (ΦΕΚ Α 89/11.04.2012) αντί της φράσης «31 Οκτωβρίου».

<sup>67</sup> Σύμφωνα με το σκεπτικό της υπ' αριθ. 4535/2012 απόφασης του ΣτΕ, εκδοθείσα επί αιτήσεως ακυρώσεως του Φαρμακευτικού Συλλόγου Αττικής κατά της επίμαχης ΥΑ, με την τροποποίηση αυτή της παρ. 2 του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 ουσιαστικά **έπαυσε να ισχύει** η ΥΑ ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011. Αναφέρει σχετικά η απόφαση «*Επειδή, με την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4052/2012 αντικαταστάθηκε το εισαχθέν με τη διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011 και την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση σύστημα λειτουργίας των φαρμακείων, πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου και των εφημεριών, κατά τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας - Τετάρτης ή της Τρίτης - Πέμπτης και για όλες τις ώρες του Σαββάτου. Η νεότερη αυτή διάταξη, σε αντίθεση με το προϊσχύσαν άρθρο 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011, περιλαμβάνει όχι μόνο ουσιαστικές ρυθμίσεις, αλλά και σύστημα διαδικαστικών ρυθμίσεων. Περιέχει, δηλαδή, κατ' αρχήν, τα αναγκαία για την εφαρμογή του θεσπιζόμενου με αυτήν «διευρυμένου» ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων στοιχεία, χωρίς να απαιτείται επί πλέον και η προηγούμενη έκδοση της προβλεπόμενης από την ίδια ως άνω διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4052/2012 αποφάσεως του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης στην οποία ανατίθεται, άλλωστε, η ρύθμιση των τεχνικών απλώς λεπτομερειών εφαρμογής της διατάξεως του νόμου. Με τα δεδομένα αυτά, δεν καταλείπεται πλέον πεδίο εφαρμογής της προσβαλλομένης με την κρινόμενη αίτηση υπουργικής αποφάσεως, **η οποία έχει, ως εκ τούτου, παύσει να ισχύει**». Η ΥΑ καταργήθηκε με το άρθρο 1 υποπαρ.ΣΤ.1 περ.17 του ν. 4254/2014, ΦΕΚ Α' 85/04.07.2014.*

ζήτημα της λειτουργίας των φαρμακείων, πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου και των εφημεριών, κατά τις απογευματινές ώρες από τη Δευτέρα έως την Παρασκευή και για όλες τις ώρες του Σαββάτου. Στη διάταξη αυτή συμπεριλήφθηκαν ρητά οι προϋποθέσεις-περιορισμοί λειτουργίας στο διευρυμένο ωράριο, οι οποίες αποσαφηνίστηκαν με την από 22.11.2011 διευκρινιστική εγκύκλιο.

80. Ειδικότερα, με την τελευταία αυτή διάταξη ορίστηκε ότι οι φαρμακοποιοί έχουν τη δυνατότητα να λειτουργούν τα φαρμακεία τους κατά τις απογευματινές ώρες από τη Δευτέρα έως την Παρασκευή, καθώς και το Σάββατο, υπό την προϋπόθεση ότι θα υποβάλλουν σχετική δήλωση στους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον αρμόδιο Περιφερειάρχη, χωρίς ωστόσο να απαιτείται η έκδοση σχετικής έγκρισής του, το δε ως άνω διευρυμένο ωράριο θα συμπίπτει με το οριζόμενο από τον φαρμακευτικό σύλλογο ωράριο εφημεριών. Μάλιστα, όπως κρίθηκε από το ΣτΕ<sup>68</sup>, το διευρυμένο ωράριο θα συμπίπτει χρονικά με το ωράριο των διημερεύσεων και όχι των διανυκτερεύσεων. Επίσης, το ΣτΕ διευκρίνισε ότι ο φαρμακοποιός, ο οποίος υποβάλλει δεσμευτική δήλωση συμμετοχής του φαρμακείου του στο ως άνω διευρυμένο ωράριο, δεν υποχρεούται να λειτουργήσει το φαρμακείο πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου τα απογεύματα όλων των εργασίμων ημερών, από Δευτέρα δηλαδή έως και Παρασκευή, καθώς και το Σάββατο, αλλά έχει την ευχέρεια να επιλέξει να λειτουργεί το φαρμακείο τα απογεύματα ορισμένων μόνον εργασίμων ημερών της εβδομάδας πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου ή μόνο το Σάββατο ή και το Σάββατο.
81. Με τις ανωτέρω διατάξεις περί εφαρμογής διευρυμένου ωραρίου των φαρμακείων δεν τίθεται η αρμοδιότητα των Δήμων για τον καθορισμό του υποχρεωτικού ωραρίου και του αριθμού των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν για κάθε έτος, ούτε ασφαλώς το καθοριζόμενο από τους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους σύστημα των εφημεριών των φαρμακείων, οι οποίοι κατ' αποτέλεσμα καθορίζουν και το διευρυμένο ωράριο.

#### IV.2 Το πλαίσιο μετά το 2014 έως και σήμερα

82. Στη συνέχεια η παρ. 2 του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 (υποπαρ.ΣΤ.1 περ.12) του ν. 4254/2014<sup>69</sup> ως ακολούθως: «2. α) Όλα τα φαρμακεία μπορούν να λειτουργούν κατά τις απογευματινές ώρες από Δευτέρα έως Παρασκευή, καθώς και το Σάββατο. Με την επιφύλαξη του εδαφίου β' της παρούσας παραγράφου, η επιλογή και τήρηση τυχόν διευρυμένου ωραρίου λειτουργίας φαρμακείου γίνεται **ελεύθερα** από τον εκάστοτε αδειούχο φαρμακοποιό. Το διευρυμένο ωράριο **δεν είναι υποχρεωτικό να δηλωθεί** εκ των προτέρων στους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον αρμόδιο Περιφερειάρχη και **δεν είναι απαραίτητο να ταυτίζεται ή να συμπίπτει με αυτό των εφημεριών**, όπως αυτές ορίζονται από τον οικείο φαρμακευτικό σύλλογο. β) Σε περίπτωση που ο οικείος φαρμακοποιός επιθυμεί να τηρήσει διευρυμένο ωράριο και το φαρμακείο να περιλαμβάνεται στους μηνιαίους πίνακες εφημεριών των οικείων φαρμακευτικών συλλόγων αναφορικά με το διευρυμένο αυτό ωράριο, ο φαρμακοποιός **υποχρεούται να δηλώσει** το διευρυμένο ωράριο στους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον αρμόδιο Περιφερειάρχη μέχρι την 20ή Μαΐου και την 20ή Νοεμβρίου κάθε έτους, προκειμένου να λειτουργεί το φαρμακείο κατά το

<sup>68</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 1973/2013 (δημοσίευση 21.05.2013).

<sup>69</sup> ΦΕΚ Α' 85/07.04.2014.



πρώτο ή το δεύτερο εξάμηνο κάθε έτους αντίστοιχα. Ο οικείος Περιφερειάρχης υποχρεούται να ανακοινώνει το σύνολο των δηλώσεων των φαρμακοποιών μέχρι τις 31 Μαΐου και 30 Νοεμβρίου αντίστοιχα, οι δε οικείοι φαρμακευτικοί σύλλογοι υποχρεούνται να αναφέρουν στους μηνιαίους πίνακες εφημέριων και τα φαρμακεία που λειτουργούν πέραν του νομίμου ωραρίου. Το διευρυμένο ωράριο στην περίπτωση του παρόντος εδαφίου β' θα πρέπει να συμπίπτει κατ' ελάχιστον με αυτό των εφημέριων όπως το ορίζει ο οικείος φαρμακευτικός σύλλογος και θα πρέπει να τηρείται για όλο το χρονικό διάστημα που έχει δηλώσει ο φαρμακοποιός. Η μη τήρηση του διευρυμένου ωραρίου στην περίπτωση του παρόντος εδαφίου β' επιφέρει τις προβλεπόμενες από την ισχύουσα νομοθεσία για τις εφημερίες κυρώσεις. γ) Με απόφαση του Υπουργού Υγείας ρυθμίζεται κάθε τεχνική λεπτομέρεια εφαρμογής της παρούσας παραγράφου».

83. Με τη νέα πλέον ρύθμιση ήρθαν οι ανωτέρω περιορισμοί. Η επιλογή διευρυμένου ωραρίου γίνεται ελεύθερα από τους φαρμακοποιούς και δεν συμπίπτει κατ' ανάγκη με αυτό των εφημεριών, όπως αυτές ορίζονται από τον οικείο φαρμακευτικό σύλλογο. Επιπλέον, έχει καταργηθεί η υποχρέωση δήλωσης του διευρυμένου ωραρίου στον οικείο φαρμακευτικό σύλλογο και τον αρμόδιο Περιφερειάρχη. Η ρύθμιση αυτή διαμορφώνει με ιδιαίτερη ευελιξία το διευρυμένο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων. Μόνο στην περίπτωση, κατά την οποία φαρμακοποιός επιθυμεί να τηρήσει διευρυμένο ωράριο και το φαρμακείο του να περιλαμβάνεται στους μηνιαίους πίνακες εφημέριων των οικείων φαρμακευτικών συλλόγων, επιβάλλονται περιορισμοί ως προς την επιλογή και την τήρηση του ωραρίου, δεδομένου ότι το διευρυμένο ωράριο στην περίπτωση αυτή υποχρεωτικά δηλώνεται και συμπίπτει κατ' ελάχιστον με αυτό των εφημεριών. Η τήρησή του επίσης είναι υποχρεωτική για όλο το χρονικό διάστημα που έχει δηλωθεί, ενώ η μη τήρησή του επιφέρει τις προβλεπόμενες εκ του νόμου για τις εφημερίες κυρώσεις.
84. Εν συνεχεία, με το άρθρο 263 του ν. 4512/2018<sup>70</sup> **η παρ. 2 (2<sup>α</sup> και 2<sup>β</sup>) του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 καταργήθηκε** και με το άρθρο 257 του ίδιου νόμου αντικαταστάθηκε το άρθρο 9 του ν.1963/1991, πλην της παραγράφου 3, η οποία διατηρείται σε ισχύ και αναριθμείται σε παρ. 8, ως εξής: «**Άρθρο 9 Ωράριο Λειτουργίας Φαρμακείων 1. Τα φαρμακεία λειτουργούν υποχρεωτικά κατ' ελάχιστον σαράντα (40) ώρες εβδομαδιαίως. Με απόφαση του αρμόδιου κατά τόπον Περιφερειάρχη που εκδίδεται ύστερα από την σύμφωνη γνώμη του οικείου φαρμακευτικού συλλόγου, κατανέμονται, ανάλογα με τις ανάγκες του τοπικού πληθυσμού, οι ως άνω 40 ώρες εντός της εβδομάδας, οι οποίες δεν θα μπορούν να υπερβαίνουν τα κάτωθι ανώτατα χρονικά όρια, τα οποία πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά: α) από Δευτέρα έως Παρασκευή εντός της εβδομάδας και β) από τις 08:00 π.μ. έως τις 21:00 μ.μ. εντός της ημέρας...2. Όλα τα φαρμακεία συμμετέχουν υποχρεωτικά στις καθοριζόμενες σύμφωνα με το παρόν διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις. Η διημέρευση διαρκεί από τις 08:00 π.μ. έως τις 21:00 μ.μ. και η διανυκτέρευση από τις 21:00 μ.μ. έως τις 08:00 π.μ. κάθε ημέρας. Με απόφαση του κατά τόπον αρμόδιου Περιφερειάρχη κατόπιν σύμφωνης γνώμης του οικείου φαρμακευτικού συλλόγου, καθορίζεται ανά περιφερειακή ενότητα ή ανά δήμο, ο αριθμός των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν κάθε έτος και η σειρά διημέρευσης και**

<sup>70</sup> «Ρυθμίσεις για την εφαρμογή των Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων του Προγράμματος Οικονομικής Προσαρμογής και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ Α' 5/17.01.2018.

διανυκτέρευσης αυτών. Σύμφωνα με αυτή την απόφαση συντάσσονται από τον κατά τόπον αρμόδιο φαρμακευτικό σύλλογο σχετικοί πίνακες διημέρευσης και διανυκτέρευσης, οι οποίοι ισχύουν για ένα έτος και είναι υποχρεωτικοί για τα μέλη τους... Οι πίνακες διημερεύσεως και διανυκτερεύσεως των φαρμακείων συντάσσονται με ευθύνη και φροντίδα του οικείου φαρμακευτικού συλλόγου, αναρτώνται επί των προσόψεων των φαρμακείων κατά τις ημέρες και ώρες που αυτά παραμένουν κλειστά, με ευθύνη του φαρμακοποιού, καθώς και στις ιστοσελίδες, εφόσον υφίστανται, των αρμόδιων Περιφερειών ή Περιφερειακών Ενοτήτων και Φαρμακευτικών Συλλόγων... 3. Κάθε επιχείρηση νόμιμου φαρμακείου, διά του νομίμου εκπροσώπου της, δύναται να επιλέξει ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου του, καθ' υπέρβαση των χρονικών ορίων της παραγράφου 1, πλην της Κυριακής, με την επιφύλαξη των παραγράφων 5 και 6 του άρθρου 22 του ν. 1483/1984 (Α' 153) που παραμένουν σε ισχύ. Η επιχείρηση φαρμακείου που επιλέγει το κατά το προηγούμενο εδάφιο διευρυμένο ωράριο εξακολουθεί να έχει τις υποχρεώσεις που συνεπάγονται οι παράγραφοι 1 και 2 του παρόντος. **Ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης υποχρεωτικά δηλώνει ανά δίμηνο κάθε έτος και τουλάχιστον ένα μήνα πριν την έναρξη του διμήνου αυτού, τις ώρες και ημέρες σε εβδομαδιαίο προγραμματισμό, που επιλέγει σύμφωνα με την παρούσα παράγραφο να λειτουργήσει πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, στους κατά τόπον αρμόδιους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον κατά τόπον αρμόδιο Περιφερειάρχη.** Η δήλωση μπορεί να γίνει με οποιονδήποτε πρόσφορο τρόπο, ήτοι ακόμη και μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, αλλά πάντοτε εγγράφως. Σε περίπτωση λειτουργίας φαρμακείου, πέραν των χρονικών ορίων της παραγράφου 1, κατά παράλειψη της δήλωσης των προηγούμενων εδαφίων ή καθ' υπέρβαση των δηλωθέντων χρονικών ορίων αυτής, επιβάλλεται με Απόφαση του κατά τόπον αρμόδιου Περιφερειάρχη, πρόστιμο έως 3.000 ευρώ. Ο κατά τόπον αρμόδιος φαρμακευτικός σύλλογος καταρτίζει διμηνιαίους χωριστούς πίνακες φαρμακείων που λειτουργούν πέραν του κατ' ελάχιστον υποχρεωτικού ωραρίου, σύμφωνα με την παρούσα παράγραφο, οι οποίοι αναρτώνται επί των προσόψεων των φαρμακείων κατά τις ημέρες και ώρες που αυτά παραμένουν κλειστά, καθώς και στις ιστοσελίδες, εφόσον υφίστανται, των αρμόδιων Περιφερειών και Φαρμακευτικών Συλλόγων. Στο επάνω τμήμα των πινάκων αυτών, θα αναγράφεται ευκρινώς και με κεφαλαία γράμματα η πρόταση: 'ΤΑ ΕΝΤΟΣ ΤΟΥ ΠΑΡΟΝΤΟΣ ΠΙΝΑΚΑ ΦΑΡΜΑΚΕΙΑ ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΕΚ ΤΟΥ ΝΟΜΟΥ ΥΠΟΧΡΕΩΣΗ ΝΑ ΛΕΙΤΟΥΡΓΟΥΝ ΚΑΤΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΡΑΦΟΜΕΝΕΣ ΩΡΕΣ ΚΑΙ ΗΜΕΡΕΣ'. 4...5. Σε φαρμακοποιούς ή φαρμακεία, που δηλώνουν ότι θα τηρήσουν σύμφωνα με την παράγραφο 3 της παρούσας διευρυμένο πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, δεν επιτρέπεται η χορήγηση απαλλαγής από την υποχρέωση: α) διημέρευσης, εφόσον το διευρυμένο ωράριο δηλώθηκε για το χρονικό πλαίσιο της εφημερίας από 08:00 π.μ. έως 20:00 μ.μ. και για όσο χρόνο τηρεί το ωράριο αυτό, και β) διανυκτερεύσεως, εφόσον διευρυμένο ωράριο δηλώθηκε για το χρονικό πλαίσιο της διανυκτέρευσης από 20:00 μ.μ. έως 08:00 π.μ. και για όσο χρόνο τηρεί το ωράριο αυτό<sup>71</sup>. 6. Οι νόμιμοι εκπρόσωποι και οι υπεύθυνοι φαρμακοποιοί των επιχειρήσεων

<sup>71</sup> Στη συνέχεια η παρ. 5 τροποποιήθηκε με το άρθρο 4 του ν. 4517/2018 («Κύρωση της πράξης ολοκλήρωσης της Σύμβασης Δωρεάς Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος», ΦΕΚ Α' 22/08.02.2018) ως εξής «5. Σε φαρμακοποιούς ή φαρμακεία που δηλώνουν ότι θα τηρήσουν σύμφωνα με την παράγραφο 3 διευρυμένο πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, δεν επιτρέπεται η χορήγηση απαλλαγής από την υποχρέωση: α) διημέρευσης, εφόσον το διευρυμένο ωράριο δηλώθηκε για το χρονικό πλαίσιο της εφημερίας από 08:00 π.μ. έως 21:00 μ.μ. και για όσο χρόνο τηρεί το ωράριο αυτό, και β) διανυκτερεύσεως, εφόσον διευρυμένο ωράριο δηλώθηκε για

φαρμακείων που παραβιάζουν τις διατάξεις των περί διημερεύσεων και διανυκτερεύσεων τιμωρούνται: ...7. Με απόφαση του αρμόδιου Περιφερειάρχη μετά από έλεγχο από το Σώμα Επιθεωρητών Υπηρεσιών Υγείας, ή από την αρμόδια Διεύθυνση της Περιφέρειας, στις επιχειρήσεις φαρμακείων οι οποίοι από υπαιτιότητα τους δεν τηρούν το υποχρεωτικό ωράριο που ορίζεται με την Απόφαση του Περιφερειάρχη επιβάλλεται χρηματικό πρόστιμο...8. Στο άρθρο 22 του ν. 1483/1984, όπως συμπληρώθηκε με την παράγραφο β' του άρθρου 41 του ν. 1892/1990, προσετέθη 6η παράγραφος».

85. Με την ανωτέρω νομοθετική τροποποίηση ρυθμίζεται πλέον συνολικά στο ίδιο νομοθέτημα το υποχρεωτικό ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, το ωράριο διημερεύσεων και διανυκτερεύσεων (εφημεριών) και το διευρυμένο ωράριο και γίνεται σαφής διάκριση μεταξύ τους.
86. Για το διευρυμένο ωράριο προβλέπεται ότι ο φαρμακοποιός επιλέγει ελεύθερα τις ημέρες και τις ώρες σε εβδομαδιαίο προγραμματισμό, ενώ καταργείται η ευελιξία της μη υποχρεωτικότητας της δήλωσης της λειτουργίας με διευρυμένο ωράριο. Η δήλωση στους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους και τον κατά τόπον αρμόδιο Περιφερειάρχη επανέρχεται ως υποχρεωτική, χωρίς ωστόσο να τελεί υπό την έγκρισή τους η υπαγωγή του δηλούντος φαρμακοποιού στο συγκεκριμένο ωράριο. Μάλιστα σε περίπτωση λειτουργίας, πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου με παράλειψη της σχετικής δήλωσης στους αρμόδιους φορείς, προβλέπονται κυρώσεις, ενώ αντιθέτως αποδεδεσμεύεται η λειτουργία του διευρυμένου από κυρώσεις σε περίπτωση μη τήρησής του.
87. Με το άρθρο 5 παρ. 1 του ν. 4558/2018<sup>72</sup> προβλέφθηκε: «1. Η παρ. 3 του άρθρου 9 του ν. 1963/1991 (Α' 38) αντικαθίσταται ως εξής: «3. **Κάθε επιχείρηση νόμιμου φαρμακείου, διά του νομίμου εκπροσώπου της, δύναται να επιλέξει ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου του, καθ' υπέρβαση των χρονικών ορίων της παραγράφου 1, πλην της Κυριακής, με την επιφύλαξη των παραγράφων 5 και 6 του άρθρου 22 του ν. 1483/1984 (Α' 153) που παραμένουν σε ισχύ. Η επιχείρηση φαρμακείου που επιλέγει το, κατά το προηγούμενο εδάφιο, διευρυμένο ωράριο εξακολουθεί να έχει τις υποχρεώσεις που συνεπάγονται οι παράγραφοι 1 και 2 του παρόντος. Ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης υποχρεωτικά δηλώνει ανά δίμηνο κάθε έτος και τουλάχιστον ένα μήνα πριν την έναρξη του διμήνου αυτού, τις ώρες και ημέρες σε εβδομαδιαίο προγραμματισμό, που επιλέγει, σύμφωνα με την παρούσα παράγραφο, να λειτουργήσει πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, στους κατά τόπον αρμόδιους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον κατά τόπον αρμόδιο Περιφερειάρχη. Η δήλωση μπορεί να γίνει με οποιονδήποτε πρόσφορο τρόπο, ήτοι ακόμη και μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, αλλά πάντοτε εγγράφως. Σε περίπτωση λειτουργίας φαρμακείου, πέραν των χρονικών ορίων της παραγράφου 1, κατά παράλειψη της δήλωσης των προηγούμενων εδαφίων ή καθ' υπέρβαση των δηλωθέντων χρονικών ορίων αυτής, επιβάλλεται πρόστιμο έως τρεις χιλιάδες (3.000) ευρώ με απόφαση του κατά τόπον αρμόδιου Περιφερειάρχη. **Η τήρηση του διευρυμένου ωραρίου είναι υποχρεωτική.** Σε περίπτωση μη τήρησής του επιβάλλονται στον**

το χρονικό πλαίσιο της διανυκτέρευσης από 21:00 μ.μ. έως 08:00 π.μ. και για όσο χρόνο τηρεί το ωράριο αυτό».

<sup>72</sup> «Κύρωση συμβάσεων μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και του Γενικού Νοσοκομείου Χανίων και της Επιτροπής Εκτελεστών Διαθήκης Γ.Γ. Μαλινάκη και του Γενικού Νοσοκομείου Κεφαλληνίας και των Εκτελεστών της διαθήκης της Μαρίας (Μάρης) Βεργωτή αντίστοιχα και λοιπές διατάξεις», ΦΕΚ Α' 140/01.08.2018.

κάτοχο άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του φαρμακείου με απόφαση του κατά τόπον αρμόδιου Περιφερειάρχη, μετά από γνώμη του οικείου Φαρμακευτικού Συλλόγου, οι κάτωθι κυρώσεις: ...Ο κατά τόπον αρμόδιος Φαρμακευτικός Σύλλογος **καταρτίζει διμηνιαίους χωριστούς πίνακες φαρμακείων που λειτουργούν πέραν του κατ' ελάχιστον υποχρεωτικού ωραρίου**, σύμφωνα με την παρούσα παράγραφο, οι οποίοι αναρτώνται επί των προσόψεων των φαρμακείων κατά τις ημέρες και ώρες που αυτά παραμένουν κλειστά, καθώς και στις ιστοσελίδες, εφόσον υφίστανται, των αρμόδιων Περιφερειών και Φαρμακευτικών Συλλόγων».

88. Με την προαναφερόμενη ρύθμιση το διευρυμένο ωράριο εξακολουθεί να επιλέγεται ελεύθερα από τους φαρμακοποιούς, δεν συμπίπτει με τις εφημερίες, δηλώνεται στους κατά τόπον αρμόδιους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον κατά τόπον αρμόδιο Περιφερειάρχη, χωρίς να απαιτείται η έκδοση σχετικής έγκρισής του, με πρόβλεψη κυρώσεων για την περίπτωση μη δήλωσης, ενώ επανέρχεται και η υποχρεωτικότητα της τήρησής του. Τέλος, προβλέπεται ρητά η ενημέρωση του κοινού για τη λειτουργία των φαρμακείων σε διευρυμένο ωράριο από σχετικούς πίνακες – ξεχωριστούς από αυτούς των εφημεριών- που αναρτώνται στις προσόψεις των φαρμακείων και στις ιστοσελίδες των αρμόδιων περιφερειών και φαρμακευτικών συλλόγων.
89. Πρόσφατα με το άρθρο 26 του ν. 4613/2019<sup>73</sup>, τροποποιήθηκαν η παρ. 1 και παρ. 3 του άρθρου 9 του ν. 1963/1991 ως ακολούθως: Το δεύτερο εδάφιο της παρ. 1 αντικαταστάθηκε ως εξής: «**Τα φαρμακεία απαγορεύεται να λειτουργούν στις κάτωθι αργίες εκάστου έτους, με την επιφύλαξη των διατάξεων περί διανυκτερεύσεων και διημερεύσεων: την 25η Μαρτίου, τη Μεγάλη Παρασκευή, τη Δευτέρα του Πάσχα, την 15η Αυγούστου, την 25η και την 26η Δεκεμβρίου, την 1η Ιανουαρίου, την 6η Ιανουαρίου, την Καθαρά Δευτέρα, την 1η Μαΐου, την 28η Οκτωβρίου και του Αγίου Πνεύματος, την ημέρα εορτής του Πολιούχου Αγίου της πόλης και την ημέρα Απελευθέρωσης της πόλης**» και το πρώτο εδάφιο της παρ. 3 αντικαταστάθηκε ως εξής: «**Ο νόμιμος εκπρόσωπος κάθε φαρμακείου, με τη σύμφωνη γνώμη του υπεύθυνου φαρμακοποιού, δύναται να επιλέξει ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου του, καθ' υπέρβαση των χρονικών ορίων της παραγράφου 1, πλην της Κυριακής, με την επιφύλαξη των παραγράφων 5 και 6 του άρθρου 22 του ν. 1483/1984 (Α 153) και εντός του χρονικού πλαισίου λειτουργίας των καταστημάτων λιανικής πώλησης, όπως αυτό καθορίζεται δυνάμει του άρθρου 23 του ν. 2224/1994 (Α 112)**».
90. Ουσιαστικά με την πρόσφατη αυτή ρύθμιση το διευρυμένο ωράριο πλέον συρρικνώνεται, καθόσον συμπίπτει πλέον με τις ώρες λειτουργίας των καταστημάτων λιανικής πώλησης<sup>74</sup>.

<sup>73</sup>«Σύμβαση δωρεάς με Γεν. Νοσοκ. Παίδων Πεντέλης και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ Α' 78/24.05.2019.

<sup>74</sup> Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 9 του ν. 1963/1991, η οποία δεν τροποποιήθηκε, ο κατά τόπον αρμόδιος Περιφερειάρχης, κατόπιν σύμφωνης γνώμης του οικείου φαρμακευτικού συλλόγου, εξακολουθεί να καθορίζει με απόφασή του, ανά περιφερειακή ενότητα ή ανά δήμο, τον αριθμό των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν κάθε έτος και την σειρά διημέρευσης και διανυκτέρευσης αυτών. Σύμφωνα με αυτή την απόφαση, συντάσσονται από τον κατά τόπον αρμόδιο φαρμακευτικό σύλλογο σχετικοί πίνακες διημέρευσης και διανυκτέρευσης, οι οποίοι ισχύουν για ένα έτος και είναι υποχρεωτικοί για τα μέλη τους. Οι πίνακες διημερεύσεως και διανυκτερεύσεως των φαρμακείων συντάσσονται με ευθύνη και φροντίδα του οικείου φαρμακευτικού συλλόγου, αναρτώνται επί των προσόψεων των φαρμακείων κατά τις ημέρες και ώρες που αυτά παραμένουν κλειστά, με ευθύνη του φαρμακοποιού, καθώς και στις ιστοσελίδες, εφόσον υφίστανται, των αρμόδιων Περιφερειών ή Περιφερειακών Ενοτήτων και Φαρμακευτικών Συλλόγων. Επίσης, σύμφωνα με το τρίτο εδάφιο της παρ. 3, το οποίο επίσης δεν τροποποιήθηκε, ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης υποχρεωτικά δηλώνει, ανά δίμηνο, κάθε έτος, και

## V. ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΡΑΚΤΙΚΕΣ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΕΣ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΜΕΡΩΝ

91. Η από **14.02.2013** καταγγελία αφορά:

(α) σε συντονισμένη τακτική του ΦΣΚ σε βάρος του φαρμακείου της καταγγέλλουσας με σκοπό να την αποθαρρύνει και να την αποτρέψει να λειτουργήσει κατά το διευρυμένο ωράριο. Η εν λόγω τακτική εφαρμόστηκε μέσω: i) της λήψης αποφάσεων πέραν των αρμοδιοτήτων του ΦΣΚ και της επιβολής εξοντωτικού προστίμου από το Πειθαρχικό Συμβούλιο, ii) της αλλαγής του ωραρίου των εφημεριών και κατ' επέκταση του διευρυμένου ωραρίου χωρίς σπουδαίο λόγο και της μη αναγραφής του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στον πίνακα εφημεριών για συγκεκριμένη χρονική περίοδο, παρά τις σχετικές αιτήσεις ένταξής της στο διευρυμένο ωράριο<sup>75</sup>, iii) σχετικών δημοσιευμάτων στις εφημερίδες και στο διαδικτυο, συνεντεύξεων σε τηλεοπτικά δίκτυα, αλλά και της αποστολής μηνυμάτων στα κινητά των μελών του ΦΣΚ και iv) της υποβολής άνω των 15 μηνύσεων εις βάρος της, καθώς και αιτημάτων για την επιβολή εις βάρος της κυρώσεων από διάφορους φορείς.

(β) σε αναστολή λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κατά το διευρυμένο ωράριο τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη (από το Μάρτιο του 2012 έως τις 18.05.2012), λόγω της επιβολής εξοντωτικού προστίμου από το Πειθαρχικό Συμβούλιο,

(γ) στον «σφετερισμό» των κανονικών εφημεριών της καταγγέλλουσας από τον ΦΣΚ και

(δ) την άρνηση πώλησης φαρμάκων από τον ΣΥΦΑΚ κατά τη λειτουργία της καταγγέλλουσας τις ώρες του διευρυμένου ωραρίου, ωράριο το οποίο ο ΦΣΚ θεωρούσε μη νόμιμο, ευθυγραμμιζόμενος πλήρως με τον ΦΣΚ.

### V.1 Οι αιτήσεις ένταξης του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο

92. Με τον ν. 3918/2011<sup>76</sup> εισήχθη ο θεσμός του διευρυμένου ωραρίου, δίνοντας τη δυνατότητα στα φαρμακεία να λειτουργούν το Σάββατο και κατά τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας και της Τετάρτης (και κατά περίπτωση Τρίτης και Πέμπτης). Στο ως άνω νόμο προβλέπεται ότι ο εκάστοτε φαρμακευτικός σύλλογος καταρτίζει ετησίως πίνακες υποχρεωτικής εφαρμογής διημέρευσης κατά τις μέρες των αργιών και διανυκτέρευσης καθημερινά, για τα φαρμακεία της περιοχής ευθύνης του. Εν συνεχεία, εκδόθηκε η Υπουργική Απόφαση (ΥΑ) ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011<sup>77</sup>, σύμφωνα με την οποία οι φαρμακοποιοί δύνανται

---

τουλάχιστον ένα μήνα, πριν την έναρξη του διμήνου αυτού, τις ώρες και ημέρες σε εβδομαδιαίο προγραμματισμό, που επιλέγει, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παρ. 3, να λειτουργήσει πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, στους κατά τόπον αρμόδιους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον κατά τόπον αρμόδιο Περιφερειάρχη.

<sup>75</sup> Σύμφωνα με τους προσκομισθέντες από τον ΦΣΚ πίνακες εφημεριών (υπ' αριθ. πρωτ. 334/15.01.2016), πριν την έγκριση της λειτουργίας του φαρμακείου της κατά το διευρυμένο ωράριο από την Περιφέρεια, ο ΦΣΚ δεν την περιελάμβανε στους πίνακες εφημεριών. Μετά την έγκριση λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κατά την 24ωρη εφημερία του Σαββάτου από τον Περιφερειάρχη στις 18.01.2012, ο ΦΣΚ περιέλαβε το φαρμακείο της καταγγέλλουσας στους πίνακες εφημεριών για κάθε Σάββατο από 21.01.2012 έως και τα τέλη του Ιουνίου 2012. Τον Ιούλιο του 2012, σε συνέχεια της υπ' αριθ. 239/2012 Απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, ο ΦΣΚ τροποποίησε τον πίνακα εφημεριών, αφαίρεσε το φαρμακείο της καταγγέλλουσας, [XX], από τις εφημερίες του Σαββάτου και στο τέλος του πίνακα πρόσθεσε μια γραμμή, στην οποία αναγράφεται «ΤΡΙΤΗ, ΠΕΜΠΤΗ, ΣΑΒΒΑΤΟ (ΑΠΟ 08:00 ΕΩΣ 22:00) [XX] [...]».

<sup>76</sup> ΦΕΚ Α' 31/02.03.2011.

<sup>77</sup> ΦΕΚ Β' 2251/10.10.2011.

να υποβάλουν δηλώσεις ένταξης για όλες τις ώρες του Σαββάτου και τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας – Τετάρτης ή της Τρίτης – Πέμπτης κατά περίπτωση, καθώς και για όλες τις εφημερίες, ενώ η λειτουργία των φαρμακείων πρέπει να καλύπτει πλήρως το καθοριζόμενο, ανά τους τοπικούς φαρμακευτικούς συλλόγους, ωράριο<sup>78</sup>.

93. Σύμφωνα με την καταγγελία, από τη στιγμή που η καταγγέλλουσα δήλωσε συμμετοχή στο διευρυμένο ωράριο, αρχικά τον Οκτώβριο του 2011 και στη συνέχεια τον Νοέμβριο του 2011<sup>79</sup>, ο ΦΣΚ προσπάθησε να αποδυναμώσει τη δήλωσή της και να μην εφαρμόσει το διευρυμένο ωράριο.
94. Ειδικότερα, την **20.10.2011**<sup>80</sup> η καταγγέλλουσα [XX] υπέβαλε στον ΦΣΚ δήλωση λειτουργίας του φαρμακείου της για τις εργάσιμες απογευματινές ώρες της Τρίτης και Πέμπτης (δηλαδή 17:00μμ – 20:30μμ τη χειμερινή περίοδο και 17:30μμ – 21:00μμ του καλοκαιρινούς μήνες), καθώς και για την επικουρική εφημερία του Σαββάτου (δηλαδή 08:00πμ - 13:30πμ)<sup>81</sup>, σύμφωνα με τον ως άνω νόμο για το διευρυμένο ωράριο. Στην ίδια αίτηση αναφέρει ότι, σε περίπτωση που «τα χρονικά όρια λειτουργίας των επικουρικών φαρμακείων του Σαββάτου, ή εάν «καταργηθεί» ο θεσμός του επικουρικού, επιθυμώ να ενταχθώ στην εφημερία που καλύπτει τις εμπορικές ώρες του Σαββάτου (δηλαδή 8.00-μεσημέρι) και μέχρι την ώρα που ο σύλλογος ορίσει την μικρότερη σε χρονική διάρκεια εφημερία του Σαββάτου».
95. Εν προκειμένω, **της από 20.10.2011 αίτησης της καταγγέλλουσας είχε προηγηθεί** η υπ' αριθ. **121/17.10.2011** ομόφωνη ψήφιση πρότασης του ΔΣ από την Έκτακτη ΓΣ του ΦΣΚ, στο Πρακτικό της οποίας αναφέρεται ότι «*Το Δ.Σ. του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας συμφωνεί με την τοποθέτηση του Π.Φ.Σ. για το θέμα του ωραρίου. Δεν αναγνωρίζει την Υπουργική Απόφαση και προτείνει την διεύρυνση των εφημεριών της Τρίτης, Πέμπτης και του Σαββάτου. ... Το Δ.Σ. διατηρεί το δικαίωμα να τροποποιήσει ολικώς ή μερικώς την πρόταση σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο απελευθερωμένο ωράριο. Επίσης δύναται να καλέσει άμεσα νέα έκτακτη γενική συνέλευση του σώματος για την τροποποίηση του ωραρίου και των εφημεριών των φαρμακείων*». Με την εν λόγω απόφαση του Δ.Σ. του ΦΣΚ, **ορίστηκαν ο αριθμός και τα ωράρια των εφημερευόντων φαρμακείων της πόλης της Καρδίτσας ως εξής: ένα (1) διανυκτερεύον φαρμακείο** (τις ώρες 22:00μμ έως 08:00πμ) για όλες τις ημέρες της εβδομάδος και όσον αφορά τα **διημερευόντα** φαρμακεία (ώρες 08:00πμ

<sup>78</sup> Στην εν λόγω ΥΑ ορίζεται επίσης ότι οι δηλώσεις ένταξης υποβάλλονται στον τοπικό φαρμακευτικό σύλλογο έως 20 Οκτωβρίου κάθε έτους και είναι δεσμευτικές για ένα έτος ενώ οι τοπικοί φαρμακευτικοί σύλλογοι ορίζουν το ωράριο εφημεριών και συντάσσουν σχετικούς πίνακες, τους οποίους υποβάλλουν στις οικείες Περιφέρειες έως τις 5 Νοεμβρίου κάθε έτους, για την έκδοση σχετικής έγκρισης. Τέλος, ισχύουν οι προβλεπόμενες εκ του νόμου κυρώσεις σε περίπτωση μη τήρησης του ωραρίου που δηλώνεται από τους φαρμακοποιούς (βλ. αναλυτικά ενότητα Ρυθμιστικό πλαίσιο για το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων).

<sup>79</sup> Σύμφωνα με όσα αναφέρονται στην καταγγελία και όπως προέκυψε από τα στοιχεία που υπέβαλλε ο ΦΣΚ (υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016).

<sup>80</sup> Βλ. σχετ. 1 της καταγγελίας.

<sup>81</sup> Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας, αφού από τα προσκομισθέντα πρακτικά της με αριθ. 121/17.10.2011 ΓΣ του ΦΣΚ δεν προκύπτει ο καθορισμός επικουρικής εφημερίας (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016). Βλ. σχετικά και την κατάθεση του Προέδρου του Συλλόγου [ΗΗ] κατά τη διάρκεια ελέγχου στα γραφεία του ΦΣΚ, στην οποία αναφέρεται ότι πριν ληφθεί η απόφαση της ΓΣ για αλλαγή του αριθμού των εφημερευόντων φαρμακείων στις 17.10.2011 και συγκεκριμένα από το 1991, πέραν των καθορισμένων κατά τα προβλεπόμενα εφημεριών και ειδικότερα για την ημέρα του Σαββάτου λειτουργούσαν επιπρόσθετα δύο φαρμακεία σε ωράριο 08:00πμ έως 13:30μμ τα οποία ονομάζονταν επικουρικά χωρίς ωστόσο να προβλέπονται από κάποιο νόμο.

- 22:00μμ), δύο (2) για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή, τρία (3) για τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη και τέσσερα (4) για το Σάββατο.
96. Σε απάντηση της με ημερομηνία 20.10.2011 δήλωσης της καταγγέλλουσας, ο ΦΣΚ έστειλε την υπ' αριθ. πρωτ. **760/31.10.2011**<sup>82</sup> επιστολή του, σύμφωνα με την οποία απέρριψε την αίτησή της για συμμετοχή στο διευρυμένο ωράριο, καθόσον όπως αναφέρει: «(...) *δεν έχετε την δυνατότητα επιλογής ωρών εργασίας βάσει της Υπουργικής Απόφασης ΦΕΚ Β' 2251/2011 η οποία προβλέπει ωράριο 16ωρον ημερησίως και 24ωρον το Σάββατο. Η διάταξη ΦΕΚ Β' 2251/2011 ευθέως αντίκειται στις διατάξεις περί προστασίας δημόσιας υγείας του συντάγματος αναγνωρίζοντας την ιδιαιτερότητα του λειτουργήματος του φαρμακοποιού. ... Συμπερασματικά η πέραν των 8 ωρών ημερησίως συνεχής εργασία των φαρμακοποιών, ως έχει οριστεί με τις σχετικές διατάξεις ..., καθιστά τούτο Δημόσιο κίνδυνο για την δημόσια υγεία. Ως εκ τούτου τυχόν υποβαλλόμενη αίτηση για την λειτουργία φαρμακείων τα απογεύματα της Τρίτης – Πέμπτης καθώς και για όλες τις ώρες του Σαββάτου ... είναι υποχρεωτικό (δεσμευτικό) για όλους τους φαρμακοποιούς, που υποβάλλουν σχετική δήλωση. .... Ως εκ τούτου ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας δεν εγκρίνει την αίτησή σας η οποία εμπροθέσμως κατατέθηκε και είναι η μοναδική στο Νομό Καρδίτσας, διότι δεν τηρεί τις προβλεπόμενες από το Νόμο υποχρεώσεις.». Κατά της εν λόγω απόρριψης η καταγγέλλουσα προσέφυγε, ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, με τις με ημερομηνία 25.11.2011 αιτήσεις της για αναστολή και ακύρωση αυτής<sup>83</sup>. **Επί της αίτησης ακύρωσης, εκδόθηκε η υπ' αριθ. 675/2014 απόφαση του ΣτΕ<sup>84</sup>, η οποία έκανε δεκτή την αίτηση και ακύρωσε την απόφαση 760/31.10.2011 του ΔΣ του ΦΣΚ<sup>85</sup>.***
97. Σημειώνεται ότι στις 09.11.2011 εξεδόθη η διευκρινιστική εγκύκλιος Α.Π. ΔΥΓ 3(β)/ Γ.Π. οικ 124531/09.11.2011<sup>86</sup>, σύμφωνα με την οποία οι φαρμακοποιοί δύνανται να υποβάλουν

<sup>82</sup> Βλ. σχετ. 3 της καταγγελίας.

<sup>83</sup> Βλ. τις με ημερομηνία 25.11.2011 αιτήσεις της καταγγέλλουσας προς το Συμβούλιο της Επικρατείας και προς την Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, τις οποίες προσκόμισε η ίδια (σχετικά 17Β και 17Α της καταγγελίας).

<sup>84</sup> Βλ. συνημμένο της υπ' αριθ. πρωτ. 2290/20.03.2014 επιστολής της καταγγέλλουσας.

<sup>85</sup> Η υπ' αριθ. **675/2014** απόφαση του ΣτΕ ειδικότερα αναφέρει ότι «*Κατά τα γενόμενα δεκτά με την ένδικη πράξη, η περί της εφαρμογής του «διευρυμένου» ωραρίου απόφαση ΔΥΓ3(β)/Γ.Π. οικ. 109282/7.10.2011 του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (ΦΕΚ Β' 2251) αντίκειται στις περί προστασίας της δημόσιας υγείας διατάξεις του Συντάγματος και σε οδηγίες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η αιτιολογία, όμως, αυτή της προσβαλλομένης αποφάσεως δεν είναι νόμιμη, δεδομένου ότι το Διοικητικό Συμβούλιο του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας, που αποτελεί όργανο διοικήσεως νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου (ήτοι φορέως ασκήσεως δημοσίας εξουσίας), έχει υποχρέωση συμμορφώσεως και εφαρμογής των κανόνων δικαίου (τοπικών και ουσιαστικών νόμων) που καθορίζουν τις αρμοδιότητές του και, συνεπώς, και των διατάξεων εκείνων της ανωτέρω ΔΥΓ3(β)/Γ.Π. οικ. 109282/7.10.2011 υπουργικής αποφάσεως, από τις οποίες προκύπτει, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη 7, ότι οι δηλώσεις των φαρμακοποιών περί εντάξεώς τους στο «διευρυμένο» ωράριο υποβάλλονται στους τοπικούς φαρμακευτικούς συλλόγους, από τους οποίους διαβιβάζονται στις οικείες Περιφέρειες για την έκδοση σχετικής εγκριτικής απόφασης. Επομένως, για το λόγο αυτό, βασίμως προβαλλόμενο, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη». Επί της αίτησης αναστολής εκδόθηκε η υπ' αριθ. 32/2014 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ σε συνέχεια της απόφασης 675/2014 του ΣτΕ, η οποία έκρινε αυτή ως άνευ αντικειμένου.*

<sup>86</sup> Σύμφωνα με την εγκύκλιο, για το 2011 δίνεται παράταση για την υποβολή των δηλώσεων ένταξης των φαρμακοποιών στο διευρυμένο ωράριο προς τον τοπικό φαρμακευτικό σύλλογο έως 30.11.2011 και για τον τοπικό φαρμακευτικό σύλλογο έως 10.12.2011 να κάνει την υποβολή των πινάκων ένταξης στις οικείες Περιφέρειες, ενώ η έγκριση των πινάκων από την Περιφέρεια θα πρέπει να αναρτηθεί και στο διαδίκτυο.

δηλώσεις ένταξης στις εφημερίες (διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις) οποιαδήποτε μέρα, Δευτέρα ή Τετάρτη ή Σάββατο (ή Τρίτη ή Πέμπτη κατά περίπτωση) ή και όλες τις προαναφερόμενες μέρες μαζί, ενώ ο καθορισμός του ωραρίου τις ως άνω ημέρες γίνεται από τα αρμόδια όργανα<sup>87</sup>. Στη συνέχεια, στις 22.11.2011 εκδόθηκε, η συμπληρωματική Α.Π ΔΥΓ 3 (β)/ Γ.Π.οικ.129050/22.11.2011 εγκύκλιος, σύμφωνα με την οποία **ορίζεται ότι το διευρυμένο ωράριο συμπίπτει με αυτό των εφημεριών** και το ορίζει ο τοπικός φαρμακευτικός σύλλογος, καθώς και ότι η έναρξη εφαρμογής του νέου ωραρίου άρχεται από την οριστική έγκριση των καρτελών από τον Περιφερειάρχη και την τήρηση της δημοσιότητας που προβλέπει ο νόμος<sup>88</sup>.

98. Μετά την έκδοση της νέας διευκρινιστικής εγκυκλίου υπ' αριθ. ΔΥΓ 3(β)/Γ.Π.οικ.129050/22.11.2011 (σε συνέχεια της αρχικής υπ' αριθ. πρωτ. ΔΥΓ 3 (β)/Γ.Π.οικ.124531/09.11.2011 εγκυκλίου) και συγκεκριμένα **στις 29.11.2011** η καταγγέλλουσα, βάσει της υπ' αριθ. ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011 Υπουργικής Απόφασης και της σχετικής διευκρινιστικής εγκυκλίου, υπέβαλε εκ νέου δήλωση ένταξης<sup>89</sup> στις διημερεύσεις κάθε Τρίτης, Πέμπτης και κάθε Σαββάτου του έτους, «*σύμφωνα με το ωράριο που τηρεί ο Σύλλογος ... και συγκεκριμένα στις ώρες 08:00 πμ – 22:00 μμ, ή σε όποιο άλλο ωράριο ορίσει μελλοντικά ο νομοθέτης*».
99. Σημειώνεται ότι σε αιτήσεις της καταγγέλλουσας (στις 13.12.2011 και 14.12.2011) προς την Περιφέρεια Θεσσαλίας, αναφορικά με το εάν υποβλήθηκε από τον ΦΣΚ προς έγκριση ο πίνακας εφημεριών για τους μήνες Νοέμβριο και Δεκέμβριο του 2011, ο Αντιπεριφερειάρχης [...] απάντησε στις 16.12.2011 α) με την υπ' αριθ. πρωτ. 506 επιστολή, στην οποία αναφέρει ότι ο οριστικός πίνακας εφημεριών των φαρμακείων της Καρδίτσας για το μήνα Νοέμβριο 2011 παρουσιάστηκε από τον Πρόεδρο του ΦΣΚ στις 30.10.2011 και, αν και ο ίδιος υπέγραψε ότι έλαβε γνώση του περιεχομένου, δεν υπέγραψε την εγκριτική απόφαση, εν αναμονή σχετικής με την ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011 Υ.Α. γνωμοδότησης της Νομικής Υπηρεσίας της Περιφέρειας και β) με την υπ' αριθ. πρωτ. 509 επιστολή, στην οποία αναφέρει ότι ο πίνακας εφημεριών Δεκεμβρίου 2011 παρουσιάστηκε από τον Πρόεδρο του ΦΣΚ στις 30.11.2011, αλλά δεν εγκρίθηκε, εξαιτίας των προβλημάτων που έχουν προκύψει ως προς την εφαρμογή της ανωτέρω Υ.Α.<sup>90</sup> Στους υποβληθέντες πίνακες εφημεριών μηνών Νοεμβρίου και Δεκεμβρίου 2011 ο ΦΣΚ δεν είχε συμπεριλάβει το φαρμακείο της [XX], βάσει της από 20.10.2011 αίτησής της, αν και όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, μαζί με τους πίνακες εφημεριών υπέβαλε στην Περιφέρεια Θεσσαλίας και την από 20.10.2011 αίτηση της [XX] για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο.

#### V.1.1 Η υπ' αριθ. 122/26.11.2011 Απόφαση της ΓΣ του ΦΣΚ - Αλλαγή του ωραρίου εφημεριών και πίνακες εφημεριών

100. Την επομένη, **στις 30.11.2011**, η αιτούσα υπέβαλε νέα δήλωση<sup>91</sup> στην οποία ανέφερε ότι

---

Τέλος, οι φαρμακοποιοί που δεν τηρούν το ωράριο λειτουργίας των δηλώσεων ένταξή τους καθώς και αυτό των εφημεριών, υφίστανται τις προβλεπόμενες κυρώσεις.

<sup>87</sup> Σύμφωνα με την διαδικασία της παρ. 35 του αρ. 94 του ν. 3852/2010 (ΦΕΚ 87Α').

<sup>88</sup> Βλ. αναλυτικά παρακάτω ενότητα.

<sup>89</sup> Βλ. συνημμένα στην υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ.

<sup>90</sup> Βλ. σχετ. 12 της καταγγελίας.

<sup>91</sup> Βλ. συνημμένα στην υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ.



την ίδια ημέρα πληροφορήθηκε την ύπαρξη της από **26.11.2011 με αριθ. 122 Απόφαση της ΓΣ του ΦΣΚ** με την οποία αποφασίστηκε η λειτουργία δύο (2) φαρμακείων 24ωρου εφημερίας τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, η οποία κατά την άποψη της καταργεί πρακτικά τις διημερεύσεις των συγκεκριμένων ημερών και ουσιαστικά καθιστά άνευ αξίας τη δήλωση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο. Στην ίδια αίτηση, και με τη ρητή επιφύλαξη κάθε νομίμου δικαιώματός της για την προσβολή της ανωτέρω απόφασης, δήλωσε στο Σύλλογο ότι αν και επιθυμεί να εμμείνει στη δήλωσή της για ένταξη στις διημερεύσεις κάθε Τρίτης και Πέμπτης και κάθε Σαββάτου του έτους, είναι αναγκασμένη να συμπληρώσει αυτήν, δηλώνοντας ότι, για το διάστημα ισχύος της αποφάσεως αυτής, επιθυμεί να ενταχθεί στις εφημερίες κάθε Σαββάτου του έτους, επιπλέον των ήδη καθορισμένων ή καθορισθησομένων από τον ΦΣΚ εφημεριών για το φαρμακείο της<sup>92</sup>.

101. Συγκεκριμένα το απόσπασμα πρακτικού της ΓΣ που αναφέρεται στην υπ' αριθ. **122/26.11.2011** Απόφαση της ΓΣ του ΦΣΚ με θέμα «Έγκριση ενεργειών ΔΣ – Ωράριο» αναφέρει<sup>93</sup>: «*Η Γενική Συνέλευση ΟΜΟΦΩΝΑ αποφαινεται ότι ΕΓΚΡΙΝΕΙ το σύνολο των ενεργειών και των αποφάσεων του Δ.Σ. και του Προέδρου σε σχέση με την αντιμετώπιση της συμπεριφοράς της συναδέλφου φαρμακοποιού κ. [XX]. Αποδοκιμάζει τη συμπεριφορά της [XX] έναντι του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας και εκφράζεται η άποψη όλων των μελών του Συλλόγου ότι η εν γένει συμπεριφορά της κατά το τελευταίο δεκαπενθήμερο δεν συνάδει με την ιδιότητά της ως αντιπροσώπου του Φ.Σ.Κ. και των συναδέλφων της Φαρμακοποιών στο Π.Φ.Σ. Σχετικά με το ωράριο λειτουργίας των Φαρμακείων του Συλλόγου μας για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή θα λειτουργούν από 08:00-22:00 (εννοείται τα εφημερεύοντα Φαρμακεία) και ένα Φαρμακείο 24ώρου εφημερίας. Τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο αποφασίζεται η λειτουργία δύο Φαρμακείων 24ώρου εφημερίας*»<sup>94</sup>. Σύμφωνα με την [XX] η ως άνω απόφαση του ΦΣΚ κατήγγησε το διευρυμένο ωράριο στην Καρδίτσα, καταργώντας την απογευματινή λειτουργία του διευρυμένου ωραρίου την Τρίτη και Πέμπτη, αλλά και την ημέρα του Σαββάτου, αφού για τις μέρες αυτές κατήγγησε τις διημερεύσεις και όρισε 24ωρες εφημερίες. Σημείωσε δε, ότι την αλλαγή στις εφημερίες «*στις οποίες ο ΦΣΚ σκοπίμως πρόεβη*» δεν την κοινοποίησε εγκαίρως και πριν την υποβολή δηλώσεων ένταξης στο διευρυμένο, αλλά μετά την υποβολή δηλώσεων, ώστε να περιορίζεται η οποιαδήποτε αντίδραση.
102. Την 16.12.2011, η καταγγέλλουσα με Εξώδικη Διαμαρτυρία – Δήλωση κατά του ΦΣΚ, διαμαρτυρήθηκε για το γεγονός ότι ο ΦΣΚ δεν την περιέλαβε στους πίνακες εφημεριών μηνός Δεκεμβρίου 2011 που απέστειλε προς κύρωση στον Περιφερειάρχη και **δήλωσε ότι από τις 17.12.2011**, δεδομένης της από 20.10.2011 αίτησης που έχει υποβάλλει, δικαιούται, υποχρεούται και **θα λειτουργεί κανονικά** τα απογεύματα της Τρίτης και Πέμπτης και κατά την επικουρική ημερομηνία του Σαββάτου από 08:00πμ έως 13:30μμ<sup>95</sup>. Σημειώνεται ότι

<sup>92</sup> Τα ανωτέρω προκύπτουν από την υπ' αριθ. 675/2014 απόφαση του ΣτΕ, την οποία προσκόμισε η καταγγέλλουσα με το υπ' αριθ. 2290/20.03.2014 έγγραφό της.

<sup>93</sup> Βλ. σχετ. 9 της καταγγελίας. Το εν λόγω απόσπασμα προσκόμισε ο ΦΣΚ με την υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 επιστολή του στην Υπηρεσία.

<sup>94</sup> Η επισήμανση έγινε από τον Συντάκτη.

<sup>95</sup> Βλ. σχετ. 10 της καταγγελίας.

σύμφωνα με το υπ' αριθ. 1370/19.02.2015 υπόμνημα της καταγγέλλουσας<sup>96</sup> οι εφημερίες τα δέκα τελευταία χρόνια έως και τον Οκτώβριο του 2011 ήταν οι εξής: καθημερινά 1 φαρμακείο 24ωρης λειτουργίας και ένα διημερεύον ως τις 21:30μμ το βράδυ και τα Σάββατα επιπλέον 2 επικουρικά φαρμακεία από 08:00πμ το πρωί ως τις 13:30μμ το μεσημέρι<sup>97</sup>. Το Νοέμβριο του 2011 καταργήθηκαν τα 2 επικουρικά του Σαββάτου, ενώ από τον Δεκέμβριο του 2011 καταργήθηκαν οι διημερεύσεις τις μέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο και έμειναν μόνο 2 φαρμακεία 24ωρης λειτουργίας για αυτές τις μέρες.

103. Σε συνέχεια της ανωτέρω υπ' αριθ. **122/26.11.2011** απόφασης της ΓΣ του ΦΣΚ, ο **Δήμαρχος Καρδίτσας με την υπ' αριθ. 125/03.01.2012**<sup>98</sup> **απόφασή του** καθόρισε τα χρονικά όρια κανονικής λειτουργίας των φαρμακείων του Δήμου, για το χρονικό διάστημα από 03.01.2012 έως 31.12.2012<sup>99</sup>, συμπεριλαμβάνοντας και το ωράριο των εφημεριών των ημερών Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου που ταυτίζεται με αυτό που αποφάσισε ο ΦΣΚ και είναι 24ωρης διάρκειας και όρισε τον αριθμό των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν σε δύο (2) με τη σειρά που αναγράφεται στους πίνακες που καταρτίζει ο ΦΣΚ.
104. Επιπλέον, ο ΦΣΚ διαβίβασε στην Π.Ε. Καρδίτσας τις καταστάσεις εφημεριών, καθώς και την αίτηση ένταξης του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στις εφημερίες κάθε Σαββάτου για το έτος 2012, η οποία στη συνέχεια διαβίβασε με το υπ' αριθ. 489/02.12.2011 έγγραφο τα ανωτέρω στην Περιφέρεια Θεσσαλίας, επί των οποίων ο **Περιφερειάρχης εξέδωσε την απόφαση 20/18.01.2012**<sup>100</sup>, με την οποία ενέκρινε την από 30.11.2011 αίτηση της [XX] για εφημερίες 24ώρου λειτουργίας του φαρμακείου της κάθε Σάββατο του έτους 2012, από 08:00πμ έως 09:00πμ της επομένης.
105. Η καταγγέλλουσα στις **20.01.2012** υπέβαλλε αιτήσεις αναστολής και ακύρωσης<sup>101, 102</sup> 1) της υπ' αριθ. πρωτ. 125/03.01.2012 απόφασης του Δημάρχου Καρδίτσας, 2) της υπ' αριθ. πρωτ.

<sup>96</sup> Βλ. συνημμένη καταγγελία προς τον ΣΕΥΥΠ κατά του ΦΣΚ. Σημειώνεται ότι η εν λόγω καταγγελία δεν φέρει ημερομηνία.

<sup>97</sup> Σημειώνεται ότι σε ερωτηματολόγιο του [ΗΗ], Προέδρου του ΦΣΚ, κατά τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013, ο τελευταίος ανέφερε σχετικά με τις εφημερίες των προηγούμενων ετών τα ακόλουθα: «Όλα αυτά τα χρόνια, δηλαδή από το 1991 που θυμάμαι, υπήρχε πάντα ένα φαρμακείο σε καθεστώς εφημερίας και με ωράριο από 08:00πμ έως 22:00μμ και ένα επιπλέον, το οποίο λειτουργούσε παράλληλα σε 24<sup>η</sup> υπηρεσία, δηλαδή ξεκινούσε 08:00 πμ και τελείωνε 08:00 πμ της επόμενης μέρας, ειδικότερα για την ημέρα του Σαββάτου, εκτός από τα δύο φαρμακεία που λειτουργούσαν στις παραπάνω δύο βάρδιες, λειτουργούσαν και δύο φαρμακεία σε ωράριο 08:00 πμ έως 13:30 μμ, τα οποία ονομάζονταν επικουρικά, χωρίς να προβλέπεται από κάποιο νόμο ήταν μια ιδιαιτερότητα της πόλης μας».

<sup>98</sup> Βλ. συνημμένο ηλεκτρονικό αρχείο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 υπομνήματος του ΦΣΚ με την ονομασία «20120103-ΔΗΜΟΣ ΚΑΡΔΙΤΣΑΣ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΣ ΩΡΑΡΙΟΥ».

<sup>99</sup> Ειδικότερα στην εν λόγω απόφαση καθορίζονται τα χρονικά όρια από 03.01.2012 έως 31.12.2012 ως εξής: Δευτέρα-Τετάρτη-Παρασκευή 08.30πμ-13.30μμ και 17:30μμ-21:00μμ (θερινό) ή 17:00μμ-20:30μμ (χειμερινό), Τρίτη-Πέμπτη 08:00πμ-14:30μμ. Επίσης, αναφέρεται ότι το ωράριο των ημερών Τρίτης-Πέμπτης και Σαββάτου, που ταυτίζεται με αυτό του ΦΣΚ (απόφαση ΓΣ ΦΣΚ 122/26.11.2011) είναι 24ωρης διάρκειας.

<sup>100</sup> Βλ. συνημμένο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 Υπομνήματος του ΦΣΚ «20120118-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ ΑΠΟΦΑΣΗ ΓΙΑ ΩΡΑΡΙΟ [XX]».

<sup>101</sup> Βλ. σχετ. 17Β και 17Γ της καταγγελίας.

<sup>102</sup> Σε υπόμνημα της [XX] ενώπιον του ΣτΕ που υπέβαλε στην Υπηρεσία ο ΦΣΚ με την υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 επιστολή του, η καταγγέλλουσα αναφέρει ότι σκοπός του νέου νόμου ήταν η διεύρυνση των ωρών λειτουργίας του φαρμακείου και όχι η εξόντωση του φαρμακοποιού. Επομένως, με την απόφαση 24ωρων εφημεριών τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, καταλύεται στην ουσία η έννοια του διευρυμένου ωραρίου.

20/18.01.2012 απόφασης του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας και 3) της υπ' αριθ. πρωτ. 122/26.11.2011 απόφασης του ΦΣΚ. Επί της αίτησης αναστολής εκδόθηκε στις **11.05.2012** η υπ' αριθ. **239/2012** Απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ<sup>103, 104</sup>, με την οποία έγινε δεκτή η αίτηση αναστολής και διέταξε τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας τις ημέρες **Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο τις ώρες 08:00πμ έως 22:00μμ**, σύμφωνα με την από 29.11.2011 δήλωση ένταξης και βάσει της υπ' αριθ. 121/17.10.2011 ΓΣ του ΦΣΚ<sup>105</sup>. Επί της αιτήσεως ακύρωσης των ανωτέρω αποφάσεων του ΦΣΚ, του Δημάρχου Καρδίτσας και της Περιφέρειας Θεσσαλίας εκδόθηκε η Απόφαση **676/2014** του ΣτΕ<sup>106</sup>, η οποία ακύρωσε τις εν λόγω αποφάσεις<sup>107</sup>.

<sup>103</sup> Βλ. σχετ. 21 της καταγγελίας.

<sup>104</sup> Η εν λόγω απόφαση επιδόθηκε στον ΦΣΚ από την καταγγέλλουσα την 18.05.2012 (Βλ. σχετ. 21Α της καταγγελίας).

<sup>105</sup> Συγκεκριμένα η εν λόγω απόφαση έκρινε ότι: «Επειδή, η εφαρμογή των προσβαλλόμενων πράξεων και η σε εκτέλεση αυτών εικοσιτετράωρη εφημερία του φαρμακείου της όλα τα Σάββατα του έτους 2012, μπορεί, κατά την εκτίμηση της Επιτροπής, να προκαλέσει στην αιτούσα βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη, δοθέντος ότι έχει εκ του νόμου την υποχρέωση συνεχούς παρουσίας και αυτοπρόσωπης διεύθυνσης του φαρμακείου της (άρθρο 14 του Κώδικα Φαρμακευτικής Δεοντολογίας, π.δ. 340/1993, Α' 145) ενώ, εξ' άλλου, έχει υποχρέωση παροχής υπηρεσιών και κατά τις τυχόν οριζόμενες εικοσιτετράωρες εφημερίες για τις άλλες ημέρες της εβδομάδος (και, συνεπώς, και για Παρασκευή και Κυριακή, όπως και πράγματι έγινε, σύμφωνα με τους πίνακες εφημεριών που προσκομίσθηκαν, στις 30.3.2012, ημέρα Παρασκευή, και στις 22.4.2012, Κυριακή του Πάσχα, με αποτέλεσμα την ιδιαίτερη επιβάρυνση της αιτούσης). Κατόπιν τούτων και λαμβανομένου περαιτέρω υπ' όψιν ότι η ασκηθείσα κατά των ενδίκων πράξεων αίτηση ακυρώσεως δεν παρίσταται προδήλως απαράδεκτη ή αβάσιμη, η Επιτροπή κρίνει ότι πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση και να διαταχθεί, ως κατάλληλο μέτρο για την προστασία των συμφερόντων της αιτούσης και μέχρι την έκδοση οριστικής αποφάσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της εκκρεμούς αιτήσεως ακυρώσεως, η αποδοχή της από 29.11.2011 «δήλωσης ένταξης» και η λειτουργία του φαρμακείου της κατά τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο τις ώρες 08:00 έως 22:00, όπως προέβλεπε άλλωστε και η απόφαση 121/17.10.2011 της Γενικής Συνέλευσης του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας, ...». Την 01.06.2012 (βλ. συνημμένο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 Υπομνήματος του ΦΣΚ «20120601-ΦΣΚ ΠΡΟΣ ΣΤΕ ΑΙΤΗΣΗ ΑΝΑΚΛΗΣΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ»), ο ΦΣΚ κατέθεσε ενώπιον του ΣτΕ αίτηση ανάκλησης της υπ' αριθ. 239/18.05.2012 απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, την οποία η Επιτροπή απέρριψε με την υπ' αριθ. 425/26.06.2012 απόφασή της (βλ. σχετ. 24 της καταγγελίας).

<sup>106</sup> Βλ. συνημμένο της υπ' αριθ. πρωτ. 2290/20.03.2014 επιστολής της καταγγέλλουσας.

<sup>107</sup> Η εν λόγω απόφαση μεταξύ άλλων αναφέρει τα εξής: «...ο εν λόγω Φαρμακευτικός Σύλλογος επανήλθε και με το προσβαλλόμενο πρακτικό 122/26.11.2011 της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης των μελών του αποφάσισε τη λειτουργία στην πόλη της Καρδίτσας δύο (2) φαρμακείων εικοσιτετράωρου εφημερίας ... χωρίς, όμως, να προκύπτει η συνδρομή των εξαιρετικών λόγων που δικαιολογούν κατά το νόμο ... την επάνοδο του Συλλόγου και την τροποποίηση της απόφασής του περί καθορισμού του ωραρίου των εφημεριών πριν από την παρέλευση έτους από της εκδόσεώς της, και μάλιστα χωρίς να τηρείται, κατά τις ως άνω ημέρες της εβδομάδος, η επιβαλλόμενη από το νόμο (β.δ. 398/1963, άρθρα 22 ν. 1483/1984, 9 ν. 1963/1991, 94 παρ. 6 ν. 3852/2010, 36 παρ. 2 ν. 3918/2011) διάκριση μεταξύ διήμερευόντων και διανυκτερευόντων φαρμακείων. Ειδικότερα, δεν συνιστά εξαιρετικό λόγο η αόριστη αναφορά στις σχετικές εγκυκλίους του Υπουργείου Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης που περιλαμβάνεται στο προσβαλλόμενο πρακτικό, ενώ δεν ασκεί, από της απόψεως αυτής, επιρροή, εφ' όσον δεν μπορεί να κατισχύσει του νόμου, η διατυπωθείσα στην αρχική απόφαση 121/17.10.2011 επιφύλαξη ότι το Διοικητικό Συμβούλιο του Συλλόγου «διατηρεί το δικαίωμα να τροποποιήσει ολικώς ή μερικώς της πρόταξη [περί καθορισμού του ωραρίου των εφημεριών, η οποία έγινε δεκτή με την εν λόγω πράξη] σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο απελευθερωμένο ωράριο. Επίσης δύναται να καλέσει άμεσα νέα έκτακτη γενική συνέλευση του σώματος για την τροποποίηση του ωραρίου και των εφημεριών των φαρμακείων». ... Συνεπώς, ..., το προσβαλλόμενο πρακτικό – απόφαση 122/26.11.2011 της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας είναι ακυρωτέο κατά το μέρος που προβλέπεται με την πράξη αυτή η λειτουργία στην πόλη της Καρδίτσας δύο (2) φαρμακείων εικοσιτετράωρου εφημερίας τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, είναι δε, κατόπιν τούτου, συνακυρωτέα και η απόφαση 20/18.1.2012 του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας ... Τέλος, ... , η συμπροσβαλλομένη απόφαση 125/3.1.2012 του Δημάρχου Καρδίτσας, ..., δεν δημοσιεύθηκε προσηκόντως, ... Προεχόντως δε για το λόγο

106. Με την υπ' αριθ. πρωτ. **295/18.06.2012**<sup>108</sup> απόφασή του, ο Περιφερειάρχης Θεσσαλίας συμμορφώθηκε προς την απόφαση 239/2012 του ΣτΕ και επέτρεψε τη λειτουργία του φαρμακείου της [XX] για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο από 08:00 έως 22:00<sup>109</sup>. Παραταύτα, ο ΦΣΚ ακόμα και μετά την έκδοση της ανωτέρω απόφασης του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, εξέδωσε στις **22 Ιουνίου 2012** πίνακα εφημεριών Ιουλίου 2012 και στις 27 Ιουνίου 2012 πίνακα εφημεριών Αυγούστου 2012, οι οποίοι περιελάμβαναν την καταγγέλλουσα [XX] σε εικοσιτετράωρη εφημερία το Σάββατο και όχι την Τρίτη – Πέμπτη και Σάββατο από 08:00πμ – 22:00μμ, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην απόφαση 239/2012. Εν συνεχεία, ο ΦΣΚ στις **03.07.2012**<sup>110</sup> προέβη σε αναμόρφωση του πίνακα εφημεριών Ιουλίου 2012 και σε αναγραφή του φαρμακείου της καταγγέλλουσας [XX] με μικρά γράμματα στο τέλος του πίνακα για την Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο 08:00πμ έως 22:00μμ. Η εν λόγω αναγραφή, όμως, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, διήρκεσε μόνο δύο ημέρες, καθώς στις **05.07.2012** με νεότερη ανακοίνωσή του και για Τρίτη φορά ο ΦΣΚ αναμόρφωσε εκ νέου τον πίνακα εφημεριών Ιουλίου 2012 και βάσει αυτού το φαρμακείο της καταγγέλλουσας [XX] εμφανιζόταν μόνο στην 24ωρη εφημερία του Σαββάτου. Τέλος, στις **06.07.2012** ο ΦΣΚ προέβη και σε τέταρτη τροποποίηση του πίνακα εφημεριών του Ιουλίου 2012 με αναγραφή του φαρμακείου της καταγγέλλουσας [XX] με μικρά γράμματα στο τέλος του εν λόγω πίνακα για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο 08:00πμ έως 22:00μμ. Ομοίως, όπως υποστηρίζει η καταγγέλλουσα, και στον πίνακα εφημεριών Αυγούστου 2012 η ίδια εμφανίζεται με μικρά γράμματα στο τέλος αυτού για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο 08:00πμ έως 22:00μμ<sup>111</sup>.
107. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, η ως άνω αναγραφή του φαρμακείου της στον πίνακα των εφημεριών δεν ήταν ορθή, καθόσον η αναγραφή των φαρμακείων από τον ΦΣΚ πραγματοποιείται σε μηνιαία βάση στον πίνακα εφημεριών, ο οποίος περιλαμβάνει λίστα των λειτουργούντων φαρμακείων, ανά ημέρα, έτσι ώστε να καθίσταται σαφής η πληροφόρηση για τον κάθε ενδιαφερόμενο. Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, η καταγγέλλουσα [XX] επέδωσε στον ΦΣΚ την από 12.07.2012<sup>112</sup> σχετική Εξώδικο

---

αυτό, η εν λόγω ανυπόστατη πράξη του Δημάρχου Καρδίτσας πρέπει να ακυρωθεί για λόγους ασφαλείας δικαίου (πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 87/2011)».

<sup>108</sup> Βλ. συνημμένο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 υπομνήματος του ΦΣΚ «20120618-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ ΑΠΟΦΑΣΗ ΩΡΑΡΙΟΥ [XX]».

<sup>109</sup> Κατά της εν λόγω απόφασης, ο ΦΣΚ υπέβαλε αιτήσεις αναστολής και ακύρωσης. Επί της αίτησης ακύρωσης εκδόθηκε η υπ' αριθ. 677/2014 απόφαση του ΣτΕ η οποία έκρινε ότι η ως άνω απόφαση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας είχε ήδη παύσει να ισχύει μετά την έκδοση της νέας υπ' αριθ. 531/26.10.2012 απόφασης του Περιφερειάρχη, με την οποία ενέταξε το φαρμακείο της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ για το πρώτο εξάμηνο του έτους 2013 και ως εκ τούτου καταργήθηκε η δίκη.

<sup>110</sup> Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, σαράντα πέντε (45) ημέρες μετά την επίδοση στον ΦΣΚ της υπ' αριθ. 239/18.05.2012 απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ.

<sup>111</sup> Σύμφωνα με τους **πίνακες εφημεριών Ιουλίου 2012 και Αυγούστου 2012** που προσκόμισε ο ΦΣΚ (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 334/15.01.2016 επιστολή ΦΣΚ), το φαρμακείο της [XX] αναγράφεται στο τέλος του πίνακα ως εξής: «*ΤΡΙΤΗ, ΠΕΜΠΤΗ, ΣΑΒΒΑΤΟ ΑΠΟ 08:00 ΕΩΣ 22:00 [XX] /...*». Στους **πίνακες εφημεριών Ιανουαρίου έως και Ιουνίου 2012**, που προσκόμισε ο ΦΣΚ, το φαρμακείο της καταγγέλλουσας εμφανιζόταν μόνο στην 24ωρη εφημερία του Σαββάτου. Σημειώνεται επίσης ότι σε όλους τους μηνιαίους πίνακες εφημεριών που προσκόμισε ο ΦΣΚ και που καταλαμβάνουν όλο το διάστημα από τον Ιούλιο του 2012 μέχρι και το Δεκέμβριο του 2015, τα φαρμακεία που λειτουργούν στο διευρυμένο ωράριο και οι μέρες και ώρες λειτουργίας αυτών εμφανίζονται στο τέλος του εκάστοτε πίνακα εφημεριών.

<sup>112</sup> Βλ. σχ. 23 της καταγγελίας.

Πρόσκληση και Δήλωση.

108. Επιπλέον, η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι συνάδελφοί της φαρμακοποιοί στην Καρδίτσα αναρτούσαν τον πίνακα εφημεριών, χωρίς την τελευταία σειρά του πίνακα, όπου αναφερόταν η λειτουργία του φαρμακείου της για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο 08:00πμ έως 22:00μμ<sup>113</sup>.
109. Την **26.10.2012**, ο Περιφερειάρχης Θεσσαλίας εξέδωσε νέα υπ' αριθ. 531/26.10.2012 απόφαση, μετά την με ημερομηνία 16.10.2012 δήλωση της καταγγέλλουσας για συμμετοχή της στο διευρυμένο ωράριο για το πρώτο εξάμηνο του 2013, εγκρίνοντας τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο<sup>114</sup>. Ο ΦΣΚ, όμως, συνέχισε να εμφανίζει τη λειτουργία του φαρμακείου της στο τέλος του πίνακα των εφημεριών, με αποτέλεσμα η καταγγέλλουσα να στραφεί εκ νέου κατά του ΦΣΚ με την με ημερομηνία **21.11.2012**<sup>115</sup> Εξώδικη Διαμαρτυρία<sup>116</sup>.

#### **V.1.2 Δημοσιεύματα στον τύπο, συνεντεύξεις και προώθηση μηνυμάτων στα μέλη του ΦΣΚ**

110. Σύμφωνα με την καταγγελία, ο ΦΣΚ δημοσίευσε στις **14.11.2011**<sup>117</sup> στην ιστοσελίδα <http://farmakopoioi.blogspot.gr> καταγγελία με θέμα «*ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ ΑΠΟ ΦΣ ΚΑΡΔΙΤΣΑΣ ΓΙΑ ΤΟ ΩΡΑΡΙΟ*», η οποία απευθύνεται στον Πρόεδρο (προφανώς του ΠΦΣ), ενώ στο τέλος αυτής παρατίθενται τα ονόματα των συντακτών αυτής, του τότε Προέδρου του ΦΣΚ, [ΗΗ] και του Γραμματέα, [ΜΜ]. Στο συγκεκριμένο έγγραφο αναφέρεται ότι «*εχθές, ημέρα Σάββατο 12/11/2011, στην πόλη της Καρδίτσας, η φαρμακοποιός μέλος του συλλόγου και αντιπρόσωπος του συλλόγου μας στον Π.Φ.Σ. κ. .... άνοιξε αυθαίρετα και κατά παράβαση του Πίνακα εφημεριών το φαρμακείο της*» και προτείνεται η διαγραφή φαρμακοποιού από τη θέση του αντιπροσώπου στον ΠΦΣ, καθώς παραβιάζει τον Κώδικα Φαρμακευτικής Δεοντολογίας, «*φωτογραφίζοντας*» το φαρμακείο της καταγγέλλουσας, χωρίς όμως να την κατονομάζει<sup>118, 119</sup>. Παράλληλα, ο ΦΣΚ ζητά τη νομική υποστήριξη του ΠΦΣ στο θέμα,

<sup>113</sup> Η καταγγέλλουσα επέδωσε σχετική Εξώδικη Δήλωση - Διαμαρτυρία κατά των κ.κ. [...], [...], [...], [...], [ΝΝ] (μέλος του ΔΣ του ΦΣΚ).

<sup>114</sup> Βλ. σχ. 27Α και 27Β της καταγγελίας.

<sup>115</sup> Βλ. σχ. 28 της καταγγελίας.

<sup>116</sup> Η καταγγέλλουσα αναφέρεται και στην υπ' αριθ. 29271/20.12.2012 απόφαση του Δημάρχου, έπειτα από παρέμβαση του ΦΣΚ, βάσει της οποίας τα φαρμακεία της Καρδίτσας εργάστηκαν μόνο για τις γιορτές, τις εμπορικότερες δηλαδή ημέρες του χρόνου, από 20.12.2012 έως 01.01.2013 και ώρες, Πέμπτη από τις 17:00μμ μέχρι τέλους του ωραρίου και Σάββατο 8:30πμ-13:30μμ και αναφέρει ότι και η εν λόγω απόφαση την έβλαψε, καθώς εκείνη βάσει της δήλωσής της ήταν υποχρεωμένη να λειτουργεί τις ημέρες, Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από τις 8:00πμ έως τις 22:00μμ, ενώ με την ανωτέρω απόφαση του ΦΣΚ αποφασίστηκε η «*επιλεκτικά διευρυμένη*» λειτουργία των φαρμακείων μόνο τις εμπορικότερες μέρες της χρονιάς και δη στις εμπορικότερες ώρες αυτών.

<sup>117</sup> Βλ. σχ. 4 της καταγγελίας. Στην επικεφαλίδα αναγράφεται η ημερομηνία του δημοσιεύματος 14.11.2011, ενώ χειρόγραφα στο τέλος του εγγράφου καθώς και στο κείμενο της καταγγελίας, η καταγγέλλουσα προφανώς εκ παραδρομής αναφέρει ως ημερομηνία του δημοσιεύματος την 11.11.2011.

<sup>118</sup> **Σχετικό έγγραφο ενυπόγραφο με ίδιο περιεχόμενο με αυτό του δημοσιεύματος και ρητή αναφορά στην [XX]** έχει προσκομίσει στην Υπηρεσία και ο ΦΣΚ με το υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 έγγραφο του. Το εν λόγω έγγραφο με ημερομηνία 13.11.2011 και αριθ. πρωτ. 803 απευθύνεται στον ΠΦΣ και σε όλους τους φαρμακευτικούς συλλόγους της χώρας (βλ. σχετικά κατωτέρω).

<sup>119</sup> Με το υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 έγγραφο του ο ΦΣΚ προσκόμισε την από 19.07.2013 επιστολή του ΠΦΣ στο από 13.04.2013 αίτημα της [XX] στο οποίο αναφέρει ότι «*Ουδέν αίτημα υπήρξε περί αποπομπής αντιπροσώπου (εκλέκτορος), κάτι άλλωστε που εκ του νόμου δεν προβλέπεται*».

καθώς και την εκπροσώπηση μελών του ΠΦΣ στη συνεδρίαση της ΓΣ του ΦΣΚ, η οποία θα πραγματοποιηθεί εντός των επομένων ημερών στην Καρδίτσα, προκειμένου να συζητηθεί το θέμα του διευρυμένου ωραρίου καθώς και η στάση που θα ακολουθηθεί απέναντι στην [XX].

111. Η καταγγέλλουσα έχει επιπλέον προσκομίσει δημοσίευμα με τίτλο ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ-ΓΝΩΣΤΟΠΟΙΗΣΗ του ΦΣΚ, με υπογραφή του Προέδρου του ΦΣΚ [ΗΗ], το οποίο, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, δημοσιεύτηκε στις **17.11.2011** στην εφημερίδα «Νέος Αγών»<sup>120</sup> και αναφέρει τα εξής: *«Τις τελευταίες ημέρες στον ημερήσιο τύπο καταχωρείται ανακοίνωση του φαρμακείου [XX] και γνωστοποιείται στο κοινό ότι θα λειτουργεί «επί πλέον του συνήθους ωραρίου και τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης καθώς και Σάββατα». Η λειτουργία τις ημέρες αυτές είναι αυθαίρετη και παράνομη, χωρίς να περιλαμβάνεται στον σχετικό Πίνακα εφημεριών που συντάσσει ο Σύλλογος και εγκρίνει η Περιφέρεια Θεσσαλίας, δεδομένου μάλιστα ότι τα απογεύματα των ημερών Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου λειτουργούν σαν διημερεύοντα φαρμακεία αυτά που είναι καταχωρημένα στον Πίνακα εφημεριών. Η ενέργεια αυτή του φαρμακείου [XX] είναι αντίθετη με το γράμμα και το πνεύμα του νόμου, προσβάλλει την προσωπικότητα των συναδέλφων φαρμακοποιών που εφημερεύουν τις ημέρες αυτές σύμφωνα με τον πίνακα εφημεριών, ... Όσον αφορά τον Φαρμακευτικό Σύλλογο Καρδίτσας αυτός έχει ήδη προβεί σε κάθε νόμιμη ενέργεια (καταγγελίες, μηνύσεις, εξώδικα και ετοιμασία αγωγών αποζ/σεων) κατά των υπευθύνων του φαρμακείου αυτού για παραβίαση των καθορισμένων εφημεριών και του νομίμου ωραρίου λειτουργίας, ενώ θα προβεί και σε κάθε άλλη ενέργεια για την αποκατάσταση της νομιμότητας που το φαρμακείο αυτό συστηματικά πλέον διαταράσσει. ...»*<sup>121</sup>.
112. Ο ΦΣΚ προέβη και σε άλλα δημοσιεύματα στις εφημερίδες, σύμφωνα με δήλωση της καταγγέλλουσας, «Πατρίδα» και «Νέος Αγών» στις 19.11.2011<sup>122</sup>, στα οποία αναφέρονται τα εξής: *«Ανακοινώνεται προς το κοινό της Καρδίτσας ότι σήμερα, Σάββατο 19-11-2011, σύμφωνα με τον Πίνακα Εφημεριών που καθήρτισε ο Σύλλογος μας και εγκρίθηκε από την Περιφέρεια Θεσσαλία, στην πόλη της Καρδίτσας εφημερεύουν τα φαρμακεία ... και ΚΑΛΕΙΤΑΙ το κοινό σήμερα Σάββατο, 19-11-2011, να συναλλάσσεται μόνο με τα φαρμακεία αυτά που εφημερεύουν νόμιμα, κάθε δε άλλο φαρμακείο που λειτουργεί την ίδια ημέρα, λειτουργεί αυθαίρετα και παράνομα, χωρίς να περιλαμβάνεται στον Πίνακα Εφημεριών και χωρίς να έχει ειδική άδεια από καμία αρμόδια αρχή για λειτουργία σήμερα, Σάββατο, 19-11-2011»*.
113. Στις **22.11.2011** ο ΦΣΚ προέβη και σε άλλο δημοσίευμα σε όλες τις τοπικές εφημερίδες, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, στο οποίο αναφέρει τα εξής: *«Ανακοινώνεται προς το κοινό της Καρδίτσας ότι σήμερα Τρίτη 22-11-2011, ... εφημερεύουν τα φαρμακεία ... και ΚΑΛΕΙΤΑΙ το κοινό ... να συναλλάσσεται μόνο με τα φαρμακεία αυτά που εφημερεύουν νόμιμα, κάθε δε άλλο φαρμακείο που λειτουργεί την ίδια ημέρα, λειτουργεί αυθαίρετα και παράνομα, .... Όσον αφορά την ανακοίνωση του φαρμακείου [XX] ότι νόμιμα λειτουργεί την ημέρα αυτή, της θυμίζουμε μόνο το σημείο της ίδιας της δικής της ανακοίνωσης, που αναφέρει ότι: στο άρθρο*

<sup>120</sup> Βλ. σχετ. 6Α της καταγγελίας.

<sup>121</sup> Η καταγγέλλουσα έστειλε στον ΦΣΚ την από 17.11.2011 εξώδικη δήλωσή της διαμαρτυρούμενη για το εν λόγω δημοσίευμα το οποίο, σύμφωνα με την ίδια, προσέβαλλε την επαγγελματική της φήμη και της προκάλεσε τεράστια οικονομική και ηθική ζημία, ζητώντας την ανάκληση αυτού (βλ. σχετ. 7 της καταγγελίας).

<sup>122</sup> Βλ. σχετ. 6Β και 6Γ της καταγγελίας.

3 παρ. 1 της ΔΥΓ3(β)Γ.Π.οικ. 109282 ΥΑ προβλέπεται ότι «Οι φαρμακοποιοί δύνανται να υποβάλλουν δήλωση ένταξης ΓΙΑ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΩΡΕΣ ΤΗΣ ΤΡΙΤΗΣ ... Η λειτουργία των φαρμακείων ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΚΑΛΥΠΤΕΙ ΠΛΗΡΩΣ ΤΟ ΚΑΘΟΡΙΖΟΜΕΝΟ ΑΝΑ ΤΟΥΣ ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΟΥΣ ΣΥΛΛΟΓΟΥΣ ΩΡΑΡΙΟ». Εάν μία «τόσο έμπειρη φαρμακοποιός, όπως η ίδια ισχυρίζεται, δεν μπορεί να αντιληφθεί τη διαφορά μεταξύ ΕΦΗΜΕΡΙΑΣ και εμπορικού ωραρίου, και την απόλυτη απαγόρευση από το νόμο (ο οποίος ομιλεί «ΓΙΑ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΩΡΕΣ ΤΗΣ ΤΡΙΤΗΣ») κάθε φαρμακοποιού να κάνει επιλογή ωρών λειτουργίας εμπορικού καταστήματος, τότε το μόνο που έχουμε να της θυμίσουμε είναι ότι το φάρμακο δεν είναι εμπόρευμα, ...».

114. Στις **20.12.2011** το ΔΣ του ΦΣΚ, κατά δήλωση της καταγγέλλουσας, απέστειλε μήνυμα στα κινητά των φαρμακοποιών της Καρδίτσας, το οποίο ανέφερε τα εξής: «ΦΣΚΑΡΔΙΤΣΑΣ: ΣΥΝΑΔΕΛΦΟΙ ΣΑΣ ΚΑΛΟΥΜΕ ΣΗΜΕΡΑ ΣΤΙΣ 17:00 ΣΤΑ ΓΡΑΦΕΙΑ ΤΟΥ ΣΥΛΛΟΓΟΥ ΜΑΣ, ΓΙΑ ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΓΙΑ ΤΟ ΩΡΑΡΙΟ ΚΑΙ ΣΥΓΚΕΝΤΡΩΣΗ ΔΙΑΜΑΡΤΥΡΙΑΣ ΕΞΩ ΑΠΟ ΤΟ ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ ΤΗΣ [XX]. ΣΥΝΑΔΕΛΦΟΙ ΜΗΝ ΕΠΑΝΑΠΑΥΕΣΤΕ. ΣΤΗΡΙΞΤΕ ΜΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΙΑ ΣΑΣ ΤΟΝ ΣΥΛΛΟΓΟ ΜΑΣ!»<sup>123</sup>.
115. Σύμφωνα με την καταγγελία, τα μέλη του ΔΣ του ΦΣΚ μαζεύτηκαν έξω από το φαρμακείο της καταγγέλλουσας κρατώντας πανό το οποίο έγραφε «ΣΤΗΡΙΞΤΕ ΤΑ ΕΦΗΜΕΡΕΥΟΝΤΑ ΦΑΡΜΑΚΕΙΑ...ΟΧΙ ΣΤΟ ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ «ΠΕΙΡΑΤΗ»», εμποδίζοντας τον κόσμο να εισέλθει στο φαρμακείο της και προτρέποντάς τους να πάνε στο εφημερεύον φαρμακείο, λέγοντάς τους ότι η ίδια είναι παρανόμως ανοιχτή.
116. Προς επίρρωση των ανωτέρω, η καταγγέλλουσα προσκόμισε φωτοτυπία της με ημερομηνία **21.12.2011** – κατά δήλωσή της - Ανακοίνωσης του ΦΣΚ στην εφημερίδα «Νέος Αγών», στην οποία υπάρχει και φωτογραφία, όπου φαίνεται ένα πανό, στο οποίο αναγράφονται τα ανωτέρω και η οποία καταγγέλλει την αυθαίρετη εφαρμογή του «διευρυμένου ωραρίου» λειτουργίας των φαρμακείων<sup>124</sup>. Ειδικότερα, η ανακοίνωση αναφέρει τα εξής: «Ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας καταγγέλλει σε όλες τις αρμόδιες αρχές την αυθαίρετη εφαρμογή του «διευρυμένου ωραρίου» λειτουργίας των φαρμακείων. Διευκρινίζουμε στο κοινό της πόλης μας ότι για να εφαρμοστεί το «απελευθερωμένο ωράριο» του Υπ. Υγείας Κ.Α. Κου Α. Λοβέρδου, θα πρέπει πρώτα να εγκριθεί από τον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας. Επίσης, μετά την έγκριση του Περιφερειάρχη, οι ενδιαφερόμενοι φαρμακοποιοί θα πρέπει να λειτουργήσουν με βάση το ωράριο που έχει εγκρίνει ήδη ο Δήμαρχος Καρδίτσας. Οποιαδήποτε άλλη εφαρμογή του ωραρίου συνιστά παραβίαση των ισχυουσών διατάξεων».
117. Την ίδια ημέρα, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, προβλήθηκαν στις ειδήσεις του καναλιού TRT σχετικές δηλώσεις του Προέδρου του ΦΣΚ και έδειξαν και εικόνες της συγκέντρωσης<sup>125</sup>.
118. Τέλος, σε συνέντευξή του στη εφημερίδα «Γνώμη» στις **24.12.2011**, ο Πρόεδρος του ΦΣΚ, [ΗΗ], ανέφερε, μεταξύ άλλων, ότι «όλοι θα κατανοήσουν ότι είναι καίριο το ζήτημα του ωραρίου διότι προωθεί την εξίσωση του ωραρίου των φαρμακείων με τις μεγάλες πολυεθνικές

<sup>123</sup> Βλ. φωτογραφία κινητού τηλεφώνου στο οποίο φαίνεται το εν λόγω μήνυμα (σχετ. 13 της καταγγελίας).

<sup>124</sup> Βλ. σχετ. 13Α της καταγγελίας.

<sup>125</sup> Σχετικά η καταγγέλλουσα προσκόμισε και την ένορκη βεβαίωση του φαρμακοποιού, [ΓΓ], ο οποίος επιβεβαίωσε τη δημοσιότητα που έλαβε η διαδήλωση μελών του ΦΣΚ έξω από το φαρμακείο της [XX] (βλ. σχετ. 29Ι της καταγγελίας).

που θέλουν να ανοίγουμε σαν σούπερ μάρκετ και αυτό το πράγμα κατά ρητή δήλωσή μας και του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας και του Πανελληνίου Φαρμακευτικού Συλλόγου δεν θα περάσει, όσο και να το θέλει ο κύριος υπουργός. ...»<sup>126,127</sup>.

### V.1.3 Επιβολή εξοντωτικού προστίμου από το Πειθαρχικό Συμβούλιο του ΦΣΚ

119. Τον **Φεβρουάριο του 2012** το Πειθαρχικό Συμβούλιο του ΦΣΚ επέβαλε πρόστιμο στην [XX] ύψους [...]€<sup>128</sup>. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το ακριβές απόσπασμα του υπ' αριθ. 14/03.02.2012 Πρακτικού Πειθαρχικού Συμβουλίου του ΦΣΚ, το Πειθαρχικό Συμβούλιο<sup>129</sup> συνεδρίασε στις 27.01.2012 και στις 03.02.2012, προκειμένου να συζητήσει μεταξύ άλλων επί πειθαρχικών υποθέσεων σε βάρος της [XX] που αφορούσαν στη διαφήμιση, αλλά και στη λειτουργία του φαρμακείου της κατά τις ημερομηνίες Σάββατο 12.11.2011 (από 08:00πμ μέχρι 13:30μμ), Τρίτη 15.11.2011 και Πέμπτη 17.11.2011 (από 17:00μμ μέχρι 20:30μμ), παρότι δεν αναγραφόταν στον πίνακα εφημεριών του Νοεμβρίου 2011<sup>130,131</sup>. Το Πειθαρχικό Συμβούλιο κατόπιν αξιολόγησης των στοιχείων του φακέλου επέβαλε στην [XX] ποινές

<sup>126</sup> Βλ. σχετ. 14Α της καταγγελίας.

<sup>127</sup> Σχετικά η καταγγέλλουσα προσκόμισε ένορκες καταθέσεις μαρτύρων και ειδικότερα: της [...] (συμφοιτήτριας της κόρης της [XX]), του [...], πολιτικού μηχανικού, των [...] και [...] (αμφότερων εργαζομένων στο φαρμακείο της [XX] από το 2009 και το 2008 αντίστοιχα) και της [...] οικογενειακής φίλης της κόρης της [XX]. Οι ανωτέρω ένορκες καταθέσεις επιβεβαιώνουν τη διάχυση υβριστικών σχολίων μέσω blogs (συνιστολόγια) των φαρμακοποιών και δημοσιεύματα, καθώς και την από 20.12.2011 διαδήλωση έξω από το φαρμακείο της καταγγέλλουσας. Τέλος, η καταγγέλλουσα προσκόμισε επιπλέον δημοσιεύματα της Καθημερινής στις 27.11.2011 και στις 17.12.2011 καθώς και ανάρτηση στο <http://efimereyon.blogspot.gr>, τα οποία επέκριναν τον ΦΣΚ για τις ενέργειές του κατά της λειτουργίας του διευρυμένου ωραρίου

<sup>128</sup> Βλ. το υπ' αριθ. πρωτ. 92/17.02.2012 ακριβές απόσπασμα του υπ' αριθ. 14/03.02.2012 Πρακτικού του Πειθαρχικού Συμβουλίου του ΦΣΚ (σχετ. 19 της καταγγελίας).

<sup>129</sup> Η σύνθεση είχε ως εξής: Πρόεδρος [...], Πρωτοδίκης, Γραμματέας [ΔΔ], φαρμακοποιός και μέλη οι [ΗΗ], [...] και [...], φαρμακοποιοί.

<sup>130</sup> Σχετικά με την ένσταση της [XX], η οποία μνημονεύει στο κατηγορητήριο ότι οι αποδιδόμενες παραβάσεις του ωραρίου λειτουργίας του φαρμακείου της έγιναν «σε βάρος του πίνακα εφημεριών, ο οποίος εγκρίθηκε από την Περιφέρεια Θεσσαλίας, γεγονός απολύτως ψευδές και παραπλανητικό ...», το πρακτικό αναφέρει ότι «οι αιτιάσεις αυτές της εγκαλούμενης είναι απολύτως αβάσιμες και αντίθετες με την πραγματικότητα, αφού από την απλή θεώρηση του πίνακα εφημεριών του μηνός Νοεμβρίου του έτους 2011 αποδεικνύεται ότι πράγματι κατά τις ημέρες και ώρες λειτουργίας που κατηγορείται ότι λειτούργησε το φαρμακείο της δεν περιλαμβάνεται το φαρμακείο της στα εφημερεύοντα φαρμακεία και μάλιστα λειτούργησε εκτός νομίμου ωραρίου, όπως αναλυτικά παρατίθεται στο «κατηγορητήριο», ενώ ο Πίνακας Εφημεριών του μηνός Νοεμβρίου 2011 πράγματι υποβλήθηκε και γνωστοποιήθηκε στον Αντιπεριφερειάρχη Θεσσαλίας, όπως προκύπτει από τον Πίνακα αυτόν που υπάρχει στο φάκελο, θεωρημένο από τον ίδιο τον Αντιπεριφερειάρχη [...] (φέρει σφραγίδα της Περιφέρειας Θεσσαλίας και υπογραφή του). Άλλωστε ρητά ορίζεται στο άρθρο 9 του ν. 1963/1991, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 13 παρ. 3 του ν. 2920/2001 (και δεν έχει τροποποιηθεί με το ν. 3918/2011), και έχει ως τίτλο «Εφημερίες Φαρμακείων», ότι «Οι κατά το άρθρο 22 του Ν. 1483.1984 (ΦΕΚ 153<sup>Α</sup>) πίνακες διημερεύσεως και διανυκτερεύσεως των φαρμακείων της περιοχής κάθε φαρμακευτικού συλλόγου συντάσσονται με τη φροντίδα και ευθύνη αυτού ...», χωρίς να προβλέπεται και προηγούμενη εγκριτική απόφαση, υπό την έννοια της έχουσας ισχύ εκτελεστής απόφασης από τον αρμόδιο Περιφερειάρχη, όπως προβλέπεται από το νέο καθεστώς του ν. 3918/2011 (ΦΕΚ Α 31/2-3-2011) περί των δηλώσεων ένταξης στο διευρυμένο ωράριο...».

<sup>131</sup> Ο ΦΣΚ με το υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 έγγραφό του προσκόμισε ακριβή αντίγραφα από το βιβλίο συμβάντων αδικημάτων και παραπόνων του Αστυνομικού Τμήματος Καρδίτσας από τα οποία προκύπτει ότι στις 12.11.2011, 16.11.2011 και 17.11.2011 προσήλθε στο Τμήμα ο [ΗΗ] και υπέβαλλε έγγραφες μηνυτήριες αναφορές κατά της [XX] για παράβαση του άρθρου 36 του ν. 3918/2011, ήτοι για τη λειτουργία του φαρμακείου της σε ώρες εφημερίας, χωρίς να αναγράφεται στον πίνακα εφημεριών των φαρμακείων που συντάχθηκε από το ΦΣΚ στις 12.11.2011, 15.11.2011 και 17.11.2011 αντίστοιχα. Σημειώνεται ότι η από 12.11.2011 μήνυση του [ΗΗ] υποβλήθηκε υπό την ιδιότητα του [...].



χρηματικών προστίμων ως ακολούθως: α) για την παραβίαση ωραρίου λειτουργίας την 12.11.2011 πρόστιμο ύψους [...]€, β) για την παραβίαση του ωραρίου την 15.11.2011 πρόστιμο ύψους [...]€, γ) για την παραβίαση του ωραρίου την 17.11.2011 πρόστιμο ύψους [...]€ και δ) για τη διαφήμιση του φαρμακείου της στον τύπο κάθε ημέρα από τις 12.11.2011 έως τις 17.11.2011 πρόστιμο ύψους [...]€<sup>132</sup>.

120. Κατά της εν λόγω απόφασης, η καταγγέλλουσα υπέβαλε την από **28.02.2012** έφεση ενώπιον του Ανώτατου Φαρμακευτικού Πειθαρχικού Συμβουλίου. Μετά την παρέλευση άπρακτου τριμήνου από την ημερομηνία κατάθεσης της ως άνω έφεσης, η καταγγέλλουσα προσέφυγε με την από **18.06.2012**<sup>133</sup> (με αριθ. καταθέσεως 4024/2012) αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ, ζητώντας να γίνει δεκτή η προαναφερθείσα έφεσή της<sup>134,135</sup>. Με την υπ' αριθ. 4313/2013 απόφασή του, το ΣτΕ (Δ' Τμήμα) παρέπεμψε την ως άνω αίτηση ακυρώσεως λόγω αναρμοδιότητας στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Τρικάλων για να εκδικασθεί ως προσφυγή ουσίας. Ακολούθως, με την υπ' αριθ. **A 77/2019** απόφαση του, το Διοικητικό Πρωτοδικείο Τρικάλων (Τμήμα 1ο, Τριμελές)<sup>136</sup>, ακύρωσε την απόρριψη από το Ανώτατο Φαρμακευτικό Πειθαρχικό Συμβούλιο της από 28.02.2012 έφεσης της [XX], καθώς και το 14/03.02.2012 πρακτικό - απόφαση του Πειθαρχικού Συμβουλίου του ΦΣΚ. Εν προκειμένω, το Διοικητικό Πρωτοδικείο Τρικάλων έκρινε ότι δεν στοιχειοθετούνται οι πειθαρχικές παραβάσεις της παραβίασης του ωραρίου λειτουργίας<sup>137</sup> και της διαφήμισης του φαρμακείου<sup>138</sup> που αποδόθηκαν στην [XX] με το υπ' αριθ. 14/03.02.2012 πρακτικό του

<sup>132</sup> Με την καταγγελία προσκομίστηκαν άρθρα των εφημερίδων Καθημερινή, Κέρδος και Τα Νέα του Φεβρουαρίου 2012, όπου γίνεται αναφορά στο σχετικό πρόστιμο που επέβαλλε ο ΦΣΚ στην [XX] επειδή λειτούργησε κατά το διευρυμένο ωράριο (σχετ. 19Α-19Δ).

<sup>133</sup> Βλ. συνημμένο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 υπομνήματος του ΦΣΚ «20120910-[XX] ΠΡΟΣ ΣΤΕ ΑΙΤΗΣΗ ΑΚΥΡΩΣΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΠΣ».

<sup>134</sup> Ο ΦΣΚ με την υπ' αριθ. 2163/23.03.2016 επιστολή του προσκόμισε την υπ' αριθ. 4313/2013 απόφαση του ΣτΕ, Τμήμα Δ'.

<sup>135</sup> Σημειώνεται επίσης ότι από τις 22.12.2011 η καταγγέλλουσα είχε ζητήσει την εξαίρεση από το Πειθαρχικό Συμβούλιο όλων εκείνων των προσώπων – μελών του ΔΣ του ΦΣΚ, τα οποία είχαν λάβει θέση εναντίον της (βλ. σχετ. 20Α της καταγγελίας), αίτηση η οποία απορρίφθηκε από το Πειθαρχικό Συμβούλιο.

<sup>136</sup> Βλ. συνημμένο της υπ' αριθ. πρωτ. 4519/10.07.2019 επιστολής της καταγγέλλουσας.

<sup>137</sup> Στη σκ. 17 αναφέρονται τα ακόλουθα: «...6) Η προσφεύγουσα λειτούργησε το φαρμακείο της κατά τις 12.11.2011, ημέρα Σάββατο, 15.11.2011, ημέρα Τρίτη και στις 17.11.2011, ημέρα Πέμπτη, πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, πλην, όμως, δεν αποδεικνύεται ότι δεν το λειτούργησε με το πιο πάνω ισχύον ωράριο διημέρευσης, καθώς, ούτε στις ανωτέρω καταχωρίσεις της στον ημερήσιο τύπο αναφέρεται συγκεκριμένο ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου της, ούτε από τα προαναφερθέντα αντίγραφα από το βιβλίο συμβάντων του ΑΤ Καρδίτσας προκύπτει η ακριβής διάρκεια του ωραρίου λειτουργίας του εν λόγω φαρμακείου κατά τις πιο πάνω ημέρες (βλ. ανωτέρω, σκέψη 10η). 7) Η επίμαχη λειτουργία του φαρμακείου της προσφεύγουσας με διευρυμένο ωράριο έλαβε χώρα χωρίς να έχει προηγηθεί σχετική απόφαση, εγκριτική της πιο πάνω δήλωσης της, από τον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας. Όμως, η ίδια είχε προβεί στις κατά νόμο απαραίτητες ενέργειες να ενημερώσει τόσο τον ΦΣ Καρδίτσας, όσο και τον αρμόδιο Περιφερειάρχη (βλ. σκέψη 10η) και όπως προεκτέθηκε, από τον νόμο δεν ήταν σαφές ότι απαιτείτο προηγούμενη έγκριση του τελευταίου, ενώ, αντίθετα, σαφώς οριζόταν στην πιο πάνω ΥΑ ότι οι εν λόγω δηλώσεις των φαρμακοποιών στους κατά τόπον αρμόδιους ΦΣ ήταν δεσμευτικές για ένα έτος, ... 8) Η προσφεύγουσα, αμέσως μόλις διευκρινίστηκε, με την ως άνω, από 22.11.2011, εγκύκλιο, ότι το διευρυμένο ωράριο συμπίπτει με αυτό των εφημερίων, που ορίζει ο αρμόδιος ΦΣ, και ότι για την έναρξη της εφαρμογής του απαιτείται έγκριση των οικείων καρτελών από τον αρμόδιο Περιφερειάρχη και η τήρηση της δημοσιότητας που προβλέπει ο νόμος (ανάρτηση των καρτελών στο διαδικτυο και στις προσόψεις των φαρμακείων), δήλωσε, με την από 25.11.2011 εξώδικη πρόσκληση και δήλωση της, ότι από 22.11.2011 έπαυσε να λειτουργεί το φαρμακείο της στα πλαίσια του διευρυμένου ωραρίου (βλ. ανωτέρω, σκέψη 12η)».

<sup>138</sup> Βλ. σκ. 18: «...το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη: α) το περιεχόμενο των παραπάνω ανακοινώσεων της προσφεύγουσας, που καταχωρήθηκαν στον ημερήσιο τύπο της Καρδίτσας (σκέψη 10), με τις οποίες δεν

Πειθαρχικού Συμβουλίου του ΦΣΚ. Περαιτέρω, η ίδια απόφαση αναγνωρίζει αφενός την πρόθεση της καταγγέλλουσας να ενταχθεί εξ αρχής στο εκ του νόμου οριζόμενο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων και αφετέρου την επιδίωξη του ΦΣΚ να μην εφαρμοστεί το ωράριο αυτό στην πράξη<sup>139</sup>.

#### V.1.4 Αιτήματα επιβολής κυρώσεων εις βάρος της καταγγέλλουσας από διάφορους φορείς

121. Σύμφωνα με την καταγγελία, ο ΦΣΚ υπέβαλε μηνύσεις εναντίον της [XX] από τις 12.11.2011 και κάθε φορά που άνοιγε το φαρμακείο της, υποβάλλοντας τελικά πάνω από 15 μηνύσεις<sup>140</sup>. Η καταγγέλλουσα προσκόμισε ακριβή αντίγραφα από το βιβλίο συμβάντων αδικημάτων και παραπόνων του Αστυνομικού Τμήματος Καρδίτσας, στα οποία ο [HH], [...] (στο από 23.11.2011 αντίγραφο) και [...] (στα από 15.11.2011 και 23.11.2011 αντίγραφα) υπέβαλλε μήνυση κατά της καταγγέλλουσας, επειδή λειτούργησε το φαρμακείο τις ημέρες 12.11.2011, 15.11.2011 και 22.11.2011, χωρίς να αναγράφεται στον πίνακα εφημεριών των φαρμακείων που συντάχθηκε από τον ΦΣΚ<sup>141</sup>.
122. Επιπλέον, ο ΦΣΚ στις **25.11.2011** υπέβαλε το **με αρ. πρωτ. 866**<sup>142</sup> αίτημα προς την **Περιφέρεια Θεσσαλίας** με θέμα: «*Επιβολή Διοικητικών Κυρώσεων σε φαρμακοποιό (την [XX]) για παράβαση Πίνακα Εφημεριών και ωραρίου λειτουργίας φαρμακείου*» για τις ημέρες 12.11.2011, 15.11.2011, 17.11.2011, 19.11.2011 και 22.11.2011, προσκομίζοντας και τα σχετικά αντίγραφα του βιβλίου συμβάντων του Αστυνομικού Τμήματος Καρδίτσας. Συγκεκριμένα, στο ως άνω αίτημα ο ΦΣΚ αναφέρει ότι η [XX] παραβίασε τη φαρμακευτική νομοθεσία και τον Κώδικα Φαρμακευτικής Δεοντολογίας, καθόσον λειτούργησε το φαρμακείο της χωρίς να περιλαμβάνεται στον πίνακα εφημεριών ως «εφημερεύον

---

*διαφημίζονται φάρμακα (η ποιότητα ή οι τιμές τους) ή ιδιοσκευάσματα, αλλά ανακοινώνεται απλώς η λειτουργία του φαρμακείου της με διευρυμένο ωράριο στα πλαίσια των διατάξεων που αναφέρονται στις εν λόγω ανακοινώσεις, συνεπώς, δεν συντρέχει περίπτωση απαγορευμένης διαφήμισης... β) ότι στις ανακοινώσεις αυτές δεν αναφέρεται ωράριο λειτουργίας διαφορετικό (του νόμιμου,... γ) ότι, ενόψει του περιεχομένου των επίμαχων ανακοινώσεων και του ότι η προσφεύγουσα προέβη σε αυτές με πρόθεση να ενημερώσει το κοινό για τη λειτουργία του φαρμακείου της με διευρυμένο ωράριο, αφού προηγουμένως ο ΦΣΚ Καρδίτσας παρέλειψε να διαβιβάσει τη σχετική δήλωση της στον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, ...».*

<sup>139</sup> Βλ. σκ. 17: «...ενώ στην πιο πάνω διάταξη νόμου υπάρχει διάκριση μεταξύ του προαιρετικού «διευρυμένου ωραρίου» των φαρμακείων από τις υποχρεωτικές διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις αυτών, το σύστημα των οποίων δεν εθίγη, κατά τα κριθέντα ανωτέρω (σκέψη 7η) είναι προφανές ότι, εξαιτίας των αντιδράσεων που συνάντησε ο νέος θεσμός, τέθηκαν στη συνέχεια, με την πιο πάνω ΥΑ, περιοριστικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του, ήτοι, αφενός, η ταύτιση του διευρυμένου ωραρίου με αυτό των εφημεριών, κατά τις ημέρες της Τρίτης και Πέμπτης ή Δευτέρας και Τετάρτης, κατά περίπτωση, και κατά το Σάββατο, καθώς οι φαρμακευτικοί σύλλογοι θεωρούσαν ότι με την ταύτιση αυτή και την εκ μέρους τους κατάλληλη προσαρμογή των ωραρίων των εφημεριών θα αποθαρρύνονταν όσοι από τους φαρμακοποιούς επιθυμούσαν να ενταχθούν στο διευρυμένο ωράριο (βλ. ανωτέρω σκέψη 12η) και, αφετέρου, η έκδοση από τον αρμόδιο περιφερειάρχη εγκριτικής απόφασης των οικείων δηλώσεων ένταξης των φαρμακοποιών... η μεν προσφεύγουσα εκδήλωσε εξ αρχής την επιθυμία της να λειτουργήσει το φαρμακείο της με διευρυμένο ωράριο, ο δε ΦΣΚ Καρδίτσας, διά του ΔΣ αυτού, επιδίωξε εξ αρχής την μη εφαρμογή του ωραρίου αυτού στην πράξη, εκφράζοντας την αντίθεσή του ήδη με την 760/31.10.2011 απάντησή του στη δήλωση της προσφεύγουσας περί εντάξεως του φαρμακείου της στο ωράριο αυτό».

<sup>140</sup> Βλ. σχετ. 18 της καταγγελίας.

<sup>141</sup> Αντίστοιχα αντίγραφα και για άλλες ημερομηνίες έχει προσκομίσει και ο ΦΣΚ με την υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 επιστολή του.

<sup>142</sup> Βλ. σχετ. 11 της καταγγελίας.

φαρμακείο», που είχε σύμφωνα με τον ΦΣΚ εγκριθεί από την Περιφέρεια<sup>143</sup>, «λαμβάνοντας έτσι ΟΡΙΣΤΙΚΗ και ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΗ μορφή» για όλους τους φαρμακοποιούς – μέλη του Συλλόγου και σε ωράριο αυθαίρετης επιλογής της (ωράριο λειτουργίας εμπορικών καταστημάτων). Είναι δε η μοναδική σε ολόκληρη τη Θεσσαλία που προέβη στην παραπάνω συμπεριφορά. Μεταξύ άλλων, ο ΦΣΚ αναφέρει ότι, σύμφωνα με την παρ. 4 του αρ. 32 του Κώδικα Δεοντολογίας (Π.Δ. 340/1993) «η πιστή τήρηση των αποφάσεων των Γενικών Συνελεύσεων είναι υποχρεωτική για τους φαρμακοποιούς», ενώ σημειώνει ότι η [XX] παραβίασε τις αποφάσεις των ΓΣ του ΦΣΚ, όσον αφορά την τακτική και τη συμπεριφορά όλων των φαρμακοποιών μελών του στο ζήτημα του διευρυμένου ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων. Με το εν λόγω αίτημα ο ΦΣΚ ζητά από την Περιφέρεια να προβεί στις προβλεπόμενες από το νόμο κυρώσεις, οι οποίες βάσει της παρ. 5 άρθρου 22 του ν. 1483/1984 προβλέπουν πρόστιμο και σε περίπτωση υποτροπής κλείσιμο του φαρμακείου από 5 ημέρες έως 6 μήνες<sup>144</sup>.

123. Στις **13.11.2011** ο ΦΣΚ κοινοποίησε το υπ' αρ. πρωτ. **803 έγγραφο προς τον ΠΦΣ**<sup>145</sup> και όλους τους φαρμακευτικούς συλλόγους της χώρας, εκφράζοντας την αντίθεση του Συλλόγου σχετικά με τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας το Σάββατο 12.11.2011 (08:30πμ έως 14:00μμ)<sup>146</sup> και τη δημοσίευση εκ μέρους της σε τοπικές εφημερίδες ότι το φαρμακείο της θα παραμένει ανοιχτό το Σάββατο, την Τρίτη και Πέμπτη κατά τις απογευματινές ώρες<sup>147</sup>. Περαιτέρω, στο εν λόγω έγγραφο ο ΦΣΚ ζητά μεταξύ άλλων: α) την **απομάκρυνση της [XX] από τη θέση του αντιπροσώπου στον ΠΦΣ**, β) την παροχή νομικής βοήθειας από τους νομικούς συμβούλους του ΠΦΣ, γ) την **παρουσία του ΠΦΣ, μέσω αντιπροσώπων του ΔΣ του, σε ΓΣ** που θα πραγματοποιηθεί εντός των επόμενων ημερών στην Καρδίτσα «**με μοναδικό θέμα τα παραπάνω γεγονότα**» και δ) την ουσιαστική παρέμβαση και συνδρομή του ΠΦΣ «**ώστε να μην δημιουργηθεί κακό προηγούμενο και για τους άλλους νομούς της χώρας**».

<sup>143</sup> Συγκεκριμένα ο ΦΣΚ αναφέρει ότι η [XX] «προέβη σε παράβαση του Πίνακα Εφημεριών που εγκρίθηκε από την υπηρεσία σας, και συναφώς και του ωραρίου λειτουργίας του φαρμακείου της», ενώ σε άλλο σημείο αναφέρει ότι τον συγκεκριμένο πίνακα κατήρτισε και «υπέβαλλε για έγκριση στην Περιφέρεια Θεσσαλίας, από την οποία και εγκρίθηκε, λαμβάνοντας έτσι ΟΡΙΣΤΙΚΗ και ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΗ μορφή για όλα τα μέλη του Συλλόγου μας, ...». Σε άλλο πάλι σημείο αναφέρει ότι η [XX] λειτούργησε το φαρμακείο της συγκεκριμένες μέρες και ώρες χωρίς αυτό να περιλαμβάνεται στον «(εγκεκριμένο από την Περιφέρεια Θεσσαλίας) Πίνακα Εφημεριών, ...».

<sup>144</sup> Ο ΦΣΚ με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του προς την Υπηρεσία υπέβαλλε την υπ' αριθ. οικ. 349/19.01.2012 επιστολή της Π.Ε. Καρδίτσας με την οποία διαβίβασε στο ΣΕΥΥΠ και στον ΕΟΦ το υπ' αριθ. 866/25.11.2011 έγγραφό του.

<sup>145</sup> Έγγραφο με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο χωρίς ωστόσο να κατονομάζονται το φαρμακείο της καταγγέλλουσας και οι αποδέκτες της επιστολής, δημοσιεύτηκε στις 14.11.2011 στην ιστοσελίδα <http://farmakopoiioi.blogspot.gr> (βλ. σχετ. 4 της καταγγελίας).

<sup>146</sup> Εν προκειμένω, ο ΦΣΚ αναφέρει ότι η [XX] είχε υποβάλει εμπρόθεσμη δήλωση ένταξης στο νέο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, για την οποία έλαβε αρνητική γνωμοδότηση από τον ΦΣΚ και η οποία κατατέθηκε μαζί με τον πίνακα εφημεριών στο γραφείο του Αντιπεριφερειάρχη Καρδίτσας και Τσιάκου Βασιλείου στις 31.10.2011.

<sup>147</sup> Στο ίδιο έγγραφο αναφέρεται: «**Το Σάββατο εφημερεύουν στην πόλη μας 4 φαρμακεία, ενώ τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη παραμένουν ανοιχτά το απόγευμα 3 φαρμακεία. Καταλαβαίνετε ότι η λειτουργία κατά αυτό τον τρόπο ενός ακόμη φαρμακείου συνιστά πρόκληση για τους συναδέλφους και θίγει άμεσα τα συμφέροντά τους, ενώ καταλύει πλήρως το καθεστώς εφημεριών του Συλλόγου. Επίσης η εντύπωση που δημιουργείται στους συμπολίτες μας αλλά και στα Μ.Μ.Ε. είναι ότι το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων έχει απελευθερωθεί**».

124. Την **26.06.2012** κοινοποιήθηκε στην καταγγέλλουσα η υπ' αριθ. πρωτ. **1911/26.05.2012**<sup>148</sup> έκθεση του ΣΕΥΥΠ (Σώμα Επιθεωρητών Υπηρεσιών Υγείας Πρόνοιας)<sup>149</sup> (στο οποίο η Περιφέρεια είχε διαβιβάσει το ως άνω με αριθ. πρωτ. 866/25.11.2011<sup>150</sup> αίτημα του ΦΣΚ), σύμφωνα με την οποία προτάθηκε να μην επιβληθεί ποινή στο φαρμακείο της [XX]. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα συμπεράσματα της εν λόγω έκθεσης, εξαιτίας του γενικότερου κλίματος «ασάφειας» που επικρατούσε κατά τις πρώτες ημέρες εφαρμογής του ν. 3918/2011, καθίστατο δυσχερής η εφαρμογή αυτού από τα ενδιαφερόμενα μέρη. Περαιτέρω, δεδομένου ότι η [XX] προέβη στις απαιτούμενες ενέργειες βάση νόμου, υπουργικών αποφάσεων και εγκυκλίων που ίσχυαν κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα, ενημερώνοντας τόσο τον ΦΣΚ όσο και την Περιφέρεια Θεσσαλίας, κρίνεται ότι δεν συντρέχει λόγος επιβολής ποινής εκ μέρους του ΦΣΚ και δη εφόσον δεν είχαν διευκρινιστεί όλες οι συνθήκες εφαρμογής του νόμου<sup>151</sup>.
125. Σημειώνεται ότι, στις 17.04.2014 ο ΦΣΚ απηύθυνε προς τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών Καρδίτσας με κοινοποίηση στον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, το Σώμα Επιθεωρητών Υγείας και τον ΠΦΣ, αίτημα με θέμα «*Αίτημα ακύρωσης εγγράφου του ΣΕΥΥΠ που προέκυψε χωρίς έλεγχο, βάσει του οποίου σύρεται στα δικαστήρια ο Φ.Σ.Κ.*», ενώ κατόπιν της με αριθ. 172/29.10.2014 αίτησης-αναφοράς του ΔΣ του ΦΣΚ, σχετικά με τη διαδικασία έρευνας που ακολουθήθηκε για την έκδοση της απόφασης 1911/26.05.2012, το ΣΕΥΥΠ προέβη σε

<sup>148</sup> Βλ. σχ. 22 της καταγγελίας. Η εν λόγω έκθεση έχει συνταχθεί από την επιθεωρήτρια [...] προς τον Γενικό Επιθεωρητή Σ.Ε.Υ.Υ.Π., [...].

<sup>149</sup> Σημειώνεται ότι και η καταγγέλλουσα είχε υποβάλει καταγγελία προς τον ΣΕΥΥΠ κατά του ΦΣΚ, αναφορικά, μεταξύ άλλων, με τον παράνομο προγραμματισμό των εφημεριών από τον ΦΣΚ (βλ. συνημμένο της υπ' αριθ. πρωτ. 1370/19.02.2015 ηλεκτρονικής επιστολής της καταγγέλλουσας).

<sup>150</sup> Σημειώνεται ότι ο ΦΣΚ με το υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 έγγραφό του προς την Υπηρεσία προσκόμισε σχετικά το υπ' αριθ. 878/25.11.20011 έγγραφο προς την Περιφέρεια Θεσσαλίας με θέμα «*Επιβολή Διοικητικών Κυρώσεων σε φαρμακοποιό για παράβαση πίνακα εφημεριών και ωραρίου λειτουργίας φαρμακείου*». Το υπ' αριθ. πρωτ. 866/25.11.2011 έγγραφο με το ίδιο ως άνω θέμα του ΦΣΚ επισυνάπτεται στο Υπόμνημα Έγγραφων Εξηγήσεων ενώπιον της Περιφερειακής Ενότητας Καρδίτσας της [XX] με ημερομηνία 02.03.2012, το οποίο έχει επίσης προσκομίσει ο ΦΣΚ με την ανωτέρω επιστολή.

<sup>151</sup> Ειδικότερα στα συμπεράσματα της εν λόγω έκθεσης του ΣΕΥΥΠ αναφέρονται τα ακόλουθα: *Α) Υπήρξαν προβλήματα και ασάφειες κατά τις πρώτες μέρες εφαρμογής του Νόμου 3918/2011 και της υπουργικής απόφασης Α.Π. ΔΥΓ3(β)/ΓΠ οικ.109282/7.10.2011 (ΦΕΚ 2251/10.10.2011) που αφορά την λειτουργία των φαρμακείων γεγονός που αποδεικνύεται από την έκδοση δύο διευκρινιστικών εγκυκλίων για την εφαρμογή της ΥΑ σε σύντομο χρονικό διάστημα (8.11 και 22.11.2011). Οι ασάφειες αυτές δυσχέραιναν την ερμηνεία του νόμου από τα ενδιαφερόμενα μέρη (Περιφέρεια, Φαρμακείο, Φαρμακευτικό Σύλλογο Καρδίτσας). Β) Η φαρμακοποιός προέβη στις απαιτούμενες ενέργειες βάση νόμου, υπουργικών αποφάσεων και εγκυκλίων που ίσχυαν το επίμαχο χρονικό διάστημα. Γ) Ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας δεν μπορούσε να αρνηθεί την ένταξη σε διευρμένο ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου. Δ) Η φαρμακοποιός με την δήλωση της στην Περιφέρεια Θεσσαλίας είχε δεσμευτεί για την λειτουργία του φαρμακείου με διευρμένο ωράριο για ένα έτος. Ε) Ο Φαρμακευτικός Σύλλογος για το ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου και του πίνακα εφημεριών, θέματα ήδη σε ισχύ βάση νόμου, επιβάλλει ποινές από τις πρώτες μέρες εφαρμογής του νόμου αυτού και εξαντλεί την αυστηρότητα που θα μπορούσε να επιδείξει. ΣΤ) Δεν συντρέχει λόγος η λειτουργία του φαρμακείου τις επίμαχες μέρες να θεωρηθεί ότι παραβίασε το ωράριο και να επιβληθεί ποινή, εφόσον δεν είχαν διευκρινιστεί όλες οι συνθήκες εφαρμογής του νόμου και η φαρμακοποιός είχε τηρήσει αυτό που προβλεπόταν δηλαδή την ενημέρωση του Φαρμακευτικού Συλλόγου και της Περιφέρειας. Ζ) Το Συμβούλιο της Επικρατείας με την 118/2012 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών συμφωνεί με το πνεύμα του νόμου και την εφαρμογή του, ειδικά ως προς το σκέλος της απογευματινής λειτουργίας των φαρμακείων καθώς και της λειτουργίας των το Σάββατο. Με το άρθρο 15, του Νόμου 4052/1.3.12 (ΦΕΚ Α' 41/1.3.2012) ορίζεται πλέον ότι το διευρμένο ωράριο θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών όπως το ορίζει ο οικείος φαρμακευτικός σύλλογος και θα πρέπει να τηρείται για όλο το χρονικό διάστημα που έχει δηλωθεί...».*

διενέργεια σχετικού ελέγχου<sup>152</sup>.

## V.2 Αναστολή της λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας

126. Σε συνέχεια της προαναφερθείσας πειθαρχικής διαδικασίας που κίνησε ο ΦΣΚ εναντίον της καταγγέλλουσας και της επιβολής προστίμου για τη διαφήμιση και τη λειτουργία του φαρμακείου της, κατά τις δηλωθείσες ημερομηνίες και ώρες κατά το διευρυμένο ωράριο, η καταγγέλλουσα έστειλε την με ημερομηνία **23.02.2012** Εξώδικη Γνωστοποίηση – Δήλωση προς τον ΦΣΚ<sup>153</sup>, με την οποία γνωστοποιούσε την αναστολή της λειτουργίας του φαρμακείου της, κατά τα απογεύματα της Τρίτης και της Πέμπτης, λόγω των εξοντωτικών προστίμων που επιβλήθηκαν σε βάρος της, επιφυλασόμενη να λειτουργήσει και πάλι στο διευρυμένο ωράριο είτε εφόσον δικαιωθεί από τα αρμόδια δικαστήρια είτε εφόσον υπάρξει οποιαδήποτε άλλη αλλαγή των νομικών και πραγματικών συνθηκών.
127. Σημειώνεται ότι βάσει της υπ' αριθ. **20/18.01.2012** απόφασης του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, είχε εγκριθεί η λειτουργία του φαρμακείου της [XX] κατά τις 24ωρες εφημερίες του Σαββάτου για όλο το έτος 2012 και εισήχθη στους πίνακες εφημεριών για κάθε Σάββατο **από τις 21.01.2012 έως και τον Ιούνιο του 2012**. Η πρωθύστερη της εν λόγω απόφασης λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας, κατά τα απογεύματα τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη θεωρήθηκε ως παράνομη από το Πειθαρχικό Συμβούλιο, ενώ σύμφωνα με τις μηνύσεις που υπέβαλε [...], παράνομη θεωρήθηκε και η λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κατά τα απογεύματα της Τρίτης και Πέμπτης μέχρι την προαναφερόμενη ανακοίνωση αναστολής λειτουργίας του φαρμακείου της στις 23.02.2012.
128. Μετά την έκδοση της υπ' αριθ. **239 απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ** στις 11.05.2012, ανεστάλη μεταξύ άλλων η υπ' αριθ. 20/18.01.2012 απόφαση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας και κρίθηκε ως κατάλληλο μέτρο για την προστασία των συμφερόντων της [XX] και μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, επί της εκκρεμούς αιτήσεως ακυρώσεως, η αποδοχή της από 29.11.2011 «δήλωσης ένταξης» και η λειτουργία του φαρμακείου της κατά τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο τις ώρες 08:00 πμ έως 22:00μμ, όπως προέβλεπε, άλλωστε, και η απόφαση 121/17.10.2011 της ΓΣ του ΦΣΚ. Σε συμμόρφωση προς την εν λόγω απόφαση, **ο Περιφερειάρχης εξέδωσε την υπ' αριθ. 295/18.06.2012 απόφαση**, με την οποία έκανε δεκτή την από 29.11.2011 δήλωση ένταξης του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ. Ως εκ τούτου, τον Ιούλιο του 2012 ο ΦΣΚ συντάξε πίνακες εφημεριών, στο τέλος των οποίων επισημαίνεται η λειτουργία του φαρμακείου της [XX], κατά τις ανωτέρω ημέρες και ώρες.
129. Συμπερασματικά, η καταγγέλλουσα με την από 20.10.2011 δήλωσή της ζήτησε ένταξη στο διευρυμένο ωράριο για τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης και την επικουρική εφημερία του Σαββάτου (08:00πμ-13:30μμ). Για το επόμενο διάστημα και **έως την 22.11.2011 λειτούργησε κατά το διευρυμένο ωράριο**, σύμφωνα με την από 20.10.2011 αίτησή της, δηλαδή τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης και το πρωί του Σαββάτου 08:00πμ-13:30μμ και ενώ δεν ήταν καταχωρημένη στον πίνακα εφημεριών του Νοεμβρίου 2011. Υπενθυμίζεται

<sup>152</sup> Βλ. αναλυτικά κατωτέρω 176.

<sup>153</sup> Βλ. σχετ. 20B της καταγγελίας.

ότι την **22.11.2011** εκδόθηκε η δεύτερη εγκύκλιος, με την οποία σαφώς ορίστηκε ότι το διευρυμένο ωράριο συμπίπτει με το ωράριο των εφημεριών και σε συμμόρφωση με αυτή η καταγγέλλουσα υπέβαλε, αρχικά, την από 29.11.2011 αίτηση για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 121 απόφαση ΦΣΚ και εν συνεχεία την από 30.11.2011 αίτηση, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 122 επίμαχη απόφαση ΦΣΚ. Επομένως, **την 22.11.2011 έπαυσε προσωρινά τη λειτουργία** του φαρμακείου της κατά το διευρυμένο ωράριο, όπως το δήλωσε την 20.10.2011 (βλ. σχετ. 10 της καταγγελίας). Ακολούθως, την **17.12.2011 ξεκίνησε και πάλι τη λειτουργία της** (σύμφωνα - και πάλι - με την αρχική αίτησή της, Τρίτη-Πέμπτη απόγευμα και Σάββατο 08:00πμ-13:30μμ), γιατί θεωρούσε ότι έπρεπε να λειτουργήσει στο διευρυμένο ωράριο σε συμμόρφωση με τον νόμο και για την αποφυγή των προβλεπόμενων σε αυτόν κυρώσεων, παρά το γεγονός ότι δεν ήταν καταχωρημένη στον πίνακα των εφημεριών του Δεκεμβρίου 2011. Εν συνεχεία, **από 23.02.2012 η τελευταία ανέστειλε τη λειτουργία της** τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης, σύμφωνα με την ως άνω αρχική αίτησή της, εξαιτίας των εξοντωτικών προστίμων που της επιβλήθηκαν, αφού δεν ήταν στον πίνακα των εφημεριών (βλ. το με ίδια ημεροχρονολογία εξώδικο της καταγγέλλουσας, σχετ. 20B της καταγγελίας). Συνέχισε παρά ταύτα να ανοίγει το Σάββατο, όχι μόνο το πρωί, αλλά πλέον σε 24ωρη εφημερία συμμορφούμενη με την από 30.11.2011 αίτησή της και δεδομένου ότι ήδη την 18.01.2012 είχε εκδοθεί η απόφαση 20/2012 του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, με την οποία εγκρίθηκε η λειτουργία του φαρμακείου της κάθε Σάββατο σε 24ωρη εφημερία και επομένως ήταν πλέον καταχωρημένη στους πίνακες εφημεριών. Τέλος, την **11.05.2012** εκδόθηκε η απόφαση 239/2012 της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, η οποία έκανε δεκτή την από 29.11.2011 δήλωση ένταξης της [XX] στις διημερεύσεις, ήτοι Τρίτη-Πέμπτη-Σάββατο 08:00πμ-22:00μμ σε συμμόρφωση με την πρώτη υπ' αριθ. 121 απόφαση του ΦΣΚ.

### V.3 «Σφετερισμός» των κανονικών εφημεριών της καταγγέλλουσας από τον ΦΣΚ

130. Αναφορικά με το θέμα των εφημεριών, η [XX] υπέβαλε το με ημερομηνία **19.04.2012**<sup>154</sup> υπόμνημα στο ΣτΕ, σύμφωνα με το οποίο η κατανομή των εφημεριών ήταν σε βάρος της ίδιας και [...] <sup>155</sup> και προς όφελος των μελών του ΔΣ και ειδικά του [...] <sup>156</sup>, του [...] <sup>157</sup> και [...] (μέλος του ΔΣ), [...] <sup>158</sup>, οι οποίοι διατηρούν φαρμακεία γειτονικά του φαρμακείου της [XX].
131. Συγκεκριμένα, αναφέρει ότι από τον Ιούνιο του 2011 μέχρι και την 19.04.2012, ήτοι σε διάστημα 10 περίπου μηνών, ο ΦΣΚ όρισε για το φαρμακείο της ίδιας [...], 3 εφημερίες Σαββάτου, 3 εφημερίες Τρίτης και Πέμπτης και 12 εφημερίες κατά τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη και Παρασκευή, ημέρες κατά τις οποίες όλα τα φαρμακεία είναι ανοιχτά τα απογεύματα, ενώ κατά το ίδιο διάστημα οι εφημερίες μελών του ΦΣΚ ήταν ευνοϊκότερες, ήτοι: α) [...], <sup>159</sup>.

<sup>154</sup> Βλ. σχετ. 21B καταγγελίας.

<sup>155</sup> [...].

<sup>156</sup> [...].

<sup>157</sup> [...].

<sup>158</sup> [...].

<sup>159</sup> Η καταγγέλλουσα με το υπ' αριθ. 1370/19.2.2015 προσκόμισε και ανυπόγραφη καταγγελία της προς το Σώμα Επιθεωρητών Υπηρεσιών Υγείας (Σ.Ε.Υ.Υ.) με αντίστοιχο με το ανωτέρω υπόμνημα περιεχόμενο, η

132. Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το υπ' αριθ. 1370/19.02.2015 υπόμνημα της καταγγέλλουσας (βλ. συνημμένη καταγγελία προς τον ΣΕΥΥΠ κατά του ΦΣΚ) οι εφημερίες τα δέκα τελευταία χρόνια, έως και τον Οκτώβριο του 2011, ήταν οι εξής: καθημερινά 1 φαρμακείο 24ωρης λειτουργίας και ένα διήμερεύον ως τις 21:30μμ το βράδυ και τα Σάββατα επιπλέον 2 επικουρικά φαρμακεία από 08:00πμ το πρωί ως τις 13:30μμ το μεσημέρι. Το Νοέμβριο του 2011 καταργήθηκαν τα 2 επικουρικά του Σαββάτου, ενώ από τον Δεκέμβριο του 2011 καταργήθηκαν οι διήμερεύσεις τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο και έμειναν μόνο 2 φαρμακεία 24ωρης λειτουργίας για αυτές τις μέρες.

#### V.4 Άρνηση πώλησης φαρμάκων από τον ΣΥΦΑΚ

133. Σύμφωνα με την καταγγελία, καθ' όλο το διάστημα της «αντιδικίας» της καταγγέλλουσας με τον ΦΣΚ, και έως την έκδοση της υπ' αριθ. πρωτ. 239/11.05.2012 απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, ο ΣΥΦΑΚ σύμφωνα με απόσπασμα πρακτικών της υπ' αριθ. **349/12.01.2012**<sup>160</sup> συνεδρίασης του ΔΣ του, εναρμονιζόμενος πλήρως με τη θέση του ΦΣΚ περί της μη νόμιμης λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο, αρνήθηκε να της χορηγήσει φάρμακα κατά τις ώρες του διευρυμένου ωραρίου<sup>161</sup>.

οποία δεν φέρει ημερομηνία. Στην εν λόγω καταγγελία αναφέρει συγκριτικά τις εφημερίες του φαρμακείου με τις εφημερίες άλλων φαρμακείων του Ν. Καρδίτσας για τα έτη 2012-2014.

<sup>160</sup> Βλ. σχετ. 26 της καταγγελίας.

<sup>161</sup> Ειδικότερα, το απόσπασμα του πρακτικού αναφέρει τα εξής: «*Η εν λόγω φαρμακοποιός με την από 9-1-2012 Αίτησή της προς τον Προμηθευτικό Συνεταιρισμό Φαρμακοποιών Ν. Καρδίτσας «ΣΥΦΑΚ» ζητά χορήγηση φαρμάκων για τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης καθώς και Σαββάτου, χωρίς όμως να είναι ενταγμένη στους Πίνακες Εφημεριών των φαρμακοποιών του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας, μάλιστα αναφέρει ότι τις ημέρες αυτές «λειτουργεί νόμιμα, διότι μέχρι σήμερα δεν έχει υπάρξει έγκριση των Πινάκων Εφημερίας από την Περιφέρεια Θεσσαλίας», επικαλούμενη μάλιστα και δύο έγγραφα του Αντιπεριφερειάρχη Θεσσαλίας [...], ο οποίος επιβεβαιώνει ότι πράγματι μέχρι την ημέρα υποβολής της αίτησης αυτής της [XX] δεν έχει υπάρξει Απόφαση Έγκρισης των Πινάκων αυτών από την Περιφέρεια Θεσσαλίας. Για το ζήτημα αυτό το Δ.Σ. είχε χορηγήσει εντολή στο νομικό σύμβουλο του ΣΥΦΑΚ να γνωμοδοτήσει επί της αιτήσεως της [XX], το έγγραφο της Γνωμοδότησης το συζητά το Δ.Σ. και συντάσσεται απόλυτα με αυτήν, διότι: Επειδή η επίκληση νομιμότητας λειτουργίας του φαρμακείου της από την [XX] συνιστά αντιστροφή των νομικών προϋποθέσεων και όρων λειτουργίας του φαρμακείου της, και ενώ το υφιστάμενο νομικό καθεστώς θέτει ως προϋπόθεση έναρξης λειτουργίας ενός φαρμακείου που εντάσσεται στους Πίνακες Εφημεριών και στο διευρυμένο ωράριο την έκδοση Εγκριτικής Απόφασης του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας και την κατά νόμο δημοσίευσή της (ανάρτηση στο διαδίκτυο κλπ.), η αιτούσα φαρμακοποιός ισχυρίζεται ότι ... Αυτό άλλωστε προκύπτει αμέσως από το γράμμα της τελευταίας υπ' αριθμ. ΑΠ Δ.Υ.Γ.3(β)Γ.Π.οικ.129050/22-11-2011 Εγκυκλίου του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, η οποία ρητά ορίζει ότι: «... το διευρυμένο ωράριο θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών...», και στην παρ. 4 ότι «η έναρξη εφαρμογής του νέου ωραρίου άρχεται από την οριστική έγκριση των καρτελών (πινάκων) από τον Περιφερειάρχη και την τήρηση της δημοσιότητας που προβλέπει ο νόμος». Αυτό σε συνδυασμό με δύο ΟΜΟΦΩΝΕΣ αποφάσεις της Γενικής Συνέλευσης του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας (των οποίων η εφαρμογή, εφόσον δεν έχουν προσβληθεί και ακυρωθεί, είναι ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΗ για όλα τα μέλη, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 32 του Π.Δ. 340/1993 (ΚΩΔΙΚΑΣ ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΗΣ ΔΕΟΝΤΟΛΟΓΙΑΣ)), την απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας περί έγκρισης του ωραρίου που αποφάσισε η Γ.Σ. του ΦΣ Καρδίτσας, την ανταλλαγή επιστολών και εξωδίκων μεταξύ της αιτούσας φαρμακοποιού και του ΦΣ Καρδίτσας, δεν αφήνει καμία απολύτως αμφιβολία περί του ότι η ίδια η αιτούσα γνωρίζει άριστα ότι πράγματι υπάρχει ρητή πρόβλεψη ισχύος του νέου καθεστώτος ότι θα λειτουργήσει το φαρμακείο της ΜΟΝΟ ΥΠΟ ΤΗΝ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ ΕΚΔΟΣΗΣ ΕΓΚΡΙΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΑΠΟ ΤΟΝ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΡΧΗ για ένταξη ή μη της αιτούσας στους πίνακες εφημεριών ενόψει του διευρυμένου ωραρίου, όμως μέχρι την έκδοση της απόφασης αυτής ΚΑΝΕΝΑΣ, ΟΥΤΕ Η ΑΙΤΟΥΣΑ ΕΧΕΙ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΝΑ ΛΕΙΤΟΥΡΓΕΙ ΑΥΘΑΙΡΕΤΑ ΚΑΙ ΠΑΡΑΝΟΜΑ ΤΟ ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ ΤΗΣ. Μετά τα παραπάνω απορρίπτεται η αίτηση της [XX] σαν μη νόμιμη και παντελώς αβάσιμη, φάρμακα δε θα της χορηγηθούν για τις ημέρες που ζητά μόνο*

Το εν λόγω πρακτικό αναφέρεται στην από 09.01.2012 αίτηση της καταγγέλλουσας προς τον ΣΥΦΑΚ για τη χορήγηση φαρμάκων για τα απογεύματα Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου, χωρίς να είναι ενταγμένη στον πίνακα εφημεριών. Για την έγκριση ή απόρριψη της εν λόγω αίτησης ο ΣΥΦΑΚ ζήτησε τη γνωμοδότηση του Νομικού του Συμβούλου, η οποία ήταν αρνητική, λαμβάνοντας υπόψη την ισχύουσα νομοθεσία, το γεγονός ότι μέχρι την ημέρα υποβολής της αίτησής της δεν είχε υπάρξει σχετική έγκριση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, τις δύο ομόφωνες αποφάσεις της ΓΣ του ΦΣΚ και την υποχρέωση των μελών για εφαρμογή αυτών, την απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας περί έγκρισης του ωραρίου που αποφάσισε η ΓΣ του ΦΣΚ και, τέλος, την ανταλλαγή επιστολών και εξωδίκων μεταξύ της αιτούσας φαρμακοποιού και του ΦΣΚ. Ομοίως, με το υπ' αριθ. 349/12.01.2012 πρακτικό και σύμφωνα με τη γνωμοδότηση του Νομικού του Συμβούλου, ο ΣΥΦΑΚ απέρριψε την ως άνω αίτηση της καταγγέλλουσας.

134. Στις **19.09.2012**<sup>162</sup> η καταγγέλλουσα δήλωσε την αποχώρησή της από μέλος του ΣΥΦΑΚ και στη συνέχεια ζήτησε την εκκαθάριση της μερίδας της, λόγω όπως ισχυρίζεται η ίδια, της συμπεριφοράς του ΣΥΦΑΚ και λόγω των πολλών ελλείψεων<sup>163</sup>. Έκτοτε, όπως ισχυρίζεται η καταγγέλλουσα, εντάθηκε η δυσμενής μεταχείριση του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ στο πρόσωπο [...] <sup>164</sup>, [...].
135. Περαιτέρω, η καταγγέλλουσα επισημαίνει αφενός ότι τα μέλη των ΔΣ των νομικών προσώπων ΦΣΚ και ΣΥΦΑΚ συμπίπτουν σε αρκετές περιπτώσεις<sup>165</sup> και αφετέρου ότι ορισμένοι εξ αυτών αποτελούν άμεσους εμπορικούς ανταγωνιστές της στην αγορά της Καρδίτσας<sup>166</sup>. Περαιτέρω, η καταγγέλλουσα θεωρεί ότι ο ΣΥΦΑΚ προέβη σε άρνηση πώλησης φαρμάκων ενώ κατέχει «δεσπόζουσα και ουσιαστικώς μονοπωλιακή θέση» στην Καρδίτσα, όντας η μοναδική φαρμακαποθήκη του νομού, καθ' όλο το διάστημα που ο ΦΣΚ θεωρούσε μη νόμιμη τη λειτουργία του φαρμακείου της<sup>167</sup>. Η καταγγέλλουσα υπήρξε μέλος

*όταν προσκομίσει Απόφαση του Περιφερειάρχη με την οποία θα εντάσσεται στους σχετικούς Πίνακες των ημερών αυτών...»*

<sup>162</sup> Βλ. σχετ. 1β της υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 επιστολής του ΣΥΦΑΚ. Το ίδιο έγγραφο συλλέχθηκε και κατά τον επιτόπιο έλεγχο στα γραφεία του ΣΥΦΑΚ, το οποίο έχει πρωτόκολλο 265/19.09.2012. Στην εν λόγω δήλωση αναφέρει ότι επιθυμεί να αποχωρήσει από τον Συνεταιρισμό και η δήλωσή της γίνεται προ [...], σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο Καταστατικό του ΣΥΦΑΚ, ενώ μνεία γίνεται και στο άρθρο 10 του Καταστατικού στο οποίο προβλέπεται ότι ο [...].

<sup>163</sup> Σύμφωνα με την καταγγελία, η καταγγέλλουσα ζήτησε εξωδίκως από τον ΣΥΦΑΚ συμψηφισμό των οφειλών της και διανομή κερδών (βλ. αρ. 10 του Καταστατικού του ΣΥΦΑΚ και σχετ. 34 της καταγγελίας). Ο ΣΥΦΑΚ προχώρησε στην με ημερομηνία 12.11.2012 αγωγή κατά της καταγγέλλουσας ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, αιτούμενος την καταβολή του ποσού των [...]€, ποσό που σύμφωνα με τον ΣΥΦΑΚ αποτελεί οφειλή από απλήρωτα τιμολόγια (βλ. σχετ. 26B της καταγγελίας). Για την απόφαση επί της αγωγής αυτής βλ. κατωτέρω υποσ. 214.

<sup>164</sup> [...].

<sup>165</sup> Η καταγγέλλουσα ανέφερε ότι συνολικά 7 μέλη του ΔΣ του ΦΣΚ είναι και μέλη του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ, ενώ παράλληλα διατηρούν φαρμακεία στην Καρδίτσα. Ειδικότερα οι [ΗΗ] (Πρόεδρος του ΦΣΚ και μέλος του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ), [ΝΝ] (Αντιπρόεδρος του ΦΣΚ και μέλος του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ), [ΜΜ] (Γραμματέας του ΦΣΚ ενώ μετέχει και στο Εποπτικό Συμβούλιο του ΣΥΦΑΚ), [ΒΒ] (μέλος του ΔΣ του ΦΣΚ και Πρόεδρος του ΣΥΦΑΚ), [ΔΔ] (μέλος και στα δύο ΔΣ), [ΛΛ] (μέλος ΔΣ του ΦΣΚ ενώ μετέχει και στο Εποπτικό Συμβούλιο του ΣΥΦΑΚ). [...].

<sup>166</sup> Ειδικότερα η καταγγέλλουσα ανέφερε ότι τρία (3) εκ των επτά (7) ως άνω ατόμων, οι [ΗΗ], [ΝΝ], [ΔΔ] διατηρούν γειτνιάζοντα με το φαρμακείο της καταγγέλλουσας φαρμακεία.

<sup>167</sup> Η καταγγέλλουσα θεωρεί ότι υπήρχε «ταύτιση και εναρμονισμένη πρακτική» στις ενέργειες ΣΥΦΑΚ και ΦΣΚ, γεγονός που ενισχύεται και από την ταύτιση προσώπων στα Διοικητικά τους Συμβούλια.



του ΣΥΦΑΚ από την ίδρυσή του το 1984 έως το Σεπτέμβριο του 2012, οπότε και αποχώρησε. Τέλος, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, το φαρμακείο της υπέστη μείωση του τζίρου του όλο αυτό το διάστημα της εις βάρος της πρακτικής του ΦΣΚ και του ΣΥΦΑΚ. Ειδικότερα, αναφέρει ότι αναφορικά με τον τζίρο συνταγών ΕΟΠΥΥ, έχει μέχρι την ημερομηνία υποβολής της καταγγελίας μειωθεί ο σχετικός τζίρος κατά 3/4 σε σύγκριση με τον τζίρο που είχε πραγματοποιήσει προ του Νοεμβρίου 2011 (ημερομηνία έναρξης της πρακτικής εις βάρος της)<sup>168</sup>.

## VI. Η ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΣΕ ΣΧΕΣΗ ΜΕ ΤΙΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΡΑΚΤΙΚΕΣ ΤΟΥ ΦΣΚ

### VI.1 Οι θέσεις του καταγγελλόμενου ΦΣΚ

136. Κατά τον επιτόπιο έλεγχο στις εγκαταστάσεις του ΦΣΚ, ο τότε Πρόεδρος του ΦΣΚ, [ΗΗ] απάντησε σε ερωτηματολόγιο της Υπηρεσίας. Επί της καταγγελίας και σε συνέχεια αναλυτικού ερωτηματολογίου της Υπηρεσίας προς τον ΦΣΚ, ο τελευταίος υπέβαλε τις θέσεις του με το υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 υπόμνημά του.
137. Στο υπόμνημα του Συλλόγου αρχικά γίνεται ανάλυση επί του νομικού ζητήματος του διευρυμένου ωραρίου με αναφορά στο νομικό πλαίσιο λειτουργίας των φαρμακείων και ιδιαίτερα του ορισμού των εφημεριών, καθώς και στη νέα νομοθεσία για το διευρυμένο ωράριο, με βάση την οποία η ένταξη των φαρμακοποιών στο διευρυμένο ωράριο μπορεί να γίνει μόνο μετά την έκδοση εγκριτικής απόφασης του Περιφερειάρχη και τη δημοσίευση αυτής. Ειδικότερα, σύμφωνα με τον ΦΣΚ, το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων στην εδαφική περιφέρεια του ΦΣΚ είχε καθορισθεί με αποφάσεις της ΓΣ και ειδικότερα με την υπ' αριθ. 121/17.10.2011 απόφαση και εν συνέχεια με την υπ' αριθ. 122/26.11.2011 απόφαση, οι οποίες λήφθηκαν στο πλαίσιο του νόμου, η δε τήρησή τους είναι υποχρεωτική για όλα τα μέλη βάσει του άρθρου 32 παρ. 4 του Π.Δ. 340/1993 (Κώδικας Φαρμακευτικής Δεοντολογίας). Με βάση την απόφαση 121 το ωράριο του Σαββάτου ορίστηκε από 08:00πμ έως 22:00μμ, ενώ με βάση την απόφαση 122 το ωράριο για την ίδια ημέρα ορίστηκε σε 24ώρο (από 08:00πμ έως 08:00πμ της επομένης), έτσι ώστε να υπάρχει επάρκεια λειτουργίας φαρμακείων 24ώρου για την εξυπηρέτηση του κοινού. Σημειώνεται ότι, ο Πρόεδρος, [ΗΗ], κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Υπηρεσίας στα γραφεία του ΦΣΚ, ανέφερε, σε απάντηση σχετικού ερωτηματολογίου, ότι οι αποφάσεις που λήφθηκαν κατά την συνέλευση στις 26.11.2011 (απόφαση 122 της ΓΣ του ΦΣΚ) αναφορικά με τις εφημερίες, ίσχυαν μέχρι και την ημερομηνία 03.04.2013 (ημερομηνία διεξαγωγής του επιτόπιου ελέγχου).
138. Σχετικά με την εφαρμογή της νέας νομοθεσίας του διευρυμένου ωραρίου ο ΦΣΚ επικαλείται και τις ενέργειες του ΠΦΣ, ο οποίος, σε συνεχείς συνεδριάσεις και ημερίδες για το νέο θεσμό, επιβεβαίωσε και κατέστησε κοινό τόπο σε όλους τους φαρμακοποιούς ότι η αληθινή επιδίωξη του νομοθέτη δεν ήταν άλλη από εκείνη της ανάδειξης των φαρμακευτικών συλλόγων, Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου, μαζί με τους αρμόδιους διοικητικούς παράγοντες σε μείζονα και καθοριστικό παράγοντα καθορισμού όλων των σχετικών αρμοδιοτήτων, σχετικά με το ζήτημα των εφημεριών και του ωραρίου λειτουργίας των

<sup>168</sup> Βλ. σχετ. 32 της καταγγελίας.

φαρμακείων.

139. Η επιχειρηματολογία του ΦΣΚ, αναφορικά με τις ενέργειές του σε σχέση με τις αιτήσεις ένταξης της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο μέχρι την αποσαφήνιση του τρόπου λειτουργίας του νέου θεσμού σε συνέχεια διοικητικών πράξεων, αλλά και της έκδοσης σειράς αποφάσεων από το ΣτΕ, επικεντρώνεται στην τήρηση ή μη της νομοθεσίας, βάσει της οποίας οφείλουν να λειτουργούν τα φαρμακεία. Επομένως, κάθε ενέργεια στην οποία προέβη και την οποία κατήγγειλε η [XX] εντάσσεται από τον ΦΣΚ, στο πλαίσιο εφαρμογής των αποφάσεων των οργάνων του ΦΣΚ, σε σχέση με το νέο θεσμό του διευρυμένου ωραρίου.

#### **VI.1.1 Η εισαγωγή του θεσμού του διευρυμένου ωραρίου, οι αλλαγές στις εφημερίες και οι αιτήσεις ένταξης της καταγγέλλουσας σε αυτό**

140. Μετά την εισαγωγή του διευρυμένου ωραρίου για τα φαρμακεία (Μάρτιος 2011), η [XX], σύμφωνα με τον ΦΣΚ<sup>169</sup>, «ούτε την προβλεπόμενη απόφαση του Περιφερειάρχη ανέμεινε, ούτε τήρησε τις αποφάσεις του ΦΣΚ σχετικά με τους πίνακες εφημεριών, ... ούτε καν το εκ του νόμου προβλεφθέν διευρυμένο ωράριο τηρούσε, επιλέγοντας να λειτουργεί στο ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων». Ειδικότερα, η καταγγέλλουσα υπέβαλε την από 20.10.2011 δήλωσή της προς τον ΦΣΚ, με την οποία επέλεξε «την λειτουργία του φαρμακείου της κατά την ημέρα του Σαββάτου, κατά το οποίο, δυνάμει της υπ' αριθμ. 121/17-10-2011 απόφασης της Γενικής Συνέλευσης του ΦΣΚ, ορίστηκε η διάρκεια της εφημερίας από 08.00 έως 22.00, ενώ με την υπ' αριθμ. 122/26-11-2011 απόφαση Γενικής Συνέλευσης, εν όψει ισχύος του νέου θεσμού του διευρυμένου ωραρίου, ορίστηκε η διάρκεια της εφημερίας της ίδιας μέρας ως 24ώρου διάρκειας<sup>170</sup> (από 08.00 έως 08.00 της επομένης). ... μετά την εισαγωγή του διευρυμένου ωραρίου, το Διοικητικό Συμβούλιο του ΦΣΚ συγκάλεσε νομίμως και προσηκόντως Γενική Συνέλευση για τις 26-11-2011. Η ΓΣ, έχουσα απαρτία, συνεδρίασε κανονικά και, μεταξύ άλλων θεμάτων, αποφάσισε ομόφωνα την 24ωρη διάρκεια λειτουργίας των φαρμακείων κατά την ημέρα του Σαββάτου, όπως και των ημερών Τρίτης και Πέμπτης, πάντοτε όσον αφορά το διευρυμένο ωράριο, το οποίο ταυτίζεται με την έννοια της εφημερίας».
141. Σύμφωνα με το ΦΣΚ<sup>171</sup> για το έτος 2010 δεν υφίσταντο αποφάσεις του Συλλόγου, περί ορισμού ωραρίου εφημεριών, δεδομένου ότι ο νόμος που προέβλεπε τη συγκεκριμένη διαδικασία ήταν ο 3918/2011, ο οποίος άρχισε να εφαρμόζεται από το Μάρτιο του 2011. «Συνεπώς η διαδικασία που ακολουθήτω ήταν βάση εθιμοτυπικής διαδικασίας διαβιβαστικού του Δ.Σ. προς το νομάρχη Καρδίτσας.» Στα προσκομισθέντα πρακτικά του ΔΣ του Συλλόγου φαίνεται ότι εγκρίνονταν οι εφημερίες των φαρμακείων για κάθε μήνα<sup>172</sup>.
142. Αναφορικά με τις αποφάσεις που έχει λάβει ο ΦΣΚ για την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου, ο Πρόεδρος, [ΗΗ], κατά τον επιτόπιο έλεγχο της Υπηρεσίας στα γραφεία του ΦΣΚ, ανέφερε, σε απάντηση σχετικού ερωτηματολογίου, ότι πραγματοποιήθηκε ΓΣ στις

<sup>169</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή.

<sup>170</sup> Η υπογράμμιση είναι από τον Συντάκτη.

<sup>171</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 3584/26.04.2013 επιστολή του ΦΣΚ σχετικά με την προσκόμιση πρόσθετων στοιχείων σε συνέχεια του επιτόπιου ελέγχου.

<sup>172</sup> Βλ. συνημμένα της υπ' αριθ. 3584/26.04.2013 επιστολής και συγκεκριμένα πρακτικό ΔΣ 489/17.02.2011.

- 17.10.2011, όπου λήφθηκε η απόφαση να αυξηθεί ο αριθμός των εφημερευόντων φαρμακείων και από ένα (1) διημερεύον με ωράριο 08:00πμ έως 22:00μμ κάθε μέρα ορίστηκαν δύο (2) διημερεύοντα με το αυτό ωράριο για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή και τρία (3) διημερεύοντα για τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη. Επιπλέον, ενώ παλαιότερα εκτός του ενός (1) διημερεύοντος λειτουργούσε και ένα (1) ακόμα σε 24ώρη υπηρεσία, στην εν λόγω ΓΣ αποφασίστηκε κάθε ημέρα να διανυκτερεύει ένα (1) φαρμακείο από 22:00μμ έως 08:00πμ την επόμενη ημέρα και το Σάββατο να διημερεύουν τέσσερα (4) φαρμακεία από 08:00πμ έως 22:00μμ. Σχετικά με το παλαιότερο καθεστώς, κατά την ημέρα του Σαββάτου, επεσήμανε ότι λειτουργούσαν επιπλέον των δύο (2) εφημερευόντων φαρμακείων στις ως άνω βάρδιες (ήτοι ένα από 08:00πμ έως 22:00μμ και ένα 24ωρης λειτουργίας) και άλλα δύο (2) φαρμακεία με ωράριο 08:00πμ έως 13:30μμ, «τα οποία ονομάζονταν επικουρικά», χωρίς να υπάρχει σχετική νομοθετική πρόβλεψη.
143. Στην επόμενη συνέλευση στις 26.11.2011, ο ΦΣΚ έλαβε «*υπόψη αρκετά στοιχεία και κυρίως παράπονα συναδέλφων φαρμακοποιών ότι δεν ήταν πλέον αρκετά προσοδοφόρες οι εφημερίες*»<sup>173</sup> και αποφάσισε ότι για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή θα λειτουργεί ένα (1) εφημερεύον φαρμακείο σε ωράριο 08:00πμ με 22:00πμ<sup>174</sup> και για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο θα λειτουργούν δύο φαρμακεία σε 24ωρη υπηρεσία. Σύμφωνα με τον Πρόεδρο του Συλλόγου, στην εν λόγω αλλαγή προέβησαν «*διότι έχοντας ήδη δοκιμάσει την εφαρμογή της διεύρυνσης τόσο του αριθμού των εφημερευόντων φαρμακείων όσο και του ωραρίου των εφημερευόντων ... και κατόπιν υποδείξεων και διαμαρτυριών των συναδέλφων μελών του Συλλόγου μας ότι πλέον οι εφημερίες δεν ήταν τόσο κερδοφόρες, αποφασίσαμε την αλλαγή. Επιπλέον δεν υπήρχαν παράπονα, ούτε απαιτήσεις των συμπολιτών μας για επιπλέον λειτουργία φαρμακείων. Στην απόφαση αυτή οδηγηθήκαμε επιπλέον για μεγαλύτερη κάλυψη των αναγκών της αγοράς, δεδομένου ότι αν το ένα φαρμακείο είχε μια έλλειψη, ο ασθενής είχε τη δυνατότητα να απευθυνθεί στο δεύτερο καθόλη τη διάρκεια της νύχτας*».
144. Ειδικότερα, ο [ΗΗ] ανέφερε ότι οι «*ημερομηνίες των γενικών συνελεύσεων (17/10 και 26/11) δεν είναι τυχαίες*», αφού η κατ' εξουσιοδότηση του ν. 3918/2011 για την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου υπουργική απόφαση εκδόθηκε στις 07.10.2011 και ακολούθησαν δύο διευκρινιστικές εγκύκλιοι του Υπουργείου Υγείας, η μια στις 09.11.2011 και η άλλη στις 22.11.2011. «*Τόσο στην υπουργική απόφαση, όσο και στις διευκρινιστικές εγκυκλίους που εκδόθηκαν ορίζονταν ρητά δύο πράγματα: α) ότι τα φαρμακεία τα οποία επιθυμούσαν να λειτουργήσουν σε διευρυμένο ωράριο όφειλαν ταυτόχρονα να τηρήσουν και το ωράριο εφημερίας που όριζε ο σύλλογος και β) ότι η έναρξη εφαρμογής του διευρυμένου ωραρίου λειτουργίας του ενδιαφερομένου φαρμακοποιού ξεκινούσε από την έγκριση της δήλωσης ένταξής του από την αρμόδια Περιφέρεια και τη σχετική δημοσίευση που προβλέπεται από το νόμο*».
145. Σύμφωνα με τον ΦΣΚ, η αντιδικία με την [XX] ξεκίνησε με την εισαγωγή του διευρυμένου

<sup>173</sup> Βλ. συμπληρωμένο ερωτηματολόγιο κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου στα γραφεία του ΦΣΚ από τον [ΗΗ], Πρόεδρο του ΦΣΚ.

<sup>174</sup> Σημειώνεται ότι προφανώς αναφέρθηκε ένα (1) φαρμακείο εκ παραδρομής. Σύμφωνα με την 122/26.11.2011 αποφασίστηκε ότι για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή θα λειτουργούν τα εφημερεύοντα φαρμακεία (τα οποία είχαν οριστεί σε 2 με την υπ' αριθ. 121/17.10.2011 για τις εν λόγω ημέρες) κατά το ωράριο 08.00πμ-22.00μμ, καθώς και ένα (1) φαρμακείο 24ωρης εφημερίας.

ωραρίου για τα φαρμακεία και όταν η τελευταία αποφάσισε να προβεί σε διαφήμιση αναφορικά με το άνοιγμα του φαρμακείου της βάσει των ν. 2251/2011 και 4025/2011, το οποίο άρχισε να λειτουργεί κατά τα απογεύματα της Τρίτης και Πέμπτης και τα πρωινά του Σαββάτου, χωρίς να αναμένει τη σύνταξη των σχετικών πινάκων εφημεριών και χωρίς να τηρεί το ισχύον ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων του ΦΣΚ. Επιπλέον, όπως αναφέρει ο ΦΣΚ, η [XX] δεν τηρούσε ούτε και το ωράριο εφημεριών κατά το διευρυμένο ωράριο και αυτό το έκανε συνεχώς και αδιαλείπτως, μέχρι το χρόνο καταχώρισής της στους πίνακες εφημεριών, μετά την αποδοχή της σχετικής της αίτησης από τον Περιφερειάρχη, *«για να εκμεταλλευθεί την εμπορική κίνηση του ωραρίου λειτουργίας της εμπορικής αγοράς... Όταν ... ο Σύλλογος αποφάσισε τη διάρκεια της εφημερίας του Σαββάτου από 08.00 μέχρι την 08.00 της επομένης, ... αυθαίρετα λειτουργούσε με ωράριο εμπορικών καταστημάτων, δηλαδή από 08.00 μέχρι και 13.30, ώρες κατά τις οποίες υπάρχει μεγάλη εμπορική κίνηση, ...»*.

146. Ο ΦΣΚ καταγράφει τα γεγονότα που ακολούθησαν, από την υποβολή της πρώτης αίτησης ένταξης του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο, στις 20.10.2011, την απόρριψη αυτής από το ΦΣΚ με την απόφαση 760/31.10.2011, την αποστολή προς την Περιφέρεια του πίνακα εφημεριών, καθώς και του από 20.10.2011 αιτήματος της καταγγέλλουσας για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο<sup>175</sup>, την έκδοση της υπ' αριθ. 122/26.11.2011 της ΓΣ του ΦΣΚ, με την οποία ορίστηκαν 24ώρες εφημερίες, τις από 29.11.2011 και 30.11.2011 νέες αιτήσεις της [XX] για ένταξη στο νέο θεσμό του διευρυμένου ωραρίου και στη συνέχεια την έκδοση της υπ' αριθ. 125/03.01.2012 απόφασης του Δημάρχου Καρδίτσας περί καθορισμού 24ωρων εφημεριών και την έκδοση της υπ' αριθ. 20/18.01.2012 απόφασης του Περιφερειάρχη, με την οποία ενέταξε το φαρμακείο της καταγγέλλουσας στο νέο θεσμό για 24ώρες εφημερίες κάθε Σάββατο για όλο το 2012.
147. Σχετικά με την αίτηση της [XX] για ένταξή της στο διευρυμένο ωράριο, ο Πρόεδρος του ΦΣΚ<sup>176</sup> ανέφερε ότι την διαβίβασε μαζί με τον πίνακα εφημεριών στον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, όπως προέβλεπε ο νόμος, ενώ μαζί με τα ανωτέρω διαβίβασε και την απάντηση του ΦΣΚ στην αίτηση της [XX] *«γνωμοδοτικού περιεχομένου, όπως άλλωστε ορίζεται ο χαρακτήρας τέτοιων απαντήσεων. Δηλαδή ο νόμος, η υπουργική απόφαση και οι εγκύκλιοι έλεγαν ότι εμείς ήμασταν απλοί διαβιβαστές των τυχόν δηλώσεων των ενδιαφερομένων φαρμακοποιών»*.
148. Σύμφωνα με υπόμνημα που προσκόμισε ο ΦΣΚ<sup>177</sup>, η [XX], σε συνέχεια των ενεργειών του ΦΣΚ, καθώς και των αρμοδίων υπηρεσιών, ήτοι του Δημάρχου Καρδίτσας και του Περιφερειάρχη (δηλαδή στα μέσα Ιανουαρίου 2012) άρχισε να προβαίνει σε δημοσιεύσεις στον τύπο κειμένων *«με καταγγελτικό ύφος, να απαξιώνει τον ΦΣΚ, να υβρίζει τα μέλη του Διοικητικού και του Πειθαρχικού Συμβουλίου»* - του οποίου προΐσταται και προεδρεύει

<sup>175</sup> Βάσει των προσκομισθέντων στοιχείων, στις 16.02.2012 η Περιφέρεια Θεσσαλίας απάντησε σε αίτημα του Προέδρου του ΦΣΚ, με το οποίο βεβαιώνει ότι την 30.10.2011 ο Πρόεδρος του ΦΣΚ προσκόμισε πίνακα εφημεριών των φαρμακείων της πόλης της Καρδίτσας για το μήνα Νοέμβριο 2011 και αίτηση – δήλωση, με ημερομηνία 20.10.2011 της φαρμακοποιού [XX] για τη λειτουργία του φαρμακείου της στο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, επιβεβαιώνοντας τους ισχυρισμούς του ΦΣΚ ότι τήρησε τη διαδικασία την οποία προέβλεπε ο νόμος σχετικά με τις αιτήσεις ένταξης στο διευρυμένο ωράριο, οι οποίες εγκρίνονται από τον Περιφερειάρχη.

<sup>176</sup> Σε απάντηση ερωτηματολογίου κατά τον επιτόπιο έλεγχο.

<sup>177</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του.

- δικαστικός του Πρωτοδικείου Καρδίτσας - «ενώ άρχισε να «παίρνει» με τη σειρά όλα τα τηλεοπτικά μέσα, πανελλαδικής εμβέλειας, και να καταγγέλλει τον τότε πρόεδρο του Συλλόγου [ΗΗ] σαν «ψεύτη» και σαν άνθρωπο που προβαίνει σε «απειλές κατά συναδέλφων φαρμακοποιών, προκειμένου να μην τολμήσουν να κάνουν δηλώσεις για ένταξή τους στο θεσμό του διευρυμένου ωραρίου»»<sup>178</sup>. Τα ανωτέρω καταγγέλλει ο ΦΣΚ ως συκοφαντικά, ανυπόστατα και προσβλητικά. Στη συνέχεια η [XX], [...] προέβησαν σε σύνταξη και επίδοση προς τον ΦΣΚ σωρείας εξώδικων οχλήσεων, προσφυγών στο ΣτΕ, στην Περιφέρεια Θεσσαλίας, τον Δήμαρχο Καρδίτσας και την Υπηρεσία Υγείας της Περιφέρειας Θεσσαλίας.
149. Για την επίμαχη περίοδο, από την υποβολή της αίτησης ένταξης του φαρμακείου της [XX] στο διευρυμένο ωράριο, μέχρι και την έκδοση της απόφασης του Περιφερειάρχη για την ένταξη του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο, ο ΦΣΚ μεταξύ άλλων προσκόμισε την από 25.11.2011 εξώδικη δήλωση της καταγγέλλουσας κατά της Περιφέρειας Θεσσαλίας και του ΦΣΚ, στην οποία η καταγγέλλουσα αναφέρει ότι ήδη από τις 22.11.2011, σε συνέχεια της νέας εγκυκλίου ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.129050, καίτοι θεωρεί ότι η εγκύκλιος δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να υπερισχύσει του ν. 3918/2011, έπαυσε προσωρινά να λειτουργεί στο πλαίσιο του διευρυμένου ωραρίου κατά τα απογεύματα της Τρίτης, Πέμπτης και το Σάββατο, άμεσα συμμορφούμενη με την προαναφερθείσα εγκύκλιο. Επιπλέον, αναφέρει ότι όλο το διάστημα από τις 04.11.2011 και έως τις 22.11.2011, λόγω της νομικής διχογνωμίας και αμφισβήτησης της ερμηνείας του νέου νομοθετικού πλαισίου και κυρίως λόγω των σοβαρότατων κυρώσεων που απειλούνται σε περίπτωση μη τήρησης του ωραρίου του διευρυμένου ωραρίου από τα φαρμακεία, που έχουν υποβάλει αίτηση ένταξης σε αυτό (δυνάμει του άρθρου 36 και 39 του ν. 4025/2011), λειτούργησε το φαρμακείο της κανονικά<sup>179</sup>.
150. Στο υπ' αριθ. 504/31.10.2011 πρακτικό ΔΣ του ΦΣΚ που προσκόμισε ο ίδιος, σε συνέχεια του ελέγχου της Υπηρεσίας<sup>180</sup>, σχετικά με το θέμα της αίτησης της [XX] για ένταξη του φαρμακείου της στο νέο ωράριο βάσει της Υπουργικής Απόφασης 2251/2011, αναφέρονται τα εξής: «Το Δ.Σ. εξέτασε την αίτηση και λαμβάνοντας υπόψιν την γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου του Π.Φ.Σ. και γνωμοδοτεί αρνητικά, καθώς δεν πληρεί τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στην Υπουργική Απόφαση. Η παρούσα απόφαση να κοινοποιηθεί με δικαστικό επιμελητή στην φαρμακοποιό [XX] καθώς και στην Περιφέρεια Θεσσαλίας. Έγγραφο Α.Π. 760 και 761». Στο ίδιο πρακτικό αναφέρεται ότι αποφασίστηκε η κατάσταση εφημεριών να αποσταλεί προς υπογραφή και έγκριση στην Περιφέρεια Θεσσαλίας. Στο Πρακτικό 505/12.11.2011 αναφέρεται ότι συνεδρίασε εκτάκτως το ΔΣ με θέμα: «1) Την αυθαίρετη και παράνομη λειτουργία του φαρμακείου της κ [XX] από τις 8:30 έως και τις 14:00 το μεσημέρι

<sup>178</sup> Ειδικότερα αναφέρει τις δηλώσεις της στον ραδιοφωνικό σταθμό 9,84 του Δήμου Αθηναίων στις 20.02.2012 και την συνέντευξή της στην εφημερίδα «ΤΑ ΝΕΑ» στις 24.02.2012.

<sup>179</sup> Σημειώνεται ότι, όπως προαναφέρθηκε και σύμφωνα με την από 16.12.2011 εξώδικη δήλωση της καταγγέλλουσας κατά του ΦΣΚ (βλ. σχετ. 10 της καταγγελίας), από τις 22.11.2011 έως και τις 16.12.2011 η καταγγέλλουσα έπαυσε προσωρινά τη λειτουργία του φαρμακείου της στο πλαίσιο του διευρυμένου ωραρίου (σύμφωνα με τη δήλωσή της για τα απογεύματα Τρίτης, Πέμπτης και το Σάββατο 08:00πμ-13:30μμ), ενώ από τις 17.12.2011 λειτούργησε και πάλι το φαρμακείο κατά το δηλωθέν με την από 20.10.2011 δήλωση ένταξής της (δυνάμει του ν. 3918/2011 και της επίμαχης ΥΑ, και παρότι δεν περιλαμβανόταν στους πίνακες εφημεριών με αποκλειστική υπαιτιότητα, σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, του ΦΣΚ).

<sup>180</sup> Βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 3584/26.04.2013 επιστολή του ΦΣΚ.

της ίδιας ημέρας 2) Την διαφήμιση της λειτουργίας του φαρμακείου της ... Ο πρόεδρος [...] ... Δήλωσε ... ότι η [XX] σε καμία περίπτωση δεν κατέχει το δικαίωμα να ανοίγει το Σάββατο καθώς η αίτησή της για την ένταξή της στο διευρυνόμενο ωράριο όπως αυτό ορίζεται από την υπουργική απόφαση 2251/2011 έλαβε αρνητική γνωμοδότηση από το Φ.Σ. Καρδίτσας στις 31/10/2011 με έγγραφο που κοινοποιήθηκε τόσο στην ίδια όσο και στην Περιφέρεια Θεσσαλίας. Ως εκ τούτου παραβιάζει τον Πίνακα Εφημεριών του Φ.Σ. Καρδίτσας ο οποίος εγκρίθηκε από τον Αντιπεριφερειάρχη [...] στις 31/10/2011. Μετά την εισήγηση του Προέδρου το Δ.Σ. αποφασίζει ομόφωνα: α) Την έγκριση των μέχρι τώρα ενεργειών β) Την ανάθεση, στο νομικό σύμβουλο του Συλλόγου ... να προβεί σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες που προβλέπονται από το Νόμο γ) Να αναθέσει στον Πρόεδρο [...] να προβεί σε όλες εκείνες τις ενέργειες που απαιτούνται ώστε να διασφαλιστεί η ορθή λειτουργία των φαρμακείων της πόλης της Καρδίτσας και να διασφαλίσει την τήρηση του Πίνακα Εφημεριών. ... Μετά την εισήγηση του Προέδρου το Δ.Σ. του Φ.Σ.Κ. αποφασίζει: α) Την παραπομπή της κ. [XX] στο Πειθαρχικό Συμβούλιο του Φ.Σ. Καρδίτσας για λόγους διαφήμισης του φαρμακείου της στο τοπικό τύπο β) Αναθέτει στον Πρόεδρο [ΗΗ] και τον Γραμματέα [ΜΜ] να παρακολουθούν καθημερινά τον τοπικό τύπο και να προβαίνουν σε καταγγελίες προς το Π.Σ. του Φ.Σ.Κ. εάν διαπιστώσουν επανάληψη του γεγονότος. ...».

151. Ο ΦΣΚ προσκόμισε και τα πρακτικά των Γενικών Συνελεύσεων της επίμαχης περιόδου, μεταξύ των οποίων και το πρακτικό υπ' αριθ. 122 της από 26.11.2011 Έκτακτης ΓΣ, στην οποία προηγήθηκε εκτενής διάλογος πριν την απόφαση για αλλαγή των εφημεριών σε 24ώρες. Στην εν λόγω έκτακτη ΓΣ, ο Πρόεδρος της ΓΣ έδωσε τον λόγο στους προσκεκλημένους του ΦΣΚ και πρώτα στον [...], Πρόεδρο του Φαρμακευτικού Συλλόγου Λάρισας και μέλος του ΠΦΣ, ο οποίος ανέφερε τα εξής: «... Είναι η πρώτη φορά που μια συμπαγής δύναμη συμβούλων του Π.Φ.Σ. έχει κοινή αντίληψη για τα μείζονα προβλήματα του Φαρμακευτικού Κλάδου. Η στάση του Π.Φ.Σ. και η μαχητική αντιμετώπιση των αποφάσεων του Υπουργείου επέτρεψαν μόνο 30 περίπου φαρμακεία να ανοίξουν με βάση τη γνωστή Υπ. Απόφαση, όμως εφόσον το άνοιγμά τους δεν καλύπτεται από το υπάρχον νομικό καθεστώς θα αντιμετωπίσουν κατά τρόπο άτεγκτο το Πειθαρχικό του Π.Φ.Σ. και πρέπει να γνωρίζουν όλοι οι φαρμακοποιοί ότι τα Πειθαρχικά συμβούλια των Φ.Σ. έχουν εξοπλιστεί πλέον με πολύ μεγάλες δυνατότητες και δικαιοδοσίες. ... Στον Π.Φ.Σ.Α. εμείς αποφασίσαμε το διευρυνόμενο ωράριο να είναι 8:00-23:00 και 8:00-8:00 της επομένης ημέρας, συντάξαμε τους σχετικούς πίνακες εφημεριών και απευθυνθήκαμε στον Περιφερειάρχη ο οποίος τους ενέκρινε. Και σεις εάν αυξήσετε τον αριθμό των λειτουργούντων φαρμακείων σε ποσοστό που εσείς θα αποφασίσετε, να ζητήσετε την έγκριση από τον αντι/ρχη και νομίζω δε θα υπάρξει κανένα πρόβλημα... Πάντως ο Π.Φ.Σ. δεν αποδέχτηκε εξαρχής το ωράριο όπως το καθόριζε η Υ.Α. γι' αυτό την προσβάλαμε στο ΣΤΕ με προσφυγή και αίτηση αναστολής και προσδοκούμε σε κατάργησή της...».
152. Στην ως άνω συνεδρίαση, μετά την τοποθέτηση των προσκεκλημένων, πήρε τον λόγο ο Πρόεδρος του ΦΣΚ, [ΗΗ], ο οποίος ανέπτυξε το θέμα της στάσης και της συμπεριφοράς της [XX] και ανέφερε ότι «ενώ υπήρξε αρνητική γνωμοδότηση από το Σύλλογό μας, αρνητική θέση στις απόψεις της [XX] από την περιφέρεια Θεσσαλίας και οριστική σύνθεση και έγκριση του Πίνακα Εφημεριών των Φαρμακείων του Συλλόγου μας η [XX] τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο λειτουργούσε το Φαρμακείο της αυθαίρετα και παράνομα χωρίς να

περιλαμβάνεται στους πίνακες εφημεριών αφ' ενός και να λειτουργεί το Φαρμακείο της μόνο τις ώρες εμπορικών καταστημάτων αφ' ετέρου. ... αιτιάσεις της κατά του Πίνακα και του ωραρίου απορρίφθηκαν από την Περιφέρεια Θεσσαλίας και παρ' όλ' αυτά συνέχισε να λειτουργεί κατά τις παραπάνω μέρες χωρίς να κατέχει καμία ειδική άδεια από το Σύλλογό μας ή την Περιφέρεια .... Σας γνωστοποιώ ότι για τη συμπεριφορά αυτή της φαρμακοποιού έχουν γίνει εκ μέρους του Συλλόγου όλες οι απαραίτητες ενέργειες για την υποβολή ποινικών και πειθαρχικών κυρώσεων. Σημειώνεται ότι η στάση των μελών του Δ.Σ. όσο και η στάση όλων των μελών του Συλλόγου ήταν ενωτική και ομόφωνη ως προς το είδος και την έκταση των ενεργειών, ενώ ως προς το ειδικό ζήτημα της λειτουργίας ή μη του διευρυμένου ωραρίου ήταν η μοναδική σε όλη τη Θεσσαλία που προέβη στις παραπάνω ενέργειες... Η δημόσια αντιδικία έληξε με την έκδοση της τελευταίας εγκυκλίου του Υπουργού Υγείας και Αλληλεγγύης το οποίο μας δικαιώνει απόλυτα και επιβεβαιώνει τις απόψεις και αντιλήψεις που είχαμε ως Σύλλογος για την έννοια των εφημεριών και του ωραρίου. Μάλιστα η [XX] έπαψε να λειτουργεί αυθαίρετα και παράνομα ενόψει της εγκυκλίου. ... «Το Δ.Σ. είναι αποφασισμένο να τηρήσει την πλέον αυστηρή στάση απέναντι σε όποιο συνάδελφο παραβιάζει τις αποφάσεις του και λειτουργεί εκτός πίνακα εφημεριών και σε μη εγκεκριμένο ωράριο. .... η Γ.Σ. ΟΜΟΦΩΝΑ αποφαινεται ότι ΕΓΚΡΙΝΕΙ το σύνολο των ενεργειών και αποφάσεων του Δ.Σ. και του Προέδρου σε σχέση με την αντιμετώπιση της συμπεριφοράς της συναδέλφου φαρμακοποιού [XX]. Σχετικά με το ωράριο ο Πρόεδρος του ΦΣΚ αναφέρει ότι εκδόθηκε ένας Νόμος και δύο εγκύκλιοι ..., ενώ ήδη εκκρεμεί Προσφυγή και Αίτηση Αναστολή Εκτέλεσης του ΠΦΣ για ακύρωση της ισχύουσας Υ.Α. Εμείς μέχρι να κριθεί το ζήτημα από το ΣτΕ θα εφαρμόζουμε το Νόμο και τις Εγκυκλίους και με βάση αυτές θα προσαρμόζουμε τις αποφάσεις και τα ωράριά μας. Για τις εφημερίες των Φαρμακείων του Φ.Σ.Κ.: Για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή η λειτουργία των φαρμακείων μένει ως έχει. Για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, σε σχέση και με την έννοια του διευρυμένου ωραρίου όπως αναφέρεται και στην εγκύκλιο προτείνεται η λειτουργία των φαρμακείων 24ωρου εφημερίας. Ο Πρόεδρος της Γ.Σ. θέτει σε ψηφοφορία και τη δεύτερη πρόταση η οποία ΟΜΟΦΩΝΑ ΕΓΚΡΙΝΕΤΑΙ – ΨΗΦΙΖΕΤΑΙ από το σώμα της Γ.Σ. ... Διευκρινίζεται ότι η παραπάνω απόφαση της Γ.Σ. περί διατήρησης του ωραρίου Δευτέρα – Τετάρτη – Παρασκευή και Κυριακή το ωράριο λειτουργίας μας είναι: Από 08:00 έως 22:00 και ένα φαρμακείο 24ώρου λειτουργίας.».

153. Μεταξύ άλλων μελών, το λόγο πήρε και η [...], η οποία σημείωσε τα ακόλουθα: «...Για την [XX] να συσταθεί και να λειτουργήσει άμεσα Πειθαρχικό Συμβούλιο, δεν είναι δυνατόν να λειτουργούν τα εφημερεύοντα φαρμακεία, να αναμένουν οι φαρμακοποιοί κάποια έσοδα από τις εφημερίες αυτές να ανοίγει τις μέρες αυτές η [XX] και να αφαιρεί το εισόδημα αυτό από τους συναδέλφους της...».
154. Στις 30.12.2011 έλαβε χώρα και πάλι έκτακτη ΓΣ του ΦΣΚ, στο κλείσιμο της οποίας (βλ. πρακτικό υπ' αριθ. 123) ο Πρόεδρος, [ΗΗ] ανέφερε ότι «σε συνεννόηση με το υπόλοιπο Δ.Σ. θα ζητηθεί από τον Περιφερειάρχη να δώσει λύση με την αυθαίρετη λειτουργία του φαρμακείου της συναδέλφου [XX], σε αντίθετη περίπτωση να εξουσιοδοτήσει η Γ.Σ. το Δ.Σ. του συλλόγου να αποσύρει τις εφημερίες του Συλλόγου» και έπειτα από ψηφοφορία, το σώμα της ΓΣ ομόφωνα αποδέχτηκε «να εξουσιοδοτήσει το Δ.Σ. για να παρέμβει στο Περιφερειάρχη για το πρόβλημα του ωραρίου».
155. Σχετικά θέματα συζητήθηκαν και στη συνεδρίαση της 09.12.2011 του ΔΣ του ΦΣΚ, όπως

αυτά αποτυπώνονται στο πρακτικό με αριθμό 506, στο οποίο το ΔΣ αποφάσισε ομόφωνα «να κάνει καταγγελία προς το Πειθαρχικό Συμβούλιο του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας ...». Το ίδιο θέμα συζητήθηκε στην από 29.12.2011 συνεδρίαση του ΔΣ (πρακτικό 507) και στην από 14.01.2012 συνεδρίαση (πρακτικό 508), στην οποία διαπιστώνεται διακοπή της διαφήμισης του φαρμακείου της [XX], αλλά συνέχιση της παραβίασης του ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων. Μετά την ένταξη του φαρμακείου της [XX] στην 24ωρη εφημερία του Σαββάτου και της απόφασης του ΔΣ ένταξης του φαρμακείου της στον πίνακα εφημεριών, το ΔΣ στην από 10.02.2012 συνεδρίασή του (αριθ. πρακτικού 511) επανέρχεται στο ζήτημα και ανανεώνει την εξουσιοδότηση στον Πρόεδρο, [ΗΗ] και το Γραμματέα, [ΜΜ], προκειμένου να προβούν σε κάθε απαραίτητη ενέργεια για το θέμα εφαρμογής του διευρυμένου ωραρίου και της προστασίας των μελών του ΦΣΚ από την αυθαίρετη λειτουργία φαρμακείων σε ώρες εκτός ωραρίου. Το θέμα της [XX], καθώς και η υπ' αριθ. 239/11.05.2012 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, συζητήθηκαν σε όλα τα ΔΣ του ΦΣΚ (βλ. πρακτικά 509, 510, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 518).

#### **VI.1.2 Αιτήσεις ένταξης στο διευρυμένο ωράριο της [XX] από το 2012 και έπειτα**

156. Όπως προαναφέρθηκε, κατόπιν του υπ' αριθ. 489/02.12.2011 εγγράφου του ΦΣΚ<sup>181</sup> προς την Περιφέρεια Θεσσαλίας, ο Περιφερειάρχης εξέδωσε την απόφαση 20/18.01.2012<sup>182</sup>, με την οποία ενέκρινε την από 30.11.2011 αίτηση της [XX] για τις εφημερίες 24ώρου λειτουργίας του φαρμακείου της κάθε Σάββατο του έτους 2012, από 08:00πμ έως 08:00πμ της επομένης. Στις 15.05.2012 η [XX] έστειλε στον ΦΣΚ και στον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας δήλωση περί εργασίας πέραν του καθοριζόμενου ωραρίου για το β' εξάμηνο του 2012 και συγκεκριμένα λειτουργίας του φαρμακείου της κατά τις απογευματινές ώρες από Δευτέρα έως και Παρασκευή, καθώς και το Σάββατο βάσει της υπ' αριθ. 121/17.10.2011 απόφασης του ΦΣΚ και της 239/2012 απόφασης του ΣτΕ. Υπενθυμίζεται ότι με την υπ' αριθ. 295/18.06.2012 απόφαση του ο Περιφερειάρχης Θεσσαλίας ανακάλεσε εν μέρει την υπ' αριθ. 20/18.01.2012 απόφασή του, αποδεχόμενος εν όλω την από 29.11.2011 δήλωση ένταξης του φαρμακείου της καταγγέλλουσας, ως προς τις ημέρες και ώρες λειτουργίας του (Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ). Στις 16.10.2012 η καταγγέλλουσα έστειλε νέα δήλωση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο για το πρώτο εξάμηνο του 2013, την οποία ενέκρινε ο Περιφερειάρχης Θεσσαλίας με την υπ' αριθ. 531/26.10.2012 απόφασή του. Αντίστοιχες δηλώσεις ένταξης στο διευρυμένο ωράριο υποβλήθηκαν από την καταγγέλλουσα στις 15.05.2013 για το δεύτερο εξάμηνο του 2013<sup>183</sup> και στις 14.10.2013 για το πρώτο εξάμηνο του 2014<sup>184</sup>, στις οποίες αναφέρεται στην εφαρμογή της απόφασης 239/2012 του ΣτΕ, όπως αυτή επικυρώθηκε δια της 425/2012 απόφασης της Επιτροπής

<sup>181</sup> Με το εν λόγω έγγραφο διαβιβάστηκε από τον ΦΣΚ η κατάσταση των εφημεριών και η αίτηση ένταξης του φαρμακείου της [XX] στις εφημερίες κάθε Σαββάτου για το έτος 2012.

<sup>182</sup> Βλ. συνημμένο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 Υπομνήματος του ΦΣΚ «20120118-ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ ΑΠΟΦΑΣΗ ΓΙΑ ΩΡΑΡΙΟ [XX]».

<sup>183</sup> Με την υπ' αριθ. 491/31.05.2013 απόφαση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας εγκρίθηκε η λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας για το δεύτερο εξάμηνο του 2013, Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο από 08.00πμ έως 22.00μμ. (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ).

<sup>184</sup> Με την υπ' αριθ. 843/30.10.2013 απόφαση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας εγκρίθηκε η λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας για το πρώτο εξάμηνο του 2014, Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ. (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ).



Αναστολών του ΣτΕ, και οι οποίες εγκρίθηκαν από τον Περιφερειάρχη.

### VI.1.3 Αιτήσεις άλλων φαρμακοποιών για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο

157. Σε ερώτηση προς τον Πρόεδρο, [ΗΗ], κατά τον επιτόπιο έλεγχο, εάν άλλα μέλη του Συλλόγου έχουν υποβάλλει αίτηση συμμετοχής στο διευρυμένο ωράριο, ο ίδιος απάντησε ότι υποβλήθηκαν δύο ακόμη αιτήσεις από τους φαρμακοποιούς [...], οι οποίες όμως ανακλήθηκαν από τους ίδιους, προκειμένου να μην αντιταχθούν στο σύνολο των συναδέλφων τους φαρμακοποιών.
158. Με την υπ' αριθ. 334/15.01.2016 επιστολή του, ο ΦΣΚ προσκόμισε την με αριθ. πρωτ. 850/30.11.2011 αίτηση της [...] προς τον ίδιο για διεύρυνση του ωραρίου λειτουργίας της τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ, σύμφωνα με το ισχύον μέχρι εκείνη την ημέρα ωράριο εφημεριών. Την ίδια αίτηση υπέβαλε και [...], με αριθ. πρωτ. 851/30.11.2011. Στις εν λόγω αιτήσεις οι φαρμακοποιοί αναφέρουν ότι η έναρξη εφαρμογής του νέου ωραρίου θα γίνει από μέρους τους μετά την οριστική έγκριση των καρτελών από την Περιφέρεια και για το λόγο αυτό ζητούν από τον ΦΣΚ την έγκαιρη ενημέρωσή τους. Κοινή αίτηση υπέβαλαν οι δύο ανωτέρω και στις 29.11.2012 με αριθ. πρωτ. 571, με την οποία αιτούνταν να συμμετέχουν στο διευρυμένο ωράριο για την ημέρα Σάββατο, την οποία την επομένη, ήτοι στις 30.11.2012 ανακάλεσαν, ζητώντας την ακύρωσή της. Ο ΦΣΚ προσκόμισε και την από 28.11.2012 (με αριθ. πρωτ. 578) αίτηση [...], με την οποία ζητούσε να τη συμπεριλάβει ο ΦΣΚ στους πίνακες εφημεριών των φαρμακείων της Καρδίτσας για όλα τα Σάββατα.

### VI.1.4 Αλλαγή εφημεριών το έτος 2014 και αιτήσεις ένταξης σε αυτό της καταγγέλλουσας και άλλων φαρμακοποιών

159. Σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισε ο ΦΣΚ, η [XX] άσκησε νέα αίτηση ακυρώσεως και αίτηση αναστολής για τον ορισμό του ωραρίου εφημεριών το 2014. Συγκεκριμένα, η καταγγέλλουσα στις 27.01.2014 κατέθεσε αίτηση αναστολής και ακυρώσεως κατά: α) του υπ' αριθ. 346/12.12.2013 εγγράφου του ΦΣΚ<sup>185</sup>, με το οποίο ο ΦΣΚ υπέβαλε αίτημα προς τον Δήμαρχο Καρδίτσας, κατόπιν της από 12.12.2013 ομόφωνης απόφασης του ΔΣ, για την τροποποίηση του ωραρίου κανονικής λειτουργίας των φαρμακείων που εδρεύουν στην πόλη της Καρδίτσας και τη λειτουργία αυτών από Δευτέρα έως Παρασκευή από 08:30πμ έως 14:00μμ και από 17:30μμ έως 20:30μμ και το Σάββατο από 08:30πμ έως 14:00μμ<sup>186</sup>, β) του

<sup>185</sup> Προσκομίστηκε το υπ' αριθ. 346/12.12.2013 έγγραφο με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ, με το οποίο ο ΦΣΚ απευθύνεται στον Δήμαρχο Καρδίτσας για την τροποποίηση του κανονικού ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων, κατόπιν ομόφωνης απόφασης που λήφθηκε κατά την συνεδρίαση του ΔΣ του ΦΣΚ την 12.12.2013.

<sup>186</sup> Σε αίτηση-αναφορά-υπόμνημα του ΦΣΚ με ημερομηνία 17.01.2014 προς τον Δήμαρχο Καρδίτσας που προσκόμισε με την υπ' αριθ. 5774/05.08.2016 επιστολή του, ο ΦΣΚ αναφέρει ότι η «απόφασή μας για πρόταση μερικής επέκτασης του κανονικού ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων της δύναμης του συλλόγου μας είναι κοινή και στηρίζεται στη συντριπτική πλειοψηφία των φαρμακοποιών της πόλης της Καρδίτσας και αποφασίζεται διότι αφενός παρακολουθούμε τις μεταβολές στη λειτουργία όλων των συναφών επιχειρήσεων και επαγγελματιών, και αφετέρου διότι πραγματώνεται η Συνταγματική αρχή για την προστασία της δημόσιας υγείας, αφού θα καθίσταται σαφώς ευχερέστερη η πρόσβαση των πολιτών στα φαρμακεία για την προμήθεια των φαρμάκων που τους είναι αναγκαία για την προστασία της υγείας τους. ...».

- υπ' αριθ. 350/18.12.2013 εγγράφου του ΦΣΚ<sup>187</sup>, με το οποίο πέραν του ανωτέρω τροποποιημένου κανονικού ωραρίου για τις ημέρες Δευτέρα έως και Παρασκευή, προτείνεται στον Δήμαρχο Καρδίτσας, έπειτα από την 18.12.2013 ομόφωνη απόφαση του ΔΣ, η εφημερία ενός (1) φαρμακείου με ωράριο από 08:00πμ έως 22:00μμ και ενός (1) φαρμακείου με ωράριο από 08:00πμ έως 08:00πμ της επόμενης μέρας, κατά τις ημέρες Δευτέρα έως και Παρασκευή, Σάββατο και Κυριακή και την επιπλέον λειτουργία του 20% των λειτουργούντων φαρμακείων στο Δήμο Καρδίτσας την ημέρα Σάββατο με ωράριο από 08:30πμ έως 13:30μμ και γ) της υπ' αριθ. 1489/2013 (αριθ. πρωτ. 34820/30.12.2013) απόφασης του Δημάρχου Καρδίτσας, με την οποία καθορίζεται το νέο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων του Δήμου Καρδίτσας από Δευτέρα έως και Παρασκευή από 08:30πμ έως 14:00μμ και 17:30μμ έως 20:30μμ, ενώ το Σάββατο αποφασίζεται ο αριθμός των διημερευόντων φαρμακείων να ανέρχεται στο 20% του συνολικού αριθμού αυτών με ώρες λειτουργίας από 08:30πμ έως 13:30μμ<sup>188</sup>. Σχετικώς εκδόθηκε η απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ 50/2014, η οποία δέχθηκε εν μέρει την αίτηση αναστολής της [XX]<sup>189</sup> και η οποία στη συνέχεια ανεκλήθη με την απόφαση του ΣτΕ 76/2014<sup>190</sup>, η οποία εκδόθηκε κατόπιν αιτήσεως του ΦΣΚ, με το σκεπτικό ότι η βλάβη [XX] και [ZZ] ήταν προεχόντως οικονομική, σταθμιζόμενη σε σχέση με το δημόσιο συμφέρον, ότι δεν προκαλείται ηθική βλάβη στις ανωτέρω και ότι οι προβαλλόμενοι από αυτές λόγοι ακυρώσεως δεν μπορούν να θεωρηθούν προδήλως βάσιμοι. Εν συνεχεία, επί της αιτήσεως ακυρώσεως της [XX] για α) την υπ' αριθ. 1489/30.12.2013 απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας και β) τα 346/12.12.2013 και 350/18.12.2013 έγγραφα του ΔΣ του ΦΣΚ, εξεδόθη η απόφαση 3913/2014 του ΣτΕ (Τμήμα Δ'), η οποία την απέρριψε, επειδή η αιτούσα δεν παρέστη κατά τη συζήτηση<sup>191</sup>.
160. Στις 19.05.2014 η [XX] υπέβαλε προς τον ΦΣΚ και την Περιφέρεια Θεσσαλίας δήλωση λειτουργίας του φαρμακείου της κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2014 (σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 15 του ν. 3918/2011, όπως τροποποιήθηκε με τη διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4052/2012 και όπως αυτή αντικαταστάθηκε με τον ν. 4254/2014), τις ημέρες Δευτέρα έως και Σάββατο από τις 08:00πμ έως 22:00μμ και αιτήθηκε από το ΦΣΚ, όπως συμπεριλάβει το ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου της στους πίνακες εφημεριών και «*μάλιστα κατά τρόπο όμοιο με την ανακοίνωση των εφημερευόντων φαρμακείων και όχι όπως μέχρι σήμερα πράττει, ήτοι κατά τρόπο ελλιπή και πλημμελή.*». Με την υπ' αριθ. 429/20.05.2014 απόφασή του ο Περιφερειάρχης Θεσσαλίας ενέκρινε το ως άνω ωράριο λειτουργίας της καταγγέλλουσα.
161. Αντίστοιχες δηλώσεις υπέβαλε η καταγγέλλουσα και για το πρώτο και δεύτερο εξάμηνο του

<sup>187</sup> Προσκομίστηκε το υπ' αριθ. 350/18.12.2013 έγγραφο με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ, με το οποίο ο ΦΣΚ απευθύνεται στον Δήμαρχο Καρδίτσας για **νέα τροποποίηση του κανονικού ωραρίου λειτουργίας** των φαρμακείων, κατόπιν ομόφωνης απόφασης που λήφθηκε κατά την **έκτακτη συνεδρίαση του ΔΣ του ΦΣΚ την 18.12.2013**. Το έγγραφο φέρει τις υπογραφές φαρμακοποιών της πόλης της Καρδίτσας.

<sup>188</sup> Η εν λόγω απόφαση έχει προσκομιστεί με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ.

<sup>189</sup> Ειδικότερα, η απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ 50/2014 ανέστειλε την εκτέλεση της απόφασης 1489/30.12.2013 του Δημάρχου Καρδίτσας και απέρριψε την αίτηση κατά τα λοιπά.

<sup>190</sup> Ειδικότερα η απόφαση 76/2014 δέχθηκε την υπό κρίση αίτηση ανάκλησης του ΦΣΚ και ανακάλεσε την υπ' αριθ. 50/2014 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, κατά το μέρος που είχε ανασταλεί με αυτήν η εκτέλεση της απόφασης 1489/30.12.2013 του Δημάρχου Καρδίτσας.

<sup>191</sup> Βλ. συνημμένο του υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 υπομνήματος του ΦΣΚ «20141215-ΣΤΕ ΑΠΟΦΑΣΗ 3913».

2015, καθώς και για το πρώτο εξάμηνο του 2016, οι οποίες εγκρίθηκαν με τις υπ' αριθ. 701/20.11.2014<sup>192</sup>, 295/19.05.2015<sup>193</sup> και 601/19.11.2015<sup>194</sup> αποφάσεις του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας. Περαιτέρω, και σύμφωνα με στοιχεία που προσκομίστηκαν από τον ΦΣΚ<sup>195</sup>, κατά τα έτη 2014-2016, υποβλήθηκαν οι ακόλουθες αιτήσεις ένταξης στο διευρυμένο: α) η από 16.05.2014 (με αριθ. πρωτ. 100/10.05.2014) [...] αίτηση ένταξης του φαρμακείου έκαστης εξ αυτών στο διευρυμένο ωράριο για την ημέρα Σάββατο και για τις ώρες από 08:00πμ έως 22:00μμ για το δεύτερο εξάμηνο του 2014, ενώ με την ίδια αίτηση ζήτησαν και την ένταξη [...] τους στους μηνιαίους πίνακες εφημεριών<sup>196</sup>. Με την ίδια υπ' αριθ. πρωτ. 334/15.01.2016 επιστολή ο ΦΣΚ προσκόμισε: α) τις από 15.05.2014, 10.05.2015 και 10.11.2015 αιτήσεις [...], για λειτουργία του φαρμακείου της κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2014, το δεύτερο εξάμηνο του 2015 και το πρώτο εξάμηνο του 2016 αντίστοιχα, κάθε Σάββατο από 08:30πμ έως 13:30μμ<sup>197</sup> και β) τις από 20.05.2014, 19.05.2015 και 19.11.2015 αιτήσεις [...] για λειτουργία του φαρμακείου της κάθε Σάββατο από τις 08:30πμ έως τις 13:30μμ, κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2014 και του 2015 και το πρώτο εξάμηνο του 2016, αντίστοιχα<sup>198</sup>.

162. Σημειώνεται ότι σύμφωνα με πίνακα που προσκόμισε ο ΦΣΚ<sup>199</sup>, έγκριση από τον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο δόθηκε κατά το έτος 2012 και 2013 μόνο στην καταγγέλλουσα. Το 2014 έγκριση δόθηκε στα φαρμακεία της καταγγέλλουσας, [ZZ], [...] (μόνο για το δεύτερο εξάμηνο του 2014) [...]. Για το 2015 και το πρώτο εξάμηνο του 2016 έγκριση λειτουργίας πέραν του κανονικού ωραρίου δόθηκε μόνο στα φαρμακεία της καταγγέλλουσας, [ZZ] [...], οι οποίες ήταν και οι μόνες που υπέβαλαν σχετικές αιτήσεις.

#### VI.1.5 Εμφάνιση του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στους πίνακες εφημεριών

163. Αναφορικά με τους πίνακες εφημεριών, ο Πρόεδρος του ΦΣΚ [ΗΗ] ανέφερε<sup>200</sup> ότι σε συνέχεια της από 18.01.2012 (αριθ. 20/18.01.2012) απόφασης του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, η οποία ενέκρινε τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας για την ημέρα Σάββατο και με ωράριο 08:00πμ έως 08:00πμ της επόμενης ημέρας, την επόμενη ημέρα, ήτοι στις 19.01.2012, έστειλε προς όλα τα μέλη του ΦΣΚ διορθωτικό πίνακα

<sup>192</sup> Για τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας, κατά το πρώτο εξάμηνο του 2015, Δευτέρα, Τρίτη, Τετάρτη, Πέμπτη, Παρασκευή, Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ.

<sup>193</sup> Για τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας, κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2015, Δευτέρα, Τρίτη, Τετάρτη, Πέμπτη, Παρασκευή, Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ.

<sup>194</sup> Για τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας, κατά το πρώτο εξάμηνο του 2016, Δευτέρα, Τρίτη, Τετάρτη, Πέμπτη, Παρασκευή, Σάββατο από 08:00πμ έως 22:00μμ.

<sup>195</sup> Η υπ' αριθ. 334/15.01.2016 επιστολή του.

<sup>196</sup> Προσκομίστηκε η σχετική απόφαση έγκρισης του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας για το φαρμακείο [...] με αριθ. 435/20.05.2014 για το δεύτερο εξάμηνο του 2014.

<sup>197</sup> Προσκομίστηκαν οι ακόλουθες σχετικές αποφάσεις του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας για το φαρμακείο [ZZ]: α) 430/20.05.2014 για το δεύτερο εξάμηνο του 2014, β) 700/20.11.2014 για το πρώτο εξάμηνο του 2015, γ) 299/20.05.2015 για το δεύτερο εξάμηνο του 2015 και δ) 900/19.11.2015 για το πρώτο εξάμηνο του 2016.

<sup>198</sup> Προσκομίστηκαν οι ακόλουθες σχετικές αποφάσεις του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας για το φαρμακείο [...]: α) 437/23.05.2014 για το δεύτερο εξάμηνο του 2014, β) 693/19.11.2014 για το πρώτο εξάμηνο του 2015 και γ) 298/19.05.2015 για το δεύτερο εξάμηνο του 2015.

<sup>199</sup> Με την υπ' αριθ. πρωτ. 334/15.01.2016 επιστολή του.

<sup>200</sup> Βλ. σχετική απάντηση σε ερωτηματολόγιο του επιτόπιου ελέγχου της 03.04.2013.

εφημεριών, όπου αναγραφόταν ξεκάθαρα η λειτουργία του φαρμακείου της [XX] στο ως άνω ωράριο.

164. Ο ΦΣΚ προσκόμισε<sup>201</sup> πίνακες εφημεριών από τον Ιανουάριο του 2011 μέχρι και τον Δεκέμβριο του 2012. Για πρώτη φορά το φαρμακείο της καταγγέλλουσας εμφανίζεται στους πίνακες εφημεριών στις 21.1.2012, ημέρα Σάββατο, στο πλαίσιο του διευρυμένου ωραρίου από 08:00πμ έως τις 08:00πμ το επόμενο πρωί. Στους πίνακες εφημεριών από τον Ιανουάριο έως και τον Ιούνιο του 2012 εμφανίζεται στα εφημερεύοντα για κάθε Σάββατο του μήνα. Στους πίνακες εφημεριών από τον Ιούλιο 2012 (δεύτερη έκδοσή του από 03.07.2012) έως και τον Δεκέμβριο του 2012, το φαρμακείο της εμφανίζεται στο τέλος των πινάκων εφημεριών με την ένδειξη «*ΤΡΙΤΗ, ΠΕΜΠΤΗ, ΣΑΒΒΑΤΟ (ΑΠΟ 08:00 ΕΩΣ 22:00) [XX] [...]*». Σημειώνεται ότι στους πίνακες εφημεριών από Ιούλιο μέχρι και Δεκέμβριο του 2012 συνέχισε να ισχύει το 24ωρο ωράριο των εφημερευόντων από 08:00πμ έως 08:00πμ της επόμενης ημέρας, ενώ τα διημερεύοντα των ημερών Δευτέρα-Τετάρτη-Παρασκευή λειτουργούσαν από 08:00πμ έως 22:00πμ. Στο υπ' αριθ. 518 πρακτικό του ΔΣ της **03.07.2012** αποφασίζεται μεταξύ άλλων και η «*προσαρμογή των πινάκων εφημεριών που έχουν εκδοθεί ήδη ώστε να υλοποιηθεί η απόφαση 295/18.6.2012*» του Περιφερειάρχη για την ένταξη του φαρμακείου της [XX] στον πίνακα εφημεριών σε συνέχεια της υπ' αριθ. 239/2012 απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ<sup>202</sup>.
165. Επίσης, ο ΦΣΚ προσκόμισε το πρακτικό υπ' αριθ. 510 της συνεδρίασης του ΔΣ του ΦΣΚ στις 02.02.2012, σύμφωνα με το οποίο ο Πρόεδρος ανέγνωσε την απόφαση ένταξης του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στο θεσμό του διευρυμένου ωραρίου, που εξέδωσε η Περιφέρεια Θεσσαλίας και την ένταξή του στην 24ωρη εφημερία του Σαββάτου και ανέφερε ότι πρέπει να τροποποιηθούν οι πίνακες εφημεριών για να εμφανίζεται κάθε Σάββατο και το συγκεκριμένο φαρμακείο.

#### VI.1.6 Αναφορά στο Πειθαρχικό – Επιβολή προστίμου

166. Ο ΦΣΚ έστειλε προς τα μέλη του την υπ' αριθ. 791/07.11.2011 επιστολή (με ημερ. εγγράφου στις 31.10.2011), στην οποία αναφέρει ότι σε συνέχεια των καθημερινών παραπόνων που φτάνουν στον Σύλλογο για παράβαση του ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων της πόλης της Καρδίτσας και, δεδομένου ότι η παράβαση ωραρίου αποτελεί και πειθαρχικό παράπτωμα, το οποίο πλέον τιμωρείται με μη εφέσιμο πρόστιμο έως και 10.000 ευρώ, καλεί τα μέλη του «*σε περίπτωση που διαπιστώνετε παράβαση του ωραρίου λειτουργίας, να ενημερώνετε άμεσα τα μέλη του Διοικητικού ή του Πειθαρχικού Συμβουλίου ώστε να προβούν στις απαραίτητες ενέργειες*».
167. Στις 14.01.2012 ο ΦΣΚ έστειλε επιστολή με αριθ. πρωτ. 24 προς το Πειθαρχικό Συμβούλιο Καρδίτσας, κατηγορώντας την [XX] για τη διαφήμιση του φαρμακείου της και παράβαση του ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων τις ημέρες 19.11.2011, 22.11.2011, 17.12.2011, 20.12.2011, 22.12.2011, 24.12.2011, 27.12.2011, 29.12.2011, 31.12.2011, 03.01.2012,

<sup>201</sup> Με την υπ' αριθ. πρωτ. 3584/24.04.2013 επιστολή του.

<sup>202</sup> Σημειώνεται επίσης ότι σε όλους τους μηνιαίους πίνακες εφημεριών που προσκόμισε ο ΦΣΚ με το υπ' αριθ. 334/15.01.2016 έγγραφό του και που καταλαμβάνουν όλο το διάστημα από τον Ιούλιο του 2012 μέχρι και τον Δεκέμβριο του 2015, τα φαρμακεία που λειτουργούν στο διευρυμένο ωράριο και οι ημέρες και ώρες λειτουργίας αυτών εμφανίζονται στο τέλος του εκάστοτε πίνακα εφημεριών.

- 05.01.2012, 07.01.2012 και 10.01.2012, 12.01.2012 και 14.01.2012, γεγονός που προκύπτει από τα υποβαλλόμενα δημοσιεύματα, καθώς και από το βιβλίο συμβάντων αδικημάτων και παραπόνων της αστυνομίας.
168. Σύμφωνα με το προσκομισθέν πρακτικό<sup>203</sup> υπ' αριθ. 5 της 2<sup>ης</sup> Συνεδρίασης του Πειθαρχικού Συμβουλίου ΦΣΚ στις 17.11.2011, στην οποία παρόντες ήταν η Πρόεδρος, [...] και τα μέλη [ΗΗ], [ΔΔ] και [ΛΑ], αποφασίστηκε ομόφωνα η παραπομπή της [ΧΧ] για καταχωρήσεις διαφημιστικού πλαισίου στον ημερήσιο τύπο με τις οποίες γνωστοποιούσε τη λειτουργία του φαρμακείου της τις ημέρες 12.11.2011, 15.11.2011 και 17.11.2011 και για την παράνομη λειτουργία του φαρμακείου της αυτές τις ημέρες. Συγκεκριμένα, αναφέρει ότι *«προέβη στη διαφήμιση για λειτουργία του φαρμακείου της στις ημερομηνίες 12-11.2011, 15-11-2011 και 17-11-2011 αυθαίρετα και παράνομα, χωρίς να περιλαμβάνεται στον πίνακα Εφημεριών που έχει καταρτίσει ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας και έχει εγκρίνει η Περιφέρεια Θεσσαλίας, και χωρίς μέχρι την ημέρα καταχώρησης των παραπάνω διαφημιστικών μηνυμάτων να έχει προσβληθεί κατά οποιονδήποτε τρόπο και από οιονδήποτε, ούτε από την ίδια, ούτε ο Πίνακας Εφημεριών, ούτε η Απόφαση έγκρισής του της Περιφέρειας Θεσσαλίας ...»*.
169. Η καταγγέλλουσα συνέχισε να στέλνει αιτήματα στην Περιφέρεια (στις 25.01.2012 και στις 23.03.2012), ζητώντας να της γνωρίσουν, εάν οι πίνακες εφημεριών που υπέβαλε ο ΦΣΚ για τους μήνες Ιανουάριο και Φεβρουάριο του 2012 είχαν εγκριθεί από τον Περιφερειάρχη και δύναμει ποιου εγγράφου, προκειμένου να μπορεί να απαντήσει στις αιτιάσεις του ΦΣΚ ότι εκείνη δεν συμμορφωνόταν με τους πίνακες εφημεριών που είχε εγκρίνει ο Περιφερειάρχης. Τις εν λόγω αιτήσεις διαβίβασε ο Αντιπεριφερειάρχης στην αρμόδια υπηρεσία της Περιφέρειας.
170. Κατά τον επιτόπιο έλεγχο συλλέχθηκε το υπ' αριθ. 325/14.06.2012 έγγραφο του ΠΦΣ προς τους φαρμακευτικούς συλλόγους της χώρας, σε απάντηση υποβληθέντων ερωτημάτων ως προς την τήρηση ή μη του διευρυμένου ωραρίου των φαρμακείων, στο οποίο αναφέρονται μεταξύ άλλων και τα εξής: *«2. Στη συνέχεια ... η αρχική παρ. 2 του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 αντικατεστάθη με το άρθρο 15 του ν. 4052/2012, κατά το οποίο: ...και συνεπώς κατέστη άκυρη, επί πλέον, η εκδοθείσα με αριθμό ΔΥΓ 3/3(β)Γ.Π.109282/7-10-2011, ανασταλείσα σε ορισμένα σημεία προαναφερθείσα Υπουργική Απόφαση, πλην όμως και η νέα ρύθμιση είναι, αυτή την στιγμή, μη εφαρμόσιμη, γιατί ενώ προβλέπεται νομοθετική εξουσιοδότηση για την έκδοση αποφάσεως του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης ... με την οποία θα ρυθμίζονται οι λεπτομέρειες για την εφαρμογή της διατάξεως αυτής, μέχρι σήμερα δεν έχει εκδοθεί και συνεπώς είναι σε ισχύ οι διατάξεις που ίσχυαν, πριν την δημοσίευση του ν. 3918/2011 άρθρ. 36 παρ. 2 και φυσικά οι περί αντιθέτου ρυθμίσεις ορισμένων Περιφερειακών Ενοτήτων, είναι καθ' ολοκληρίαν – κατά τη γνώμη μας παράνομες – με όλες τις νόμιμες συνέπειες .... Συμπερασματικά οι αυθαίρετως παραβιάζοντες το ισχύον ωράριο, με τον ισχυρισμό, ότι οι αναφερθείσες διατάξεις τους επιτρέπουν να λειτουργούν, όποιες ημέρες και ώρες θέλουν, με την μη τήρηση του ισχύοντος ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων, κατά την γνώμη μας τυγχάνουν πειθαρχικώς διωκτέοι, ανεξαρτήτως των προβλεπομένων διοικητικών κυρώσεων και με το πνεύμα αυτό, φρονούμε, ότι θα πρέπει να*

<sup>203</sup> Βλ. σχετικά της υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολής του ΦΣΚ.

*εκφράζεται η γνώμη των Φαρμακευτικών Συλλόγων, όταν ζητείται η γνώμη αυτών, επί του θέματος τούτου»<sup>204</sup>.*

#### **VI.1.7 Αιτήματα επιβολής εις βάρος της καταγγέλλουσας κυρώσεων από διάφορους φορείς**

171. Για τη λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας, πριν την έκδοση της υπ' αριθ. 20/18.01.2012 απόφασης του Περιφερειάρχη κατά τα απογεύματα των ημερών Τρίτης και Πέμπτης και κατά το Σάββατο, ο Πρόεδρος ανέφερε ότι ο ΦΣΚ ζήτησε από την Περιφέρεια Θεσσαλίας και από το Σώμα Επιθεωρητών Υγείας και Πρόνοιας να ερευνήσουν το ενδεχόμενο της επιβολής διοικητικών κυρώσεων στην [XX], ενώ παράλληλα κατήγγειλαν την εν λόγω φαρμακοποιό στον ΠΦΣ για αντιδεοντολογική συμπεριφορά. Επίσης, ανέφερε ότι το Νοέμβριο του 2011 υπήρξε μια διαμαρτυρία των συναδέλφων φαρμακοποιών έξω από το φαρμακείο της [XX] για τη λειτουργία του φαρμακείου της, εκτός του οριζόμενου νομοθετικού πλαισίου, και την ίδια εποχή, δηλαδή στα τέλη Νοεμβρίου 2011, με ανακοινώσεις στον τύπο ο ΦΣΚ κάλεσε το κοινό της Καρδίτσας να στηρίζει τα νομίμως εφημερεύοντα φαρμακεία. Ο Πρόεδρος τόνισε ότι ως ΦΣΚ δεν συμφωνούσαν με το πνεύμα του ν. 3918/2011, ωστόσο πρόθεσή τους ήταν να τον εφαρμόσουν. Επιπλέον, διευκρίνισε ότι στο ν. 3601/1928 προβλέπεται ότι οι αποφάσεις των ΓΣ των φαρμακευτικών συλλόγων είναι δεσμευτικές για τα μέλη του και σε περίπτωση μη εφαρμογής, το μέλος παραπέμπεται στο Πειθαρχικό Συμβούλιο.
172. Εντωμεταξύ, στις 24.11.2011 ο ΦΣΚ απέστειλε προς το Διοικητή Αστυνομικού Τμήματος Καρδίτσας επιστολή<sup>205</sup>, σχετικά με την εφαρμογή της ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ. 109282/07.10.2011 υπουργικής απόφασης, στην οποία αναφέρει ότι η εναρκτήριος ημερομηνία του διευρυμένου ωραρίου για όσους υπέβαλαν σχετική αίτηση στο Σύλλογο, εξαρτάται από την έγκριση των πινάκων εφημεριών και της ένταξης στο διευρυμένο ωράριο από τον αρμόδιο Περιφερειάρχη, και δοθέντος ότι ο ΦΣΚ έχει ενεργήσει τα νόμιμα και τα αναγκαία, καλεί την αστυνομία όπως διενεργεί ελέγχους μέχρι νεώτερης ενημέρωσης<sup>206</sup>.
173. Στην ίδια ως άνω επιστολή προς τον Διοικητή του Αστ. Τμήματος Καρδίτσας επισυνάπτεται και προφορική μήνυση του [...], με την οποία μηνύει την καταγγέλλουσα αναφορικά με τη λειτουργία του φαρμακείου την Πέμπτη 24.11.2011. Περαιτέρω, προσκομίστηκαν από τον ΦΣΚ<sup>207</sup> εκθέσεις του Αστυνομικού Τμήματος Καρδίτσας προς το Δημόσιο Κατήγορο Καρδίτσας, με τις οποίες διαπιστώνεται ότι το φαρμακείο της καταγγέλλουσας λειτουργούσε χωρίς να αναγράφεται στον πίνακα των εφημεριών για τις ημερομηνίες 17.11.2011, 19.11.2011, 22.11.2011, 17.12.2011, 20.12.2011, 22.12.2011, 27.12.2011, 29.12.2011, 31.12.2011, 03.01.2012, 07.01.2012, 12.01.2012, 17.01.2012, 19.01.2012, 31.01.2012,

<sup>204</sup> Υπογράμμιση της Απόφασης.

<sup>205</sup> Βλ. συνημμένα της υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολής του ΦΣΚ (ηλεκτρονικό έγγραφο: «20111124-ΦΣΚ ΠΡΟΣ ΔΙΟΙΚΗΤΗ ΑΤ ΚΑΡΔΙΤΣΑΣ»).

<sup>206</sup> Ειδικότερα στην επιστολή αναφέρει τα εξής: «Διαπιστώνουμε καθημερινά ότι ένα φαρμακείο στην πόλη της Καρδίτσας ... αυτό της [XX] ... παρερμηνεύοντας κατά την αυθαίρετη κρίση της το νόμο. Παραμένει ανοικτό απογεύματα Τρίτης – Πέμπτης, και Σάββατο και σε ώρες της απόλυτης επιλογής της, ... Πέραν της όποιος δικής μας πειθαρχικής αρμοδιότητας παρακαλούμε, όπως μέχρι τέλος του έτους, προβαίνετε σε έλεγχο καθ' όλες τις Τρίτες – Πέμπτες – Σάββατα στο προαναφερόμενο φαρμακείο δυνάμει σας, και ακολούθως, εφ' όσον η λειτουργία του δεν προβλέπεται ως εφημερία στις ισχύουσες καρτέλες που οφείλουν να έχουν αναρτημένες, να βεβαιώσετε την παράβαση και απαιτείστε το άμεσο κλείσιμό του.»

<sup>207</sup> Με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή.

- 02.02.2012, 07.02.2012, 16.02.2012 και 21.02.2012.
174. Η αντιδικία συνεχίστηκε και κατά το έτος 2012. Στις 14.02.2012 ο ΦΣΚ με το υπ' αριθ. πρωτ. 89 έγγραφό του προς τον Αντιπεριφερειάρχη Θεσσαλίας επανέρχεται προκειμένου να ζητήσει την άμεση διενέργεια κάθε νόμιμης πράξης, ώστε να επιβληθούν σε βάρος της [XX] οι προβλεπόμενες από το νόμο διοικητικές κυρώσεις, «αφού ήδη για το ζήτημα των πειθαρχικών και ποινικών κυρώσεων σε βάρος της έχει επιληφθεί ο Φαρμακευτικός Σύλλογος Καρδίτσας και το Πειθαρχικό του Συμβούλιο». Σημειώνει δε ότι για τη λειτουργία του φαρμακείου της όλες τις Τρίτες και τις Πέμπτες, κατά τις οποίες λειτουργεί αυθαίρετα, χωρίς να περιλαμβάνεται στους πίνακες εφημεριών, της έχουν ασκηθεί μηνύσεις.
175. Στις 17.04.2014 ο ΦΣΚ απηύθυνε προς τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών Καρδίτσας με κοινοποίηση στον Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, το Σώμα Επιθεωρητών Υγείας και τον ΠΦΣ «Αίτημα ακύρωσης εγγράφου του ΣΕΥΥΠ που προέκυψε χωρίς έλεγχο, βάσει του οποίου σύρεται στα δικαστήρια ο Φ.Σ.Κ.»<sup>208</sup>. Στις 29.10.2014 απευθύνθηκε στο Γενικό Επιθεωρητή ΣΕΥΥΠ κ. [...] (αριθ. πρωτ. 172), ζητώντας να προβεί σε κάθε νόμιμη ενέργεια, σχετικά με τον τρόπο διεξαγωγής των συμπερασμάτων, στα οποία κατέληγε η έκθεση με αριθ. πρωτ. 1911/26.05.2012 του ΣΕΥΥΠ<sup>209</sup>.
176. Σε συνέχεια του ανωτέρω εγγράφου, δόθηκε εντολή διενέργειας ελέγχου με εμπιστευτικό πρωτόκολλο ΕΜΠ 1368/31.10.2014, επί της οποίας συνετάχθη η έκθεση ελέγχου με αριθ. πρωτ. ΥΦ ΕΜΠ 484/02.06.2015 [...]. Η έκθεση διαπιστώνει ότι η λειτουργία του φαρμακείου της [XX] στις ημερομηνίες 12, 15, 17, 19 και 22.11.2011 «ήταν εκτός του πίνακα υποχρεωτικών εφημεριών, που είχε κατατεθεί προς γνωστοποίηση, από τον ΦΣ Καρδίτσας στην οικεία Περιφέρεια και ήταν υποχρεωτικός για όλα τα μέλη του», η [XX], «σε αντίθεση με τα οριζόμενα στην υπ' αριθμ. ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.124531/9-11-2011 Εγκύκλιο του ΥΓΚΑ, λειτούργησε το φαρμακείο της τις ανωτέρω ημερομηνίες σε ωράριο διαφορετικό από το ωράριο των εφημεριών, που είχε καθορίσει ο σύλλογος για το μήνα Νοέμβριο» και «Συνεπώς, ακόμα και αν είχε προηγηθεί η έγκριση α) της δήλωσης ένταξής της στο διευρυμένο ωράριο και β) του σχετικού πίνακα διευρυμένου ωραρίου από την Περιφέρεια, η κα [XX] δε νομιμοποιούνταν να λειτουργήσει το φαρμακείο της τα απογεύματα της Τρίτης και Πέμπτης από 17:00 έως 20:30 και το πρωί του Σαββάτου από 08:00 έως 13:30, καθώς το ωράριο της εφημερίας για τις συγκεκριμένες ημέρες είχε καθοριστεί από τον ΦΣ από 8:00 έως 22:00» και συνεχίζει «Για παραβάσεις που αφορούσαν αποκλειστικά στην μη τήρηση α) του πίνακα υποχρεωτικών εφημεριών του μηνός Νοεμβρίου 2011 και β) του ωραρίου λειτουργίας του φαρμακείου της [XX] και δεν σχετίζονταν με την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου, όπως αναφέρεται και στο από 28-11-2014 Υπόμνημα του ΦΣ Καρδίτσας προς την Υπηρεσία μας, ο ΦΣ Καρδίτσας, στα πλαίσια των αρμοδιοτήτων του, όπως αυτές προσδιορίζονται από τις διατάξεις του Ν. 1963/1991 (άρθρο 9 παρ. 4 και άρθρο 11 παρ. 11), που αφορούν στην τήρηση του πίνακα υποχρεωτικών εφημεριών, παραπέμπει την προαναφερόμενη φαρμακοποιό στο Πειθαρχικό του Συμβούλιο, όπου και τις επιβάλλονται πειθαρχικές ποινές για τις ανωτέρω παραβάσεις.»
177. Στα συμπεράσματα της ως άνω έκθεσης αναφέρεται ότι: «1. Οι πίνακες υποχρεωτικής

<sup>208</sup> Βλ. συνημμένα της υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολής του ΦΣΚ.

<sup>209</sup> Βλ. συνημμένα της υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολής του ΦΣΚ.

διημερεύσεως και διανυκτερεύσεως των φαρμακείων της περιοχής κάθε ΦΣ συντάσσονται με την φροντίδα και ευθύνη του συλλόγου και δεν απαιτείται έγκρισή τους από την οικεία Περιφέρεια, όπως αναφέρεται και στο υπ' Αριθμ. Πρωτ. 1194/17-4-2014 έγγραφο της Δ/νσης Δημόσιας Υγείας και Κοινωνικής Μέριμνας, Π.Ε. Καρδίτσας. 2. Όσον αφορά στους πίνακες των φαρμακοποιών που έχουν υποβάλει δήλωση ένταξης στο διευρυνόμενο ωράριο ή/και στις εφημερίες, αυτοί αποστέλλονται από τον αρμόδιο Φ.Σ. στην οικεία Περιφέρεια για την έκδοση σχετικής έγκρισης και ανάρτησης στο διαδίκτυο ...5. Υπήρξαν ασάφειες στην ερμηνεία του Ν. 3918/2011 και της Υπουργικής Απόφασης ΔΥΓ3(β)/ΓΠ.οικ. 109282/7.10.2011 και προβλήματα στην αρχική εφαρμογή τους, τόσο από τους ενδιαφερόμενους, όσο και από τις αρμόδιες Υπηρεσίες. ...6. Παρά τις αιτήσεις που κατέθεσε η [XX] στην Π.Ε. Καρδίτσας, προκειμένου να διορθωθεί ο κατατεθειμένος πίνακας εφημεριών του μήνα Νοεμβρίου, σύμφωνα με την από 20-10-2011 δήλωσή της, ουδέποτε έγινε κάποια αλλαγή ή προσθήκη στον εν λόγω πίνακα, ο οποίος ίσχυσε για το μήνα Νοέμβριο όπως αρχικά κατατέθηκε από το ΦΣ Καρδίτσας. Επισημαίνεται ότι, μετά την έκδοση της υπ. Αριθμ. ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.124531/9-11-2011 Εγκυκλίου του ΥΥΚΑ, η από 20-10-2011 δήλωση ένταξης της [XX] στο διευρυνόμενο ωράριο δεν μπορούσε να εγκριθεί από την Περιφέρεια στην αρχική της μορφή, καθώς το διευρυνόμενο ωράριο ουσιαστικά ταυτίστηκε με αυτό των εφημεριών τις αντίστοιχες ημέρες».

#### VI.1.8 «Σφετερισμός» των εφημεριών της καταγγέλλουσας

178. Σχετικά με την κατανομή των εφημεριών στα φαρμακεία-μέλη του Συλλόγου, ο ΦΣΚ ανέφερε ότι «από το 2007 και μέχρι σήμερα, ... φροντίζουμε όλα τα φαρμακεία σε ετήσια βάση να εκτελούν τον ίδιο αριθμό υπηρεσιών (εφημεριών και διανυκτερεύσεων) ...»<sup>210</sup>. Επίσης, ανέφερε ότι η διαβίβαση του πίνακα εφημεριών στην Περιφέρεια έγινε υποχρεωτική μετά την έκδοση του ν. 3918/2011, οπότε έως τότε δεν διαβίβαζαν τους σχετικούς πίνακες στην Περιφέρεια για έγκριση.
179. Ο ΦΣΚ προσκόμισε το υπ' αριθ. 509 πρακτικό του ΔΣ του ΦΣΚ της από 23.01.2012, στο οποίο αναφέρονται τα εξής: «Το Δ. Συμβούλιο μετά την εισήγηση του Προέδρου αποφάσισε ομόφωνα: ...3. Την ανάθεση της ορθής κατάρτισης του πίνακα εφημεριών από τις φαρμακοποιούς [II] και [ΞΞ] υπό την επίβλεψη του προέδρου [HH], με την υποσημείωση οι εφημερίες να είναι δίκαια καταμερισμένες σε όλα τα μέλη του Συλλόγου με γνώμονα πάντα την καλύτερη εξυπηρέτηση των ασθενών και την ευκολότερη πρόσβαση στα εφημερεύοντα φαρμακεία. Επίσης ανέθεσε στις ίδιες να εξετάσουν τόσο τις εφημερίες παρελθόντων ετών και τυχόν αδικίες να διορθωθούν στο μέλλον.»
180. Σε επιστολή διαμαρτυρίας της [XX] προς το ΔΣ του ΦΣΚ με ημερομηνία 12.02.2015, η [XX] ρωτάει με ποια λογική καταρτίζονται οι πίνακες εφημεριών και γιατί εκείνη έχει κάθε μήνα διανυκτέρευση, κάτι το οποίο δεν συμβαίνει με τα μέλη του ΔΣ του ΦΣΚ και καταλήγει ότι τελικά είχε τριπλάσιο αριθμό διανυκτερεύσεων από τα περισσότερα μέλη του ΔΣ του Συλλόγου κατά το έτος 2014<sup>211</sup>.

<sup>210</sup> Βλ. απάντηση του [...] ([HH]) σε ερωτηματολόγιο του από 03.04.2013 επιτόπιου ελέγχου.

<sup>211</sup> Κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου συλλέχθηκε χειρόγραφος πίνακας (δεν προκύπτει ο χρόνος στον οποίο αφορά), σύμφωνα με τον οποίο το σύνολο των εφημεριών του φαρμακείου της [XX] ανερχόταν σε 12 (για το σύνολο του έτους), εκ των οποίων 3 τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη και Παρασκευή, 4 τις ημέρες



**VI.1.9 Νομιμοποίηση των ενεργειών των μελών του ΔΣ του ΦΣΚ**

181. Επίσης κατά τον έλεγχο συλλέχθηκαν ένορκες καταθέσεις μαρτύρων, μελών του ΦΣΚ, ενώπιον του Πταισματοδίκη Καρδίτσας, [...], κατόπιν μηνυτήριας αναφοράς της [XX] κατά του ΦΣΚ, και συγκεκριμένα των [ΞΞ] (μέλος του ΔΣ), [ΔΔ] (διοικητικός σύμβουλος του ΔΣ), [ΒΒ] (μέλος του ΔΣ), [ΝΝ] (διοικητικός σύμβουλος του ΔΣ), [ΛΛ] (μέλος του ΔΣ), [Π] και [ΧΩ], με ημερομηνία 10.04.2012, στις οποίες, εν περιλήψει, υποστηρίζουν ότι ορθώς έπραξαν ο πρόεδρος και ο γραμματέας του ΦΣΚ αναφορικά με την γνωμοδότησή τους (υπ' αριθ. 760/2011 απόφαση του ΔΣ) προς την [XX], αφού ζητούσε να λειτουργήσει το φαρμακείο της κατά το ωράριο λειτουργίας των εμπορικών καταστημάτων (πχ για το Σάββατο από 08:00πμ-13:30μμ) και όχι εκείνο των φαρμακείων. Σύμφωνα με τους μάρτυρες, η απάντηση αυτή βασιζόταν στην απόφαση της ΓΣ των φαρμακοποιών Καρδίτσας, η οποία συνεδρίασε στις 07.10.2011 και στις 26.11.2011 και, μεταξύ άλλων, όρισε και τις ώρες των εφημεριών. Οι αποφάσεις των ανωτέρω ΓΣ του ΦΣΚ βασιζόνταν, σύμφωνα με τις ένορκες καταθέσεις, στη φαρμακευτική νομοθεσία, στις γνωματεύσεις των νομικών συμβούλων του ΦΣΚ, στις θέσεις του ΠΦΣ καθώς και στη βούληση του Υπουργού Υγείας, όπως αυτή αποσαφηνίστηκε με τις δύο εγκυκλίους που εξέδωσε σχετικά με το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων κατά το διευρυμένο ωράριο.
182. Στη συνέχεια αναφέρονται, ενδεικτικά, αποσπάσματα από ορισμένες εκ των ανωτέρω ενόρκων καταθέσεων. Ειδικότερα, ο [ΔΔ] αναφέρει ότι, ακόμα και όταν καθορίστηκε η διάρκεια λειτουργίας των φαρμακείων του Συλλόγου με απόφαση του Δημάρχου, και εν συνεχεία όταν η καταγγέλλουσα εντάχθηκε με απόφαση του Περιφερειάρχη στο διευρυμένο ωράριο του Σαββάτου, το οποίο συμπίπτει με την εφημερία (από 08:00πμ έως 08:00πμ της επομένης μέρας) η [XX] εξακολούθησε να λειτουργεί το φαρμακείο της αυθαίρετα Τρίτη και Πέμπτη τα απογεύματα από 17:00μμ μέχρι 20:30μμ και το Σάββατο από 08:00πμ έως 13:30μμ. Περαιτέρω σημειώνει ότι *«Όλες οι ρυθμίσεις εφαρμόστηκαν κατά γράμμα από όλους τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους της χώρας, όπως και από το δικό μας Σύλλογο. Άλλωστε υπήρχε σχεδόν καθημερινή επαφή, επικοινωνία και συνεργασία με τον Πανελλήνιο Φαρμακευτικό Σύλλογο και τον Φαρμακευτικό Σύλλογο Αττικής που έχουν ως νομικούς συμβούλους ειδικευμένους πανεπιστημιακούς νομικούς, πολλοί από τους οποίους συμμετείχαν σε νομοπαρασκευαστικές επιτροπές που έφτιαζαν όλες τις νομικές ρυθμίσεις για τα φαρμακεία και τους φαρμακοποιούς. Μάλιστα μόλις πρόσφατα υπήρξε και νέα νομοθετική πρωτοβουλία, τροποποιήθηκε η διάταξη του άρθρου 36 του ν.3918/2011 και επαναδιατυπώθηκε έτσι ώστε να μην αφήνει καμία απολύτως αμφιβολία περί του ότι το διευρυμένο ωράριο θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών, όπως το ορίζει ο Φαρμακευτικός Σύλλογος»*.
183. Ο [ΝΝ] αναφέρει ότι *«...οι φαρμακοποιοί της Καρδίτσας, οι εκπρόσωποι του Πανελλήνιου Φαρμακευτικού Συλλόγου και του Φαρμακευτικού Συλλόγου Αττικής που συνεδρίασαν από κοινού στη Καρδίτσα στηλίτευσαν επανειλημμένα τη μηνύτρια και την κατήγγειλαν, γιατί διασπά τον κλάδο, παραβιάζει το νόμο και αδιαφορεί για τις αποφάσεις του Συλλόγου μας και*

---

Τρίτη και Πέμπτη, 4 το Σάββατο και 1 επικουρική. Οι ίδιες 11 εφημερίες (εξαιρουμένης της επικουρικής εφημερίας) διαχωρίζονται σε 5 διανυκτερεύσεις και 6 εφημερίες. Τα άλλα φαρμακεία που αναφέρονται στον πίνακα (εκτός από 1 που φαίνεται να κάνει μόνο μια εφημερία και 1 ακόμα που φαίνεται να κάνει μόνο 4 εφημερίες) έχουν από 9 έως και 22 εφημερίες, κατανεμημένες ανάλογα σύμφωνα με τον παραπάνω διαχωρισμό.

του Πανελληνίου Φαρμακευτικού Συλλόγου, των οποίων οι αποφάσεις είναι υποχρεωτικά δεσμευτικές για όλους, εκτός εάν ακυρωθούν μετά από προσφυγή κάποιου φαρμακοποιού. Όμως οι αποφάσεις αυτές ποτέ δεν ακυρώθηκαν από κανένα. Πρέπει να προσθέσω ότι από τον μήνα Νοέμβριο μέχρι και 23-2-2012, που σταμάτησε η μηνύτρια να λειτουργεί αυθαίρετα στις ώρες επιλογής της, όλοι οι φαρμακοποιοί που εφημέρευαν τις Τρίτες, τις Πέμπτες και τα Σάββατα έχουν καταστραφεί οικονομικά, αφού τους ανταγωνίζονταν η μηνύτρια που έχει φαρμακείο στο κέντρο της πόλης, ενώ οι εφημερεύοντες είναι οι περισσότεροι στις γειτονιές της πόλης για να καλύπτουν όλα τα σημεία και τις αντίστοιχες ανάγκες των ασθενών και ασφαλισμένων...».

184. Ο [ΛΛ] ανέφερε ότι εφημερεύοντες φαρμακοποιοί διαμαρτυρήθηκαν προς την καταγγέλλουσα επειδή η ίδια λειτουργούσε σε ωράριο εμπορικών καταστημάτων το Σάββατο με αποτέλεσμα η ίδια να αυξάνει τα κέρδη της «και τα εκάστοτε εφημερεύοντα φαρμακεία τις ώρες αυτές εκτός εμπορικής κίνησης να μην βγάζουν ούτε τα έξοδα λειτουργίας των φαρμακείων τους».
185. Η [ΧΩ] αναφέρει στην κατάθεσή της ότι κατά τη διάρκεια της ΓΣ του ΦΣΚ στις 17.10.2011, όλα τα μέλη ενημερώθηκαν για το περιεχόμενο της από 07.10.2012 Υπουργικής Απόφασης, σύμφωνα με την οποία μπορούσαν να κάνουν αίτηση ένταξης, στο διευρυμένο ωράριο φαρμακείων με απόφαση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας. Δήλωσε επίσης ότι ανεξάρτητα από την ορθότητα ή μη της δήλωσης ένταξης της [XX] στο διευρυμένο ωράριο, τόσο η δήλωσή της όσο και οι εφημερίες του Νοεμβρίου κατατέθηκαν στην Περιφέρεια Θεσσαλίας προς έγκριση και σε κάθε περίπτωση ο Σύλλογος δεν έπρεπε να εντάξει την καταγγέλλουσα στον πίνακα εφημεριών Νοεμβρίου, χωρίς την προηγούμενη εγκριτική απόφαση από την Περιφέρεια. Τέλος, και αναφορικά με τη σύγκληση των ΓΣ του ΦΣΚ στις 17.10.2011 και στις 26.11.2011 η [ΞΞ] αναφέρει στην κατάθεση της ότι οι εν λόγω συνελεύσεις «εκτός των άλλων έλαβαν αποφάσεις για τη διάρκεια των εφημεριών, ενόψει εφαρμογής του νέου θεσμού του διευρυμένου ωραρίου»<sup>212</sup>.

## VII. Η ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΣΕ ΣΧΕΣΗ ΜΕ ΤΙΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΡΑΚΤΙΚΕΣ ΤΟΥ ΣΥΦΑΚ

### VII.1 Η στάση του ΣΥΦΑΚ απέναντι στα φαρμακεία του Ν. Καρδίτσας τα οποία εντάχθηκαν στο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας, κατά την έναρξη εφαρμογής του μέτρου

186. Στο πλαίσιο του επιτόπιου ελέγχου που πραγματοποιήθηκε στις **03.04.2013**, στις εγκαταστάσεις του ΣΥΦΑΚ, απαντήθηκε ερωτηματολόγιο από τον Πρόεδρο του ΣΥΦΑΚ, [BB] και τον [...], [ΘΘ].
187. Σε ερώτημα σχετικά με τη στάση του ΣΥΦΑΚ απέναντι στα φαρμακεία του Ν. Καρδίτσας, τα οποία εντάχθηκαν στο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας, ο [BB] αναφέρθηκε αρχικά στο

<sup>212</sup> Κατά τον έλεγχο στα γραφεία του ΦΣΚ συλλέχθηκαν και ένορκες καταθέσεις [...], οι οποίοι εκθέτουν τις απόψεις τους σχετικά με την παράνομη λειτουργία του φαρμακείου της [XX] τα απογεύματα Τρίτης, Πέμπτης και το Σάββατο μέχρι την ημερομηνία έγκρισης της ένταξης του φαρμακείου της στο διευρυμένο ωράριο με την απόφαση του Περιφερειάρχη στις 18.01.2012.

ωράριο λειτουργίας του ΣΥΦΑΚ, σύμφωνα με το οποίο εξυπηρετούνται τα φαρμακεία<sup>213</sup>. Αναφορικά με το αίτημα της [XX] να εξυπηρετηθεί Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο απόγευμα (στο πλαίσιο του διευρυμένου ωραρίου), ο ΣΥΦΑΚ με απόφαση του ΔΣ αποφάνθηκε ότι: *«εφόσον καταχωρηθεί στον πίνακα εφημεριών του Συλλόγου τότε θα παίρνει φάρμακα»*. Περαιτέρω, ο [BB] σημείωσε ότι, όταν το φαρμακείο της καταγγέλλουσας συμπεριλήφθηκε στον πίνακα εφημεριών, η [XX] σταμάτησε να προμηθεύεται από τον ΣΥΦΑΚ, διότι δεν είχε αποπληρώσει τις οφειλές της (ύψους [...] €)<sup>214</sup>. Σύμφωνα δε με ληφθείσα απόφαση<sup>215</sup> περί της πιστωτικής πολιτικής<sup>216</sup> του ΣΥΦΑΚ, την οποία η [XX] παραβίασε, διακόπηκε η προμήθειά της. Σημειώνεται ότι με την από 19.09.2012 (αριθ. πρωτ. 265) αίτησή της η [XX] ζήτησε την αποχώρησή της ως μέλος από τον ΣΥΦΑΚ και την επιστροφή της συνεταιρικής της μερίδας<sup>217</sup>.

188. Απαντώντας στο ίδιο ερώτημα ο [ΘΘ] ανέφερε ότι ακολούθησαν για τα εν λόγω φαρμακεία την πολιτική που ακολουθούν και απέναντι στα φαρμακεία που εφημερεύουν, χωρίς διαφοροποίηση. Διευκρινίζοντας ότι το φαρμακείο της [XX] ήταν το μοναδικό που εντάχθηκε στο διευρυμένο ωράριο ανέφερε ότι *«[δ]εν υπήρξε καμία απόκλιση ούτε σε σχέση με το φαρμακείο αυτό έναντι εκείνων που εφημερεύουν, από τη στιγμή που η [XX] μας*

<sup>213</sup> Ειδικότερα σημείωσε ότι ο ΣΥΦΑΚ ακολουθεί το ωράριο των εμπορικών καταστημάτων και συγκεκριμένα Δευτέρα, Τετάρτη και Παρασκευή πρωί και απόγευμα, Τρίτη και Πέμπτη (08:00πμ-14:30μμ) και Σάββατο 09:00πμ-13:30μμ. Περαιτέρω, ο [BB] ανέφερε ότι για να εξυπηρετεί τα εφημερεύοντα φαρμακεία της πόλης και των περιχώρων, ο ΣΥΦΑΚ παραμένει ανοιχτός το Σάββατο 09:00πμ-13:30μμ, ενώ Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο απόγευμα λειτουργεί μία ώρα για να καλύπτει τυχόν ελλείψεις φαρμάκων που έχει ο νομός.

<sup>214</sup> Ο [BB] ανέφερε ότι για την εν λόγω οφειλή έχει ασκηθεί αγωγή ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας. Σχετικά προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 1276/23.02.2018 επιστολή του ΣΥΦΑΚ, η απόφαση 37/2016 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, με την οποία υποχρεώθηκαν οι εναγόμενοι ([XX] & ΣΙΑ ΟΕ, [XX] και [ZZ]) να καταβάλουν το ποσό των [...] ευρώ και απέρριψε την αντίστοιχη ανταγωγή (αριθ. 483/18.11.2014) που είχαν υποβάλει οι ως άνω εναγόμενοι.

<sup>215</sup> Σε σχετικό ερώτημα (ερωτηματολόγιο του από 03.04.2013 επιτόπιου ελέγχου) ο [BB] απάντησε ότι με την υπ' αριθ. 353 απόφαση του ΔΣ αποφασίστηκε η άμεση εξόφληση όλων των οικονομικών οφειλών των μελών-πελατών του ΣΥΦΑΚ και είχε ισχύ έναντι όλων των μελών. Επίσης, ανέφερε ότι παρότι δεν υπήρχαν σχετικές αποφάσεις για κάθε μέλος χωριστά, υπήρχε εξειδίκευση κάθε φορά που διαπιστωνόταν παράβαση της πιστωτικής πολιτικής κατά του εκάστοτε παραβάτη. Σχετικά προσκομίστηκε το πρακτικό αριθ. 353 της συνεδρίασης ΔΣ του ΣΥΦΑΚ της 15.03.2012 στην οποία αναφέρεται: *«Αποφασίστηκε ομόφωνα η άμεση εξόφληση όλων των οικονομικών οφειλών»*. Περαιτέρω, στο υπ' αριθ. 347/01.12.2011 πρακτικό ΔΣ του ΣΥΦΑΚ που προσκομίστηκε με το ερωτηματολόγιο ελέγχου (σχετ. 3) αναφέρεται: *«τα μέλη τα οποία δεν ανταποκρίνονται στις πληρωμές σύμφωνα με το καταστατικό πρέπει να πληρώσουν άμεσα ειδάλλως θα υποστούν τις συνέπειες»*.

<sup>216</sup> Σημειώνεται ότι αναφορικά με την πιστωτική πολιτική του ΣΥΦΑΚ, προσκομίστηκε έγγραφο (ως συνημμένο του ερωτηματολογίου ελέγχου που απαντήθηκε από τον [BB]) που αφορά σε αναπροσαρμογή της εμπορικής πιστωτικής για τα μέλη και μη μέλη του ΣΥΦΑΚ, από 1η Απριλίου του 2012. Στο εν λόγω έγγραφο παρατίθεται πίνακας με τους όρους εξόφλησης και τις σχετικές εκπτώσεις ενώ αναφέρεται επίσης ότι *«οι ημερομηνίες εξόφλησης θα είναι αυστηρές και σε περίπτωση που δεν τηρηθούν θα ακυρώνεται η μηνιαία έκπτωση»* ενώ σε περιπτώσεις καθυστέρησης της εξόφλησης των οφειλών των μελών, προβλέπεται η μη χορήγηση εμπορευμάτων. Με το υπ' αριθ. 360/07.09.2012 Πρακτικό του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ αποφασίστηκε μεταξύ άλλων *«να συνεχιστεί η πιστωτική πολιτική που αποφασίστηκε στην προηγούμενη συνεδρίαση σαν κατευθυντήρια γραμμή, πλην αυτή δεν θα είναι οριζόντια και άκαμπτη, αλλά θα εξατομικεύεται ανάλογα με τη συναλλακτική συμπεριφορά κάθε συνέταιρου...»*. Εν προκειμένω, αποφασίστηκαν συγκεκριμένοι όροι αποπληρωμής για [XX], [ZZ] και [AB].

Αντίστοιχα προσκομίστηκαν έγγραφα σχετικά με την αναπροσαρμογή της εμπορικής πιστωτικής πολιτικής για διάφορους μήνες κατά τα έτη 2012 και 2013.

<sup>217</sup> Κατά τον [BB], το Καταστατικό ορίζει ότι δύναται να επιστραφεί η συνεταιρική μερίδα τρεις μήνες μετά την ψήφιση του ισολογισμού και με την προϋπόθεση ότι έχει εξοφληθεί η οφειλή του μέλους.

προσκόμισε έγγραφο της Περιφέρειας και της Δημαρχίας σχετικά με τη διευρυνόμενη λειτουργία του φαρμακείου της». Στη συνέχεια αναφέρθηκε στο ωράριο λειτουργίας του ΣΥΦΑΚ για το Σάββατο (09:00πμ-13:00μμ), αλλά και για τις ημέρες που κατά τις απογευματινές ώρες δεν λειτουργούν τα καταστήματα καθώς και τις αργίες (18:30μμ-19:30μμ).

189. Κατά τον έλεγχο συλλέχθηκε και κατάσταση εφημεριών φαρμακείων για τον μήνα Απρίλιο του 2013, στην οποία υπάρχει στήλη με τα διημερεύοντα φαρμακεία, καθώς και τα εφημερεύοντα, ενώ στο τέλος του πίνακα υπάρχει μια γραμμή η οποία αναφέρει «*ΤΡΙΤΗ, ΠΕΜΠΤΗ, ΣΑΒΒΑΤΟ ΑΠΟ 08:00 ΕΩΣ 22:00 [XX] [...]*».
190. Στο υπ' αριθ. 346 Πρακτικό της από 19.10.2011 συνεδρίασης του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ αναφέρεται ότι: «*Το Δ.Σ. του ΣΥΦΑΚ αποφάσισε ομοφώνως ότι: Ο ΣΥΦΑΚ θα χορηγεί και θα προμηθεύει φάρμακα-παραφάρμακα αποκλειστικά και μόνο στα φαρμακεία που λειτουργούν νόμιμα ... και τα οποία προβλέπονται ως εφημερεύοντα φαρμακεία στο σχετικό πίνακα εφημεριών του Φ.Σ.Κ.*». Ως μέλος του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ μέχρι και πριν μία εβδομάδα από την διενέργεια του ελέγχου, ο [ΗΗ] (Πρόεδρος του ΦΣΚ) ανέφερε ότι ο ΣΥΦΑΚ εξυπηρετεί τα εφημερεύοντα φαρμακεία κάθε Τρίτη, Πέμπτη και Κυριακή απόγευμα για μια ώρα, όταν ισχύει το χειμερινό ωράριο 18:30μμ με 19:30μμ και όταν ισχύει το θερινό ωράριο 19:00μμ με 20:00μμ καθώς και το Σάββατο το πρωί από τις 08:00πμ μέχρι τις 13:30μμ. «*Αυτές τις ώρες και μέρες ο ΣΥΦΑΚ δεν εξυπηρετεί κανένα άλλο φαρμακείο πλην των εφημερευόντων. Αυτή η πρακτική της μη πώλησης φαρμάκων από το ΣΥΦΑΚ σε φαρμακεία που δεν εφημερεύουν, ακολουθείται προκειμένου να εξυπηρετούνται ταχύτερα οι ανάγκες των εφημερευόντων φαρμακείων. Ο ΣΥΦΑΚ ενημερώνεται για τις εφημερίες των φαρμακείων από τα μέλη του που είναι ταυτόχρονα και φαρμακοποιοί και μέλη του φαρμακευτικού συλλόγου Καρδίτσας. Σ' αυτό το πλαίσιο όσο δεν υπήρχε η έγκριση από την Περιφέρεια Θεσσαλίας, όπως όριζε ο νόμος, για τη λειτουργία του φαρμακείου της κυρίας [XX] με διευρυνμένο ωράριο, ο ΣΥΦΑΚ προμήθευε τα νομίμως εφημερεύοντα φαρμακεία και όχι αυτό της κυρίας [XX], όταν εγκρίθηκε η ένταξή της στο διευρυνμένο ωράριο άρχισε να την προμηθεύει, υπό την προϋπόθεση ότι δεν υπήρχε οφειλή, το οποίο ισχύει για όλους όταν έχουν ληξιπρόθεσμες οφειλές ...*». Αναφορικά με την εξυπηρέτηση του φαρμακείου της [XX], ο [ΘΘ], κατά τη διάρκεια του ελέγχου στις 03.04.2013, επεσήμανε ότι η [XX] κατά το τελευταίο εξάμηνο προ της αποχώρησής της από το ΣΥΦΑΚ, είχε ανεξόφλητο λογαριασμό προς τον Συνεταιρισμό το οποίο ανήλθε [...] περίπου και «*επειδή ο ΣΥΦΑΚ έχει πάρει προ διετίας τουλάχιστον (ήτοι από το 2011 και έπειτα) την απόφαση να μην εκτελεί παραγγελίες φαρμακοποιών που έχουν ανεξόφλητες οφειλές, ο ΣΥΦΑΚ σταμάτησε να εκτελεί της παραγγελίες της από το χρόνο κατά τον οποίο άρχισε να οφείλει (η πρώτη οφειλή της ήταν της τάξης των [...]).*». Όπως αναφέρει ο κύριος [ΘΘ] «*αυτό ίσχυσε και προς άλλους φαρμακοποιούς – οφειλέτες του ΣΥΦΑΚ*).
191. Τέλος, κατά τη διάρκεια του ελέγχου στον ΣΥΦΑΚ, συλλέχθηκε (α) η από 09.01.2012 επείγουσα αίτηση της καταγγέλλουσας (με αριθ. πρωτ. 203/10.01.2012), με την οποία ζητά την χορήγηση φαρμάκων, κατά τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης, καθώς και τα Σάββατα αναφέροντας ότι: «*το φαρμακείο μου λειτουργεί το ίδιο νόμιμα όσο και τα φαρμακεία του πίνακα διανομής του Φ.Σ.Κ. ο οποίος απ' τον Νοέμβριο και μέχρι σήμερα δεν έχει έγκριση από την περιφέρεια. Επισυνάπτω σχετικά έγγραφα.*» και (β) απόσπασμα πρακτικών της υπ' αριθ. 349/12.01.2012 συνεδρίασης του ΔΣ του ΣΥΦΑΚ, σύμφωνα με το οποίο ο ΣΥΦΑΚ απέρριψε την ως άνω αίτηση της καταγγέλλουσας, βάσει της γνωμοδότησης του Νομικού

του Συμβούλου. Η προαναφερθείσα γνωμοδότηση ήταν αρνητική ως προς την αίτηση της καταγγέλλουσας, λαμβάνοντας υπόψη την ισχύουσα νομοθεσία, το γεγονός ότι μέχρι την ημέρα υποβολής της αίτησής της δεν είχε υπάρξει σχετική έγκριση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, τις δύο ομόφωνες αποφάσεις της ΓΣ του ΦΣΚ και την υποχρέωση των μελών για εφαρμογή αυτών, την απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας περί έγκρισης του ωραρίου που αποφάσισε η ΓΣ του ΦΣΚ και τέλος την ανταλλαγή επιστολών και εξωδίκων μεταξύ της αιτούσας φαρμακοποιού και του ΦΣΚ.

192. Στο από **18.11.2015** υπόμνημα του<sup>218</sup>, ο ΣΥΦΑΚ ανέφερε ότι κατ' αρχήν δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά της Καρδίτσας<sup>219</sup> και ως εκ τούτου δεν δύναται να στοιχειοθετηθεί η κατάχρηση αυτής. Επιπλέον, στην ως άνω επιστολή του ο ΣΥΦΑΚ παρέθεσε στοιχεία υπέρ της θέσης του ότι η συμπεριφορά του προς την καταγγέλλουσα ήταν νόμιμη και δικαιολογημένη ανεξαρτήτως από τη θέση που κατέχει στην αγορά.
193. Αναφορικά με την άρνηση πώλησης και τη διακριτική μεταχείριση εις βάρος της καταγγέλλουσας, ο ΣΥΦΑΚ αναφέρει ότι τόσο οι οφειλές της ομόρρυθμης εταιρείας<sup>220</sup>, στην οποία συμμετέχει ως εταίρος η [XX], όσο και η μη τήρηση από μέρους της πάγιας και σταθερής προμήθειας ελάχιστων προϊόντων από τον ΣΥΦΑΚ<sup>221</sup>, αποτελούν νόμιμους λόγους διακοπής των συναλλαγών του Συνεταιρισμού προς την καταγγέλλουσα. Σχετικά δε με τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας περί μείωσης του τζίρου που έχει υποστεί εξαιτίας των καταγγελλόμενων πρακτικών, ο ΣΥΦΑΚ σημειώνει ότι αφενός η σημαντική μείωση του τζίρου του φαρμακείου της καταγγέλλουσας δεν προκύπτει από επίσημα στοιχεία και αφετέρου η εν λόγω μείωση μπορεί να δικαιολογηθεί από τις διαδοχικές μειώσεις της τιμής των φαρμάκων, την πτώση της κατανάλωσης, καθώς και από το γεγονός ότι το φαρμακείο της καταγγέλλουσας εμπορεύονταν σε σημαντικό ποσοστό φάρμακα υψηλού κόστους, τα οποία πλέον πωλούνται μόνο από φαρμακεία του ΕΟΠΥΥ. Σε κάθε περίπτωση, ο ΣΥΦΑΚ αναφέρει ότι εξακολουθούσε να παραδίδει φάρμακα στην [XX] στις ημέρες και ώρες που νομίμως λειτουργούσε το φαρμακείο της, ενώ κάποιες παραγγελίες της δεν εξυπηρετήθηκαν από τον ΣΥΦΑΚ, όταν λειτουργούσε για ορισμένα απογεύματα και Σάββατα σε καθεστώς «αμφίβολης νομιμότητας». Ως εκ τούτου, ο ΣΥΦΑΚ κρίνει ότι στην πράξη το ενδεχόμενο να μην μπορούσε η [XX] να πωλήσει φάρμακα κατά τις ώρες που κατά την άποψή της ήταν σε νόμιμη εφημερία, είναι θεωρητικό ή έστω ελάχιστο.
194. Όσον αφορά τις αιτιάσεις της καταγγέλλουσας **περί εναρμονισμένης πρακτικής** με το ΦΣΚ, ο ΣΥΦΑΚ ανέφερε ότι η αντιδικία αφορά το κανονιστικής φύσεως ζήτημα του ωραρίου λειτουργίας. Περαιτέρω, σημειώνει ότι η εναρμονισμένη πρακτική του ΣΥΦΑΚ με

<sup>218</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6905/18.11.2015 επιστολή του ΣΥΦΑΚ, καθώς και την υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 επιστολή του με την οποία προσκόμισε συμπληρωματικά έγγραφα σε συνέχεια της πρώτης επιστολής.

<sup>219</sup> Η θέση του ΣΥΦΑΚ αναφορικά με την κατοχή ή μη δεσπόζουσας θέσης αναλύεται στην ενότητα της σχετικής αγοράς.

<sup>220</sup> «[XX] ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.»

<sup>221</sup> Ειδικότερα, το άρθρο 6 του Καταστατικού του ΣΥΦΑΚ προβλέπει την υποχρέωση των μελών να προμηθεύονται όλα τα υλικά για την άσκηση του επαγγέλματός τους από τον ΣΥΦΑΚ, με ποινή την επιβολή προστίμου ή ακόμα και τη διαγραφή τους από το Συνεταιρισμό. Σκοπός της πρόβλεψης είναι η ενίσχυση της διαπραγματευτικής ισχύος του Συνεταιρισμού απέναντι στις φαρμακευτικές εταιρείες και κατ' επέκταση η προμήθεια φθηνότερων φαρμάκων για τους φαρμακοποιούς/μέλη. Ωστόσο και σύμφωνα με τον ΣΥΦΑΚ η εν λόγω πρόβλεψη δεν εφαρμόστηκε ποτέ στην πράξη.

το ΦΣΚ (νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου που δεν δραστηριοποιείται στην αγορά φαρμάκου) στην οποία αναφέρεται η [XX] «πρέπει να απορριφθεί ως προδήλως αβάσιμη, καθότι ο ΦΣΚ δεν μπορεί να κατηγορηθεί για νόθευση του ανταγωνισμού, και δη απορρέουσα από εναρμονισμένη πρακτική με μία ιδιωτική επιχείρηση, λόγω του ότι άσκησε τις διοικητικές του αρμοδιότητες (τήρηση ωραρίου<sup>222</sup>), καθώς για την άσκηση διοικητικών εξουσιών το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν εφαρμόζεται».

195. Περαιτέρω, ο ΣΥΦΑΚ εκτιμά ότι οι καταγγελίες της [XX] αποτελούν «προσχηματική και καταχρηστική κίνηση αντιπερισπασμού», προκειμένου να παρεμποδιστεί ή να καθυστερήσει η εξόφληση συνολικού χρέους [...] ευρώ<sup>223</sup> πλέον τόκων και το οποίο ο Συνεταιρισμός διεκδικεί δικαστικά<sup>224</sup>. Αναφορικά με τη διαδικασία παραδόσεων φαρμάκων κατά τις ώρες των εφημεριών και του διευρυμένου ωραρίου, ο ΣΥΦΑΚ απάντησε ότι εκτελεί παραγγελίες προς φαρμακεία κατά τις ώρες των εφημεριών και του διευρυμένου ωραρίου, λειτουργώντας απογευματινές ώρες όλη την εβδομάδα<sup>225</sup>. Επιπλέον, σημείωσε ότι σε γενικές γραμμές ο ΣΥΦΑΚ λαμβάνει παραγγελίες σχεδόν καθημερινά από τους πελάτες του και επιδιώκει να ικανοποιεί αυτές αυθημερόν.

### VIII. ΣΥΓΚΡΙΤΙΚΗ ΠΑΡΟΥΣΙΑΣΗ ΤΟΥ ΩΡΑΡΙΟΥ ΚΑΝΟΝΙΚΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΚΑΙ ΕΦΗΜΕΡΙΩΝ ΤΩΝ ΦΑΡΜΑΚΕΙΩΝ ΠΡΙΝ ΚΑΙ ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΤΟΥ ΘΕΣΜΟΥ ΤΟΥ ΔΙΕΥΡΥΜΕΝΟΥ ΩΡΑΡΙΟΥ

#### Α. Ωράριο εφημερευόντων φαρμακείων

196. Ακολούθως, παρουσιάζεται ο αριθμός των εφημερευόντων φαρμακείων και το ωράριο λειτουργίας αυτών, πριν την εισαγωγή του θεσμού του διευρυμένου ωραρίου, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου<sup>226</sup>.

#### **Πίνακας 1: Εφημερίες πριν την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου (πριν το 2011)**

<sup>222</sup> Επισημαίνεται ότι η όλη αντιδικία της [XX] με τον ΦΣΚ αφορούσε το ωράριο εφημερίας. Το τότε νομικό πλαίσιο επέτρεπε σε φαρμακοποιό να λειτουργήσει ως εφημερεύον σε ημέρες και ώρες που θα επέλεγε. Αυτό προϋπέθετε λειτουργία σε ωράριο εφημερίας, όπως αυτό θα καθοριζόταν από τα αρμόδια όργανα (πχ συνεχές ωράριο 08:00 το πρωί με 10:00 το βράδυ), όπως και έγκριση της δήλωσης ένταξης στο διευρυμένο ωράριο από την Περιφέρεια. Η [XX] εκτιμούσε ότι δικαιούται να λειτουργεί σε καθεστώς εφημερίας πχ ακολουθώντας το εμπορικό ωράριο και όχι το συνεχές ωράριο που ακολουθούσαν οι λοιποί ευρισκόμενοι σε εφημερία συνάδερφοί της.

<sup>223</sup> Το εν λόγω ποσό αφορά [...] οφειλές της [XX] [...] [ZZ], [...] της εταιρείας «[XX] ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.» και προκύπτει από αγορές προϊόντων που πραγματοποίησε το φαρμακείο «[XX] ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.» από τον ΣΥΦΑΚ.

<sup>224</sup> Προσκομίστηκε ως σχετικό της υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 επιστολής του ΣΥΦΑΚ (σχετ. 1) η με ημερομηνία 01.11.2012 αγωγή του εν λόγω Συνεταιρισμού κατά των «[XX] ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.», [XX] και [ZZ] ενώπιον του Μον. Πρωτοδικείου Καρδίτσας, στην οποία αναλύονται τα τιμολόγια αγοράς της εν λόγω επιχείρησης, των οποίων η αξία δεν καταβλήθηκε στον ΣΥΦΑΚ. Σύμφωνα με όσα αναφέρει ο ΣΥΦΑΚ (υπ' αριθ. πρωτ. 6905/18.11.2015) η [XX] δεν αρνήθηκε την οφειλή της, ωστόσο μετά την επίδοση της εν λόγω αγωγής προέβη σε κατάθεση αγωγής κατά του ΣΥΦΑΚ διεκδικώντας να λάβει το ποσό [...] ευρώ, το οποίο σύμφωνα με την [XX] αντιστοιχεί στην αξία της μερίδας της και στην αξία των μη διανεμηθέντων κερδών. Εν αντιθέσει, ο ΣΥΦΑΚ θεωρεί ότι το ποσό που δικαιούται η καταγγέλλουσα ανέρχεται σε [...] ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί, στην αξία της συνεταιρικής της μερίδας, βάσει του καταστατικού και των δημοσιευμένων ισολογισμών του ΣΥΦΑΚ.

<sup>225</sup> Βλ. και απάντηση αρ. 6 στην κατάθεση του Προέδρου, [BB], κατά τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013.

<sup>226</sup> Βλ. απάντηση Προέδρου ΦΣΚ σε ερωτηματολόγιο που απαντήθηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013 και το υπ' αριθ. 1370/19.02.2015 υπόμνημα της καταγγέλλουσας.

Εφημερεύοντα φαρμακεία	Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευή	Σάββατο	Κυριακή
1 διημερεύον	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00
1 24ωρο	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00
2 επικουρικά						08:00-13:30	

197. Στη συνέχεια, μετά την εισαγωγή του θεσμού του διευρυμένου ωραρίου και σύμφωνα με τις αποφάσεις 121/17.10.2011<sup>227</sup> και 122/26.11.2011<sup>228</sup> της ΓΣ του ΦΣΚ καθώς και της από 18.12.2013 απόφασης του ΔΣ του ΦΣΚ, ο αριθμός και το ωράριο λειτουργίας των εφημερευόντων φαρμακείων, τροποποιήθηκε ως εξής:

**Πίνακας 2: Εφημερίες σύμφωνα με την απόφαση 121/17.10.2011 της ΓΣ του ΦΣΚ**

Εφημερεύοντα φαρμακεία	Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευή	Σάββατο	Κυριακή
1 διανυκτερεύον	22:00- 08:00	22:00-08:00	22:00-08:00	22:00-08:00	22:00-08:00	22:00-08:00	22:00-08:00
2 διημερεύοντα	08:00-22:00		08:00-22:00		08:00-22:00		08:00-22:00
3 διημερεύοντα		08:00-22:00		08:00-22:00			
4 διημερεύοντα						08:00-22:00	

**Πίνακας 3: Εφημερίες σύμφωνα με την απόφαση 122/26.11.2011 της ΓΣ του ΦΣΚ**

Εφημερεύοντ α φαρμακεία	Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευ ή	Σάββατο	Κυριακή
2 διημερεύοντα	08:00-22:00		08:00-22:00		08:00- 22:00		08:00-22:00
1 24ωρο	08:00-08:00		08:00-08:00		08:00- 08:00		08:00-08:00
2 24ωρα		08:00-08:00		08:00- 08:00		08:00-08:00	

**Πίνακας 4: Εφημερίες σύμφωνα με την από 18.12.2013 απόφαση του ΔΣ του ΦΣΚ**

Εφημερεύοντα φαρμακεία	Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευή	Σάββατο	Κυριακή
1 διημερεύον	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00	08:00-22:00
1 24ωρο	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00	08:00-08:00

198. Το ως άνω ωράριο εφημεριών πρότεινε ο ΦΣΚ, με το υπ' αριθ. 350/18.12.2013 έγγραφο του<sup>229</sup>, προς το Δήμαρχο Καρδίτσας (κατόπιν της από 18.12.2013 απόφασης του ΔΣ του ΦΣΚ). Επιπρόσθετα, ειδικότερα για το Σάββατο, πρότεινε τη λειτουργία του 20% των λειτουργούντων φαρμακείων στο Δήμο Καρδίτσας με διάρκεια από 08:30πμ έως 13:30μμ.

*Β. Ωράριο κανονικής λειτουργίας φαρμακείων*

<sup>227</sup> Η απόφαση προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 3584/26.04.2013 επιστολή του ΦΣΚ.

<sup>228</sup> Η απόφαση προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 3584/26.04.2013 επιστολή του ΦΣΚ.

<sup>229</sup> Το έγγραφο 350/18.12.2013 προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ και απευθύνεται από τον ΦΣΚ στο Δήμαρχο Καρδίτσας με τις υπογραφές φαρμακοποιών της πόλης της Καρδίτσας

199. Σύμφωνα με τα προσκομισθέντα στοιχεία, πριν την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου και ειδικότερα κατά την περίοδο 19.04.2010 έως 30.09.2010<sup>230</sup>, το **ωράριο κανονικής λειτουργίας φαρμακείων** είχε ως ακολούθως:

**Πίνακας 5: Ωράριο κανονικής λειτουργίας φαρμακείων πριν την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου**

Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευή
08:00-13:30	08:30-14:30	08:00-13:30	08:30-14:30	08:00-13:30
17:30-21:00	Κλειστά	17:30-21:00	Κλειστά	17:30-21:00

200. Μετά την εισαγωγή του θεσμού του διευρυμένου ωραρίου, το ωράριο κανονικής λειτουργίας των φαρμακείων που ίσχυε για την περίοδο 03.01.2012 έως 31.12.2012, σύμφωνα με σχετική απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας, στην οποία μνημονεύεται και η απόφαση 122/26.11.2011 του ΦΣΚ, παρουσιάζεται στον παρακάτω πίνακα.

**Πίνακας 6: Ωράριο κανονικής λειτουργίας φαρμακείων από 03.01.2012-31.12.2012 σύμφωνα με την υπ' αριθ. 125/03.01.2012 Απόφαση Δημάρχου Καρδίτσας<sup>231</sup>**

Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευή	
08:00-13:30	08:00-14:30	08:00:13.30	08:00-14:30	08:00-13:30	
17:30-21:00		17:30-21:00		17:30-21:00	θερινό
17:00-20:30		17:00-20:30		17:00-20:30	χειμερινό

201. Στην ως άνω απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας αποφασίστηκε επιπλέον:

- το ωράριο εφημεριών Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου που ταυτίζεται με αυτό που αποφάσισε ο ΦΣΚ (απόφαση ΓΣ ΦΣΚ 122/26.11.2011) και είναι 24ωρης διάρκειας.
- ο αριθμός φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν από 03.01.2012 έως 31.12.2012, ο οποίος ορίστηκε σε δύο (2) από το συνολικό αριθμό των λειτουργούντων στο Δήμο με τη σειρά που αναγράφεται στους πίνακες που καταρτίζει ο ΦΣΚ.

202. Τέλος, και σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκομίστηκαν, το ωράριο κανονικής λειτουργίας των φαρμακείων για το έτος 2014<sup>232</sup> είχε ως εξής:

**Πίνακας 7: Ωράριο λειτουργίας φαρμακείων σύμφωνα με την υπ' αριθ. 1489/2013 απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας (α.π. 34820/30.12.2013)<sup>233</sup>**

Δευτέρα	Τρίτη	Τετάρτη	Πέμπτη	Παρασκευή
08:30-14:00	08:30-14:00	08:30-14:00	08:30-14:00	08:30-14:00
17:30-20:30	17:30-20:30	17:30-20:30	17:30-20:30	17:30-20:30

203. Στην ως άνω απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας καθορίστηκε επιπλέον ότι το Σάββατο ο αριθμός των διημερευόντων φαρμακείων ανέρχεται στο 20% του συνολικού αριθμού αυτών με ώρες λειτουργίας από 08:30πμ έως 13:30μμ.

<sup>230</sup> Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. 1139/27.04.2010 απόφαση Νομάρχη Καρδίτσας για την περίοδο 19.04.2010-30.09.2010 που προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 3584/26.04.2013 επιστολή του ΦΣΚ.

<sup>231</sup> Η απόφαση προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ.

<sup>232</sup> Σημειώνεται ότι δεν μνημονεύεται η ακριβής περίοδος ισχύος (ετήσια ή χειμερινή).

<sup>233</sup> Η απόφαση προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 5774/05.08.2016 επιστολή του ΦΣΚ.



## ΙΧ. ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΣΧΕΤΙΚΩΝ ΑΓΟΡΩΝ – ΜΕΡΙΔΙΑ ΑΓΟΡΑΣ

204. Η σχετική αγορά προϊόντων και υπηρεσιών περιλαμβάνει το σύνολο των προϊόντων ή/και των υπηρεσιών που θεωρούνται ομοειδή και εναλλάξιμα από την άποψη της ζήτησης ή της προσφοράς, λόγω των ιδιοτήτων, της τιμής τους και της χρήσης για την οποία προορίζονται, ενώ βασικό κριτήριο προς τούτο είναι η λειτουργική εναλλαξιμότητα των προϊόντων. Η σχετική γεωγραφική αγορά ταυτίζεται με την περιοχή μέσα στα όρια της οποίας δραστηριοποιούνται και ανταγωνίζονται οι επιχειρήσεις ως πωλητές ή αγοραστές των σχετικών προϊόντων ή υπηρεσιών, υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού<sup>234</sup>.

### ΙΧ.1 Η σχετική αγορά στην υπό κρίση υπόθεση αναφορικά με το άρθρο 1 του ν. 3959/2011

205. Η οριοθέτηση της αγοράς δεν αποτελεί κρίσιμο στοιχείο για τη θεμελίωση ή μη της παράβασης του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 στην υπό κρίση υπόθεση, ως εκ τούτου κατά την κρίση της Επιτροπής, η περαιτέρω οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντος παρέλκει εν προκειμένω.

### ΙΧ.2 Η σχετική αγορά στην υπό κρίση υπόθεση αναφορικά με το άρθρο 2 του ν. 3959/2011

#### ΙΧ.2.1 Θεωρητική Προσέγγιση

206. Για την αξιολόγηση της δεσπόζουσας θέσης μια επιχείρησης, το πρώτο βήμα είναι ο ορισμός της σχετικής αγοράς για τον προσδιορισμό εκείνων των προϊόντων (και της γεωγραφικής έκτασης που καταλαμβάνουν), τα οποία ασκούν αποτελεσματικές ανταγωνιστικές πιέσεις στα προϊόντα της υπό εξέταση επιχείρησης. Το δεύτερο βήμα περιλαμβάνει την αξιολόγηση της ανταγωνιστικής θέσης της υπό εξέταση επιχείρησης στη σχετική αγορά, δηλαδή τη δυνατότητα της να αυξήσει τις τιμές της ή να μειώσει τη διατιθέμενη ποσότητα σε σχέση με το ανταγωνιστικό αποτέλεσμα ισορροπίας. Οι δύο πιο κοινοί δείκτες που χρησιμοποιούνται για τη διαπίστωση ή μη της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης είναι τα μερίδια και η ευκολία εισόδου στη σχετική αγορά<sup>235</sup>.

207. Τόσο για την οριοθέτηση της σχετικής προϊόντικής αγοράς, όσο και για την οριοθέτηση της γεωγραφικής αγοράς λαμβάνεται υπόψη η δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της ζήτησης, η δυνατότητα υποκατάστασης από την πλευρά της προσφοράς και η έννοια της άμεσης ή έμμεσης αλυσιδωτής υποκατάστασης<sup>236</sup>.

208. Εν προκειμένω, η οριοθέτηση της σχετικής προϊόντικής αγοράς είναι ευδιάκριτη, καθώς οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στη χονδρική πώληση φαρμάκων και παραφαρμακευτικών προϊόντων διαθέτουν σε μεγάλο ποσοστό το ίδιο χαρτοφυλάκιο

<sup>234</sup> Βλ. Ανακοίνωση, σχετικά με τον καθορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού [ΕΕ, C372/5, 09.12.1997, παρ. 28 έως 31].

<sup>235</sup> Βλ. The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ. 94 με παραπομπή σε σχετική νομολογία.

<sup>236</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού (ΕΕ, C372/5, 09.12.1997, παρ. 57 και 58). Σε μια σχετική αγορά δεν είναι αναγκαία προϋπόθεση ότι όλα τα προϊόντα, οι υπηρεσίες ή οι τοπικές αγορές είναι υποκατάστατα μεταξύ τους, μπορεί να αρκεί ότι ορισμένα προϊόντα, υπηρεσίες ή τοπικές αγορές είναι έμμεσα υποκατάστατα με άλλα προϊόντα, υπηρεσίες ή τοπικές αγορές στην οριοθετημένη σχετική αγορά αν συνδέονται μεταξύ τους μέσω αλυσιδωτής υποκατάστασης.

προϊόντων το οποίο είναι απαραίτητο για να ικανοποιήσουν τη ζήτηση που εκφράζεται από ομοειδείς επιχειρήσεις, τα φαρμακεία. Το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει τη λειτουργία των φαρμακαποθηκών ορίζει τα προϊόντα που δύνανται να εμπορεύονται οι τελευταίες, καθώς και τις προδιαγραφές αναφορικά με τη φύλαξη, την αποθήκευση, την αποθεματοποίηση αυτών αλλά και τις εγκαταστάσεις και τον εξοπλισμό που χρησιμοποιούν οι φαρμακαποθήκες<sup>237</sup>.

209. Αντιθέτως, αναφορικά με την οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς, η καταγγέλλουσα και ο καταγγελλόμενος συνεταιρισμός ΣΥΦΑΚ εκφράζουν διαφορετική άποψη, ερμηνεύοντας διαφορετικά τις επικρατούσες συνθήκες της αγοράς.
210. Η Ανακοίνωση της ΕΕ για τον ορισμό της σχετικής αγοράς ορίζει ως σχετική γεωγραφική αγορά την περιοχή, στην οποία 1) οι υπό εξέταση επιχειρήσεις δραστηριοποιούνται, 2) οι συνθήκες ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς και 3) αυτές οι συνθήκες διαφέρουν σημαντικά από τις συνθήκες ανταγωνισμού που επικρατούν σε γειτονικές περιοχές<sup>238</sup>. Η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει εκείνες τις περιοχές, στις οποίες οι καταναλωτές μπορούν να βρουν υποκατάστατα των προϊόντων που εμπορεύεται η υπό εξέταση επιχείρηση (demand-side substitution) και στις οποίες υπάρχουν προμηθευτές που μπορούν άμεσα να μετατρέψουν την παραγωγή τους (ή να δραστηριοποιηθούν άμεσα διανέμοντας τα προϊόντα τους) στην περιοχή όπου δραστηριοποιείται η υπό εξέταση επιχείρηση (supply-side substitution). Εκτός από τα χαρακτηριστικά των προϊόντων και των υπηρεσιών που διατίθενται σε διάφορες περιοχές<sup>239</sup>, στοιχείο που προσδιορίζει την υποκαταστασιμότητα από την πλευρά της ζήτησης, κρίσιμο από την πλευρά της προσφοράς, είναι αν οι προμηθευτές που δραστηριοποιούνται εκτός μιας υποθετικής αγοράς μπορούν να εισέλθουν στην αγορά σε περίπτωση αύξησης της τιμής. Σε αυτήν την περίπτωση εξετάζεται αν υπάρχουν εμπόδια εισόδου, όπως περιορισμένη πρόσβαση σε δίκτυα διανομής, ρυθμιστικά εμπόδια ή σημαντικά κόστη σύστασης (set-up costs)<sup>240</sup>. Σημαντική επίσης είναι η εκτίμηση του κατά πόσο η συγκεκριμένη αγορά δεν είναι ώριμη αλλά βρίσκεται σε μια συνεχή διαδικασία ολοκλήρωσης (market integration), όταν εύλογα αναμένεται η άρση ρυθμιστικών ή άλλων τεχνικών εμποδίων σε σύντομο χρονικό διάστημα<sup>241</sup>.
211. Για την οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς χρησιμοποιούνται στοιχεία, όπως οι τιμές που παρατηρούνται σε διαφορετικές περιοχές, οι εμπορικές ροές μεταξύ περιοχών και τα εμπόδια αυτών των εμπορικών ροών. Η ύπαρξη εκατέρωθεν εμπορικών ροών προϊόντων ανάμεσα σε διαφορετικές περιοχές δεν σημαίνει απαραίτητα ότι η αγορά πρέπει να οριοθετηθεί ευρύτερα συμπεριλαμβάνοντας όλες αυτές τις περιοχές<sup>242</sup>. Σε περίπτωση που οι

<sup>237</sup> Βλ. Π.Δ. 88/2004 «Οργάνωση και προδιαγραφές λειτουργίας φαρμακαποθήκης» και άρθρο 94 του ν. 4472/2017 με τον οποίο τροποποιήθηκε η παρ. 1 του άρθρου 2 του π.δ.88/2004.

<sup>238</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ σχετικά με τον καθορισμό της σχετικής αγοράς ό.π. παρ. 8.

<sup>239</sup> Για τον ορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς από την πλευρά της ζήτησης η ΕΕ, στην Ανακοίνωσή της, λαμβάνει υπόψη της χαρακτηριστικά της ζήτησης (σημασία εθνικών ή τοπικών προτιμήσεων, αγοραστικές συνήθειες πελατών, διαφοροποίηση προϊόντων κ.λπ.) προκειμένου να προσδιοριστεί κατά πόσο εταιρείες εγκατεστημένες σε άλλες περιοχές αποτελούν πράγματι εναλλακτική πηγή εφοδιασμού (ΕΕ, C372/5, 09.12.1997, παρ. 28-29).

<sup>240</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ σχετικά με τον καθορισμό της σχετικής αγοράς ό.π. παρ. 30.

<sup>241</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ σχετικά με τον καθορισμό της σχετικής αγοράς ό.π. 32 και The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ 125.

<sup>242</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ σχετικά με τον καθορισμό της σχετικής αγοράς ό.π. 49.

συνθήκες ζήτησης σε αυτές τις περιοχές είναι διαφορετικές και οι παραγωγοί/προμηθευτές μπορούν να διαφοροποιούν τις τιμές τους σε αυτές, τότε μπορεί να υπάρχουν εμπορικές ροές, αλλά η μια αγορά να μην ασκεί ανταγωνιστικές πιέσεις στην άλλη αγορά. Αντιθέτως, μπορεί να υπάρχουν χαμηλές εμπορικές ροές προϊόντων ανάμεσα σε δύο περιοχές, αλλά αυτές να ανήκουν στην ίδια γεωγραφική αγορά. Αν το κόστος μεταφοράς είναι χαμηλό, αλλά συγχρόνως τα προϊόντα της σχετικής αγοράς είναι ομοειδή και οι τιμές στις δύο περιοχές ίδιες, τότε μπορεί να μην καταγράφονται εμπορικές ροές αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι η μία περιοχή δεν ασκεί ανταγωνιστική πίεση στην άλλη περιοχή. Η δυνατότητα «εισαγωγών» από μια άλλη περιοχή λειτουργεί αποτρεπτικά στην πιθανότητα αύξησης των τιμών σε μια περιοχή και αντίστροφα. Αν η συγκεκριμένη απειλή είναι αξιόπιστη τότε η σχετική γεωγραφική αγορά μπορεί να οριστεί ευρύτερα<sup>243</sup>.

212. Τα εμπόδια στις εμπορικές ροές που έχουν προσδιοριστεί από την οικονομική θεωρία και τη νομολογία, είναι το κόστος μεταφοράς (π.χ. όπως αυτό προσδιορίζεται από τις ίδιες τις επιχειρήσεις ή από τα μελλοντικά σχέδια εισόδου ανταγωνιστριών επιχειρήσεων), οι προτιμήσεις των καταναλωτών, οι περιορισμοί στην παραγωγική δυναμικότητα, η ύπαρξη μακροχρόνιων συμβολαίων, τα ρυθμιστικά εμπόδια και η ανάγκη τοπικής παρουσίας (τοπικό δίκτυο διανομής ή υπηρεσίες εξυπηρέτησης μετά την πώληση). Από τα ανωτέρω, το κόστος μεταφοράς είναι η πιο σημαντική παράμετρος για την οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς και εξαρτάται από την αξία και τον όγκο του προϊόντος. Η στάθμιση του μεταφορικού κόστους θα είναι μεγάλη στην περίπτωση χαμηλής αξίας προϊόντων με μεγάλο όγκο, ενώ αντιθέτως στην περίπτωση προϊόντων υψηλής αξίας και περιορισμένου όγκου, τα μεταφορικά κόστη δεν θα είναι κρίσιμα για την οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς<sup>244</sup>.
213. Εν προκειμένω, αναφορικά με την αξιολόγηση της υπόθεσης υπό το πρίσμα του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, και συγκεκριμένα για τη διαπίστωση της κατοχής ή μη δεσπόζουσας θέσης του ΣΥΦΑΚ, ως σχετική αγορά ορίζεται εκείνη της χονδρικής πώλησης και διανομής φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων στους νομούς Καρδίτσας και Τρικάλων, όπως αναλύεται εκτενώς στη συνέχεια.

### IX.2.2 Η άποψη της καταγγέλλουσας

214. Σύμφωνα με όσα αναφέρει η καταγγέλλουσα στην υπό κρίση καταγγελία, ο «ΣΥΦΑΚ κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά φαρμάκων και παραφαρμάκων της Καρδίτσας<sup>245</sup>. Είναι η μοναδική φαρμακαποθήκη στο Νομό. Έχει περίπου 100 μέλη και συμμετέχουν σχεδόν όλα τα φαρμακεία της πόλης».
215. Η καταγγέλλουσα προσκόμισε στοιχεία<sup>246</sup> σχετικά με τις ετήσιες αγορές της, ανά προμηθευτή, κατά τα έτη 2011-2015. Από την επεξεργασία των στοιχείων προκύπτει ότι οι αγορές της καταγγέλλουσας από τον ΣΥΦΑΚ, ως ποσοστό επί των συνολικών της ετήσιων

<sup>243</sup> Βλ. The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ. 126 και παραπομπές σε σχετική νομολογία.

<sup>244</sup> Βλ. The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ. 127-128 και παραπομπές σε σχετική νομολογία.

<sup>245</sup> Η επισήμανση έγινε από τον Συντάκτη.

<sup>246</sup> Βλ. το υπ' αριθ. πρωτ. 127/08.01.2016 υπόμνημα της καταγγέλλουσας.

αγορών, ανήλθαν σε [...] % το 2011 και [...] % το 2012. Αναλυτικά οι αγορές της καταγγέλλουσας από φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς κατά τα έτη 2011-2015 παρουσιάζονται στους πίνακες που ακολουθούν, στους οποίους φαίνεται ότι μετά το 2012, έτος διακοπής της συνεργασίας της με τον ΣΥΦΑΚ, η καταγγέλλουσα προμηθευόταν από φαρμακαποθήκες με έδρα τα Τρίκαλα, τη Θεσσαλονίκη και τα Ιωάννινα (για το έτος 2013), ενώ κατά έτη 2014 και 2015 από φαρμακαποθήκες με έδρα τα Τρίκαλα, την Αττική και τη Θεσσαλονίκη. Το ύψος των συνολικών αγορών της καταγγέλλουσας από φαρμακαποθήκες/συνεταιρισμούς βαίνει μειούμενο κατά τα έτη 2011-2013, ενώ παρουσιάζει αύξηση κατά το έτος 2014 και μικρή πτώση κατά το έτος 2015. Οι αγορές της καταγγέλλουσας από φαρμακαποθήκες παρουσιάζουν πτώση κατά [...] % περίπου το έτος 2015 ([...]€) συγκριτικά με το έτος 2011 ([...]€). Εν προκειμένω, σημειώνεται ότι το νομοθετικό πλαίσιο που αφορά στα φάρμακα υψηλού κόστους τροποποιήθηκε κατά τη διάρκεια της ως άνω περιόδου, επιφέροντας επιπτώσεις και στις πωλήσεις των φαρμακείων<sup>247</sup>.

**Πίνακας 8: Αγορές καταγγέλλουσας 2011-2015 ανά φαρμακαποθήκη/συνεταιρισμό**

Φαρμακαποθήκη	Αγορές 2011	% επί συνόλου	Αγορές 2012	% επί συνόλου	Αγορές 2013	% επί συνόλου	Αγορές 2014	% επί συνόλου	Αγορές 2015	% επί συνόλου
[...] (Καρδίτσα)	[...]	[35-45]%	[...]	[45-55]%						
[...] (Τρίκαλα)	[...]	[5-10]%	[...]	[10-15]%	[...]	[45-55]%	[...]	[35-45]%	[...]	[25-35]%
[...] (Αττική)	[...]	[15-25]%	-	-	-	-	-	-	-	-
[...] (Αττική)	[...]	[5-10]%	-	-	-	-	-	-	-	-
[...] (Θεσσαλονίκη)	[...]	[0-5]%	[...]	[0-5]%	-	-	-	-	-	-
[...] (Θεσσαλονίκη)	-	-	[...]	[0-5]%	-	-	-	-	-	-
[...] (Θεσσαλονίκη)	-	-	[...]	[5-10]%	[...]	[15-25]%	[...]	[10-15]%	[...]	[10-15]%
[...] (Αττική)	-	-	-	-	[...]	[0-5]%	[...]	[5-10]%	[...]	[10-15]%
[...] (Αττική)	-	-	-	-	-	-	[...]	[5-10]%	[...]	[0-5]%
[...] (Ιωάννινα)	-	-	-	-	[...]	[0-5]%	-	-	-	-
<b>Σύνολο φαρμακαποθήκες/συνεταιρισμοί</b>	[...]	[75-85]%	[...]	[75-85]%	[...]	[65-75]%	[...]	[55-65]%	[...]	[45-55]%

<sup>247</sup> Ειδικότερα, το άρθρο 12 παρ. 2 του ν. 3816/26.01.2010 (τροποποιήθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3984/27.06.2011, την παρ. 1 του άρθρου 23 του ν. 4052/01.03.2012 και την παρ. 1 του άρθρου 30 του ν. 4058/22.03.2012), προέβλεπε ότι ασφαλισμένοι ασθενείς και όσοι βάσει ειδικών διατάξεων δικαιούνται περίθαλψης μπορούν να προμηθεύονται, τόσο από τα φαρμακεία των κρατικών νοσοκομείων όσο και από τα ιδιωτικά φαρμακεία, χωρίς συμμετοχή τους στη δαπάνη, φαρμακευτικά ιδιοσκευάσματα για θεραπεία σοβαρών ασθενειών, που έχουν άδεια μόνο για νοσοκομειακή χρήση ή άδεια για έναρξη χορήγησης στο νοσοκομείο και παρακολούθηση από ειδικό ιατρό. Τα δε ιδιωτικά φαρμακεία προμηθεύονται, σύμφωνα με τον εν λόγω νόμο, τα ανωτέρω φαρμακευτικά ιδιοσκευάσματα με τους ίδιους όρους και στην ίδια τιμή που τα προμηθεύονται τα φαρμακεία των κρατικών νοσοκομείων. Με την παρ. 9 του άρθρου 22 του ν. 4213/2013 για τη Διασυννοριακή Περίθαλψη προβλέφθηκε ότι τα φάρμακα στον ειδικό κατάλογο του άρθρου 12 του ν. 3816/2010, τα οποία έχουν άδεια κυκλοφορίας για νοσοκομειακή μόνο χρήση, διατίθενται αποκλειστικά και μόνον από φαρμακεία των νοσοκομείων και από τα φαρμακεία του ΕΟΠΥΥ και σε ειδικές περιπτώσεις σε κλινικές με λιγότερες από 60 κλίνες, ενώ τα φαρμακευτικά προϊόντα του καταλόγου του άρθρου 12 του ν. 3816/2010, εκτός αυτών που προορίζονται μόνο για νοσοκομειακή χρήση, δύνανται να διατίθενται στους ασθενείς και από τα τρία κανάλια διανομής (νοσοκομεία, φαρμακεία ΕΟΠΥΥ, ιδιωτικά φαρμακεία). Ειδικότερα δε, η διάθεση των ανωτέρω στα ιδιωτικά φαρμακεία επαφίεται στη δυνατότητα επιλογής των ΚΑΚ (Κατόχων Αδείας Κυκλοφορίας), στην περίπτωση που δεν υπάρχει μητρώο (registry) ασθενών.

Φαρμακαποθήκη	Αγορές 2011	% επί συνόλου	Αγορές 2012	% επί συνόλου	Αγορές 2013	% επί συνόλου	Αγορές 2014	% επί συνόλου	Αγορές 2015	% επί συνόλου
Σύνολο λοιποί προμηθευτές	[...]	[15-25]%	[...]	[25-35]%	[...]	[25-35]%	[...]	[35-45]%	[...]	[45-55]%
Σύνολο αγορών έτους	[...]	100%	[...]	100%	[...]	100%	[...]	100%	[...]	100%

Πηγή: α.π. 127/08.01.2016 υπόμνημα της καταγγέλλουσας και επεξεργασία από ΓΔΑ (ποσά σε ευρώ).

216. Σύμφωνα με την καταγγελία, το **Σεπτέμβριο του 2012**, η καταγγέλλουσα αποχώρησε από τον ΣΥΦΑΚ, μέλος του οποίου υπήρξε από την ίδρυσή του το 1984<sup>248</sup>.

### ΙΧ.2.3 Η άποψη του καταγγελλόμενου συνεταιρισμού (ΣΥΦΑΚ)

217. Σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο συνεταιρισμό<sup>249</sup>, ο ΣΥΦΑΚ δραστηριοποιείται στη σχετική αγορά χονδρικής διάθεσης φαρμάκων σε πελάτες / αδειούχους λιανικής διάθεσης φαρμάκων με φαρμακευτικά προϊόντα, τα οποία στη συνέχεια πωλούνται στους τελικούς καταναλωτές. Περαιτέρω, σύμφωνα με τον ΣΥΦΑΚ, επιδιώκει όλα τα τα φαρμακεία της Καρδίτσας να γίνουν συνέταιροι – μέλη του ΣΥΦΑΚ και να προμηθεύονται από αυτόν όσο το δυνατό περισσότερο. Σημειώνει δε ότι ο ΣΥΦΑΚ καλύπτει τις αγορές των φαρμακείων του Νομού κατά 85%<sup>250</sup>. Σχετικά με το ωράριο λειτουργίας, ο ΣΥΦΑΚ ακολουθεί το ωράριο των εμπορικών καταστημάτων της Καρδίτσας [ήτοι Δευτέρα, Τετάρτη και Παρασκευή πρωί και απόγευμα (8:00-1:30) και Τρίτη και Πέμπτη 8:00-2:30 και Σάββατο 9:00-1:30]. Συγκεκριμένα, για να εξυπηρετεί τα εφημερεύοντα φαρμακεία της πόλης και των περιχώρων (3 κωμοπόλεις: Σοφάδες, Παλαμά και Μουζάκι και τα μονοεδρικά φαρμακεία – σε κάποια χωριά είναι μόνο ένα φαρμακείο που λειτουργεί κάθε Σάββατο) ο ΣΥΦΑΚ παραμένει ανοιχτός το Σάββατο 9:00-1:30, ενώ Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο απόγευμα λειτουργεί μία ώρα για να καλύπτει τυχόν ελλείψεις φαρμάκων που έχει ο κόσμος του Νομού<sup>251</sup>. Αναφορικά με τις υποχρεώσεις των μελών του, ο ΣΥΦΑΚ επεσήμανε ότι τα μέλη του ΣΥΦΑΚ, σε αντίθεση με τα μη μέλη, δεσμεύονται να προμηθεύονται από αυτόν, σύμφωνα με ρητή διάταξη του Καταστατικού (άρθρο 5 παρ. ζ και άρθρο 44), τα προϊόντα που αποδεδειγμένα διαθέτει. Σε περίπτωση που αποδεδειγμένα δεν διαθέτει κάποια προϊόντα, τότε τα μέλη του μπορεί να τα προμηθευτούν από το ελεύθερο εμπόριο (π.χ. ιδιώτες χονδρέμπορους ή και απευθείας από φαρμακευτικές εταιρείες)<sup>252</sup>.

### ΙΧ.2.4 Η αγορά χονδρικής πώλησης και διανομής φαρμακευτικών, «παραφαρμακευτικών» και λοιπών προϊόντων από φαρμακαποθήκες

218. Η υπό κρίση υπόθεση αφορά στην αγορά χονδρικής πώλησης και διανομής φαρμακευτικών

<sup>248</sup> Όπως αναφέρει η καταγγέλλουσα: «καθ' όλο το διάστημα της «αντιδικίας» μου (και μέχρι την έκδοση της αποφάσεως 239/2012 ΕΑ ΣΤΕ) με το ΦΣΚ, ο Σ.Υ.Φ.Α.Κ. - συνεταιρισμός φαρμακοποιών όλως παρανόμως αρνούνταν να μου χορηγήσει φάρμακα, κατά το ωράριο που ο ΦΣΚ θεωρούσε ως μη νόμιμο, ευθυγραμμιζόμενος πλήρως με τον ΦΣΚ (...)

<sup>249</sup> Βλ. το υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 υπόμνημα του ΣΥΦΑΚ.

<sup>250</sup> Βλ. απάντηση του Προέδρου του ΣΥΦΑΚ στο ερωτηματολόγιο ελέγχου στις 03.04.2013.

<sup>251</sup> Ο.π.

<sup>252</sup> Ο.π.

και «παραφαρμακευτικών» προϊόντων. Στα επιμέρους στάδια της διανομής περιλαμβάνονται η διακίνηση των ως άνω προϊόντων από τις εγκαταστάσεις των παραγωγών-εμπόρων, η αποθήκευση αυτών στις εγκαταστάσεις των επιχειρήσεων χονδρικής πώλησης και διανομής και η διακομιδή τους στα φαρμακεία.

219. Σύμφωνα με την 8<sup>η</sup> έκδοση της κλαδικής μελέτης της ICAP<sup>253</sup> στην εξεταζόμενη αγορά, οι επιχειρήσεις χονδρικού εμπορίου - διανομής φαρμάκων και «παραφαρμακευτικών» προϊόντων δραστηριοποιούνται είτε ως ιδιωτικές φαρμακαποθήκες (εταιρείες) είτε ως προμηθευτικοί συνεταιρισμοί, οι οποίοι προέρχονται από τη συνεργασία φαρμακοποιών και αναλαμβάνουν κεντρικά την προμήθεια των μελών τους με φάρμακα και συναφή είδη. Σύμφωνα με την ίδια μελέτη, στην εγχώρια αγορά δραστηριοποιούνται περίπου **100 επιχειρήσεις** και **40 συνεταιρισμοί**, οι οποίοι διανέμουν μια ευρεία γκάμα φαρμακευτικών και «παραφαρμακευτικών» ειδών δίνοντας ιδιαίτερη σημασία στην εξάπλωση του δικτύου διανομής τους. Λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι οι τιμές των φαρμάκων είναι καθορισμένες και ελεγχόμενες, από πλευράς ανταγωνισμού, έμφαση δίνεται στη γεωγραφική κάλυψη του δικτύου κάθε φορέα, στην ταχύτητα ανταπόκρισης, στην παροχή διευκολύνσεων, παροχών κ.α.
220. Στην Ελλάδα οι φαρμακαποθήκες λειτουργούν τόσο σε τοπικό όσο και σε εθνικό επίπεδο, διανέμουν μια ευρεία γκάμα φαρμακευτικών και «παραφαρμακευτικών» προϊόντων, τα οποία διαθέτουν κυρίως σε φαρμακεία και ενίοτε σε άλλες φαρμακαποθήκες. Οι μεν μεγαλύτερες επιχειρήσεις του κλάδου διαθέτουν ανεπτυγμένα δίκτυα διανομής που καλύπτουν όλη την Ελλάδα, πουλώντας απευθείας ή μέσω τοπικών χονδρεμπόρων ή διευρύνοντας το δίκτυο τους μέσω εξαγορών άλλων φαρμακαποθηκών, οι δε επιχειρήσεις μικρού μεγέθους που δεν έχουν τη δυνατότητα ανάπτυξης εκτεταμένων δικτύων, περιορίζονται στη διάθεση των προϊόντων στην τοπική αγορά<sup>254</sup>.
221. Σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία<sup>255</sup>, οι φαρμακαποθήκες έχουν ως αντικείμενο την προμήθεια, κατοχή, εμπορία, διανομή ή εξαγωγή αδειοδοτημένων φαρμάκων, αδειοδοτημένων φαρμακευτικών προϊόντων, φαρμακευτικών ουσιών και ορισμένων άλλων ειδών<sup>256</sup> κατά τα προβλεπόμενα στις σχετικές διατάξεις. Επίσης, δύνανται να πωλούν είδη ιατρικής γενικής χρήσεως, καλλυντικά, διαιτητικά προϊόντα, γάλατα και τροφές βρεφικής ηλικίας, είδη υγιεινής βρεφών, εγκύων και λεγωιδών, καλλωπισμού, ορθοπεδικά είδη και μηχανήματα, ιατρικά εργαλεία, μηχανήματα και βοηθήματα, καθώς και κτηνιατρικά φάρμακα με την προϋπόθεση ότι φυλάσσονται σε ειδικό χώρο με σχετική ένδειξη.

<sup>253</sup> Βλ. το από 8.5.2017 δελτίο τύπου της ICAP με τίτλο «Φαρμακαποθήκες» (<http://www.icap.gr/Default.aspx?id=10412&nt=146&lang=1>).

<sup>254</sup> Βλ. την Ετήσια Έκθεση 2012 της ICAP με θέμα «Η κατάσταση και οι προοπτικές των ΜΜΕ στην Ελλάδα» (Φεβρουάριος 2012), στην οποία περιλαμβάνεται κλαδική ανάλυση για τις φαρμακαποθήκες.

<sup>255</sup> Βλ. άρθρο 1 του Προεδρικού Διατάγματος 88/2004 σχετικά με την «Οργάνωση και τις Προδιαγραφές Λειτουργίας Φαρμακαποθήκης».

<sup>256</sup> Συγκεκριμένα το άρθρο 1 του Π.Δ. 88/2004 αναφέρει: «...και γενικά των ειδών που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του άρθρου 2 του Ν. 1316/83, όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 1965/91, καθώς και των ειδών τα οποία επιτρέπεται σύμφωνα με διατάξεις άλλων νόμων ή αποφάσεων να διατίθενται σε φαρμακεία ή φαρμακαποθήκες». Στα ως άνω άρθρα, ορίζονται επακριβώς οι έννοιες των φαρμακευτικών ουσιών και προϊόντων, των ανοσολογικών φαρμακευτικών προϊόντων, των λοιπών βιολογικών προϊόντων, των φαρμακευτικών προϊόντων παραγόμενων με βιοτεχνολογικές μεθόδους, άλλων φαρμακευτικών προϊόντων υψηλής τεχνολογίας, ραδιενεργών σκευασμάτων ή ιδιοσκευασμάτων για θεραπευτική ή διαγνωστική χρήση κ.α.

222. Το ως άνω νομοθετικό πλαίσιο που διέπει τη λειτουργία των φαρμακαποθηκών ορίζει μεταξύ άλλων ζητήματα σχετικά με τα προϊόντα που δύνανται να εμπορεύονται οι τελευταίες, τη φύλαξη, την αποθήκευση και την αποθεματοποίηση αυτών, καθώς και αυστηρές προδιαγραφές σχετικά με τις κύριες εγκαταστάσεις, τους υποστηρικτικούς χώρους, τον εξοπλισμό και τα οχήματα που χρησιμοποιούν. Περαιτέρω, ο κάτοχος της άδειας χονδρικής πώλησης φαρμάκων από εγκαταστάσεις φαρμακαποθήκης τηρεί υποχρεωτικά τους όρους της άδειας του και της φαρμακευτικής νομοθεσίας, τις κατευθυντήριες γραμμές της ΕΕ σχετικά με την ορθή πρακτική διανομής φαρμάκων για ανθρώπινη χρήση, διασφαλίζοντας ότι τα μεταφερόμενα φάρμακα δεν εκτίθενται σε συνθήκες που μπορούν να επηρεάσουν την ποιότητα τους ή να φθείρουν τη συσκευασία<sup>257</sup>.
223. Σε σχετική με την υπό εξέταση αγορά απόφαση της ΕΕ<sup>258</sup>, επισημαίνεται ότι τα φαρμακευτικά προϊόντα διοχετεύονται στην αγορά της Ολλανδίας με διάφορους τρόπους: α) μέσω των φαρμακευτικών εταιρειών με απευθείας πώληση, β) μέσω επιχειρήσεων χονδρικού εμπορίου που προσφέρουν την πλήρη γκάμα των φαρμακευτικών προϊόντων (full-line wholesalers), γ) μέσω επιχειρήσεων χονδρικού εμπορίου που προσφέρουν ένα περιορισμένο εύρος φαρμακευτικών προϊόντων (short-line wholesalers) και δ) μέσω παράλληλων εισαγωγών, οι οποίες μπορούν να θεωρηθούν ως μια μορφή χονδρικής πώλησης περιορισμένης γκάμας προϊόντων (short-line wholesaling). Στην ίδια απόφαση, η ΕΕ επισημαίνει ότι σε προηγούμενη απόφασή της<sup>259</sup> αναγνώρισε ότι μπορεί να υπάρχει ένας βαθμός υποκατάστασης μεταξύ των υπηρεσιών που προσφέρουν οι χονδρεμπορικές επιχειρήσεις πλήρους γκάμας και εκείνες που προσφέρουν την περιορισμένη γκάμα, ωστόσο ο διαχωρισμός τους κρίνεται ενδεχομένως σκόπιμος μόνο για το σκοπό του ορισμού των σχετικών αγορών προϊόντων ανά περίπτωση<sup>260</sup>.
224. Περαιτέρω σε απόφαση της ΕΕ<sup>261</sup> που αφορούσε σε κοινοπραξία (joint venture) μεταξύ εταιρειών για τη διανομή φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων στην Ιταλία, επισημαίνεται ότι τόσο η Ιταλική Αρχή όσο και η ΕΕ σε προηγούμενες αποφάσεις τους<sup>262</sup> έχουν αναγνωρίσει ότι η αγορά των επιχειρήσεων χονδρικής πώλησης της πλήρους γκάμας προϊόντων (full-line wholesales) είναι ξεχωριστή από την αγορά των απευθείας πωλήσεων από τις φαρμακευτικές εταιρείες (παραγωγούς) και τις επιχειρήσεις που προσφέρουν μια περιορισμένη γκάμα, συμπεριλαμβανοντας στις τελευταίες και τις παράλληλες εισαγωγές, οι οποίες συνήθως εστιάζουν σε περιορισμένες κατηγορίες προϊόντων. Η εν λόγω διάκριση προκύπτει κυρίως εξαιτίας του αυστηρού νομοθετικού πλαισίου που ισχύει στην Ιταλία, το οποίο ορίζει ότι οι επιχειρήσεις χονδρικής πώλησης των εν λόγω προϊόντων έχουν

<sup>257</sup> Βλ. Π.Δ. 88/2004 «Οργάνωση και προδιαγραφές λειτουργίας φαρμακαποθήκης» και άρθρο 94 του ν. 4472/2017 με τον οποίο τροποποιήθηκε η παρ. 1 του άρθρου 2 του π.δ.88/2004.

<sup>258</sup> Βλ. Απόφαση της ΕΕ COMP/M.2193 – Alliance Unichem/ Interpharm (2000) που αφορά στη συγκέντρωση των εταιρειών Alliance Unichem και Interpharm Group.

<sup>259</sup> Βλ. απόφαση της ΕΕ IV/M.1058 – Unichem/ Alliance Sante (1997) που αφορά στη συγκέντρωση των δύο εταιρειών.

<sup>260</sup> Βλ. σκ. 7 και 8 της απόφασης COMP/M.2193 – Alliance Unichem/ Interpharm (2000). Στην εν λόγω απόφαση η ΕΕ αναφέρει ότι ο διαχωρισμός δεν κρίνεται σκόπιμος για την αγορά της Ολλανδίας στην εν λόγω υπόθεση, διότι οι χονδρέμποροι περιορισμένης γκάμας προσφέρουν περίπου το ίδιο εύρος προϊόντων με εκείνους της πλήρους γκάμας.

<sup>261</sup> Βλ. απόφαση της ΕΕ COMP/M. 2432 Angelini/Phoenix/JV (2001).

<sup>262</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΕΕ IV/M.1243 - Alliance Unichem PLC/Safa Galenica SA (1998), σκ. 7 και απόφαση της Ιταλικής Αρχής Ν° 8186, C-3919- Alleanza Salute Italia / La Farmaceutica (2000), σκ. 4.

συγκεκριμένο αντικείμενο δραστηριότητας, καλύπτουν την πλήρη γκάμα προϊόντων (όπως περιγράφεται στις σχετικές νομοθετικές διατάξεις), καθώς και αυστηρές προδιαγραφές σχετικά με την αποθήκευση, την αποθεματοποίηση, το χρόνο παράδοσης των προϊόντων κ.α. Στην ίδια απόφαση, αναφέρεται ότι η ανάλυση της αγοράς στην εν λόγω υπόθεση επιβεβαίωσε ότι τα φαρμακεία προμηθεύονται από πηγές που προσφέρουν μια περιορισμένη γκάμα προϊόντων σε περιορισμένο βαθμό (είτε από χονδρεμπορικές επιχειρήσεις είτε από τους ίδιους τους παραγωγούς) και κυρίως όταν οι όροι αγοράς είναι ευνοϊκότεροι, ωστόσο ο βαθμός υποκατάστασής τους σε σχέση με τις επιχειρήσεις χονδρικής εμπορίας πλήρους γκάμας προϊόντων είναι περιορισμένος<sup>263</sup>.

225. Όπως προκύπτει από τις απαντήσεις των εθνικών αρχών ανταγωνισμού<sup>264</sup>, σχετικά με τον ορισμό της αγοράς φαρμακευτικών και «παραφαρμακευτικών» προϊόντων, σε κάθε περίπτωση γίνεται διάκριση της αγοράς χονδρικής πώλησης φαρμακευτικών προϊόντων προς φαρμακεία έναντι εκείνης προς νοσοκομεία. Αναφορικά με τη διάκριση μεταξύ επιχειρήσεων χονδρικής πώλησης πλήρους γκάμας φαρμακευτικών και «παραφαρμακευτικών» προϊόντων έναντι εκείνων περιορισμένης γκάμας, οι εθνικές αρχές προχωρούν σε αυτήν ανάλογα με τα δεδομένα της υπόθεσης. Ειδικότερα, η [...] σε σχετική υπόθεσή της, έκρινε ότι οι χονδρέμποροι πλήρους γκάμας διακρίνονται από εκείνους της περιορισμένης γκάμας, υπό την έννοια του σαφώς μεγαλύτερου εύρους των προϊόντων που δύνανται να προσφέρουν στους πελάτες τους, της ικανότητας τους να παραδίδουν τα προϊόντα τους σε μια γεωγραφική περιοχή και σε σύντομο χρονικό διάστημα, καθώς και της δυνατότητάς τους να διατηρούν ένα ελάχιστο απόθεμα προϊόντων (της τάξεως περίπου των 2 εβδομάδων). Αντιθέτως οι χονδρέμποροι περιορισμένης γκάμας εστιάζουν στην πώληση προϊόντων υψηλής αξίας (high-value products) και δη σε μεγάλες ποσότητες. Η [...] επεσήμανε επίσης σε σχετική απόφασή της, ότι ο ως άνω διαχωρισμός θα πρέπει να γίνει δεδομένου ότι το νομοθετικό πλαίσιο που ισχύει είναι διαφορετικό για τις επιχειρήσεις χονδρικής πώλησης περιορισμένης γκάμας. Αντιστοίχως, η [...], θεώρησε με βάση εθνικές και ευρωπαϊκές αποφάσεις, ως μια ξεχωριστή αγορά εκείνη της χονδρικής πώλησης, η οποία καλύπτει την πλήρη γκάμα των φαρμακευτικών προϊόντων, των προϊόντων που απαιτούν ειδική αποθήκευση (όπως αναλγητικά και εύφλεκτα) και των «παραφαρμακευτικών» προϊόντων, χωρίς να κρίνει απαραίτητη περαιτέρω διάκριση. Οι υπόλοιπες αρχές είτε δεν προχώρησαν στην ως άνω διάκριση είτε άφησαν ανοιχτό το ενδεχόμενο.
226. Σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία στην Ελλάδα, ορίζεται ρητά το αντικείμενο δραστηριότητας των επιχειρήσεων που έχουν άδεια φαρμακαποθήκης και των σχετικών προϊόντων (φάρμακων, φαρμακευτικών προϊόντων, φαρμακευτικών ουσιών και ορισμένων άλλων ειδών, όπως αναλύθηκε ανωτέρω), καθώς και όροι φύλαξης και συντήρησης αυτών. Από τα στοιχεία που συλλέχθηκαν στην παρούσα υπόθεση προκύπτει ότι οι φαρμακοποιοί προμηθεύονται προϊόντα και απευθείας από τους παραγωγούς (φαρμακευτικές εταιρείες ή εταιρείες που διαθέτουν «παραφαρμακευτικά», καλλυντικά προϊόντα κλ.π.) αλλά και από μικρότερες επιχειρήσεις που προσφέρουν πιο περιορισμένη γκάμα προϊόντων (ενδεικτικά επιχειρήσεις που παράγουν ή εμπορεύονται συγκεκριμένες κατηγορίες προϊόντων π.χ.

<sup>263</sup> Βλ. σκ. 10 έως 12 της απόφασης της ΕΕ COMP/M. 2432 Angelini /Phoenix / JV (2001).

<sup>264</sup> Η ΓΔΑ απέστειλε σχετικό ερώτημα στις αρχές ανταγωνισμού της ΕΕ στο πλαίσιο της συνεργασίας της με το Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού (European Competition Network).



βιολογικά καλλυντικά), ενώ κατά την επιλογή φαρμακαποθήκης ιδιαίτερη βαρύτητα δίνουν στους οικονομικούς όρους συνεργασίας, την ταχύτητα παράδοσης αλλά και τη δυνατότητα να προσφέρουν μια ευρεία γκάμα προϊόντων

227. Σημαντικό στοιχείο για τον ανταγωνισμό στη συγκεκριμένη αγορά φαίνεται να είναι η παροχή ευρείας γκάμας προϊόντων έτσι ώστε να επιτυγχάνονται οικονομίες κλίμακος και γενικότερα να μειώνεται το διοικητικό κόστος και η ταχύτητα παράδοσης για τα φαρμακεία, μια και αυτά λειτουργούν επί τη βάση της διαρκούς ανατροφοδότησης τους για ανάγκες σε φάρμακα που ανακύπτουν κατά την εκτέλεση των εκάστοτε συνταγών<sup>265</sup>.
228. Λαμβάνοντας υπόψη ότι ο ΣΥΦΑΚ προμηθεύει τα φαρμακεία με μια ευρεία γκάμα προϊόντων, ως ανταγωνιστές του θεωρούνται οι συνεταιρισμοί και φαρμακαποθήκες που προσφέρουν αντίστοιχη γκάμα προϊόντων, ενώ θα πρέπει να γίνει διαχωρισμός από τις φαρμακευτικές εταιρείες που προμηθεύουν απευθείας τα φαρμακεία (κατά ένα μικρό ποσοστό), αλλά και τις μικρότερες επιχειρήσεις που προμηθεύουν συγκεκριμένα «παραφαρμακευτικά» είδη και δεν πληρούν τις προδιαγραφές μιας φαρμακαποθήκης, καθώς δεν αποτελούν σταθερή πηγή προμήθειας των προϊόντων που εμπορεύονται τα φαρμακεία και άρα δεν ασκούν ανταγωνιστικές πιέσεις.

### **ΙΧ.2.5 Η σχετική γεωγραφική αγορά στην υπό κρίση υπόθεση αναφορικά με το άρθρο 2 του ν. 3959/2011**

#### **ΙΧ.2.5.1 Η άποψη του καταγγελλόμενου (ΣΥΦΑΚ)**

229. Σύμφωνα με τα στοιχεία που προσκόμισε ο καταγγελλόμενος Συνεταιρισμός<sup>266</sup> και αναφορικά με τον ορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς, ο ΣΥΦΑΚ θεωρεί ότι η γεωγραφική αγορά σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να κριθεί ως περιοριζόμενη στον Νομό Καρδίτσας και μόνον. Αντίθετα, η σχετική γεωγραφική αγορά είναι ευρύτερη εκτεινόμενη στο σύνολο της Ελληνικής Επικράτειας, όπου δραστηριοποιούνται χονδρέμποροι, συνεταιρισμοί και φαρμακευτικές εταιρείες με σχετικά όμοιες συνθήκες ανταγωνισμού. Άλλωστε τα υπόψη προϊόντα δηλαδή τα φάρμακα, τα «παραφάρμακα» -καλλυντικά και τα μη συνταγογραφούμενα φάρμακα, αποτελούν προϊόντα εκ φύσεως με μακρά ημερομηνία λήξης και πολύ χαμηλό μεταφορικό κόστος λόγω του μεγέθους και βάρους των. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα οι σχετικές χονδρεμπορικές επιχειρήσεις (κυρίως) αλλά ακόμα και οι συνεταιρισμοί φαρμακοποιών να δραστηριοποιούνται σε ευρύτερο γεωγραφικά επίπεδο».
230. Ο ΣΥΦΑΚ επεσήμανε επιπρόσθετα ότι εφόσον ήθελε κριθεί ότι η σχετική γεωγραφική αγορά είναι στενότερη της Ελληνικής Επικράτειας, αυτή σε κάθε περίπτωση θα περιλαμβάνει τουλάχιστον την Περιφέρεια Θεσσαλίας και τις προσκείμενες σε αυτήν περιοχές ήτοι θα εκτείνεται τουλάχιστον στους Νομούς Καρδίτσας, Τρικάλων, Λάρισας, Μαγνησίας, Άρτας, Ευρυτανίας και Φθιώτιδος. Επίσης χονδρική διάθεση φαρμάκων ενεργούν συστηματικά και σε μεγάλο βαθμό όλες οι μεγάλες φαρμακαποθήκες της χώρας, κάποιες μάλιστα χωρίς καν παρουσία υποκαταστήματος ή αποθήκης, αλλά απλώς μέσω αντιπροσώπων τους, οι οποίοι επισκέπτονται σχεδόν σε καθημερινή βάση την πόλη της

<sup>265</sup> Βλ. ενδεικτικά απαντήσεις των φαρμακείων [...].

<sup>266</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 6905/18.11.2015 και 6917/19.11.2015 επιστολές του ΣΥΦΑΚ. Τα ίδια επιχειρήματα επαναλαμβάνει ο ΣΥΦΑΚ και στα Υπομνήματα που κατέθεσε στην ΕΑ (υπόμνημα, προσθήκη και συμπληρωματικό).

Καρδίτσας. Αντίστοιχα, φαρμακεία εκτός του Νομού Καρδίτσας είναι πελάτες του ΣΥΦΑΚ, ο οποίος ήδη προμηθεύει φαρμακεία του Νομού Τρικάλων (Τρίκαλα), Φθιώτιδας (Δομοκός και Λαμία), ακόμα και του Πειραιά. Συναφής είναι και η νομολογιακή πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, κατά την οποία η αγορά διάθεσης φαρμάκων είναι εθνική, μη αποκλειόμενου του ενδεχομένου να είναι και τοπικής εμβέλειας, κυρίως λόγω της ανάγκης ύπαρξης εγγύτητας των χονδρεμπόρων με τους πελάτες τους οποίους προμηθεύουν.

231. Ο ΣΥΦΑΚ ανέφερε προς επίρρωση του ισχυρισμού του ότι μεγάλος αριθμός φαρμακείων στον νομό Καρδίτσας (ένα ποσοστό περίπου 20%) δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ, και λειτουργούν χωρίς κανένα πρόβλημα επί έτη, λαμβάνοντας καθημερινά φάρμακα και παραφαρμακευτικά προϊόντα από άλλες πηγές, χωρίς αυτό να τους έχει φέρει σε οποιαδήποτε δυσμενή ανταγωνιστική θέση και χωρίς η χιλιομετρική απόσταση να δημιουργεί πρόβλημα. Επίσης, προσθέτει ο ΣΥΦΑΚ, η ίδια η καταγγέλουσα ανέφερε ότι έχει στραφεί σε εναλλακτική πηγή προμήθειας όταν αποφάσισε να διακόψει με τον ΣΥΦΑΚ, βέβαια χωρίς την αμεσότητα που ήθελε<sup>267</sup>.
232. Κατά τον ΣΥΦΑΚ, οι κύριοι ανταγωνιστές του έχουν την έδρα τους στις περιοχές: Τρίκαλα, Θεσσαλονίκη, Λάρισα, Ιωάννινα και Αττική και συγκεκριμένα ανέφερε τις ακόλουθες σημαντικότερες επιχειρήσεις - ανταγωνιστές του: [...].
233. Περαιτέρω και σύμφωνα με τα προσκομισθέντα στοιχεία<sup>268</sup>, τα ενεργά μέλη-φαρμακεία του ΣΥΦΑΚ ήταν 112 το 2012, ενώ από το 2013 έως και το 2015 ανέρχονταν σε 102, τα οποία ήταν ταυτόχρονα και μέλη του ΦΣΚ (με εξαίρεση 3 που ήταν εγγεγραμμένα στο Φ.Σ. Τρικάλων και 2 στο Φ.Σ. Φθιώτιδας). Τα μέλη του ΦΣΚ στην Καρδίτσα, κατά τα έτη 2012-2015, ήταν ως ακολούθως: 2012: 129 μέλη, 2013: 126 μέλη, 2014: 128 μέλη και 2015: 128 μέλη<sup>269</sup>. Ως εκ τούτου, κατά το 2013, 97 φαρμακεία της Καρδίτσας ήταν κοινά μέλη του ΣΥΦΑΚ και του ΦΣΚ<sup>270</sup>. Ενώ σύμφωνα με τον μάρτυρα - μέλος ΔΣ ΦΣΚ και ΣΥΦΑΚ, [ΔΔ], οι λοιποί (40) φαρμακοποιοί-μη μέλη του ΣΥΦΑΚ, που δραστηριοποιούνται στην Καρδίτσα, προμηθεύονται από άλλες ιδιωτικές φαρμακαποθήκες<sup>271</sup>.
234. Με βάση τα στοιχεία που προσκόμισε ο ΣΥΦΑΚ<sup>272</sup>, το 2015 συνεργαζόταν με 120 πελάτες-φαρμακεία, εκ των οποίων **99** ήταν στην **Καρδίτσα** (82,5%), **11** στα **Τρίκαλα** (9,2%), **8** στο **Δομοκό** (6,7%), **1** στη **Λαμία** (0,8%) και **1** στον **Πειραιά** (0,8%).
235. Αναφορικά δε με τη συχνότητα παραδόσεων στους πελάτες, ο ΣΥΦΑΚ σημείωσε τα

<sup>267</sup> Βλ. και σελ. 65 των πρακτικών καθώς και συμπληρωματικό υπόμνημα ΣΥΦΑΚ (), σελ. 5 «Ομοίως στην ερώτηση του κ. Εισηγητή εάν στράφηκε σε εναλλακτική πηγή προμήθειας όταν αποφάσισε να διακόψει με τον ΣΥΦΑΚ, η καταγγέλουσα απάντησε «Μάλιστα» και στην ερώτηση εάν βρήκε εύκολα εναλλακτικό προμηθευτή απάντησε «τον εναλλακτικό προμηθευτή τον βρήκα, όχι την αμεσότητα που ήθελα».

<sup>268</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 6905/18.11.2015 και 6917/19.11.2015 (σχετ. 2) επιστολές του ΣΥΦΑΚ.

<sup>269</sup> Βλ την από 04.11.2015 βεβαίωση του ΦΣΚ για τα ενεργά μέλη του που απευθύνεται στον ΣΥΦΑΚ (προσκομίστηκε ως σχετ. 2 της υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 επιστολής του ΣΥΦΑΚ).

<sup>270</sup> Σημειώνεται ότι όλα τα φαρμακεία που λειτουργούν στο Ν. Καρδίτσας είναι και μέλη του ΦΣΚ υποχρεωτικά προκειμένου να πάρουν άδεια λειτουργίας (βλ. σχετική απάντηση του Προέδρου του ΣΥΦΑΚ στο ερωτηματολόγιο του ελέγχου της 03.04.2013).

<sup>271</sup> Βλ. σελ. 140 επ. των πρακτικών και το συμπληρωματικό υπόμνημα ΣΥΦΑΚ (σελ. 5) «[...] 40 φαρμακοποιοί στην Καρδίτσα, μέλη του ΦΣΚ (σε σύνολο 120), δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ και προμηθεύονται συνεπώς το σύνολο των αναγκών τους από άλλες πηγές. [...] ιδιωτικές φαρμακαποθήκες αρκετές από όπου προμηθεύονται, απ' ό,τι καταλαβαίνω, με επάρκεια οι συνάδελφοι για τις ανάγκες τους». «[Εξυπηρετούν] καθημερινά υποθέτω ... πρέπει η εξυπηρέτηση να είναι και πάνω από δύο φορές την ημέρα. Και με το ΚΤΕΛ κλπ.».

<sup>272</sup> Βλ. σχετ. 6 της υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 επιστολής του ΣΥΦΑΚ.

ακόλουθα: «[σ]ε γενικές γραμμές ο ΣΥΦΑΚ λαμβάνει παραγγελίες σχεδόν καθημερινά από τους πελάτες του και επιδιώκει και κατά κανόνα επιτυγχάνει να ικανοποιεί αυτές τις παραγγελίες αυθημερόν. Ειδικά ως προς τη διαδικασία (συχνότητα/τρόπος) παραδόσεων κατά τις ώρες των εφημεριών και του διευρυμένου ωραρίου, αναφέρουμε ότι ο ΣΥΦΑΚ εκτελεί παραγγελίες προς φαρμακεία κατά τις ώρες των εφημεριών και του διευρυμένου ωραρίου, λειτουργώντας απογευματινές ώρες καθόλη την εβδομάδα»<sup>273</sup>.

#### IX.2.5.2 Οι απόψεις των ανταγωνιστών

236. Η ΓΔΑ απέστειλε ερωτηματολόγια στις φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς, οι οποίοι, σύμφωνα με την καταγγελλόμενη, είναι οι κύριοι ανταγωνιστές της<sup>274</sup>, καθώς και σε ορισμένες ακόμη φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς<sup>275</sup> με δραστηριότητα τόσο σε τοπικό όσο σε πανελλαδικό επίπεδο<sup>276</sup>, προκειμένου να διαπιστωθεί αν το δίκτυό τους καλύπτει και το Ν. Καρδίτσας. Τέλος, η ΓΔΑ απέστειλε ερωτηματολόγια σε φαρμακεία τα οποία δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ, προκειμένου να διερευνηθεί ποιοι προμηθευτές καλύπτουν τις ανάγκες των ανωτέρω φαρμακείων<sup>277</sup>.
237. Από τις σχετικές απαντήσεις που συλλέχθηκαν, η ΓΔΑ επικεντρώθηκε σε ορισμένα βασικά κριτήρια για την οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς και ειδικότερα: α) στα δίκτυα διανομής του ΣΥΦΑΚ και των ανταγωνιστών του, καθώς και στη γεωγραφική αγορά που αυτά καλύπτουν, β) στην έδρα των πελατών των ανταγωνιστών του ΣΥΦΑΚ, γ) στη συχνότητα παράδοσης, του ΣΥΦΑΚ και των ανταγωνιστών του προς τα φαρμακεία της συγκεκριμένης γεωγραφικής αγοράς και δ) στις πηγές προμήθειας των φαρμακείων στο Ν. Καρδίτσας, και ειδικά εκείνων που δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ.
238. Από την επεξεργασία των στοιχείων που προσκομίστηκαν τόσο από τον ΣΥΦΑΚ όσο και από τους ανταγωνιστές του, σημειώνονται τα ακόλουθα:
239. Σύμφωνα με το άρθρο 6 του Καταστατικού του ΣΥΦΑΚ προβλέπεται η υποχρέωση κάλυψης του 80% των αγορών των φαρμακείων-μελών του από τον Συνεταιρισμό πρόβλεψη, η οποία, ωστόσο, δεν εφαρμόστηκε ποτέ στην πράξη κατά δήλωσή του<sup>278</sup>.
240. Σύμφωνα με τον ΣΥΦΑΚ, η σχετική γεωγραφική αγορά εκτείνεται στην ελληνική επικράτεια, ενώ τυχόν στενότερη οριοθέτηση αυτής περιλαμβάνει τουλάχιστον την

<sup>273</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 επιστολή του.

<sup>274</sup> Η ΓΔΑ απέστειλε τις ακόλουθες επιστολές ανά φαρμακαποθήκη: υπ' αριθ. πρωτ. 7688/03.11.2016 ([...]), 7689/03.11.2016 ([...]), 7691/03.11.2016 ([...]), 7692/03.11.2016 ([...]), 7693/03.11.2016 ([...]), 7695/03.11.2016 ([...]), 7698/03.11.2016 ([...]), 7699/03.11.2016 ([...]), 7700/03.11.2016 ([...]), 7701/03.11.2016 ([...]), 7702/03.11.2016 ([...]), 7703/03.11.2016 ([...]), 2857/17.05.2017 ([...]).

<sup>275</sup> Βλ. τις υπ' αριθ. πρωτ. 7694/03.11.2016 ([...]), 7697/03.11.2016 ([...]), 7705/03.11.2016 ([...]), 7706/03.11.2016 ([...]), 7704/03.11.2016 και 3135/01.06.2017 ([...]), 1216/21.02.2018 ([...]), 1217/21.02.2018 ([...]), 1218/21.02.2018 ([...]), 1219/21.02.2018 ([...]), 1220/21.02.2018 ([...]), 1221/21.02.2018 ([...]), 1222/21.02.2018 ([...]), 1223/21.02.2018 ([...]), 1224/21.02.2018 ([...]) και 1225/21.02.2018 ([...]) επιστολές της ΓΔΑ.

<sup>276</sup> Σημειώνεται ότι επιλέχθηκαν φαρμακαποθήκες με υψηλές πωλήσεις σε πανελλαδικό επίπεδο σύμφωνα με τα διαθέσιμα στοιχεία (μελέτη ICAP 2015).

<sup>277</sup> Η ΓΔΑ απέστειλε επιστολές στα ακόλουθα φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας: [...] (2867/17.05.2017), [...] (2874/17.05.2017), [...] (2872/17.05.2017), [...] (2871/17.5.2017), [...] (2864/17.5.2017), [...] (2870/17.05.2017), [...] (2863/17.05.2017), [...] (2873/17.05.2017), [...] (2869/17.5.2017), [...] (2862/17.5.2017), [...] (2861/17.05.2017), [...] (2868/17.05.2017), [...] (2860/17.05.2017) και [...] (2860/17.05.2017).

<sup>278</sup> Βλ. το υπ' αριθ. πρωτ. 6917/19.11.2015 υπόμνημα του ΣΥΦΑΚ.

περιφέρεια της Θεσσαλίας (νομοί Καρδίτσας, Τρικάλων, Λάρισας και Μαγνησίας) και τις προσκείμενες περιοχές (νομοί Άρτας, Ευρυτανίας και Φθιώτιδας). Οι κύριοι ανταγωνιστές του βρίσκονται, σύμφωνα με τον ίδιο, στα Τρίκαλα (3), στη Θεσσαλονίκη (4), στη Λάρισα (2), στα Ιωάννινα (1) και στην Αττική (2)<sup>279</sup>.

241. Συνολικά η ΓΔΑ συνέλεξε στοιχεία από 23 φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς<sup>280</sup>, οι οποίοι έχουν έδρα σε προσκείμενους ή μη νομούς στο Ν. Καρδίτσας και ειδικότερα όσοι αναφέρθηκαν ως κύριοι ανταγωνιστές του ΣΥΦΑΚ, ορισμένους που προέκυψαν από τις απαντήσεις των ερωτηθέντων επιχειρήσεων, αλλά και φαρμακαποθήκες ή συνεταιρισμοί με πανελλαδική δραστηριότητα [δηλ. με έδρα: τα Τρίκαλα (2)<sup>281</sup>, τη Λάρισα (2), τη Θεσσαλονίκη (6), την Αττική (8), την Άρτα (1), το Αγρίνιο (1), το Βόλο (2) και τα Ιωάννινα (1)]. Οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις (μια φαρμακαποθήκη και ένας συνεταιρισμός) με έδρα το Ν. Τρικάλων θεωρούν ως γεωγραφική αγορά δραστηριοποίησής τους τον νομό και τους όμορους νομούς ή προσκείμενες περιοχές, συμπεριλαμβάνοντας στους ανταγωνιστές τους τις ομοειδείς επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στο Ν. Καρδίτσας, στο Ν. Ιωαννίνων, αλλά και στη Θεσσαλονίκη και στην Αττική. Οι φαρμακαποθήκες και οι συνεταιρισμοί με έδρα την Άρτα, το Αγρίνιο, το Βόλο, τα Ιωάννινα και τη Λάρισα δεν θεωρούν ως ανταγωνιστικές τους ομοειδείς επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην Καρδίτσα και δεν διενεργούν απευθείας πωλήσεις σε φαρμακεία της Καρδίτσας, πλην του [...] στην Λάρισα, ο οποίος το 2015 προμήθευσε με εμπορεύματα αξίας [...]€ ένα φαρμακείο στην Καρδίτσα και της [...] με έδρα τα Ιωάννινα που το 2013 προμήθευσε με εμπορεύματα αξίας [...]€ ένα φαρμακείο της Καρδίτσας. Αντιθέτως, ορισμένες φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμοί στους νομούς Αττικής και Θεσσαλονίκης, αν και δεν συμπεριέλαβαν στους ανταγωνιστές τους τις επιχειρήσεις χονδρικής πώλησης φαρμάκων στο Ν. Καρδίτσας αλλά κυρίως εκείνες που έχουν δυνατότητα να προμηθεύουν τους πελάτες τους στην περιοχή κύριας δραστηριοποίησής τους, Αττική και Θεσσαλονίκη αντίστοιχα, ανέφεραν ότι προμηθεύουν σε τακτική βάση με συχνότητα 1-2 φορές την ημέρα πελάτες-φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσα<sup>282</sup>.
242. Αναφορικά με α) τη γεωγραφική περιοχή δραστηριότητάς τους, β) το δίκτυο διανομής, γ) το πλήθος των πελατών-φαρμακείων που είχαν στην Καρδίτσα οι ερωτηθείσες επιχειρήσεις, δ) το ποσοστό των πωλήσεων προς τους πελάτες αυτούς επί του συνολικού κύκλου εργασιών

<sup>279</sup> Σημειώνεται ότι, η εταιρεία [...] με έδρα στην Αττική ελέγχει και την εταιρεία [...] με έδρα στα Ιωάννινα.

<sup>280</sup> Σημειώνεται ότι α) η [...] (με έδρα στη Λάρισα) ανέφερε ότι δεν αποτελεί φαρμακαποθήκη (8384/29.11.2016), ως εκ τούτου τα στοιχεία που προσκόμισε δεν αξιολογήθηκαν από τη ΓΔΑ, β) [...] δεν απάντησε, γ) [...] (με έδρα στο Βόλο) δεν απάντησε και δ) [...] (με έδρα στην Αττική) δεν απάντησε.

<sup>281</sup> Από τις τρεις (3) που ανέφερε η καταγγελλόμενη ως ανταγωνιστές της, δεν κατέστη δυνατή η επικοινωνία με μία από αυτές (...). Ωστόσο δεδομένου ότι η εν λόγω φαρμακαποθήκη αναφέρθηκε ως προμηθευτής τόσο από τον ΣΥΦΑΚ όσο και από φαρμακεία, χρησιμοποιήθηκαν τα διαθέσιμα στοιχεία από τη μελέτη της ICAP (2015) για τη συγκεκριμένη φαρμακαποθήκη.

<sup>282</sup> Σημειώνεται ότι [...] (βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 1704/14.03.2018 επιστολή του) στο νομό Καρδίτσας παραδίδει προϊόντα μόνο στον ΣΥΦΑΚ (1 παράδοση/ημέρα) με μεταφορική εταιρεία, ενώ δεν διατηρεί συνεργασία με φαρμακεία στον εν λόγω νομό. Επίσης οι εταιρείες με έδρα το Ν. Αττικής, [...] (βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 1482/05.03.2018 επιστολή της), [...] (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 1817/19.03.2018 επιστολή της), [...] (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 1670/13.03.2018 επιστολή της), [...] (βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 1817/19.03.2018 επιστολή της) και [...] (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. 1652/12.03.2018 επιστολή του) εξυπηρετούν στο Ν. Καρδίτσας **μόνο τον ΣΥΦΑΚ**.

- των επιχειρήσεων<sup>283</sup>, ε) τη συχνότητα εξυπηρέτησης αυτών, κατά την περίοδο 2011-2015 και στ) τα κριτήρια επιλογής προμηθευτή από τα φαρμακεία, σημειώνονται τα ακόλουθα:
243. Η [...] <sup>284</sup>(Τρίκαλα) ανήκει στον όμιλο εταιρειών [...] και είναι συνδεδεμένη με τις εταιρείες [...]. Η ίδια ανέφερε ότι η σχετική αγορά, στην οποία δραστηριοποιείται, είναι τα Τρίκαλα και οι όμοροι νομοί, ενώ η μέγιστη απόσταση που εξυπηρετεί πελάτες με ίδια μεταφορικά μέσα είναι σε απόσταση έως και 80 χλμ. Για τα φαρμακεία που βρίσκονται εντός του πολεοδομικού συγκροτήματος Τρικάλων γίνονται πέντε (5) προγραμματισμένες πρωινές παραδόσεις, την ημέρα, τις εργάσιμες ημέρες και 3 το απόγευμα τις ημέρες που τα φαρμακεία είναι ανοικτά. Το Σάββατο γίνεται μία προγραμματισμένη παράδοση. Επιπλέον, ανέφερε ότι έχει 20 πελάτες-φαρμακεία στην Καρδίτσα, ενώ η συχνότητα με την οποία εξυπηρετεί τους νομούς εκτός Τρικάλων είναι 1-2 φορές ημερησίως από Δευτέρα έως Σάββατο. Το ποσοστό των πωλήσεων προς πελάτες στο Ν. Καρδίτσας κυμάνθηκε κατά την περίοδο 2011-2015 από [15-25]% έως [15-25]% (μέγιστο). Η εταιρεία σημείωσε ότι τα βασικότερα κριτήρια, βάσει των οποίων ένας φαρμακοποιός επιλέγει μια φαρμακαποθήκη ως κύριο προμηθευτή του, είναι η δυνατότητά της να τον προμηθεύει όσο το δυνατόν πιο σύντομα με τα προϊόντα που χρειάζεται και με συμφέροντες οικονομικούς όρους (έκπτωση και πίστωση).
244. Ο [...] <sup>285</sup>(Τρίκαλα) προσδιόρισε ως γεωγραφική αγορά, στην οποία δραστηριοποιείται, κατεξοχήν, το νομό Τρικάλων και με απόσταση εξυπηρέτησης πελατών έως 55 χλμ. Στα φαρμακεία που βρίσκονται εκτός πόλης οι παραγγελίες διανέμονται με ίδια μεταφορικά μέσα, ενώ για μεγάλες αποστάσεις ή έκτακτες παραγγελίες γίνεται αποστολή μέσω ΚΤΕΛ. Ανέφερε δε ότι είχε συνολικά 7 πελάτες στο Ν. Καρδίτσας που πραγματοποίησαν αγορές καθ' όλη την περίοδο 2011-2015, 1 πελάτη με αγορές κατά τα έτη 2011-2013 και 2 πελάτες με αγορές μόνο κατά το έτος 2011 (το ποσοστό πωλήσεων του συνεταιρισμού στο Ν. Καρδίτσας κυμάνθηκε από [0-5]% έως [0-5]% επί του συνολικού κ.ε. του για την περίοδο 2011-2015). Ο Συνεταιρισμός ανέφερε, επίσης, ότι παραδίδει αυθημερόν είτε με ίδια μέσα είτε μέσω ΚΤΕΛ (για μακρινές αποστάσεις) ανεξαρτήτως κατηγορίας πελάτη και ειδικότερα ότι τα φαρμακεία του Ν. Καρδίτσας εξυπηρετούνται με την ίδια συχνότητα με εκείνα που βρίσκονται στο Ν. Τρικάλων. Τα βασικά κριτήρια επιλογής προμηθευτή από τα φαρμακεία, σύμφωνα με τον ανωτέρω Συνεταιρισμό, είναι η άμεση εξυπηρέτηση και ανταπόκριση, όταν παρουσιαστεί έλλειμμα κάποιου προϊόντος στο φαρμακείο και η ικανοποιητική πίστωση αποπληρωμής των αγορών τους. Επιπρόσθετα, ανέφερε ότι, κατά κύριο λόγο, ένα φαρμακείο επιλέγει τις φαρμακαποθήκες εντός του νομού και σε ορισμένες περιπτώσεις τον γειτνιάζοντα νομό, όπου οι αποστάσεις εξυπηρέτησης είναι μικρές.
245. Η φαρμακαποθήκη [...] <sup>286</sup>(Θεσσαλονίκη) προσδιόρισε ως σχετική γεωγραφική αγορά, στην οποία δραστηριοποιείται τη Βόρεια Ελλάδα, καθώς και ως μέγιστη απόσταση, εντός της οποίας εξυπηρετεί τους πελάτες της σε καθημερινή βάση, με ίδια μέσα μεταφοράς, τα 300 χλμ. περίπου. Η διανομή των προϊόντων της γίνεται, κατά κύριο λόγο, με ίδια μεταφορικά μέσα, ενώ για τα νησιά, τους πελάτες που δεν καλύπτονται από το δίκτυο διανομής της

<sup>283</sup> Βλ. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της Έκθεσης του Ι. Στεφάτου.

<sup>284</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8694/07.12.2016 επιστολή της.

<sup>285</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 2456/27.04.2017 επιστολή του.

<sup>286</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8255/23.11.2016 επιστολή της.

εταιρείας, καθώς και για επείγουσες καταστάσεις χρησιμοποιούνται μεταφορικές εταιρείες. Μεταξύ των πελατών της ανέφερε ότι συνεργαζόταν με 7 πελάτες στο Ν. Καρδίτσας (ποσοστό πωλήσεων επί του κ.ε. της από [0-5]% έως [0-5]%), ενώ εξυπηρετεί τους πελάτες στο συγκεκριμένο νομό 1 φορά την ημέρα. Τα κριτήρια επιλογής κύριας φαρμακαποθήκης είναι, κατά την ανωτέρω εταιρεία, η επάρκεια προϊόντων και πληρότητα αποθήκης, η συνέπεια στις συναλλαγές, η ταχύτητα παραδόσεων και οι οικονομικές παροχές (εκπτώσεις – πιστώσεις).

246. Η [...] <sup>287</sup> (Θεσσαλονίκη) θεωρεί γεωγραφική αγορά δραστηριοποίησής της την ελληνική επικράτεια, καθώς πραγματοποιεί πωλήσεις σε όλη την Ελλάδα. Οι αποστολές προϊόντων από την εταιρεία προς τους πελάτες της γίνονται μέσω μεταφορικών εταιρειών ή courier, εκτός ελαχίστων περιπτώσεων, όπου οι πελάτες παραλαμβάνουν τα προϊόντα μόνοι τους από την έδρα της. Η εταιρεία ανέφερε ότι διαθέτει 1 πελάτη στην Καρδίτσα ενώ η συχνότητα παραδόσεων στον εν λόγω πελάτη είναι 3-4 φορές το μήνα (ποσοστό πωλήσεων επί του κ.ε. από [0-5]% έως [0-5]%). Τα κριτήρια επιλογής κύριας φαρμακαποθήκης είναι, κατά την ανωτέρω εταιρεία, η προσφερόμενη έκπτωση, πίστωση και πληρότητα ειδών και δευτερευόντως η απόσταση η οποία επηρεάζει το χρόνο παράδοσης.
247. Η [...] <sup>288</sup> (Θεσσαλονίκη) είναι συνδεδεμένη με τις εταιρείες [...], οι οποίες αποτελούν εταιρείες του ομίλου [...]. Η εταιρεία σημείωσε ότι η γεωγραφική αγορά δραστηριοποίησης της είναι η Θεσσαλονίκη και οι όμοροι νομοί, δηλαδή η ευρύτερη περιοχή της Βόρειας Ελλάδας, με μέγιστη απόσταση κάλυψης πελατών έως 200 χλμ. Κατά τα έτη 2011-2012, η εταιρεία είχε 1 πελάτη στο Ν. Καρδίτσας. Σύμφωνα με την ίδια, για τις πιο απομακρυσμένες από το Ν. Θεσσαλονίκης περιοχές, η συχνότητα παραδόσεων είναι 1 φορά την ημέρα μέσω μεταφορικών εταιρειών ή courier.
248. Η [...] <sup>289</sup> με έδρα τη Θεσσαλονίκη προσδιόρισε ως γεωγραφική αγορά δραστηριοποίησης τις περιοχές της Θράκης, της Μακεδονίας, της Ηπείρου και της Θεσσαλίας, ενώ η μέγιστη απόσταση που διανύει με ίδια μεταφορικά μέσα είναι τα 261χλμ. Η διανομή των εμπορευμάτων προς ιδιωτικά φαρμακεία λαμβάνει χώρα είτε με διανομή που κάνει η εταιρεία με ίδια μεταφορικά μέσα είτε μέσω ΚΤΕΛ. Η εταιρεία ανέφερε ότι είχε **2 πελάτες** στο Ν. Καρδίτσας, κατά τα έτη 2011-2012 (ποσοστό επί του κ.ε. της από [0-5]% έως [0-5]%), ενώ η εξυπηρέτηση τους γινόταν **ανάλογα με τη ζήτηση του πελάτη**, μέσω ΚΤΕΛ ή μέσω μεταφορικής εταιρείας. Ως κριτήρια επιλογής προμηθευτή από τον φαρμακοποιό ανέφερε την άμεση εξυπηρέτηση και τη μεγαλύτερη δυνατή πληρότητα σε φάρμακα, εντός του νομού που βρίσκεται η έδρα του για λόγους ταχύτητας στην παράδοση των παραγγελιών του.
249. Για την [...] <sup>290</sup> (Θεσσαλονίκη) η γεωγραφική αγορά στην οποία δραστηριοποιείται είναι η Βόρεια Ελλάδα, σε μέγιστη απόσταση τα 200 χλμ. Η εταιρεία σημείωσε ότι η διανομή των προϊόντων γίνεται με ίδια μεταφορικά μέσα στην έδρα των πελατών, ενώ οι παραδόσεις γίνονται αυθημερόν, ανάλογα με τη ζήτηση των πελατών. Στο Ν. Καρδίτσας, η εταιρεία είχε πελάτες μόνο κατά τα έτη 2011-2012. Το ποσοστό πωλήσεων προς φαρμακεία στο Ν.

<sup>287</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 7787/08.11.2016 επιστολή της.

<sup>288</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8636/06.12.2016 επιστολή της.

<sup>289</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8553/02.12.2016 επιστολή της.

<sup>290</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8256/23.11.2016 επιστολή του.

Καρδίτσας επί του κ.ε. ανήλθε σε [...] % το 2011 και [...] % το 2012, ενώ είχε μηδενικές πωλήσεις κατά τα έτη 2013-2015. Η συχνότητα παραδόσεων στο Ν. Καρδίτσας είναι **1 φορά την ημέρα**.

250. Ο [...] <sup>291</sup> διανέμει τα προϊόντα του σε φαρμακεία του νομού Θεσσαλονίκης (2-3 παραδόσεις/ημέρα), καθώς και των νομών Κιλκίς, Χαλκιδικής, Πέλλας, Φλώρινας και Καστοριάς (από 1 έως 2 παραδόσεις/ημέρα), ενώ εξυπηρετεί πελάτες-φαρμακεία σε καθημερινή βάση, με ίδια μέσα μεταφοράς, σε μέγιστη απόσταση περίπου 200 χλμ. (από 1 έως 2 παραδόσεις/ημέρα). Στο Ν. Καρδίτσας παραδίδει προϊόντα μόνο στον ΣΥΦΑΚ (**1 παράδοση/ημέρα**) με μεταφορική εταιρεία, ενώ δεν διατηρεί συνεργασία με φαρμακεία στον εν λόγω νομό.
251. Η φαρμακαποθήκη [...] <sup>292</sup> (Αττική) ανέφερε ότι δραστηριοποιείται στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας και ότι η μέγιστη απόσταση, εντός της οποίας η εταιρεία εξυπηρετεί συνήθως τους πελάτες της σε καθημερινή βάση και με ίδια μέσα μεταφοράς, είναι περίπου 550 χιλιόμετρα. Επιπλέον, ανέφερε ότι έχει 10 πελάτες στο Ν. Καρδίτσας, τους οποίους εξυπηρετεί 1-2 φορές ημερησίως (ποσοστό πωλήσεων επί του κ.ε. της από [...] % έως [...] % κατά τα έτη 2013-2015). Σύμφωνα με όσα ανέφερε η εν λόγω φαρμακαποθήκη, τα κριτήρια επιλογής φαρμακαποθήκης είναι η δυνατότητα πλήρους κάλυψης των αναγκών του φαρμακείου και η συνεπής εξυπηρέτηση, ενώ περαιτέρω σημείωσε ότι ένα φαρμακείο επιλέγει τις ιδιωτικές φαρμακαποθήκες ή τον προμηθευτικό συνεταιρισμό, με τους οποίους θα συνεργαστεί ανεξαρτήτως της γεωγραφικής θέσης της έδρας τους.
252. Η [...] <sup>293</sup> (Αττική) ανέφερε ότι δραστηριοποιείται στη γεωγραφική αγορά της ελληνικής επικράτειας με μεγαλύτερη συγκέντρωση στο Ν. Αττικής και απόσταση εξυπηρέτησης έως 50 χλμ. με συχνότητα παράδοσης, με ίδια μέσα, 1 έως 3 φορές την ημέρα. Παρότι δε ανέφερε ότι διαθέτει συνολικά 41 πελάτες στο Ν. Καρδίτσας (με έστω και μία αγορά τα τελευταία έτη), σημείωσε ότι το σημερινό πελατολόγιό της στο Ν. Καρδίτσας δεν περιλαμβάνει φαρμακεία που ζητούν να καλύψουν καθημερινές ανάγκες τους, αλλά κυρίως προϊόντα τρίτων κατόχων άδειας κυκλοφορίας και προϊόντα συγκεκριμένου καταλόγου (προσφορά). Το ποσοστό πωλήσεων στην Καρδίτσα επί των συνολικών της πωλήσεων κυμάνθηκε από [...] % έως [...] %, κατά τα έτη 2013-2015.
253. Η φαρμακαποθήκη [...] <sup>294</sup> (Αττική) ανέφερε ως μέγιστη απόσταση εξυπηρέτησης σε καθημερινή βάση, με ίδια μεταφορικά μέσα, τα 300 χλμ. (έως το νομό Κορινθίας), ενώ για την εξυπηρέτηση των πελατών της στις υπόλοιπες περιοχές της Ελλάδας συνεργάζεται με αντιπροσώπους (μεταφορείς). Στην Αττική η φαρμακαποθήκη πραγματοποιεί 2 με 3 παραδόσεις ημερησίως, ενώ στην επαρχία πραγματοποιεί 1 παράδοση ημερησίως. Η εταιρεία είχε πελάτες-φαρμακεία στην Καρδίτσα, κατά την περίοδο 2011-2015, και συγκεκριμένα 7 πελάτες το 2011 ([...] % επί του κ.ε. της), 6 πελάτες το 2012 ([...] %), 2 πελάτες το 2013 (0,001%), 9 πελάτες το 2014 ([...] %) και 11 πελάτες 2015 ([...] %).
254. Άλλες χονδρεμπορικές επιχειρήσεις πώλησης φαρμάκων με έδρα την Αθήνα που ανταποκρίθηκαν στο ερωτηματολόγιο της Υπηρεσίας ανέφεραν ότι στο Ν. Καρδίτσας ως

<sup>291</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 1704/14.03.2018 επιστολή του.

<sup>292</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8071/16.11.2016 επιστολή της.

<sup>293</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 8672/06.12.2016 επιστολή της.

<sup>294</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 1655/12.03.2018 επιστολή της.

μοναδικό πελάτη έχουν τον ΣΥΦΑΚ. Συγκεκριμένα, η [...] ανέφερε ότι δεν είχε πελάτες φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας το 2015, ενώ σημείωσε ότι είχε 1 πελάτη στον εν λόγω νομό το 2011 και το 2012 (ποσοστό πωλήσεων επί του κ.ε. της 0,13% και 0,002% αντίστοιχα). Ωστόσο, καθ' όλη την περίοδο 2011-2017, η εταιρεία προμηθεύει τον ΣΥΦΑΚ με παράδοση των παραγγελιών εντός 48ώρου. Ο [...] ανέφερε ότι οι συνεταιρισμοί του ομίλου δεν εξυπηρετούν φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας, αλλά ο ίδιος προμηθεύει τον ΣΥΦΑΚ. Το ίδιο και η [...], η οποία δεν εξυπηρετεί πλέον ιδιωτικά φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας, παρά μόνο τον ΣΥΦΑΚ, τον οποίο έχει προμηθεύσει όλα τα έτη 2011 – 2017. Η εταιρεία σημείωσε ότι τα εμπορεύματα προς πελάτες στην επαρχία αποστέλλονται αυθημερόν ή εντός του αναγκαίου χρόνου, μέσω ΚΤΕΛ ή πρακτορείων. Μοναδικός πελάτης της [...] στο Ν. Καρδίτσας είναι ο ΣΥΦΑΚ. Τέλος, η [...] σημείωσε ότι το δίκτυο διανομής της εξυπηρετεί σε καθημερινή βάση όλους τους νομούς, μέσω συνεργαζόμενης μεταφορικής εταιρείας, την επόμενη εργάσιμη μέρα από την ημερομηνία της παραγγελίας κατά συνήθη πρακτική. Οι πωλήσεις της εταιρείας στο Ν. Καρδίτσας περιορίζονται επίσης μόνο στον ΣΥΦΑΚ.

255. Ο ΣΥΦΑΚ συνεργαζόταν το 2015 με συνολικά 99 φαρμακεία από τα 128 που βρίσκονται στην Καρδίτσα ([...]% ). Ο αριθμός των πελατών-φαρμακείων στην Καρδίτσα, ανάλογα με την έδρα της φαρμακαποθήκης ή του συνεταιρισμού, διαμορφώνεται ως εξής: φαρμακαποθήκες/συνεταιρισμοί με έδρα τα Τρίκαλα είχαν από 7-20 πελάτες-φαρμακεία, με έδρα τη Λάρισα είχαν από 0 έως 1 πελάτη, με έδρα τη Θεσσαλονίκη είχαν από 0 έως 7 πελάτες-φαρμακεία, με έδρα Αττική είχαν από 10 έως 41 πελάτες στην Καρδίτσα, ενώ οι συνεταιρισμοί και φαρμακαποθήκες που απάντησαν και έχουν έδρα την Άρτα, το Αγρίνιο και το Βόλο δεν είχαν πελάτες-φαρμακεία στην Καρδίτσα κατά το έτος 2015.

### IX.2.5.3 Οι προμηθευτές των φαρμακείων μη μελών του ΣΥΦΑΚ στο Ν. Καρδίτσας

256. Αναφορικά με τους προμηθευτές, από τους οποίους προμηθεύονται τα φαρμακεία, τα οποία δεν ήταν μέλη του ΣΥΦΑΚ για την περίοδο 2011-2016, συλλέχθηκαν από τη ΓΔΑ και αναλύθηκαν στοιχεία για κάθε φαρμακείο το ποσοστό των αγορών του από φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς, ως ποσοστό επί των συνολικών αγορών του<sup>295</sup>. Σημειώνεται ότι τα εν λόγω φαρμακεία δεν είναι μέλη σε κανένα συνεταιρισμό και έχουν την έδρα τους είτε στην πόλη της Καρδίτσας<sup>296</sup> είτε σε άλλες περιοχές εντός του Ν. Καρδίτσας<sup>297</sup>. Από τα εν λόγω στοιχεία προκύπτει ότι τα φαρμακεία-μη μέλη του ΣΥΦΑΚ προμηθεύτηκαν προϊόντα από φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς με έδρα τα Τρίκαλα, την Καρδίτσα, την Αττική και τη Θεσσαλονίκη κατά την περίοδο 2011-2016.
257. Για την περίοδο 2011-2016, το φαρμακείο [...] <sup>298</sup>, όπως προκύπτει από τον παρακάτω πίνακα, προμηθεύτηκε σε ποσοστό που κυμάνθηκε από [...] % (2011) έως [...] % (2014) από

<sup>295</sup> Τα ποσοστά έχουν υπολογιστεί επί των συνολικών αγορών των φαρμακείων από προμηθευτές ανά έτος (όχι μόνο επί των αγορών από φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς).

<sup>296</sup> Ειδικότερα τα φαρμακεία: [...] και [...].

<sup>297</sup> Ειδικότερα τα φαρμακεία: 1) [...] (στο [...] Καρδίτσας, σε απόσταση περίπου 27 χλμ. από την Καρδίτσα και 23 χλμ από τα Τρίκαλα), 2) [...] (στην [...] Καρδίτσας, σε απόσταση περίπου 15 χλμ. από την Καρδίτσα και 18 χλμ. από τα Τρίκαλα), 3) [...] (στο [...], Δήμος Μουζακίου σε απόσταση περίπου 15 χλμ από την Καρδίτσα και 20 χλμ. από τα Τρίκαλα), 4) [...] ([...] Καρδίτσας [...], περίπου 23 χλμ από την Καρδίτσα και 20 χλμ από τα Τρίκαλα) και 5) [...], [...] Καρδίτσας, σε απόσταση περίπου 27 χλμ. από την Καρδίτσα και 23 χλμ από τα Τρίκαλα).

<sup>298</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3416/15.06.2017 επιστολή.



φαρμακαποθήκες/συνεταιρισμούς στα Τρίκαλα, σε ποσοστό από [...] % (2014) έως [...] % (2011) από τη Θεσσαλονίκη και σε ποσοστό από [...] % (2011) έως [...] % (2016) από την Αττική. Σύμφωνα με το φαρμακείο, τα κριτήρια για την επιλογή των φαρμακαποθηκών, με τις οποίες συνεργάζεται, είναι οι όροι πίστωσης, οι παρεχόμενες εκπτώσεις για τα φάρμακα και παραφαρμακευτικά είδη, οι όροι πληρωμής (μετρητά, επιταγή κ.λπ.) και το κόστος, με το οποίο ξεκινά η συνεργασία (πχ. ορισμένοι συνεταιρισμοί ορίζουν κάποιο ποσό εισφοράς για τα νέα μέλη). Περαιτέρω, το φαρμακείο ανέφερε ότι, μέχρι σήμερα, οι φαρμακαποθήκες, εκτός νομού, του έχουν προσφέρει μεγαλύτερη πίστωση στις καθημερινές αγορές φαρμάκων και παραφαρμάκων σε σχέση με αυτές που είναι εντός του νομού της έδρας του, καθώς και τη δυνατότητα να αγοράζει με καλύτερους όρους πίστωσης και έκπτωσης μέσω μηνιαίων προσφορών που αφορούν στα φάρμακα και τα παραφάρμακα.

**Πίνακας 9: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...]**

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Τρίκαλα)	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
[...] (Θεσσαλονίκη)	[...]%	[...]%	-	-	-	-
[...] (Αττική)	[...]%	-	-	-	-	-
[...] (Τρίκαλα)	-	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
[...] (Θεσσαλονίκη)	-	[...]%	-	-	-	-
[...] (Θεσσαλονίκη)	-	-	-	[...]%	[...]%	[...]%
[...] (Αττική)	-	-	-	-	-	[...]%
<b>Λοιποί προμηθευτές</b>	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: α.π. 3416/15.06.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΛΑ.

258. Για την ίδια περίοδο, το φαρμακείο [...] <sup>299</sup> προμηθεύτηκε σε ποσοστό που κυμάνθηκε από [...] % (2011) έως [...] % (2012) από τα Τρίκαλα, σε ποσοστό από [...] % (2013) έως [...] % (2011) από την Αττική και σε ποσοστό [...] % από την Καρδίτσα (2011). Σύμφωνα με το φαρμακείο, τα κριτήρια επιλογής των φαρμακαποθηκών, με τις οποίες συνεργάζεται είναι η πληρότητα της αποθήκης, η ταχύτητα εξυπηρέτησης, η κοντινή απόσταση και οι συμφέροντες οικονομικοί όροι. Σχετικά με την επιλογή των προμηθευτών από τα φαρμακεία σημείωσε ότι γενικότερα επιλέγονται κατά πρώτο λόγο οι προμηθευτές α) του νομού β) των όμορων νομών και γ) της χώρας με βάση τα κριτήρια που προαναφέρθηκαν.

**Πίνακας 10: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...].**

<sup>299</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3388/14.06.2017 επιστολή.

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Τρίκαλα)	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
[...] Αττική)	-	-	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
[...] (Αττική)	-	-	[...]%	[...]%	-	[...]%
[...] (Αττική)	[...]%	-	-	-	-	-
[...] (Αττική)	[...]%	-	-	-	-	-
[...] Καρδίτσα)	[...]%	-	-	-	-	-
Λοιποί προμηθευτές <sup>300</sup>	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: α.π. 3388/14.06.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΔΑ.

259. Το φαρμακείο [...] <sup>301</sup> προμηθεύτηκε σε ποσοστό που κυμάνθηκε από [...] % (2011) έως [...] % (2015) από τα Τρίκαλα κατά την περίοδο 2011-2016. Το φαρμακείο ανέφερε ως βασικά κριτήρια για την επιλογή των φαρμακαποθηκών την ποιότητα και την ταχύτητα εξυπηρέτησης, τις ημέρες πίστωσης, το πλαφόν αγορών και τη μεγάλη, αλλά όχι απαραίτητα πλήρη, προϊοντική γκάμα <sup>302</sup>. Γενικότερα σημείωσε ότι ένα φαρμακείο δεν επιλέγει τις φαρμακαποθήκες ή τον συνεταιρισμό από όπου θα προμηθεύεται απαραίτητα εντός του νομού και των όμορων νομών, καθώς δύναται να εξυπηρετηθεί ικανοποιητικά από προμηθευτές με έδρα και εκτός της Περιφέρειάς του, λαμβάνοντας υπόψη τα οδικά δίκτυα και τα ανεπτυγμένα δίκτυα διανομής που διαθέτουν οι φαρμακαποθήκες <sup>303</sup>.

#### Πίνακας 11: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...].

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Τρίκαλα)	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
Λοιποί προμηθευτές <sup>304</sup>	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

<sup>300</sup> Αφορά σε φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρεμπόρους.

<sup>301</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3501/20.06.2017 επιστολή.

<sup>302</sup> Ειδικότερα ανέφερε: «Δεν είναι απαραίτητο για την επιλογή μας να συνεργαζόμαστε με φαρμακαποθήκη που διαθέτει πλήρη γκάμα φαρμάκων και παραφαρμακευτικών προϊόντων καθώς μπορούμε χωρίς πρόβλημα να βρίσκουμε φάρμακα και παραφαρμακευτικά προϊόντα από δεύτερη ή τρίτη πηγή προμήθειας...».

<sup>303</sup> Ειδικότερα ανέφερε: «Το δικό μας φαρμακείο ενδεικτικά, προμηθεύεται προϊόντα από φαρμακαποθήκη με έδρα τον νομό Τρικάλων χωρίς αυτό να δημιουργεί το όποιο πρόβλημα ανταγωνιστικότητας/ εξυπηρέτησης κλπ. Παλαιότερα, το φαρμακείο μας προμηθευόταν άνευ προβλήματος προϊόντα ακόμα και από προμηθευτές με έδρα τους Νομούς Αθήνας και Θεσσαλονίκης. Ενδεικτικά αναφέρομαι στους προμηθευτές [...] και [...] με έδρα την Αθήνα και [...] με έδρα την Θεσσαλονίκη. Με τα σύγχρονα οδικά δίκτυα και με τα ανεπτυγμένα δίκτυα διανομής που διαθέτουν οι φαρμακαποθήκες αλλά και οι ΣΥΦΑ, δεν υπάρχει κανένα πρόβλημα για την παροχή ικανοποιητικής, ακόμα και σε καθημερινή βάση, εξυπηρέτησης φαρμακείων που βρίσκονται σε άλλο νομό. Αυτό ισχύει και για τα φαρμακεία του νομού Καρδίτσας, συμπεριλαμβανομένου του δικού μας φαρμακείου».

<sup>304</sup> Αφορά σε φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρεμπόρους.

Πηγή: α.π. 3501/20.06.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΔΑ.

260. Το φαρμακείο [...] <sup>305</sup> προμηθεύτηκε σε ποσοστό από [...] % (2011) έως [...] % (2015) από τα Τρίκαλα, κατά την περίοδο 2011-2016, και σε ποσοστό [...] % (2016) από την Αττική. Το φαρμακείο σημείωσε ως βασικά κριτήρια για την επιλογή προμηθευτή τα ίδια με το προαναφερθέν φαρμακείο (...).

**Πίνακας 12: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...].**

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Τρίκαλα)	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %
[...] (Αττική)	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %
Λοιποί προμηθευτές <sup>306</sup>	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: α.π. 3502/20.06.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΔΑ.

261. Το φαρμακείο [...] <sup>307</sup> προμηθεύτηκε σε ποσοστό που κυμάνθηκε από [...] % (2011) έως [...] % (2015), την περίοδο 2011-2016, από τα Τρίκαλα και σε ποσοστό από [...] % (2015) έως [...] % (2011) από την Αττική. Ως βασικά κριτήρια επιλογής προμηθευτή ανέφερε την ποιότητα, την ταχύτητα στην εξυπηρέτηση, τις ημέρες πίστωσης, το πλαφόν και την έκπτωση των αγορών, καθώς και τη μεγάλη προϊοντική γκάμα φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων. Περαιτέρω, το φαρμακείο σημείωσε ότι ο νομός που ανήκει η φαρμακαποθήκη δεν είναι το κύριο κριτήριο επιλογής, καθώς μπορεί να εξυπηρετηθεί ικανοποιητικά και από προμηθευτές με έδρα έκτος της περιφέρειάς του, όπως πράττει ενδεικτικά και το ίδιο επιλέγοντας φαρμακαποθήκες στους νομούς Τρικάλων και Αττικής.

**Πίνακας 13: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...].**

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Τρίκαλα)	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %
[...] (Τρίκαλα)	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %
[...] (Αττική)	-	-	-	-	[...] %	[...] %
[...] (Αττική)	-	-	-	-	-	[...] %
[...] (Αττική)	[...] %	-	-	-	-	-
Λοιποί προμηθευτές <sup>308</sup>	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %	[...] %
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: α.π. 3479/19.06.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΔΑ

262. Το φαρμακείο [...] <sup>309</sup> προμηθεύτηκε σε ποσοστό που κυμάνθηκε από [...] % (2011) έως

<sup>305</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3502/20.06.2017 επιστολή.

<sup>306</sup> Αφορά σε φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρεμπόρους.

<sup>307</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3479/19.06.2017 επιστολή.

<sup>308</sup> Αφορά σε φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρεμπόρους.

<sup>309</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 4286/31.07.2017 επιστολή.

[...]% (2014) από την Καρδίτσα, κατά την περίοδο 2011-2015, σε ποσοστό [...]% (2011) από την Αττική και σε ποσοστό από [...]% (2016) από την Θεσσαλονίκη. Το εν λόγω φαρμακείο παρότι, όπως ανέφερε, δεν ήταν μέλος κάποιου συνεταιρισμού, προμηθευόταν προϊόντα από τον ΣΥΦΑΚ. Ως βασικά κριτήρια επιλογής προμηθευτή ανέφερε την ποιότητα, την ταχύτητα εξυπηρέτησης, τους όρους πίστωσης και όχι τόσο την εντοπιότητα.

**Πίνακας 14: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...]**

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Καρδίτσα)	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
[...] (Αττική)	[...]%	-	-	-	-	-
[...] (Θεσσαλονίκη)	-	-	-	-	-	[...]%
Λοιποί προμηθευτές <sup>310</sup>	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: α.π. 4286/31.07.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΔΑ

263. Το φαρμακείο [...]<sup>311</sup> προμηθεύτηκε σε ποσοστό που κυμάνθηκε από [...]% (2013) έως [...]% (2016) από την Καρδίτσα, κατά τα έτη 2013-2016. Σημειώνεται ότι το εν λόγω φαρμακείο, παρότι, όπως ανέφερε, δεν ήταν μέλος κάποιου συνεταιρισμού, προμηθευόταν προϊόντα από τον ΣΥΦΑΚ. Ως βασικά κριτήρια για την επιλογή προμηθευτή, ανέφερε την ποιότητα, την ταχύτητα στην εξυπηρέτηση, τις ημέρες πίστωσης, το πλαφόν αγορών και τη μεγάλη γκάμα προϊόντων. Κατά την άποψη του, ένα φαρμακείο επιλέγει τις φαρμακαποθήκες ή το συνεταιρισμό που συνεργάζεται εντός και εκτός του νομού, όταν υπάρχει καθημερινή και άμεση εξυπηρέτηση με σύγχρονα και ανεπτυγμένα δίκτυα διανομής.

**Πίνακας 15: Ποσοστά αγορών επί των συνολικών αγορών φαρμακείου [...]**

Προμηθευτής	Ποσοστό αγορών ανά προμηθευτή επί των συνολικών αγορών του φαρμακείου					
	2011	2012	2013	2014	2015	2016
[...] (Καρδίτσα)	-	-	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
Λοιποί προμηθευτές <sup>312</sup>	-	-	[...]%	[...]%	[...]%	[...]%
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: α.π. 3516/26.06.2017 επιστολή του φαρμακείου «[...]» και επεξεργασία από ΓΔΑ

#### ΙΧ.2.5.4 Η εμπειρία των ευρωπαϊκών αρχών ανταγωνισμού

264. Σε προηγούμενες αποφάσεις της<sup>313</sup>, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή (Ε.Επ.) άφησε ανοιχτό το ενδεχόμενο ορισμού της γεωγραφικής αγοράς χονδρικής εμπορίας φαρμακευτικών προϊόντων, αναγνωρίζοντας την εθνική ή μερικώς εθνική (sub-national) διάσταση της αγοράς, χωρίς ωστόσο να μπορεί να αποκλειστεί η περιφερειακή (regional) διάσταση της

<sup>310</sup> Αφορά σε φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρεμπόρους.

<sup>311</sup> Βλ. την υπ' αριθ. πρωτ. 3516/26.06.2017 επιστολή.

<sup>312</sup> Αφορά σε φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρεμπόρους. Σημειώνεται ότι το φαρμακείο πραγματοποίησε σημαντικό ύψος αγορών κατά το έτος 2013 (47%) από την εταιρεία «[...]» με έδρα την Καβάλα.

<sup>313</sup> Βλ. απόφαση της ΕΕ COMP/M.2193 – Alliance Unichem/Interpharm (2000) και ΕΕ IV/M.1058 – Unichem/ Alliance Sante (1997) οποίες αφορούν συγκεντρώσεις επιχειρήσεων.

αγοράς. Εν προκειμένω, η Ε.Επ. σημείωσε τον περιορισμό των επιχειρήσεων να παραδίδουν τα φαρμακευτικά προϊόντα σε περιοχές που βρίσκονται πάνω από ένα όριο απόστασης από τις αποθήκες τους, κατά τρόπο που να είναι οικονομικά συμφέρων για αυτές. Περαιτέρω, ορισμένες επιχειρήσεις χονδρικής λειτουργούν σε τοπική βάση, ενώ ακόμη και για εκείνες που δραστηριοποιούνται σε εθνικό επίπεδο, τα μερίδια αγοράς σε κάποιες περιοχές δύναται να διαφέρουν σημαντικά έναντι άλλων<sup>314</sup>. Την περιφερειακή διάσταση της αγοράς (regional or macro-regional) αναγνώρισε η Ε.Επ. σε απόφαση συγκέντρωσης επιχειρήσεων<sup>315</sup> για την αγορά της Ιταλίας, αφήνοντας και πάλι τον ορισμό ανοιχτό. Εν προκειμένω, σημείωσε ότι στην ιταλική αγορά οι επιχειρήσεις χονδρικής εμπορίας φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων ανταγωνίζονται κυρίως σε περιφερειακό επίπεδο ή τοπικό, λαμβάνοντας υπόψη μεταξύ άλλων το γεγονός ότι οι χονδρέμποροι είναι υποχρεωμένοι να παραδίδουν τα προϊόντα τους εντός 12 ωρών από το αίτημα του πελάτη.

265. Στο πλαίσιο της συνεργασίας με το Ευρωπαϊκό Δίκτυο Ανταγωνισμού (European Competition Network), η ΓΔΑ ζήτησε τις απόψεις των Εθνικών Αρχών Ανταγωνισμού της ΕΕ, σχετικά με την μεθοδολογία που έχει ακολουθηθεί από αυτές σε ανάλογες περιπτώσεις για τον ορισμό της γεωγραφικής αγοράς χονδρικής πώλησης και διανομής φαρμακευτικών, παραφαρμακευτικών και λοιπών προϊόντων από φαρμακαποθήκες<sup>316</sup>. Η [...] στο πλαίσιο συγκέντρωσης έκρινε την αγορά σε τοπικό επίπεδο μιας ακτίνας 100 χλμ. από την εξαγοραζόμενη εταιρεία (περιοχή στην οποία πραγματοποιείται το 70% της δραστηριότητας των χονδρεμπόρων), λαμβάνοντας υπ' όψη ότι οι πελάτες- φαρμακεία θα έπρεπε εγκαίρως να εξυπηρετούνται 2 φορές την ημέρα, ενώ η [...] θεωρεί μεν την αγορά εθνική, χωρίς ωστόσο να αποκλείει την περαιτέρω ανάλυση σε επίπεδο γειτονικών νομών ή περιοχών (territories of neighboring provinces or regions), σε απόσταση από 120 έως 150 λεπτά οδικώς από τις φαρμακαποθήκες, λαμβάνοντας υπόψη παράγοντες, όπως η περιορισμένη αποθηκευτική ικανότητα των φαρμακείων, η υποχρέωση εκ του νόμου έγκαιρης προμήθειας των φαρμακευτικών προϊόντων, η τοποθεσία των αποθηκών των χονδρεμπόρων, το οδικό δίκτυο, ο πληθυσμός ανά περιοχή και η δυνατότητα των επιχειρήσεων να καλύψουν μέσω του δικτύου διανομής τους τη ζήτηση των φαρμακείων σε διαφορετικές περιοχές.
266. Επιπλέον, η [...] ανέφερε ότι η συνήθης πρακτική των φαρμακείων είναι να έχουν και εναλλακτικές πηγές προμήθειας, ώστε να αποφεύγονται τυχόν ελλείψεις, γεγονός που επιδιώκεται σε μεγαλύτερο βαθμό, όταν πρόκειται για αραιοκατοικημένες επαρχιακές περιοχές ή περιοχές που βρίσκονται στα σύνορα περιοχών στις οποίες έχουν την έδρα τους φαρμακαποθήκες. Από την πλευρά της προσφοράς, υπάρχουν επιχειρήσεις με εθνικό δίκτυο κάλυψης σε συνδυασμό με άλλες τοπικής εμβέλειας που έχουν μία ή περισσότερες μικρές

<sup>314</sup> Βλ. απόφαση της ΕΕ COMP/M.2193 – Alliance Unichem/Interpharm (2000) σκ. 10.

<sup>315</sup> Βλ. απόφαση της ΕΕ COMP/M. 2432 Angelini/Phoenix/JV (2001).

<sup>316</sup> Από τις απαντήσεις που προσκομίστηκαν, προκύπτει ότι οι αρχές, οι οποίες όρισαν τη σχετική γεωγραφική αγορά, κατ' αρχήν, ως **εθνική** (συνολικά επτά (7) αρχές: [...]) έλαβαν υπόψη τους παράγοντες σχετικά με το εθνικό νομοθετικό πλαίσιο και τις υποχρεώσεις που απορρέουν από αυτό για τους χονδρεμπόρους (παράδοση των φαρμακευτικών προϊόντων εντός συγκεκριμένων χρονικών ορίων, καθορισμός διαδικασίας πώλησης φαρμακευτικών προϊόντων), την υποδομή του εθνικού οδικού δικτύου, τη γεωγραφική περιοχή δραστηριοποίησης των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, το βαθμό ομοιογένειας των συνθηκών αγοράς σε εθνικό επίπεδο, καθώς και τη δυνατότητα των χονδρεμπόρων να εξυπηρετήσουν τα φαρμακεία, ανεξαρτήτως της γεωγραφικής τοποθεσίας τους (τοποθεσία και αριθμός αποθηκών, δίκτυο διανομής, συχνότητα παραδόσεων).

αποθήκες. Σε πυκνοκατοικημένες επαρχιακές περιοχές, με μεγάλο αριθμό φαρμακείων, υπάρχουν πολλές επιλογές φαρμακαποθηκών, σε αντίθεση με αραιοκατοικημένες περιοχές που προμηθεύονται από φαρμακαποθήκες γειτονικών περιοχών. Η τοποθεσία μιας επιχείρησης στην επαρχία δεν αποτελεί δεσμευτικό παράγοντα για την στενότερη οριοθέτηση της αγοράς και κυρίως, όταν αυτή εκτελεί δρομολόγια, τα οποία δύναται να εξυπηρετήσουν τη ζήτηση των φαρμακείων εντός μιας ακτίνας, έγκαιρα και με τη συχνότητα που απαιτείται. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, η [...] θεωρεί ότι ένας τοπικός συνεταιρισμός, όπως εν προκειμένω ο ΣΥΦΑΚ, δύναται να αντιμετωπίζει ανταγωνισμό από εθνικούς παίκτες, οι οποίοι διαθέτουν ένα ικανό δίκτυο διανομής, ώστε να είναι σε θέση να εξυπηρετήσουν την τοπική ζήτηση της Καρδίτσας στην υπό εξέταση υπόθεση.

267. Στην ίδια λογική, η [...] Ανταγωνισμού αν και θεωρεί ότι η γεωγραφική αγορά μπορεί, κατ' αρχήν να οριοθετηθεί σε εθνικό επίπεδο, ανέφερε ότι σε περίπτωση που ένας εθνικός παίκτης είναι σε θέση να ικανοποιήσει την τοπική ζήτηση, τότε μπορεί να ανταγωνιστεί έναν τοπικό συνεταιρισμό. Το ίδιο σκεπτικό παραθέτει και η [...], η οποία θεωρεί ότι μια τοπική επιχείρηση χονδρικής πώλησης (εν προκειμένω ο ΣΥΦΑΚ) δύναται να αντιμετωπίζει ανταγωνισμό από επιχειρήσεις με πανελλαδική δραστηριότητα εφόσον αυτές διαθέτουν το κατάλληλο δίκτυο διανομής. Τέλος, η [...] θεωρεί ότι στο βαθμό που οι επιχειρήσεις εθνικής εμβέλειας και οι τοπικοί συνεταιρισμοί είναι σε θέση να ικανοποιήσουν μια συγκεκριμένη περιοχή, υπάρχει ένα σοβαρό επιχείρημα ώστε να θεωρηθούν ανταγωνιστές στην εν λόγω περιοχή.

#### **ΙΧ.2.5.5 Οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς στην υπό κρίση υπόθεση**

268. Από τα ανωτέρω στοιχεία προκύπτουν τα κάτωθι συμπεράσματα:
269. Βάσει της ενωσιακής νομολογίας, σε υποθέσεις συγκεντρώσεων επιχειρήσεων, η σχετική γεωγραφική αγορά για την αγορά χονδρικής πώλησης φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων είναι, κατ' αρχήν, εθνική, χωρίς να αποκλείεται η στενότερη οριοθέτησή της σε περιφερειακό ή τοπικό επίπεδο, δεδομένης της υποχρέωσης παράδοσης των προϊόντων εντός συγκεκριμένων χρονικών πλαισίων.
270. Οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού της [...], οι οποίες ανταποκρίθηκαν σε συγκεκριμένο ερώτημα της Υπηρεσίας, ανέφεραν ότι σε περίπτωση που ένας εθνικός παίκτης διαθέτει εκτενές δίκτυο διανομής και είναι σε θέση να ικανοποιήσει την τοπική ζήτηση, τότε μπορεί να θεωρηθεί ανταγωνιστής των τοπικών επιχειρήσεων, όπως εν προκειμένω ο ΣΥΦΑΚ.
271. Σύμφωνα με τα στοιχεία που συλλέχθηκαν στην παρούσα υπόθεση, από την πλευρά της προσφοράς, στην αγορά δραστηριοποιούνται επιχειρήσεις σε πανελλαδικό επίπεδο, αλλά και επιχειρήσεις με πιο περιορισμένη γεωγραφική δραστηριότητα, οι οποίες έχουν τη δυνατότητα να προμηθεύουν νομούς και περιοχές που βρίσκονται σε σχετικά κοντινή απόσταση από την έδρα τους. Οι επιχειρήσεις με εκτεταμένο δίκτυο διανομής εξυπηρετούν τόσο τους όμορους νομούς όσο και απομακρυσμένες από την έδρα τους περιοχές και νομούς, ανάλογα με τη ζήτηση και ανεξάρτητα από την εγγύτητα. Όλες οι επιχειρήσεις δήλωσαν ότι το χαρτοφυλάκιο προϊόντων που διαθέτουν στους πελάτες τους δεν διαφοροποιείται ανάλογα με την τοποθεσία αυτών. Η εξυπηρέτηση των πελατών γίνεται με ίδια μεταφορικά ή μέσω ΚΤΕΛ και μεταφορικών εταιρειών σε πιο απομακρυσμένες περιοχές. Αναφορικά με τη συχνότητα των παραδόσεων αυτή εξαρτάται από το βαθμό εγγύτητας από την αποθήκη

- των επιχειρήσεων και κυμαίνεται από 3-4 φορές την ημέρα έως 1 φορά την ημέρα για τις απομακρυσμένες περιοχές.
272. Στην αγορά χονδρικής πώλησης φαρμάκων και παραφαρμακευτικών προϊόντων, η πλειοψηφία του χαρτοφυλακίου προϊόντων που αποτελείται από συνταγογραφούμενα φάρμακα δεν είναι πρόσφορη για διαφοροποίηση τιμών, καθώς από τη φαρμακευτική νομοθεσία, τίθεται ανώτατη λιανική τιμή των φαρμάκων, η οποία περιορίζει και την κατανομή του περιθωρίου κέρδους μεταξύ χονδρεμπορικών και λιανεμπορικών επιχειρήσεων, δηλαδή μεταξύ φαρμακαποθηκών/συνεταιρισμών και φαρμακείων. Επιπλέον, τα προϊόντα των φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών δεν διαφέρουν σημαντικά μεταξύ τους, καθώς τα φαρμακεία/πελάτες τους οφείλουν να διαθέτουν όλα τα φάρμακα, τα οποία όπως έχει ήδη αναφερθεί αναλογούν στο 85%<sup>317</sup> περίπου του συνολικού τζίρου μιας φαρμακαποθήκης ή συνεταιρισμού.
273. Το κόστος μεταφοράς των φαρμάκων θεωρείται χαμηλό λόγω του μικρού όγκου τους σε σύγκριση με την αξία τους. Εξάλλου, για αυτόν τον λόγο, στην εν λόγω αγορά δραστηριοποιούνται επιχειρήσεις με εθνικά δίκτυα διανομής, τα οποία επιδιώκουν να επεκτείνουν. Ως εκ τούτου, παρατηρούνται εμπορικές ροές προϊόντων μεταξύ Καρδίτσας, Τρικάλων, Αττικής και Θεσσαλονίκης, οι οποίες μπορεί να μην είναι σημαντικές, αλλά φαίνεται να αυξομειώνονται ανά έτος, γεγονός που συντείνει στο συμπέρασμα ότι όταν υπάρχει δυνατότητα προσέλκυσης νέων πελατών, υπάρχουν επιχειρήσεις που διαθέτουν το δίκτυο διανομής (διανομή είτε με ίδια μέσα είτε με τα ΚΤΕΛ ή τρίτες μεταφορικές εταιρείες με χαμηλό κόστος) και μπορούν άμεσα να δραστηριοποιηθούν σε άλλη γεωγραφική αγορά, όπου εμφανίζεται η ζήτηση.
274. Ειδικότερα, όπως προέκυψε από τις απαντήσεις των εμπλεκόμενων μερών και των ανταγωνιστών, ο **Ν. Καρδίτσας** εξυπηρετείται από φαρμακαποθήκες και συνεταιρισμούς με έδρα τους Ν. Καρδίτσας και Τρίκαλα (σε μεγαλύτερο ποσοστό και με συχνότητα από 1 έως 2 φορές ημερησίως), αλλά και Θεσσαλονίκης και Αττικής (σε μικρότερο βαθμό και με συχνότητα εξυπηρέτησης 1 φορά ημερησίως συνήθως) ανάλογα με τη ζήτηση των πελατών-φαρμακείων. Το σύνολο των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων με έδρα στα Τρίκαλα, ένας συνεταιρισμός και δύο ιδιωτικές φαρμακαποθήκες, καθώς και 5 ανταγωνίστριες επιχειρήσεις στην Θεσσαλονίκη και 2 στην Αθήνα ανέφεραν ότι κατά καιρούς είχαν πελάτες-φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας, τους οποίους εξυπηρετούσαν σε καθημερινή βάση. Επίσης, 5 φαρμακεία του Ν. Καρδίτσας, που δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ, ανέφεραν ότι προμηθεύονται αποκλειστικά από ανταγωνίστριες του ΣΥΦΑΚ επιχειρήσεις στα Τρίκαλα, στην Αττική και στη Θεσσαλονίκη, χωρίς να διενεργούν αγορές από τον ΣΥΦΑΚ, ενώ τα άλλα δύο φαρμακεία που δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ και ανταποκρίθηκαν στο ερωτηματολόγιο της Υπηρεσίας ανέφεραν ότι η πλειοψηφία των αγορών τους είναι από τον ΣΥΦΑΚ, αν και παρατηρείται σημαντική μεταβολή του ποσοστού προμηθειών τους από επιχειρήσεις εκτός Καρδίτσας από έτος σε έτος.
275. Επιπλέον, η ίδια η καταγγέλουσα το 2013 όταν έπαψε να είναι μέλος του ΣΥΦΑΚ, αύξησε σημαντικά το ποσοστό αγορών της από τα Τρίκαλα (σε [...] % από την [...] έναντι [...] % το 2012) ενώ ταυτόχρονα απευθύνθηκε σε 3 φαρμακαποθήκες, μια στα Ιωάννινα, μια στην

---

<sup>317</sup> Βλ. σχετικά μελέτη ICAP.

Αθήνα και μία στη Θεσσαλονίκη. Ειδικά από τη Θεσσαλονίκη ([...]), το 2013 διενήργησε το [...] % των αγορών της (έναντι [...] % το 2012), γεγονός που συνηγορεί στη διαπίστωση ότι στην εν λόγω αγορά δεν υπάρχουν σημαντικά κόστη μεταστροφής.

276. Από τα ανωτέρω προκύπτει επιπλέον σαφώς ότι στην αγορά παρατηρούνται αναδιαρθρώσεις, γεγονός που αποτυπώνεται και στα μερίδια του ΣΥΦΑΚ, στην επόμενη ενότητα.
277. Λαμβάνοντας υπ' όψη τα ανωτέρω, ως γεωγραφική αγορά θα μπορούσε να οριστεί μια ευρύτερη περιοχή που να περιλαμβάνει τις περιοχές, στις οποίες δραστηριοποιούνται όλες οι επιχειρήσεις, οι οποίες διενεργούν πωλήσεις στο Ν. Καρδίτσας, ειδικά όταν συγκεκριμένα φαρμακεία του Ν. Καρδίτσας επιλέγουν ως προμηθευτές τους αυτές τις εταιρείες, και δεν συναλλάσσονται με τον ΣΥΦΑΚ που είναι και η μοναδική επιχείρηση χονδρεμπορικής πώλησης φαρμάκων στο νομό. Μια τέτοια όμως οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς θα σήμαινε ότι θα έπρεπε να ληφθεί υπ' όψη το σύνολο των ανταγωνιστριών εταιρειών που δραστηριοποιούνται σε αυτές, μη διαχωρίζοντας μεταξύ ανταγωνιστριών εταιρειών που δύνανται λόγω οικονομικών κλίμακας να προμηθεύουν φαρμακεία-πελάτες σε όλη την ελληνική επικράτεια και εκείνων των εταιρειών τοπικής εμβέλειας, οι οποίες βάσει της υφιστάμενης δομής τους, δεν θα μπορούσαν άμεσα να ικανοποιήσουν την ζήτηση που τυχόν ανέκυπτε στο Ν. Καρδίτσας.
278. Άλλωστε, εκείνο που εν προκειμένω ενδιαφέρει είναι η ύπαρξη εμπορικών ροών από την Αττική και τη Θεσσαλονίκη προς το Ν. Καρδίτσας, και όχι αντίστροφα, αφού δεν υπάρχουν τέτοιες ροές (ο ΣΥΦΑΚ αναφέρει ότι διαθέτει 1 πελάτη στον Πειραιά, ο οποίος κάλυψε το 0,8% των πωλήσεών του κατά το έτος 2015). Ως εκ τούτου, στην υπό κρίση υπόθεση, ως σχετική γεωγραφική αγορά θα πρέπει να ορισθεί ο Ν. Καρδίτσας και ο όμορος Ν. Τρικάλων, κρίνοντας ότι οι ανταγωνίστριες εταιρείες, εντός των συγκεκριμένων στενών ορίων, λειτουργούν υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού και αποτελούν πραγματικούς και όχι απλώς δυνητικούς ανταγωνιστές. Η συγκεκριμένη οριοθέτηση της σχετικής γεωγραφικής αγοράς δεν αναιρεί σε καμία περίπτωση την ύπαρξη ανταγωνιστικών πιέσεων από εθνικής εμβέλειας ανταγωνιστές προς τον ΣΥΦΑΚ, όπως θα καταδειχθεί παρακάτω, οι οποίες περιορίζουν την ισχύ του στην τοπική αγορά, χωρίς όμως αυτές να έχουν την ένταση και τη συστηματικότητα εκείνη που χρειάζεται για να επηρεάσουν ουσιαστικά την εμπορική στρατηγική της ΣΥΦΑΚ.

### ΙΧ.3 Μερίδια αγοράς

279. Σύμφωνα με τα συμπεράσματα της 8<sup>ης</sup> έκδοσης της κλαδικής μελέτης της ICAP<sup>318</sup>, κατά την περίοδο από το 2010 και έπειτα, η συνολική δραστηριότητα του υπό εξέταση κλάδου περιορίστηκε σημαντικά ως αποτέλεσμα της μείωσης των τιμών των συνταγογραφούμενων φαρμάκων, των συνθηκών οικονομικής ύφεσης και της έντονης έλλειψης ρευστότητας στην εγχώρια αγορά. Προβλήματα ρευστότητας εξακολουθούν να υπάρχουν στην αγορά, με χαμηλότερη ένταση, ενώ παράλληλα έχει σημειωθεί αποχώρηση σημαντικών επιχειρήσεων του κλάδου και περιορισμός της δραστηριότητας φαρμακαποθηκών με εδραιωμένη

<sup>318</sup> Βλ. το από 08.05.2017 δελτίο τύπου της ICAP με τίτλο «Φαρμακαποθήκες» (<http://www.icap.gr/Default.aspx?id=10412&nt=146&lang=1>).



παρουσία, με τους πολυμετοχικούς συνεταιρισμούς να αποδεικνύονται «ανθεκτικότεροι» στο ανταγωνιστικό περιβάλλον που έχει διαμορφωθεί.

280. Το μέγεθος της εγχώριας αγοράς των φαρμακαποθηκών σημείωσε πτώση με μέσο ετήσιο ρυθμό μείωσης 10% την περίοδο 2009-2014, ενώ το 2015 η φθίνουσα πορεία ανεκόπη. Η αγορά εκτιμάτο σε €3.350 εκατ. περίπου το 2016 και αναμένονταν οριακά θετικές μεταβολές την περίοδο 2017-2018, δεδομένης και της σταθεροποίησης της δημόσιας φαρμακευτικής δαπάνης. Οι ιδιωτικές φαρμακαποθήκες (εταιρείες) εκτιμάται ότι απέσπασαν το 2016 ποσοστό 57% (€1,90 δισ.), ενώ το υπόλοιπο 43% της συνολικής εγχώριας αγοράς φαρμακαποθηκών εκτιμάται ότι καλύφθηκε από τους προμηθευτικούς συνεταιρισμούς (€1,45 δισ.). Το 85%-90% του συνολικού κύκλου εργασιών των φαρμακαποθηκών αφορά πωλήσεις φαρμάκων προς φαρμακεία, ποσοστό 5%-10% αφορά πωλήσεις φαρμάκων προς λοιπές φαρμακαποθήκες, ενώ ένα μικρό ποσοστό αφορά άλλες υπηρεσίες και προϊόντα (παραφαρμακευτικά, καλλυντικά, κτλ).
281. Περαιτέρω, προσκομίστηκε απόσπασμα από την κλαδική μελέτη της ICAP για τις φαρμακαποθήκες (Σεπτέμβριος 2015)<sup>319</sup>, στο οποίο παρατίθεται αναλυτικός πίνακας με τον κύκλο εργασιών των εταιρειών του κλάδου των φαρμακαποθηκών (όχι και των συνεταιρισμών), κατά τα έτη 2010-2014 στην ελληνική επικράτεια. Τα εν λόγω στοιχεία χρησιμοποιήθηκαν σε συνδυασμό με στοιχεία που συνέλεξε η ΓΔΑ αναφορικά με τους συνεταιρισμούς που δραστηριοποιούνται σε διάφορους νομούς της Ελλάδας<sup>320</sup>, προκειμένου να υπολογιστούν τα μερίδια αγοράς στην ελληνική επικράτεια. Σημειώνεται ότι οι συνεταιρισμοί, για τους οποίους συλλέχθηκαν στοιχεία, δεν αποτελούν το σύνολο των συνεταιρισμών που δραστηριοποιούνται στην ελληνική επικράτεια, ως εκ τούτου τα μερίδια είναι υπερεκτιμημένα. Στη συνέχεια παρατίθενται οι πωλήσεις και τα μερίδια των κυριότερων συνεταιρισμών και φαρμακαποθηκών που προμηθεύουν το Ν. Καρδίτσας, σύμφωνα με τις απαντήσεις των μερών.

**Πίνακας 16: Πωλήσεις φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών 2011-2014 στην ελληνική επικράτεια (ποσά σε €)**

	2011	2012	2013	2014
ΣΥΦΑΚ (Καρδίτσα)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ ΤΡΙΚΑΛΩΝ (Τρίκαλα)	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>ΛΟΙΠΟΙ ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΜΟΙ</b>	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>ΣΥΝΟΛΟ ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΜΟΙ<sup>321</sup></b>	[...]	[...]	[...]	[...]
ΦΑΡΜΑΣΕΡΒΙΣ Α.Ε. (Αττική)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΛΙΑΦΑΡΜ Α.Ε.Ε. (Θεσσαλονίκη)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΠΑΦΑΡΜ ΑΦΟΙ ΠΑΠΑΖΟΓΛΟΥ Α.Ε. (Αττική)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΑΕ (Θεσσαλονίκη)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΔΥΝΑΜΙΚΗ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ Α.Ε. (Αττική)	[...]	[...]	[...]	[...]

<sup>319</sup> Με την υπ' αριθ. πρωτ. 1629/09.03.2018 επιστολή της εταιρείας «[...]».

<sup>320</sup> Ειδικότερα συλλέχθηκαν στοιχεία από συνεταιρισμούς στους νομούς Καρδίτσας, Τρικάλων, Αττικής, Θεσσαλονίκης, Λάρισας, Ιωαννίνων.

<sup>321</sup> Σύμφωνα με τα στοιχεία που συλλέχθηκαν από τη ΓΔΑ.

	2011	2012	2013	2014
ALFA PHARM A.E. (Αττική)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΙΩΝΑΣ ΣΤΡΟΥΜΣΑΣ Α.Ε. (Θεσσαλονίκη)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΚΑΖΗΣ ΕΛΛΑΣ Α.Ε. (Θεσσαλονίκη)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ Α.Ε. (Τρίκαλα)	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>ΛΟΙΠΕΣ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΕΣ</b>	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>ΣΥΝΟΛΟ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΕΣ<sup>322</sup></b>	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>ΣΥΝΟΛΟ ΦΑΡΜ/ΚΕΣ &amp; ΣΥΝ/ΣΜΟΙ</b>	[...]	[...]	[...]	[...]

Πηγή: Κλαδική μελέτη της ICAP για τις φαρμακαποθήκες (Σεπτέμβριος 2015), επιστολές συνεταιρισμών και επεξεργασία από ΓΔΑ

282. Από την επεξεργασία των ανωτέρω στοιχείων πωλήσεων προκύπτει ότι το μερίδιο αγοράς του **ΣΥΦΑΚ**, κατά τα έτη 2011-2014, ανήλθε σε [...] (2011), [...] (2012), [...] (2013) και [...] (2014) **στην ελληνική επικράτεια** (κατά μέγιστο καθώς δεν περιλαμβάνονται όλοι οι συνεταιρισμοί στην Ελλάδα)<sup>323</sup>, όπως φαίνεται στον κάτωθι πίνακα.

**Πίνακας 17: Μεριδία αγοράς φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών 2011-2014 στην ελληνική επικράτεια**

	2011	2012	2013	2014
ΣΥΦΑΚ (Καρδίτσα)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ ΤΡΙΚΑΛΩΝ (Τρίκαλα)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΛΟΙΠΟΙ ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΜΟΙ	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%
<b>ΣΥΝΟΛΟ ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΜΟΙ</b>	<b>[25-35]%</b>	<b>[25-35]%</b>	<b>[25-35]%</b>	<b>[25-35]%</b>
ΦΑΡΜΑΣΕΡΒΙΣ Α.Ε. (Αττική)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΛΙΑΦΑΡΜ Α.Ε.Ε. (Θεσσαλονίκη)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΠΑΦΑΡΜ ΑΦΟΙ ΠΑΠΑΖΟΓΛΟΥ Α.Ε. (Αττική)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΑΕ (Θεσσαλονίκη)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΔΥΝΑΜΙΚΗ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ Α.Ε. (Αττική)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ALFA PHARM A.E. (Αττική)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΙΩΝΑΣ ΣΤΡΟΥΜΣΑΣ Α.Ε. (Θεσσαλονίκη)	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΚΑΖΗΣ ΕΛΛΑΣ Α.Ε. (Θεσσαλονίκη)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ Α.Ε. (Τρίκαλα)	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
ΛΟΙΠΕΣ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΕΣ	[45-55]%	[35-45]%	[35-45]%	[35-45]%
<b>ΣΥΝΟΛΟ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΕΣ</b>	<b>[65-75]%</b>	<b>[65-75]%</b>	<b>[65-75]%</b>	<b>[65-75]%</b>
<b>ΣΥΝΟΛΟ ΦΑΡΜ/ΚΕΣ &amp; ΣΥΝ/ΣΜΟΙ</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: Επεξεργασία στοιχείων από ΓΔΑ

<sup>322</sup> Σύμφωνα με την μελέτη της ICAP (2015). Σημειώνεται ότι η ΓΔΑ συνέλεξε στοιχεία και απευθείας από φαρμακαποθήκες, ωστόσο για τον υπολογισμό των μεριδίων αγοράς σε πανελλαδικό επίπεδο χρησιμοποιήθηκαν τα στοιχεία πωλήσεων της ICAP (2015) για λόγους ομοιογένειας

<sup>323</sup> Αντιστοίχως και το ποσοστό των συνολικών πωλήσεων των συνεταιρισμών επί του συνόλου φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών, το οποίο κυμάνθηκε από 31,5% έως 34,5% κατά τα έτη 2011-2014, είναι υποεκτιμημένο. Σημειώνεται ότι όπως προαναφέρθηκε και σύμφωνα με απόσπασμα από τη μελέτη της ICAP (2016) στον υπό εξέταση κλάδο, οι φαρμακαποθήκες εκτιμάται ότι απέσπασαν το 2016 ποσοστό 57%, ενώ το υπόλοιπο 43% της συνολικής εγχώριας αγοράς φαρμακαποθηκών εκτιμάται ότι καλύφθηκε από τους προμηθευτικούς συνεταιρισμούς (βλ. ανωτέρω).

283. Οι πωλήσεις και τα μερίδια των φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών στη σχετική γεωγραφική αγορά των νομών **Καρδίτσας και Τρικάλων**, κατά τα έτη 2011-2015, είχαν ως ακολούθως:

**Πίνακας 18: Πωλήσεις 2011-2014 φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών στη σχετική γεωγραφική αγορά των νομών Καρδίτσας και Τρικάλων (ποσά σε €)**

	2011	2012	2013	2014
ΣΥΦΑΚ (Καρδίτσα)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ ΤΡΙΚΑΛΩΝ (Τρίκαλα)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ ΑΕ (Τρίκαλα)	[...]	[...]	[...]	[...]
ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ ΑΣΚΛΗΠΙΟΣ ΑΕΕ (Τρίκαλα)	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>Σύνολο</b>	[...]	[...]	[...]	[...]

Πηγή: Στοιχεία που προσκομίστηκαν από τις επιχειρήσεις (για [...]) και [...]), κλαδική μελέτη της ICAP και Γ.Ε.Μ.Η. (για [...]) και επεξεργασία στοιχείων από ΓΔΑ.

**Πίνακας 19: Μερίδια αγοράς 2011-2014 φαρμακαποθηκών και συνεταιρισμών στη σχετική γεωγραφική αγορά των νομών Καρδίτσας και Τρικάλων**

	2011	2012	2013	2014
ΣΥΦΑΚ (Καρδίτσα)	[45-55]%	[45-55]%	[45-55]%	[45-55]%
ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ ΤΡΙΚΑΛΩΝ (Τρίκαλα)	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%
ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ Α.Ε. (Τρίκαλα)	[5-10]%	[5-10]%	[10-15]%	[10-15]%
ΦΑΡΜΑΚΑΠΟΘΗΚΗ ΑΣΚΛΗΠΙΟΣ Α.Ε.Ε (Τρίκαλα)	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[5-10]%
<b>Σύνολο</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

Πηγή: Επεξεργασία στοιχείων από ΓΔΑ

Όπως φαίνεται στον ανωτέρω πίνακα, τα μερίδια αγοράς του ΣΥΦΑΚ στην οριζόμενη σχετική γεωγραφική αγορά των νομών Καρδίτσας και Τρικάλων, ανήλθαν σε [...] % το 2011, σε [...] % το έτος 2012, ενώ σημείωσαν πτώση κατά τα έτη 2013 (σε [...] %) και 2014 (σε [...] %).

## **X. ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ**

### **X.1 Άρθρο 1 του ν. 3959/2011 και άρθρο 101 ΣΛΕΕ**

#### **X.1.1 Επηρεασμός του ενδοενοσιακού εμπορίου για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ**

284. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ<sup>324</sup>, οι αρχές ανταγωνισμού και τα δικαστήρια των κρατών μελών οφείλουν, όταν εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού, να εφαρμόζουν και το άρθρο 101 ΣΛΕΕ σε συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένες πρακτικές, οι οποίες δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών.

<sup>324</sup> Βλ. Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου, της 16.12.2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης.

285. Η διάταξη του άρθρου 101 ΣΛΕΕ είναι αντίστοιχη αυτής του άρθρου 1 του ν. 3959/2011. Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας οι δύο διατάξεις είναι σχεδόν πανομοιότυπες, με μοναδική επιπλέον προϋπόθεση εφαρμογής της ενωσιακής διάταξης, «της δυνατότητας σοβαρής επίδρασης στο ενδοκοινοτικό εμπόριο»<sup>325</sup>.
286. Το κριτήριο του επηρεασμού του εμπορίου είναι αυτόνομο κριτήριο της ενωσιακής νομοθεσίας, το οποίο πρέπει να εκτιμάται ad hoc. Το κριτήριο αυτό οριοθετεί το πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού<sup>326</sup>. Κατά πάγια νομολογία, για να μπορεί μια απόφαση, συμφωνία ή πρακτική να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών πρέπει, βάσει ενός συνόλου νομικών και πραγματικών στοιχείων, να μπορεί να πιθανολογηθεί επαρκώς ότι μπορεί να ασκήσει άμεση ή έμμεση, πραγματική ή δυνητική επίδραση στα εμπορικά ρεύματα μεταξύ κρατών μελών, τούτο δε κατά τρόπο που να προκαλείται φόβος ότι θα μπορούσε να εμποδίσει την πραγματοποίηση ενιαίας αγοράς μεταξύ κρατών μελών. Πράγματι, το ενωσιακό δίκαιο δεν εφαρμόζεται σε συμφωνίες που δεν δύνανται να επηρεάσουν αισθητά το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών<sup>327</sup>.
287. Το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών μπορεί να επηρεαστεί επίσης σε περιπτώσεις, στις οποίες η οικεία αγορά είναι η εθνική αγορά ή τμήμα της εθνικής αγοράς<sup>328</sup>. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της ΕΕ οι περιοριστικές του ανταγωνισμού πρακτικές που καλύπτουν ολόκληρο το έδαφος ενός των κρατών μελών, ζωτικό δηλαδή τμήμα της κοινής αγοράς, έχουν εκ φύσεως ως αποτέλεσμα την εδραίωση στεγανοποιήσεων εθνικού χαρακτήρα, παρακωλύοντας την οικονομική αλληλοδιείσδυση που επιδιώκεται με τη Συνθήκη<sup>329</sup>. Η έννοια της επίδρασης στα εμπορικά ρεύματα δεν προϋποθέτει μόνο τον περιορισμό ή τη μείωση του εμπορίου, αλλά οποιαδήποτε διαφοροποίηση των εμπορικών ρευμάτων – αρκεί αυτή να είναι αισθητή<sup>330</sup>. Κατά συνέπεια, και στην περίπτωση πρακτικών που καλύπτουν το έδαφος ενός μόνο κράτους μέλους θεμελιώνεται επίδραση μεταξύ κρατών μελών αρκεί να υπάρχει δυνατότητα αισθητής μεταβολής των εμπορικών ρευμάτων μεταξύ κρατών μελών.
288. Στην προκειμένη περίπτωση, οι αρμοδιότητες και εξουσίες του ΦΣΚ αφορούν αποκλειστικά στα μέλη του – φαρμακοποιούς, οι οποίοι, σύμφωνα με το νόμο και τον Εσωτερικό Κανονισμό του Συλλόγου είναι εγκατεστημένοι στην περιφέρεια του Νομού Καρδίτσας<sup>331</sup>. Η περιοχή, στην οποία τα μέλη του ΦΣΚ ανταγωνίζονται μεταξύ τους, είναι περιορισμένη, δεδομένου ότι σύμφωνα με τους κανόνες της κοινής πείρας ο ασθενής συνηθίζεται να αναζητά φαρμακείο κοντά στο σπίτι ή το χώρο εργασίας του. Ο πληθυσμός του Ν. Καρδίτσας εκτιμάται σε 113.544<sup>332</sup> κατοίκους, στους οποίους απευθύνονται οι υπηρεσίες

<sup>325</sup> Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1731/2001.

<sup>326</sup> Βλ. σχετικά Ανακοίνωση της ΕΕ, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης.

<sup>327</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου ό.π. παρ. 9-13 και τη σχετική νομολογία στην οποία παραπέμπει.

<sup>328</sup> Βλ. Ανακοίνωση της ΕΕ, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου ό.π., παρ. 22.

<sup>329</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-309/99, J.C.J. Wouters κ.ά. κ. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, σκ. 95.

<sup>330</sup> Ανακοίνωση της ΕΕ, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου ό.π., παρ. 33 και 74.

<sup>331</sup> Βλ. άρθρο 4 του Εσωτερικού Κανονισμού («Μέλη του Συλλόγου»).

<sup>332</sup> Πηγή: ΕΛΣΤΑΤ, Απογραφή Πληθυσμού Κατοικιών 2011.

των φαρμακοποιών – μελών του Συλλόγου, και οι οποίοι (κάτοικοι) αντιπροσωπεύουν το 1,05 % του συνολικού πληθυσμού της ελληνικής επικράτειας, ποσοστό, το οποίο σε κάθε περίπτωση θεωρείται αμελητέο.

289. Η δράση του ΦΣΚ και των μελών του περιορίζεται σε τοπικό επίπεδο, σε επίπεδο νομού, και ο πιθανός περιορισμός του ανταγωνισμού εντοπίζεται σε ένα τμήμα της ελληνικής επικράτειας, το Ν. Καρδίτσας. Συνεπώς, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η δράση του ΦΣΚ καλύπτει σημαντικό τμήμα της κοινής αγοράς.
290. Για τους λόγους αυτούς, δεν πιθανολογείται, ότι οι εξεταζόμενες πρακτικές του ΦΣΚ δύνανται να ασκήσουν άμεση ή έμμεση, πραγματική ή δυνητική επίδραση στα εμπορικά ρεύματα μεταξύ κρατών-μελών<sup>333</sup> και δεν πιθανολογείται επηρεασμός του ενδοενοσιακού εμπορίου.
291. Συνεπώς, το άρθρο 101 ΣΛΕΕ δεν τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω και οι εξεταζόμενες πρακτικές του ΦΣΚ αξιολογούνται μόνο υπό το πρίσμα των εθνικών διατάξεων περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού.

### **X.1.2 Κριτήρια της παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 3959/2011**

292. Το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011 απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, και ιδίως εκείνες, οι οποίες συνίστανται στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διάθεσης, της τεχνολογικής ανάπτυξης ή των επενδύσεων, στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού.
293. Προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011 είναι η ύπαρξη συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ επιχειρήσεων ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων, με αντικείμενο ή αποτέλεσμα της ανωτέρω συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης να είναι ο περιορισμός, η παρακώλυση ή η νόθευση του ανταγωνισμού.
294. Κατά συνέπεια, προκειμένου να αξιολογηθεί αν συντρέχει παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011, πρέπει να διερευνηθεί η συνδρομή ή μη των ως άνω προϋποθέσεων στην υπό κρίση υπόθεση.

#### **X.1.2.1 Η έννοια της «επιχείρησης» και η έννοια της «ένωσης επιχειρήσεων».**

295. Για τους σκοπούς του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011, η έννοια της *επιχείρησης*, καλύπτει κάθε φορέα, φυσικό πρόσωπο ή οικονομική ενότητα που ασκεί εμπορική ή άλλη οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του<sup>334</sup>. Επιπροσθέτως, η ύπαρξη επιχείρησης προϋποθέτει αυτονομία οικονομικής δράσης και συνακόλουθα πλήρη ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που

<sup>333</sup> Βλ. απόφαση ΕΑ 554/2012 (Σύνδεσμος Ιδιοκτητών Κέντρων Ξένων Γλωσσών).

<sup>334</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C-41/90, Höfner και Elser κατά Macroton GmbH, σκ. 21, C-55/96 Job Centre, σκ. 21, συνεκδ. υποθ. C-180-184/98, Pavlov κατά Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, σκ.74. Βλ. επίσης ενδεικτικά ΣτΕ 148/2015, σκ. 11 (που επικύρωσε την ΕΑ 292/2005).

συνεπάγεται η εκάστοτε οικονομική δραστηριότητα<sup>335</sup>. Ως οικονομική δραστηριότητα νοείται κάθε δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά<sup>336</sup>. Για την υπαγωγή στην έννοια της επιχείρησης είναι αδιάφορα κριτήρια, όπως ο δημόσιος ή ιδιωτικός χαρακτήρας της, ο αστικός ή εμπορικός χαρακτήρας της, η επιδίωξη κέρδους από αυτήν, η επιδίωξη παράλληλα προς την επιδίωξη ενός οικονομικού στόχου και άλλων στόχων, το μέγεθος της επιχείρησης ή ο χαρακτηρισμός της δραστηριότητάς από τον νομοθέτη.

296. Στην κατά το δίκαιο ανταγωνισμού έννοια της επιχείρησης και συνεπώς και στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού εμπίπτουν και οι *ενώσεις των επιχειρήσεων* και δη οι φαρμακευτικοί σύλλογοι<sup>337</sup>. Η *ένωση επιχειρήσεων* προϋποθέτει πλειονότητα επιχειρήσεων που συνδέονται μεταξύ τους με οποιαδήποτε μορφή οργανωμένης συνεργασίας. Δεν απαιτείται η ένωση επιχειρήσεων να έχει νομική προσωπικότητα<sup>338</sup>, ούτε ίδια εμπορική ή παραγωγική δραστηριότητα, προκειμένου να εμπίπτει στο άρθρο 1 ν. 3959/2011<sup>339</sup>, αρκεί να εξυπηρετεί τα οικονομικά εμπορικά συμφέροντα των μελών της<sup>340</sup>. Σωματεία, ενώσεις, σύνδεσμοι θεωρούνται *ενώσεις επιχειρήσεων*, ανεξάρτητα από την νομική τους μορφή, την άσκηση εκ μέρους τους οικονομικής δραστηριότητας και τον κερδοσκοπικό ή μη χαρακτήρα τους (non - profit undertakings)<sup>341</sup>. Κρίσιμο για την υπαγωγή στην έννοια της ένωσης επιχειρήσεων είναι αν η οντότητα αποτελεί μια *«θεσμοποιημένη μορφή συντονισμού»*<sup>342</sup> της συμπεριφοράς των μελών της. Κατά το δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, ένα από τα βασικά κριτήρια που λαμβάνονται υπόψη κατά την εκτίμηση του εάν μια επαγγελματική οργάνωση συνιστά ένωση επιχειρήσεων είναι εάν η ένωση αποτελείται από «επιχειρήσεις», δηλαδή φορέων οι οποίοι ασκούν οικονομική δραστηριότητα<sup>343</sup>.
297. Οι επαγγελματικές οργανώσεις δύνανται με αποφάσεις τους να παραβιάζουν το δίκαιο του ανταγωνισμού και συνεπώς συνιστούν ενώσεις επιχειρήσεων για τους σκοπούς του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, σύμφωνα με τους οποίους πρέπει να αποτρέπεται το ενδεχόμενο

<sup>335</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΠΕΕ Τ-23/09, Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP), Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG) κατά Επιτροπής, σκ. 70-71, ΔΕΕ C-41/90, ό.π., σκ. 21 και ΕΑ 554/2012, σκ. 81.

<sup>336</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 7, C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 36, απόφαση της Ευρ. Επιτροπής της 24.06.2004 COMP/A.38549- Bareme d'honoraires del' Ordre des Architectes belges, σκ. 36, ΔΕφαθ 1026-1028/2007, παρ. IV και ΕΑ 430/2009, παρ. III.B.

<sup>337</sup> Βλ. απόφαση ΠΕΕ Τ-23/09, ό.π. σκ. 74, 76-77, στην οποία ο Εθνικός Σύλλογος Φαρμακοποιών της Γαλλίας αξιολογήθηκε ως ένωση επιχειρήσεων.

<sup>338</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΕΑ 518/2011, σκ. 106, ΕΑ 554/VII/2012, σκ. 84. Επίσης αποφάσεις της Ευρ. Επιτροπής της 8.12.2010, υπόθεση 39310-ONP, παρ. 589 επ., της 23.07.2003, COMP/C.2-37.398 (ΟΥΕΦΑ), παρ., 105-106, καθώς και απόφαση ΠΕΕ συνεκδ. Τ-217/03 και Τ-245/03 FNCBV κατά Επιτροπής, σκ. 49 επ.

<sup>339</sup> Βλ. απόφαση ΠΕΕ, συνεκδ. υποθ. Τ-25, 26, 30-32, 34-39, 42-46, 48-65, 6871, 87, 885, 103 και 104/95, Cimenteries CBR SA κ.ά. κατά Επιτροπής, σκ. 1320.

<sup>340</sup> Βλ. απόφαση Ευρ. Επιτροπής 96/438/EK FENEX, παρ. 31. και ΕΑ 617/2015, σκ. 207.

<sup>341</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C-246/86 Belasco κατά Επιτροπής, σκ. 2, 65 και C- 209-215/78 & 218/78 Heintz van Landewyck SARL κ.ά. κατά Επιτροπής, σκ. 87-88. Βλ. και απόφαση της Ευρ. Επιτροπής της 23.07.2003, COMP/C.2-37.398, ό.π., παρ. 105 επ. Ομοίως, κατά την ΔΕφαθ 5724/2013, παρ. 8. : «[...] ως ένωση επιχειρήσεων, η οποία αποτελεί πλειονότητα οικονομικών μονάδων που συνδέονται μεταξύ τους με οποιαδήποτε μορφή οργανωμένης συνεργασίας, θεωρείται μεταξύ άλλων και η επαγγελματική οργάνωση ή το σωματείο χωρίς κερδοσκοπικό σκοπό». Βλ. επίσης απόφαση της Επιτροπής της 24.06.2004, υπόθεση COMP/A.38549, ό.π. παρ. 38 επ.

<sup>342</sup> Βλ. απόφαση ΓενΔΕΕ της 24.05.2012, T-111/08, Mastercard Inc κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκ. 244.

<sup>343</sup> ΔΕΕ απόφαση C-41/90, Höfner, ECLI:EU:C:1991:161, σκ. 21.

επαγγελματικοί φορείς, σε οποιαδήποτε βαθμίδα, να λειτουργούν ως forum οικονομικών συνεννοήσεων με ανταγωνιστικό χαρακτήρα μεταξύ των ενδιαφερόμενων επαγγελματιών. Όπως αναφέρεται στη βιβλιογραφία, για την εφαρμογή του άρθρου 1 ν. 3959/2011 (ή και του άρθρου 101 ΣΛΕΕ) είναι απαραίτητα τα εξής στοιχεία: (α) ένα οργανωτικό στοιχείο καθώς η ένωση θα πρέπει να έχει κάποια διαρκή εταιρική δομή, αν και δεν έχει σημασία εάν η ένωση έχει νομική προσωπικότητα ή είναι κερδοσκοπική οργάνωση και (β) ένα λειτουργικό στοιχείο, το οποίο συνδέεται με την έννοια της «επιχείρησης», και θα δείχνει ότι οι δραστηριότητες της ένωσης είτε είναι οικονομικής φύσης είτε οι δραστηριότητες των μελών της είναι οικονομικού χαρακτήρα, και συνεπώς ανήκουν σε ένωση «επιχειρήσεων»<sup>344</sup>.

298. Όσον αφορά την έννοια της «επιχείρησης», το γεγονός ότι ένας οργανισμός είναι δημοσίου δικαίου ή η είναι παραλλήλως επιφορτισμένος και με την άσκηση δημόσιας εξουσίας δεν αρκεί για να αποκλείει την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού<sup>345</sup>.
299. Δεν ασκεί αποφασιστική επιρροή το γεγονός ότι ορισμένοι επαγγελματικοί φορείς διέπονται από ρύθμιση δημοσίου δικαίου<sup>346</sup> ή έχουν καταρχήν αποστολή δημοσίου συμφέροντος ή διατείνονται ότι ενεργούν προς το γενικό συμφέρον εάν τα μέλη ασκούν οικονομική δραστηριότητα με τυχόν ρυθμίσεις και συμπεριφορές τους.
300. Κατά πάγια νομολογία του ΔΕΕ, δεν έχουν εφαρμογή οι κανόνες περί ανταγωνισμού της Συνθήκης «σε δραστηριότητα η οποία, λόγω της φύσεώς της, των κανόνων στους οποίους υπόκειται και του αντικειμένου της, δεν εμπίπτει στη σφαίρα των οικονομικών συναλλαγών [...] ή συνδέεται με την άσκηση προνομίων δημόσιας εξουσίας»<sup>347</sup>. Κανονιστικές δραστηριότητες τους, που εμπίπτουν στην σφαίρα άσκησης δημόσιας εξουσίας, ενέχουν τυπικά γνωρίσματα άσκησης δημόσιας εξουσίας και εμπίπτουν στα προνόμια της εν λόγω άσκησης, δεν έχουν οικονομικό χαρακτήρα και συνεπώς δεν υπόκεινται στην εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού, μια και και σε αυτήν την περίπτωση δεν αποτελούν οικονομικές δραστηριότητες και «επιχειρήσεις», σύμφωνα με το άρθρο 1 ν. 3959/2011<sup>348</sup>.
301. Κατά επίσης πάγια νομολογία του ΔΕΕ, γίνεται αποδεκτό ότι ένας επαγγελματικός φορέας όταν εκδίδει ρυθμίσεις δεν εκπληρώνει ούτε κοινωνική αποστολή ούτε κάνει χρήση προνομίων που συνιστούν τυπικά γνωρίσματα της δημόσιας εξουσίας, αλλά λειτουργεί ως όργανο επιφορτισμένο με τη ρύθμιση του επαγγέλματος, η άσκηση του οποίου συνιστά εξάλλου οικονομική δραστηριότητα<sup>349</sup>. Συνεπώς, δεν μπορεί να αποκλειστεί *a priori* η εφαρμογή στον επαγγελματικό αυτό φορέα του δικαίου ανταγωνισμού, «ακόμη κι όταν ασκεί» τη ρυθμιστική λειτουργία του για την προάσπιση των δικαιωμάτων μίας

<sup>344</sup> OECD, Trade Associations, DAF/COMP(2007)45, 20-21; I. Lianos, V. Korah & P. Siciliani, Competition Law: Analysis, Cases and Materials (OUP, 2019), σελ. 384.

<sup>345</sup> Βλ. και ΠΕΕ συνεκδ. T-217/03 και T-245/03, FNCBV κατά Επιτροπής, σκ. 91.

<sup>346</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-309/99, ό.π., σκ. 65-66.

<sup>347</sup> Βλ., ενδεικτικά ΔΕΕ Απόφαση C-364/92, SAT Fluggesellschaft, Συλλογή 1994, σ. I-43, σκ. 30 (σχετικά με τον έλεγχο και την αστυνόμευση του εναερίου χώρου), ΔΕΕ Απόφαση C-343/95, Diego Cali & Figli, Συλλογή 1997, σ. I-1547, σκ. 22 και 23 (σχετικά με την πρόληψη της ρυπάνσεως του θαλάσσιου περιβάλλοντος),

<sup>348</sup> Βλ. ΔΕΕ C 113/07 P , Selex, σκ. 70 και εκεί παραπομπές 7-81 (αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1985, Επιτροπή κατά Γερμανίας, 107/84, Συλλογή 1985, σ. 2655, σκέψεις 14 και 15, καθώς και προπαρατεθείσες SAT Fluggesellschaft, σκέψη 30, και MOTOE, σκέψη 24

<sup>349</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-309/99, ό.π., σκ. 58.

επαγγελματικής ομάδας και των συμφερόντων της<sup>350</sup>. Συνεπώς, η άσκηση κανονιστικών εξουσιών από τον επαγγελματικό φορέα δεν αποκλείει τον χαρακτηρισμό της «ένωσης επιχειρήσεων». Αντιθέτως, αυτός υπόκειται στην ανάλυση του νομικού πλαισίου που διέπει τη λειτουργία του φορέα και της οργάνωσής του, με σκοπό να εξεταστεί, εάν τα διοικητικά του όργανα αποτελούνται αποκλειστικά ή κατά πλεοψηφία από εκπροσώπους που εκλέγονται από τα μέλη του συγκεκριμένου επαγγέλματος, εάν οι εθνικές αρχές μπορούν να παρέμβουν κατά την ανάδειξη των μελών της διοίκησης, ότι δεν υποχρεούται από την κείμενη νομοθεσία να λαμβάνουν υπόψη κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, ότι ασκεί επιρροή στη συμπεριφορά των μελών του, όταν ασκούν δραστηριότητα που «δεν είναι ξένη προς την σφαίρα των οικονομικών συναλλαγών». Επίσης, η συγκεκριμένη ρύθμιση εκφράζει τη βούληση των εκπροσώπων των μελών ενός επαγγέλματος να επιτύχουν από τα μέλη τους «την υιοθέτηση συγκεκριμένης συμπεριφοράς στο πλαίσιο της οικονομικής τους δραστηριότητας»<sup>351</sup>. Σε κάθε περίπτωση, η απουσία «τόσο κριτηρίων δημοσίου συμφέροντος, καθοριζομένων από τον νόμο κατά τρόπον αρκούντως ακριβή», ώστε να εξασφαλίζουν ότι οι εκπρόσωποι του συγκεκριμένου επαγγέλματος ή/και των εντολέων «ενεργούν πράγματι προς το γενικό δημόσιο συμφέρον στο οποίο αποσκοπεί ο νόμος, όσο και ουσιαστικού κρατικού ελέγχου της εξουσίας λήψεως των αποφάσεων σε τελευταίο βαθμό» συντείνουν στο χαρακτηρισμό του συγκεκριμένου φορέα ως ένωσης επιχειρήσεων<sup>352</sup>. Δύναται επίσης να χαρακτηριστεί ο φορέας ως ένωση επιχειρήσεων, ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι η συγκεκριμένη απόφαση ή κανονισμός του φορέα «δεν έχει άμεση επιρροή στην οικονομική δραστηριότητα» των μελών της Ένωσης/επαγγελματικού συλλόγου, αλλά απλώς «είναι ικανή να εμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, όχι μόνο στην αγορά στην οποία τα μέλη επαγγελματικού συλλόγου ασκούν τις δραστηριότητές τους, αλλά και σε άλλη αγορά στην οποία ο εν λόγω σύλλογος ασκεί οικονομική δραστηριότητα»<sup>353</sup>.

302. Αξίζει να σημειωθεί ότι ο συνδικαλιστικός χαρακτήρας ενός σωματείου δεν μεταβάλλει τη θεώρηση αυτού ως ένωσης επιχειρήσεων για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού, καθότι ο συνδικαλιστικός χαρακτήρας δεν αναιρεί την αντιανταγωνιστική δράση της ένωσης επιχειρήσεων ούτε η συνδικαλιστική της δραστηριότητα παρέχει σε αυτή το δικαίωμα να παραβιάζει τις διατάξεις περί ανταγωνισμού<sup>354</sup>.

<sup>350</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-309/99, ό.π., σκ. 59-60.

<sup>351</sup> Βλ. απόφαση Wouters ΔΕΕ C-309/99, ό.π. σκ. 61-64.

<sup>352</sup> Βλ. Απόφαση ΔΕΕ, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others, ECLI:EU:C:2014:2147, σ κ . 41.

<sup>353</sup> ΔΕΕ Απόφαση C-1/12, Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas v Autoridade da Concorrência, ECLI:EU:C:2013:127, σκ. 45.

<sup>354</sup> Έτσι και στη νομολογία της ΕΑ σωματεία και σύλλογοι με σκοπό, μεταξύ άλλων, την προάσπιση και προώθηση των επαγγελματικών συμφερόντων των μελών τους θεωρήθηκαν ενώσεις επιχειρήσεων, βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΕΑ 571/2013, σκ. 95, για τους συλλόγους των σχολών υποψηφίων οδηγών, καθώς και ΕΑ 554/2012 για τους συλλόγους φροντιστηρίων ξένων γλωσσών. Βλ. και την απόφαση ΔΕΕ, C-309/99, ό.π., σκ. 59: «Συναφώς, το γεγονός ότι το Γενικό Συμβούλιο είναι επιφορτισμένο, βάσει του άρθρου 26 του *Advocaatenwet*, με την προάσπιση των δικαιωμάτων αυτών καθεαυτό και των συμφερόντων των δικηγόρων δεν μπορεί να αποκλείσει *a priori* τον επαγγελματικό αυτό φορέα από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης, ακόμη κι όταν ασκεί τη ρυθμιστική της ασκήσεως του δικηγορικού επαγγέλματος λειτουργία του». Βλ. και ΠΕΕ συνεκδ. T-217/03 και T-245/03, ό.π, σκ. 58, όπου αναφέρεται ότι: «[...] το γεγονός ότι οι προσφεύγουσες έχουν τη μορφή επαγγελματικών συνδικαλιστικών οργανώσεων κατά την έννοια



303. Οι προαναφερόμενες αρχές εφαρμόζονται κατά αναλογία και στη ερμηνεία και εφαρμογή της έννοιας «ένωσης επιχειρήσεων» του άρθρου 1 του ν. 3959/2011. Οι φαρμακοποιοί, ως ελεύθεροι επαγγελματίες<sup>355</sup> ασκούν οικονομική δραστηριότητα (διανομή φαρμάκων και «παραφαρμακευτικών» προϊόντων) έναντι αντιπαροχής με ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που αυτή συνεπάγεται και η οικονομική τους δράση είναι αυτόνομη. Κατά συνέπεια, οι φαρμακοποιοί συνιστούν «επιχειρήσεις» υπό την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011 κα του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.
304. Συνεπώς είναι απαραίτητο για την Ε.Α. να εξακριβώσει σε κάθε περίπτωση εάν κατά την άσκηση της λεγόμενης κανονιστικής αρμοδιότητας, η διοίκηση του νομικού προσώπου του δημοσίου φορέα έχει τηρήσει κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, τα οποία είναι προκαθορισμένα από τη νομοθεσία και υπόκειται σε ουσιαστικό έλεγχο από το κράτος σχετικά με την άσκηση αυτής της αρμοδιότητας, ώστε να ορίσει εάν η συγκεκριμένη πρακτική πράγματι εμπίπτει σε πεδίο κανονιστικής αρμοδιότητας που ασκείται κατά κανόνα<sup>356</sup>. Συνεπώς, δεν μπορεί να υπάρξει αποκλεισμός *en bloc* της εφαρμογής κανόνων ανταγωνισμού, λόγω της φερόμενης κανονιστικής αρμοδιότητας του ΦΣΚ, πριν την εξέταση της φύσης της, από την Ε.Α., αλλά και του τρόπου άσκησής της<sup>357</sup>.

του γαλλικού εργατικού κώδικα ουδόλως επηρεάζει την ιδιότητά τους ως ενώσεων επιχειρήσεων (αιτιολογικές σκέψεις 110 και 111 της προσβαλλομένης αποφάσεως), ότι η συνδικαλιστική δραστηριότητά τους δεν τους παρέχει το δικαίωμα να παραβαίνουν τους κανόνες ανταγωνισμού και ότι σε παρόμοιες οργανώσεις έχουν επιβληθεί κυρώσεις από το γαλλικό Συμβούλιο Ανταγωνισμού (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 112 έως 114 της προσβαλλομένης αποφάσεως) [...]». Βλ. επίσης, ΠΕΕ, Υπόθ. Τ-23/09, *CNOP & CCG v Commission* [2010] ECR II-5291 (για φαρμακοποιούς). Το δίκαιο ανταγωνισμού όμως προσφέρει άλλες δυνατότητες απαραίτητης ευελιξίας σχετικά με τη συλλογική συνδικαλιστική δράση αυτό είναι απαραίτητο για την προστασία του δικαιώματος διαπραγμάτευσης και συλλογικών δράσεων (σύμφωνα με το άρθρο 28 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης) εργαζομένων και οικονομικά εξαρτημένων ελευθέρων επαγγελματιών με επιχειρήσεις: Βλ. ΔΕΕ, Υπόθ. ΔΕΕ, C-67/96, *Albany International BV v Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, ECLI:EU:C:1999:430; Υπόθ. C-413/13, *FNV Kunsten Informatie en Media*, ECLI:EU:C:2014:2411. Βλ. επίσης, την Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κοινωνικών Δικαιωμάτων, *Irish Congress of Trade Unions (ICTU) v. Ireland* (Complaint No. 123/2016), 12 Δεκεμβρίου 2018. Για το συγκεκριμένο θέμα βλ. επίσης τις θέσεις της βιβλιογραφίας: ενδ. I. Lianos, N. Countouris, V. de Stefano, *Re-thinking the competition law/labour law interaction : Promoting a fairer labour market*, (2019) 10(3) *European Labour Law Journal* 291. Είναι εξάλλου γνωστό ότι σε κάθε περίπτωση, πριν προχωρήσει στην εφαρμογή της απαγόρευσης του άρ. 101 ΣΛΕΕ ή/και άρ. 1 Ν. 3959/2011 σε μία συμφωνία, επόφαση ένωσης επιχειρήσεων ή πρακτική, η Επιτροπή Ανταγωνισμού πρέπει να λαμβάνει υπόψη της «των οικονομικών και νομικών περιστάσεων όπου εντάσσονται αυτές οι συμφωνίες, αποφάσεις ή πρακτικές»: Βλ. ΔΕΕ, Υπόθ. 23/67, *Brasserie de Haecht SA v Consorts Wilkin-Janssen*, Συλλογή Αποφ. ΔΕΕ 1965-1968/ 629, ειδικά σελ. 633,

<sup>355</sup> Οι ελεύθεροι επαγγελματίες, εφόσον δεν τελούν υπό υπαλληλική σχέση, παρέχουν τις υπηρεσίες τους σε συγκεκριμένες αγορές έναντι αμοιβής και, ως εκ τούτου, ασκούν οικονομική δραστηριότητα, λογίζονται ως επιχειρήσεις κατά την έννοια των διατάξεων περί ελεύθερου ανταγωνισμού. Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-180-184/98, ό.π., σκ. 76-77 και ΕΑ 518/VI/2011, σκ. 103. Βλ. επίσης απόφαση της Ευρ. Επιτροπής της 8.12.2010, υπόθεση 39310-ONP, σκ. 586 επ. και ιδίως σκ. 588, στην οποία επισημαίνεται ότι το συμπέρασμα ως προς την υπαγωγή των φαρμακοποιών στην έννοια της επιχείρησης δεν μεταβάλλεται από το γεγονός ότι η άσκηση του επαγγέλματός τους είναι ρυθμισμένη με νόμο.

<sup>356</sup> Βλ. σχετικά, H Schepel, 'Delegation of Regulatory Powers To Private Parties Under EC Competition Law: Towards a Procedural Public Interest Test' (2002) 39 *Common Market L Rev* 31; I. Lianos, V. Korah, P. Siciliani, *Competition Law: Analysis, Cases and Materials* (OUP, 2019), σελ. 23 επ.

<sup>357</sup> Η νομολογία εξάλλου αναγνωρίζει πώς το ίδιο νομικό ή φυσικό πρόσωπο μπορεί να θεωρηθεί «επιχείρηση» σε ορισμένες (οικονομικές) δραστηριότητες του ενώ σε άλλες ότι ασκεί κανονιστική αρμοδιότητα και συνεπώς εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής του άρ. 101 ΣΛΕΕ ή/και άρ. 1 Ν. 3959/2011 Συνεπώς είναι απαραίτητη η ανάλυση των πραγματικών περιστατικών και του γενικότερου πλαισίου

### Χ.1.2.2 Η έννοια της «απόφασης» ένωσης επιχειρήσεων

305. Σύμφωνα με τους εθνικούς και ενωσιακούς κανόνες του ανταγωνισμού *απόφαση* θεωρείται κάθε έκφραση βούλησης της ένωσης, η οποία αποβλέπει στην κοινή συμπεριφορά των μελών της, με οποιαδήποτε μορφή, όπως κανονισμοί, ρήτρες καταστατικού, οδηγίες, εγκύκλιοι, συστάσεις, εφόσον έχουν καταρχήν χαρακτήρα υποχρεωτικό για τα μέλη (ή εφόσον εκλαμβάνονται ως υποχρεωτικές) και/ ή προβλέπονται κυρώσεις σε περίπτωση μη εφαρμογής τους<sup>358</sup>. Ο υποχρεωτικός χαρακτήρας μπορεί να προκύπτει είτε από την ίδια τη φύση της πράξης (π.χ. απόφαση καταστατικού οργάνου της ένωσης με δεσμευτικότητα κατά το νόμο ή το ίδιο το καταστατικό της ένωσης, στο οποίο προβλέπεται ότι οι αποφάσεις των οργάνων της είναι υποχρεωτικές για τα μέλη<sup>359</sup>) είτε από τη συμπεριφορά των μελών, κατά πόσον δηλαδή τα μέλη την αποδέχονται και συμμορφώνονται προς αυτή<sup>360</sup>. Η απόφαση της ένωσης επιχειρήσεων μπορεί να είναι και σιωπηρή<sup>361</sup>.
306. Συνεπώς, πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ των κανονισμών ή της πράξης σύστασης της ένωσης, η οποία μπορεί να θεωρηθεί ως «συμφωνία» μεταξύ επιχειρήσεων (των ιδρυτικών μελών της ένωσης), ιδίως εάν οι στόχοι της ένωσης, όπως συμφωνήθηκαν από τα ιδρυτικά μέλη είναι αντανταγωνιστικοί<sup>362</sup>, και οποιασδήποτε απόφασης, σύστασης, προφορικής προτροπής ή άλλης δραστηριότητας της ένωσης, η οποία μπορεί να θεωρηθεί ως απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, χωρίς να είναι απαραίτητο να αποδειχτεί ότι οι επιχειρήσεις μέλη της ένωσης ακολούθησαν πλήρως αυτές τις αποφάσεις/συστάσεις<sup>363</sup>. «Κρίσιμο στοιχείο» που προκύπτει από τη νομολογία είναι «η ύπαρξη κοινότητας συμφερόντων ή κοινού συμφέροντος» προκειμένου να εκτιμηθεί αν υφίσταται απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1 ΣΛΕΕ<sup>364</sup>.
307. Η ένταξη της απόφασης ενώσεως επιχειρήσεων στο άρθρο 1 του ν. 3959/2011 αποσκοπεί στη μη αποφυγή εφαρμογής των διατάξεών του σε καταστάσεις, όπου ο συντονισμός των επιχειρήσεων διαφοροποιείται σε σχέση με τον άμεσο συντονισμό που επιτυγχάνεται μέσω των συμφωνιών και των εναρμονισμένων πρακτικών και συγκεκριμένα συνίσταται σε θεσμοποιημένες μορφές συνεργασίας, δηλαδή καταστάσεις όπου οι επιχειρηματίες ενεργούν μέσω συλλογικής οντότητας ή κοινού οργάνου<sup>365</sup>.
308. Η απαγόρευση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 εφαρμόζεται και σε περιπτώσεις που η

άσκησης αυτής της λεγόμενης κανονιστικής αρμοδιότητας, πριν καταλήξει η Ε.Α. σε τελικά συμπεράσματα. Βλ. σχετικά Υπόθ. C- 343/ 95, *Diego Cali & Figli Srl v Servizi Ecologici Porto di Genova Spa*, ECLI:EU:C:1997:160; Υπόθ. C- 364/ 92, *SAT Fluggesellschaft mbH v Eurocontrol*, ECLI:EU:C:1994:7; Υπόθ. C-113/07P, *SELEX Sistemi Integrati SpA/Επιτροπή*, ECLI:EU:C:2009:191.

<sup>358</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C- 45/85 *Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής*, σκ. 28, ΠΕΕ συνεκδ. υποθ. T-213/95 και T-18/96, *Stichting κατά Επιτροπής*, σκ. 157-164, καθώς και EA 554/2012, σκ. 86, ΔΕφαθ 1026-28/2007. Βλ. επίσης απόφαση Ευρ. Επιτροπής 39310-ONP, σκ. 596 επ.

<sup>359</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-45/85, ό.π. σκ. 27-28 και 32.

<sup>360</sup> Ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C- 96/82, *IAZ κατά Επιτροπής*, σκ. 20-21.

<sup>361</sup> Βλ. απόφαση ΠΕΕ T-35/92, *John Deere κατά Επιτροπής*, σκ. 66.

<sup>362</sup> ΔΕΕ Απόφαση C-137/95, *SPO v Commission* [1996] ECR I-1611.

<sup>363</sup> Βλ. ΔΕΕ Απόφαση C-96/82, *IAZ International Belgium NV v Commission* [1983] ECR 3369.

<sup>364</sup> Βλ., ΔΕΕ Απόφαση 45/85, *Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής*, Συλλογή 1987, σ. 405, σκ. 29; ΠΕΕ Απόφαση 111/08, *MasterCard, Inc. and Others v European Commission*, ECLI:EU:C:2014:2201, σκ. 251; ΔΕΕ Απόφαση C 382/12 P, *MasterCard Inc. and Others v European Commission*, ECLI:EU:C:2014:2201, σκ. 73.

<sup>365</sup> Βλ. απόφαση ΓενΔΕΕ T-111/08 *MasterCard, Inc. κατά Επιτροπής*, σκ. 243.

απόφαση έχει το χαρακτήρα απλής σύστασης, χωρίς δεσμευτικότητα, εφόσον αντανακλά εν τοις πράγμασι τη συλλογική βούληση των μελών της ένωσης να συντονίσουν τη δράση τους σε μία συγκεκριμένη αγορά<sup>366</sup> και εφόσον η συμμόρφωση των μελών με αυτήν είναι ικανή να επιφέρει σημαντικές αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό στη σχετική αγορά<sup>367</sup>. Οι συστάσεις μη δεσμευτικού χαρακτήρα οιασδήποτε ένωσης προς τα μέλη της, αναφορικά με τον περιορισμό και τον έλεγχο της παραγωγής ή της διάθεσης των προϊόντων εκ μέρους των μελών της και αναφορικά με τον καθορισμό τιμών για την παροχή των προϊόντων, απαγορεύονται, ακόμη και αν δεν τηρούνται εξ ολοκλήρου, στο βαθμό που επιτρέπουν στα μέλη της ένωσης να διακρίνουν την πολιτική των ανταγωνιστών τους, επηρεάζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο αισθητά το επίπεδο ανταγωνισμού στη σχετική αγορά<sup>368</sup>.

309. Επομένως, τα μηνύματα που μεταφέρουν οι ενώσεις επιχειρήσεων και οι εκπρόσωποί τους με τη μορφή συστάσεων (π.χ. δηλώσεις προθέσεων στον τύπο), είναι πιθανό να αντιβαίνουν στη νομοθεσία περί ανταγωνισμού, εάν οδηγούν σε εναρμόνιση της συμπεριφοράς των μελών τους και άλλων μερών, κατά τρόπο που να επηρεάζει την ομαλή λειτουργία της αγοράς. Οι σχετικές συστάσεις μπορούν να απευθύνονται με διάφορους τρόπους μέσω εγκυκλίων, επιστολών, ανακοινώσεων, δελτίων τύπου ή δηλώσεων εκτελεστικών στελεχών. Επίσης, μπορούν να λάβουν διάφορες μορφές, όπως ρητή ανακοίνωση για υιοθέτηση συγκεκριμένης εμπορικής συμπεριφοράς ή και χρήση λιγότερο ευδιάκριτων μηχανισμών, οι οποίοι σε κάθε περίπτωση δεν ελαττώνουν τον περιοριστικό χαρακτήρα της απόφασης – σύστασης, εφόσον το μήνυμα μπορεί να οδηγήσει σε εναρμόνιση της συμπεριφοράς των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων.
310. Ο χαρακτηρισμός μιας απόφασης ένωσης επιχειρήσεων ως αντανταγωνιστικής δεν εξαρτάται από τον τρόπο λήψης της ή την έκταση της εφαρμογής, αλλά από το εάν μπορεί να περιορίσει τον ανταγωνισμό<sup>369</sup>. Προκειμένου, συνεπώς, να θεμελιωθεί η ύπαρξη απόφασης ένωσης επιχειρήσεων, η οποία απαγορεύεται σύμφωνα με τους κανόνες ανταγωνισμού, αρκεί η οιαδήποτε πράξη της τελευταίας να αποτελεί τη συνεπή έκφραση της βούλησης της ίδιας να συντονίσει τη συμπεριφορά των μελών της στην εν λόγω αγορά<sup>370</sup>.
311. Διευκρινίζεται εν προκειμένω ότι το άρθρο 1 του ν. 3959/2011 εφαρμόζεται αποκλειστικά στις αντίθετες προς τον ανταγωνισμό ενέργειες, στις οποίες προβαίνουν οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων με δική τους πρωτοβουλία<sup>371</sup>. Η ταυτόχρονη ύπαρξη κρατικών ρυθμίσεων επιβάλλει την αξιολόγηση της ενδεχόμενης επίδρασης τέτοιων ρυθμίσεων στην ανωτέρω συμπεριφορά. Ιδίως, πρέπει να εξετάζεται αν μία τέτοιου είδους κρατική ρύθμιση εξαλείφει ή όχι τη δυνατότητα ανταγωνισμού, ο οποίος ενδέχεται να παρεμποδίζεται,

<sup>366</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ C- 45/85, ό.π., σκ. 32. Βλ. επίσης αποφάσεις Ευρ. Επιτροπής, 96/438/EK, FENEX, παρ.41, 2005/8/EK, Barème d'honoraires de l'Ordre des Architectes belges, σκ. 63-64.

<sup>367</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-96/82, IAZ κατά Επιτροπής, ό.π., σκ. 20.

<sup>368</sup> Βλ. ενδεικτικά ΠΕΕ T-213/95 και T-18/96, ό.π. σκ. 157, T-325/01 DaimlerChrysler κατά Επιτροπής, σκ. 210.

<sup>369</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-209-215/78 & 218/78, Heintz van Landewyck SARL κ.ά. κατά Επιτροπής, σκ. 91 και ΠΕΕ T-136/94, Eurofer κατά Επιτροπής, σκ.116-117.

<sup>370</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C- 45/85, ό.π., σκ. 32, ΠΕΕ T-325/01 ό.π., σκ. 210. Βλ. επίσης αποφάσεις Ευρ. Επιτροπής, 96/438/EK FENEX, παρ. 41, 80/257/EOK, Steel Stockholders, παρ. 34, καθώς και ΔΕφΑθ 1682/2009, σκ. 38 και ΕΑ 554/2012 σκ. 87.

<sup>371</sup> Βλ. αποφάσεις ΔΕΕ C-267/86, Pascal Van Eycke κατά ASPA NV , σκ. 16, συνεκδ. υποθ. C-359/95 P και C-379/95 P Επιτροπή και Γαλλία κατά Ladbroke Racing Ltd., σκ. 33, C-198/01 Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) κατά Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, σκ. 45.

- περιορίζεται ή νοθεύεται περαιτέρω από την αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων<sup>372</sup>.
312. Σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΔΕΚ, «μόνον αν η θίγουσα τον ανταγωνισμό συμπεριφορά *επιβάλλεται* στις επιχειρήσεις από την εθνική νομοθεσία ή αν η τελευταία διαμορφώνει ένα νομικό πλαίσιο το οποίο, από μόνο του, *αποκλείει κάθε δυνατότητα* ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των επιχειρήσεων», δεν έχουν εφαρμογή οι κανόνες του ανταγωνισμού και ειδικά το άρθρο 101 ΣΛΕΕ<sup>373</sup>. Όταν προκύπτει ότι η επίδικη ρύθμιση επιβάλλει αντίθετη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά σε επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων ή εξαλείφει κάθε δυνατότητα αντίθετης προς τον ανταγωνισμό συμπεριφοράς εκ μέρους αυτών, οι ανωτέρω διατάξεις δεν έχουν συνεπώς εφαρμογή<sup>374</sup>. Τούτο συμβαίνει ιδίως όταν συγκεκριμένη συμπεριφορά επιβάλλεται από κρατική κανονιστική ρύθμιση<sup>375</sup>. Όταν, αντίθετα, προκύπτει ότι η κρατική ρύθμιση αυτή δεν εξαλείφει τη δυνατότητα ανταγωνισμού, ο οποίος ενδέχεται να παρεμποδίζεται (εξαιτίας της κρατικής ρύθμισης), περιορίζεται ή νοθεύεται περαιτέρω από την αυτόβουλη συμπεριφορά επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, οι εν λόγω διατάξεις τυγχάνουν πλήρους εφαρμογής<sup>376</sup>.
313. Σημειώνεται ότι η δυνατότητα αυτή μη εφαρμογής του δικαίου ανταγωνισμού, λόγω κρατικής επιβολής της συγκεκριμένης ρύθμισης, έχει ερμηνευτεί συσταλτικά από τη νομολογία του ΔΕΕ, μια και οι επιχειρήσεις θα πρέπει να παρέχουν αποδεικτικά στοιχεία για τον κρατικό εξαναγκασμό προκειμένου να αποφύγουν την ευθύνη σύμφωνα με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ<sup>377</sup>. Οι κανόνες αυτοί εφαρμόζονται κατ' αναλογία και στην εφαρμογή του άρθρου 1 ν. 3959/2011.

### **X.1.2.3 Περιορισμός του ανταγωνισμού - Αντικείμενο της απόφασης ένωσης επιχειρήσεων**

314. Περιορισμός του ανταγωνισμού προκύπτει όταν η συμπεριφορά του επιχειρηματία στην αγορά δεν προσδιορίζεται από τους φυσικούς κανόνες της αγοράς, αλλά από κανόνες που επιβάλλουν οι διάφορες συμφωνίες και αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων.
315. Το άρθρο 1 του ν. 3959/2011 μνημονεύει ρητά, ως περιοριστικές του ανταγωνισμού, συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και εν γένει συμπράξεις, οι οποίες : (α) άμεσα ή έμμεσα καθορίζουν τις τιμές αγοράς ή πώλησης ή άλλους όρους συναλλαγής, (β) περιορίζουν ή ελέγχουν την παραγωγή, τη διάθεση, την τεχνολογική ανάπτυξη ή τις επενδύσεις και γ) κατανέμουν τις αγορές ή τις πηγές εφοδιασμού. Έτσι, συμπράξεις, βάσει των οποίων οι συμμετέχουσες επιχειρήσεις συντονίζονται, ιδίως αναφορικά με τη μελλοντική τους συμπεριφορά ως προς τις τιμές ή την παραγωγή ή/και τη διάθεση,

<sup>372</sup> Βλ. αποφάσεις ΔΕΕ συνεκδ. υποθ. C-359/95 P και C-379/95P, ό.π., σκ. 66, C-198/01, ό.π., σκ. 66-70.

<sup>373</sup> Βλ., απόφαση ΔΕΕ C-280/08, Deutsche Telekom AG v European Commission, ECLI:EU:C:2010:603, σκ. 80-82.

<sup>374</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ. C-359/95 P και C-379/95 P, ό.π., σκ. 33, C-198/01 ό.π., σκ. 67.

<sup>375</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ C-198/01, ό.π., σκ. 67, απόφαση ΠΕΕ T-513/93 Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali κατά Επιτροπής, σκ. 60.

<sup>376</sup> Βλ. συνεκδ. υποθ. C-359/95 P και C-379/95 P, ό.π., σκ. 34, C-198/01 ό.π., σκ., 56.

<sup>377</sup> Βλ. αποφάσεις ΔΕΕ συνεκδ. υποθ. 209– 15 & 218/ 78, *Heintz van Landewyck SARL and Others v Commission of the European Communities* [1980] ECR 3125, σκ.130 & 133; Απόφαση ΠΕΕ T- 513/ 93, *Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali v Commission* [2000] ECR II– 1807, σκ. 60.; αποφάσεις ΔΕΕ συνεκδ. υποθ 240– 2, 261– 2 & 268– 9/ 82, *Stichting Sigarettenindustrie and Others v Commission of the European Communities* [1985] ECR 3831, σκ. 38-40' Απόφαση ΠΕΕ T- 65/ 99, *Strintzis Lines Shipping SA v Commission of the European Communities* [2003] ECR II– 5433, σκ. 138 (όπου το δικαστήριο θεωρεί ότι δεν είχε ασκηθεί εν προκειμένω από το κράτος «ακαταμάχητη πίεση»).

- απαγορεύονται ρητά από τις προαναφερθείσες διατάξεις.
316. Σύμφωνα με τη διαχρονική νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων, η έννοια του «εξ αντικειμένου» περιορισμού του ανταγωνισμού αναφέρεται σε πρακτικές συντονισμού, οι οποίες θεωρούνται ως αρκούντως επιβλαβείς για τον ανταγωνισμό, οι οποίες με άλλα λόγια είναι από τη φύση τους ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό, ώστε να μην απαιτείται καν εξέταση των αποτελεσμάτων τους<sup>378</sup>. Η έννοια του «εξ αντικειμένου» περιορισμού ερείδεται στη συλλογιστική πως ορισμένες μορφές συμπράξεων, μπορεί να θεωρούνται ότι έχουν τόσο δυσμενή αποτελέσματα επί των τιμών, της ποσότητας ή της ποιότητας των προϊόντων ή των υπηρεσιών, την ποικιλία και την καινοτομία ή εν γένει της ανταγωνιστικής διαδικασίας, ώστε εκ της φύσης τους και μόνο να οδηγούν στη διατάραξη της ομαλής λειτουργίας του ανταγωνισμού<sup>379</sup>. Πρόκειται για περιορισμούς, οι οποίοι είναι τόσο πιθανό να επηρεάσουν δυσμενώς τον ανταγωνισμό, ώστε δεν είναι ανάγκη, να αποδειχθούν οι συγκεκριμένες επιπτώσεις τους στην αγορά, στο πλαίσιο της εφαρμογής των εθνικών και ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού.
317. Κατά πάγια εθνική και ενωσιακή νομολογία, στην περίπτωση που προκύπτει ότι αντικείμενο (σκοπός) της απόφασης/σύμπραξης είναι να περιορίσει, εμποδίσει ή νοθεύσει τον ανταγωνισμό αυτή εμπίπτει στην απαγόρευση της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011 άνευ ετέρου<sup>380</sup> και η εκτίμηση των συγκεκριμένων αποτελεσμάτων μιας σύμπραξης παρέλκει. Ειδικότερα, όπως έχει διαχρονικά κριθεί από το ΔΕΕ<sup>381</sup> είναι περιττό να εξετάζονται τα συγκεκριμένα εν τοις πράγμασι αποτελέσματα μιας συμφωνίας ή απόφασης κάποιας ένωσης επιχειρήσεων, εφόσον αποσκοπεί στον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού<sup>382</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 συγκεκριμένης αγοράς ούτε από τη διαπίστωση ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτόχρονα, δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό<sup>383</sup>.
318. Περαιτέρω, κατά την ενωσιακή νομολογία, για την εκτίμηση του αν μια συμφωνία μεταξύ

<sup>378</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ C-67/13P, *Groupement des cartes bancaires (CB)*, σκ. 49 (και την σε αυτή παρατιθέμενη νομολογία) και C-32/11 *Allianz Hungária Biztosító*, σκ. 34.

<sup>379</sup> Βλ. ΔΕΕ C-209/07, *Beef Industry Development Society και Barry Brothers*, σκ. 17 και C-8/08, *T-Mobile Netherlands κλπ*, σκ. 29).

<sup>380</sup> Βλ. αποφάσεις ΔΕΕ C-68/12, *Protimonopolný úrad Slovenskej republiky κατά Slovenská sporiteľňa a.s.*, σκ. 17, και C-389/10 P, *KME Germany κλπ κατά Επιτροπής*, σκ. 75.

<sup>381</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-45/85, *ό.π.*, σκ. 39.

<sup>382</sup> Βλ. επίσης απόφαση ΔΕΕ C-67/13P, *ό.π.* σκ. 52. Ομοίως, έχει κριθεί σύμφωνα με το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών Βλ. σχετικά ΔΕφαθ 502/2013, σκ. 3. Ομοίως και η ΔΕφαθ 2821/2013, σκ. 3. *«Περαιτέρω, όπως έχει παγίως κριθεί οι δύο προϋποθέσεις που τάσσει το άρθρο 81 της Συνθήκης (επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο ή εν δυνάμει αποτέλεσμα μιας σύμπραξης) τίθενται διαζευκτικά και όχι σωρευτικά. Επομένως, αν από το περιεχόμενό της, εξεταζόμενο υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων εντός των οποίων πρέπει να εφαρμοστεί, μπορεί να συναχθεί ότι η σύμπραξη έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, παρέλκει, ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών (Glaxosmithkline (2009), σκ. 59-60, 62-64) ή επέλευσης άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό. Εξάλλου, εφόσον μια συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού αντίκειται στο άρθρο 81 παρ. 1 της Συνθήκης και το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 703/1977, ανεξάρτητα από τα αποτελέσματά της, η εν τοις πράγμασι μη εφαρμογή (εν όλω ή εν μέρει) προς τα συμφωνηθέντα, δεν ασκούν, κατά νόμο, επιρροή, ούτε συνιστούν λόγο απαλλαγής».*

<sup>383</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (όπου και παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

επιχειρήσεων ή μια απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων είναι αρκούντως επιζήμια ώστε να λογίζεται ως περιορισμός του ανταγωνισμού «λόγω του αντικειμένου», κατά τα ανωτέρω, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη το περιεχόμενο των διατάξεών της, οι αντικειμενικοί σκοποί τους οποίους επιδιώκει, καθώς και το οικονομικό και νομικό πλαίσιο, στο οποίο αυτή εντάσσεται<sup>384</sup>. Στο πλαίσιο της εκτιμήσεως του ανωτέρω πλαισίου, πρέπει, επίσης, να λαμβάνεται υπόψη η φύση των επηρεαζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών, καθώς και οι πραγματικές συνθήκες της λειτουργίας και της διαρθρώσεως της οικείας αγοράς ή των οικείων αγορών<sup>385</sup>.

319. Τέλος, επισημαίνεται ότι δεν είναι απαραίτητο να εξετάζεται η υποκειμενική πρόθεση των μερών, αλλά μόνο το περιεχόμενο και ο αντικειμενικός σκοπός της πρακτικής, υπό το φως των αμοιβαίων οικονομικών σχέσεων, εντός των οποίων πρέπει αυτή να εφαρμοστεί. Ήτοι, 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 εάν οι συμπράττοντες δεν αποσκοπούν στο αποτέλεσμα αυτό<sup>386</sup>.
320. Επιπλέον, μολονότι η πρόθεση των μερών δεν συνιστά στοιχείο αναγκαίο για τον προσδιορισμό του περιοριστικού χαρακτήρα μιας συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων, ουδόλως απαγορεύεται στις αρμόδιες για τον ανταγωνισμό αρχές ή στα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα και τα δικαιοδοτικά όργανα της Ένωσης να τη λαμβάνουν υπόψη<sup>387</sup>.
321. Εξάλλου, εφόσον μία σύμπραξη που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, η εν τοις πράγμασι μη εφαρμογή της (εν όλω ή εν μέρει) 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>388</sup>.

<sup>384</sup> Το ΔΕΕ έκρινε με τον πλέον πρόδηλο τρόπο με την απόφαση C-32/11, Allianz Hungária Biztosító κλπ ότι συμφωνίες, με τις οποίες ασφαλιστικές εταιρείες αυτοκινήτων συμφωνούν διμερώς, είτε με εμπορικές αντιπροσωπείες αυτοκινήτων που λειτουργούν ως συνεργεία επισκευής, είτε με ένωση εκπροσωπούσα τις τελευταίες, επί της ωριαίας αμοιβής που η ασφαλιστική εταιρεία καλείται να καταβάλει για την επισκευή οχημάτων ασφαλισμένων από την ίδια, προβλέποντας ότι η αμοιβή αυτή εξαρτάται μεταξύ άλλων από τον αριθμό και το ποσοστό ασφαλιστηρίων που ο εμπορικός αντιπρόσωπος εξασφάλισε, ως μεσίτης ασφαλίσεων, υπέρ της εν λόγω εταιρείας, μπορούσαν να εκληφθούν ως περιοριστικές του ανταγωνισμού λόγω του «αντικειμένου» τους, κατά την έννοια της διατάξεως του άρθρου 101, παρ. 1, ΣΛΕΕ. Συμβαίνει κάτι τέτοιο όταν προκύπτει, κατόπιν ατομικής και συγκεκριμένης εξέτασεως του περιεχομένου και του σκοπού τους, καθώς και του οικονομικού και νομικού πλαισίου εντός του οποίου αυτές εντάσσονται, ότι βλάπτουν, ως εκ της φύσεώς τους, την ορθή λειτουργία του ανταγωνισμού σε μία από τις δύο συγκεκριμένες αγορές.

<sup>385</sup> Βλ. αποφάσεις ΔΕΕ C-32/11, ό.π., σκ. 36 και C-67/13 P, ό.π., σκ. 53 και την σε αυτήν παρατιθέμενη νομολογία, καθώς και απόφαση ΓενΔΕΕ, T-472/13, H. Lundbeck A/S κατά Επιτροπής, σκ. 343. Η λεπτομερής και σε βάθος εξέταση της «οικείας συμφωνίας» πρέπει εντούτοις να διακρίνεται σαφώς από την εξέταση των πραγματικών ή ενδεχόμενων αποτελεσμάτων των ενεργειών των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων (Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Nils Wahl της 27.03.2014 επί της υπόθεσης C-67/13 P, ό.π., σκ. 40).

<sup>386</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφαθ 559/2010, σκ. 17, 2891/2009, σκ. 18, και 1682/2009, σκ. 27, όπου και εκτενείς παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία.

<sup>387</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ C-32/11, ό.π., σκ. 37 καθώς και εκεί παρατιθέμενη νομολογία και απόφαση ΓενΔΕΕ, T-472/13, H. Lundbeck A/S κατά Επιτροπής, σκ. 344.

<sup>388</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (με περαιτέρω παραπομπές σε αποφάσεις ΔΕΕ C-277/87 Sandoz, σκ. 17-8, C-246/86 Belasco, σκ. 15 και αποφάσεις ΠΕΕ T-66/92, Herlitz, σκ. 40, T-77/92 Parker Pen, σκ. 55, T-141/89 Trefileurope, σκ. 60-85, T-152/89 ILRO, σκ. 32, T-67/01 JCB Service, σκ. 103, κ.α).

Επομένως, η αμελητέα επίπτωση στον ανταγωνισμό, το δυσχερές οικονομικό περιβάλλον, η τυχόν απόκλιση από τα συμφωνηθέντα και η άγνοια ότι πτυχές της συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής μπορούσαν να θεωρηθούν παράνομες, δεν απαλλάσσουν τους αυτουργούς της παράβασης από τη διάπραξή της. Συναφώς, εφόσον διαπιστώνεται το περιοριστικό αντικείμενο των συμπράξεων, δεν είναι απαραίτητο να εξετασθεί το τυχόν επιχειρηματικό συμφέρον των συμβαλλομένων. Είναι δηλαδή αδιάφορο το ζήτημα αν η συμμετοχή κάποιας επιχείρησης στην εν λόγω σύμπραξη υπαγορεύθηκε από συγκεκριμένους εμπορικούς λόγους ή ήταν κατ' εκτίμηση οικονομικά λογική ή πρόσφορη<sup>389</sup>.

322. Εξάλλου, μια σύμπραξη δύναται να συνιστά εξ αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού, ακόμη και στην περίπτωση που εξυπηρετεί και άλλους σκοπούς. Όπως προαναφέρθηκε, προκειμένου να καθορισθεί αν μια συμφωνία εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, πρέπει να λαμβάνονται, μεταξύ άλλων, υπόψη οι σκοποί που επιδιώκει. Αυτοί οι σκοποί, οι οποίοι πρέπει να προκύπτουν σαφώς από το περιεχόμενο της εξεταζόμενης συμφωνίας / απόφασης και δεν συγχέονται με τις υποκειμενικές προθέσεις περί περιορισμού ή όχι του ανταγωνισμού ή ακόμη με τους θεμιτούς σκοπούς που ενδεχομένως επιδιώκουν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις. Δεν αμφισβητείται ότι μια συμφωνία μπορεί να λογίζεται ότι έχει αντικείμενο που περιορίζει τον ανταγωνισμό, έστω και αν επιδιώκει άλλους θεμιτούς σκοπούς<sup>390 391</sup>.
323. Συναφώς, ο ισχυρισμός ότι οι ενέργειες των ελεγχόμενων ενώσεων επιχειρήσεων δεν δύναται να ελεγχθούν με βάση τις διατάξεις περί προστασίας του ανταγωνισμού, επειδή εντάσσονται στο πλαίσιο της νόμιμης αντίδρασής τους σε καταστάσεις και ρυθμίσεις που αντιστρατεύονται τα συμφέροντά τους, δεν γίνεται δεκτός, προκειμένου να μην τύχουν εφαρμογής οι κανόνες περί ελεύθερου ανταγωνισμού.
324. Μία ένωση επιχειρήσεων μπορεί, βεβαίως, να διαδραματίζει νομίμως ρόλο υπεράσπισης των συμφερόντων των μελών της, να ενεργεί θεσμικά έναντι φορέων της κρατικής/δημόσιας εξουσίας προς διασφάλιση των συμφερόντων των μελών της και να της αναγνωρίζεται επίσημα ο ρόλος του επίσημου, θεσμικού συνομιλητή. Δεν μπορεί, ωστόσο, κατά τρόπο γενικό και αφηρημένο, να επικαλείται το δικαίωμα της αναφοράς στις αρχές για να δικαιολογήσει τυχόν δράσεις αντίθετες προς τις εθνικές και ενωσιακές διατάξεις περί

<sup>389</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C-403/04P και C-405/04P Sumitomo Metal Industries Ltd και Nippon Steel Corp. κατά Επιτροπής, σκ. 46, ΔΕΕ C-204/00 P, C-205/00P, C-211/00P, C-213/00P, C-217/00P and C-219/00P Aalborg κ.αλ. κατά Επιτροπής, σκ. 335. Επίσης, απόφαση ΔΕΕ C-195/99 P, Krupp Hoesch κατά Επιτροπής, σκ. 85, σύμφωνα με την οποία το άρθρο [101 ΣΛΕΕ] δεν στηρίζεται στην έννοια του πλουτισμού, αλλά στην έννοια της διακινδύνευσης του ανταγωνισμού. Ενδεικτικά και ΔΕφαθ 1001/2006, σκ. 20.

<sup>390</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφαθ 1001/2006, σκ. 16, καθώς και 1617/2009, σκ. 6 και 17. Βλ. επίσης αποφάσεις ΔΕΕ, 96-102, 104, 105, 108 και 110/82 NV IAZ International Belgium και λοιποί κατά Επιτροπής, σκ. 25, C-45/85 Verband κατά Επιτροπής, σκ. 35-42, C-246/86 Belasco κατά Επιτροπής, σκ. 40-42. Επίσης, απόφαση ΕΑ 554/2012, σκ. 89.

<sup>391</sup> Βλ. Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Nils Wahl της 27.03.2014 επί της υπόθεσης C-67/13 P, ό.π, σκ. 117. Όπως είναι, μεταξύ άλλων, οι θεμιτοί σκοποί εμπορικής πολιτικής (απόφαση ΔΕΕ, C-551/03 P, General Motors κατά Επιτροπής, σκ. 64) ή προστασίας της δημόσιας υγείας και μείωσης του κόστους του ελέγχου συμβατότητας (απόφαση ΔΕΕ 96/82 έως 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 και 110/82, IAZ International Belgium κλπ κατά Επιτροπής, σκ. 25), καθώς και τα μέτρα που προορίζονται να αντιμετωπίσουν την κρίση σε έναν τομέα (απόφαση ΔΕΕ C-209/07, Beef Industry Development Society και Barry Brothers, σκ. 21).

προστασίας του ανταγωνισμού<sup>392</sup>. Επιπρόσθετα, ακόμη και στην περίπτωση που γίνεται δεκτό ότι οι αποφάσεις ή/και συστάσεις μιας ένωσης επιχειρήσεων εξυπηρετούν καταρχήν πάγια θεσμικά αιτήματα ενός κλάδου, π.χ. διεκδίκηση για τροποποίηση του ρυθμιστικού πλαισίου και τυχόν ορθή προσαρμογή του σε υπερκείμενη νομοθεσία, μπορεί αυτές να έχουν παράλληλα, και ανάλογα με το ειδικότερο αντικείμενό τους, περιοριστική του ανταγωνισμού αντικειμενική διάσταση, σε περίπτωση που η συγκεκριμένη απόφαση ή σύσταση της ένωσης επιχειρήσεων συνιστά μέρος γενικότερης συμπεριφοράς των μελών της που λαμβάνει ή δύναται να λάβει χώρα στην αγορά, και δεν μπορεί να θεωρηθεί ως καθαρά έκφραση συλλογικών θέσεων στο πλαίσιο διαδικασίας θεσμικού διαλόγου με δημόσιους φορείς για την υιοθέτηση ή τροποποίηση νομοθετικών ή ρυθμιστικών διατάξεων που αφορούν τον κλάδο, χωρίς αυτό να επηρεάζει την συμπεριφορά τους στην αγορά (π.χ. μέσω της δημοσίευσης ευαίσθητων πληροφοριών σχετικές με τα κόστη ή μελλοντικές αυξήσεις τιμών ιδίως συγκεκριμένων επιχειρήσεων). Συνεπώς, αποφάσεις ή/και συστάσεις μιας ένωσης επιχειρήσεων που εξυπηρετούν καταρχήν πάγια θεσμικά αιτήματα ενός κλάδου δύνανται υπό ορισμένες προϋποθέσεις να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Ούτε, επίσης, απαλλάσσει από την ευθύνη τις συμπράττουσες εταιρείες/ενώσεις η τυχόν πεποίθησή τους ότι ενεργούσαν σύμφωνα με το νόμο<sup>393</sup>.

325. Επιπλέον, θα πρέπει να σημειωθεί ότι δεν απαιτείται να αποδειχθεί η ζημία για τον καταναλωτή από τις πρακτικές αυτές. Η διάταξη του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 σε καμία περίπτωση δεν ερμηνεύεται, ώστε να συνάγεται ότι μόνο οι πρακτικές (συμφωνίες/αποφάσεις) που στερούν τους καταναλωτές από ορισμένα οικονομικά πλεονεκτήματα θα μπορούσαν να έχουν επιζήμιο για τον ανταγωνισμό αντικείμενο. Η διάταξη του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 αποσκοπεί στην προστασία όχι αποκλειστικά των άμεσων συμφερόντων των ανταγωνιστών ή των καταναλωτών, αλλά της δομής της αγοράς και με τον τρόπο αυτό του ίδιου του ανταγωνισμού, προς όφελος του κοινωνικού συνόλου<sup>394</sup>.
326. Τέλος, σημειώνεται ότι κατ' αρχήν η απαρίθμηση των παραβάσεων στο άρθρο 1 του ν. 3959/2011 είναι ενδεικτική, ως εκ τούτου είναι νοητό να υπάγονται στην εμβέλεια του άρθρου αυτού πρακτικές επιχειρήσεων που δεν ανταποκρίνονται στην τυπολογία της εκεί περιπτωσιολογίας, εφόσον αποδειχθεί επαρκώς κατά νόμο ότι οδηγούν σε κατάργηση, περιορισμό ή νόθευση του ανταγωνισμού.
327. Συνεπώς, δεν απαιτείται να έχει ήδη κατακριθεί το συγκεκριμένο είδος συμφωνίας/απόφασης, προκειμένου να μπορεί να θεωρηθεί ως εκ του αντικειμένου περιορισμός του ανταγωνισμού. Ο ρόλος της πείρας που μνημονεύθηκε από το ΔΕΕ στην απόφαση *Groupement des cartes bancaires (CB)* κατά Επιτροπής, δεν αφορά την ειδική

<sup>392</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΕ Τ-217/03 και Τ-245/03 FNCBV, FNSEA, FNB κλπ κατά Επιτροπής, σκ. 97-103 – αντίστοιχοι λόγοι απορρίπτονται παγίως και με βάση την εθνική νομολογία.

<sup>393</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφαθ 1001/2006, σκ. 20.

<sup>394</sup> Βλ. ΔΕΕ C-501/06 κλπ, ό.π, ακυρώνοντας την απόφαση του Πρωτοδικείου σε αυτό το σημείο (Τ-168/01), όπου στη σκ. 64 «Επομένως, εξαρτώντας την ύπαρξη επιζήμιου για τον ανταγωνισμό αντικείμενου από την απόδειξη του ότι η συμφωνία έχει δυσμενείς συνέπειες για τους τελικούς καταναλωτές και μην καταλήγοντας στην ύπαρξη τέτοιου αντικείμενου όσον αφορά την εν λόγω συμφωνία, το Πρωτοδικείο πλανήθηκε περί το δίκαιο». Βλ. και ΔΕΕ, C-8/08, ό.π., σκ. 39, όπου η διαπίστωση του υποστατού του στρεφόμενου κατά του ανταγωνισμού αντικείμενου μιας εναρμονισμένης πρακτικής δεν μπορεί να εξαρτάται από τη διαπίστωση της υπάρξεως άμεσου δεσμού μεταξύ αυτής και των τιμών καταναλωτή.



κατηγορία μιας συμφωνίας σε συγκεκριμένο τομέα, αλλά παραπέμπει στο γεγονός ότι έχει αποδειχθεί ότι ορισμένες μορφές συμπράξεως μπορούν, εν γένει και βάσει της αποκτηθείσας πείρας, να έχουν αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό, ώστε να μην είναι απαραίτητο να αποδειχθεί ότι έχουν αποτελέσματα στη συγκεκριμένη κρίσιμη περίπτωση. Το γεγονός ότι στο παρελθόν δεν έχει κριθεί ότι ένα συγκεκριμένο είδος συμφωνίας ή απόφασης συνιστούσε, εκ του ίδιου της του αντικειμένου, περιορισμό του ανταγωνισμού δεν είναι ικανό, αυτό καθαυτό, να παρεμποδίσει μια τέτοια κρίση για το μέλλον, κατόπιν εξατομικευμένης και εμπειριστατωμένης εξετάσεως της ελεγχόμενης συμφωνίας/απόφασης, λαμβανομένου υπόψη του περιεχομένου, του σκοπού και του πλαισίου της<sup>395,396</sup>.

328. Ειδικότερα, ο άμεσος ή έμμεσος περιορισμός και έλεγχος της διάθεσης προϊόντων και υπηρεσιών<sup>397</sup> συνιστά πρόδηλο και ιδιαίτερος σοβαρό περιορισμό του ανταγωνισμού<sup>398</sup>. Συμπράξεις με τις οποίες επιδιώκεται ο περιορισμός και έλεγχος της διάθεσης προϊόντων και υπηρεσιών και ο συντονισμός της συμπεριφοράς των συμμετεχόντων ως προς τα ανωτέρω περιορίζουν από τη φύση τους τον ανταγωνισμό<sup>399</sup> και απαγορεύονται ρητά από τα άρθρα 1 του ν. 3959/2011.
329. Σημειώνεται ότι σύμφωνα με πάγια νομολογία, «για την εκτίμηση του αν μια συμφωνία μεταξύ επιχειρήσεων ή μια απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων είναι αρκούντως επιζήμια ώστε να λογίζεται ως περιορισμός του ανταγωνισμού «λόγω του αντικειμένου» υπό την έννοια

<sup>395</sup> Βλ. ΔΕΕ C-67/13 P, ό.π., σκ. 51, καθώς και απόφαση ΓενΔΕΕ, T-472/13, ό.π., σκ. 438.

<sup>396</sup> Σε κάθε περίπτωση, κατά τη νομολογία, η εξέταση των όρων του ανταγωνισμού σε μία αγορά γίνεται όχι μόνον βάσει του νυν υφιστάμενου ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων που είναι ήδη παρούσες στην επίμαχη αγορά, αλλά και βάσει του δυνητικού ανταγωνισμού, προκειμένου να διαπιστωθεί αν, λαμβανομένης υπόψη της διαρθρώσεως της αγοράς και του οικονομικού και νομικού πλαισίου που διέπει τη λειτουργία της, υφίστανται πραγματικές και συγκεκριμένες δυνατότητες ανταγωνισμού μεταξύ των εν λόγω επιχειρήσεων ή αν ένας νέος ανταγωνιστής μπορεί να διεισδύσει στην επίμαχη αγορά και να ανταγωνισθεί τις ήδη εγκατεστημένες επιχειρήσεις (Βλ. αποφάσεις ΠΕΕ T-374/94, T-375/94, T-384/94 και T-388/94, European Night Services κλπ κατά Επιτροπής, σκ. 137, T-461/07, Visa Europe και Visa International Service κατά Επιτροπής, σκ. 68, και T-360/09, E.ON Ruhrgas και E.ON κατά Επιτροπής, σκ. 98 και απόφαση Ευρ. Επιτροπής της 19.06.2013 Lundbeck AT.39226, σκ. 99).

<sup>397</sup> Βλ. επίσης απόφαση ΠΕΕ T-23/09, CNOP κατά Επιτροπής σκ. 7 και 9, η οποία αναφέρεται σε πληροφορίες για συμφωνίες και/ή εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ των φαρμακοποιών στη Γαλλία «στο πλαίσιο του [ONP] και/ή αποφάσεις του [ONP] και/ή του [CNOP] και/ή του [CCG ...] με αντικείμενο και/ή ως αποτέλεσμα να παρακωλύουν, περιορίζουν ή νοθεύουν τον ανταγωνισμό εντός της κοινής αγοράς, μεταξύ άλλων, της αγοράς παροχής υπηρεσιών μικροβιολογικών αναλύσεων». Κατά την κρίση του Δικαστηρίου, η εξεταζόμενη πρακτική αφορά σε συμφωνίες και/ή εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ των φαρμακοποιών στο πλαίσιο του ONP, υπό τη μορφή αποφάσεων περί μη εγγραφής στα μητρώα φαρμακοποιών που επιθυμούν να παράσχουν υπηρεσίες μικροβιολογικών αναλύσεων, μη ενημερώσεως της εγγραφής τους στα μητρώα και/ή απαγορεύσεως της ασκήσεως της δραστηριότητάς τους, με σκοπό τη μη πρόσβασή τους στην αγορά παροχής υπηρεσιών μικροβιολογικών αναλύσεων, τον περιορισμό της δραστηριότητάς τους στην αγορά αυτή ή τον αποκλεισμό τους από την εν λόγω αγορά και ακολούθως με σκοπό και/ή με αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά παροχής υπηρεσιών μικροβιολογικών αναλύσεων.

<sup>398</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-41/69 ACF Chemiefarma κατά Επιτροπής, C-246/86 Belasco κατά της Επιτροπής, απόφαση Ευρ. Επιτροπής 84/405/EK Zinc Producer Group EE 1984 L 220/27, σκ. 67-68 και Ευρ. Επιτροπής CEMBAL, 23.12.1992.

<sup>399</sup> Επειδή, δε, ο περιορισμός των πωλήσεων και της διάθεσης των προϊόντων αποτελεί τόσο σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού, στην Ανακοίνωση της ΕΕ «σχετικά με τις συμφωνίες ή σσονος σημασίας οι οποίες δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό σύμφωνα με το άρθρο 81 παράγραφος 1 της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (de minimis)» (2001/C 368/07), σημείο 11 παρ. 1, ορίζεται ότι τέτοιου είδους συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών συνιστούν παράβαση, ανεξαρτήτως του μεριδίου αυτών στη σχετική αγορά. Βλ. σχετικά και αντίστοιχη Ανακοίνωση της Ε.Α. της 02.03.2006, σημ. 11 (1), η οποία επαναλαμβάνει την ως άνω ρύθμιση της Ανακοίνωσης της ΕΕ σχετικά με τις συμφωνίες ή σσονος σημασίας.

του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΕΚ πρέπει να λαμβάνονται υπόψη εκτός του περιεχομένου των διατάξεών της και των σκοπών τους οποίους επιδιώκει, «το οικονομικό και νομικό πλαίσιο στο οποίο αυτή εντάσσεται». Για την εκτίμηση του ανωτέρω πλαισίου, «πρέπει επίσης να λαμβάνεται υπόψη η φύση των επηρεαζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών καθώς και οι πραγματικές συνθήκες της λειτουργίας και της διαρθρώσεως της οικείας αγοράς ή των οικείων αγορών»<sup>400</sup>, όπως επίσης και «να υπάρχει αρκούντως αξιόπιστη και σταθερή σχετική πείρα ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι η συμφωνία αυτή είναι, ως εκ της φύσεώς της, βλαπτική για την ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού»<sup>401</sup>. Στο πλαίσιο αυτό, τα μέρη μπορούν να συνεισφέρουν επιχειρήματα για τα θετικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα της συγκεκριμένης σύμπραξης, ώστε να ληφθούν αυτά υπόψη, στο μέτρο που μπορούν να θέσουν υπό αμφισβήτηση τη συνολική εκτίμηση του αρκούντως επιζήμιου για τον ανταγωνισμό χαρακτήρα της σχετικής συμπαιγνιακής πρακτικής, και, κατά συνέπεια, τον χαρακτηρισμό της ως «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου»<sup>402</sup>. Όπως αναφέρει το ΔΕΕ, «(δ)εδομένου ότι η συνεκτίμηση των εν λόγω θετικών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων δεν έχει ως σκοπό τον αποκλεισμό του χαρακτηρισμού της οικείας πρακτικής ως «περιορισμού του ανταγωνισμού», κατά την έννοια του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, αλλά απλώς την κατανόηση της αντικειμενικής σοβαρότητάς της και, κατά συνέπεια, τον καθορισμό του τρόπου αποδείξεώς της, ουδόλως προσκρούει στην πάγια νομολογία του Δικαστηρίου κατά την οποία το ευρωπαϊκό δίκαιο του ανταγωνισμού δεν υπόκειται σε «κανόνα της λογικής» (*rule of reason*), σύμφωνα με τον οποίο πρέπει να γίνεται στάθμιση των θετικών και των αρνητικών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων μιας συμφωνίας, στο πλαίσιο του χαρακτηρισμού της ως «περιορισμού του ανταγωνισμού», βάσει του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ»<sup>403</sup>. Τα θετικά αυτά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα, ή γενικότερα ότι «είναι δυνατό να συναχθεί το συμπέρασμα ότι [ο συγκεκριμένος περιορισμός] δεν θίγει τον ανταγωνισμό»<sup>404</sup> και δεν έχει, «επομένως, αντικείμενο επιζήμιου για τον ανταγωνισμό», θα πρέπει να στοιχειωθετούνται από τα μέρη<sup>405</sup>. Επιπλέον, θα πρέπει όχι μόνον να είναι «αποδεδειγμένα» και να «ασκούν επιρροή», αλλά να «προσιδιάζουν επίσης στην οικεία συμφωνία»<sup>406</sup>. Αλλά και σε περίπτωση που στοιχειοθετηθούν από τα μέρη τέτοια θετικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα «δεν μπορεί αφ' εαυτής να αποκλείει τον χαρακτηρισμό του «περιορισμού ως εκ του αντικειμένου», μια και «τα εν λόγω θετικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα πρέπει να είναι αρκούντως σημαντικά, ώστε να εγείρονται εύλογες αμφιβολίες ως προς τον αρκούντως επιβλαβή για τον ανταγωνισμό χαρακτήρα της οικείας συμφωνίας φιλικού διακανονισμού και, ως εκ τούτου, ως προς το

<sup>400</sup> Βλ. Απόφαση ΔΕΕ C 67/13 P, *Groupement des cartes bancaires (CB) κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής*, ECLI:EU:C:2014:2204, σκ. 53

<sup>401</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-228/18, *Gazdasági Versenyhivatal v Budapest Bank Nyrt. and Others*, ECLI:EU:C:2020:265, σκ. 76.

<sup>402</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-307/18, *Generics (UK) Ltd and Others v Competition and Markets Authority*, ECLI:EU:C:2020:52, σκ. 103.

<sup>403</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-307/18, ο.π., σκ. 104.

<sup>404</sup> Απόφαση ΔΕΕ, *Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-403/08 και C-429/08. Football Association Premier League Ltd και λοιποί κατά QC Leisure και λοιπών και Karen Murphy κατά Media Protection Services Ltd*, ECLI:EU:C:2011:631, σκ. 140 & 143.

<sup>405</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-403/08 και C-429/08, ο.π., σκ. 143.

<sup>406</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-307/18, ο.π., σκ. 105; Απόφαση ΔΕΕ C-228/18, ο.π. σκ. 82-83.

αντίθετο προς τον ανταγωνισμό αντικείμενό της»<sup>407</sup>. Ιδίως, «αποτελέσματα τα οποία ήταν ελάχιστα θετικά για τον ανταγωνισμό, χωρίς ακόμη και αυτό να είναι βέβαιο, δεν αρκούν ώστε να δημιουργηθούν εύλογες αμφιβολίες –ακόμη και εάν υποθεθεί ότι διαπιστώθηκαν [...] για τον αρκούντως επιβλαβή για τον ανταγωνισμό χαρακτήρα μιας συμφωνίας [...]»<sup>408</sup>.

330. Σημειώνεται επίσης ότι δύναται να εξεταστεί για τους συγκεκριμένους περιορισμούς εξ'αντικειμένου ως φέροντα θετικά αποτελέσματα, η επίτευξη θεμιτών σκοπών δημοσίου συμφέροντος<sup>409</sup>. Οι θεμιτοί αυτοί σκοποί θα πρέπει όμως να προκύπτουν ξεκάθαρα από τη νομοθεσία. Επίσης, μία συμπεριφορά μπορεί να θεωρηθεί ως «κατάλληλη για την εκπλήρωση του προβαλλόμενου σκοπού μόνον αν αποσκοπεί πράγματι στην εκπλήρωσή του με συνέπεια και συστηματικότητα»<sup>410</sup>. Για την ανάλυση αυτή, καταρχάς, «θα πρέπει να ληφθεί υπόψη το γενικό πλαίσιο εντός του οποίου ελήφθη η απόφαση της ενώσεως επιχειρήσεων ή εντός του οποίου αυτή αναπτύσσει τα αποτελέσματά της, ιδίως δε οι σκοποί της»<sup>411</sup>. Περαιτέρω, θα πρέπει να εξεταστεί αν τα εξ' αυτής περιοριστικά του ανταγωνισμού αποτελέσματα είναι συνυφασμένα με την επιδίωξη των εν λόγω σκοπών και περιορίζονται στο αναγκαίο για την επίτευξη αυτών των θεμιτών σκοπών μέτρο<sup>412</sup>. Τα παραπάνω συμπεράσματα εφαρμόζονται κατ'αναλογία και στην ερμηνεία του άρθρου 1 ν. 3959/2011.

### X.1.3 Αποδεικτικά μέσα

331. Κατά πάγια νομολογία, τα στοιχεία απόδειξης μιας σύμπραξης πρέπει να αξιολογούνται ως σύνολο και όχι μεμονωμένα. Δεν είναι 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

<sup>407</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-307/18, ο.π., σκ. 106-107. Έμφαση της Ε.Α.

<sup>408</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-307/18, ο.π., σκ. 110.

<sup>409</sup> Βλ., σχετικά, Απόφαση ΔΕΕ C- 309/ 99 *Wouters, Savelbergh and Price Waterhouse v Algemene Raad Van de Nederlandse Orde van Advocaten* [2002] Συλλογή I– 15; Απόφαση ΔΕΕ Case C- 519/ 04 P, *David Meca-Medina and Igor Majcen v Commission* [2006] Συλλογή I– 699; Απόφαση ΔΕΕ Case C- 1/ 12 *Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas*, ECLI:EU:C:2013:127; Απόφαση ΔΕΕ Case C- 136/ 12, *Consiglio nazionale dei geologi v Autorità garante della concorrenza e del mercato*, ECLI:EU:C:2013:489, και ειδικά Απόφαση ΔΕΕ, Απόφαση ΔΕΕ συνεκδικαζόμενες υποθέσεις, C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, *API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others*, EU:C:2014:2147, σκ. 48 (όπου το ΔΕΕ εξέτασε υπό αυτήν την οπτική έναν περιορισμό εξ'αντικειμένου, και συγκεκριμένα εξετάζοντας ως θεμιτό σκοπό την επιδίωξη της προστασίας της οδικής ασφάλειας. Απέφυγε όμως να εξετάσει κατά πόσον η νομολογία *Wouters* κ.α., «έχει εφαρμογή σε εθνική νομοθεσία που επιβάλλει οριζόντια συμφωνία ως προς τις τιμές», και καταλήγωντας, ύστερα από εξέταση με βάση το πλαίσιο της *Wouters* περί θεμιτού σκοπού δημοσίου συμφέροντος, ότι εν προκειμένω οι περιορισμοί δεν μπορούσαν να δικαιολογηθούν βάσει θεμιτού σκοπού. .

<sup>410</sup> Απόφαση ΔΕΕ, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, *API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others*, ECLI:EU:C:2014:2147, σκ. 53.

<sup>411</sup> Απόφαση ΔΕΕ, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, *API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others*, ECLI:EU:C:2014:2147, σκ. 47.

<sup>412</sup> Βλ., σχετικά, Απόφαση ΔΕΕ, C-309/99, ο.π., σκ. 97; Απόφαση ΔΕΕ C-519/04 P, *Meca-Medina και Majcen κατά Επιτροπής*, , EU:C:2006:492, σκ. 47· Απόφαση ΔΕΕ C-136/12, *Consiglio nazionale dei geologi*, EU:C:2013:489, σκ. 54, Απόφαση ΔΕΕ συνεκδικαζόμενες υποθέσεις, C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, *API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others*, EU:C:2014:2147, σκ. 48.

προϋποθέσεις απόδειξης της παράβασης<sup>413</sup>. Στις περισσότερες περιπτώσεις, η ύπαρξη θίγουσας τον ανταγωνισμό πρακτικής ή απόφασης πρέπει να συναχθεί από έναν ορισμένο αριθμό συμπτώσεων και ενδείξεων, οι οποίες συνολικά θεωρούμενες, μπορούν να αποτελέσουν, ελλείψει άλλης εύλογης εξήγησης, απόδειξη περί παράβασης των κανόνων ανταγωνισμού<sup>414, 415</sup>. Ειδικότερα, εκδηλώσεις συμπεριφοράς που παρέχουν ευθέως ενδείξεις για την ύπαρξη και το περιεχόμενο μιας σύμπραξης μπορεί να είναι, μεταξύ άλλων, έγγραφές και στοιχεία από τα εμπορικά ή φορολογικά βιβλία των επιχειρήσεων, εσωτερικά έγγραφα, ανακοινώσεις, αλληλογραφία, και εν γένει κάθε μορφής δήλωση ή ανακοίνωση βούλησης ή παράστασης.

332. Κατά πάγια πρακτική και νομολογία, αποδεικτικά μέσα, τα οποία συντάχθηκαν σε ανύποπτο και σύγχρονο με τη διενέργεια των παραβατικών συναντήσεων χρόνο 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 συντάκτης αυτών να έχει την υποψία ότι θα έπεφταν στα χέρια τρίτων προσώπων ή των διοικητικών αρχών, τους προσδίδει ιδιαίτερη σημασία<sup>416</sup>. Εξάλλου, οι μαρτυρίες προσώπων που είχαν άμεση γνώση των πραγματικών περιστατικών έχουν, καταρχήν, ιδιαίτερα μεγάλη αποδεικτική αξία<sup>417</sup>. Ωστόσο, αυτό δεν σημαίνει ότι τυχόν ενοχοποιητικές μαρτυρίες από πρόσωπα που δεν είχαν άμεση γνώση των πραγματικών περιστατικών θα πρέπει να θεωρούνται, κατ' ανάγκην, μειωμένης αποδεικτικής αξίας<sup>418</sup>. Η απουσία ημερομηνίας ή υπογραφής από ένα έγγραφο, 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

<sup>413</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 1939/2013, απόφαση ΕΑ 563/2013 σκ. 92 επ., καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C-48/69 ICI κατά Επιτροπής, σκ. 68, C-204/00P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 PC-204/00P επ. Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκ. 57, ΠΕΕ T-305/94 PVC II, σκ. 768-778, η οποία επικυρώθηκε από το ΔΕΕ (C-238 P/99), T-67/00 επ. JFE Engineering, σκ. 180, T-109/02 επ. Bollere κατά Επιτροπής, σκ. 155, T-303/02, Westfalen Gassen NederlandBV κατά Επιτροπής, σκ. 107, καθώς και ΠΕΕ T-54/03 Lafarge κατά Επιτροπής, σκ. 56 και 271.

<sup>414</sup> Βλ. σχετ. ΕΑ 536/2013, σκ. 92 επ. Επίσης αποφάσεις ΔΕΕ C-204/00P επ., ό.π., σκ. 57, C-105/04P FEG κατά Επιτροπής, σκ. 135, C-403/04, 405/04P Sumitomo Metal Industries and Nippon Steel κατά Επιτροπής, σκ. 51, ΔΕΕ C-74/14 Eturas, ιδίως σκ. 36-37 (με περαιτέρω παραπομπές), καθώς και ΠΕΕ T-54/03, ό.π. σκ. 452.

<sup>415</sup> Συναφώς, κατά την έννοια των διατάξεων του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, το διοικητικό δικαστήριο, προκειμένου να εκφέρει κρίση ως προς τη διάπραξη της παράβασης των κανόνων του ανταγωνισμού που απέδωσε η Επιτροπή σε προσφεύγουσα επιχείρηση, θα πρέπει να σχηματίζει πλήρη και βέβαιη δικανική πεποίθηση, χρησιμοποιώντας τα επιτρεπόμενα από τον εν λόγω Κώδικα αποδεικτικά μέσα, μεταξύ των οποίων είναι και τα δικαστικά τεκμήρια, περί της συνδρομής των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών, μετά από συνολική εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης. Βλ. ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4-7 και ΕΑ 563/2013, σκ. 93), ΕΑ 590/2014, σκ. 256 .

<sup>416</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>417</sup> Βλ. Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Vesterdorf, ό.π. σελ. II-956-7

<sup>418</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΕ T-67/00 JFE Engineering Corp κατά Επιτροπής, σκ. 299.

βεβαιότητα<sup>419,420</sup>.

#### **X.1.4 Υπαγωγή στην υπό κρίση υπόθεση**

##### **X.1.4.1 Έννοια της «επιχείρησης» και «ένωσης επιχειρήσεων»**

###### **X.1.4.1.1. Οι απόψεις του ΦΣΚ**

333. Καταρχήν, κατά τον ΦΣΚ<sup>421</sup> προκειμένου να τύχουν εφαρμογής οι κανόνες του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού αναφορικά με τη συμπεριφορά επιχείρησης, η οποία και ελέγχεται βάσει αυτών, πρέπει να υπάρχει επιχείρηση που ασκεί οικονομική δραστηριότητα<sup>422</sup>. Κατ' επέκταση, η άσκηση οικονομικής δραστηριότητας είναι κεντρική για την εφαρμογή ή μη των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού και χρήζει οριοθέτησης, ενώ τυχόν οργανικά κριτήρια που αφορούν στο νομικό καθεστώς που διέπει τον φορέα ή στον τρόπο χρηματοδότησής του είναι αδιάφορα. Αντιστοίχως, ένας επαγγελματικός φορέας ενεργεί ως ένωση επιχειρήσεων για τους σκοπούς του άρθρου 1 του Ν. 3959/2011 όταν θεσπίζει μία ρύθμιση που αφορά την επιχειρηματική (οικονομική) συμπεριφορά των μελών του. Δεν έχει σημασία εάν ο επαγγελματικός φορέας διέπεται από ρύθμιση δημοσίου δικαίου<sup>423</sup>. Όπως έχει κριθεί κατά πάγια ενωσιακή νομολογία, η οικονομική δραστηριότητα συνίσταται σε κάθε δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε ορισμένη αγορά<sup>424</sup>. Αδιάφορη είναι και η επιδίωξη ή μη κέρδους, οποιασδήποτε μορφής<sup>425</sup>. Ορισμένη δραστηριότητα που από τη φύση της, τους σκοπούς και το κανονιστικό πλαίσιο που τη ρυθμίζει δεν μπορεί να θεωρηθεί ως τέτοια, εξαιρείται του ελέγχου των κανόνων του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού.
334. Βάσει των ως άνω, σύμφωνα με το ΦΣΚ<sup>426</sup>, μια συμπεριφορά επιχείρησης που εντάσσεται στο πλαίσιο άσκησης οικονομικής δραστηριότητας σε μία αγορά, αντιδιαστέλλεται προς τη συμπεριφορά επιχείρησης, η οποία εμπίπτει στην άσκηση δημόσιας εξουσίας. Παγίως κριθείσα περίπτωση ως εμπίπτουσα στο *jus imperii* συνιστά και η λήψη κανονιστικών μέτρων από τη Δημόσια Διοίκηση, τα οποία και εξαιρούνται από τον έλεγχο συμβατότητας με τις διατάξεις περί ανταγωνισμού<sup>427</sup>. Στην υπόθεση Eurocontrol, το ΔΕΕ διευκρίνισε ότι «Υπενθυμίζεται επίσης ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, δεν έχουν οικονομικό

<sup>419</sup> Βλ. απόφαση ΠΕΕ T-56/99 *Marlines* κατά Επιτροπής, σκ. 57, T-305/94 κ.λπ. *Limburgse Vinyl Maatschaap* κ.αλ. κατά Επιτροπής (PVC II), σκ. 667, T-303/02 *Westfalen Gassen Nederland* ό.π. και T-11/89 *Shell* κατά Επιτροπής σκ. 86.

<sup>420</sup> Βλ. σχετικά και απόφαση ΓενΔΕΕ C-68/12 της 07.02.2013 προδικαστική απόφαση στην υπόθεση *Protimonopolný úrad Slovenskej republiky* κατά *Slovenská sporiteľňa a.s.*

<sup>421</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 21 επ.

<sup>422</sup> Βλ. C-41/90, *Klaus Höfner and Fritz Elser*, EU:C:1991:161, σκ. 19, 21.

<sup>423</sup> βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 19/2/2002, *Wouters*, υπόθ. C-309/99, Συλλ. σελ. I-1577, «ένας επαγγελματικός φορέας, όπως ο ολλανδικός δικηγορικός σύλλογος, πρέπει να θεωρηθεί ως ένωση επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρ. [81 § (1) ΕΚ] όταν εκδίδει μια ρύθμιση (...), [η οποία] αποτελεί, πράγματι, έκφραση της βουλήσεως των εκπροσώπων των μελών του επαγγέλματος να επιτύχουν από τα μέλη αυτά την υιοθέτηση συγκεκριμένης συμπεριφοράς στο πλαίσιο της οικονομικής τους δραστηριότητας. Δεν έχει εξάλλου σημασία το γεγονός ότι ο σύλλογος διέπεται από δημοσίου δικαίου ρύθμιση», σκέψεις 64-65.

<sup>424</sup> Βλ. σκ. 75, ομοίως C- 35/96, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, EU:C:1998:303, σκ. 36-37 ΔΕΕ *Pavel Pavlov* C-180/98 έως 184/98 σ. I-6451, σκέψη 75.

<sup>425</sup> Αυτό που είναι κρίσιμο είναι αν από τη φύση της θα μπορούσε να προσφερθεί έναντι ανταλλάγματος σε ορισμένη αγορά, κι όχι αν προσφέρεται πράγματι (βλ. C-41/90, *Klaus Höfner and Fritz Elser*, EU:C:1991:161, σκ. 22).

<sup>426</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 22.

<sup>427</sup> Βλ. C-245/91, *Ohra*, EU:C:2009:191, σκ. 10, C-113/07 P, *Selex*, σκ. 77-81

χαρακτήρα δικαιολογούντα την εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού της Συνθήκης οι εμπίπτουσες στην άσκηση των προνομίων δημόσιας εξουσίας δραστηριότητες»<sup>428</sup> και έκρινε επί της δραστηριότητας που ασκούσε ο Eurocontrol ότι «οι δραστηριότητες του Eurocontrol στο σύνολό τους ανάγονται, τόσο λόγω της φύσεως όσο και λόγω του αντικειμένου και των κανόνων που τις διέπουν, στην άσκηση προνομίων σχετικά με τον έλεγχο και την αστυνόμευση του εναέριου χώρου, προνομίων που συνιστούν τυπικά γνωρίσματα ασκήσεως δημόσιας εξουσίας και δεν έχουν οικονομικό χαρακτήρα».<sup>429</sup> Για να καταλήξει σε αυτή τη διαπίστωση το Δικαστήριο έλαβε υπόψη ότι ο Eurocontrol έχει ως σκοπό να ενισχύσει τη συνεργασία μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών και να αναπτύξει τις κοινές δραστηριότητές τους στον τομέα της αεροναυτιλίας, λαμβάνοντας δεόντως υπόψη τις ανάγκες της άμυνας, διασφαλίζοντας παράλληλα υπέρ όλων των χρηστών του εναέριου χώρου τον μέγιστο βαθμό ελευθερίας, συμβατής με το απαιτούμενο επίπεδο ασφαλείας. Η δραστηριότητα που είχε ανατεθεί στο Eurocontrol, συνδέεται στενά με την αποστολή της τεχνικής τυποποίησης, την οποία ανέθεσαν τα συμβαλλόμενα μέρη στον Eurocontrol, στο πλαίσιο συνεργασίας μεταξύ κρατών, με σκοπό τη διατήρηση και την ανάπτυξη της ασφαλείας της αεροναυτιλίας, οπότε εντάσσεται στην άσκηση προνομίων δημόσιας εξουσίας<sup>430</sup>.

335. Όμοια κριτήρια ισχύουν και για τις επαγγελματικές ενώσεις, κατά τον ΦΣΚ<sup>431</sup>. Αναφέρει ότι όπως έχει κρίνει το ΔΕΕ στην απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας<sup>432</sup>, απόφαση επαγγελματικής ένωσης συνιστά απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, όταν τα μέλη αυτής έχουν την εκ του νόμου υποχρέωση να καθορίζουν τους πίνακες αμοιβών, λαμβάνοντας υπόψη τα συμφέροντα των επιχειρήσεων ή των ενώσεων επιχειρήσεων του τομέα που τους είχε ορίσει, χωρίς να λαμβάνουν υπόψη το γενικό συμφέρον, καθώς και τα συμφέροντα των χρηστών των εν λόγω υπηρεσιών. Συγκεκριμένα, το ΦΣΚ επισημαίνει ότι στην εν λόγω υπόθεση το Δικαστήριο αναφέρει: «Το CNSD, αφετέρου, είναι επιφορτισμένο με την κατάρτιση του πίνακα αμοιβών, βάσει των προτάσεων των περιφερειακών συμβουλίων, για τις παρεχόμενες από τους εκτελωνιστές επαγγελματικές υπηρεσίες (άρθρο 14, στοιχείο d, του νόμου 1612/1960). Συναφώς, καμιά διάταξη στην επίμαχη εθνική νομοθεσία δεν υποχρεώνει ούτε και παροτρύνει τα μέλη τόσο του CNSD όσο και των περιφερειακών συμβουλίων να λάβουν υπόψη κριτήρια δημοσίου συμφέροντος. [44]. Επομένως, τα μέλη του CNSD δεν μπορούν να χαρακτηρισθούν ως ανεξάρτητοι εμπειρογνώμονες [...] και δεν υποχρεούνται εκ του νόμου να καθορίζουν τους πίνακες αμοιβών, λαμβάνοντας υπόψη όχι μόνον τα συμφέροντα των επιχειρήσεων ή των ενώσεων επιχειρήσεων του τομέα που τους έχει ορίσει, αλλά και το γενικό συμφέρον, καθώς και τα συμφέροντα των επιχειρήσεων των άλλων τομέων ή των χρηστών των εν λόγω υπηρεσιών (προπαρατεθείσες αποφάσεις Reiff, σκέψεις 18 και 24· Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, σκέψη 17 και DIP κ.λπ., σκέψη 18)»<sup>433</sup>.

<sup>428</sup> ΔΕΕ υπόθ. C 113/07 P, Selex, σκ. 70 και εκεί παραπομπές 7-81 (αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1985, Επιτροπή κατά Γερμανίας, 107/84, Συλλογή 1985, σ. 2655, σκέψεις 14 και 15, καθώς και προπαρατεθείσες SAT Fluggesellschaft, σκέψη 30, και MOTOE, σκέψη 24).

<sup>429</sup> Υπόθεση Eurocontrol Ο.π. παρ. 71.

<sup>430</sup> Ο.π. παρ. 76.

<sup>431</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 23.

<sup>432</sup> Υπόθ. C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, ECLI:EU:C:1998:303, σκ. 41-44

<sup>433</sup> Υπόθ. C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 43-44.

336. Εξ αντιδιαστολής συνάγεται, σύμφωνα με το ΦΣΚ<sup>434</sup>, ότι απόφαση επαγγελματικής ένωσης που δεν συνεκτιμά τα συμφέροντα των μελών και των καταναλωτών ή τα συνεκτιμά σωρευτικά και λαμβάνεται βάσει κριτηρίων δημοσίου συμφέροντος, δεν συνιστά απόφαση ελεγχόμενη βάσει του δικαίου του ανταγωνισμού, αλλά κρατικό μέτρο, δεδομένου μάλιστα ότι σε αυτή την περίπτωση δεν αποτελεί έκφραση της συλλογικής βούλησης της ένωσης και δεν πληρούται η απαιτούμενη αυτονομία της οικονομικής δράσης της ένωσης (ή των μελών της), προκειμένου να ελεγχθεί αν έχει ασκηθεί με τρόπο που δεν βλάπτει τον ανταγωνισμό. Η εν λόγω περίπτωση συντρέχει, σύμφωνα με το ΦΣΚ, όταν το κράτος έχει θέσει με σαφή και επιτακτικό τρόπο ορισμένα συγκεκριμένα, διαφανή και επαληθεύσιμα κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, τα οποία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη από την ένωση κατά την λήψη των αποφάσεών της και η τήρησή τους υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο<sup>435</sup>. Για το ΦΣΚ, το κριτήριο της επιδίωξης σκοπού δημοσίου συμφέροντος φαίνεται ως επαρκές για τον «καταλογισμό» του μέτρου στο κράτος και όχι στην ένωση και ως εκ τούτου δεν υπάγεται η δράση της στον έλεγχο των κανόνων του ανταγωνισμού.
337. Το ΦΣΚ προσθέτει<sup>436</sup> ότι στην υπόθεση *Arduino*<sup>437</sup>, κρίθηκε ότι η Ένωση Δικηγορικών Συλλόγων Ιταλίας όταν καθορίζει τα κατώτατα και ανώτατα όρια αμοιβών των Ιταλών δικηγόρων δεν έχει αμιγώς κρατικό χαρακτήρα, αφενός διότι η Ένωση ήταν εκ του νόμου επιφορτισμένη με την αρμοδιότητα κατάρτισης προσωρινού/ σχεδίου πίνακα αμοιβών που δεν ήταν δεσμευτικός για τον αρμόδιο Υπουργό, και αφετέρου επειδή η σχετική κανονιστική ρύθμιση προέβλεπε ότι η εκκαθάριση των αμοιβών πραγματοποιείται από τις δικαστικές αρχές βάσει κανονιστικώς προβλεπόμενων κριτηρίων, ενώ υπέρ του δικαστή επιφυλασσόταν η δυνατότητα τροποποίησης των ορίων με αιτιολογημένη απόφαση. Όπως σημείωσε το Δικαστήριο: «[38]. Από την περιγραφή του εθνικού νομικού πλαισίου προκύπτει ότι, στην υπόθεση της κύριας δίκης, το ιταλικό κράτος υποχρεώνει το CNF, συγκείμενο αποκλειστικά από δικηγόρους εκλεγμένους από τους συναδέλφους τους, να υποβάλλει κάθε δύο έτη ένα σχέδιο πίνακα δικηγορικών αμοιβών που περιλαμβάνει τα κατώτατα και τα ανώτατα όρια. Μολονότι, βάσει του άρθρου 58 του βασιλικού νομοθετικού διατάγματος, οι αμοιβές και αποζημιώσεις πρέπει να καθορίζονται σε συνάρτηση με την αξία του αντικειμένου των διαφορών, του βαθμού δικαιοδοσίας της επιληφθείσας αρχής και, στις ποινικές υποθέσεις, της διάρκειας των διαδικασιών, το βασιλικό νομοθετικό διάταγμα δεν διαλαμβάνει, σαφώς, κριτήρια γενικού συμφέροντος τα οποία το CNF πρέπει να λαμβάνει υπόψη. [39]. Υπό τις προϋποθέσεις αυτές, η επίδικη στην κύρια δίκη εθνική κανονιστική ρύθμιση δεν περιλαμβάνει ούτε διαδικαστικές λεπτομέρειες ούτε ουσιαστικές επιταγές οι οποίες μπορούσαν να διασφαλίσουν, με εύλογη δυνατότητα, ότι το CNF συμπεριφέρεται, κατά την κατάρτιση του σχεδίου του πίνακα αμοιβών, ως φορέας της δημόσιας εξουσίας που ενεργεί για σκοπούς δημοσίου συμφέροντος. [40]. Ωστόσο, δεν προκύπτει ότι το ιταλικό Δημόσιο παραιτήθηκε από την άσκηση της εξουσίας του προς λήψη αποφάσεως σε τελευταίο βαθμό ή από τον έλεγχο εφαρμογής του πίνακα αμοιβών [...] [41]. Πρώτον, το CNF επιφορτίστηκε

<sup>434</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 23.

<sup>435</sup> Υπόθ. C-96/94, *Centro Servizi Spediporto Srl v Spedizioni Marittima del Golfo Srl*, ECLI:EU:C:1995:308, σκ. 23-25.

<sup>436</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 24.

<sup>437</sup> Υπόθ. C-35/99, *Manuele Arduino κ.α.*, EU:C:2002:97 Βλ. σκ. 34-35, 42-44.

μόνο με την κατάρτιση σχεδίου πίνακα αμοιβών ο οποίος, αυτός καθαυτό, στερείται δεσμευτικής ισχύος. Ελλείπει εγκρίσεως εκ μέρους του υπουργού, το σχέδιο του πίνακα αμοιβών δεν τίθεται σε ισχύ και ο εγκεκριμένος παλαιός πίνακας εξακολουθεί να εφαρμόζεται. Ως εκ τούτου, ο υπουργός έχει την εξουσία να τροποποιήσει το σχέδιο μέσω του CNF. Εξάλλου, ο υπουργός επικουρείται από δύο δημόσια όργανα, το Συμβούλιο της Επικρατείας και το CIP, τη γνώμη των οποίων οφείλει να λάβει πριν από κάθε έγκριση του πίνακα αμοιβών».

338. Σε άλλη περίπτωση, με την απόφαση Centro Servizi Spediporto<sup>438</sup> και τη συναφή απόφαση API/Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti<sup>439</sup>, το Δικαστήριο, επιληφθέν παρόμοιου ερωτήματος σχετικά με την ιταλική νομοθεσία που ίσχυε τότε και η οποία προέβλεπε ένα σύστημα υποχρεωτικής ψαλίδας κομίστρων με ανώτατο και κατώτατο όριο, έκρινε, αφενός, ότι, οσάκις η νομοθεσία κράτους μέλους προβλέπει ότι τα κόμιστρα των οδικών εμπορευματικών μεταφορών εγκρίνονται και καθίστανται υποχρεωτικά από τη δημόσια αρχή, βάσει προτάσεων επιτροπής η οποία συντίθεται κατά πλειοψηφία από εκπροσώπους δημοσίων αρχών, μαζί με μια μειοψηφία εκπροσώπων των ενδιαφερομένων επιχειρηματιών, και η οποία υποχρεούται, κατά τη διατύπωση των προτάσεών της, να τηρεί ορισμένα κριτήρια δημοσίου συμφέροντος, ο καθορισμός αυτών των τιμών δεν μπορεί να θεωρηθεί ως σύμπραξη μεταξύ ιδιωτών επιχειρηματιών επιβαλλόμενη ή ευνοούμενη από τις δημόσιες αρχές ή της οποίας τα αποτελέσματα ενισχύθηκαν από τις αρχές αυτές και, αφετέρου, ότι δεν συντρέχει μεταβίβαση των εξουσιών των δημοσίων αρχών σε ιδιώτες επιχειρηματίες, όταν οι εν λόγω αρχές λαμβάνουν υπόψη, πριν εγκρίνουν τις προτάσεις, τις παρατηρήσεις άλλων δημοσίων και ιδιωτικών οργανισμών, δύνανται δε να καθορίσουν τα κόμιστρα και αυτεπαγγέλτως<sup>440</sup>.
339. Στην υπόθεση, API/Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti<sup>441</sup>, το ΔΕΕ επεσήμανε ότι «Ο καθορισμός των κομίστρων από μια τέτοια επαγγελματική οργάνωση μπορεί, ωστόσο, να έχει κρατικό χαρακτήρα, ιδίως όταν τα μέλη της οργανώσεως αυτής είναι εμπειρογνώμονες ανεξάρτητοι των ενδιαφερομένων επιχειρηματιών και δεσμεύονται, από τον νόμο, να καθορίζουν τα κόμιστρα, λαμβάνοντας υπόψη όχι μόνον τα συμφέροντα των επιχειρήσεων ή των ενώσεων επιχειρήσεων του κλάδου που τους διόρισε, αλλά και το γενικό συμφέρον και τα συμφέροντα των επιχειρήσεων των άλλων κλάδων ή των χρηστών των επίμαχων υπηρεσιών», η δε υπόθεση αφορούσε την παραβίαση από εθνική νομοθεσία του άρθρου άρθρου 101 ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 4, παράγραφος 3, ΣΕΕ.
340. Όμοια είναι και η πρακτική της ΕΑ κατά τον ΦΣΚ<sup>442</sup> ως προς το χαρακτηρισμό μιας πράξης ή απόφασης ως κρατικού μέτρου που εντάσσεται στο πλαίσιο της άσκησης της δημόσιας εξουσίας, ώστε δεν ελέγχεται από τους κανόνες ανταγωνισμού ως απόφαση ένωσης επιχειρήσεων. Χαρακτηριστικά, στην απόφαση 292/IV/2005 η ΕΑ έκρινε ότι οι Οδοντιατρικοί Σύλλογοι και το δευτεροβάθμιο κεντρικό συντονιστικό όργανο και

<sup>438</sup> C-96/94.

<sup>439</sup> Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13.

<sup>440</sup> Ο.π. σκ. 30. Βλ. και προλατραπεθείσα C-96/94, Centro Servizi Spediporto

<sup>441</sup> Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, API – Anonima Petroli Italiana SpA κ.λπ. κατά Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti κ.λπ., ECLI:EU:C:2014:2147. Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 25.

<sup>442</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 26.



εποπτεύουσα αρχή των οδοντιάτρων και των συλλόγων τους, η Ελληνική Οδοντιατρική Ομοσπονδία, όταν αποφασίζουν ή/και διαμορφώνουν και εκδίδουν πίνακες κατώτατων επιτρεπόμενων αμοιβών για τα μέλη τους, θεσπίζουν ρυθμίσεις που αφορούν την επιχειρηματική συμπεριφορά των μελών τους και ενεργούν ως ενώσεις επιχειρήσεων, οι αποφάσεις των οποίων εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 703/77 (ήδη άρθρο 1 ν. 3959/2011), με την εξής αιτιολογία: «Ο συστατικός νόμος των Ο.Σ. και της Ε.Ο.Ο. δεν προβλέπει στους σκοπούς και στις αρμοδιότητες των οργάνων αυτών την έκδοση αποφάσεων σχετικά με τα κατώτατα όρια αμοιβής ανά οδοντιατρική πράξη, και δεν υφίσταται έστω σχετική εξουσιοδοτική πράξη της Διοίκησης. [...] Όμως, η διατύπωση γνώμης και η υποβολή προτάσεων δεν αποτελούν αποφασιστική αρμοδιότητα των οργάνων αυτών και ως εκ τούτου οι πράξεις αυτές δεν έχουν δεσμευτικό χαρακτήρα για τα μέλη τους. Η δε Διοίκηση δεν έχει εκδώσει καμία Πράξη, με την οποία να μεταθέτει την κανονιστική της αρμοδιότητα επί των ανωτέρω θεμάτων στους ιδιώτες επιχειρηματίες-οδοντιάτρους, ούτε στα συλλογικά όργανα αυτών [...] ii. Το γεγονός ότι οι κρινόμενες επαγγελματικές ενώσεις είναι ν.π.δ.δ. δεν τις εξαιρεί της εφαρμογής του Ν. 703/77, ειδικά όταν οι αποφάσεις τους για τον καθορισμό κατώτατων ορίων αμοιβών σε συλλογικό επίπεδο δεν αποτελούν επιβαλλόμενο κρατικό μέτρο ούτε στηρίζονται σε εξουσιοδοτική πράξη της Διοίκησης. iii. Η συμφωνία/απόφαση για τον καθορισμό κατώτατων επιτρεπόμενων ορίων αμοιβών οδοντιατρικών πράξεων από κάθε Ο.Σ., η οποία λαμβάνεται με τη σύμφωνη γνώμη και παρότρυνση της Ε.Ο.Ο., συνιστά την εκπεφρασμένη βούληση των μελών των συγκεκριμένων επαγγελματικών φορέων να ρυθμίσουν από κοινού την επιχειρηματική τους συμπεριφορά»<sup>443</sup>.

341. Πάντα κατά τον ΦΣΚ<sup>444</sup>, την ανωτέρω απόφαση της ΕΑ επικύρωσε το Συμβούλιο της Επικρατείας σημειώνοντας ότι ο επίμαχος καθορισμός οδοντιατρικών αμοιβών «έλαβε χώρα όχι κατά την κρατική ως άνω, νομοθετημένη, διαδικασία, αλλά «εν τοις πράγμασι» από τους οδοντιατρικούς συλλόγους [...] νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, όπως ο αναιρεσείων οδοντιατρικός σύλλογος, ανεξάρτητα από το εάν, παράλληλα με τα επαγγελματικά συμφέροντα των μελών τους, επιδιώκουν και δημόσιους σκοπούς, ασκώντας, κατά τούτο, δημόσια εξουσία, αποτελούν, πάντως ενώσεις επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 1 του ν. 703/1977, και παραβιάζουν την εν λόγω διάταξη, εφ' όσον, όπως εν προκειμένω, οι συγκεκριμένες ενέργειές τους, που έχουν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, δεν γίνονται βάσει εξουσιοδοτικής διατάξεως, με την οποία να τους έχουν ανατεθεί αντίστοιχες αρμοδιότητες με καθορισμό κριτηρίων δημοσίου συμφέροντος»<sup>445</sup>.
342. Προκύπτει άρα κατά τον ΦΣΚ<sup>446</sup> από τα ανωτέρω ότι δεν αποτελούν αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων πράξεις – αποφάσεις ενώσεων/ συλλόγων όταν αποτελούν ενάσκηση δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί από το κράτος και έχουν καταστεί δεσμευτικές για όλα τα μέλη τους από το νόμο (βάσει εξουσιοδοτικής διατάξεως), και επιπλέον λαμβάνονται υπόψη με βάση το νόμο, μεταξύ άλλων, κριτήρια γενικού οικονομικού συμφέροντος για τη λήψη αυτών των αποφάσεων. Αυτό δε σημαίνει ότι οι εν λόγω πράξεις

<sup>443</sup> ΕΑ 292/IV/2005, παρ. 3.2.

<sup>444</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 26.

<sup>445</sup> ΣτΕ Απόφαση 149/2015 σκ. 16, 17.

<sup>446</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020), σελ. 27.

της κυριαρχικής διοίκησης εκφεύγουν γενικώς από το ενωσιακό πλαίσιο προώθησης της πολιτικής του ελεύθερου ανταγωνισμού. Αντίθετα, έχοντας τη φύση του κρατικού μέτρου, είναι δυνατό, εφόσον πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις, όπως ο επηρεασμός του ενδοενωσιακού εμπορίου, τα κρατικά μέτρα αυτά να ελέγχονται ως προς τη συμβατότητά τους με τα άρθρα 101, 102 της ΣΛΕΕ με βάση τη διάταξη του άρθρου 106 ΣΛΕΕ, ζήτημα για το οποίο διατηρεί αρμοδιότητα η Ευρωπαϊκή Επιτροπή επί σχετικών καταγγελιών. Αντίστοιχα, έχει, συναφώς, σημειωθεί στην νομολογία του ΔΕΕ «Εκ προοιμίου, πρέπει να υπομνηστεί ότι, αυτό καθαυτό, το άρθρο 85 της Συνθήκης αφορά αποκλειστικώς τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων και όχι τα νομοθετικά ή κανονιστικά μέτρα των κρατών μελών. Επίσης από πάγια νομολογία προκύπτει ότι το άρθρο 85, σε συνδυασμό με το άρθρο 5 της Συνθήκης, επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να μη λαμβάνουν ή διατηρούν σε ισχύ μέτρα, ακόμη και νομοθετικής ή κανονιστικής φύσεως, ικανά να εξαλείψουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των εφαρμοστέων επί των επιχειρήσεων κανόνων ανταγωνισμού. Τούτο συμβαίνει, σύμφωνα με την ίδια νομολογία, όταν κράτος μέλος είτε επιβάλλει ή ευνοεί τη σύναψη συμπράξεων που αντίκεινται στο άρθρο 85 ή ενισχύει τα αποτελέσματα τέτοιων συμπράξεων είτε αφαιρεί από τη δική του ρύθμιση τον κρατικό της χαρακτήρα, μεταθέτοντας σε ιδιώτες επιχειρηματίες την ευθύνη της λήψης αποφάσεων παρεμβάσεως σε οικονομικά θέματα (βλ. την απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1988, 267/86, Van Eycke, Συλλογή 1988, σ. 4769, σκέψη 16)»<sup>447</sup>.

#### **X.1.4.1.2. Οι Απόψεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

343. Ο ΦΣΚ συνιστά την επαγγελματική ένωση των φαρμακοποιών που δραστηριοποιούνται στο νομό Καρδίτσας<sup>448</sup>. Σύμφωνα με τον Εσωτερικό Κανονισμό του ΦΣΚ, σκοπός του είναι η καταβολή κάθε προσπάθειας για την εκπλήρωση των καθοριζόμενων από το άρθρο 7 του ν. 3601/1928 γενικών σκοπών των φαρμακευτικών συλλόγων της χώρας. Μέλη του ΦΣΚ είναι υποχρεωτικά, σύμφωνα με το νόμο, όλοι οι φαρμακοποιοί που λειτουργούν φαρμακεία στο Ν. Καρδίτσας. Σκοπός του Συλλόγου είναι μεταξύ άλλων η προσπάθεια προς προαγωγή της φαρμακευτικής επιστήμης, η διασφάλιση των επαγγελματικών συμφερόντων των μελών του και η πιστή τήρηση της νομοθεσίας που αφορά στην άσκηση του επαγγέλματός τους .
344. Το ΔΣ του ΦΣΚ απαρτίζεται από εννέα (9) μέλη, τα οποία εκλέγονται από τις αρχαιρεσίες των μελών του Συλλόγου, από τα εγγεγραμμένα μέλη (φαρμακοποιοί) στα μητρώα του ΦΣΚ ανά διετία<sup>449</sup>.
345. Ειδικότερα, ο ΦΣΚ διαθέτει μεταξύ άλλων τις δημόσιες εξουσίες ελέγχου της προσβάσεως στο επάγγελμα του φαρμακοποιού στην ευρύτερη περιοχή της Καρδίτσας μέσω της εγγραφής στο μητρώο του Συλλόγου<sup>450</sup>, ελέγχου ασκήσεως του επαγγέλματος, σύμφωνα με το νόμο και την αντίστοιχη δεοντολογία, και επιβολής πειθαρχικών κυρώσεων σε περίπτωση μη σύννομης ή αντιδεοντολογικής συμπεριφοράς των μελών κατά την άσκηση του επαγγέλματος. Ενδεικτικό παράδειγμα οργάνωσης και ελέγχου άσκησης του επαγγέλματος

<sup>447</sup> C-245/91, Ohra, σκ. 10.

<sup>448</sup> Άρθρο 4 Εσωτερικού Κανονισμού ΦΣΚ.

<sup>449</sup> Βλ. Άρθρα 20-44, Ν. 3601/1928 Περί «Συστάσεως Φαρμακευτικών Συλλόγων». Δεν υπάρχει ουδεμία πρόβλεψη για οιαδήποτε παρέμβαση Κρατικών Αρχών κατά την ανάδειξη των μελών του ΔΣ.

<sup>450</sup> Άρθρο 6 Εσωτερικού Κανονισμού ΦΣΚ.

- συνιστά η εκ του νόμου κανονιστική αρμοδιότητα στην σύνταξη των πινάκων διημέρευσης και διανυκτέρευσης των φαρμακείων σύμφωνα με τις ανάγκες κατά τα ανωτέρω εκτιθέμενα, η εισήγηση (προς την πολιτεία ) σχετικά με τα χρονικά όρια λειτουργίας των φαρμακείων και τον αριθμό των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν, η διαμόρφωση της σειράς διημέρευσης και διανυκτέρευσης (μερική ή ολική) των φαρμακείων, ο έλεγχος τήρησης των ωρών εργασίας κοκ<sup>451</sup>.
346. Αξίζει να σημειωθεί ότι οι επίμαχες «Αποφάσεις» 121 και 122 αποτελούν αποφάσεις της Γενικής Συνέλευσης (ΓΣ) των Μελών και ελήφθησαν με ομοφωνία. Μέλη του Συλλόγου είναι αποκλειστικά φαρμακοποιοί σύμφωνα με το άρθρο 4 του Εσωτερικού Κανονισμού Λειτουργίας του ΦΣΚ<sup>452</sup>.
347. Το Πειθαρχικό Συμβούλιο (ΠΣ) αποτελείται από 5 μέλη, έναν δικαστή, τον πρόεδρο του συγκεκριμένου Φαρμακευτικού Συλλόγου (ΦΣΚ) και 3 μέλη του συγκεκριμένου Φαρμακευτικού Συλλόγου, δηλαδή κατά συντριπτική πλειοψηφία φαρμακοποιοί μέλη του ΦΣΚ. Ο δικαστής είναι πάντα ο πρόεδρος του Πειθαρχικού. Το ΠΣ συνεδριάζει σε απαρτία όταν τα παρόντα μέλη είναι περισσότερα από τα απόντα και λαμβάνει αποφάσεις με πλειοψηφία των παρόντων και όταν υπάρχει ισοψηφία η απόφαση είναι υπέρ του διωκόμενου. Σημειώνεται επιπρόσθετα ότι σύμφωνα με το άρθρο 69 του Εσωτερικού Κανονισμού η πειθαρχική δίωξη για παραβάσεις του Κανονισμού και της φαρμακευτικής νομοθεσίας ενεργείται κατόπιν απόφασης του ΔΣ<sup>453</sup>.
348. Δεδομένης της φύσης του ΦΣΚ ως επαγγελματικού φορέα πλήθους επιχειρήσεων (φαρμακείων), εξυπηρετεί επίσης τα εμπορικά συμφέροντα των μελών του και έχει ως αρμοδιότητα, μεταξύ άλλων, τη ρύθμιση της συμπεριφοράς τους, όταν εκδίδει μια ρύθμιση που εκφράζει την βούληση των μελών του να επιτευχθεί η υιοθέτηση συγκεκριμένης συμπεριφοράς όλων των μελών στο πλαίσιο της οικονομικής τους δραστηριότητας<sup>454</sup>.
349. Κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της ΕΑ και στο συμπληρωματικό του υπόμνημα ο ΦΣΚ υποστήριξε ότι η επίμαχη απόφαση αφορά την εκ του νόμου κανονιστική αρμοδιότητα του συλλόγου, δεν έχει οικονομικό χαρακτήρα, αφορά τυπικό γνώρισμα άσκησης δημόσιας εξουσίας και έχει ως αποτέλεσμα να μην εφαρμόζεται το δίκαιο του ανταγωνισμού καθότι πρόκειται για κανονιστική εξουσία που εντάσσεται στην κυριαρχική διοίκηση (jus imperii – αρχής της ετεροδικίας)<sup>455</sup>.
350. Ωστόσο όπως προαναφέρθηκε και όπως θα αναφερθεί και επόμενα δεν αμφισβητείται η εκ του νόμου αρμοδιότητα του ΦΣΚ να ορίζει επι της αρχής τις εφημερίες και εν γένει το σύστημα των εφημεριών για την διασφάλιση της δημόσιας υγείας στην οικεία περιοχή. Ωστόσο το δικαίωμα αυτό δεν εκχωρείται a priori από την πολιτεία σε βαθμό που να ορίζει ο ΦΣΚ την οικονομική συμπεριφορά των μελών όταν ο σκοπός δημοσίου συμφέροντος

<sup>451</sup> Άρθρο 42 του Εσωτερικού Κανονισμού ΦΣΚ.

<sup>452</sup> Επίσης υπάρχει δυνατότητα αναγόρευσης επίτιμων μελών του Συλλόγου (άρθρο 65 Κανονισμού του ΦΣΚ) επιστημόνων που έχουν προσφέρει στο επάγγελμα τα οποία όμως δεν έχουν δικαίωμα ψήφου. Γενικά για τα μέλη των φαρμακευτικών συλλόγων, βλ. άρθρο 4 ν. 3601/28.

<sup>453</sup> Βλ. άρ. 63 Ν. 3601/28.

<sup>454</sup> Βλ. απόφαση ΠΕΕ Τ-23/09, ό.π. σκ.64-65, 74, 76-77.

<sup>455</sup> Μεταξύ άλλων ο ΦΣΚ αναφέρθηκε στην νομολογία των ΔΕΕ C 113/07 P , Selex, σκ. 70 και εκεί παραπομπές 7-81 (αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 1985, Επιτροπή κατά Γερμανίας, 107/84, Συλλογή 1985, σ. 2655, σκέψεις 14 και 15, καθώς και προπαρατεθείσες SAT Fluggesellschaft, σκέψη 30, και MOTOE, σκέψη 24.

εξασφαλίζεται και εν προκειμένω με το σύστημα εφημεριών που προυπήρχε της υπ' αριθ.122 απόφαση.

351. Ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι υπόκειται, όπως όλα τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, σε κρατική εποπτεία (είτε ασκεί δημόσια εξουσία) και διαθέτει συγκεκριμένες εκ του νόμου κανονιστικές αρμοδιότητες που εν προκειμένω πρόκειται για τον καθορισμό του συστήματος των εφημεριών επι της αρχής, χαίρει σημαντικής διακριτικής ευχέρειας εν τοις πράγμασι, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων που του έχουν αναγνωρισθεί, και δεν υπόκειται σε συστηματικό και ουσιαστικό έλεγχο για όλες τις αποφάσεις του, ούτε αυτό διασφαλίζεται από τη παρουσία εκπροσώπων του κράτους στους μηχανισμούς λήψης αποφάσεων. Καταρχήν, το Δ.Σ. του Συλλόγου αποτελείται αποκλειστικώς από μέλη του φαρμακοποιούς. Περαιτέρω, η παρουσία, έστω και προεδρία, ενός δικαστή στις συνεδριάσεις του Πειθαρχικού δεν διασφαλίζει ότι τυχόν αποφάσεις δεν θα ληφθούν από την πλειοψηφία των μελών αυτού, τα οποία είναι φαρμακοποιοί μέλη του Δ.Σ, ορισμένοι εκ των οποίων μάλιστα βρίσκονται σε ανταγωνιστική σχέση με την καταγγελλόμενη. Η επίμαχη συμπεριφορά δύναται να τεθεί στο μικροσκόπιο του δικαίου του ανταγωνισμού και αποκτά οικονομικά χαρακτηριστικά συμπεριφοράς ένωσης επιχειρήσεων, μια και τα κριτήρια δημοσίου συμφέροντος της εν λόγω υποτιθέμενης κανονιστικής φύσης πράξης δεν έχουν καθορισθεί από τον νόμο «κατά τρόπον αρκούντως ακριβή», με συνέπεια η ΓΣ το ΔΣ και το ΠΣ να χαίρουν σημαντικής διακριτικής ευχέρειας στις αποφάσεις τους<sup>456</sup>. Επίσης, τα μέλη της Γ.Σ., του Δ.Σ. ή του Πειθαρχικού του ΦΣΚ δεν είναι εμπειρογνώμονες ανεξάρτητοι των ενδιαφερόμενων επιχειρηματιών οι οποίοι δεσμεύονται, από τον νόμο, να λαμβάνουν υπόψη όχι μόνον τα συμφέροντα των επιχειρήσεων του κλάδου που τους όρισε, αλλά και το γενικό συμφέρον και τα συμφέροντα των επιχειρήσεων των άλλων κλάδων ή των χρηστών των επίμαχων υπηρεσιών. Είναι αντιθέτως μέλη μίας επαγγελματικής οργάνωσης, του ΦΣΚ, οι οποίοι εκλέγονται από τους συναδέλφους τους οι οποίοι ασκούν οικονομική δραστηριότητα στη συγκεκριμένη αγορά<sup>457</sup>. Επιπλέον, δεν υπάρχει ουσιαστικός και συστηματικός κρατικός έλεγχος της εξουσίας λήψεως των αποφάσεων σε τελευταίο βαθμό, ειδικά για τις αποφάσεις της Γ.Σ. και του Δ.Σ.<sup>458</sup>. Κατά συνέπεια ο ΦΣΚ, συνιστά εν προκειμένω «ένωση επιχειρήσεων», υπό την έννοια του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.
352. Σε ότι αφορά τον ΣΥΦΑΚ, συνιστά προμηθευτικό συνεταιρισμό (όπως προκύπτει και από τον διακριτικό του τίτλο), ο οποίος διέπεται από το ν. 1667/1986 περί «Αστικών Συνεταιρισμών» σε συνδυασμό με τις διατάξεις του ν. 1316/1983 «Περί ιδρύσεως, οργάνωσης και αρμοδιοτήτων του Εθνικού Οργανισμού Φαρμάκων (Ε.Ο.Φ.)»<sup>459</sup>. Ως αστικός συνεταιρισμός είναι εκούσια ένωση προσώπων με οικονομικό σκοπό, η οποία

<sup>456</sup> Βλ. Απόφαση ΔΕΕ, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others, ECLI:EU:C:2014:2147, σκ. 38 & 41.

<sup>457</sup> Βλ. ΔΕΕ, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-427/16 και C-428/16, „CHEZ Elektro Bulgaria“ AD v Yordan Kotsev and „FrontEx International“ EAD v Emil Yanakiev, ECLI:EU:C:2017:890, σκ. 44-45.

<sup>458</sup> Βλ. Απόφαση ΔΕΕ, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-184/13 έως C-187/13, C-194/13, C-195/13 και C-208/13, API – Anonima Petroli Italiana SpA and Others v Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti and Others, ECLI:EU:C:2014:2147, σκ. 41.

<sup>459</sup> Βλ. επίσης Π.Δ. 88/2004 (ΦΕΚ Α'68/3.3.2004) «Οργάνωση και προδιαγραφές λειτουργίας φαρμακαποθήκης», όπως ισχύει και ΥΑ ΔΥΓ3(Α)/83657 (ΦΕΚ Β'59/24.01.2006) και ΔΥΓ3α/Γ.Π.32221 (ΦΕΚ Β'1049/29.4.2013), σχετικά με τις προϋποθέσεις λειτουργίας των φαρμακαποθηκών.

αποβλέπει, ιδίως με τη συνεργασία των μελών του στην οικονομική, κοινωνική, πολιτιστική ανάπτυξη των μελών του και τη βελτίωση της ποιότητας ζωής τους γενικά μέσα σε μια κοινή επιχείρηση<sup>460</sup>. Αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου και έχει εμπορική ιδιότητα<sup>461</sup>.

353. Κύριος σκοπός της λειτουργίας του ΣΥΦΑΚ είναι η προαγωγή των οικονομικών συμφερόντων των μελών του - φαρμακοποιών, κυρίως με τον ομαλό και διαρκή εφοδιασμό τους με κάθε είδους πρώτες ύλες και προϊόντα και την εν γένει εξασφάλιση των αναγκαίων προϋποθέσεων και όρων για την καλύτερη δυνατή άσκηση του επαγγέλματός τους. Ειδικότερα, η λειτουργία του ΣΥΦΑΚ στοχεύει στην επίτευξη οικονομικών κλίμακας (φθηνότερες τιμές και ευνοϊκότεροι όροι αγοράς λόγω μεγαλύτερων ποσοτήτων) κατά την προμήθεια των αγαθών για τα μέλη του φαρμακοποιούς, ενισχύοντας έτσι την οικονομική βιωσιμότητά τους, αλλά και τα κέρδη τους<sup>462</sup>.

354. Συνεπώς, ο ΣΥΦΑΚ διεξάγει οικονομική δραστηριότητα με την έννοια της εμπορίας φαρμάκων και εν γένει προϊόντων, σχετικών με την άσκηση του επαγγέλματος του φαρμακοποιού, και ως εκ τούτου λογίζεται ως επιχείρηση κατά την έννοια των διατάξεων περί ελεύθερου ανταγωνισμού.

#### **X.1.4.2 Απόφαση Ένωσης Επιχειρήσεων**

##### **X.1.4.2.1. Οι Απόψεις του ΦΣΚ**

355. Ο ΦΣΚ εκτιμά ότι αποσαφηνίστηκε ότι δεν ήταν απόφαση ή επιλογή του ΦΣΚ η ταύτιση των εφημεριών με το διευρυμένο ωράριο. Αυτό ήδη προβλεπόταν στο νόμο και άρα επιβλήθηκε από το νόμο. Πιο συγκεκριμένα, η μη δυνατότητα των φαρμακοποιών να εφαρμόζουν ελεύθερο διευρυμένο ωράριο κατά το δοκούν και η υποχρέωσή τους, αντίθετα, εφόσον δηλώνουν ένταξη στο διευρυμένο ωράριο, να τηρούν υποχρεωτικά το καθορισμένο ωράριο εφημεριών των φαρμακευτικών συλλόγων επιβαλλόταν απευθείας από την κανονιστική νομοθεσία και ειδικότερα α) από την απόφαση ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ. 109282/7.10.2011 του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης («Λειτουργία των φαρμακείων σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 36 του ν. 3918/2011»), β) διευκρινίστηκε εκ νέου με τις δύο ερμηνευτικές εγκυκλίους, ήτοι την εγκύκλιο ΔΥΓ3(β)Γ.Π.οικ.124531 της 9/11/2011 και την Εγκύκλιο ΔΥΓ3(β)Γ.Π.οικ.129050 της 22/11/2011, στην οποία ορίζεται στην παρ.2 ότι: «Παρ.3. Το διευρυμένο ωράριο ...θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών, όπως το ορίζει ο κατά τόπο αρμόδιος Φαρμακευτικός Σύλλογος... χωρίς δυνατότητα αποκλίσεως από αυτό...», γ) αυτό είχε καταστεί σαφές ήδη πολύ νωρίτερα, πριν την έκδοση των σχετικών εγκυκλίων και με επίσημες ανακοινώσεις του αρμόδιου Υπουργού Υγείας, όπως αποδείξαμε με σειρά σχετικών εγγράφων που προσκομίσε ο ΦΣΚ κατά την άποψη του.

356. Τούτο γνώριζαν όχι μόνο όλοι οι φαρμακευτικοί σύλλογοι και όλοι οι φαρμακοποιοί, αφού

<sup>460</sup> Βλ. άρθρο 1 ν. 1667/1986 και άρθρο 2 του καταστατικού του ΣΥΦΑΚ, σύμφωνα με το οποίο «...είναι Προμηθευτικός και αποτελεί Πρωτοβάθμια εκούσια Ένωση προσώπων οικονομικού σκοπού, περιορισμένης ευθύνης...».

<sup>461</sup> Βλ. άρθρο 1 παρ. 7 του ν. 1667/1986 ό.π. και άρθρο 2 του καταστατικού του ΣΥΦΑΚ.

<sup>462</sup> Βλ. άρθρο 3 του καταστατικού του ΣΥΦΑΚ.

το όριζε ο νόμος, αλλά και ειδικώς πρωτίστως το γνώριζε η καταγγέλλουσα, η οποία ήταν στο παρελθόν μέλος της διοίκησης του ΠΦΣ που ήταν ο επίσημος φορέας επικοινωνίας και συναντήσεων με τον αρμόδιο Υπουργό για το ζήτημα της νομοθεσίας του διευρυμένου ωραρίου.

357. Σύμφωνα με το ΦΣΚ, από τα πραγματικά περιστατικά προκύπτει ότι, ακόμη και εάν η ΕΑ έκρινε ότι η ταύτιση του διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο εφημεριών των φαρμακευτικών συλλόγων συνιστούσε, ενδεχομένως, περιορισμό του ανταγωνισμού, γιατί δεν επέτρεπε την ελεύθερη διαμόρφωση του διευρυμένου ωραρίου, αυτό δεν μπορεί να αποδοθεί ως παράβαση στον ΦΣΚ, αλλά θα συνιστούσε κανονιστικό περιορισμό του ανταγωνισμού. Άλλωστε, η ερμηνεία του Συμβουλίου της Επικρατείας περί ταύτισης του διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο διημερεύσεων και όχι διανυκτερεύσεων με την απόφαση ΣτΕ 1973/2013 αναφέρεται σε νομοθετική διάταξη που δεν υφίστατο κατά το χρόνο έκδοσης της επίμαχης απόφασης 122/26-11-2011. Το ΣτΕ δηλαδή ερμήνευσε στην ως άνω απόφαση τη διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4052/2012, με την οποία αντικαταστάθηκε η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011, η οποία ίσχυε κατά την επίμαχη περίοδο του 2011). Σε κάθε περίπτωση, η απόφαση του ΣτΕ αφορά ερμηνεία του νόμου που έγινε μεταγενέστερα, ήτοι το 2013, ώστε δεν θα μπορούσε να αποτελεί σημείο αξιολόγησης της πρακτικής του ΦΣΚ τον Νοέμβριο 2011. Επιπλέον, και σε κάθε περίπτωση, ο ΦΣΚ δεν ήταν αρμόδιος για την εφαρμογή, ή το ωράριο του διευρυμένου ωραρίου. Η επίμαχη απόφαση της ΓΣ του ΦΣΚ με αριθμό 122/26-11-2011 δεν επέδρασε στο ζήτημα του διευρυμένου ωραρίου (που επιβαλλόταν από το νόμο), παρά μόνο έμμεσα, μέσω του καθορισμού του ωραρίου εφημεριών, που αποτελεί ενάσκηση διοικητικής αρμοδιότητας- δημόσιας εξουσίας των φαρμακευτικών συλλόγων. Το κατά πόσο ο ΦΣΚ άσκησε την εν λόγω αρμοδιότητα (που επαναλαμβάνονταν στη διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 ν. 3918/2011 και στην εκδοθείσα κατά τα άνω εφαρμοστική Υπουργική Απόφαση) κατά τα οριζόμενα στο νόμο ή παράνομα δεν μπορεί να εξετασθεί με τους κανόνες ανταγωνισμού για τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων (ή ενώσεων επιχειρήσεων), αλλά εξετάζεται (όπως και εξετάστηκε με την απόφαση 676/2014 ΣτΕ) αποκλειστικά από τα αρμόδια διοικητικά δικαστήρια.
358. Αυτό μπορεί να γίνει κατανοητό, σύμφωνα με το ΦΣΚ, εάν αντιπαραβάλλουμε ένα υποθετικό αντίστοιχο παράδειγμα πράξεως δημοσίας εξουσίας, όπως λχ της αδειοδοτήσεως για την άσκησης επαγγέλματος από όργανα ή υπηρεσίες ΟΤΑ ή Υπουργείων. Ακόμη και στην υπόθεση που τέτοιες αποφάσεις, λχ απορριπτικές αδειών, λαμβάνονταν με κίνητρα ή κριτήρια διαφορετικά από αυτά που επιτάσσει ο νόμος από τα πρόσωπα που απαρτίζουν τα αποφασιστικά διοικητικά όργανα, τούτο δεν θα καθιστούσε τις πράξεις αυτές ελεγχόμενες από τους κανόνες ανταγωνισμού, αλλά ακυρωτέες ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων, ακόμη και εάν έμμεσα, προκαλούνται περιοριστικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα. Ο ΓΣΚ εκτιμά ότι το διοικητικό δίκαιο αλλά και το ενωσιακό δίκαιο έχουν τα κατάλληλα εργαλεία για την αποτροπή τέτοιων περιστάσεων. Σε κάθε περίπτωση, και το ζήτημα των αποτελεσμάτων που τυχόν επήλθαν στον ανταγωνισμό εμμέσως ως προς το διευρυμένο ωράριο στην περιοχή της Καρδίτσας, μέσω της απόφασης του ΦΣΚ με αριθμό 122/26-11-2011 που αφορούσε στο ωράριο εφημεριών, πρέπει να εξετάζεται στο νομικό και πραγματικό πλαίσιο της συγκεκριμένης υπόθεσης και αγοράς.
359. Επίσης, σύμφωνα με το ΦΣΚ, αποδείχτηκε και από την ακροαματική διαδικασία, πέραν

πάσης αμφιβολίας, ότι ο τρόπος που η καταγγέλλουσα εφάρμοσε τη νέα νομοθεσία ήταν παράνομος από κάθε άποψη. Ο περιορισμός της δυνατότητας της καταγγέλλουσας να λειτουργήσει με το νέο θεσμό κατ' ελεύθερη επιλογή ωραρίου (πχ μόνο τις «εμπορικές» ώρες των απογευμάτων ή τις πρωινές ώρες του Σαββάτου, ήτοι «πειρατικά» κατά τις δηλώσεις του τότε αρμόδιου Υπουργού Υγείας), όπως επεδίωκε, δεν απέρρεε από κάποια απόφαση του ΦΣΚ (ούτε από την επίμαχη απόφαση 122/26-11-2011), αλλά απευθείας από κανονιστικούς περιορισμούς, οι οποίοι ουδόλως μπορούν να καταλογιστούν στον ΦΣΚ, ακόμη και εάν αυτός θεωρηθεί για τους σκοπούς του ν. 3959/2011 «ένωση επιχειρήσεων». Απεδείχθη ότι η καταγγέλλουσα από τον Νοέμβριο του 2011 έως και τον Φεβρουάριο 2012 λειτουργούσε σε εμπορικό ωράριο που δεν ήταν σύμφωνο α) ούτε με το ωράριο εφημεριών της απόφασης 122/26-11-2011 που ήταν εκτελεστή διοικητική πράξη μέχρι να κρίνει αντίθετα το ΣτΕ β) ούτε με το ωράριο εφημεριών της προηγούμενης απόφασης 121/17-10-2011, η νομιμότητα της οποίας δεν αμφισβητείται ούτε από την Εισήγηση γ) ούτε με τις δηλώσεις της ίδιας της καταγγέλλουσας για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο, της 29.11.2011 ή και της 30.11.2011.

360. Σύμφωνα δε με το ΦΣΚ, το φαρμακείο της καταγγέλλουσας κατά το επίμαχο διάστημα λειτούργησε παρανόμως αφού: α) δεν είχε λάβει έγκριση του Περιφερειάρχη. Αυτή η έγκριση εδόθη με την απόφαση υπ' αριθ. 20/18.1.2012 του Περιφερειάρχη, ενώ ακόμη και μετά από αυτήν, η καταγγέλλουσα παραβίαζε και αυτό το ωράριο που της είχε εγκριθεί από τον Περιφερειάρχη αφού εξακολούθησε να λειτουργεί παρανόμως μόνο τις εμπορικές ώρες, δηλαδή λιγότερες ώρες από το νόμιμο, β) δεν τηρούσε το ωράριο εφημεριών, γ) δεν τηρούσε τη δήλωση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο που η ίδια είχε υποβάλει και της είχε εγκριθεί στις 18.1.2012, ενώ ρητά ο νόμος καθιστά τις δηλώσεις αυτές υποχρεωτικές για τους δηλούντες.
361. Απεδείχθη και ουδόλως η καταγγέλλουσα αρνήθηκε, ότι επί μήνες εφάρμοζε κατά το δοκούν ωράριο αμιγώς εμπορικό, δηλαδή το ωράριο που είχε δηλώσει με την από 20.10.2011 δήλωσή της και το οποίο (αφού ήταν παράνομο και διαφορετικό από το επιβαλλόμενο ωράριο εφημεριών με την απόφαση 121/17.10.2011) είχε στη συνέχεια η ίδια τροποποιήσει με νέες μεταγενέστερες δηλώσεις της. Με την από 20.10.2011 δήλωση ένταξης στο ωράριο (όσο δηλαδή ίσχυε η απόφαση 121/17.10.2011 του ΦΣΚ για τον καθορισμό των εφημεριών σε ώρες 8.00 πμ-22.00 μμ., απόφαση του ΦΣΚ που ούτε η Εισήγηση κρίνει προβληματική) η καταγγέλλουσα δήλωσε πρόθεση να εφαρμόζει εμπορικό ωράριο «Σύμφωνα με την καινούρια νομοθεσία δηλώνω ότι το φαρμακείο θα λειτουργεί τις εργασίμες απογευματινές ώρες της Τρίτης και της Πέμπτης (εφόσον δεν είναι αργία) σύμφωνα με το ωράριο που ο σύλλογος ορίζει για τα υπόλοιπα εργάσιμα απογεύματα για τα φαρμακεία (δηλαδή 17.00 - 20.30 τη χειμερινή περίοδο και 17.00 – 21.00 τους υπόλοιπους μήνες). Επίσης δηλώνω ένταξη του φαρμακείου μου στην επικουρική εφημερία του Σαββάτου, δηλαδή 8.00-13.30 όπως ο σύλλογος όλα τα τελευταία χρόνια έχει ορίσει και καθιερώσει. Εάν μεταβληθούν τα χρονικά όρια λειτουργίας των επικουρικών εφημεριών του Σαββάτου, ή εάν καταργηθεί ο θεσμός του επικουρικού, επιθυμώ να ενταχθώ στην εφημερία που καλύπτει τις εμπορικές ώρες του Σαββάτου (δηλαδή 8.00- μεσημέρι) και μέχρι την ώρα που ο σύλλογος ορίσει μικρότερη σε χρονική διάρκεια εφημερία του Σαββάτου». Το ότι η καταγγέλλουσα λειτουργούσε μόνο το εμπορικό ωράριο την επίμαχη περίοδο, δηλ. ωράριο καταστημάτων

που υπήρχε μεγάλη κίνηση και όχι τις υπόλοιπες ώρες από το ωράριο εφημεριών, κατέθεσε και ο μάρτυράς της [ΓΓ] (σελ. 107 των πρακτικών).

362. Υπό καμία έννοια αυτή η λειτουργία του φαρμακείου της καταγγέλλουσας δεν μπορεί να θεωρηθεί ή να κριθεί νόμιμη. Η καταγγέλλουσα κατά τον ΦΣΚ ζητεί από την ΕΑ να δικαιώσει και να νομιμοποιήσει κατ' ουσίαν αυτήν την συμπεριφορά της, δηλαδή το γεγονός ότι επί μήνες την επίμαχη περίοδο η ίδια παραβίαζε συνειδητά το νόμιμο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων. Και αυτό είναι ανεξάρτητο από την αξιολόγηση του ζητήματος της 24ωρης εφημερίας που θέσπισε η απόφαση 122/26-11-2011, αφού η καταγγέλλουσα δεν εφάρμοξε καν τις ώρες εφημεριών 8.00-22.00 της προηγούμενης απόφασης 121/17.10.2011 του ΦΣΚ. Άλλωστε η ίδια η Επιτροπή Αναστολών του ΣτΕ με την απόφασή της αρ. 239/2012 (που δήθεν δικαίωσε την καταγγέλλουσα, ενώ στην πραγματικότητα αναγνώρισε την παράνομη λειτουργία της σε αμιγώς εμπορικό ωράριο), ουδόλως νομιμοποίησε την παράνομη αυτή λειτουργία, αλλά αντίθετα επέβαλε προσωρινά τη λειτουργία της καταγγέλλουσας με βάση το ωράριο εφημεριών της απόφασης 121/17.10.2011 (8.00-22.00).
363. Απεδείχθη επιπλέον, κατά την ακρόαση, ότι η αντιδικία που αναπτύχθηκε μεταξύ του ΦΣΚ και της καταγγέλλουσας όλα τα προηγούμενα έτη, πτυχή της οποίας είναι και η παρούσα υπόθεση ενώπιον ΕΑ, στην πραγματικότητα δεν αφορούσε την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου αυτού καθ' αυτού, αλλά την επιμονή της καταγγέλλουσας να εφαρμόσει το εμπορικό ωράριο επ' αφορμής των νέων διατάξεων και του κλίματος της περιόδου, αν και ο νόμος δεν το επέτρεπε. Όπως κατέθεσε και ο παρεμβαίνων υπέρ του ΦΣΚ, ΠΦΣ ενώπιον της ΕΑ, κατά την επίμαχη περίοδο έγιναν πάρα πολλές αιτήσεις φαρμακοποιών ανά την Ελλάδα για την ένταξή τους σε λειτουργία διευρυμένου ωραρίου (ταυτιζόμενο όμως πάντα με το ωράριο εφημερίας). Παρά τις διαφορετικές συνδικαλιστικές προσεγγίσεις και πολιτικές θέσεις, που είναι αναμενόμενες και μη μεμπτές, δεν υπήρξε άλλη περίπτωση τέτοιας αντιδικίας. Η διαφορά με την παρούσα υπόθεση ήταν ότι η καταγγέλλουσα παρά το νόμο εφάρμοξε ετσιθελικά διευρυμένο ωράριο μόνο τις εμπορικές ώρες, χωρίς να ανοίγει όπως το σύνολο των συναδέλφων και όπως όφειλε με βάση το νόμο, και τις υπόλοιπες ώρες της εφημερίας.
364. Προκύπτει, συνεπώς, σύμφωνα με το ΦΣΚ, ότι η υπό κρίση καταγγελία ερείδεται επί μη νόμιμης βάσης, δηλαδή σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του υπό κρίση (τότε ισχύοντος) νομικού πλαισίου, δηλαδή στην θέση της καταγγέλλουσας ότι μπορούσε να εφαρμόζει ελεύθερο, εμπορικό, ωράριο επιλογής και χωρίς μάλιστα έγκριση από τον Περιφερειάρχη, αν και τούτο δεν το επέτρεπε ο νόμος. Επιπλέον, η όλη στάση της καταγγέλλουσας δεν μπορεί να δικαιολογηθεί και επικροτηθεί ούτε με βάση τις μεταγενέστερες εξελίξεις σε σχέση με το εμπορικό ωράριο. Όπως φάνηκε και από τις μεταγενέστερες τροποποιήσεις της νομοθεσίας, δέκα χρόνια μετά την εισαγωγή του θεσμού του διευρυμένου ωραρίου, ένα γενναίο «ελεύθερο» άνοιγμα του ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων δεν αποτέλεσε και δεν αποτελεί σκοπό του νομοθέτη. Τούτο σχετίζεται με τον κοινωνικό σκοπό που επιτελούν τα φαρμακεία σε έναν ιδιαίτερα ευαίσθητο κλάδο, η λειτουργία του οποίου συνδέεται με την διασφάλιση της δημόσιας υγείας. Η βιωσιμότητα των φαρμακείων δεν είναι αμιγώς οικονομικό ζήτημα που αφορά την εκάστοτε φαρμακευτική «επιχείρηση» αλλά αποτελεί, κατά πάγια νομολογία του ΣτΕ, στοιχείο του δημοσίου συμφέροντος, γιατί η εξασφάλιση αυτής της βιωσιμότητας εξυπηρετεί τη



συνταγματική επιταγή της επαρκούς πρόσβασης του πληθυσμού σε φάρμακα. Για το λόγο αυτό, το άνοιγμα του ανταγωνισμού και ως προς τα ωράρια των φαρμακείων είναι ακόμη και σήμερα, δέκα χρόνια μετά, περιορισμένο, προκειμένου να εξασφαλιστούν υπέρμετρης κοινωνικής σημασίας έννομα αγαθά. Στον πυρήνα αυτής της αναγκαίας ισορροπίας, μεταξύ του ανταγωνισμού και της εξασφάλισης της βιωσιμότητας των φαρμακείων ως όψης του δημοσίου συμφέροντος και της κοινωνικής αποστολής τους, βρισκόταν και κατά τον επίμαχο χρόνο η νομοθετική πρόβλεψη για την ταύτιση του διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο εφημεριών. Ο νομοθέτης επεδίωξε να αποτρέψει παρασιτικές συμπεριφορές, ακριβώς σαν κι αυτές που εκδήλωσε η καταγγέλλουσα, όπου φαρμακεία εκμεταλλευόμενα ενδεχομένως και την καλύτερη γεωγραφική τους θέση, θα άνοιγαν μόνο τις λεγόμενες «εμπορικές ώρες» (απογεύματα που είναι ανοιχτή η αγορά και υπάρχει κίνηση ή αντίστοιχα λίγες ώρες το πρωί του Σαββάτου), ενώ θα έκλειναν για το υπόλοιπο του χρόνου εφημερίας, κατά τον οποίο όμως οι συνάδελφοί τους που ήταν επιφορτισμένοι με την εφημερία θα ήταν υποχρεωμένοι να παραμένουν ανοιχτοί με μηδενικό ή ελάχιστο οικονομικό αποτέλεσμα. Όπως τόνισε και ο παρεμβαίνων ΠΦΣ κατά την ακρόαση «όταν κάποιος επιλέγει να κάνει χρήση κατά το δοκούν διατάξεων της Φαρμακευτικής Νομοθεσίας εις βάρος των υπολοίπων Φαρμακοποιών, ναι τότε υπάρχει πρόβλημα. Δηλαδή όταν κάποιος ανοίγει το φαρμακείο του τις ώρες που έχει κόσμο, αλλά το κλείνει όταν ξέρει ότι δεν θα έχει κόσμο, ενώ ο άλλος κάνει την εφημερία του κανονικά, τότε προφανώς υπάρχει πρόβλημα...» (σελ. 39 των πρακτικών).

365. Ομοίως, ο ΦΣΚ εκτιμά και όπως απέδειξε με τα έγγραφα που προσκόμισε με την προσθήκη του, ο τότε αρμόδιος Υπουργός είχε διευκρινίσει ότι η ταύτιση αυτή διευρυμένου ωραρίου με εφημερίες ήταν αναγκαία για να αποφευχθούν οι «πειρατικές» (σύμφωνα με τα λόγια το Υπουργού) συμπεριφορές. Τα ανωτέρω δεν αποτελούν όπως θα μπορούσε να θεωρηθεί σε άλλες περιπτώσεις, στοιχεία μιας αντίληψης συνδικαλιστικής προστασίας επαγγελματιών σε βάρος του ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά στοιχεία αναγκαία για την εξασφάλιση της λειτουργίας των φαρμακείων κατά τρόπο που να μην απειλεί την εκπλήρωση της κοινωνικής αποστολής τους. Όπως επεσήμανε και ο μάρτυράς [ΔΔ] «... η εφημερία είναι υποχρεωτική από το νόμο. Δεν παίρνουμε καμία υπερωριακή απασχόληση. Δηλαδή μπορεί να μην μπει κανένας πελάτης. Αμειβόμαστε από το πόσοι πελάτες θα μπουν στο φαρμακείο. Μπορεί να μην μπει κανένας. Θεωρητικά μιλάω. Άρα δεν υπάρχει εισόδημα από αυτήν την υπερωριακή απασχόληση. Και καλά κάνει η Πολιτεία, ακριβώς επειδή είμαστε σε ένα χώρο πολύ ευαίσθητο, που έχει να κάνει με την υγεία, να απαιτεί από εμάς και τον κλάδο να δώσουμε κάτι στην κοινωνία». Συνεπώς, σκοπός του περιορισμού του διευρυμένου ωραρίου που επέβαλε ο νόμος (και επιβάλλει ήδη και σήμερα και δη με το νέο νόμο του 2019) δεν ήταν η προστασία επαγγελματικών συμφερόντων ή κεκτημένων κλάδων, αλλά η αποτροπή του κινδύνου που πιθανολογεί ο νομοθέτης ότι συντρέχει εάν εφαρμοστεί η απόλυτη απελευθέρωση και επιλογή ωραρίου, που είναι δυνατό να οδηγήσει στο μαζικό κλείσιμο φαρμακείων και την ανεπάρκεια φαρμακείων στην επικράτεια (η επάρκεια και η γεωγραφική εξάπλωση των φαρμακείων στην επικράτεια και δη στην επαρχία αποτελούν σκοπούς δημοσίου συμφέροντος).
366. Τα ίδια βεβαίωσε και η κατάθεση του μάρτυρα [ΕΕ], Προέδρου του ΦΣ Θήβας και μέλους της διοίκησης του ΠΦΣ: «εκείνο που ξέρω, επειδή έζησα όλες τις διαπραγματεύσεις με τον

τότε υπουργό κ. Λοβέρδο, ήτανε ξεκάθαρο ότι ήθελε να καλύψει κάποια προβλήματα που υπήρχαν αρχικά με τις εφημερίες του Σαββάτου επειδή έλεγε ότι δεν εξυπηρετείται καλά η κοινωνία και ιδιαιτέρως στα μεγάλα αστικά κέντρα... Θυμάμαι χαρακτηριστικά, θα πρέπει να ήτανε Δευτέρα 21/11/2011, όπου μας είχε καλέσει στο Ζάππειο, και στο τετράγωνο αυτό τραπέζι που υπήρχε εκεί πέρα, μπήκε μέσα φουριόζος κιόλας μας είπε ότι είναι η τελευταία συνάντηση που κάνουμε για το ωράριο, να ξέρετε ότι είναι έτοιμο να εφαρμοστεί από τις αρχές του 12 και να ξέρετε, σε μια περιγραφή που έκανε, το ... εκείνο που είχε τονίζει πάρα, πάρα πολύ ήταν ότι 'εδώ δεν θα παίζουμε με πειρατικές συμπεριφορές, ότι όποιος επιλέξει να δηλώσει το διευρυμένο ωράριο, θα το τηρεί αυστηρότατα" ... [...] επίσης θυμάμαι ότι επειδή έχω σπουδάσει στην Αθήνα και έχω πολλούς συναδέλφους στην Αθήνα, μου λέγανε πολλοί συνάδελφοι ότι χάσανε το 12 γιατί η δήλωση που είχανε κάνει απορρίφθηκε από τον τότε Νομάρχη τον κ. Σγουρό, γιατί δεν ήταν η δήλωσή τους μέσα στα πλαίσια του πνεύματος του νόμου ....» .

#### **X.1.4.2.1 Οι θέσεις του παρεμβαίνοντος ΠΦΣ**

367. Αναλυτικότερα, με το υπ' αριθ πρωτ, 234/11.05.2020 υπόμνημα του ο ΠΦΣ όσο και κατά την συζήτηση Ενώπιον της ΕΑ παρενέβη υπερ του καταγγελλόμενου ΦΣΚ και υποστήριξε ότι το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων υπόκειται σε πολύ αυστηρή κανονιστική ρύθμιση. Ο θεσμός του διευρυμένου ωραρίου ουδόλως σήμαινε ότι ο νομοθέτης εισήγαγε τη δυνατότητα του εκάστοτε φαρμακοποιού να λειτουργεί (πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου και των εφημεριών) σε ελεύθερο ωράριο, όποιες ώρες επιλέξει. Αντίθετα, από την εισαγωγή του σχετικού θεσμού ο νόμος προέβλεπε ότι ο φαρμακοποιός που θα υπέβαλε δήλωση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο είχε υποχρέωση (κατά την λειτουργία σε διευρυμένο ωράριο) να τηρεί απαρεγκλίτως το ωράριο εφημεριών που είχε ορίσει αρμοδίως ο οικείος φαρμακευτικός σύλλογος. Σε ότι αφορά το κατά τον χρόνο εκείνο θεσμικό πλαίσιο ο ΠΦΣ εκτιμά ότι το διευρυμένο ωράριο συνέπιπτε με αυτό των εφημεριών όπως το ορίζει ο κατά τόπος αρμόδιος φαρμακευτικός σύλλογος χωρίς δυνατότητα αποκλίσεως από αυτό.
368. Η αδυναμία φαρμακοποιών να λειτουργήσουν στο διευρυμένο ωράριο με ελεύθερο ωράριο ή πολλώ μάλλον αποκλειστικά το εμπορικό ωράριο αιχμής δεν ήταν αποτέλεσμα αποφάσεων ή ενεργειών του ΦΣΚ ή άλλων φαρμακευτικών συλλόγων. Πολλώ μάλλον δεν ήταν αποτέλεσμα «πιέσεων» ή συνδικαλιστικών αντιδράσεων του ΠΦΣ και των μελών του φαρμακευτικών συλλόγων. Ήταν αποτέλεσμα των ίδιων των διατάξεων του νόμου και, όπως είναι σαφές από τα κατά τα άνω τεκμήρια της επίμαχης περιόδου, αυτός ήταν ακριβώς ο σκοπός του κανονιστικού νομοθέτη, δηλαδή να αποτρέψει αλλά και να κολάσει με τις προβλεπόμενες κυρώσεις, τέτοιου είδους πρακτικές. Συνεπώς, με την υπό εξέταση καταγγελία καλείται η ΕΑ να αξιολογήσει ένα «παράπονο» της καταγγέλλουσας, που εντοπίζεται στο ότι δεν της επετράπη να τηρεί εμπορικό ωράριο όπως αιτήθηκε (ή όταν το έπραξε άνευ αδειας, έλαβαν χώρα νομικές ενέργειες σε βάρος της), που όμως το σχετικό «παράπονο» δεν στηρίζεται στο νόμο. Ομοίως νόμο αβάσιμο, ως εξίσου μη στηριζόμενο στο νόμο, ήταν εξαρχής και το ίδιο το αίτημα της καταγγέλλουσας για τήρηση εμπορικού ωραρίου (ωράριο που η καταγγέλλουσα παρά ταύτα μονομερώς και άνευ αδειας τήρησε χωρίς να συντρέχουν οι κατά νόμο προϋποθέσεις).
369. Οι φαρμακευτικού σύλλογοι και ο ΠΦΣ επουδενί επεδίωξαν να ασκήσουν πιέσεις

οποιαδήποτε φύσης, πολλώ μάλλον μέτρα καταστολής μελών τους, προκειμένου δήθεν να αποτραπεί η εφαρμογή της νέας νομοθεσίας για το διευρυμένο ωράριο. Ούτε ασφαλώς ο ΠΦΣ και οι επιμέρους σύλλογοι μηχανεύτηκαν ή σχεδίασαν τρόπους και μεθοδεύσεις ή συντονίστηκαν ώστε να αποτρέπουν την εφαρμογή του νόμου «τεχνηέντως». Αντίθετα, πάντοτε ο ΠΦΣ και τα μέλη του - φαρμακευτικοί σύλλογοι, μεριμνούσαν και μεριμνούν για την ορθή εφαρμογή της φαρμακευτικής νομοθεσίας που εντάσσεται άλλωστε και στους καταστατικούς και νόμιμους σκοπούς τους.

370. Σε ότι αφορά την θέση της Εισήγησης για την απόφαση 122/26-11-2011 του ΦΣΚ με την οποία εισήγαγε 24ωρες εφημερίες χαρακτηρίζοντας την απόφαση ως αντικείμενη στο δίκαιο του ανταγωνισμού, εκτιμώντας ότι επεδίωκε με αυτή ο ΦΣΚ να αποτρέψει την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου από την καταγγέλλουσα και άλλους (διότι δήθεν η 24ωρη εφημερία οδηγεί σε φυσική εξάντληση) η άποψη του ΠΦΣ είναι ότι οι 24ώρες εφημερίες αποτελούν συνηθισμένη πρακτική σε πανελλαδικό επίπεδο.

#### **X.1.4.2.2 Οι θέσεις της καταγγέλλουσας [XX]**

371. Κατά την καταγγέλουσα και τον πληρεξούσιο δικηγόρο της κ. Χρυσόγону, σε ό,τι αφορά την έκθεση των πραγματικών περιστατικών και του νομικού πλαισίου της διαφοράς της ένδικης διαφοράς τα ουσιώδη πραγματικά γεγονότα και δεδομένα έχουν ήδη αναγνωριστεί με δύναμη δεδικασμένου από σειρά αποφάσεων του ΣτΕ και του Διοικητικού Πρωτοδικείου Τρικάλων. Κατά την άποψη της καταγγέλλουσας το παραχθέν δεδικασμένο οφείλει να ληφθεί υπόψιν από τη Διοίκηση, υπό ευρεία έννοια, συμπεριλαμβανομένης της ΕΑ, στο πλαίσιο της προσήκουσας συμμόρφωσης προς τις δικαστικές αποφάσεις κατά το Άρθρο 95, Παράγραφος 5 του Συντάγματος. Ενόψει της έναντι πάντων ισχύος του δεδικασμένου, η ΕΑ δεσμεύεται αναφορικά με τα διακριβωθέντα πραγματικά περιστατικά, π.χ. ότι η [XX] δεν λειτουργούσε αυτοβούλως, αλλά στο πλαίσιο της άρνησης παροχής έγκρισης από τον αρμόδιο Αντιπεριφερειάρχη λόγω επιφύλαξής του, διότι κατά παράβαση της αρχής της νομιμότητας οι αντίδικοι δεν συμμορφώνονταν με το θεσπισμένο νομοθετικό πλαίσιο για το διευρυμένο ωράριο, και μάλιστα δήλωναν και απροσημάτιστη την άρνηση συμμόρφωσης με αυτό.
372. Επίσης, δεσμεύεται, κατά την άποψή της καταγγέλλουσας η ΕΑ και ως προς το νομικό μέρος των κριθέντων με δύναμη δεδικασμένου από τα αρμόδια δικαστήρια, δηλαδή τη διάγνωση παρανομίας των επίμαχων αποφάσεων του ΦΣΚ και τη δικαστική ακύρωσή τους, την αυθεντική ερμηνεία του νομοθετικού καθεστώτος περί διευρυμένου ωραρίου, και καταχρηστικότητας της πρακτικής επικάλυψής του με τις εφημερίες. Εν προκειμένω, συμμετέχουν, άλλωστε, και οι ίδιοι οι διάδικοι, ώστε να υποχρεούται η Επιτροπή Ανταγωνισμού να σεβαστεί τόσο τα υποκειμενικά, όσο και τα αντικειμενικά όρια του δεδικασμένου το οποίο υπάρχει έναντι αυτών, δηλαδή, και του ΦΣΚ.
373. Ορθή εμφανίζεται και η αντιμετώπιση του ΦΣΚ από την Εισήγηση ως ένωσης επιχειρήσεων. Ανταποκρίνεται πλήρως στον διφυή χαρακτήρα του προσώπου αυτού όπως παγίως αναγνωρίζεται στη θεωρία και τη νομολογία των Διοικητικών Δικαστηρίων για τα ΝΠΔΔ σωματειακής μορφής και υποχρεωτικής συμμετοχής. Με την πρόσφατη Απόφαση του ΣτΕ 2519/2018, Σκέψη 8, αναγνωρίζεται με σαφήνεια ο διακριτός ρόλος των συγκεκριμένων επαγγελματικών ενώσεων ως φορέων σωματειακών συμφερόντων ελεύθερων

επαγγελματιών, αναδεικνύοντας τη συνδικαλιστική τους φύση που δικαιολογεί τον χαρακτηρισμό της ένωσης επιχειρήσεων. Δεν μπορεί, εξάλλου, να αμφισβητηθεί ότι η έκδοση των παρανόμων αποφάσεων του ΦΣΚ περί καθορισμού του ωραρίου είχε κανονιστικό χαρακτήρα ή ότι εντασσόταν στο πλαίσιο άσκησης δημόσιας εξουσίας. Τουναντίον, αυτό ακριβώς το γεγονός καθιστά πρόδηλη την εκ μέρους του παραβίαση του πλέγματος διατάξεων περί ανταγωνισμού καθώς προέβη σε κατάχρηση των προνομίων Δημοσίου Δικαίου με τις οποίες εξοπλίζεται στο πλαίσιο της αποστολής του, αποκλειστικά για την εξυπηρέτηση ίδιων οικονομικών και ανταγωνιστικών συμφερόντων ορισμένων μελών του, αξιοποιώντας ακόμη και την εκ μέρους του δυνατότητα πειθαρχικού ελέγχου, καταχρηστικό τρόπο στο πλαίσιο αυτό.

#### **X.1.4.2.3 Οι Απόψεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού**

374. Οι υπ' αριθ. 121 και 122 αποφάσεις της ΓΣ του ΦΣΚ συνιστούν τυπικές αποφάσεις ανώτατου συλλογικού οργάνου ένωσης επιχειρήσεων, οι οποίες εκφράζουν τη συλλογική βούληση των μελών του<sup>463</sup>. Η δεσμευτικότητα των αποφάσεων αυτών προκύπτει τόσο από την ίδια τους την φύση, όσο και από τον Κώδικα Ελληνικής Φαρμακευτικής Δεοντολογίας<sup>464</sup>. Κατά το άρθρο 34 του Κώδικα η παράβαση των προβλεπόμενων σε αυτόν κανόνων συνεπάγεται την πειθαρχική δίωξη του φαρμακοποιού και την επιβολή των νομίμων κυρώσεων από τα αρμόδια πειθαρχικά όργανα, ανεξαρτήτως άλλων τυχόν κυρώσεων, διοικητικών, ποινικών και αστικών που προβλέπονται από τους κείμενους νόμους.
375. Οι αποφάσεις αυτές καταφανώς αποτυπώνουν τη βούληση του ΦΣΚ να συντονίσει τη συμπεριφορά των μελών του ως προς την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου<sup>465</sup>. Ο ΦΣΚ προανήγγειλε τη λήψη μέτρων για όσους δεν συμμορφώνονται και εφήρμοσε πρακτικές τιμωρητικού χαρακτήρα, σχετικά με την συμπεριφορά της καταγγέλλουσας (ανακοινώσεις στο τύπο με αναφορές σε παράνομη λειτουργία του φαρμακείου της, πειθαρχική δίωξη κλπ), η οποία απέκλινε από τη βούληση του Συλλόγου, και οι οποίες πρακτικές καταδεικνύουν το δεσμευτικό χαρακτήρα των αποφάσεων του και τη διακριτική ευχέρεια της δράσης του εν προκειμένω, Ανεξάρτητα από το γεγονός ότι κάποιες από τις πρακτικές αυτές συνιστούν άσκηση νόμιμου δικαιώματός του (π.χ. πειθαρχική δίωξη κλπ) έναντι της μη συμμόρφωσης της καταγγέλλουσας, αυτές στόχευαν κυρίως σε αποθάρρυνση συνέχισης της λειτουργίας του φαρμακείου της και ταυτόχρονα σε παραδειγματισμό και αποτροπή ένταξης στο διευρυμένο ωράριο για τα υπόλοιπα μέλη του. Σημειώνεται ότι οι ενέργειες της πειθαρχικής δίωξης εντάσσονται στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του σωματείου υπό την εξής έννοια: το

<sup>463</sup> Εν προκειμένω δεν τίθεται αμφιβολία περί της εκ του νόμου αρμοδιότητας της ΓΣ για τη λήψη αποφάσεων σχετικά με το ωράριο των εφημεριών, βλ. σχετ. παρ. 2 της υπ' αριθ. ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011 Υπουργικής Απόφασης «Οι τοπικοί Φαρμακευτικοί Σύλλογοι ορίζουν το ωράριο εφημεριών ακριβώς όπως ισχύει σήμερα...».

<sup>464</sup> Βλ. άρθρο 7 του π.δ. 340/1993 «Κώδικας Ελληνικής Φαρμακευτικής Δεοντολογίας «Ο φαρμακοποιός με φαρμακείο σε λειτουργία ...οφείλει να σέβεται τον Πανελλήνιο Φαρμακευτικό Σύλλογο και το Φαρμακευτικό Σύλλογο στον οποίο ανήκει ...οφείλει να συμμορφώνεται με τις επιταγές του νόμου και τις νόμιμες αποφάσεις που αφορούν την άσκηση του λειτουργήματός του...». Επίσης, άρθρο 32 παρ. 4 του προαναφερόμενου Κώδικα «Η πιστή τήρηση των αποφάσεων των γενικών συνελεύσεων εφ' όσον αυτές αφορούν αντικείμενα με τα οποία η γενική συνέλευση έχει κατά νόμον αρμοδιότητα είναι υποχρεωτική για τους φαρμακοποιούς».

<sup>465</sup> Η θέση του Συλλόγου ως προς τον χειρισμό του θέματος του διευρυμένου ωραρίου επικροτήθηκε ομόφωνα από τα παριστάμενα στις κατά τα άνω συνεδριάσεις μέλη του.

γεγονός ότι η [XX] δεν τηρούσε τις αποφάσεις του ΦΣΚ έδινε το δικαίωμα στο ΔΣ να προτείνει πειθαρχική δίωξη. Η μήνυση γινόταν, προκειμένου να βεβαιωθεί η παράβαση δηλ. η αστυνομία διαπίστωνε και κατέγραφε ότι η [XX] δεν τηρούσε το νόμιμο ωράριο.

376. Συνεπώς, οι υπ' αριθ. 121 και 122 αποφάσεις του ΦΣΚ συνδυαστικά και κυρίως αυτοτελώς η υπ' αριθ. 122, εμπίπτουν στην έννοια της απόφασης ένωσης επιχειρήσεων υπό το πρίσμα του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.

377. Αποφάσεις και συστάσεις ενώσεων επιχειρήσεων που απευθύνονται στις επιχειρήσεις - μέλη τους ή σε άλλους συμμετέχοντες στην αγορά και επηρεάζουν βασικές πτυχές της εμπορικής τους δραστηριότητας προκαλούν έντονη ανησυχία, λόγω του ενδεχόμενου επηρεασμού του ανταγωνισμού στην οικεία σχετική αγορά. Οι ενώσεις επιχειρήσεων οφείλουν, ακολούθως, να απέχουν από λήψη αποφάσεων ή διατύπωση συστάσεων, οι οποίες ενδεχομένως περιορίζουν ή εξαλείφουν την αυτονομία της δράσης των μελών τους. Όταν μια ένωση προβαίνει σε ανακοινώσεις ικανές να επηρεάσουν τις ενέργειες των επιχειρήσεων, σχετικά με οιαδήποτε εμπορική παράμετρο, οι πράξεις αυτές αξιολογούνται ως προς τους στόχους τους και τον ενδεχόμενο περιορισμό του ανταγωνισμού που δύναται να επιφέρουν<sup>466</sup>. Ειδικότερα, σε ρυθμισμένες αγορές, όπως η αγορά των φαρμακείων, αποφάσεις, οι οποίες θέτουν περισσότερα εμπόδια στη λειτουργία τους και εξαλείφουν και δευτερεύοντες παραμέτρους ανταγωνισμού, όπως είναι και το ωράριο λειτουργίας, επιδέχονται ακόμα μεγαλύτερης αποδοκιμασίας.

#### **X.1.4.3 Πρακτικές με αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού**

378. Σύμφωνα με την καταγγελία, ο ΦΣΚ κατηγορείται για τις εξής συμπεριφορές μεταξύ άλλων: (α) σε συντονισμένη τακτική του ΦΣΚ σε βάρος του φαρμακείου της καταγγέλλουσας με σκοπό να την αποθαρρύνει και να την αποτρέψει να λειτουργήσει κατά το διευρυμένο ωράριο. Η εν λόγω τακτική εφαρμόστηκε μέσω: i) της λήψης αποφάσεων πέραν των αρμοδιοτήτων του ΦΣΚ και της επιβολής εξοντωτικού προστίμου από το Πειθαρχικό Συμβούλιο, ii) της αλλαγής του ωραρίου των εφημεριών και κατ' επέκταση του διευρυμένου ωραρίου χωρίς σπουδαίο λόγο και της μη αναγραφής του φαρμακείου της καταγγέλλουσας στον πίνακα εφημεριών για συγκεκριμένη χρονική περίοδο, παρά τις σχετικές αιτήσεις ένταξης της στο διευρυμένο ωράριο<sup>467</sup>, iii) σχετικών δημοσιευμάτων στις εφημερίδες και στο διαδίκτυο, συνεντεύξεων σε τηλεοπτικά δίκτυα, αλλά και της αποστολής μηνυμάτων στα κινητά των μελών του ΦΣΚ και iv) της υποβολής άνω των 15 μηνύσεων εις βάρος της, καθώς και αιτημάτων για την επιβολή εις βάρος της κυρώσεων από διάφορους φορείς. (β) σε αναστολή λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κατά το

<sup>466</sup> Βλ. Οδηγό για τις Ενώσεις Επιχειρήσεων, δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα της Επιτροπής ([www.epant.gr](http://www.epant.gr)).

<sup>467</sup> Σύμφωνα με τους προσκομισθέντες από τον ΦΣΚ πίνακες εφημεριών (υπ' αριθ. πρωτ. 334/15.01.2016), πριν την έγκριση της λειτουργίας του φαρμακείου της κατά το διευρυμένο ωράριο από την Περιφέρεια, ο ΦΣΚ δεν την περιελάμβανε στους πίνακες εφημεριών. Μετά την έγκριση λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κατά την 24ωρη εφημερία του Σαββάτου από τον Περιφερειάρχη στις 18.01.2012, ο ΦΣΚ περιέλαβε το φαρμακείο της καταγγέλλουσας στους πίνακες εφημεριών για κάθε Σάββατο από 21.01.2012 έως και τα τέλη του Ιουνίου 2012. Τον Ιούλιο του 2012, σε συνέχεια της υπ' αριθ. 239/2012 Απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, ο ΦΣΚ τροποποίησε τον πίνακα εφημεριών, αφαίρεσε το φαρμακείο της [XX] από τις εφημερίες του Σαββάτου και στο τέλος του πίνακα πρόσθεσε μια γραμμή, στην οποία αναγράφεται «ΤΡΙΤΗ, ΠΕΜΠΤΗ, ΣΑΒΒΑΤΟ (ΑΠΟ 08:00 ΕΩΣ 22:00) [XX] [...]».

διευρυμένο ωράριο τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη (από το Μάρτιο του 2012 έως τις 18.05.2012), λόγω της επιβολής εξοντωτικού προστίμου από το Πειθαρχικό Συμβούλιο.

379. Θα εξεταστεί πρώτα εάν οι συμπεριφορές (α) και (β), που αφορούν συμπεριφορές τόσο του Δ.Σ. και μελών του ΦΣΚ όσο και του Πειθαρχικού του Συμβουλίου οι οποίες λειτούργησαν ενισχυτικά, σε βάρος του φαρμακείου της καταγγέλλουσας με σκοπό να την αποθαρρύνουν και να την αποτρέψουν να λειτουργήσει κατά το διευρυμένο ωράριο, αποτελούν εξ' αντικειμένου περιορισμούς του ανταγωνισμού.

#### **Χ.1.4.3.1. Πρακτικές του ΦΣΚ με σκοπό την αποθάρρυνση της καταγγέλλουσας να λειτουργήσει κατά το διευρυμένο ωράριο**

##### **Χ.1.4.3.1.1. Οι Απόψεις του ΦΣΚ**

380. Ο ΦΣΚ εκτιμά όπως ανέπτυξε και προφορικά κατά την ακρόαση και με τα υπομνήματά του, ότι το διευρυμένο ωράριο αποτέλεσε ένα βήμα του νομοθέτη προς την «απελευθέρωση» του επαγγέλματος του φαρμακοποιού που όμως δεν ολοκληρώθηκε ποτέ, και μάλιστα αντιστράφηκε αφού η σχετική ελευθερία που παρασχέθηκε ως προς τη λειτουργία των φαρμακείων με τις πρώτες σχετικές νομοθετικές ρυθμίσεις περί διευρυμένου ωραρίου, περιορίστηκε ακολούθως με επόμενες νομοθετικές παρεμβάσεις.
381. Το 2011, κατά την επίμαχη περίοδο, ο νομοθέτης εισήγαγε μία επίφαση διευρυμένου ωραρίου, με την έννοια ότι ο νόμος επέβαλε πρώτον την ταύτιση του διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο εφημεριών και δεύτερον την δυνατότητα εφαρμογής αυτού του διευρυμένου ωραρίου μόνο μετά από έγκριση του αρμόδιου Περιφερειάρχη. Τους ίδιους περιορισμούς περιελάμβανε και ο ν. 4052/2012. Συνεπώς, ο μόνος ανταγωνισμός που θα μπορούσε να αναπτυχθεί επί τη βάση αυτού του νέου θεσμού ήταν το να ανοίγουν, μετά από δηλώσεις των ενδιαφερομένων φαρμακοποιών, περισσότερα φαρμακεία κατά τις ώρες των εφημεριών, αυξήθηκε δηλαδή ο δυνητικός αριθμός των εφημερευόντων φαρμακείων, επιπλέον όσων φαρμακείων είχαν την υποχρέωση λόγω εφημερίας να ανοίξουν. Συνεπώς, δεν υπήρχαν στην πραγματικότητα περιοριστικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό που να μπορούν να παραχθούν από την απόφαση του ΦΣΚ 122/26-22-2011 αφ' εαυτής. Οι όποιοι περιορισμοί προκαλούνταν από το κανονιστικό πλαίσιο. Μόνο αργότερα, ο Ν. 4254/2014 έδινε τη δυνατότητα απόλυτα ελεύθερης επιλογής ωραρίου (και δη μόνο εάν ο φαρμακοποιός δεν επιθυμούσε ένταξη στους πίνακες εφημεριών του οικείου συλλόγου). Και σε αυτήν την περίπτωση όμως, παρενέβη ο νομοθέτης και περιόρισε εκ νέου την ελευθερία εφαρμογής διευρυμένου ωραρίου των φαρμακείων με το άρθρο 5 παρ. 1 ν. 4558/2018 που όρισε ότι ο φαρμακοποιός υποχρεωτικά δηλώνει ανά δίμηνο κάθε έτος και τουλάχιστον ένα μήνα πριν την έναρξη του διμήνου αυτού, τις ώρες και ημέρες σε εβδομαδιαίο προγραμματισμό, που επιλέγει, σύμφωνα με την παρούσα παράγραφο, εφόσον επιθυμεί να λειτουργήσει πέραν του υποχρεωτικού ωραρίου, στους κατά τόπον αρμόδιους φαρμακευτικούς συλλόγους και στον κατά τόπον αρμόδιο Περιφερειάρχη. Τέλος, σύμφωνα με τον ΦΣΚ κατά την ακρόαση το διευρυμένο ωράριο πλέον έχει συρρικνωθεί ακόμη περισσότερο ως θεσμός «απελευθέρωσης του ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων» καθώς ο νομοθέτης θεώρησε το μηχανισμό αυτό, όπως με πιο καθαρή μορφή αποτυπώθηκε με τη διάταξη του 2014, ενδεχομένως απρόσφορο και ακατάλληλο για τη συγκεκριμένη αγορά. Έτσι με το άρθρο 26 ν. 4613/2019 ορίστηκε

ότι «Ο νόμιμος εκπρόσωπος κάθε φαρμακείου, με τη σύμφωνη γνώμη του υπεύθυνου φαρμακοποιού, δύναται να επιλέξει ωράριο λειτουργίας του φαρμακείου του, καθ' υπέρβαση των χρονικών ορίων της παραγράφου 1, πλην της Κυριακής, με την επιφύλαξη των παραγράφων 5 και 6 του άρθρου 22 του ν. 1483/1984 (Α 153) και εντός του χρονικού πλαισίου λειτουργίας των καταστημάτων λιανικής πώλησης, όπως αυτό καθορίζεται δυνάμει του άρθρου 23 του ν. 2224/1994 (Α 112)». Οι ταλαντεύσεις της νομοθεσίας περί διευρυμένου ωραρίου είναι αποκαλυπτικές των αυστηρών περιορισμών που θέτουν οι υπέρτεροι σκοποί προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και συνταγματικής περιοχής επιταγές που εξυπηρετεί η λειτουργία των φαρμακείων σε συγκεκριμένο πλαίσιο ως προς το ωράριο στο ζήτημα της ανταγωνιστικής λειτουργίας και οικονομικής ελευθερίας των φαρμακοποιών<sup>468</sup>.

#### X.1.4.3.1.1 Οι Απόψεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού

382. Όπως αναφέρθηκε προηγουμένως<sup>469</sup>, σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία, για την εκτίμηση μίας πρακτικής ως περιορισμό του ανταγωνισμού εξ'αντικειμένου, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη εκτός του περιεχομένου των διατάξεών της και των σκοπών τους οποίους επιδιώκει, «το οικονομικό και νομικό πλαίσιο στο οποίο αυτή εντάσσεται»<sup>470</sup>. Επίσης, «(σ)το πλαίσιο της εκτιμήσεως του ανωτέρω πλαισίου, πρέπει επίσης να λαμβάνεται υπόψη η φύση των επηρεαζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών καθώς και οι πραγματικές συνθήκες της λειτουργίας και της διαρθρώσεως της οικείας αγοράς ή των οικείων αγορών»<sup>471</sup>. Προκειμένου να εξεταστεί εάν «υπάρχει αρκούντως αξιόπιστη και σταθερή σχετική πείρα ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι η συμφωνία αυτή είναι, ως εκ της φύσεώς της, βλαπτική για την ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού»<sup>472</sup>, πρέπει να προηγηθεί η ανάλυση σε πρώτο στάδιο του οικονομικού και γενικότερου ρυθμιστικού πλαισίου στην συγκεκριμένη αγορά.
383. Με τον ν. 3918/2011 επιδιώκεται από τον νομοθέτη η απελευθέρωση του ωραρίου των φαρμακείων, ώστε αυτά να δύνανται να λειτουργούν και πέραν των χρονικών ορίων του υποχρεωτικού ωραρίου. Ούτω εισάγεται το πρώτον στην ελληνική κοινωνία ο θεσμός του διευρυμένου ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων, με **αμιγώς προαιρετικό χαρακτήρα**, ο οποίος παρέχει τη δυνατότητα στους φαρμακοποιούς να λειτουργούν πέραν του νόμιμου υποχρεωτικού ωραρίου και των υποχρεωτικών εφημεριών. Το διευρυμένο ωράριο απαλύνει το αυστηρό καθεστώς του ρυθμισμένου ωραρίου (νόμιμο υποχρεωτικό και εφημεριών), η μη τήρηση του οποίου επισύρει βαριές κυρώσεις. Το σύστημα των εφημεριών, συνιστά μία πρακτική κατανομής της αγοράς εκ περιτροπής, καθόσον εντάσσονται σε αυτές περιορισμένα φαρμακεία, όπως ορίζει ο οικείος φαρμακευτικός σύλλογος. Οι εφημερίες μάλιστα διακρίνονται σε διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις με κύριο σκοπό την διασφάλιση της δημόσιας υγείας.
384. Το διευρυμένο «εθελοντικό» ωράριο υπηρετεί βεβαίως το αγαθό της δημόσιας υγείας

<sup>468</sup> Βλ. σχετικά και συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ (υπ' αριθ. 497/05.10.2020).

<sup>469</sup> Παρ. 304 επ.

<sup>470</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-67/13 P, Groupement des cartes bancaires (CB) κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ECLI:EU:C:2014:2204, σκ. 53.

<sup>471</sup> Απόφαση ΔΕΕ C-228/18, Gazdasági Versenyhivatal v Budapest Bank Nyrt. and Others (Budapest Bank), ECLI:EU:C:2020:265, σκ. 51.

<sup>472</sup> Budapest Bank, ο.π., σκ. 76.

διευκολύνοντας ωστόσο την προμήθεια φαρμάκων στους καταναλωτές, την επιχειρηματική ελευθερία των φαρμακοποιών και ουδόλως θίγει τον πυρήνα και το βασικό νομοθετικό πλέγμα που διέπει το σύστημα των υποχρεωτικών διημερεύσεων και διανυκτερεύσεων. Ειδικότερα, το νομοθετικό πλαίσιο για το διευρυμένο ωράριο λειτουργεί ενισχυτικά και παραλλήλως, του αυστηρά ρυθμισμένου ωραρίου των εφημεριών, για λόγους δημοσίου συμφέροντος, και την εξάλειψη της στεγανοποίησης της συγκεκριμένης αγοράς, όπου λόγω των αυστηρών ρυθμίσεων οι συνθήκες δεν ευνοούν τον ανταγωνισμό. Οι δύο θεσμοί συνυπάρχουν, με το διευρυμένο ωράριο να έχει συμπληρωματικό χαρακτήρα.

385. Οι υποχρεωτικά καθορισμένες και περιορισμένες ώρες λειτουργίας στερούν από τον επιχειρηματία σημαντικό μέρος της αυτονομίας και της βούλησης του, για το λόγο ότι δεν μπορεί να αξιοποιήσει την επιχείρησή του στο έπακρον και να διευρύνει την πελατεία του. Το διευρυμένο ωράριο από την άλλη βελτιώνει ουσιωδώς τον ανταγωνισμό στην αγορά παροχής υπηρεσιών από φαρμακοποιούς. Με τη δυνατότητα λειτουργίας περισσότερων ημερών και ωρών, δημιουργούνται οι προϋποθέσεις για ενίσχυση της ανταγωνιστικής θέσης του φαρμακοποιού σε μία ρυθμισμένη αγορά τιμών, όπου οι επαγγελματίες διαθέτουν ελάχιστα μέσα για να ανταγωνιστούν, όπως η διαθεσιμότητα (ώρες λειτουργίας, ποικιλία, επάρκεια)<sup>473</sup>, η διαφήμιση<sup>474</sup>, οι εκπτώσεις, οι τιμές των παραφαρμακευτικών προϊόντων και ενδεχομένως η παροχή πρόσθετων υπηρεσιών για την καλύτερη φροντίδα του ασθενή (π.χ. παράδοση φαρμάκων κατ' οίκον, παρακολούθηση αρτηριακής πίεσης/σακχάρου, κλπ)<sup>475</sup>. Επιπρόσθετα, η διεύρυνση των ωρών λειτουργίας των φαρμακείων αποσκοπεί στην ευχερέστερη πρόσβαση του πληθυσμού σε ασφαλή φαρμακευτική περίθαλψη. Ο καταναλωτής εντοπίζει πλέον πιο εύκολα και άμεσα ανοιχτό φαρμακείο ανά πάσα στιγμή της ημέρας και εξυπηρετείται χωρίς καθυστερήσεις.
386. Η απελευθέρωση του ωραρίου των φαρμακείων συνάντησε αντιδράσεις από τους φαρμακευτικούς συλλόγους της χώρας, ιδίως κατά την το πρώτον εισαγωγή του διευρυμένου ωραρίου με το άρθρο 36 παρ. 2 του ν. 3918/2011 και την επίμαχη υπουργική απόφαση ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2001 (εφεξής και ΥΑ)<sup>476</sup>.
387. Ο ΠΦΣ το δευτεροβάθμιο επιστημονικό και συνδικαλιστικό όργανο των φαρμακοποιών, προσέφυγε αρχικά διά της δικαστικής οδού κατά της νομιμότητας της επίμαχης ΥΑ, ενώ αντίστοιχα αυτοτελώς προσέφυγαν και κάποια από τα μέλη του<sup>477</sup>.
388. Οι ενέργειες ωστόσο όλων των φαρμακευτικών συλλόγων δεν εξαντλήθηκαν στη διεκδίκηση δια της νομίμου οδού της ανάκλησης της κανονιστικής ρύθμισης, κάτι το οποίο

<sup>473</sup> Βλ. σχετικά τον «Οδηγό Αξιολόγησης Συνθηκών Ανταγωνισμού, Τόμος II, Κατευθυντήριες» του ΟΟΣΑ, σελ. 43.

<sup>474</sup> Σημειώνεται ότι στην ελληνική νομοθεσία προβλέπονται περιορισμοί για τη διαφήμιση των φαρμακείων.

<sup>475</sup> Βλ. απόφαση της Βέλγικης Αρχής Ανταγωνισμού υπ' αριθ. 2007-I / O-27 της 26.10.2007 σκ. 34, 53. Βλ. επίσης αποφάσεις του Γαλλικού Συμβουλίου Ανταγωνισμού α) από 15.09.1998 υπ' αριθ. 98-D-56 και β) από 23.01.1990 υπ' αριθ. 90-D-08 σχετικά με τις ώρες λειτουργίας των φαρμακείων.

<sup>476</sup> Βλ. χαρακτηριστικά την σκ. 17 της υπ' αριθ. Α 77/2019 απόφασης το Διοικητικού Πρωτοδικείου Τρικάλων (Τμήμα 1<sup>ο</sup>, Τριμελές).

<sup>477</sup> Βλ. ενδεικτικά υπ' αριθ. 118/2012 απόφαση του ΣτΕ επί αιτήσεως αναστολής του ΠΦΣ κατά της Υ.Α ΔΥΓ3(β)/Γ.Π.οικ.109282/07.10.2011, υπ' αριθ. 4535/2012 απόφαση του ΣτΕ (Τμήμα Δ') επί αιτήσεως ακυρώσεως του Φαρμακευτικού Συλλόγου Αττικής κατά της ίδιας Υ.Α, υπ' αριθ. 119/2012 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ επί αιτήσεως αναστολής του ΠΦΣ κατά της εγκυκλίου Α.Π Δ Υ Γ 3 (β)/ Γ.Π.οικ 124531/09.11.2011 και την υπ' αριθ. 4537/2012 απόφαση του ΣτΕ (Τμήμα Δ') επί αιτήσεως ακυρώσεως του ΠΦΣ κατά της ίδιας εγκυκλίου.



δεν αντίκειται ως έχει στο δίκαιο ανταγωνισμού<sup>478</sup>. Ο ΦΣΚ ακολούθησε συγκεκριμένη στρατηγική κατά της εφαρμογής του διευρυμένου ωραρίου<sup>479</sup>. Ο ΦΣΚ επιδίωξε εξαρχής την μη εφαρμογή του ωραρίου αυτού στην πράξη<sup>480</sup>.

389. Στο πλαίσιο της εξέτασης αντιανταγωνιστικών πρακτικών, έχει παρατηρηθεί διαχρονικά σε αγορές, όπου ισχύουν νομοθετικές ρυθμίσεις που χορηγούν πλεονεκτήματα στις επιχειρήσεις, ότι τέτοιες ρυθμίσεις, όταν καταργούνται, διευκολύνουν τη συμπαιγνία, δεδομένου ότι οι επιχειρήσεις που λειτουργούν υπό την προστασία συγκεκριμένης ρύθμισης, προσπαθούν να συνεννοηθούν, προκειμένου να διατηρήσουν τα πλεονεκτήματα που τους παρέχει η ρύθμιση. Όταν αποσύρονται οι νομοθετικοί φραγμοί, δεν είναι ασυνήθιστο, οι συμμετέχουσες στην συγκεκριμένη αγορά επιχειρήσεις και η επαγγελματική τους ένωση να

<sup>478</sup> Βλ. στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής τη λεγόμενη Noerr-Pennington doctrine σχετικά με την προστασία της Πρώτης Τροπολογίας του Συντάγματος των ΗΠΑ και το δίκαιο του ανταγωνισμού: *Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight, Inc.*, 365 U.S.127, 135 (1961); *United Mine Workers v. Pennington*, 381 U.S. 657, 670 (1965). Η κατάσταση είναι λιγότερο σαφής στην Ευρ. Ένωση. Στις Συνεκδ. Υπόθ.ΠΕΕ, T-24, T-25, T-26 and T-28/93, *Compagnie Maritime Belge Transports/Ευρ. Επιτροπή*, ECLI:EU:T:1996:139, σκ. 91-95 και ΔΕΕ, Συνεκδ. Υπόθ. C-395/96 P και C-396/96 P, *Compagnie maritime belge transports SA*, ECLI:EU:C:2000:132 το ΠΕΕ και το ΔΕΕ δεν πήραν ξεκάθαρη θέση για τυχόν εφαρμογή της Noerr-Pennington doctrine στην Ευρώπη, αφήνοντας το θέμα ανοιχτό. Το ΔΕΕ όμως ανέφερε στις Συνεκδ. Υπόθ. C-395/96 P και C-396/96 P, σκ. 82 ότι «Υπάρχει αναμφισβήτητη διαφορά μεταξύ ενός αιτήματος προβαλλόμενου έναντι δημόσιας αρχής να τηρήσει συγκεκριμένη συμβατική υποχρέωση και μιας απλής παροτρύνσεως ή «ενθαρρύνσεως» της εν λόγω αρχής να προβεί σε ενέργειες. Πράγματι, στην τελευταία περίπτωση, πρόκειται για απλή προσπάθεια επηρεασμού των ενεργειών της οικείας αρχής που ασκούνται εντός του περιθωρίου εκτιμήσεως το οποίο της έχει απονεμηθεί. Απεναντίας, το αίτημα τηρήσεως συγκεκριμένης συμβατικής υποχρεώσεως έχει ως αντικείμενο την επίκληση δικαιωμάτων που η οικεία αρχή οφείλει εξ ορισμού να σέβεται.». Ανάλογη αναφορά έχει γίνει στην Ιταλία: TAR - Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio (Italy) of 25 September 2002 nr. 8235, σελ 10, όπου απεφάνθει ότι αποκλείονται από τη συνταγματική προστασία των δικαιωμάτων του συνεταιριζέσθαι και της ιδιωτικής ελευθερίας του λόγου, συμπεριφορά της οποίας πρωταρχικός στόχος της ήταν η νοθεύουν του ανταγωνισμού: «Οι συμφωνίες και οι συμπεριφορές μεταξύ επιχειρήσεων σχετικά με «ευαίσθητα» στοιχεία (τιμές, ποσότητες παραγωγής κ.λπ.) τα οποία αποτελούν αντικείμενο ανταγωνισμού μεταξύ τους, καθώς και σημαντικές δραστηριότητες λαμβάνουν χώρα (συνεδριάσεις μεταξύ επιχειρήσεων, ανταλλαγή πληροφοριών κ.λπ.) με σκοπό την επιδίωξη του οικονομικού τους συμφέροντος, βρίσκονται εκτός της προστασίας των συνταγματικών εγγυήσεων που επικαλούνται, και υπάγονται στην οικονομική δραστηριότητα και η συνταγματική τους εγγυρότητα στο άρθρο 41 του Συντάγματος. που επιτρέπει στον απλό νομοθέτη να θέτει όρια για την προστασία της κοινωνικής ευημερίας και, ως εκ τούτου, να προστατεύει τον καταναλωτή, απαγορεύοντας τη συμπεριφορά των εταιρειών σε αντίθεση με τις αρχές στις οποίες βασίζεται η λειτουργία της αγοράς».

<sup>479</sup> Ενδιαφέρουσες αναφορές διαλαμβάνονται σχετικά με την τακτική που ακολούθησαν οι φαρμακευτικοί σύλλογοι ενάντια στην εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου στην σκ. 17 της υπ' αριθ. Α 77/2019 απόφασης το Διοικητικού Πρωτοδικείου Τρικάλων (Τμήμα 1ο, Τριμελές), οι οποίες παρατίθενται αυτούσιες: «...ενώ στην πιο πάνω διάταξη νόμου υπάρχει διάκριση μεταξύ του προαιρετικού «διευρυμένου ωραρίου» των φαρμακείων από τις υποχρεωτικές διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις αυτών, το σύστημα των οποίων δεν εθίγη, κατά τα κριθέντα ανωτέρω (σκέψη 7η) είναι προφανές ότι, εξαιτίας των αντιδράσεων που συνάντησε ο νέος θεσμός, τέθηκαν στη συνέχεια, με την πιο πάνω ΥΑ, περιοριστικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του, ήτοι, αφενός, η ταύτιση του διευρυμένου ωραρίου με αυτό των εφημεριών, κατά τις ημέρες της Τρίτης και Πέμπτης ή Δευτέρας και Τετάρτης, κατά περίπτωση, και κατά το Σάββατο, καθώς οι φαρμακευτικοί σύλλογοι θεωρούσαν ότι με την ταύτιση αυτή και την εκ μέρους τους κατάλληλη προσαρμογή των ωραρίων των εφημεριών θα αποθαρρύνονταν όσοι από τους φαρμακοποιούς επιθυμούσαν να ενταχθούν στο διευρυμένο ωράριο (βλ. ανωτέρω σκέψη 12η) και, αφετέρου, η έκδοση από τον αρμόδιο περιφερειάρχη εγκριτικής απόφασης των οικείων δηλώσεων ένταξης των φαρμακοποιών ...».

<sup>480</sup> Το Διοικητικό Πρωτοδικείο Τρικάλων στην ως άνω απόφαση επισημαίνει ότι «...η μεν προσφεύγουσα εκδήλωσε εξαρχής την επιθυμία της να λειτουργήσει το φαρμακείο της με διευρυμένο ωράριο, ο δε ΦΣΚ Καρδίτσας, διά του ΔΣ αυτού, επιδίωξε εξαρχής την μη εφαρμογή του ωραρίου αυτού στην πράξη, εκφράζοντας την αντίθεσή του ήδη με την 760/31.10.2011 απάντησή του στη δήλωση της προσφεύγουσας περί εντάξεως του φαρμακείου της στο ωράριο αυτό».

προσπαθούν να αντικαταστήσουν τις προηγούμενες προστατευτικές ρυθμίσεις με ένα ισοδύναμο σύστημα συμπαίγνιας<sup>481</sup>.

390. Θα πρέπει εδώ να αναφερθεί ότι με την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου παράλληλα με τη λειτουργία του θεσμού των εφημεριών ενισχύεται ο ανταγωνισμός, καθόσον, κατά τη συνήθη λειτουργία των εφημεριών, μπορούν πλέον να λειτουργούν όποιοι και όσοι φαρμακοποιοί κρίνουν και το επιθυμούν. Ο σκοπός αυτός ενδέχεται να μην επιτευχθεί με την πρακτική της υιοθέτησης 24ώρης εφημερίας, η οποία συνέπιπτε χρονικά πλέον με τη λειτουργία του διευρυμένου ωραρίου, μια και αυτό το μέτρο περιορίζει τα κίνητρα κάθε ενδιαφερόμενου φαρμακοποιού να ενταχθεί στο διευρυμένο ωράριο. Σύμφωνα δε με την [XX], δήλωση για υπαγωγή στο διευρυμένο ωράριο κατά τα ανωτέρω, δηλ. 24ωρη εφημερία 3 φορές την εβδομάδα, κατά την οποία θα έπρεπε να παρίσταται υπογρεωτικά ο αδειούχος φαρμακοποιός, αποτελεί απαίτηση η οποία οδηγεί με *ασφάλεια* στην προσωπική του εξόντωση<sup>482</sup>. Γίνεται δεκτό ότι η εφαρμογή των προσβαλλόμενων πράξεων και η εκτέλεση αυτών εικοσιτετράωρη εφημερία του φαρμακείου της [XX] όλα τα Σάββατα του έτους 2012, μπορεί, κατά την εκτίμηση της Επιτροπής, να προκαλέσει στην καταγγέλουσα βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη, δοθέντος ότι έχει εκ του νόμου την υποχρέωση συνεχούς παρουσίας και αυτοπρόσωπης διεύθυνσης του φαρμακείου της<sup>483</sup> ενώ, εξ' άλλου, έχει υποχρέωση παροχής υπηρεσιών και κατά τις τυχόν οριζόμενες εικοσιτετράωρες εφημερίες για τις άλλες ημέρες της εβδομάδος (και, συνεπώς, και για Παρασκευή και Κυριακή). Στην περίπτωση της καταγγέλουσας για παράδειγμα η οποία είχε δηλώσει ένταξη στο διευρυμένο για το Σάββατο και η οποία είχε υποχρέωση να τηρήσει και τις τυχόν οριζόμενες εφημερίες των ημερών Παρασκευής ή Κυριακής, η επιβάρυνση ήταν σημαντική, δεδομένου ότι απαιτείτο η συνεχής παρουσία της επί 48 συνεχόμενων ωρών στο φαρμακείο, όπως συνέβη την Παρασκευή 30.3.2012 και την Κυριακή του Πάσχα 22.4.2012. Αποτέλεσμα μιας τέτοιας ρύθμισης ήταν η αντικειμενική αδυναμία των φαρμακοποιών να συμμετάσχουν στο διευρυμένο ωράριο με συνέπεια ο ανταγωνισμός να περιοριστεί μεταξύ των εφημερευόντων φαρμακείων. Αποτέλεσμα της επίμαχης αυτής ρύθμισης ήταν συνεπώς να περιοριστεί το πεδίο ανταγωνισμού μεταξύ φαρμακείων που είχε θεσμοθετήσει ο νομοθέτης με την απελευθέρωση του ωραρίου των φαρμακείων<sup>484</sup>.

391. Συνακόλουθα, λαμβανομένων υπόψη:

- α) της υπ' αριθ. 121/17.10.2011 απόφασης του ΦΣΚ (εφεξής υπ' αριθ. 121 απόφαση) σχετικά με το ωράριο και τις εφημερίες, στην οποία το ΔΣ δηλώνει επιφυλάχθηκε για την τροποποίησή της «σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο απελευθερωμένο ωράριο»,
- β) των όσων διαμείφθηκαν μεταξύ των παρισταμένων κατά την Έκτακτη ΓΣ του ΦΣΚ της

<sup>481</sup> Βλ. OECD Background Note: Serial Offenders, Why Some Industries Seem Prone to Endemic Collusion, DAF/COMP/GF(2015)4.

<sup>482</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα [XX] και πρακτικά σελ. 81-82.

<sup>483</sup> Άρθρο 14 του Κώδικα Φαρμακευτικής Δεοντολογίας, π.δ. 340/1993, Α' 145.

<sup>484</sup> Βλ. υπ' αριθ. 98-D-56/15.09.1998 απόφαση του Γαλλικού Συμβουλίου Ανταγωνισμού, η οποία αφορά σε πρακτικές επαγγελματικής ένωσης, με σκοπό να αποθαρρύνουν το άνοιγμα συγκεκριμένου φαρμακείου τις Κυριακές, προκειμένου να διατηρηθεί το καθεστώς, κατά το οποίο παραδοσιακά τα φαρμακεία παραμένουν κλειστά τις Κυριακές. Οι πρακτικές αυτές αποσκοπούν στον περιορισμό του ανταγωνισμού, διά της αποθάρρυνσης κάθε ενδιαφερόμενου φαρμακοποιού να ανοίξει το φαρμακείο του ημέρα που τα άλλα φαρμακεία είναι γενικά κλειστά, και υπό το πρίσμα ότι ο ανταγωνισμός στη συγκεκριμένη αγορά είναι αυστηρά περιορισμένος.

26.11.2011,

γ) τη χρονική στιγμή που τροποποιήθηκε η υπ' αριθ. 121/17.10.2011 απόφαση του ΦΣΚ και β) τη μη επίκληση κάποιου «εξαιρετικού λόγου», η οποία δικαιολογεί την τροποποίηση και τυχόν ανάγκη αντιμετώπισης κάποιου ζητήματος,

καθίσταται σαφές ότι η λήψη της υπ' αριθ. 122/26.11.2011 απόφασης της ΓΣ του ΦΣΚ (εφεξής υπ' αριθ. 122 απόφαση) μέσα σε σύντομο χρονικό διάστημα από την προηγούμενη απόφαση, περί 24ωρης εφημερίας αποσκοπεί στην παρεμπόδιση εφαρμογής του διευρυσμένου ωραρίου, κάτι το οποίο περιορίζει μια σημαντική παράμετρο του ανταγωνισμού στη συγκεκριμένη αγορά.

392. Η υπ' αριθ. 122 απόφαση, σύμφωνα με την κρίση του ΣτΕ (676/2014, σκ. 8), συνιστά απόφαση καθορισμού του ωραρίου εφημεριών και είναι δεσμευτική για τους φαρμακοποιούς που επιθυμούν την ένταξή τους στο διευρυσμένο. Συναφώς, και η υπ' αριθ. 125/03.01.2012 απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας, η οποία με βάση την υπ' αριθ. 122 απόφαση του ΦΣΚ καθόρισε «*Το ωράριο των ημερών Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου, που ταυτίζεται με αυτό των εφημεριών . . . και είναι 24ωρης διάρκειας*»<sup>485</sup>.

393. Ειδικότερα, η λήψη απόφασης για 24ώρη εφημερία<sup>486</sup>, η οποία μοιραία συμπαράσφρει και το διευρυσμένο ωράριο, κατά τα ανωτέρω εκτιθέμενα, αποσκοπεί άνευ άλλου τινός στη δημιουργία εμποδίων για ένταξη σε αυτό, δεδομένων των εξαντλητικών συνθηκών εργασίας και του πρόσθετου κόστους που συνεπάγεται και καταστέλλει, κατ' αποτέλεσμα, κάθε επιθυμία των ενδιαφερόμενων φαρμακοποιών για υπαγωγή στο νέο θεσμό<sup>487</sup>.

394. Το ΣτΕ διατύπωσε, στην υπ' αριθ. 676/2014 απόφασή του, τη σκέψη ότι, επανερχόμενος ο ΦΣΚ στο θέμα των εφημεριών με την υπ' αριθ. 122/26.11.2011 απόφασή του και δη σε χρονικό διάστημα μικρότερο του ενός μήνα από την υπ' αριθ. 121/17.10.2011 αντίστοιχη απόφασή του για καθορισμό των εφημεριών, κατ' ουσία καταστρατηγεί το νόμο. Από την ερμηνεία των σχετικών διατάξεων προκύπτει<sup>488</sup> η δυνατότητα τροποποίησης απόφασης καθορισμού ωραρίου εφημεριών, πριν την παρέλευση έτους από την έκδοσή της, μόνο για εξαιρετικούς λόγους<sup>489</sup>, **οι οποίοι εν προκειμένω δεν προβλήθηκαν, πολλώ μάλλον δεν αποδείχθηκαν**. Η απόφαση μάλιστα αυτή προσβάλλει, ταυτόχρονα, και την εκ του νόμου ρητά προβλεπόμενη διάκριση μεταξύ διημερευόντων και διανυκτερευόντων φαρμακείων. Δεν μπορεί μάλιστα να κατισχύει του νόμου, η διατυπωθείσα στην αρχική απόφαση (121) επιφύλαξη ότι το ΔΣ του ΦΣΚ «*διατηρεί το δικαίωμα να τροποποιήσει ολικώς ή μερικώς την πρόταση [περί καθορισμού του ωραρίου των εφημεριών, η οποία έγινε δεκτή με την εν λόγω πράξη] σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο απελευθερωμένο ωράριο*». Σε

<sup>485</sup> Βλ. και ΣτΕ 239/2012 ( Επιτροπή Αναστολών).

<sup>486</sup> Ειδικά για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο, για τις οποίες η [XX] αιτήθηκε ένταξη στο διευρυσμένο ωράριο.

<sup>487</sup> Βλ. OECD Background Note: Competition Issues in the distribution of pharmaceuticals, DAF/COMP/GF(2014)3, σελ. 35, παρ. 138.

<sup>488</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 676/2014, σκ. 6 (σελ. 6), σύμφωνα με την οποία : «*Από τις ως άνω διατάξεις, με τις οποίες ορίζεται ότι οι δηλώσεις οικειοθελούς εντάξεως των φαρμακοποιών στο «διευρυσμένο» ωράριο λειτουργίας – που συμπίπτει με το οριζόμενο από τους οικείους φαρμακευτικούς συλλόγους ωράριο εφημεριών – είναι δεσμευτικές για ένα έτος, προκύπτει, τέλος, ότι οι τοπικοί φαρμακευτικοί σύλλογοι δύνανται να επανέλθουν και να τροποποιήσουν τις περί ορισμού του ωραρίου εφημεριών αποφάσεις τους εντός έτους από της εκδόσεως τους, μόνο όμως για εξαιρετικούς λόγους*».

<sup>489</sup> Το συνομολογεί και ο ΦΣΚ στο από 04.08.2016 υπόμνημά του ενώπιον της ΕΑ σελ. 6 (υπ' αριθ. 5774/05.08.2016).

συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, το Δικαστήριο τονίζει ότι η αρμοδιότητα των φαρμακευτικών συλλόγων προς καθορισμό του ωραρίου των εφημεριών, δεν μπορεί, κατά τις οικείες διατάξεις να ασκείται προκειμένου να παρεμποδίζεται η ένταξη στο «διευρυμένο» ωράριο όσων φαρμακοποιών το επιθυμούν. Αντιθέτως, το ΣτΕ έκρινε σχετικά ότι «...*ενόψει του ότι, σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη, το διευρυμένο ωράριο πρέπει να συμπίπτει απολύτως με αυτό των εφημεριών, το οποίο καθορίζεται από τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους, στους Συλλόγους αυτούς, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και ο ήδη αιτών, εναπόκειται να καθορίζουν κατά τέτοιο τρόπο το ωράριο των εφημεριών, ώστε οι φαρμακοποιοί οι οποίοι υπάγονται στην ρύθμιση του διευρυμένου ωραρίου, να μην είναι υποχρεωμένοι να εργάζονται επί τόσο μεγάλο χρονικό διάστημα, ώστε να υπάρξει περίπτωση η εργασία τους να έχει δυσμενείς επιπτώσεις στην υγεία τους ή στην ικανότητα τους να ανταποκριθούν με επιτυχία στα καθήκοντα τους... Ενόψει των ανωτέρω, τέτοιες δυσμενείς επιπτώσεις στους φαρμακοποιούς δεν αποτελούν αναγκαία και άμεση συνέπεια της θεσπιζόμενης με το άρθρο 15 του ν. 4052/2012 ρυθμίσεως, αλλά μπορεί ενδεχομένως, να προκύψουν μόνον από τον τρόπο με τον οποίο η ρύθμιση αυτή εφαρμόζεται στην πράξη ενόψει του καθοριζόμενου από τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους ωραρίου των εφημεριών»<sup>490</sup>.*

395. Υπό το πρίσμα αυτό, ο ΦΣΚ, εκμεταλλεζόμενος τις συναφείς με τον έλεγχο των ωρών λειτουργίας των φαρμακείων αρμοδιότητές του προκειμένου να διασφαλίζεται η δημόσια υγεία και η πρόσβαση των ασθενών στο φάρμακο τις ώρες που συνήθως δεν λειτουργούν τα εμπορικά καταστήματα, παρεμποδίζει ουσιαστικά εν τέλει, την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου<sup>491</sup>.
396. Η λήψη της υπ' αριθ. 122 απόφασης συνιστά αντιανταγωνιστική πρακτική, η οποία αποτρέπει δυνητικούς ανταγωνιστές των εφημερευόντων φαρμακοποιών να λειτουργήσουν κατά το διευρυμένο ωράριο. Με την απόφαση αυτή επιδιώκεται να καταστεί ανενεργό το σύστημα προαιρετικών εφημεριών (διευρυμένο ωράριο), το οποίο, κατά την κρίσιμη χρονική περίοδο, έχει συνδεθεί απόλυτα με το ωράριο των εφημεριών. Ως μέσο επίτευξης χρησιμοποιείται η τροποποίηση του ωραρίου των (υποχρεωτικών) εφημεριών, και συγκεκριμένα η χρονική επέκταση αυτών σε βαθμό που καθιστά δυσχερή την ένταξη των ενδιαφερόμενων φαρμακοποιών στο διευρυμένο ωράριο.
397. Συγκεκριμένα, η 24ωρη εφημερία που εισάγει η υπ' αριθ. 122 απόφαση οδηγεί στη φυσική εξάντληση των υποχρεωτικά εφημερευόντων φαρμακοποιών όταν μάλιστα από την ως άνω

<sup>490</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 1873/2013, επί αιτήσεως ακυρώσεως πράξης του Περιφερειάρχη Αττικής, με την οποία «ανακοινώθηκε» ο πίνακας των φαρμακοποιών, μελών του αιτούντος Συλλόγου, που υπέβαλαν δήλωση συμμετοχής στο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων για το δεύτερο εξάμηνο του έτους 2012, σκ. 9, η οποία επίσης αναφέρει «... ο ίδιος (ενν. ο ΦΣ) έχει ορίσει το ωράριο των εφημεριών (διημερεύσεων) κατά τέτοιο τρόπο ώστε οι φαρμακοποιοί, που υπάγονται στο διευρυμένο ωράριο του άρθρου 15 του ν. 4052/2012, το οποίο, κατά τα προεκτεθέντα, ταυτίζεται με το ωράριο των εφημεριών, να είναι υποχρεωμένοι να εργάζονται επί 15 ώρες ημερησίως (08.00 - 23.00) και, σε περίπτωση, που επιλέξουν να λειτουργεί το φαρμακείο τους με βάση το διευρυμένο ωράριο κάθε εργάσιμη ημέρα της εβδομάδας, καθώς και το Σάββατο, επί 15 ώρες ημερησίως επί έξι ημέρες». Ομοίως και η υπ' αριθ. 1973/2013 απόφαση του ΣτΕ.

<sup>491</sup> Για τους λόγους άλλωστε αυτούς το ΣτΕ (676/2014) ακύρωσε την υπ' αριθ. 122 απόφαση κατά το μέρος που προέβλεπε την εικοσιτετράωρη εφημερία τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, καθώς και την υπ' αριθ. 125/03.01.2012 απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας για τον καθορισμό των χρονικών ορίων λειτουργίας των φαρμακείων και του αριθμού των εφημερευόντων και τέλος την υπ' αριθ. απόφαση 20/18.01.2012 του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, με την οποία εγκρίθηκαν οι εφημερίες 24ωρης λειτουργίας του φαρμακείου της καταγγέλλουσας κάθε Σαββάτου του έτους 2012.

απόφαση του ΣτΕ επισημαίνεται να μην είναι υποχρεωμένοι να εργάζονται επί τόσο μεγάλο χρονικό διάστημα. Ιδιαίτερα σε περίπτωση που τα συγκεκριμένα φαρμακεία δεν διαθέτουν κατάλληλο προσωπικό, (πολλούς φαρμακοποιούς ανά φαρμακείο), πολλώ μάλλον αποθαρρύνει ταυτόχρονα τους λοιπούς φαρμακοποιούς από την προαιρετική συμμετοχή τους δια δηλώσεως ένταξης στο σύστημα των προαιρετικών εφημεριών, εφόσον θα ήταν υποχρεωμένοι να εκτελέσουν 24ωρη εφημερία. Πέραν τούτων, η συγκεκριμένη ρύθμιση καταστρατηγεί τη νομοθετικά θεσπισμένη διάκριση διανυκτερεύσεων και διημερεύσεων (ολικών – μερικών)<sup>492</sup>, και σε κάθε περίπτωση καταλύει εν τοις πράγμασι το νομοθετικό σκοπό της διεύρυνσης του ωραρίου.

398. Ούτω, με την επίμαχη απόφαση διατηρείται τεχνηέντως «κλειστή» η αγορά ως προς τις ώρες λειτουργίας<sup>493</sup>. Ταυτόχρονα ισχυροποιείται το καθεστώς των εφημεριών, ελλείπει ενδιαφερόμενων για το διευρυμένο ωράριο, σε μία βαριά ρυθμισμένη αγορά, όπου ούτως η άλλως οι ώρες λειτουργίας αποτελούν το μοναδικό μέσο, το οποίο προσδιορίζει το επίπεδο του ανταγωνισμού μεταξύ των επαγγελματιών<sup>494</sup> <sup>495</sup>. Άλλως με την απόφαση αυτή «συρρικνώνεται» η δυνατότητα των φαρμακοποιών να βελτιώσουν την ανταγωνιστική τους θέση στην αγορά, καθώς ελέγχεται και περιορίζεται η διάθεση των παρεχόμενων από αυτούς υπηρεσιών και συνεπώς πλήττεται η «ελευθερία του ανταγωνισμού» (άρ. 551 Συντάγματος).
399. Εν κατακλείδι, αν και δεν ενδιαφέρει για την περιοριστική του ανταγωνισμού φύση της απόφασης η τυχόν βλάβη του καταναλωτή, εν προκειμένω υπάρχει τέτοια και εντοπίζεται κατά κύριο λόγο στην εξοικονόμηση χρόνου και στην ποιότητα της εξυπηρέτησης. Περισσότερα φαρμακεία συνεπάγονται περισσότερες επιλογές και καλύτερη διαχείριση χρόνου<sup>496</sup>. Ο θεσμός του διευρυμένου ωραρίου παρουσιάζει σοβαρά οφέλη τόσο για τους επαγγελματίες φαρμακοποιούς, οι οποίοι έχουν τη διάθεση, την ανάγκη και τα μέσα να εξελιχθούν επιχειρηματικά όσο και για τους καταναλωτές
400. Τα ανωτέρω συνηγορούν υπέρ του αντιανταγωνιστικού αντικειμένου (σκοπού) της υπ' αριθ. 122 απόφασης και συγκεκριμένα του περιορισμού ή ελέγχου της διάθεσης των παρεχόμενων από τα φαρμακεία υπηρεσιών.
401. Τέλος, προς εμπέδωση της απόφασης αυτής, συναποφασίστηκε ομόφωνα από τα μέλη του ΦΣΚ, κατά την ίδια συνεδρίαση (υπ' αριθ. 122) της 26.11.2011 να προβούν σε κάθε ενέργεια με σκοπό την εξόντωση κάθε υπέρμαχου, δυνητικού υπερθεματιστή και εφαρμοστή του νέου θεσμού, ο οποίος θα αποκλίνει από τις επίσημες θέσεις του Συλλόγου, όπως εν προκειμένω της καταγγέλλουσας, κάτι που ενισχύει το ανωτέρω συμπέρασμα περί εξ' αντικειμένου

<sup>492</sup> Βλ. άρθρο 22 παρ. 1 του ν. 1483/1984.

<sup>493</sup> Βλ. απόφαση της Βέλγικης Αρχής Ανταγωνισμού υπ' αριθ. 2007-I / Ο-27 της 26.10.2007 σκ. 34, 53 και 69.

<sup>494</sup> Βλ. απόφαση της Βέλγικης Αρχής Ανταγωνισμού υπ' αριθ. 2007-I / Ο-27 της 26.10.2007 σκ. 69.

<sup>495</sup> Εκτός από τη ρύθμιση των τιμών, όπου δεν επιτρέπονται ούτε εκπτώσεις τουλάχιστον για τα αμιγώς φαρμακευτικά προϊόντα – και όχι για τα παραφαρμακευτικά - απαγορεύεται και η διαφήμιση του επαγγέλματος του φαρμακοποιού με σκοπό την προσέλκυση πελατείας. Βλ. άρθρα 24 και 25 του π.δ. 3140/1993 (Κώδικας Ελληνικής Φαρμακευτικής Δεοντολογίας). Σχετικά με την επίδραση των περιορισμών στη διαφήμιση βλ. ενδεικτικά και τον «Οδηγό Αξιολόγησης Συνθηκών Ανταγωνισμού, Τόμος II, Κατευθυντήριες» του ΟΟΣΑ.

<sup>496</sup> Βλ. υπ' αριθ. 1873/2013 απόφαση ΣτΕ, σκ. 9 : «...και κατ' ουδένα τρόπο θίγει είτε το υφιστάμενο νόμιμο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, είτε το σύστημα των εφημεριών, ... αντιθέτως, παρέχει τη δυνατότητα λειτουργίας, κατά την διάρκεια του ωραρίου των εφημεριών, αριθμού φαρμακείων μεγαλύτερου από τον υποχρεωτικά οριζόμενο».

περιορισμό του ανταγωνισμού.

402. Ο ΠΦΣ, όπως ήδη προαναφέρθηκε, δεν αποδέχτηκε εξαρχής το θεσμό του διευρυμένου ωραρίου, όπως αυτό διαμορφώθηκε με την επίμαχη ΥΑ<sup>497</sup>. Στο πλαίσιο αυτό, κατά την επίσημη θέση του, η ρύθμιση για τη δυνατότητα των φαρμακείων να λειτουργούν όλες τις ώρες του Σαββάτου και κατά τις απογευματινές ώρες της Δευτέρας - Τετάρτης ή της Τρίτης - Πέμπτης προκαλεί βλάβη της δημόσιας υγείας, σύγχυση του καταναλωτικού κοινού, ανατροπή του ισχύοντος συστήματος λειτουργίας και ορθολογικής διασποράς των φαρμακείων στην ελληνική επικράτεια, καθώς και οριστική διακοπή της λειτουργίας μεγάλου αριθμού φαρμακείων λόγω της δημιουργίας συνθηκών άνισου ανταγωνισμού<sup>498</sup>.
403. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, ο ΠΦΣ συμμετέχει στις συνεδριάσεις των τοπικών φαρμακευτικών συλλόγων και δηλώνει απερίφραστα την αντίθεσή του στην εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου. Τις θέσεις του ΠΦΣ ενστερνίστηκαν και τα μέλη του, μεταξύ των οποίων και ο ΦΣΚ<sup>499</sup>, και προσπάθησαν να συντονίσουν τις δράσεις τους, ώστε να μην εφαρμοστεί το διευρυμένο ωράριο ή έστω να περιοριστεί η εφαρμογή του, η οποία θα επηρέαζε το θεσμό των εφημεριών, με επιπτώσεις στα οφέλη που αποκομίζουν οι φαρμακοποιοί. Είναι προφανές ότι η δυσaréσκεια ως προς τη λειτουργία του διευρυμένου ωραρίου συνδέεται με την απώλεια εσόδων από τα εκάστοτε εφημερεύοντα φαρμακεία, τα οποία πλέον θα λειτουργούν σε ανταγωνιστικό περιβάλλον, με την προστασία της δημόσιας υγείας ή του καταναλωτικού κοινού να μην αποτελούν, εάν όχι τους βασικούς, τουλάχιστον όχι τους πρωταρχικούς λόγους δράσης του ΦΣΚ και των μελών του<sup>500</sup>.
404. Ειδικότερα, τόσο κατά τον ΦΣΚ όσο και για τον ΠΦΣ<sup>501</sup>, σκοπός ενός Φαρμακευτικού Συλλόγου, είναι να εξασφαλιστεί η βιωσιμότητα αυτών των φαρμακείων για λόγους δημοσίας υγείας, η οποία, (η βιωσιμότητα) αποτελεί συνταγματική επιταγή, σύμφωνα με τη νομολογία του ΣτΕ. Κατά τον ΦΣΚ μεταξύ των μέτρων που λαμβάνει η Πολιτεία για τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας των φαρμακείων είναι αφενός η εξασφάλιση του ζωτικού χώρου για την λειτουργία αυτών<sup>502</sup>. Σύμφωνα δε με το ΦΣΚ ένα φαρμακείο με διευρυμένο ωράριο (ή σε εφημερία) δύναται να γίνει σημείο αναφοράς<sup>503</sup> και άρα προσέλκυσης πελατείας. Ωστόσο, η [XX] ισχυρίζεται ότι οφείλει να συνεκτιμηθεί πως η πρόβλεψη λειτουργίας επί τη βάσει διευρυμένου ωραρίου δεν δύναται να λειτουργήσει κατά

<sup>497</sup> Βλ. στα Πρακτικά της από 26.11.2011 Έκτακτης ΓΣ του ΦΣΚ τις τοποθετήσεις του Προέδρου του Φαρμακευτικού Συλλόγου Λάρισας, [...] και του Προέδρου του Φαρμακευτικού Συλλόγου Αττικής, [...] (σελ. 64 Πρακτικών): «Πάντως ο Π.Φ.Σ. δεν αποδέχτηκε εξαρχής το ωράριο, όπως το καθόριζε η Υ.Α. γι' αυτό την προσβάλαμε στο ΣΤΕ με προσφυγή και αίτηση αναστολής και προσδοκούμε σε κατάργησή της...».

<sup>498</sup> Το ΣτΕ απέρριψε ωστόσο τους ισχυρισμούς αυτούς και προέβαλε την ευχερέστερη πρόσβαση του κοινού στην αγορά του φαρμάκου και την αρτιότερη εξυπηρέτησή του («κατά τα αναφερόμενα στην αιτιολογική έκθεση του νόμου και στο προοίμιο της προσβαλλομένης αποφάσεως»), βλ. απόφαση ΣτΕ 118/2012.

<sup>499</sup> Βλ. Πρακτικά της από 26.11.2011 Έκτακτης ΓΣ του ΦΣΚ, καθώς και το ερωτηματολόγιο, το οποίο απαντήθηκε, κατά τον επιτόπιο έλεγχο, στα γραφεία του ΦΣΚ, από τον [...], [ΗΗ], ο οποίος τόνισε ότι ο ΦΣΚ δεν συμφωνούσε με το πνεύμα του νόμου 3918/2011, ωστόσο πρόθεσή του ήταν να τον εφαρμόσει.

<sup>500</sup> Βλ. ενδεικτικά στα Πρακτικά της από 26.11.2011 Έκτακτης ΓΣ του ΦΣΚ, μεταξύ άλλων, και την θέση της Ιωάννας Σιώκου, κατά την οποία «...δεν είναι δυνατόν να λειτουργούν τα εφημερεύοντα φαρμακεία, να αναμένουν οι φαρμακοποιοί κάποια έσοδα από τις εφημερίες αυτές να ανοίγει τις μέρες αυτές η [XX] και να αφαιρεί το εισόδημα αυτό από τους συναδέλφους της» (σελ. 70 των Πρακτικών).

<sup>501</sup> Βλ. πρακτικά σελ. και συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ.

<sup>502</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα ΦΣΚ, σελ. 34.

<sup>503</sup> Πρβλ. πρακτικά σελ. 39.

της βιωσιμότητας των φαρμακείων, όπως αναγνωρίστηκε από το ΣτΕ<sup>504</sup>. Περαιτέρω, αναφορικά με τα κίνητρα του ΦΣΚ στη σελ. 62 των πρακτικών αναφέρει ότι «*Τα άτομα τα οποία δυστυχώς εμφανίζονται ότι δεν είναι κοντά μου κ.λπ., δηλαδή ο [ΑΑ] πήγε, άνοιξε δεύτερο φαρμακείο στο βουνό, παρέμεινε, είχε συστεγασμένο με τη σύζυγό του ακριβώς δίπλα μου, και έφυγε και πήγε στο βουνό και λέει Δεν είμαι πια γείτονας. Μα είναι δικό του πάλι το φαρμακείο. Είναι στο όνομα της γυναίκας του. Ο [ΗΗ] στα τρία τετράγωνα, στα δύο τετράγωνα. Ο [ΝΝ] ακριβώς δίπλα μου. Εν τω μεταξύ, άνοιξε ένα φαρμακείο το '16 εκεί και μεσολαβεί και λέει μεσολαβεί και άλλο».*

405. Χωρίς να είναι αναγκαίο να εξεταστούν η πρόθεση ή οι επιπτώσεις των πρακτικών του ΦΣΚ, στη προκειμένη περίπτωση η πρόθεση τεκμαίρεται από την γενικότερη ενορχήστρωση μίας συγκεκριμένης στρατηγικής και τα αποτελέσματα αυτής της δράσης στον πραγματικό και δυνητικό ανταγωνισμό ήταν άμεσα. Σύμφωνα με [...] κατά τη συνεδρίαση της ΓΣ της 26.11.2011, «*Η στάση του Π.Φ.Σ. και η μαχητική αντιμετώπιση των αποφάσεων του Υπουργείου επέτρεψαν μόνο 30 περίπου φαρμακεία να ανοίξουν με βάση τη γνωστή Υπ. Απόφαση, όμως εφόσον το άνοιγμά τους δεν καλύπτεται από το υπάρχον νομικό καθεστώς θα αντιμετωπίσουν κατά τρόπο άτεγκτο το Πειθαρχικό του Π.Φ.Σ. και πρέπει να γνωρίζουν όλοι οι φαρμακοποιοί ότι τα Πειθαρχικά συμβούλια του Π.Φ.Σ. έχουν εξοπλιστεί πλέον με πολύ μεγάλες δυνατότητες και δικαιοδοσίες... Στον [...]. εμείς αποφασίσαμε το διευρυμένο ωράριο να είναι 08:00-23:00 και 08:00-08:00 της επόμενης ημέρας, συντάξαμε τους σχετικούς πίνακες εφημεριών και απευθυνθήκαμε στον Περιφερειάρχη ο οποίος τις ενέκρινε. Και εσείς εάν αυξήσετε τον αριθμό των λειτουργούντων φαρμακείων σε ποσοστό που εσείς θα αποφασίσετε, να ζητήσετε την έγκριση από τον αντι/ρχη και νομίζω δεν θα υπάρξει κανένα πρόβλημα... Πάντως ο Π.Φ.Σ. δεν αποδέχτηκε εξαρχής το ωράριο, όπως το καθόριζε η Υ.Α. γι' αυτό την προσβάλαμε στο ΣΤΕ με προσφυγή και αίτηση αναστολής και προσδοκούμε σε κατάργησή της...*»<sup>505</sup>.
406. Κατόπιν της αποτυχημένης, δια της νομίμου, δικαστικής οδού, προσπάθειας να μην εφαρμοστεί το διευρυμένο ωράριο σύμφωνα με την ΥΑ, ο ΦΣΚ αξιοποίησε, σύμφωνα και με τα αμέσως ανωτέρω εκτιθέμενα, τις κανονιστικές του αρμοδιότητες, περί καθορισμού του ωραρίου, προκειμένου *τουλάχιστον* να περιορίσει την εφαρμογή του.
407. Αρχικά, την 17.10.2011, ο ΦΣΚ, σε Έκτακτη ΓΣ και, σε συνέχεια των πρόσφατων εξελίξεων για το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, μετά την έκδοση της ΥΑ, οπότε ενεργοποιήθηκε η εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου, έλαβε ομόφωνη απόφαση για τις εφημερίες (ημέρες, ώρες, αριθμός φαρμακείων) προς την κατεύθυνση της διεύρυνσης των εφημεριών Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου.
408. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 121 απόφαση του ΦΣΚ, για τις εφημερίες των ημερών Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή αποφασίστηκε η λειτουργία δύο (2) διημερευόντων φαρμακείων από 08:00πμ έως 22:00μμ, για τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη η λειτουργία (3) τριών διημερευόντων από 08:00πμ έως 22:00μμ, για όλες τις ημέρες η λειτουργία ενός διανυκτερευόντος 22:00μμ έως 08:00πμ και για το Σάββατο τεσσάρων (4)

<sup>504</sup> Πρβλ. τοποθέτηση του πληρεξουσίου δικηγόρου κ. Κατραμάδου, σελ. 41 πρακτικών.

<sup>505</sup> Η υπογράμμιση του Συντάκτη.

διημερευόντων από 08:00πμ έως 22:00μμ. Πριν το 2011<sup>506</sup> λειτουργούσαν ένα (1) διημερεύον από 08:00πμ έως 22:00μμ και ένα (1) 24ωρης διάρκειας για όλες τις ημέρες<sup>507</sup>.<sup>508</sup> Σε πρώτη φάση ο ΦΣΚ περιορίστηκε στην αύξηση του αριθμού των εφημερευόντων φαρμακείων, η οποία θα μπορούσε να αμβλύνει τυχόν διάθεση μελών του να λειτουργήσουν στο διευρυμένο ωράριο.

409. Πέραν όμως από την απόφαση που έλαβε η ΓΣ να διευρύνει τις εφημερίες, συνεπεία της ενεργοποίησης του διευρυμένου ωραρίου, το ΔΣ πρότεινε και η ΓΣ αποδέχθηκε ομόφωνα, «να διατηρεί το δικαίωμα να τροποποιήσει ολικώς ή μερικώς την πρόταση σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο απελευθερωμένο ωράριο»<sup>509</sup> και «δύναται να καλέσει άμεσα νέα έκτακτη γενική συνέλευση του σώματος για την τροποποίηση του ωραρίου και των εφημεριών των φαρμακείων».
410. Πράγματι, την 20.10.2011, η καταγγέλλουσα κατέθεσε δήλωση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο, επί της οποίας το ΔΣ του ΦΣΚ εξέδωσε την υπ' αριθ. 760/31.10.2011 απόφασή του, με την οποία δεν ενέκρινε την «αίτηση», η οποία είναι «μοναδική στο Νομό Καρδίτσας», «διότι δεν τηρεί τις προβλεπόμενες από το Νόμο υποχρεώσεις». Σύμφωνα με το σκεπτικό της απόφασης αυτής:
- i. Η επίμαχη ΥΑ «ευθέως αντίκειται στις διατάξεις περί προστασίας δημόσιας υγείας του συντάγματος».
  - ii. Η υπέρβαση των ορίων εργασίας, όσων ασκούν λειτούργημα που άπτεται της συνεχούς προσοχής και ευθύνης κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, «έχει δυσμενείς επιπτώσεις στην υγεία τούτων με κίνδυνο άμεσης επίπτωσης στη Δημόσια υγεία» και γι' αυτό πρέπει να διασφαλίζεται επαρκής χρόνος ανάπαυσης των επαγγελματιών φαρμακοποιών και των υπαλλήλων τους.
  - iii. «...τυχόν υποβαλλόμενη αίτηση για την λειτουργία φαρμακείων τα απογεύματα της Τρίτης – Πέμπτης καθώς και για όλες τις ώρες του Σαββάτου, που το ωράριο θα καθορίζεται από τους φαρμακευτικούς συλλόγους της χώρας, σύμφωνα με τις διατάξεις της με αριθμό Α.Π. ΔΥΓ3(Β)/Γ.Π.οικ. 7/10/2011 (ΦΕΚ Β' 2251/2011) είναι υποχρεωτικό (δεσμευτικό) για όλους τους φαρμακοποιούς, που υποβάλλουν σχετική δήλωση, είτε είναι συστεγασμένοι (οι συστεγασμένοι φαρμακοποιοί είναι υποχρεωμένοι να παρίστανται στα συστεγασμένα φαρμακεία τους αμφότεροι όλες τις οριζόμενες ημέρες και ώρες λειτουργίας των φαρμακείων τους αρθρ. 10 ν.5601/32, αρθρ. 7 ν. 1963/91, αρθρ. 36 παρ. 6 εδαφ. 5 ν. 3918/2011)».
  - iv. «Συμπερασματικά η πέραν των 8 ωρών ημερησίως συνεχής εργασία των φαρμακοποιών συνιστά δημόσιο κίνδυνο για τη δημόσια υγεία»<sup>510</sup>.
411. Πέραν των ανωτέρω, όπως προαναφέρθηκε, κύρια επιδίωξη ήταν η ταύτιση των εφημεριών

<sup>506</sup> Σύμφωνα με την σχετική απάντηση του [...], [...] στο ερωτηματολόγιο, το οποίο συμπληρώθηκε κατά τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013 στα γραφεία του ΦΣΚ.

<sup>507</sup> Διευρύνθηκε ο αριθμός των εφημερευόντων φαρμακείων.

<sup>508</sup> Συμπεριλαμβανομένων δύο φαρμακείων επικουρικής εφημερίας για το Σάββατο 08:00πμ-13:30μμ.

<sup>509</sup> Η υπογράμμιση του Συντάκτη.

<sup>510</sup> Η απόφαση αυτή ακυρώθηκε από το ΣτΕ (675/2019), με την αιτιολογία ότι ο ΦΣΚ είχε υποχρέωση συμμόρφωσης και εφαρμογής των κανόνων δικαίου που καθορίζουν τις αρμοδιότητές του και συνεπώς και των διατάξεων της ΥΑ, σύμφωνα με τις οποίες οι αιτήσεις ένταξης στο διευρυμένο ωράριο υποβάλλονται στους ΦΣ και εγκρίνονται από τον Περιφερειάρχη.



με το διευρυμένο ωράριο, προκειμένου με τον τρόπο αυτό να μπορούν να ελέγχουν και να διαμορφώνουν στην πράξη τη λειτουργία του διευρυμένου ωραρίου. Η επιθυμία αυτή καταγράφεται σε διάφορες παρεμβάσεις του Προέδρου του ΦΣΚ<sup>511</sup>.

412. Συναφώς, την 22.11.2011 εξεδόθη, η συμπληρωματική ερμηνευτική εγκύκλιος Α.Π ΔΥΓ3 (β)/ Γ.Π.οικ.129050/22.11.2011 με κρίσιμες διευκρινίσεις για το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων. Συγκεκριμένα, με την παρ. 3 ορίζεται για πρώτη φορά σαφώς ότι το διευρυμένο ωράριο συμπίπτει με αυτό των εφημεριών<sup>512</sup> και το ορίζει ο κατά τόπο αρμόδιος φαρμακευτικός σύλλογος<sup>513</sup>.
413. Συγκεκριμένα, ο ΦΣΚ στο χρονικό αυτό σημείο, αντιλαμβανόμενος ότι η υπ' αριθ. 121 απόφαση δεν αποδείχθηκε αρκετή, προκειμένου να καταλαγιάσει την επιθυμία των μελών του για διευρυμένη λειτουργία των φαρμακείων τους, δεδομένου ότι ακολούθησε η αίτηση της [XX], άλλαξε τη στρατηγική του. Βασιζόμενος στην επίσημη πλέον καθιέρωση της χρονικής ταύτισης των εφημεριών με το διευρυμένο ωράριο, αλλά και στη σχετική επιφύλαξη για τροποποίηση της υπ' αριθ. 121 απόφασης, σε περίπτωση υποβολής αίτησης ένταξης στο διευρυμένο, αξιοποίησε την αρμοδιότητά του να καθορίζει τις εφημερίες και προέβη σε ρυθμίσεις, με ξεκάθαρα πλέον αποτρεπτικό για την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου χαρακτήρα, ήτοι στην καθιέρωση 24ωρης εφημερίας<sup>514</sup>.
414. Το γεγονός ότι η διεύρυνση των εφημεριών, με την υπ' αριθ. 122 απόφαση, συνδέεται με το διευρυμένο ωράριο και προσβλέπει στην παρεμπόδιση της εφαρμογής του, δεδομένου ότι καθιερώνεται εξαντλητικό ωράριο για τους εργαζόμενους φαρμακοποιούς, διαφαίνεται και από την πρόταση του Προέδρου του ΦΣΚ [ΗΗ] για τις εφημερίες, η οποία έγινε ομόφωνα αποδεκτή και σύμφωνα με την οποία **«Για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη, Σάββατο, σε σχέση και με την έννοια του διευρυμένου ωραρίου όπως αναφέρεται και στην εγκύκλιο προτείνεται η λειτουργία δύο φαρμακείων 24ωρου εφημερίας»**<sup>515,516</sup>.
415. Κατά τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, οι φαρμακευτικοί σύλλογοι μπορούσαν τεχνηέντως, να επηρεάσουν την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου είτε διά της ελεγχόμενης, περιορισμένης εφαρμογής του είτε διά της απόλυτης εν τοις πράγμασι κατάργησής του, με

<sup>511</sup> Βλ. παρέμβαση του [ΗΗ], κατά τη Συνεδρίαση της 26.11.2011, σχετικά με την αντιδικία του Συλλόγου με την [XX]: «Η δημόσια αντιδικία έληξε με την έκδοση της τελευταίας εγκυκλίου του Υπουργείου Υγείας και Αλληλεγγύης, το οποίο μας δικαιώνει απόλυτα και επιβεβαιώνει τις απόψεις και αντιλήψεις που είχαμε ως Σύλλογος για την έννοια των εφημεριών και του ωραρίου... Η ενότητα των μελών ήταν αρραγής και όλες οι αποφάσεις ομόφωνες, οι οποίες πάντοτε στηρίζονταν στην άποψη του Νομικού μας Συμβούλου, του Π.Φ.Σ. και του Φ.Σ.Α.». Ομοίως, βλ. δηλώσεις του στη «ΓΝΩΜΗ» (24.12.2011) (βλ. σχετ. 14<sup>Α</sup> της καταγγελίας), όπου ανέφερε: «Ο κ. Υπουργός έχει νομοθετήσει εδώ και πάρα πολύ καιρό το λεγόμενο διευρυμένο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, όμως πέρα από αυτά, πέρα από το νόμο ακολούθησαν μια υπουργική απόφαση και δύο διευκρινιστικές εγκυκλίους οι οποίοι (ενν. οποίες) σαφώς και κατηγορηματικά ορίζουν ότι τα φαρμακεία που επιθυμούν να δουλέψουν σ' αυτό το διευρυμένο ωράριο μπορούν να το κάνουν και είναι δικαίωμά τους, θα πρέπει όμως η λειτουργία τους να ταυτίζεται με το ελάχιστο ωράριο εφημερίας που έχει ορίσει ο οικείος φαρμακευτικός σύλλογος».

<sup>512</sup> Βλ. και την υπ' αριθ. πρωτ. 1911/26.05.2012 έκθεση της Επιθεωρήτριας [...] (Σ.Ε.Υ.Υ.Π.), ό.π., παρ. 8 (σχετ. 22 της καταγγελίας).

<sup>513</sup> Η διάταξη αυτή διευκλόγνε τον σκοπό του ΦΣΚ να παρεμποδίσει την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου Βλ. ΣτΕ 676/2014.

<sup>514</sup> Βλ. αντίστοιχα και υπ' αριθ. 125/03.01.2012 απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας, η οποία διαλαμβάνει μεταξύ άλλων: «**Το ωράριο των ημερών Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου, που ταυτίζεται με αυτό των εφημεριών του ΦΣΚ (απόφαση ΓΣ 122/26.11.2011) και είναι 24ωρης διάρκειας**».

<sup>515</sup> Βλ. Πρακτικά της υπ' αριθ. 122/26.11.2011 Συνεδρίασης της Έκτακτης ΓΣ του ΦΣΚ (σελ. 71).

<sup>516</sup> Η υπογράμμιση του Συντάκτη.

τη μέθοδο του καθορισμού των εξαντλητικών 24ωρων εφημεριών.

416. Ειδικότερα, με την υπ' αριθ. 122/26.11.2011 ομόφωνη απόφασή του, ο ΦΣΚ διευρύνει περαιτέρω τις εφημερίες, προσθέτοντας ένα φαρμακείο 24ώρης λειτουργίας για τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή και Κυριακή, περάν των δύο (2) διημερευόντων από 08:00πμ έως 22:00μμ, ενώ για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο καταργεί τα διημερεύοντα **(τρία (3) για Τρίτη και Πέμπτη και τέσσερα (4) για Σάββατο)** και αποφασίζει τη λειτουργία **δύο (2) φαρμακείων 24ώρης εφημερίας**<sup>517</sup>. Με την απόφαση αυτή μειώνονται τα φαρμακεία που λειτουργούσαν ως διημερεύοντα τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από τρία (3) Τρίτη και Πέμπτη και τέσσερα (4) το Σάββατο σε δύο (2) 24ωρης εφημερίας, χωρίς διημερεύοντα και διανυκτερεύοντα και αυξάνονται οι ώρες των εφημεριών από 10 έως 14 (08:00πμ – 22:00μμ και 22:00μμ έως 08:00πμ) σε 24. Με την ίδια απόφαση αποδοκιμάζει τη συμπεριφορά της καταγγέλλουσας σχετικά με το νέο καθεστώς του ωραρίου και *«εγκρίνει το σύνολο των ενεργειών και των αποφάσεων του ΔΣ και του Προέδρου σε σχέση με την αντιμετώπιση της συμπεριφοράς της συναδέλφου φαρμακοποιού κ. [XX]»*.
417. Κατά την κρίση του ΣτΕ<sup>518</sup>, ο ΦΣΚ, πρόεβη σε τροποποίηση της υπ' αριθ. 121 απόφασης μόλις σε λιγότερο από ενάμιση μήνα από την έκδοσή της **αδικαιολόγητα, χωρίς να προβάλλει εξαιρετικούς λόγους** και χωρίς να ασκεί καμία επιρροή η διατυπωθείσα στην υπ' αριθ. 121 απόφαση επιφύλαξη για τροποποίησή της, σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο. Για τους λόγους αυτούς το δικαστήριο ακύρωσε την υπ' αριθ. 122 απόφαση *«κατά το μέρος που προβλέπεται με την πράξη αυτή η λειτουργία στην πόλη της Καρδίτσας δύο (2) φαρμακείων εικοσιτετραώρου εφημερίας τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο»*.
418. Ο αντι-ανταγωνιστικός χαρακτήρας της συμπεριφοράς του ΦΣΚ, στο πλαίσιο της διαμόρφωσης του διευρυμένου ωραρίου, παρατέθηκε ανωτέρω. Σύμφωνα με το περιεχόμενο της απόφασης υπ' αριθ. 122, λαμβανομένου υπόψη και του περιεχομένου της απόφασης υπ' αριθ. 121, καθιερώνεται 24ωρη εφημερία, ως συνέπεια ενεργοποίησης του θεσμού του προαιρετικού διευρυμένου ωραρίου και προκειμένου η ένταξη σε αυτό να καταστεί δυσχερής.
419. Αντικειμενικός σκοπός της καθιέρωσης 24ωρης εφημερίας με την υπ' αριθ. 122 απόφαση, ήταν η δημιουργία εξαντλητικών συνθηκών και επομένως εμποδίων, ώστε να αποτραπεί η ένταξη κάθε ενδιαφερόμενου φαρμακοποιού στο διευρυμένο ωράριο και να περιοριστεί η παροχή υπηρεσιών φαρμακείων, εκτός του νόμιμου υποχρεωτικού ωραρίου, αποκλειστικά στα εφημερεύοντα φαρμακεία.
420. Επισημαίνεται ότι η 24ωρη εφημερία δεν επιβάλλεται από ουδεμία κρατική κανονιστική ρύθμιση. Συνεπώς, τυχόν ισχυρισμός ότι η απόφαση υπ' αριθ. 122 αποσκοπεί στην εφαρμογή κείμενης νομοθεσίας - της ΥΑ<sup>519</sup> - ή έχει σαν σκοπό την αποφυγή αθέμιτων πρακτικών, και για τον λόγο αυτό δεν είναι ελεγκτέα, υπό το πρίσμα της νομοθεσίας του

<sup>517</sup> Αντίστοιχα και η υπ' αριθ. 125/03.01.2012 απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας.

<sup>518</sup> Βλ. απόφαση ΣτΕ 676/2014.

<sup>519</sup> Η ρύθμιση της ΥΑ σχετικά με τη δυνατότητα διεύρυνσης των ωρών λειτουργίας των φαρμακείων δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως εθνική ρύθμιση που επιβάλλει στις επιχειρήσεις του κλάδου αντι-ανταγωνιστική συμπεριφορά ή που αποκλείει κάθε δυνατότητα ανταγωνιστικής συμπεριφοράς, αντιθέτως αποσκοπεί σε ενίσχυση του ανταγωνισμού (βλ. και απόφαση ΕΑ 643/2017, παρ. 185).

ελεύθερου ανταγωνισμού, δεν γίνεται δεκτός<sup>520</sup>. Δεν μπορεί άλλως να προβληθεί εν προκειμένω βάσιμος ισχυρισμός περί συμμόρφωσης σε κείμενη νομοθεσία, άλλως εφαρμογής τέτοιας. Η κανονιστική ρύθμιση της ΥΑ επιβάλλει μεν τη χρονική σύμπτωση του διευρυμένου ωραρίου με τις εφημερίες, δεν χορηγεί ωστόσο σχετική εξουσία στους φαρμακευτικούς συλλόγους για διαμόρφωση του διευρυμένου ωραρίου κατά το δοκούν, τεχνηέντως και προς την εξυπηρέτηση συγκεκριμένων συμφερόντων. Αντιθέτως, αντικειμενική ευθύνη των φαρμακευτικών συλλόγων συνιστά η ορθή και λελογισμένη λειτουργία του διευρυμένου ωραρίου. Ο περιοριστικός χαρακτήρας της υπ' αριθ. 122 προκύπτει από αυτόβουλη συμπεριφορά του ΦΣΚ<sup>521</sup>.

421. Αντίθετα με αυτά που παραθέτει ο ΦΣΚ, η ταύτιση του διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο των εφημεριών μπορεί μεν να επιβαλλόταν από το κανονιστικό πλαίσιο, ωστόσο το κανονιστικό πλαίσιο επιτρέπει ευρεία διακριτική ευχέρεια ως προς την ρύθμιση του ωραρίου των εφημεριών και κατ' επέκταση του διευρυμένου ωραρίου. Κάνοντας χρήση της διακριτικής αυτής ευχέρειας ο ΦΣΚ προέβη σε ρύθμιση δυσανάλογη με τον επιδιωκόμενο σκοπό. Σημειώνεται ότι η διάκριση των εφημεριών πχ σε 12 ωρες εξυπηρετεί και τον σκοπό λειτουργίας των εφημεριών. αλλά και του διευρυμένου, κάτι το οποίο όπως προαναφέρθηκε δεν συνέβη με την καθιέρωση 24ωρης εφημερίας.
422. Σύμφωνα με το άρθρο 7 του ν. 3601/1928 «περί συστάσεως φαρμακευτικών συλλόγων», μεταξύ των σκοπών που επιδιώκουν οι σύλλογοι αυτοί είναι και η πιστή τήρηση της νομοθεσίας που αφορά στα φαρμακεία, με την έννοια ότι παρέχεται στους εν λόγω συλλόγους το δικαίωμα να ενδιαφέρονται για την ορθή εφαρμογή από τη Διοίκηση των σχετικών νομοθετικών διατάξεων και, επομένως, να προσβάλουν με αίτηση ακυρώσεως τις εκδιδόμενες σχετικές διοικητικές πράξεις, ανεξαρτήτως αν αυτές θίγουν όλα ή ορισμένα μόνον από τα μέλη τους και ωφελούν άλλα<sup>522</sup>.

<sup>520</sup> Σύμφωνα με πάγια νομολογία δεν αμφισβητείται ότι μια συμφωνία μπορεί να λογίζεται ότι έχει αντικείμενο που περιορίζει τον ανταγωνισμό, έστω και αν επιδιώκει άλλους θεμιτούς σκοπούς (βλ. σχετικά απόφαση ΔΕΕ της 11.09.2014, υπόθεση C-67/13 P Groupement des cartes bancaires (CB) κατά Επιτροπής, σκ. 70 και τις Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Nils Wahl της 27.03.2014 επί της ίδιας υπόθεσης, σκ. 117).

<sup>521</sup> Βλ. απόφαση ΔΕΕ C-198/01 Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) κατά Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ECLI:EU:C:2003:430, σκ. 66-70.

<sup>522</sup> Βλ. σχετικά απόφαση ΣτΕ 1873/2013 επί αιτήσεως ακυρώσεως Πράξεως Περιφερειάρχη, με την οποία ανακοινώθηκε πίνακας των φαρμακοποιών, μελών του αιτούντος Συλλόγου, οι οποίοι υπέβαλαν δήλωση συμμετοχής στο διευρυμένο ωράριο. Παρατίθεται εν προκειμένω αποσπασματικά το σκεπτικό της προαναφερθείσας απόφασης, το οποίο συγκλίνει στην άποψη ότι η ορθή λειτουργία του διευρυμένου ωραρίου συνιστά ευθύνη των φαρμακευτικών συλλόγων. Ειδικότερα, «...το διευρυμένο ωράριο πρέπει να συμπίπτει απολύτως με αυτό των εφημεριών, το οποίο καθορίζεται από τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους, στους Συλλόγους αυτούς, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και ο ήδη αιτών, εναπόκειται να καθορίζουν κατά τέτοιο τρόπο το ωράριο των εφημεριών, ώστε οι φαρμακοποιοί, οι οποίοι υπάγονται στην ρύθμιση του διευρυμένου ωραρίου, να μην είναι υποχρεωμένοι να εργάζονται επί τόσο μεγάλο χρονικό διάστημα, ώστε να υπάρχει περίπτωση η εργασία τους να έχει δυσμενείς επιπτώσεις στην υγεία τους ή στην ικανότητά τους να ανταποκριθούν με επιτυχία στα καθήκοντά τους ...τέτοιες δυσμενείς επιπτώσεις στους φαρμακοποιούς δεν αποτελούν αναγκαία και άμεση συνέπεια της θεσπιζομένης με το άρθρο 15 του ν. 4052/2012 ρυθμίσεως, **αλλά μπορεί, ενδεχομένως, να προκύψουν μόνον από τον τρόπο με τον οποίο η ρύθμιση αυτή εφαρμόζεται στην πράξη** ενόψει του καθοριζόμενου από τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους ωραρίου των εφημεριών....όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο ίδιος έχει ορίσει το ωράριο των εφημεριών (διημερεύσεων) κατά τέτοιο τρόπο ώστε οι φαρμακοποιοί, που υπάγονται στο διευρυμένο ωράριο του άρθρου 15 του ν. 4052/2012, το οποίο, κατά τα προεκτεθέντα, ταυτίζεται με το ωράριο των εφημεριών, να είναι υποχρεωμένοι να εργάζονται επί 15 ώρες ημερησίως (08.00 – 23.00) και, σε περίπτωση, που επιλέξουν να

423. Περαιτέρω, τυχόν επίκληση συνδικαλιστικής δράσης, προκειμένου δηλαδή να προστατεύσει τα συμφέροντα των μελών του που δεν αποδέχονται το θεσμό του διευρυμένου δεν αναιρεί τον ανταγωνιστικό χαρακτήρα της απόφασης, καθόσον το διευρυμένο ωράριο, το οποίο δεν έχει υποχρεωτικό χαρακτήρα, όπως το νόμιμο, εντάσσεται στην σφαίρα των επιχειρηματικών επιλογών των φαρμακοποιών. Η λειτουργία σε διευρυμένο ωράριο δεν συνιστά υποχρέωση για τους φαρμακοποιούς και δεν θίγει τον πυρήνα της άσκησης του επαγγέλματός τους, ώστε να χρήζει προστασίας, την οποία επιδιώκει ο ΦΣΚ ως επαγγελματική ένωση<sup>523</sup>.
424. Είναι προφανές, ότι ο καθορισμός 24ωρης εφημερίας, σε συνδυασμό με τη ρύθμιση της σύμπτωσης του διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο των εφημεριών, είχε ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Η 24ωρη εφημερία<sup>524</sup> προκάλεσε αντικειμενική δυσχέρεια στους φαρμακοποιούς να ενταχθούν στο διευρυμένο ωράριο και επομένως τους αφαίρεσε τη δυνατότητα να επιλέξουν αυτόνομα και ελεύθερα την εμπορική τους πολιτική και κατ' αποτέλεσμα να ενισχύσουν ή όχι την ανταγωνιστική τους θέση σε μία ρυθμισμένη αγορά, όπου τα μέσα ανταγωνισμού είναι περιορισμένα και η διαθεσιμότητα είναι ένα από αυτά. **Κατά την κρίση μάλιστα του ΣτΕ, στην υπ' αριθ. 676/2014 απόφασή του, με τις αποφάσεις αυτές ο ΦΣΚ ασκεί την αρμοδιότητά του προς καθορισμό του ωραρίου των εφημεριών, «προκειμένου να παρεμποδίξει την ένταξη στο «διευρυμένο» ωράριο όσων φαρμακοποιών το επιθυμούν»<sup>525</sup>.**
425. Στο από 04.08.2016 υπόμνημά του ο ΦΣΚ συνομολογεί ότι σκοπός της ρύθμισης περί 24ωρης εφημερίας είναι η προστασία των υποχρεωτικών εφημερευόντων φαρμακείων από

---

*λειτουργεί το φαρμακείο τους με βάση το διευρυμένο ωράριο κάθε εργάσιμη ημέρα της εβδομάδας, καθώς και το Σάββατο, επί 15 ώρες ημερησίως επί έξι ημέρες ...».*

<sup>523</sup> Τυχόν γενικός ισχυρισμός ότι οι ενέργειες του ΦΣΚ δεν δύναται να ελεγχθούν με βάση τις διατάξεις περί προστασίας του ανταγωνισμού, επειδή – κατά την άποψή του – εντάσσονται στο πλαίσιο της νόμιμης αντίδρασης του στις παράνομες και αυθαίρετες ενέργειες της καταγγέλλουσας, κατά τους πρώτους μήνες θέσπισης του διευρυμένου ωραρίου, δεν μπορεί να γίνει δεκτός. Μία ένωση επιχειρήσεων μπορεί, βεβαίως, να διαδραματίζει νομίμως ρόλο υπεράσπισης των συμφερόντων των μελών της. Και πράγματι ο ΦΣΚ έχει αναλάβει και θεσμικό ρόλο για την υπεράσπιση των συμφερόντων των μελών του, και έναντι φορέων της κρατικής/δημόσιας εξουσίας, με την τελευταία μάλιστα να του αναγνωρίζει το ρόλο του επίσημου, θεσμικού συνομιλητή. Δεν μπορεί, ωστόσο, κατά τρόπο γενικό και αφηρημένο, να επικαλείται το δικαίωμα της αναφοράς στις αρχές για να δικαιολογήσει τυχόν δράσεις αντίθετες προς τις εθνικές και ενωσιακές διατάξεις περί προστασίας του ανταγωνισμού. Συναφώς, ακόμη και στην περίπτωση που γίνεται δεκτό ότι οι αποφάσεις ή/και συστάσεις μιας ένωσης επιχειρήσεων εξυπηρετούν, καταρχήν, πάγια θεσμικά αιτήματα ενός κλάδου, π.χ. διεκδίκηση για τροποποίηση του ρυθμιστικού πλαισίου και τυχόν ορθή προσαρμογή του σε υπερκείμενη νομοθεσία, μπορεί αυτές να έχουν παράλληλα, και ανάλογα με το ειδικότερο αντικείμενό τους, περιοριστική του ανταγωνισμού αντικειμενική διάσταση, κατά τρόπο που να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Ούτε, επίσης, απαλλάσσει από την ευθύνη τις συμπράττουσες εταιρείες η τυχόν πεποίθησή τους ότι ενεργούσαν σύμφωνα με το νόμο (βλ. και απόφαση ΕΑ 643/2017, παρ. 185).

<sup>524</sup> Με την 24ωρη εφημερία επίσης καταργεί τις διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις (άρθρο 22 ν. 1483/1984 και 9 ν. 1963/1991), οι οποίες αποτελούν έννοιες διακριτές μεταξύ τους (άρθρο 2 παρ. 1 398/1963). Οι διανυκτερεύσεις ισχύουν για το διάστημα από το εσπερινό κλείσιμο μέχρι την έναρξη του προβλεπόμενου ημερήσιου ωραρίου, ενώ οι διημερεύσεις διακρίνονται περαιτέρω σε ολικές, που εφαρμόζονται τις ημέρες αργίας, και σε μερικές διημερεύσεις, που εφαρμόζονται μετά το πέρας του προβλεπόμενου ημερήσιου ωραρίου ως το εσπερινό κλείσιμο. Με τον καθορισμό συνεχόμενης 24ωρης εφημερίας (ιδίως τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο) συγχωνεύεται στη γενική έννοια των «εφημεριών» η λειτουργία των φαρμακείων εκτός του υποχρεωτικού ημερήσιου ωραρίου.

<sup>525</sup> Έμφαση του Συντάκτη της Απόφασης.

αυτά που προτίθενται να ανοίξουν στο διευρυμένο<sup>526</sup>. Είναι απόλυτα σαφές ότι αντικείμενο της πρωτοβουλίας της υιοθέτησης 24ωρης εφημερίας είναι να αποκλειστούν από την αγορά όσοι φαρμακοποιοί δύνανται και επιθυμούν να ενισχύσουν τη δραστηριότητά τους και να ανταγωνιστούν με τα περιορισμένα εφημερεύοντα φαρμακεία, τα οποία επιθυμούν να λειτουργούν αυτόνομα, κατά τις συγκεκριμένες ώρες, με σκοπό τη συγκέντρωση εσόδων «κατά την εφημερία τους».

426. Σχετικά με τη δυνατότητα λόγοι δημοσίου συμφέροντος να αιτιολογήσουν τους φερόμενους περιορισμούς του ανταγωνισμού βάσει του άρθρου 1, παράγραφος 1 Ν 3959/2011 των πρακτικών του ΦΣΚ<sup>527</sup> λεκτέα είναι τα εξής:
427. Υπενθυμίζεται ότι σε μία νομολογία που ξεκίνησε με την υπόθεση *Wouters* το Δικαστήριο απέκλεισε την εφαρμογή του άρθρου 101 (1) ΣΛΕΕ, έναν περιορισμό του ανταγωνισμού που κρίθηκε απαραίτητος για την ορθή άσκηση του νομικού επαγγέλματος. Το Δικαστήριο έκρινε ότι το άρθρο 101 παράγραφος 1 της ΣΛΕΕ δεν έχει εφαρμογή για περιοριστικές πρακτικές, εφόσον υπάρχει ένας «νόμιμος στόχος» που έχει χαρακτήρα δημοσίου δικαίου και στοχεύει στην προστασία ενός δημόσιου αγαθού<sup>528</sup>. Εκτός από την επιδίωξη ενός νόμιμου στόχου, πρέπει να πληρούται το πρότυπο της αναλογικότητας, δηλαδή ο περιορισμός πρέπει να είναι εύλογα απαραίτητος για τη διασφάλιση του συγκεκριμένου νόμιμου συμφέροντος. Σε αυτές τις περιπτώσεις είναι το κράτος εκείνο που εξουσιοδοτεί επαγγελματικές ενώσεις να διαφυλάσσουν το δημόσιο αγαθό που παρέχουν τα μέλη τους, το οποίο ωστόσο περιορίζει περαιτέρω το πεδίο του αντικειμενικού ελέγχου αναγκαιότητας
428. Το θέμα των ωρών λειτουργίας των φαρμακείων απασχόλησε επίσης κατά το παρελθόν τις αρχές ανταγωνισμού του Βελγίου και της Γαλλίας σε τρεις τουλάχιστον υποθέσεις.
429. Συναφώς<sup>529</sup>, **η Βέλγικη Αρχή Ανταγωνισμού** έχει κρίνει ότι ο περιορισμός της ελευθερίας

<sup>526</sup> Βλ. σελ. 11 του υπομνήματος.

<sup>527</sup> Βλ. για την ανάλυση της νομολογίας προηγουμένως παρ. 205 επ.

<sup>528</sup> Υπόθεση C- 309/ 99, JCI *Wouters*, JW Savelbergh and Price Waterhouse Belastingadviseurs BV v Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, intervenier: Raad van de Balies van de Europese Gemeenschap [2002] ECR I- 1577. Βλ. επίσης Υπόθεση T-23/09, Conseil National de l' Ordre national des pharmaciens v Commission, EU:T:2014:1049· Υπόθεση C-519/04P, Meca-Medina v Commission, EU:C:2006:492· Υπόθεση C-1/12, Ordem dos Tecnicos Oficiais de Contas (OTOC) v Autorida de la Concorrenca, EU:C:2013:127.

<sup>529</sup> Βλ. απόφαση της Βέλγικης Αρχής Ανταγωνισμού υπ' αριθ. 2007-I / O-27 της 26.10.2007 σκ. 34, 53 («Από τη νομολογία προκύπτει ότι ο περιορισμός της ελευθερίας των φαρμακοποιών να ανοίξουν το φαρμακείο τους σύμφωνα με τους δική του προτίμηση είναι περιορισμός του ανταγωνισμού») και 69 («Οι περιορισμοί αυτοί αξιολογούνται ως έχοντες σκοπό τον περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των φαρμακοποιών. Όπως ήδη αναφέρθηκε παραπάνω, σε περίπτωση ύπαρξης αντιανταγωνιστικού αντικειμένου παρέλκει η απόδειξη αντιανταγωνιστικών αποτελεσμάτων»). Εν προκειμένω, η Αρχή Ανταγωνισμού αποφάνθηκε ότι η πρακτική **ρύθμισης των ωρών έναρξης και κλεισίματος** των φαρμακείων από φαρμακευτική ένωση συνιστά απόφαση ένωσης επιχειρήσεων περιοριστική του ανταγωνισμού, ο σκοπός της οποίας είναι, αν όχι η παρεμπόδιση, ο περιορισμός ή η σημαντική στρέβλωση του ανταγωνισμού στη βελγική αγορά ή σε σημαντικό τμήμα της (παρ. 8 και 10). Αφενός η προμήθεια των φαρμάκων πρέπει να γίνεται κάθε ημέρα της εβδομάδας και ανά πάσα στιγμή της ημέρας και της νύχτας (παρ. 24) αφετέρου τα προγράμματα "daycare services" επιτρέπουν στους φαρμακοποιούς να ανταγωνίζονται και δη σε μία αγορά ακόμα σε μεγάλο βαθμό ρυθμισμένη (παρ. 53). Οι επίμαχοι περιορισμοί επηρεάζουν άμεσα την ανταγωνιστική θέση των φαρμακοποιών, καθόσον αφορούν στα ελάχιστα μέσα, τα οποία διαθέτει ο φαρμακοποιός για να ανταγωνιστεί τους συναδέλφους του, όπως οι ώρες λειτουργίας, η διαφήμιση και οι εκπτώσεις (παρ. 69), αλλά και η ικανότητα επικοινωνίας με τους πελάτες τους (παρ. 34). Μάλιστα κατά την Βέλγικη Αρχή Ανταγωνισμού υπήρξαν επαρκή αποδεικτικά στοιχεία που αποδείκνυαν το αποτέλεσμα τουλάχιστον δυνητικά από αυτούς τους περιορισμούς στην αγορά.

των φαρμακοποιών να ανοίξουν το φαρμακείο τους, σύμφωνα με τη δική τους προτίμηση, είναι περιορισμός του ανταγωνισμού.

430. Οι ώρες λειτουργίας είναι σημαντικός παράγοντας που επιτρέπει στον φαρμακοποιό να ανταγωνίζεται τους συναδέλφους του σε μία αγορά ρυθμισμένη σε μεγάλο βαθμό. Ρυθμίσεις που περιορίζουν τις ώρες ανοίγματος και κλεισίματος των φαρμακείων -πέρα από τους περιορισμούς που μπορεί να δικαιολογούνται - έχουν ως σκοπό και αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο περιοριστικός χαρακτήρας τέτοιων ρυθμίσεων δεν μπορεί να αμφισβητηθεί.
431. Ο καθορισμός των ημερών λειτουργίας και των ημερών μη λειτουργίας σε συνδυασμό με τον καθορισμό ανώτατων ωρών λειτουργίας επιτείνουν το περιοριστικό αποτέλεσμα. Οι περιορισμοί αυτοί δεν επιτρέπουν καμία ευελιξία στους φαρμακοποιούς. Έτσι, για νεοεισερχόμενους στην αγορά, αυτοί οι περιορισμοί συνιστούν εμπόδιο στην ανάπτυξη πελατείας.
432. Αυτός ο τύπος περιορισμού δεν είναι ούτε αναγκαίος ούτε αναλογικός σε σχέση με κοινωνικούς και γενικούς στόχους. Ο δυσανάλογος χαρακτήρας του ενισχύεται από τις πειθαρχικές κυρώσεις που ενδέχεται να επιβληθούν και ενδέχεται να έχουν οικονομικές συνέπειες σημαντικές για τους ενδιαφερόμενους φαρμακοποιούς.
433. Τα χρονικά όρια λειτουργίας των φαρμακείων απασχόλησαν και τη Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού<sup>530</sup> η οποία, στο πλαίσιο αυτεπάγγελτη έρευνας, διέγνωσε πρακτικές φαρμακοποιών και κατά τόπον αρμόδιων φαρμακευτικών συλλόγων με αντιανταγωνιστικό σκοπό.
434. Τα στοιχεία που ετέθησαν υπόψη της Αρχής αφορούσαν στην πρακτική έξι τοπικών φαρμακευτικών φορέων, με στόχο, από κοινού, να καθορίσουν τις ημέρες που θα παραμένουν κλειστά τα φαρμακεία (και συνακόλουθα τις ημέρες λειτουργίας τους) και να πιάσουν τους φαρμακοποιούς, οι οποίοι αποφάσισαν προσωπικά ο καθένας να καθορίσει το δικό του ωράριο λειτουργίας (καθορισμός ωρών ανοίγματος και κλεισίματος).
435. Ειδικότερα, οι πρακτικές αφορούσαν:
- Α) παράπονα φαρμακοποιών για συναδέλφους που άνοιγαν τα φαρμακεία τους πρωί Δευτέρας, ενώ κανονικά θα έπρεπε να ήταν κλειστά<sup>531</sup>, συνοδευόμενα από αίτημα να μην ανοίγουν τις Δευτέρες, και αν γινόταν κατ' εξαίρεση, να ενημέρωναν ανά εξαμήνο και ένα μήνα πριν από την έναρξή τους. Μετά από αυτές τις εξελίξεις άρχισαν τα περισσότερα φαρμακεία να ανοίγουν τα πρωινά της Δευτέρας,
- Β) περίπτωση φαρμακοποιού<sup>532</sup> που άνοιγε Δευτέρες πρωί και του ζητήθηκε να σταματήσει να ανοίγει για να αποσυρθούν οι καταγγελίες, κάτι που δεν έγινε αποδεκτό. Η καταγγελία εξετάστηκε από τον αρμόδιο φορέα, ο οποίος έκρινε ότι η λειτουργία φαρμακείου Δευτέρες πρωί δεν αντιτίθετο στο νόμο περί ανταγωνισμού και τη σχετική νομολογία τη δεδομένη

<sup>530</sup> Βλ. απόφαση της Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού υπ' αριθ. 90-D-08 της 23.01.1990. Σημειώνεται ότι σε επίπεδο τιμών η αγορά στη Γαλλία ήταν ρυθμισμένη, κατά την εξέταση της υπόθεσης. Επομένως, ο ανταγωνισμός περιοριζόταν στις τιμές των παραφαρμακευτικών προϊόντων και σε κάποιες άλλες υπηρεσίες, συμπεριλαμβανομένων των ωρών λειτουργίας. επίσης, προβλεπόταν καθεστώς ημερήσιας φροντίδας (επιφυλακής) και επειγουσών υπηρεσιών (άλλως καθεστώς εφημεριών), το οποίο ρυθμιζόταν από τις δύο κύριες ενώσεις των φαρμακοποιών.

<sup>531</sup> Στην περιοχή Amiens.

<sup>532</sup> Στην περιοχή La Rochelle.

χρονική στιγμή, και παρά την λειτουργία του προγράμματος της ημερήσιας φροντίδας,  
Γ) περίπτωση φαρμακοποιού που αποφάσισε να ανοίγει τις Κυριακές<sup>533</sup> το πρωί, κατά παράβαση της συμφωνίας των δύο συνεχόμενων ημερών μη λειτουργίας (τα μισά φαρμακεία παραμένουν κλειστά Σάββατο και Κυριακή και τα άλλα μισά Κυριακή και Δευτέρα), ο οποίος αναγκάστηκε να σταματήσει να ανοίγει τις Κυριακές πρωί, λόγω των αντιδράσεων<sup>534</sup>,  
Δ) περίπτωση φαρμακοποιού<sup>535</sup> που λειτουργούσε από Δευτέρα πρωί έως Σάββατο βράδυ, κατά τη διάρκεια όλου του χρόνου, και έκλεινε μόνο για μία ώρα και ένα τέταρτο το μεσημέρι. Σημειώτεον ότι οι ώρες λειτουργίας των φαρμακείων είναι αποτέλεσμα συμφωνιών των φαρμακοποιών και παρά την απουσία νομικής υποχρέωσης υποχρεούνται όλοι οι φαρμακοποιοί να σέβονται το καθεστώς που έχει καθιερωθεί. Ο συγκεκριμένος φαρμακοποιός αναγκάστηκε να παραιτηθεί από τη συγκεκριμένη ένωση.

436. Κατά την κρίση της Αρχής: Τα καθήκοντα αλληλεγγύης και αμοιβαίας εμπιστοσύνης που προβλέπονταν εν προκειμένω στο Κώδικα Δημόσιας Υγείας και τα οποία επικαλούνται οι επαγγελματικές οργανώσεις, δεν επιβάλλουν στον φαρμακοποιό να υιοθετεί ημέρες και ώρες κλεισίματος ταυτόσημες με εκείνες που συμφωνήθηκαν από τους συναδέλφους του. Επίσης εκτιμήθηκε ότι οι εξεταζόμενες πρακτικές δεν συνέβαλαν στην οργάνωση του επαγγέλματος, δεδομένου ότι το γεγονός ότι μπορούν να ανοίγουν περισσότερα φαρμακεία τις Κυριακές και τις Δευτέρες, καθώς και τις νύχτες<sup>536</sup>, είναι προς το συμφέρον των καταναλωτών και της δημόσιας υγείας.
437. Περαιτέρω, πρακτικές επαγγελματικής ένωσης, οι οποίες υποχρέωναν φαρμακείο, το οποίο είχε επιλέξει να λειτουργεί συγκεκριμένες ώρες τις Κυριακές, να λειτουργεί παραπάνω ώρες ήτοι καθ' όλη τη διάρκεια της Κυριακής και για όλο το έτος, είχαν ως σκοπό, κατά την **Γαλλική Αρχή Ανταγωνισμού**<sup>537</sup>, να αποθαρρύνουν το άνοιγμα του συγκεκριμένου φαρμακείου τις Κυριακές, προκειμένου να διατηρηθεί το καθεστώς, κατά το οποίο παραδοσιακά τα φαρμακεία παρέμεναν κλειστά τις Κυριακές. Τέτοιες πρακτικές αποσκοπούσαν στον περιορισμό του ανταγωνισμού και θα μπορούσαν να επιφέρουν αντανταγωνιστικά αποτελέσματα στην αγορά της παροχής υπηρεσιών φαρμακείου, δια της αποθάρρυνσης κάθε ενδιαφερόμενου φαρμακοποιού να ανοίγει το φαρμακείο του ημέρα, κατά την οποία τα άλλα φαρμακεία ήταν γενικά κλειστά, και υπό το πρίσμα ότι ο ανταγωνισμός στη συγκεκριμένη αγορά ήταν αυστηρά περιορισμένος<sup>538</sup>.

<sup>533</sup> In Hyères. Αντίστοιχη περίπτωση και στην Menton.

<sup>534</sup> Μάλιστα απείλησαν κάποιον προμηθευτή του φαρμακοποιού σε περίπτωση που συνέχιζε να τον προμηθεύει.

<sup>535</sup> Στις περιοχές Haguenau και Guéret.

<sup>536</sup> Οι σύλλογοι προέβλεπαν τον ισχυρισμό ότι ο σκοπός τους ήταν να οργανώνουν το επάγγελμα και να συμβάλλουν στην ανάπτυξη του και όχι να καθορίζουν τιμές. Οι συμπράξεις και οι αντανταγωνιστικές εναρμονισμένες ενέργειες απαγορεύονται ανεξάρτητα από το αν αφορούν σε τιμές ή όχι.

<sup>537</sup> Βλ. απόφαση της Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού υπ' αριθ. 98-D-56 της 15.09.1998, η οποία επίσης δέχεται ότι ο ανταγωνισμός μεταξύ φαρμακοποιών είναι ιδιαίτερα περιορισμένος και μπορεί να αφορά μόνο στην ποικιλία και στις τιμές των παραφαρμακευτικών προϊόντων και ορισμένων υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένης της παροχής υπηρεσιών στο σπίτι και τη διαθεσιμότητα (ωράριο λειτουργίας).

<sup>538</sup> Σύμφωνα με τα δεδομένα της υπόθεσης, φαρμακοποιός άρχισε να λειτουργεί το φαρμακείο του από Τρίτη έως Κυριακή στις 13:00μμ, ενώ παραδοσιακά τις Κυριακές και τις Δευτέρες τα φαρμακεία παρέμεναν κλειστά. Οι συνθήκες, τη δεδομένη χρονική στιγμή, του έδιναν τη δυνατότητα να ανοίγει συγκεκριμένες ώρες τις Κυριακές. Ειδικότερα, προκειμένου να εφαρμοστεί το πρόγραμμα παροχής υπηρεσιών «ημερήσιας φροντίδας και έκτακτης ανάγκης» Η «υπηρεσία ημερήσιας φροντίδας» προβλέπεται για να καλύψει τις ανάγκες εκτός των υποχρεωτικών ημερών λειτουργίας των φαρμακείων, ενώ η «υπηρεσία έκτακτης

438. Με αφορμή τη λειτουργία του συγκεκριμένου φαρμακείου τις πρωινές ώρες της Κυριακής και στο πλαίσιο της επίτευξης συμφωνίας σχετικά με τα προγράμματα «υπηρεσίας ημερήσιας φροντίδας» ή «υπηρεσίας έκτακτης ανάγκης», ζητήθηκε από το συγκεκριμένο φαρμακοποιό να δηλώσει τις Κυριακές και αργίες που επιθυμούσε να λειτουργεί, υπενθυμίζοντας του τις ρυθμίσεις του Κώδικα Δημόσιας Υγείας σχετικά με το άνοιγμα του φαρμακείου τα πρωινά της Κυριακής, καθώς και ότι δεν μπορεί να ξεπεράσει τις 5 εφημερίες το χρόνο. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τον Κώδικα Δημόσιας Υγείας, εκτός από τις υποχρεωτικές Κυριακές, τις υπόλοιπες θα έπρεπε να παραμένει όλη την ημέρα ανοιχτός και όχι να επιλέγει συγκεκριμένες ώρες. Η πρόταση του φαρμακοποιού ήταν η λειτουργία του φαρμακείου του κάθε Κυριακή πρωί –όχι αργίες – μέχρι τη 13:00μμ, τρεις (3) Κυριακές όλη την ημέρα και δύο αργίες.
439. Οι συνάδελφοι φαρμακοποιοί, ωστόσο, στο πλαίσιο επίτευξης συμφωνίας για τη λειτουργία των προγραμμάτων «υπηρεσίας ημερήσιας φροντίδας» ή «υπηρεσίας έκτακτης ανάγκης» και με σκοπό να αποτρέψουν την λειτουργία του τις Κυριακές αποφάσισαν να παραμείνουν πιστοί στο παραδοσιακό καθεστώς, με αποτέλεσμα την Κυριακή τα φαρμακεία να λειτουργούν στο πλαίσιο των άνω προγραμμάτων και, επομένως, οποιοδήποτε άλλο φαρμακείο όφειλε να λειτουργεί κάθε Κυριακή όλη την ημέρα και όλες τις νύχτες από Κυριακή προς Δευτέρα<sup>539</sup>. Ο συγκεκριμένος φαρμακοποιός δεν το δέχτηκε –δεδομένου ότι δεν υπήρξε ομοφωνία- και δήλωσε ότι θα λειτουργεί, όπως αρχικά είχε προτείνει, και αυτό έπρεπε να καταγράφεται στη σχετική λίστα προς ενημέρωση των καταναλωτών. Κατά τις απόψεις των λοιπών φαρμακοποιών στη λίστα έπρεπε να αναγράφεται ότι λειτουργεί όλη την Κυριακή και Κυριακή βράδυ προς Δευτέρα.
440. Κατά την άποψη της Αρχής, η ένταξη του φαρμακοποιού στις υπηρεσίες ημερήσιας φροντίδας και έκτακτης ανάγκης, υπό τις προαναφερθείσες συνθήκες, α) δεν μπορούσε να δικαιολογηθεί από καμία νομική ή κανονιστική διάταξη, β) είχε ως σκοπό να αναγκαστεί να ανοίξει το φαρμακείο του κάθε Κυριακή του έτους όλη την ημέρα, καθώς και κάθε νύχτα από Κυριακή έως Δευτέρα και γ) εν τέλει να τον αποτρέψει από το να διατηρεί το φαρμακείο ανοιχτό το πρωί της Κυριακής.
441. Μια τέτοια πίεση, η οποία ασκείται από την αρμόδια ένωση φαρμακοποιών, είχε ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού μεταξύ των φαρμακείων αυτού του τομέα.
442. Η διατήρηση της ρύθμισης της παροχής υπηρεσίας ημερήσιας φροντίδας ή έκτακτης ανάγκης κατά τον τρόπο αυτό είχε ως σκοπό τη διατήρηση του καθιερωμένου καθεστώτος των κλειστών φαρμακείων τις Κυριακές και να αποτρέψει τον φαρμακοποιό να ανοίξει το

---

ανάγκης» οργανώνεται για να ανταποκρίνεται σε επείγουσες καταστάσεις, εκτός των υποχρεωτικών ωρών λειτουργίας (κάθε ημέρας). - το οποίο εκτιμάται ότι προσομοιάζει με το καθεστώς των εφημεριών-, σύμφωνα με την οικεία νομοθεσία, έπρεπε να είχε προηγηθεί συμφωνία των φαρμακοποιών. Στην προκειμένη περίπτωση, όταν ο φαρμακοποιός άρχισε να ανοίγει τις Κυριακές, δεν είχε προηγηθεί συμφωνία για την κατανομή των υπηρεσιών ημερήσιας φροντίδας και έκτακτης ανάγκης και για το λόγο αυτό ο συγκεκριμένος φαρμακοποιός είχε τη δυνατότητα να ανοίγει κάποιες ώρες τις Κυριακές. Περαιτέρω, σύμφωνα με ρύθμιση του Κώδικα Δημόσιας Υγείας, φαρμακοποιός, ο οποίος άνοιγε το φαρμακείο του κατά τη διάρκεια μιας ημέρας που υπαγόταν στο καθεστώς παροχής «υπηρεσίας ημερήσιας φροντίδας» ή «υπηρεσίας έκτακτης ανάγκης», ενώ δεν ήταν ο ίδιος επιφορτισμένος με την παροχή της συγκεκριμένης υπηρεσίας, έπρεπε να διατηρεί το φαρμακείο του ανοιχτό καθ' όλη τη διάρκεια της «υπηρεσίας». Η ρύθμιση αυτή αξιολογείται ως αντίστοιχη της ρύθμισης της εγκυκλίου Α.Π.Δ.Υ.Γ.3 (β)/Γ.Π.οικ.129050/22.11.2011, σύμφωνα με την οποία το διευρυμένο ωράριο πρέπει να συμπίπτει με το ωράριο των εφημεριών.

<sup>539</sup> Υπογράμμιση του Συντάκτη



φαρμακείο του μία ημέρα, κατά την οποία οι άλλοι φαρμακοποιοί είναι κατά κανόνα κλειστοί.

443. Σύμφωνα με τον ΦΣΚ,<sup>540</sup> η εν λόγω Βελγική απόφαση καταπιάστηκε με την απόφαση της φαρμακευτικής ένωσης από τη σκοπιά των κανόνων δεοντολογίας, ακριβώς γιατί οι προβλέψεις για το άνοιγμα και κλείσιμο των φαρμακείων ορίζονταν αμιγώς από την ένωση με βάση δεοντολογικές αρχές και δεν αποτελούσαν τμήμα του κανονιστικού πλαισίου, ούτε ο Βέλγος νομοθέτης είχε αναθέσει στην φαρμακευτική ένωση την εξουσία να παρεμβαίνει στα ωράρια που τα φαρμακεία είναι ανοιχτά ή κλειστά, όπως ισχυρίζεται ότι ισχύει ο ΦΣΚ εν προκειμένω. Αντίστοιχα, και για τη Γαλλική απόφαση, κατά τον ΦΣΚ, σε αντίθεση με την υπό κρίση περίπτωση, οι κριθείσες αποφάσεις δεν ελήφθησαν στο πλαίσιο κάποιας ανατεθειμένης αρμοδιότητας των φαρμακευτικών ενώσεων για καθορισμό ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων, αλλά επί της βάσης της επίκλησης αρχών δεοντολογίας [επαγγελματικής αλληλεγγύης και εμπιστοσύνης]. Στο πλαίσιο που οι ισχυρισμοί αυτοί αφορούν τον κανονιστικό ή όχι χαρακτήρα των συγκεκριμένων πρακτικών και τον συναφή χαρακτηρισμό του ΦΣΚ ως ένωσης επιχειρήσεων, έχουν απαντηθεί σε προηγούμενη ενότητα.
444. Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι οι πρακτικές καθορισμού εφημεριών από επαγγελματικές ενώσεις φαρμακοποιών, με σκοπό να αποθαρρυνθεί ο φαρμακοποιός να ανοίγει το φαρμακείο του ημέρες και ώρες που κατά κανόνα τα φαρμακεία είναι κλειστά, προκειμένου να διατηρηθεί το θεσπισμένο καθεστώς των κλειστών φαρμακείων συγκεκριμένες ημέρες, έχουν ως σκοπό και θα μπορούσαν να έχουν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά της παροχής υπηρεσιών φαρμακείων και απαγορεύονται, σύμφωνα με την νομοθεσία περί ελεύθερου ανταγωνισμού εφόσον δεν υπάρχουν επιχειρήματα για τυχόν θετικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα του συγκεκριμένου τύπου σύμπραξης, ώστε να ληφθούν αυτά υπόψη, στο μέτρο που μπορούν να θέσουν υπό αμφισβήτηση τη συνολική εκτίμηση του αρκούντως επιζήμιου για τον ανταγωνισμό χαρακτήρα του και, κατά συνέπεια τον χαρακτηρισμό του ως περιορισμού εξ'αντικειμένου, και οι συγκεκριμένοι περιορισμοί του ανταγωνισμού δεν είναι εύλογα απαραίτητοι για τη διασφάλιση ενός νόμιμου στόχου που έχει χαρακτήρα δημοσίου δικαίου και στοχεύει στην προστασία του δημοσίου συμφέροντος. Συνεπώς, αυτές οι πρακτικές έχουν ως αντικείμενο και πιθανόν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού με την αποτροπή κάθε απόπειρας λειτουργίας των φαρμακείων κατά το διευρυμένο ωράριο, σε ένα τομέα όπου ο ανταγωνισμός, λόγω των ρυθμίσεων, είναι ήδη αυστηρά περιορισμένος.
445. Το σκεπτικό των αποφάσεων της Βέλγικης και Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού συγκλίνουν αφενός υπέρ της περιοριστικής φύσης ρυθμίσεων που επιβάλουν και ελέγχουν τις ώρες λειτουργίας των φαρμακείων και αφετέρου υπέρ της περιοριστικής φύσης της υποχρέωσης λειτουργίας πολλών ωρών.
446. Υπό το πρίσμα όλων των ανωτέρω, η 24ωρη λειτουργία φαρμακείου, κατά το διευρυμένο ωράριο, η οποία μπορεί να προηγείται ή να έπεται μιας 24ωρης εφημερίας, όπου η αυτοπρόσωπη παρουσία του εργαζόμενου φαρμακοποιού είναι υποχρεωτική<sup>541</sup>, καθιστούσε

<sup>540</sup> Βλ. συμπληρωματικό υπόμνημα, σελ. 37.

<sup>541</sup> Βλ. υπ' αριθ. 760/30.10.2011 απόφαση του ΔΣ του ΦΣΚ και απόφαση ΣτΕ 239/2012.

- στην πράξη ανενεργή και ανέφικτη την εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου.
447. Το πραγματικό, νομικό και οικονομικό πλαίσιο, στο οποίο εντάσσονται και ελήφθησαν οι αποφάσεις υπ' αριθ. 121 και κυρίως 122, σε συνδυασμό με τη φύση των επηρεαζόμενων υπηρεσιών των φαρμακείων, και των πραγματικών συνθηκών λειτουργίας της σχετικής αγοράς, ενισχύουν τον εκ του αντικειμένου περιοριστικό χαρακτήρα της υπ' αριθ. 122 απόφασης που καθορίζει εν τέλει τις εξαντλητικές εφημερίες.
448. Συγκεκριμένα, με την εισαγωγή του προβλεπόμενου από τη διάταξη του άρθρου 36 του ν. 3918/2011 διευρυμένου ωραρίου λειτουργίας των φαρμακείων, παρέχεται στους φαρμακοποιούς μεγαλύτερη ελευθερία κατά την άσκηση του επαγγέλματος και συγκεκριμένα στις ώρες λειτουργίας τους σε μια αυστηρά ρυθμισμένη αγορά. Η ελευθερία αυτή συνεπάγεται μεγαλύτερες ανταγωνιστικές πιέσεις έναντι των εκάστοτε εφημερευόντων φαρμακείων. Οι εφημερίες αποδεικνύονται ιδιαίτερες προσοδοφόρες και με το νέο θεσμό το προνόμιο αυτό αρχίζει να συρρικνώνεται, καθώς τα έσοδα μειώνονται. Σε αυτό το οικονομικό πλαίσιο η χρονική επέκταση σε 24ωρη εφημερία, σε συνδυασμό με την υποχρεωτική χρονική σύμπτωση των εφημεριών με το διευρυμένο, συνιστά αντικίνητρο για την ένταξη στο διευρυμένο ωράριο και κίνητρο για να διατηρηθεί τεχνηέντως το προηγούμενο καθεστώς καταργώντας εν τοις πράγμασι την ευελιξία του εν λόγω θεσμού.
449. Η θετική διάσταση της προστασίας της δημόσιας υγείας, όπως αποτυπώνεται στο προοίμιο της επίμαχης ΥΑ, αφορά στη διευκόλυνση της εξυπηρέτησης του καταναλωτικού κοινού. Είναι γνωστό από την κοινή εμπειρία ότι, κατά το παρελθόν, υπό την ισχύ του προηγούμενου καθεστώτος διημερεύσεων και διανυκτερεύσεων, με τον εξαιρετικά περιορισμένο αριθμό λειτουργούντων φαρμακείων, η ανεύρεση ανοικτού φαρμακείου, σε περίπτωση επείγοντος, καθίστατο ιδιαίτερος δυσχερής, ώστε σε πολλές περιπτώσεις ο ασθενής να χρειαζόταν να διανύσει μεγάλες χιλιομετρικές αποστάσεις, προκειμένου να έχει πρόσβαση στο φάρμακο και με το ενδεχόμενο ασφαλώς αυτή η καθυστέρηση να οδηγήσει σε βλάβη της υγείας. Με την επίμαχη ΥΑ θεραπεύεται αυτή η αδυναμία του συστήματος και το φάρμακο ως αγαθό καθίσταται ευρύτερα και ευχερέστερα προσβάσιμο στον καταναλωτή, εξασφαλίζοντας την καλύτερη γεωγραφική κατανομή των φαρμακείων.
450. Η ένταξη στο διευρυμένο ωράριο είναι απολύτως προαιρετική, είναι επιχειρηματική επιλογή του φαρμακοποιού και κατ' ουδένα τρόπο θίγει το υφιστάμενο νόμιμο ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων και το υποχρεωτικό σύστημα των εφημεριών (υποχρεωτικές διημερεύσεις και διανυκτερεύσεις) που εξυπηρετεί την δημόσια υγεία. Δεδομένου μάλιστα ότι το διευρυμένο ωράριο πρέπει να συμπίπτει χρονικά απολύτως με αυτό των εφημεριών και ότι το ωράριο των εφημεριών καθορίζεται από τους φαρμακευτικούς συλλόγους, εναπόκειται στους ίδιους η καλύτερη δυνατή εφαρμογή της ρύθμισης για το διευρυμένο ωράριο, προσαρμοσμένη στις ανάγκες της τοπικής κοινωνίας τόσο ως προς την δυνατότητα πραγματικής εφαρμογής του όσο και ως προς την αποφυγή δυσμενών επιπτώσεων στην υγεία των φαρμακοποιών (σε περίπτωση εφημεριών πολλών ωρών)<sup>542</sup>. Εν προκειμένω, ο ΦΣΚ εφαρμόζει τις διατάξεις για το διευρυμένο ωράριο κατά το δοκούν και κάνει ερμηνεία κατά των σκοπών του νόμου.
451. Η αγορά των υπηρεσιών φαρμακείων, όπως προεξετέθη, είναι αυστηρά ρυθμισμένη, με

<sup>542</sup> Βλ. σχετικά ανωτέρω απόφαση ΣτΕ 1873/2013.

εμπόδια εισόδου και εμπόδια για την ανάπτυξη της επιχειρηματικότητας που περιορίζουν την οικονομική ελευθερία των επιχειρήσεων-φαρμακείων<sup>543</sup>. Ο θεσμός του διευρυμένου ωραρίου στοχεύει στη δημιουργία συνθηκών ανταγωνισμού και στην ενίσχυση της επιχειρηματικότητας με αντίκτυπο στην ευημερία του καταναλωτή. Ο ΦΣΚ από την πλευρά του τεχνηέντως προσπαθεί να αμβλύνει τις επερχόμενες ανταγωνιστικές πιέσεις με πρακτικές αντίθετες με τους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού.

452. Υπέρ του αντιανταγωνιστικού σκοπού της εν γένει συμπεριφοράς του ΦΣΚ, σε σχέση με το θεσμό του διευρυμένου ωραρίου, συνηγορεί και το περιεχόμενο των ενόρκων βεβαιώσεων των μελών του, οι οποίοι αναφέρουν ρητά ότι, κατά το χρόνο που λειτούργησε κατά το διευρυμένο ωράριο η καταγγέλλουσα, – ανεξάρτητα αν έγινε παράνομα ή νόμιμα, ενόψει των ασαφειών του πλαισίου- «ανταγωνιζόταν» τα εφημερεύοντα φαρμακεία και «όλοι οι φαρμακοποιοί που εφημέρευαν τις Τρίτες, τις Πέμπτες και τα Σάββατα, έχουν καταστραφεί οικονομικά», δεδομένου ότι η καταγγέλλουσα είχε φαρμακείο στο κέντρο της πόλης, «ενώ οι εφημερεύοντες είναι περισσότεροι στις γειτονιές της πόλης για να καλύπτουν όλα τα σημεία της και τις αντίστοιχες ανάγκες των ασθενών...»<sup>544</sup>.
453. Η πρόθεση να μην εφαρμοστεί το διευρυμένο ωράριο και να διατηρηθεί το προηγούμενο καθεστώς των αυστηρών εφημεριών, υπό το πρίσμα του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού, μπορεί να λαμβάνεται υπόψη<sup>545</sup>. Η πρόθεση εν προκειμένω διαφαίνεται από τις δηλώσεις/προτάσεις των εκπροσώπων του ΦΣΚ, κατά την επίμαχη συνεδρίαση της 26.11.2011, και άλλων μελών του Συλλόγου<sup>546</sup> και, μολονότι δεν αποτελούν αναγκαίο στοιχείο για την αξιολόγηση του περιοριστικού χαρακτήρα διασαφηνίζουν το αντικείμενο και τον σκοπό των επίμαχων αποφάσεων και συνάδουν με τον σκοπό του περιορισμού του ανταγωνισμού κατά το ωράριο των εφημεριών<sup>547</sup>.
454. Σημειώνεται εν συνεχεία ότι, σύμφωνα με τον Πρόεδρο του ΦΣΚ, [ΗΗ], όταν κλήθηκε από τους ελεγκτές της ΓΔΑ, κατά τη διενέργεια επιτόπιου ελέγχου στα γραφεία του Συλλόγου, να διευκρινίσει τους λόγους που επέβαλαν την τροποποίηση της υπ' αριθ. 121 απόφασης, αποκρίθηκε ότι ελήφθησαν υπόψη «...αρκετά στοιχεία και κυρίως παράπονα συναδέλφων φαρμακοποιών ότι δεν ήταν πλέον αρκετά προσοδοφόρες οι εφημερίες<sup>548</sup>...»<sup>549</sup> και επιπλέον «...για μεγαλύτερη κάλυψη των αναγκών της αγοράς, δεδομένου ότι αν το ένα φαρμακείο είχε μία έλλειψη, ο ασθενής είχε τη δυνατότητα να απευθυνθεί στο δεύτερο καθ' όλη τη διάρκεια

<sup>543</sup> Βλ. αποφάσεις ΠΕΕ Τ-374/94, Τ-375/94, Τ-384/94 και Τ-388/94 European Night Services κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκ. 137, Τ-461/07 Visa Europe και Visa International Service κατά Επιτροπής, σκ. 68, Τ-360/09 E.ON Ruhrgas και E.ON κατά Επιτροπής, σκ. 85 και Τ-472/13 Lundbeck κατά Επιτροπής, σκ. 99.

<sup>544</sup> Βλ. ενδεικτικά την από 10.04.2012 ένορκη εξέταση του [ΝΝ], φαρμακοποιού, μέλους του ΦΣΚ, ενώπιον του Πταισματοδίκη Καρδίτσας, [...] (στοιχείο από τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013 στον ΦΣΚ Α/Α 24, Σ.Ο., σελ. 6).

<sup>545</sup> Η Επιτροπή έχει το δικαίωμα να λάβει υπόψη την πρόθεση των μερών κατά τον χρόνο συνάψεως των επίμαχων συμφωνιών, δεδομένου ότι η νομολογία κάνει δεκτό ότι η πρόθεση των μερών μπορεί να συνιστά κρίσιμο στοιχείο για τη διαπίστωση περιορισμού ως εκ του αντικειμένου κατά την έννοια του άρθρου 101, παρ. 1 της ΣΛΕΕ (βλ. σκ. 344 και 523 της άνω απόφασης του ΠΕΕ, Τ-472/13, Lundbeck κατά Επιτροπής).

<sup>546</sup> Και ήδη από την λήψη της υπ' αριθ. 121 απόφασης, με την οποία το ΔΣ επιφυλάσσεται να καλέσει άμεσα νέα Έκτακτη ΓΣ για την τροποποίηση του ωραρίου των εφημεριών, σε περίπτωση που κατατεθεί αίτηση ένταξης στο απελευθερωμένο ωράριο.

<sup>547</sup> Βλ. υπόθεση της Ευρ. Επ. της 10.12.2013, ΑΤ. 39685, Επιτροπή κατά Fentanyl, παρ. 222, 334, 344, 347, 222.

<sup>548</sup> Υπογράμμιση του Συντάκτη

<sup>549</sup> Βλ. το από 03.04.2013 ερωτηματολόγιο.

της νύχτας». Δεν επικαλέστηκε συνεπώς εξαιρετικούς λόγους οι οποίοι τυχόν έλαβαν χώρα στο μεσοδιάστημα και επέβαλαν την τροποποίηση, διότι οι συγκεκριμένες ανάγκες προϋπήρχαν της υπ' αριθ. 121 απόφασης και, επομένως, κατά τη διαμόρφωση της τελευταίας θα μπορούσαν να είχαν ληφθεί υπόψη.

455. Αξιοσημείωτο είναι επίσης ότι, κατά τη συνεδρίαση της 26.11.2011, δεν φαίνεται να συνδέεται η τροποποίηση της απόφασης των εφημεριών με τα μειωμένα έσοδα των εφημερευόντων καταστημάτων και θεμιτούς τρόπους επίλυσης. Μια λογική αντίδραση εάν «δεν ήταν πλέον αρκετά προσοδοφόρες οι εφημερίες» θα αποτελούσε η εξέταση του θεσμού των εφημεριών εάν θα μπορούσε ενδεχομένως να μειωθούν ως προς τον αριθμό των φαρμακείων η τις ώρες και μέρες που εφημερεύουν σε συνάρτηση πάντα με τις ανάγκες της τοπικής κοινωνίας. Αντιθέτως, η αντίδραση που προκάλεσε η πιθανή απώλεια των εσόδων των εκάστοτε εφημερευόντων φαρμακείων, ήταν κατά της λειτουργίας των φαρμακείων, υπό το διευρυμένο ωράριο<sup>550</sup>.
456. Ιδίως, σε ότι αφορά δε τον ισχυρισμό εν γένει περί σκοπό βιώσιμότητας (προφανώς όλων) των φαρμακείων, από τον ελεγχόμενο ΦΣΚ και τον παρεμβαίνοντα ΠΦΣ, που θα εθίγεται από τον θεσμό του νέου διευρυμένου ωραρίου τονίζεται ότι δεν αποδεικνύεται, από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης και την ακροαματική διαδικασία. Τούτο διότι, δεν συνδέθηκε αιτιωδώς, το διευρυμένο ωράριο με την απειλή βιώσιμότητας ήτοι έξοδο (κάποιων) φαρμακείων από την αγορά, ένεκα από την απώλεια εσόδων, άνευ ετέρου, που θα προκαλούσε ο νέος θεσμός και την ενίσχυση εσόδων (άλλων φαρμακείων, που θα λειτουργούσαν, κατά το διευρυμένο) εις βάρος όσων φαρμακείων αντιμετωπίζουν οικονομικά προβλήματα.
457. Υπέρ της προαναφερθείσας παραδοχής συνηγορεί και το περιεχόμενο του από 13.11.2011 εγγράφου του ΦΣΚ προς τον ΠΦΣ και όλους τους τοπικούς φαρμακευτικούς συλλόγους της χώρας, με το οποίο καλούνται εκπρόσωποι του ΠΦΣ να παραβρεθούν στη συνεδρίαση του ΦΣΚ, προκειμένου να συζητηθεί τόσο το θέμα του διευρυμένου όσο και η στάση απέναντι στην [XX], σχετικά με τη θέση της στο διευρυμένο ωράριο. Στο έγγραφο αυτό καταγράφεται η άποψη του ΦΣΚ σχετικά με τη λειτουργία του φαρμακείου της [XX] στο διευρυμένο ωράριο: «η λειτουργία κατά αυτό τον τρόπο ενός ακόμη φαρμακείου συνιστά πρόκληση για τους συναδέλφους και θίγει άμεσα τα συμφέροντά τους, ενώ καταλύει πλήρως το καθεστώς εφημεριών του Συλλόγου». Ανεξάρτητα από το εάν η [XX] λειτούργησε πράγματι παράνομα αρχικά, οπότε το κανονιστικό πλαίσιο ήταν ασαφές, η πρόθεση του ΦΣΚ ήταν να μην θιγεί το καθεστώς των εφημεριών από το διευρυμένο προκειμένου να μην θιγούν τα οικονομικά συμφέροντα των συναδέλφων φαρμακοποιών. Από τις ένορκες βεβαιώσεις που συλλέχτηκαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο στα γραφεία του ΦΣΚ<sup>551</sup>, προκύπτει επίσης ότι ο ΦΣΚ σε δυο

<sup>550</sup> Υπογράμμιση της Απόφασης.

<sup>551</sup> Βλ. στοιχεία Α/Α 4 και 24-27, Σ.Ο. Για την βούληση του ΠΦΣ και των τοπικών ΦΣ να ελέγχουν το διευρυμένο ωράριο διά της συμπτώσεώς του με τις εφημερίες, βλ. και την από 10.04.2012 ένορκη εξέταση [ΔΔ], φαρμακοποιού μέλους του ΦΣΚ ενώπιον του Πταισματοδίκη Καρδίτσας, [...] (στοιχείο από τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013 στον ΦΣΚ Α/Α 15, Σ.Ο, σελ. 4) : «Όλες οι ρυθμίσεις εφαρμόστηκαν κατά γράμμα από όλους τους Φαρμακευτικούς Συλλόγους της χώρας, όπως και από το δικό μας Σύλλογο. Άλλωστε υπήρχε σχεδόν καθημερινή επαφή, επικοινωνία και συνεργασία με τον Πανελλήνιο Φαρμακευτικό Σύλλογο και τον Φαρμακευτικό Σύλλογο Αττικής που έχουν ως νομικούς συμβούλους ειδικευμένους πανεπιστημιακούς νομικούς, πολλοί από τους οποίους συμμετείχαν σε νομοπαρασκευαστικές επιτροπές που έφτιαζαν όλες τις νομικές ρυθμίσεις για τα φαρμακεία και τους φαρμακοποιούς. Μάλιστα μόλις πρόσφατα υπήρξε και νέα

διαδοχικές συνελεύσεις έλαβε αποφάσεις επί των εφημεριών «ενόψει της εφαρμογής του θεσμού του διευρυμένου ωραρίου»<sup>552</sup>. Διαμόρφωσε τις εφημερίες, με γνώμονα το διευρυμένο ωράριο, και όχι τυχόν πραγματικές ανάγκες της αγοράς, όπως προσχηματικά επικαλούνται οι εκπρόσωποί του. Δεν παρέχεται καμία εξήγηση για την αναγκαιότητα της αλλαγής των εφημεριών από 08:00πμ έως 22:00, με την υπ' αριθ. 121 απόφαση, σε 08:00πμ έως 08:00πμ της επόμενης ημέρας, με την υπ' αριθ. 122 απόφαση, σε διάστημα 10 ημερών.

458. Με την επίμαχη απόφαση ο ΦΣΚ δημιούργησε συνθήκες πραγματικής αδυναμίας και διασφάλισε ότι κανένας εργαζόμενος φαρμακοποιός δεν θα μπορούσε να ανταποκριθεί σε ένα τόσο εκτεταμένο ωράριο (3 φορές την εβδομάδα τουλάχιστον επί 24ωρου), νοθεύοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τον ανταγωνισμό στην αγορά.
459. Οι κατά τα άνω διαπιστώσεις διαλαμβάνονται και στο σκεπτικό της υπ' αριθ. 239/2012 απόφασης του ΣτΕ. Κατά την κρίση του Δικαστηρίου, η 24ωρη εφημερία, την οποία όρισε ο ΦΣΚ και με την οποία έπρεπε να συμπίπτει το ωράριο του διευρυμένου, προκαλεί ιδιαίτερη επιβάρυνση στην καταγγέλλουσα, δοθέντος ότι ο φαρμακοποιός έχει εκ του νόμου την υποχρέωση συνεχούς παρουσίας και αυτοπρόσωπης διεύθυνσης του φαρμακείου του (άρθρο 14 του Κώδικα Φαρμακευτικής Δεοντολογίας, π.δ. 340/1993, Α' 145), ενώ επιπρόσθετα έχει υποχρέωση παροχής υπηρεσιών και κατά τις τυχόν οριζόμενες εικοσιτετράωρες εφημερίες για τις άλλες ημέρες της εβδομάδας. Είναι προφανές ότι ο καθορισμός των υποχρεωτικών εξαντλητικών εφημεριών, σε απόλυτη συνάρτηση με τις οποίες πρέπει να είναι και το προαιρετικό διευρυμένο ωράριο, συνιστά εμπόδιο στην ένταξη του διευρυμένου ωραρίου, αφού προϋποθέτει απασχόληση 24 ή 48 ώρες<sup>553</sup>, όταν μετά από 24ωρη εφημερία ακολουθεί 24ωρο διευρυμένο ωράριο ή αντίστροφα. Για τους λόγους, εξάλλου, αυτούς το ΣτΕ διέταξε, ως κατάλληλο μέτρο για την προστασία των συμφερόντων της καταγγέλλουσας, την αποδοχή της από 29.11.2011 δήλωσης ένταξης αυτής και επομένως την λειτουργία του φαρμακείου της, κατά τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, τις ώρες 08:00πμ έως 22:00μμ (όπως άλλωστε και η υπ' αριθ. 121), έως την έκδοση οριστικής απόφασης από το ΣτΕ, προκειμένου να αποφευχθεί η υποχρεωτική 24ωρη λειτουργία του φαρμακείου της, ακόμα και τις ημέρες του Σαββάτου<sup>554</sup>.
460. Από τα ανωτέρω καθίσταται πρόδηλη η αδυναμία ένταξης όποιου φαρμακοποιού στο καθεστώς, το οποίο επέβαλε ο ΦΣΚ με την υπ' αριθ. 122 απόφασή του, με άμεσο επακόλουθο την αδυναμία πλήρωσης του σκοπού του που δεν είναι άλλος από την ενίσχυση του ανταγωνισμού.

---

νομοθετική πρωτοβουλία, τροποποιήθηκε η διάταξη του άρθρου 36 του ν.3918/2011 και επαναδιατυπώθηκε έτσι ώστε να μην αφήνει καμία απολύτως αμφιβολία περί του ότι το διευρυμένο ωράριο θα συμπίπτει απόλυτα με αυτό των εφημεριών, όπως το ορίζει ο Φαρμακευτικός Σύλλογος».

<sup>552</sup> Βλ. ειδικά στοιχείο Α/Α 4, Σ.Ο., σελ. 2.

<sup>553</sup> Ειδικότερα σύμφωνα με την απόφαση «...έχει υποχρέωση παροχής υπηρεσιών και κατά τις τυχόν οριζόμενες εικοσιτετράωρες εφημερίες για τις άλλες ημέρες της εβδομάδας (και, συνεπώς, και για Παρασκευή και Κυριακή, όπως και πράγματι έγινε, σύμφωνα με τους πίνακες εφημεριών που προσκομίσθηκαν, στις 30.3.2012, ημέρα Παρασκευή, και στις 22.4.2012, Κυριακή του Πάσχα, με αποτέλεσμα την ιδιαίτερη επιβάρυνση της αιτούσης)».

<sup>554</sup> Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με την απόφαση αυτή (239/2012 ΣτΕ), δεν τίγονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των αποφάσεων υπ' αριθ. 125/2012 του Δημάρχου Καρδίτσας και υπ' αριθ. 20/2012 του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας περί των χρονικών ορίων λειτουργίας και του αριθμού των φαρμακείων που διημερεύουν και διανυκτερεύουν ούτε και οι υποχρεώσεις εφημερίας της καταγγέλλουσας πέραν της λειτουργίας της κατά το διευρυμένο ωράριο.

461. Στο σημείο μάλιστα αυτό υπογραμμίζεται ότι το ΣτΕ με την υπ' αριθ. 676/2014 απόφασή του ακύρωσε την υπ' αριθ. 122 απόφαση του ΦΣΚ, με την αιτιολογία ότι δεν γινόταν αναφορά σε εξαιρετικούς λόγους που να δικαιολογούν την αλλαγή των εφημεριών εντός του ίδιου έτους. Η κρίση αυτή επιτείνει την άποψη ότι αντικειμενικός σκοπός της λήψης της απόφασης αυτής ήταν η παρεμπόδιση του φαρμακοποιού να επεκτείνει χρονικά την επιχειρηματική του δραστηριότητα στο πλαίσιο του νέου θεσμού του διευρυμένου ωραρίου.
462. Η συμπεριφορά του ΦΣΚ διαγράφεται, αν μη τι άλλο, αντιφατική στην προσπάθειά του να μην εφαρμοστεί το διευρυμένο ωράριο. Αρχικά επικαλείται την πολύωρη εργασία του φαρμακοποιού και το αγαθό της υγείας, προκειμένου να επιχειρηματολογήσει κατά του διευρυμένου ωραρίου και να αποτρέψει την ένταξη της καταγγέλλουσας σε αυτό και εν συνεχεία προβαίνει σε πολύωρη εφημερία, προκειμένου να δράσει προληπτικά και να καταστείλει όποιο σχετικό ενδιαφέρον για το διευρυμένο ωράριο, ενώ όφειλε να καθορίσει ένα πιο ευέλικτο ωράριο εφημεριών επιβάλλοντας εν τέλει την πολύωρη εργασία.
463. Κατά την κρίση του ΣτΕ (675/2014), η αιτιολογία του ΦΣΚ ότι η επίμαχη ΥΑ αντίκειται στις περί προστασίας της δημόσιας υγείας διατάξεις του Συντάγματος και σε οδηγίες της ΕΕ, επί τη βάση της οποίας απέρριψε την αρχική αίτηση ένταξης στο διευρυμένο ωράριο της καταγγέλλουσας, δεν είναι νόμιμη *«δεδομένου ότι το Διοικητικό Συμβούλιο του Φαρμακευτικού Συλλόγου Καρδίτσας, που αποτελεί όργανο διοικήσεως νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου (ήτοι φορέως ασκήσεως δημόσιας εξουσίας), έχει υποχρέωση συμμορφώσεως και εφαρμογής των κανόνων δικαίου (τυπικών και ουσιαστικών νόμων) που καθορίζουν τις αρμοδιότητές του»* και συνεπώς και των διατάξεων της ΥΑ. Άρα, η συμπεριφορά του ΦΣΚ λαμβάνει, συνεπώς, χώρα στο πλαίσιο κατάχρησης των αρμοδιοτήτων του, προκειμένου να διατηρήσει το παλαιότερο περιοριστικό καθεστώς, ως προς το χρόνο λειτουργίας των φαρμακείων.
464. Για την κρινόμενη υπόθεση έχουν ιδιαίτερο ενδιαφέρον τα συμπεράσματα και οι θέσεις του ΟΟΣΑ σχετικά με τον θεσμό των φαρμακείων και τη λειτουργία τους. Ειδικά, σχετικά με το ωράριο, κατά τον ΟΟΣΑ<sup>555</sup>, η ρύθμιση του ωραρίου λειτουργίας διασφαλίζει την προσβασιμότητα του καταναλωτή στις υπηρεσίες φαρμακείου ανά πάσα στιγμή. Μολονότι η ρύθμιση αποσκοπεί στην προστασία του καταναλωτή, τέτοιοι κανόνες περιορίζουν στην πραγματικότητα την ικανότητα των φαρμακείων να ανταποκριθούν στις ανάγκες των ασθενών, όταν επιβάλλονται λίγες ώρες λειτουργίας, κατά τις εργάσιμες ημέρες και ώρες, και αυστηροί περιορισμοί, κατά τις βραδινές ώρες και τα σαββατοκύριακα, ενώ συμβαίνει να προκύπτουν κόστη και να δημιουργούνται εμπόδια στην είσοδο, όταν ρυθμίζονται υπερβολικά πολλές ώρες.
465. Ειδικότερα, η ρύθμιση του ωραρίου δημιουργεί αντικοινωνικές κλίμακες. Οι φαρμακοποιοί εξαναγκάζονται να κλείνουν νωρίτερα από ό,τι επιθυμούν, με αποτέλεσμα να υφίστανται πλεονάζον παραγωγικό δυναμικό, δεδομένου ότι οι επενδύσεις σε κεφάλαιο και ανθρώπινο δυναμικό δεν αξιοποιούνται επαρκώς. Περαιτέρω, η υποχρέωση να παραμένουν κλειστά συγκεκριμένες ώρες ή μέρες δεν τους επιτρέπει να διαχειρίζονται τα αποθέματά τους με τον καλύτερο δυνατό τρόπο. Επίσης, μεγιστοποιείται το κόστος αναζήτησης για τον καταναλωτή, ο οποίος αναλώνει περισσότερο χρόνο στην προσπάθειά του να εντοπίσει

<sup>555</sup> Βλ. OECD, Competition issues in the distribution of pharmaceuticals, 2014.

ανοιχτό φαρμακείο, ενώ επιπλέον υφίσταται και το κόστος συμφόρησης, αφού τα λιγότερα ανοιχτά φαρμακεία συνεπάγονται μεγαλύτερο χρόνο αναμονής για να εξυπηρετηθούν οι πελάτες<sup>556</sup>. Οι υπάλληλοι φαρμακείων από την αντίπερα όχθη που επιθυμούν να απασχολούνται εκτός του νομίμου ωραρίου, έχουν την ευκαιρία να αυξήσουν το εισόδημα τους, λόγω των πρόσθετων αποδοχών που προβλέπονται για αυτές τις περιπτώσεις<sup>557</sup>.

466. Όσον αφορά συγκεκριμένα στις ώρες λειτουργίας των φαρμακείων στην Ελλάδα, ο ΟΟΣΑ στην αναθεώρηση του 2013 και ενώ έχει θεσπιστεί ο θεσμός του διευρυμένου ωραρίου, διαπιστώνει ότι τα φαρμακεία μπορούν να ανοίγουν Δευτέρα και Τετάρτη από 08:30πμ έως 14:30μμ και για τις υπόλοιπες ημέρες από 08:30πμ έως 14:30μμ και από 18:00μμ έως 21:00μμ και πρέπει να παραμένουν πάντα κλειστά μεταξύ 14:30μμ έως 18:00μμ και το Σάββατο, Κυριακή και κατά τη διάρκεια εορτών και για αυτές τις περιπτώσεις εφαρμόζονται εφημερίες. Τα φαρμακεία που επιθυμούν να διευρύνουν τις ώρες λειτουργίας τους επιτρέπεται να το κάνουν υπό τις εξής προϋποθέσεις:
- i. Να ενημερώνουν τον αρμόδιο κατά τόπον φαρμακευτικό σύλλογο και την αντίστοιχη Περιφέρεια.
  - ii. Το διευρυμένο ωράριο να συμπίπτει με μία από τις επιλογές από 14:30μμ έως 23:00μμ ή από 14:30μμ έως 08:30πμ της επόμενης ημέρας.
467. Υπό το φως των ανωτέρω, κατά τον ΟΟΣΑ, το καθεστώς του διευρυμένου ωραρίου είναι υπέρμετρα περιοριστικό και πολυδάπανο, προκειμένου να προσαρμοστεί στις ισχύουσες ρυθμίσεις.
468. Κατά τη θεώρηση της εφαρμογής του διευρυμένου ωραρίου, αξιολογεί ότι τα φαρμακεία πρέπει να λειτουργούν ελεύθερα σε εύηλεκτο-διευρυμένο ωράριο (πέρα από το υποχρεωτικό νόμιμο ωράριο και τις εφημερίες). Για αυτό το λόγο προτείνει την κατάργηση της ρύθμισης που απαιτεί σύμπτωση του διευρυμένου ωραρίου με αυτό των εφημεριών και πλήρη αποσύνδεση των δύο θεσμών, κατάργηση της κοινοποίησης της λειτουργίας σε διευρυμένο ωράριο δύο φορές το χρόνο στους φαρμακευτικούς συλλόγους και στην Περιφέρεια, καθώς και της επιβολής κυρώσεων, σε περίπτωση μη λειτουργίας σε διευρυμένο ωράριο – ενόσω έχει γνωστοποιηθεί.
469. Σε συνέχεια των εκτιμήσεων αυτών, το 2014 απελευθερώθηκε πλήρως το ωράριο. Με το ν. 4254/2014 αποσυνδέθηκε το διευρυμένο ωράριο από τις εφημερίες και καταργήθηκε η υποχρέωση δήλωσης ένταξης στους φαρμακευτικούς συλλόγους και στις Περιφέρειες, οπότε οι φαρμακευτικοί σύλλογοι απώλεσαν την εξουσία να ρυθμίζουν και ελέγχουν το διευρυμένο ωράριο<sup>558</sup>.

<sup>556</sup> Γενικά έχει διαπιστωθεί ότι η απελευθέρωση του ωραρίου διευκολύνει την καθημερινότητα των καταναλωτών, εξασφαλίζει ίσες ευκαιρίες και αυξάνει τον ανταγωνισμό (βλ. [http://kauppa.fi/eng/press\\_releases/the\\_deregulation\\_of\\_opening\\_hours\\_has\\_increased\\_competition\\_and\\_facilitated\\_the\\_everyday\\_life\\_of\\_consumers\\_25883](http://kauppa.fi/eng/press_releases/the_deregulation_of_opening_hours_has_increased_competition_and_facilitated_the_everyday_life_of_consumers_25883))

<sup>557</sup> Βλ. OECD (2014), Competition Assessment Reviews Greece, σελ. 322, παρ. 191.

<sup>558</sup> Μόνο στην περίπτωση, κατά την οποία φαρμακοποιός επιθυμεί να τηρήσει διευρυμένο ωράριο και το φαρμακείο του να περιλαμβάνεται στους μηνιαίους πίνακες εφημεριών των οικείων φαρμακευτικών συλλόγων, επιβάλλονται περιορισμοί, ως προς την επιλογή και την τήρηση του ωραρίου. Ως εκ τούτου, δεδομένου ότι το διευρυμένο ωράριο στην περίπτωση αυτή υποχρεωτικά συμπίπτει κατ' ελάχιστον με αυτό των εφημεριών, η τήρησή του είναι υποχρεωτική για όλο το χρονικό διάστημα που έχει δηλωθεί, ενώ η μη τήρησή του επιφέρει τις προβλεπόμενες εκ του νόμου για τις εφημερίες κυρώσεις. Το 2018 επανήλθε παρά ταύτα η υποχρέωση δήλωσης λειτουργίας κατά το διευρυμένο ωράριο στους κατά τόπον αρμόδιους

470. Είναι πρόδηλο ότι ο ΦΣΚ εκμεταλλεόμενος τη ρύθμιση της χρονικής σύμπτωσης του προαιρετικού διευρυμένου ωραρίου με το ωράριο των υποχρεωτικών εφημεριών και την δημόσια εξουσία που εκ του νόμου διαθέτει να καθορίζει τις εφημερίες<sup>559</sup> θέτει εξαντλητικό πλαίσιο εφημεριών και υψώνει πραγματικό εμπόδιο στην εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου.

#### **X.1.4.3.1.2 Συμπεράσματα**

471. Κατόπιν θεώρησης του οικονομικού και νομικού πλαισίου της λειτουργίας των φαρμακείων, ειδικά κατά τις εφημερίες, μετά την ενεργοποίηση του διευρυμένου ωραρίου, σχετικά με τη συμπεριφορά του ΦΣΚ, συμπεραίνονται συνοπτικά τα ακόλουθα:

472. Α) Καθίσταται προφανής η συνεπής βούληση του ΦΣΚ, ο οποίος, εκμεταλλεόμενος το ρόλο του ως επαγγελματική ένωση, ενεργεί πλέον ως μέσο συντονισμού της δράσης των μελών του φαρμακοποιών και επιβάλλει με τις αποφάσεις του περιορισμούς, ως προς την ανάπτυξη της δραστηριότητάς τους. Δημιουργεί, εμμέσως, εμπόδια στην εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου, ενός θεσμού που αποβλέπει μεταξύ άλλων στην ενίσχυση του ανταγωνισμού, με απώτατο σκοπό εν τέλει να ατονήσει, προς εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων.

473. Η τήρηση των αποφάσεων του ΦΣΚ είναι υποχρεωτική για τα μέλη του και η μη συμμόρφωση προς αυτές επισύρει πειθαρχικές κυρώσεις. Συνεπώς, η τυχόν βούληση για απόκλιση από τις αποφάσεις καταλύεται, υπό το φόβο των κυρώσεων, αλλά και τυχόν αντιποίνων.

474. Η καταγγέλλουσα εντάχθηκε στο διευρυμένο ωράριο, κατά παρέκκλιση από την επίσημη θέση των συλλογικών οργάνων του ΦΣΚ, και βρέθηκε αντιμέτωπη με πειθαρχικές διώξεις και άλλες πρακτικές με χαρακτήρα αντιποίνων.

475. Οι μέθοδοι αυτοί κατά πρώτον εξανάγκασαν την καταγγέλλουσα να προσαρμόσει το ενδιαφέρον της για λειτουργία στο διευρυμένο ωράριο με την επιθυμία του Συλλόγου, προκειμένου να αποφύγει τις κυρώσεις, αλλά και το διασυρμό που ακολούθησε των μηνυμάτων και των δημοσιεύσεων στον τύπο, σχετικά με τη φερόμενη παράνομη λειτουργία του φαρμακείου της. Συγκεκριμένα, η καταγγέλλουσα, ανεξαρτήτως του εάν λειτούργησε το φαρμακείο της παράνομα ή νόμιμα, κατά την έναρξη εφαρμογής του νέου θεσμού, δεδομένου του ασαφούς νομοθετικού πλαισίου, εξαναγκάστηκε να αναστείλει τη λειτουργία του φαρμακείου της τα απογεύματα της Τρίτης και της Πέμπτης και κατά την πρωινή επικουρική εφημερία του Σαββάτου<sup>560</sup>.

476. Ειδικότερα, με την αρχική από 20.10.2011 δήλωσή της, οπότε ακόμα δεν προέκυπτε με σαφήνεια η σύμπτωση εφημεριών και διευρυμένου ωραρίου -γεγονός το οποίο δεν

---

φαρμακευτικούς συλλόγους και Περιφερειάρχη και η ανάρτηση σχετικού πίνακα, ξεχωριστού από αυτό των εφημεριών στις προσόψεις των φαρμακείων, στο πλαίσιο της καλύτερης εξυπηρέτησης του κοινού.

<sup>559</sup> Βλ. σχετ. ανωτέρω τοποθέτηση του μέλους του ΠΦΣ, Ι. Μακρυγιάννη στη συνεδρίαση της ΓΣ της 22.11.2011, καθώς και την από 10.04.2012 ένορκη εξέταση της [ΞΞ], φαρμακοποιού, μέλους του ΦΣΚ, ενώπιον του Πταισματοδίκη Καρδίτσας [...] (στοιχείο από τον επιτόπιο έλεγχο της 03.04.2013 στον ΦΣΚ Α/Α 4, Σ.Ο, σελ. 2) : «Συγκλήθηκαν δύο Γενικές Συνελεύσεις μία την 17-10-2011 και μία την 26-11-2011, και εκτός των άλλων έλαβαν αποφάσεις για τη διάρκεια των εφημεριών, ενόψει εφαρμογής του νέου θεσμού του διευρυμένου ωραρίου».

<sup>560</sup> Βλ. σχετ. 10 και 20Β της καταγγελίας.



εξυπηρετούσε τους σκοπούς του ΦΣΚ- η καταγγέλλουσα εξεδήλωσε το ενδιαφέρον της για διευρυμένη λειτουργία τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης και κατά την επικουρική εφημερία τα πρωινά του Σαββάτου. Η εφαρμογή, ωστόσο, αντιποίνων από τον ΦΣΚ (μηνύσεις, δημοσιεύσεις περί παράνομης λειτουργίας κλπ) έκαμψε την επιθυμία της να λειτουργεί κατά τη δήλωσή της αυτή, με αποτέλεσμα μάλιστα, μετά την εκκίνηση της πειθαρχικής διαδικασίας και την επιβολή προστίμου<sup>561</sup>, λόγω της λειτουργίας του φαρμακείου της, χωρίς να έχει συμπεριληφθεί στους πίνακες εφημεριών, να αναστείλει την 23.02.2012 οριστικά την λειτουργία του φαρμακείου της τα απογεύματα Τρίτης και Πέμπτης<sup>562</sup>.

477. Οι μέθοδοι αυτοί νουθέτησαν ούτω την καταγγέλλουσα και «μετέβαλαν» την επιθυμία της να λειτουργεί στο διευρυμένο ωράριο, κατά την αρχική της επιλογή. Συνακόλουθα, αναγκάστηκε να συμμορφωθεί με την επίμαχη υπ' αριθ. 122 απόφαση ΦΣΚ και την από 30.11.2011 αίτησή της, με την οποία προσαρμόστηκε στην απόφαση αυτή, και να αποσύρει το ενδιαφέρον της για τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη, λόγω της κατάργησης των διημερεύσεων και της υιοθέτησης 24ωρης εφημερίας. Εν συνεχεία, η καταγγέλλουσα «περιόρισε» το ενδιαφέρον της για συμμετοχή μόνο στην 24ωρη εφημερία του Σαββάτου, δεδομένου ότι πλέον για αυτή είχε καταχωρηθεί και στους πίνακες των εφημεριών (βλ. απόφαση 20/18.01.2012 Περιφερειάρχη). Εν τέλει, μόνο μετά την έκδοση της υπ' αριθ. 239/2012 απόφασης του ΣτΕ (Επιτροπή Αναστολών) και συγκεκριμένα από 11.05.2012 η καταγγέλλουσα λειτούργησε το φαρμακείο της, σύμφωνα, με την από 29.11.2011 δήλωση ένταξης της και την υπ' αριθ. 121 απόφαση του ΦΣΚ, δηλαδή στις διημερεύσεις Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου.
478. Κατά δεύτερον, οι πρακτικές αυτές ενήργησαν ενισχυτικά και συμπληρωματικά προς την επίτευξη του αιώτερου σκοπού της υπ' αριθ. 122 απόφασης του ΦΣΚ, δηλαδή παραδειγματικά και ακολούθως αποτρεπτικά για τα μέλη που τυχόν εξεδήλωναν μελλοντικά την επιθυμία λειτουργίας στο διευρυμένο ωράριο. Κατά τα έτη 2012 και 2013, κανένα φαρμακείο δεν εντάχθηκε στο διευρυμένο ωράριο. Αρχικά, το Νοέμβριο του 2011, υπεβλήθησαν αιτήσεις ένταξης από τα φαρμακεία [...], οι οποίες απέσυραν το ενδιαφέρον τους. Ομοίως, τον Νοέμβριο του 2012, οι ίδιες φαρμακοποιοί υπέβαλαν κοινή δήλωση ένταξης, την οποία επίσης ανακάλεσαν. Σημειωτέον ότι, οι ίδιοι φαρμακοποιοί εντάχθηκαν στο διευρυμένο ωράριο, κατά το έτος 2014<sup>563</sup>. Επίσης, κατά τον [ΗΗ], υποβλήθηκαν δύο ακόμα αιτήσεις από [...], οι οποίες ανακλήθηκαν από τους ίδιους, «προκειμένου να μην αντιπαχθούν στο σύνολο των συναδέλφων τους φαρμακοποιών»<sup>564</sup>.
479. Β) Οι εφημερίες συνιστούν μέσο αποκόμισης εσόδων, το οποίο όμως δεν μπορεί να αξιοποιηθεί στο ίδιο μέτρο από όλους τους φαρμακοποιούς. Το σημείο εγκατάστασης του κάθε φαρμακείου διαδραματίζει πολύ σημαντικό ρόλο για το πόσο προσοδοφόρα είναι η λειτουργία του κατά την εφημερία<sup>565</sup>. Πριν την εισαγωγή του διευρυμένου ωραρίου, η

<sup>561</sup> Η έκβαση της πειθαρχικής δίωξης ήταν θετική για την καταγγέλλουσα, με την ακύρωση της υπ' αριθ. 14/03.02.2012 απόφασης του Πειθαρχικού συμβουλίου του ΦΣΚ (βλ. απόφαση Α77/2019 Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων).

<sup>562</sup> Βλ. ανωτέρω 129.

<sup>563</sup> Βλ. παρακάτω σχετικά με διάρκεια της παράβασης.

<sup>564</sup> Βλ. ερωτηματολόγιο ελέγχου κατά την 03.04.2013.

<sup>565</sup> Βλ το από 05.08.2016 Υπόμνημα του ΦΣΚ, σελίδα 11.

επιχειρηματική δραστηριότητα πολλών φαρμακοποιών φαίνεται να περιοριζόταν, κατά κανόνα, στο νόμιμο υποχρεωτικό ωράριο, χωρίς να διαθέτουν άλλα μέσα για να ενισχύσουν την θέση τους στην αγορά. Η ενεργοποίηση του διευρυμένου ωραρίου από την άλλη συνεπάγεται την δυνατότητα ανάπτυξης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των φαρμακοποιών, οι οποίοι μπορούν να λειτουργούν πέραν του νόμιμου ωραρίου, χωρίς ιδιαίτερους περιορισμούς, με βάση τη δυναμική και τις ανάγκες τους. Ο ΦΣΚ, προκειμένου να διασφαλίσει τα κεκτημένα, με γνώμονα τη συγκέντρωση κερδών που εξασφαλίζουν οι εφημερίες στα εκάστοτε λίγα εφημερεύοντα φαρμακεία, τεχνηέντως δημιουργεί τέτοιες συνθήκες, οι οποίες αποδυναμώνουν τη βούληση των ενδιαφερομένων να λειτουργούν την επιχείρησή τους περισσότερες ώρες. Οι συνθήκες αυτές διαμορφώνονται με την υιοθέτηση 24ωρης εφημερίας.

480. Συνεπώς η επίκληση της δημόσιας κανονιστικής εξουσίας που ο νόμος επιφυλάσσει στην ελεγχόμενη ένωση για τον καθορισμό του συστήματος των εφημεριών ως μην έχουσες χαρακτήρα οικονομικό δικαιολογούνται των κανόνων περί μη ανταγωνισμού και προβάλλει η ίδια δεν τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω στην ελεγκτέα επίμαχη απόφαση εφόσον ομολογείται ότι οι εφημερίες συνιστούν μέσο αποκόμισης εσόδων και διατυπώνονται ως άνω παράπονα φαρμακοποιών ότι οι εφημερίες πλέον δεν είναι προσοδοφόρες.
481. Γ) Η υιοθέτηση της υπ' αριθ. 122 απόφασης από το ΦΣΚ εξηγείται μόνο από το σκοπό της μη εφαρμογής του διευρυμένου ωραρίου. Στην επίμαχη συνεδρίαση, της 26.11.2011, σχεδιάστηκε το περιεχόμενο της απόφασης, ώστε να περιοριστεί η είσοδος των φαρμακείων κατά το διευρυμένο ωράριο. Η απόφαση μάλιστα για 24ωρη εφημερία εφαρμόστηκε. Η εφαρμογή της προκύπτει, από τις αποφάσεις υπ' αριθ. 125/03.01.2012 του Δημάρχου Καρδίτσας και υπ' αριθ. 20/18.01.2012 του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας για 24ώρες εφημερίες και την κατάρτιση αντίστοιχων πινάκων εφημεριών. Η επίτευξη του σκοπού της παρεμπόδισης λειτουργίας του διευρυμένου ωραρίου καταδεικνύεται από το γεγονός ότι η καταγγέλλουσα με την από 30.11.2011 αίτησή της απέσυρε το ενδιαφέρον της για τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη, λόγω του καθορισμού 24ωρης εφημερίας και της συνακόλουθης κατάργησης των διημερεύσεων.
482. Δ) Τα παραπάνω αντικειμενικά στοιχεία της ανάλυσης επιβεβαιώνονται από τις προθέσεις των εκπροσώπων του ΦΣΚ (και του ΠΦΣ και των εκπροσώπων άλλων τοπικών φαρμακευτικών συλλόγων), όπως προκύπτουν από τις προτάσεις και τοποθετήσεις τους στην επίμαχη συνεδρίαση της 26.11.2011. Η σύλληψη ενός μέτρου που περιορίζει τη δυνατότητα εφαρμογής του διευρυμένου ωραρίου συνιστά μέτρο αντίθετο προς τους κανόνες του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι το πνεύμα του νόμου που εισάγει το θεσμό στοχεύει στην καλύτερη λειτουργία του ανταγωνισμού και την καλύτερη εξυπηρέτηση του καταναλωτή, αλλά και προκύπτει ότι αυτό συνιστά εξ αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού.
483. Ε) Ο περιοριστικός του ανταγωνισμού σκοπός της ρύθμισης της υπ' αριθ. 122 απόφασης επιρρωννύεται από τη παρέλευση ελάχιστου χρόνου από την υιοθέτηση της υπ' αριθ. 121 απόφασης, τη μη δικαιολόγηση της τροποποίησης για εξαιρετικούς λόγους, τη σύνδεση της τροποποίησης με τυχόν αίτηση για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο, την αντιφατικότητα του περιεχομένου της υπ' αριθ. 122 απόφασης με τα επιχειρήματα που στηρίζουν τη μη έγκριση της αρχικής αίτησης της καταγγέλλουσας για ένταξη στο διευρυμένο ωράριο (υπ' αριθ.

- 760/31.10.2011 απόφαση του ΔΣ του ΦΣΚ) και την ακολουθούμενη τακτική έναντι της [XX], η οποία πρωτοστάτησε στην εφαρμογή και η οποία συμπεριφορά συνιστά ένα μέτρο «προειδοποίησης» προς τους δυνητικούς εφαρμοστές του διευρυμένου ωραρίου.
484. ΣΤ) Η υπ' αριθ. 122 απόφαση, αυτοτελώς και υπό το φως της υπ' αριθ. 121 απόφασης που αποτυπώνεται η βούληση, συνιστά απόφαση ένωσης επιχειρήσεων με αντικείμενο να παρέμβει στην οικονομική ελευθερία των μελών του ΦΣΚ και ειδικότερα να περιορίσει την αυτονομία δράσης τους (περιορισμό/έλεγχος διάθεσης), στερώντας τους τη δυνατότητα να επεκταθούν επιχειρηματικά, με σημαντικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό. Το δικαίωμα λειτουργίας των φαρμακείων σε διευρυμένο ωράριο συνάδει με την συνταγματικά προβλεπόμενη οικονομική ελευθερία του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, κατά μερική άρση των τιθέμενων περιορισμών του προϊσχύσαντος καθεστώτος, κατοχυρώνοντας την αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας και στο πεδίο των υπηρεσιών φαρμακείου.
485. Ζ) Εν κατακλείδι, από τα στοιχεία του φακέλου της υπό εξέταση υπόθεσης, ως αναλύθηκαν ανωτέρω, ο καταγγελλόμενος ΦΣΚ προέβη σε υιοθέτηση απόφασης με αντικείμενο τον επηρεασμό παραμέτρων του ανταγωνισμού στη σχετική αγορά και συνεπώς απόφασης, εξ αντικειμένου περιοριστικής και αρκούντως ικανής, λόγω της φύσης της, να επιφέρει περιορισμό και νόθευση στον ανταγωνισμό, ώστε παρέλκει η αξιολόγηση περί επέλευσης πραγματικού περιοριστικού αποτελέσματος στην εξεταζόμενη αγορά.

#### **X.1.4.3.2. Περί του «σφετερισμού» των εφημεριών της καταγγέλλουσας από τον ΦΣΚ**

486. Η [XX] καταγγέλλει, τέλος, τον «σφετερισμό» των κανονικών της εφημεριών, υπό την έννοια ότι ο ΦΣΚ συνήθιζε να την εντάσσει σε μη αποδοτικές εφημερίες (π.χ. τις ημέρες Δευτέρα, Τετάρτη, Παρασκευή, κατά τις οποίες τα υπόλοιπα φαρμακεία ήταν ανοιχτά τα απογεύματα κατά το νόμιμο ωράριο), με αποτέλεσμα η κατανομή των εφημεριών να είναι βλαπτική για την ίδια και ευνοϊκή για τα λοιπά φαρμακεία.
487. Ωστόσο, επί του επικαλούμενου «σφετερισμού» των εφημεριών της καταγγέλλουσας, η ΕΑ δεν έχει αρμοδιότητα να αξιολογήσει τη νομιμότητα ή μη του τρόπου επιλογής των εκάστοτε εφημερευόντων φαρμακείων, δεδομένου ότι είναι αποκλειστικά αρμόδια για εφαρμογή των διατάξεων του νόμου 3959/2011. Σε κάθε περίπτωση δεν πρόεκυψε από την ανάλυση των διαθέσιμων στοιχείων ότι από τις συγκεκριμένες πρακτικές, εφόσον αυτές δύνανται να αναλυθούν ως μέρος μίας ενιαίας συμπεριφοράς, προέκυψε ή δύναται να προκύψει ανταγωνιστική βλάβη τόσο για το φαρμακείο της [XX] όσο και γενικότερα ή ότι αυτή είχε αυτόν τον σκοπό.

#### **X.1.5 Δυνατότητα εξαίρεσης βάσει του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 3959/2011**

488. Προκειμένου να εξετασθεί, εάν η επίμαχη υπ' αριθ. 122 απόφαση του ΦΣΚ εξαιρείται από την απαγορευτική διάταξη του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, πρέπει να διερευνηθεί εάν αυτή πληρεί σωρευτικά τις προϋποθέσεις ατομικής εξαίρεσης, όπως αυτές προβλέπονται ρητά στο άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 3959/2011.
489. Σημειώνεται εδώ ότι τα μέρη δεν έχουν ισχυριστεί ότι οι συγκεκριμένες συμπεριφορές του ΦΣΚ, τόσο στις αποφάσεις του Δ.Σ. όσο και αυτές του Πειθαρχικού Συμβουλίου συμβάλλουν στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση

της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, ούτε έχουν προσκομίσει σχετικό αποδεικτικό υλικό ως οφείλουν σε αυτήν την περίπτωση με τα υπομνήματάς τους, ούτε επικαλέστηκαν κατά την συζήτηση, μια και σύμφωνα με το άρ. 2 του Κανονισμού 1/2003, «η απόδειξη ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης βαρύνει την επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται τη διάταξη αυτή».

490. Σε κάθε περίπτωση, η εφαρμογή της εξαίρεσης του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 3959/2011 υπόκειται σε τέσσερις σωρευτικές προϋποθέσεις, δύο θετικές και δύο αρνητικές:
- α) η απόφαση πρέπει να συμβάλλει στην βελτίωση της αποτελεσματικότητας ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής- οικονομικής προόδου,
  - β) πρέπει να εξασφαλίζει δίκαιο τμήμα στους καταναλωτές από το όφελος που προκύπτει,
  - γ) οι περιορισμοί πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών και
  - δ) η συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού<sup>566</sup>.
491. Το άρθρο 1 παρ. 3 του ν. 3959/2011 δεν αποκλείει a priori ορισμένα είδη συμφωνιών/αποφάσεων από το πεδίο εφαρμογής τους. Ωστόσο, σοβαροί περιορισμοί του ανταγωνισμού, όπως ο καθορισμός τιμών, η κατανομή των αγορών και ο περιορισμός/έλεγχος της διάθεσης δεν θεωρείται πιθανό να πληρούν τις προϋποθέσεις εξαίρεσης από την απαγορευτική διάταξη του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 και του 101 ΣΛΕΕ<sup>567</sup>. Ειδικότερα, οι συμφωνίες αυτές κατά κανόνα δεν πληρούν (τουλάχιστον) τις δύο πρώτες προϋποθέσεις των σχετικών διατάξεων. Δεν δημιουργούν, δηλαδή, αντικειμενικά οικονομικά πλεονεκτήματα<sup>568</sup>, ούτε και προσπορίζουν οφέλη στους καταναλωτές<sup>569</sup>. Επιπλέον, κατά κανόνα, αυτά τα είδη συμφωνιών/αποφάσεων δεν πληρούν το κριτήριο του απαραίτητου χαρακτήρα βάσει της τρίτης προϋπόθεσης<sup>570</sup>.
492. Για τους ως άνω λόγους, και δεδομένου ότι το ουσιαστικό αντικείμενο της εξεταζόμενης υπόθεσης αφορά σε σοβαρό περιορισμό του ανταγωνισμού, κατά τα ανωτέρω εκτιθέμενα, δεν πληρούνται εν προκειμένω οι προϋποθέσεις ατομικής εξαίρεσης, βάσει της παρ. 3 του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.

#### **X.1.6 Περί συντονισμού των ενεργειών του ΦΣΚ με τον ΣΥΦΑΚ**

493. Η καταγγέλλουσα αιτείται να εξετασθεί από την ΕΑ η καταγγελία της, υπό το πρίσμα του διττού ρόλου των μελών του ΔΣ του ΦΣΚ, καθόσον οι επτά εκ των εννέα μελών ήταν μέλη και του εννεαμελούς ΔΣ του ΣΥΦΑΚ, επιπλέον δε του γεγονότος ότι τρία εξ αυτών μέλη

<sup>566</sup> Οι ως άνωτέσσερις προϋποθέσεις είναι σωρευτικές, δηλαδή τα εμπλεκόμενα μέρη οφείλουν να αποδείξουν ότι πληρούνται και οι τέσσερις προκειμένου να χορηγηθεί εξαίρεση. Εφόσον έστω και μία από αυτές δεν πληρούται, η συμφωνία είναι αυτοδικαίως άκυρη. Βλ. Ανακοίνωση Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της Συνθήκης, ΕΕ 2004 C101/97, παρ. 42 (και νομολογία των ενωσιακών δικαστηρίων που μνημονεύεται σχετικά).

<sup>567</sup> Βλ. Ανακοίνωση Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της Συνθήκης, ό.π.

<sup>568</sup> Βλ. Ανακοίνωση Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της Συνθήκης, ό.π. παρ. 49.

<sup>569</sup> Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΕ, T-29/92 Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisatiesinde Bouwnijverheid (SPO) κατά Επιτροπής, σκ. 294.

<sup>570</sup> Βλ. Ανακοίνωση Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 παρ. 3 της Συνθήκης, ό.π. παρ. 46 και 79 (και νομολογία που μνημονεύεται σχετικά).

του ΦΣΚ είναι άμεσοι ανταγωνιστές της, αφού διατηρούν τα φαρμακεία τους πλησίον του δικού της<sup>571</sup>. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα υπήρχε απόλυτη ταύτιση και εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ των ενεργειών ΣΥΦΑΚ και ΦΣΚ.

494. Ως προς τον ισχυρισμό της καταγγέλλουσας για εναρμόνιση των ενεργειών του ΦΣΚ και του ΣΥΦΑΚ, σημειώνονται τα ακόλουθα:
495. Η «εναρμονισμένη πρακτική»<sup>572</sup>, σύμφωνα με πάγια νομολογία, συνιστά μορφή συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία, χωρίς να έχει φθάσει μέχρι του σημείου σύναψης μίας κατά κυριολεξία συμφωνίας, αντικαθιστά ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ανταγωνισμός για τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις με μία έμπρακτη συνεργασία μεταξύ των επιχειρήσεων αυτών που καταλήγει σε όρους ανταγωνισμού που δεν ανταποκρίνονται στους συνήθεις όρους της αγοράς<sup>573</sup>. Δεν απαιτείται να έχει καταρτισθεί πραγματικό στρατηγικό «σχέδιο»<sup>574</sup> ή να έχουν προβεί οι επιχειρήσεις στον από κοινού καθορισμό της μελλοντικής τους συμπεριφοράς, αρκεί να έχουν εξαλείψει την αβεβαιότητα ως προς τις μελλοντικές ενέργειές τους εντός της αγοράς<sup>575</sup>. Έτσι, ενώ γίνεται δεκτό ότι οι επιχειρηματίες μπορούν να «προσαρμόζονται ευφρώς» στη διαπιστωθείσα ή αναμενόμενη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους, χωρίς να τίγεται με τον τρόπο αυτό η αρχή της αυτόνομης διαμόρφωσης της επιχειρηματικής δράσης, η οποία διαπνέει τις διατάξεις του ανταγωνισμού, δεν ισχύει το ίδιο όταν έρχονται *σε επαφή* μεταξύ τους για να συντονίσουν από κοινού την πολιτική που θα ακολουθήσουν στην αγορά<sup>576</sup>.
496. Η έννοια της εναρμονισμένης πρακτικής συνεπάγεται, πέραν της συνεννοήσεως μεταξύ των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων, συμπεριφορά στην αγορά συνακόλουθη προς τη συνεννόηση αυτή και σχέση αιτίου και αιτιατού μεταξύ των δύο αυτών στοιχείων.
497. Η εναρμονισμένη πρακτική έχει στρεφόμενο κατά του ανταγωνισμού αντικείμενο, κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011, οσάκις, λόγω του περιεχομένου της και του σκοπού της, και λαμβανομένης υπόψη της νομικής και οικονομικής συγκυρίας, στην οποία αυτή εντάσσεται, είναι συγκεκριμένα ικανή να παρεμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό στην εξεταζόμενη αγορά. Δεν απαιτείται η εν τοις πράγμασι παρεμπόδιση, ο περιορισμός ή η νόθευση του ανταγωνισμού<sup>577</sup>.
498. Στην εξεταζόμενη υπόθεση, υπενθυμίζεται ότι η αντιανταγωνιστική πρακτική αποκλεισμού της καταγγέλλουσας από το διευρυμένο ωράριο σχεδιάστηκε και υλοποιήθηκε από τον ΦΣΚ

<sup>571</sup> Οι [ΗΗ], [ΝΝ], [...].

<sup>572</sup> Συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική, στην οποία συμμετέχει μία ένωση είτε για λογαριασμό της είτε ως εκπρόσωπος των μελών της, με άλλη ένωση ή επιχείρηση ενδεχομένως να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρ. 1 του ν. 3959/2011. Ακόμη και εάν η ένωση δεν έχει ίδια εμπορική ή παραγωγική δραστηριότητα, η συμφωνία που συνάπτει με τρίτους καταλαμβάνεται κατ' αρχήν από την απαγόρευση της παρ. 1, διότι η εν λόγω διάταξη «...έχει εφαρμογή στις ενώσεις κατά το μέτρο που η δραστηριότητά της ή η δραστηριότητα των επιχειρήσεων που μετέχουν σε αυτές σκοπεί στην παραγωγή αποτελεσμάτων, τα οποία επιδιώκει να καταστείλει το άρθρο αυτό. Κάθε άλλη ερμηνεία θα είχε ως συνέπεια να καταστήσει το άρθρο 85 παρ. 1 της Συνθήκης [101 παρ. 1] κενό περιεχομένου». Βλ. ΔΕΕ C-123/83, BNIC, σκ. 20, 26 και ΔΕΕ C-71/74 Frubo, σκ. 30-31, ΠΕΕ T-25/95 Cimenteries σκ. 1320 και ΕΑ 563/2013.

<sup>573</sup> Βλ. ΔΕΕ C-48/69, ICI κατά Επιτροπής, σκ. 64, ΔΕΕ C-40 έως 44/73, Suiker Unie κατά Επιτροπής, σκ. 26, ΔΕΚ C-8/08, T-Mobile Netherlands, σκ. 26, ΔΕΕ C-89/85 Wood Pulp, σκ. 63.

<sup>574</sup> Βλ. ΔΕΕ C- 172/80, Zuechner κατά Επιτροπής, σκ. 13.

<sup>575</sup> Βλ. ΠΕΕ T-25/95 έως T -104/95, Cimenteries CBR κατά Επιτροπής, σκ. 1852.

<sup>576</sup> Βλ. ΔΕΕ C-40 έως 44/73, Suiker Unie κατά Επιτροπής, σκ. 173-174.

<sup>577</sup> Βλ. ΔΕΚ C-8/08, T-Mobile Netherlands.

στο πλαίσιο της λήψης και υιοθέτησης της υπ' αριθ. 122 απόφασης. Η μη ομαλή ένταξη της καταγγέλλουσας στο διευρυμένο ωράριο αποτέλεσε το φυσικό επακόλουθο, και, πρωτίστως, το σκοπό της εφαρμογής της προαναφερόμενης απόφασης. Όπως με απόλυτη σαφήνεια προκύπτει από τα ανωτέρω αναλυτικά παρατιθέμενα στοιχεία, και κυρίως από τους ισχυρισμούς της ίδιας της καταγγέλλουσας, η υπ' αριθ. 122 απόφαση, ήταν αυτή που έθεσε τα εμπόδια, ώστε να μην επιτραπεί ή έστω να περιοριστεί η διευρυμένη λειτουργία του φαρμακείου της.

499. Ούτω η εφαρμογή της υπ' αριθ. 122 απόφασης αποδείχθηκε αυτοτελώς ικανή να περιορίσει την επιχειρηματική ελευθερία της καταγγέλλουσας. Δεν παρέστη ανάγκη για έμπρακτη συνεργασία του εμπνευστή του περιοριστικού του ανταγωνισμού σχεδίου, ΦΣΚ, με τον ΣΥΦΑΚ, στο πλαίσιο σύναψης συμφωνίας ή συντονισμού πρακτικής, επιβοηθητικής του σχεδίου του, για την αποτελεσματικότερη υλοποίηση και εμπέδωση του. Ούτε όμως και αντίστοιχη πρωτοβουλία μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών αποδεικνύεται από το διαθέσιμο αποδεικτικό υλικό. Το ΔΣ του ΦΣΚ δεν έθεσε στις επίμαχες συνεδριάσεις του, οπότε ελήφθησαν οι αποφάσεις υπ' αριθ. 121 και 122, προς συζήτηση ως ενδεχόμενη μία τέτοια προοπτική για παροχή συνδρομής από τον ΣΥΦΑΚ, προκειμένου για την επιτυχή εφαρμογή της υπ' αριθ. 122 απόφασης και τον αποκλεισμό από το διευρυμένο ωράριο της καταγγέλλουσας και κάθε άλλου ενδιαφερόμενου.
500. Η άρνηση του ΣΥΦΑΚ να προμηθεύει την καταγγέλλουσα, κατά το διευρυμένο ωράριο, δεν αποτέλεσε αναγκαία συνθήκη, προκειμένου να παρεμποδιστεί η δραστηριοποίησή της στην αγορά, στην οποία εμφανίζεται η αντιανταγωνιστική απόφαση του ΦΣΚ<sup>578</sup>.
501. Ο αντίκτυπος περαιτέρω μιας τέτοιας ενέργειας τυγχάνει αμελητέος, λαμβανομένου υπόψη ότι, σε κάθε περίπτωση, η άρνηση προμήθειας της καταγγέλλουσας αφορά ειδικότερα σε άρνηση ικανοποίησης παραγγελιών αποκλειστικά τις ώρες λειτουργίας της κατά το διευρυμένο ωράριο και επομένως είναι περιορισμένη. Αντιθέτως, η προμήθειά της, κατά το κανονικό ωράριο, διεξαγόταν ομαλά και επομένως θα μπορούσε να διατηρεί αποθέματα για χρήση τους στο διευρυμένο ωράριο. Πέραν τούτου, είναι απόλυτο βέβαιο ότι όποιες τυχόν ελλείψεις προέκυπταν, δεν θα μπορούσαν να ματαιώσουν την λειτουργία της στο διευρυμένο ωράριο, δεδομένου ότι οι βασικές και μεγαλύτερες ανάγκες, π.χ. σε συνταγογραφούμενα φάρμακα, καλύπτονται κατά κανόνα, κατά τη διάρκεια της λειτουργίας των φαρμακείων στο κανονικό ωράριο.
502. Κατά συνέπεια, δεν πρόκειται για πρακτική του ΣΥΦΑΚ, η οποία θα διευκόλυνε τον ΦΣΚ να επιβάλει ευχερέστερα την απόφασή του, αφού δεν αποδείχθηκε ότι υπήρξε τέτοια ανάγκη

<sup>578</sup> Περαιτέρω, σε ορισμένες περιπτώσεις τα εμπλεκόμενα μέρη ή η εμπλεκόμενη ένωση επιχειρήσεων, προκειμένου να διατηρήσουν τα οφέλη από μία βασική συμφωνία με αντιανταγωνιστικό αντικείμενο, δύνανται παράλληλα να προβούν σε συντονισμένη δράση αποκλεισμού (συλλογικός εμπορικός αποκλεισμός ή αλλιώς συλλογικό μπουκοτάζ) ενός ή περισσότερων ανταγωνιστών που δημιουργεί προβλήματα με την έννοια ότι ενεργεί αντιδεδοντολογικά ή για να εξαναγκαστούν να υιοθετήσουν μία συγκεκριμένη (τη συμφωνημένη) συμπεριφορά. Πιο συγκεκριμένα μπορεί να συμφωνήσουν σε συντονισμένη δράση, προκειμένου να εμποδίσουν την δραστηριοποίηση των ανταγωνιστών στην αγορά, στην οποία εμφανίζεται η αντιανταγωνιστική σύμπραξη / απόφαση ένωσης. Βλ. Faulstich & Nikpay, *The EU law of competition*, Oxford University Press, 2014 (3<sup>rd</sup> edition), παρ. 8.38-8.39. Βλ. απόφαση Ε.Επ. της 05.12.2001, υπόθεση COMP/37800/F3-ζυθοποιίες Λουξεμβούργου (ΕΕ L 253/21, 21.09.2002). Βλ. απόφαση Ε.Επ. της 02.04.2003, COMP/C.38.279/F3 — Γαλλικό βόειο κρέας (ΕΕ L 209/12, 19.08.2003), σκ. 38 και 126.

- και δεδομένου ότι ο ΦΣΚ διέθετε πολύ πιο ισχυρά όπλα, τα οποία χρησιμοποίησε για τον αποκλεισμό της [XX] από το διευρυμένο ωράριο, όπως πειθαρχικές διώξεις και μηνύσεις.
503. Το σχέδιο του ΦΣΚ για αποκλεισμό της καταγγέλλουσας δεν επεκτάθηκε σε περαιτέρω συντονισμένες ενέργειες με τον ΣΥΦΑΚ. Η δράση του χαρακτηρίζεται από αυτοτέλεια. Η άρνηση του ΣΥΦΑΚ δεν θα μπορούσε να λειτουργήσει ως σταθεροποιητικός μηχανισμός για την επίτευξη των αθέμιτων σκοπών του ΦΣΚ και για τον επιπρόσθετο λόγο ότι η καταγγέλλουσα είχε εναλλακτικές πηγές προμήθειας, γι' αυτό και αφότου διέκοψε οριστικά την συνεργασία της με τον ΣΥΦΑΚ, τον Σεπτέμβριου του 2012, εξακολούθησε τη δραστηριότητά της, καλύπτοντας το σύνολο των αναγκών της από άλλες φαρμακαποθήκες, τοπικής ή και εθνικής εμβέλειας. Περαιτέρω, τη δυνατότητα προμήθειας από εναλλακτικές πηγές, εκτός τοπικής εμβέλειας, επιβεβαίωσαν και άλλα φαρμακεία που δραστηριοποιούνται στο Ν. Καρδίτσας, τα οποία στην πράξη προμηθεύονται από φαρμακαποθήκες εκτός του νομού, λαμβάνοντας, κατά κύριο λόγο, υπόψη τους διάφορα ποιοτικά κριτήρια και όχι αποκλειστικά την τοποθεσία της φαρμακαποθήκης.
504. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, ο ΣΥΦΑΚ ενήργησε, έχοντας ως γνώμονα την ίση μεταχείριση των μελών του και υπό τις δυσχέρειες της ασάφειας του νομοθετικού πλαισίου, το οποίο εύλογα δημιουργούσε την πεποίθηση ότι η καταγγέλλουσα δεν λειτουργούσε νόμιμα κατά το διευρυμένο ωράριο, αφού δεν ήταν καταχωρημένη στους πίνακες των εφημεριών, όπως τα λοιπά εφημερεύοντα και επομένως «νόμιμα» λειτουργούντα φαρμακεία.
505. Η αρνητική απάντηση του ΣΥΦΑΚ στο αίτημα της καταγγέλλουσας να την προμηθεύσει, κατά τη διευρυμένη λειτουργία του φαρμακείου της, εξηγείται, κατά ταύτα, από λόγους αντικειμενικούς και εύλογους, ενόψει των ειδικών συνθηκών που επικρατούσαν στην αγορά, κατά την πρώτη εφαρμογή του νέου καθεστώτος του διευρυμένου ωραρίου, όπως η ασάφεια του νομοθετικού και κανονιστικού πλαισίου. Ο ΣΥΦΑΚ εύλογα αρνήθηκε το αίτημα της [XX] να την εξυπηρετεί κατά το διευρυμένο ωράριο, εφόσον δεν ήταν στους πίνακες των εφημεριών. Η ικανοποίηση ενός τέτοιου αιτήματος θα λειτουργούσε εις βάρος των λοιπών νόμιμων εφημερευόντων φαρμακείων, τα οποία ήταν δηλαδή καταχωρημένα στους πίνακες εφημεριών, είτε από άποψη χρόνου είτε από άποψη διαθεσιμότητας των φαρμάκων.
506. Τονίζεται μάλιστα ότι ο ΣΥΦΑΚ ζήτησε την εξέταση του αιτήματος της [XX] από το νομικό του σύμβουλο, ο οποίος, βασιζόμενος στο γεγονός ότι η καταγγέλλουσα δεν είχε συμπεριληφθεί στους πίνακες των εφημεριών, σε αντιδιαστολή με τα νόμιμα εφημερεύοντα φαρμακεία, αποφάνθηκε αρνητικά.
507. Η ασάφεια του νομοθετικού πλαισίου και η σύγχυση που αυτό προκάλεσε, ως προς τη νόμιμη ή παράνομη λειτουργία της καταγγέλλουσας, κατά το διευρυμένο ωράριο, αξιολογείται επαρκώς, προκειμένου να δικαιολογήσει τη στάση του ΣΥΦΑΚ, ο οποίος τήρησε τη νομιμότητα.
508. Η απόφαση του ΣΥΦΑΚ για άρνηση συνδιαλλαγής ελήφθη σε συνέχεια και σε συμμόρφωση της απόφασης του ΦΣΚ να μην συμπεριλάβει την καταγγέλλουσα στους πίνακες των εφημεριών και δεν υπολαμβάνει αντιανταγωνιστικό σκοπό.
509. Υπό το φως των προαναφερθέντων, ο τυχόν συντονισμός ΣΥΦΑΚ και ΦΣΚ, όπως παρουσιάζεται αμέσως ανωτέρω, δεν είναι συγκεκριμένα ικανός να παρεμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό στην εξεταζόμενη αγορά και για τον λόγο αυτό δεν μπορεί με ασφάλεια να στοιχειοθετηθεί εν προκειμένω εναρμονισμένη πρακτική, κατά

παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.

## **X.2 Εξέταση της καταγγελίας υπό το πρίσμα του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, επί του ισχυρισμού της καταγγέλλουσας περί κατάχρησης από τον ΣΥΦΑΚ της δεσπόζουσας θέσης του**

### **X.2.1 Εξέταση των κριτηρίων του άρθρου 2 του ν. 3959/2011**

510. Το άρθρο 2 του ν. 3959/2011 απαγορεύει σε επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση σε συγκεκριμένη αγορά την καταχρηστική εκμετάλλευση της θέσης αυτής. Προϋποθέσεις για την εφαρμογή της εν λόγω απαγορευτικής διάταξης είναι α) η κατοχή δεσπόζουσας θέσης στο σύνολο ή μέρος της σχετικής αγοράς και β) η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης.

511. Η εν λόγω διάταξη δεν απαγορεύει την κατοχή ή απόκτηση δεσπόζουσας θέσης, αλλά την καταχρηστική εκμετάλλευση αυτής. Η έννοια της τελευταίας δεν ορίζεται στη διάταξη, η οποία περιορίζεται στην ενδεικτική απαρίθμηση ορισμένων μορφών κατάχρησης από επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση, οι οποίες απαγορεύονται ρητώς από τον νόμο. Απαγορευτική μορφή κατάχρησης συνιστά και η εφαρμογή στο εμπόριο άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, ιδίως στην αδικαιολόγητη άρνηση πώλησης, αγοράς ή άλλης συναλλαγής, με αποτέλεσμα να περιέρχονται ορισμένες επιχειρήσεις σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό.

512. Καίτοι η διαπίστωση της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσεως δεν αποδίδει καθεαυτή καμία μομφή στην οικεία επιχείρηση, η επιχείρηση αυτή, εντούτοις, ανεξάρτητα από τα αίτια δημιουργίας τέτοιας θέσεως, φέρει ιδιαίτερη ευθύνη να μη βλάπτει με τη συμπεριφορά της την ύπαρξη πραγματικού και ανόθευτου ανταγωνισμού στην αγορά<sup>579</sup>.

513. Η έννοια της καταχρηστικής εκμετάλλευσης έχει αντικειμενικό χαρακτήρα, καταλαμβάνει δε τη συμπεριφορά δεσπόζουσας επιχείρησης, η οποία είναι σε θέση να επηρεάσει τη δομή μιας αγοράς όπου, λόγω ακριβώς της ύπαρξης της εν λόγω επιχείρησης, ο βαθμός του ανταγωνισμού είναι ήδη μειωμένος<sup>580</sup>. Επομένως, κρίσιμο, καταρχήν, στοιχείο για τον χαρακτηρισμό μιας συμπεριφοράς ως καταχρηστικής αποτελεί η ίδια η συμπεριφορά,

<sup>579</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΕΑ 590/2014, σκ 242, 581/VII/2013, σκ. 262, ΕΑ 520/VI/2011, σκ. 158, καθώς και αποφάσεις ΔΕΕ C-322/81 Michelin κατά Επιτροπής, σκ. 57, ΠΕΕ T-65/89 BPB Industries Plc & British Gypsum Ltd κατά Επιτροπής, σκ. 67, ΠΕΕ T-83/91 Tetra Pak κατά Επιτροπής (Tetra Pak II), σκ. 114, ΠΕΕ T-219/99 British Airways plc κατά Επιτροπής, σκ. 242, ΠΕΕ T-201/04 Microsoft κατά Επιτροπής, σκ. 229, ΠΕΕ T-228/97 Irish Sugar κατά Επιτροπής, σκ. 112. Η ιδιαίτερη ευθύνη, την οποία συνεπάγεται η κατοχή δεσπόζουσας θέσης δεν αφαιρεί, μεν, από την επιχείρηση που βρίσκεται στη θέση αυτή, το δικαίωμα να διαφυλάξει τα εμπορικά της συμφέροντα και να έχει την ευχέρεια, σε λογικό μέτρο, να ενεργεί κατά τρόπο που κρίνει πρόσφορο για την προστασία των συμφερόντων της, πλην όμως δεν μπορούν να γίνουν δεκτές ενέργειες που αποσκοπούν στη διατήρηση και ενίσχυση αυτής της δεσπόζουσας θέσης και στην καταχρηστική εκμετάλλευσή της (ΔΕΕ C-27/76 United Brands κατά Επιτροπής, σκ. 189, ΠΕΕ T-203/01 Michelin κατά Επιτροπής (Michelin II), σκ. 55 με περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία και ΔΕΕ C-457/10 Astra Zeneca κατά Επιτροπής, σκ. 149).

<sup>580</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφαθ 869/2013, σκ. 35, ΔΕφαθ 2265/2010, σκ. 34 και ΔΕφαθ 2116/2004, σκ. 8, αποφάσεις ΕΑ 590/2014, σκ. 239, ΕΑ 581/2013, σκ. 263-264, ΕΑ 520/2011, σκ. 130, καθώς και αποφάσεις ΔΕΕ C-85/76 Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής, σκ. 91, ΔΕΕ C-322/81 Michelin κατά Επιτροπής, σκ. 70, ΔΕΚ C-62/86 AKZO κατά Επιτροπής, σκ. 69, ΠΕΕ T-228/97 Irish Sugar κατά Επιτροπής, σκ. 111, ΠΕΕ T-219/99 British Airways plc κατά Επιτροπής, σκ. 241 και ΠΕΕ T- 155/06 Tomra Systems ASA κατά Επιτροπής, σκ. 206.



αντικειμενικώς λαμβανόμενη, και όχι τα κίνητρα, οι προθέσεις και οι σκοποί της, ήτοι ανεξάρτητα από τη διαπίστωση οιασδήποτε βαθμού πταίσματος που, τυχόν, βαρύνει την επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση<sup>581</sup>.

514. Περαιτέρω, σημειώνεται ότι αρκεί η ως άνω συμπεριφορά να τείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό, ή με άλλα λόγια, να είναι ικανή ή να ενδέχεται να έχει τέτοιο αποτέλεσμα, να περιορίσει τον ανταγωνισμό. Συνεπώς, για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, δεν είναι αναγκαίο να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης επέφερε συγκεκριμένο αποτέλεσμα στην οικεία αγορά, αλλά αρκεί να αποδειχθεί ότι η καταχρηστική συμπεριφορά της τείνει να περιορίσει τον ανταγωνισμό, δηλαδή ότι αυτή ενδέχεται να έχει τέτοιο αποτέλεσμα, ανεξαρτήτως του αν αυτό δεν επήλθε τελικά<sup>582</sup>.
515. **α) Ως προς την κατοχή δεσπόζουσας θέσης:** Σύμφωνα με πάγια νομολογία, μία επιχείρηση θεωρείται ότι κατέχει δεσπόζουσα θέση, όταν διαθέτει οικονομική δύναμη που της παρέχει τη δυνατότητα να παρεμποδίζει μονομερώς τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό στη σχετική αγορά και της επιτρέπει να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της, τους πελάτες και τέλος τους καταναλωτές<sup>583</sup>.
516. Η κατοχή δεσπόζουσας θέσης δεν μπορεί να αξιολογηθεί στη βάση ενός μεμονωμένου παράγοντα. Η διερεύνηση της ύπαρξης ή μη δεσπόζουσας θέσης κρίνεται σκόπιμο να βασίζεται σε περισσότερους παράγοντες, οι οποίοι, εξεταζόμενοι μεμονωμένα, μπορεί να μην είναι αναγκαία καθοριστικοί, η συνδυαστική ανάλυσή τους<sup>584</sup>, ωστόσο, μπορεί να οδηγήσει με ακρίβεια σε ασφαλέστερα συμπεράσματα, αναφορικά με την κατοχή ή μη δεσπόζουσας θέσης από την ελεγχόμενη επιχείρηση<sup>585</sup>.
517. Ως εκ τούτου, η αξιολόγηση της δυνατότητας μιας επιχείρησης να λειτουργεί ανεξάρτητα από ανταγωνιστικές πιέσεις πρέπει να λαμβάνει υπ' όψη της τις επιμέρους συνθήκες της σχετικής αγοράς που ενισχύουν ή αποδυναμώνουν την ισχύ της, καθώς και την ανταγωνιστική της συμπεριφορά εντός αυτής.
518. Συγκεκριμένα, η διαπίστωση ατομικής δεσπόζουσας θέσης εξαρτάται από τους εξής παράγοντες<sup>586</sup>: α) το μερίδιο αγοράς της επιχείρησης, το οποίο συνιστά ένδειξη της ισχύς της στην αγορά, β) το ποσοστό συμμετοχής άλλων ανταγωνιστών στη σχετική αγορά, γ) τα νομικά ή πραγματικά εμπόδια εισόδου δυνητικών ανταγωνιστών στη σχετική αγορά.
519. Αν και υπάρχει η τάση να συνάγεται δεσπόζουσα θέση επί τη βάση των υψηλών μεριδίων αγοράς, κάθε υπόθεση έχει ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και, ως εκ τούτου, η εκτίμηση πρέπει να είναι συνολική, λαμβάνομένων υπόψη όλων των σχετικών συνθηκών της υπόθεσης. Η ΕΕ σημειώνει ότι δεν θα οδηγείται σε ένα τελικό συμπέρασμα για την ύπαρξη δεσπόζουσας,

<sup>581</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφαΘ 869/2013, σκ. 35, ΔΕφαΘ 2116/2004, σκ. 8, ΕΑ 590/2014, σκ. 240, ΕΑ 581/2013, σκ. 263, ΕΑ 520/2011, σκ. 131, ΠΕΕ Τ-65/89 BPB Industries plc & British Gypsum Ltd κατά Επιτροπής, σκ. 70.

<sup>582</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφαΘ 2458/2017, σκ. 8, ΔΕφαΘ 869/2013, σκ. 35, ΔΕφαΘ 2116/2004, σκ. 8, ΕΑ 590/2014, σκ. 241, ΕΑ 520/2011, σκ. 132, καθώς και αποφάσεις ΠΕΕ Τ-203/01 Michelin κατά Επιτροπής (Michelin II), σκ. 239 και ΠΕΕ Τ-219/99.ό.π., σκ. 250 και 293.

<sup>583</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-27/76, ό.π., σκ. 65, C- 85/76 ό.π., σκ. 38-39 και C-322/81, ό.π., σκ. 57.

<sup>584</sup> Βλ. ΔΕΕ C-27/76 United Brands κατά Επιτροπής, σκ. 65-67,

<sup>585</sup> Βλ. Κομνηνός Α., Λιανός Ι. σε Τζουγανάτο Δ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομ. Βιβλιοθήκη, 2013, σ. 501, με παραπομπή σε σχετική νομολογία.

<sup>586</sup> Βλ. Bellamy & Child, European Union Law of Competition, Oxford University Press, 2013, σ. 762-3.

- βάσει μόνο των μεριδίων αγοράς, αλλά θα ερευνά όλα εκείνα τα στοιχεία των παραγόντων που ασκούν ανταγωνιστικό περιορισμό στην εν λόγω επιχείρηση<sup>587</sup>.
520. Μεριδίο αγοράς, ακόμα και της τάξης του 50%, μπορεί υπό προϋποθέσεις να μην θεμελιώνει δεσπόζουσα θέση, όταν υπάρχουν στην ίδια αγορά ισχυρότατοι ανταγωνιστές που ανήκουν σε πολυεθνικούς ομίλους και διαθέτουν σειρά από πλεονεκτήματα επιχειρηματικής, οικονομικής και τεχνολογικής ισχύος.
521. Τα μερίδια αγοράς<sup>588</sup> θα πρέπει ούτω να ερμηνεύονται, υπό το πρίσμα των συνθηκών που επικρατούν στην σχετική αγορά, και, ιδίως, τη δυναμική της αγοράς και το βαθμό στον οποίο διαφοροποιούνται τα προϊόντα. Ως προς την σημασία της διαφοροποίησης των προϊόντων γίνεται δεκτό ότι όσο πιο διαφοροποιημένα είναι τα προϊόντα μιας επιχείρησης, τόσο μεγαλύτερη αξιολογείται η δύναμή της, σε συνδυασμό με το πολύ υψηλό μερίδιο αγοράς (συνήθως μεγαλύτερο του 50%).
522. Η έλλειψη φραγμών εισόδου και επέκτασης δεν επιτρέπει στις επιχειρήσεις να αυξάνουν τις τιμές τους πάνω από το επίπεδο του ανταγωνισμού για περισσότερο από μια βραχυχρόνια περίοδο, γιατί είναι αναμενόμενο ότι οι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές θα αυξήσουν τις πωλήσεις τους, προσελκύοντας πελάτες από την επιχείρηση που αύξησε τις τιμές.
523. Σκόπιμο κρίνεται, συνεπώς, να αξιολογείται κατά πόσο ένα υψηλό μερίδιο αγοράς συντελεί στην εδραίωση μακροχρόνιας ισχύς της ελεγχόμενης επιχείρησης στην αγορά. Εάν, για παράδειγμα, δεν παρατηρούνται ισχυρά εμπόδια εισόδου στην εξεταζόμενη αγορά, τότε επιχειρήσεις, ακόμα και με υψηλά μερίδια, μπορεί να μην έχουν πραγματική ισχύ στην αγορά. Αντίστοιχα, για την εκτίμηση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης, στοιχεία, όπως η είσοδος στην αγορά πραγματικών και δυνητικών ανταγωνιστών, η παραγωγική ικανότητα, η ωριμότητα της αγοράς, τεχνικοί και χρηματοοικονομικοί παράγοντες, μπορεί να ενισχύσουν ή να αποδυναμώσουν την τελική αξιολόγηση.
524. Εκτός από το μερίδιο της επιχείρησης, η δύναμη της οποίας αξιολογείται, πρέπει να αξιολογείται και ο βαθμός, στον οποίο οι ανταγωνιστές της δύνανται να περιορίσουν τη συμπεριφορά της, λειτουργώντας ως εναλλακτική πηγή προμήθειας για τους πελάτες. Ο βαθμός της ανταγωνιστικής πίεσης που οι ανταγωνιστές ασκούν στην ελεγχόμενη επιχείρηση, αντανακλάται στα μερίδια αγοράς τους. Κατά την ενωσιακή νομολογία, όταν το μερίδιο αγοράς του αμέσως επόμενου ανταγωνιστή της ηγέτιδας επιχείρησης είναι πάνω από 20 ποσοστιαίες μονάδες μικρότερο, τότε υπάρχει μεγαλύτερη πιθανότητα για την κατάφαση κατοχής δεσπόζουσας θέσης<sup>589</sup>. Κρίσιμο σε αυτήν την περίπτωση είναι να παραμένει η διαφορά αυτή μεταξύ των μεριδίων της πρώτης και της δεύτερης επιχείρησης για σημαντικό χρονικό διάστημα. Επιπλέον, πρέπει να συνεκτιμάται ο βαθμός, στον οποίο οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις μπορούν να προσαρμόσουν την παραγωγή τους για να ικανοποιήσουν τη ζήτηση από πελάτες της επιχείρησης με το μεγαλύτερο μερίδιο, οι οποίοι επιθυμούν να στραφούν σε εναλλακτικές πηγές προμήθειας.

<sup>587</sup> Βλ. επίσης Ανακοίνωση ΕΕ - Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της ΕΕ κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της Συνθήκης σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις, παρ. 13 και 15. Επίσης ΔΕΕ C-85/76, ό.π. σκ. 38-40,48.

<sup>588</sup> Βλ. Κομνηνός Α., Λιανός Ι. σε Τζουγανάτο Δ., Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, Νομ. Βιβλιοθήκη, 2013, σ. 508, με παραπομπή σε σχετική νομολογία.

<sup>589</sup> Βλ. The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ. 150 και T-102/96 Gencor Ltd κατά Επιτροπής σκ. 202 και ΔΕΕ C-85/96, ό.π. σκ. 48.

525. Τα εμπόδια εισόδου και επέκτασης των δυνητικών και πραγματικών ανταγωνιστών, αντίστοιχα, σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία<sup>590</sup>, διακρίνονται 1) στα χαρακτηριστικά εκείνα που είναι εγγενή στη σχετική αγορά, 2) στα χαρακτηριστικά της ελεγχόμενης «δεσπόζουσας» επιχείρησης και 3) στη συμπεριφορά της ελεγχόμενης «δεσπόζουσας» επιχείρησης.
526. Στην πρώτη κατηγορία υπάγονται τα νομικά ή διοικητικά, άλλως ρυθμιστικά εμπόδια εισαγωγής νέων επιχειρήσεων στην αγορά (π.χ. κρατικά μονοπώλια, αδειοδότηση, δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας) και τα οικονομικά εμπόδια, όπως μη ανακτήσιμες δαπάνες (sunk costs), οικονομίες κλίμακας και φάσματος στην παραγωγή και διανομή των προϊόντων, οικονομίες δικτύου (network effects) και κόστη μεταστροφής των πελατών.
527. Σε μια αγορά που οι οικονομίες κλίμακας είναι σημαντικές στην παραγωγή ή στη διανομή των προϊόντων, η ισχύς μιας επιχείρησης σε μια οριοθετημένη σχετική αγορά θα πρέπει να εκτιμάται σε σχέση με την παραγωγική ή διανεμητική δυναμικότητα των πραγματικών, αλλά και δυνητικών ανταγωνιστών.
528. Επιπλέον, όταν οι πελάτες πρέπει να καταβάλουν σημαντικά κόστη για τη μεταστροφή τους σε εναλλακτικές πηγές προμήθειας, τότε τα εμπόδια εισόδου στην αγορά είναι σημαντικά, γεγονός που ενισχύει τη διαπίστωση κατοχής δεσπόζουσας θέσης από μια επιχείρηση με υψηλό μερίδιο αγοράς. Τα κόστη μεταστροφής, μπορεί να είναι εξωγενή, όπως το κόστος πληροφόρησης, μάθησης ή το κόστος συναλλαγής ή ενδογενή, προκύπτοντα από τις τεχνολογικές και εμπορικές επιλογές των υφιστάμενων ανταγωνιστών.
529. Στην δεύτερη κατηγορία εμποδίων εισόδου περιλαμβάνονται τα συγκριτικά πλεονεκτήματα που κατέχει η ελεγχόμενη επιχείρηση, έναντι των πραγματικών και δυνητικών ανταγωνιστών της, όπως πρόσβαση σε εισροές ή ειδική τεχνογνωσία απαραίτητα για την παραγωγή, καθιερωμένη δομή, εδραίωση σήματος ή άλλες μορφές προϊοντικής διαφοροποίησης, καθώς και χρηματοοικονομική ισχύς και αποδοτικότητα.
530. Τέλος, ως προς τη συμπεριφορά της επιχείρησης, αυτή εξετάζεται, κατά κύριο λόγο, σε σχέση με την πιθανολογούμενη κατάχρηση και όχι σε σχέση με την κατοχή δεσπόζουσας θέσης, αν και σε ορισμένες περιπτώσεις η ΕΕ και τα Ευρωπαϊκά Δικαστήρια έχουν λάβει υπόψη τους τη συμπεριφορά μιας επιχείρησης, προκειμένου να διαπιστώσουν την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης<sup>591</sup>.
531. **β)** Ως προς την προϋπόθεση της **καταχρηστικής εκμετάλλευσης της θέσης αυτής**: Η καταχρηστική εκμετάλλευση είναι έννοια αντικειμενική και αφορά σε συμπεριφορά επιχείρησης κατέχουσας δεσπόζουσα θέση, η οποία είναι ικανή να επηρεάσει τη δομή μιας αγοράς, όπου ήδη, λόγω ακριβώς της συγκέντρωσης μεγάλης δύναμης από τη δεσπόζουσα επιχείρηση, ο ανταγωνισμός είναι εξασθενημένος και η οποία έχει ως συνέπεια την παρεμπόδιση της διατήρησης του υφιστάμενου, ακόμη στην αγορά, βαθμού ανταγωνισμού ή της ανάπτυξής του, με την προσφυγή σε μέσα διαφορετικά από εκείνα που διέπουν το συνήθη ανταγωνισμό, μεταξύ προϊόντων ή υπηρεσιών, βάσει των παροχών των

<sup>590</sup> Βλ. The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ. 154 με παραπομπή σε σχετική νομολογία.

<sup>591</sup> Βλ. The Law and Economics of Article 102 TFEU, second edition, Robert O' Donoghue Jorge Padilla, σελ. 152-166 με παραπομπές σε σχετική νομολογία.

- επιχειρήσεων<sup>592</sup>.
532. Η άρνηση εκ μέρους μιας επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση να προμηθεύσει παλαιό τακτικό ή/και υποψήφιο νέο πελάτη - είτε αυτός είναι συγχρόνως ανταγωνιστής της (υφιστάμενος ή/και δυνητικός) είτε όχι - δύναται να συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση της θέσης αυτής, κατά το άρθρο 2 παρ. 2 στοιχείο β' και γ' του ν. 3959/2011, καθώς και το αντίστοιχο άρθρο 102, εδ. β', στοιχείο β' και γ' ΣΛΕΕ.
533. Κατά πάγια νομολογία, μία επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση ως προς τη διανομή ενός προϊόντος, δεν μπορεί, άνευ αντικειμενικού δικαιολογητικού λόγου, να διακόψει την παράδοση των προϊόντων της προς έναν παλαιό πελάτη, ο οποίος τηρεί τις εμπορικές συνήθειες.
534. Η διακοπή συναλλακτικών σχέσεων με σκοπό εξοβελισμού χρήζει αυστηρότερης αντιμετώπισης από την περίπτωση άρνησης προμήθειας de novo, καθώς εάν μια δεσπόζουσα επιχείρηση θεώρησε σε παρελθόντα χρόνο ως λογική επιχειρηματική επιλογή να συναλλάσσεται με συγκεκριμένο πελάτη, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι, κατά τεκμήριο, «η προμήθεια δεν συνεπάγεται κίνδυνο και ότι ο κάτοχος λαμβάνει τη δέουσα ανταπόδοση για την αρχική επένδυση. Για το λόγο αυτό, επαφίεται στη δεσπόζουσα επιχείρηση να αποδείξει για ποιο λόγο οι περιστάσεις έχουν αλλάξει κατά τρόπο που η συνέχιση της σχέσης προμήθειας θα έθετε σε κίνδυνο τις απολαβές της».<sup>593</sup> Η νομολογία ακολουθεί διαφορετικό μέτρο στις περιπτώσεις διακοπής προηγούμενης προμήθειας απ' ό,τι στις περιπτώσεις άρνησης προμήθειας προϊόντος ή υπηρεσίας που η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν παρείχε προηγουμένως (αρνήσεις προμήθειας de novo).<sup>594</sup>
535. Η άρνηση προμήθειας εξετάζεται ως παραβατική, υπό το πρίσμα του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, καθόσον, κατ' αρχήν, η προμήθεια της εισροής που αποτελεί το αντικείμενο της άρνησης είναι αντικειμενικά αναγκαία για την άσκηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά. Η άρνηση προμήθειας σε μια τέτοια περίπτωση περιορίζει την παραγωγή ή τη διάθεση – και άρα τον ανταγωνισμό – στην οικεία αγορά, επί ζημιά των καταναλωτών, εισάγει δυσμενείς διακρίσεις που μπορούν να φθάσουν μέχρι και τον αποκλεισμό ενός εμπορικού εταίρου από την αγορά<sup>595</sup> και ενέχει τον κίνδυνο να εξαλειφθεί κάθε ανταγωνισμός, εκ μέρους αυτού του πελάτη στο επίπεδο όπου δραστηριοποιείται<sup>596</sup>.
536. Συνεπώς, η άρνηση εφοδιασμού εκ μέρους μιας κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης, όταν τείνει στην ενίσχυση και εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης που απολαμβάνει η

<sup>592</sup> Ενδεικτικά ΔΕΕ C- 85/76, ό.π., σελ. 461, σκ. 91, ΔΕΕ C- 322/81, Michelin κατά Επιτροπής, σκ. 70, ΔΕΕ C-62/86, Akzo κατά Επιτροπής, σκ. 69, ΠΕΕ T-228/97, Irish Sugar κατά Επιτροπής, σκ. 111, ΠΕΕ T-219/99, ό.π. σκ. 241, ΔΕφαθ 2116/2010, σκ. 8, ΔΕφαθ 2265/2010, σκ. 34.

<sup>593</sup> Ανακοίνωση της Επιτροπής - Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις, ΕΕ 2009 C 45/7, παρ. 84.

<sup>594</sup> Βλ. σχετικά, Ι. Λιανός & Γ. Τσουλούφας, Καταχρήσεις μη τιμολογιακού χαρακτήρα, Κεφ. 14α, σε Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού (Νομική Βιβλιοθήκη, 2020), 592-594.

<sup>595</sup> Βλ. ΔΕΕ C- 27/76, ό.π., σκ. 183, καθώς και ΔΕΕ C-468/06 έως C-478/06, Σωτ. Λέλος και Σία κ.λπ., σκ. 49.

<sup>596</sup> Βλ. ΔΕΕ C- 27/76, ό.π. σκ. 182-183, C-6/73 και 7/73, Instituto Chemioterapico Italiano και Commercial Solvents κατά Επιτροπής, σκ. 25, C- 468/06 έως C-478/06, Σωτ. Λέλος και Σία Ε.Ε. κατά GlaxoSmithKline, σκ. 34, C-77/77, Benzine en Petroleum Handelsmaatschappij BV και λοιποί κατά Επιτροπής, C- 311/84, CBEM/CLT και IPB κατά Επιτροπής (Telemarketing), σκ. 25-27.

επιχείρηση<sup>597</sup>, δύναται να προκαλέσει σημαντικές στρεβλώσεις στον ανταγωνισμό και συνιστά σοβαρή περίπτωση παραβίασης των σχετικών διατάξεων.

537. Η συμπεριφορά της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης δεν πρέπει να νοθεύει τον ανταγωνισμό, σε προηγούμενο ή σε μεταγενέστερο στάδιο εμπορίας, ήτοι τον ανταγωνισμό μεταξύ προμηθευτών ή μεταξύ πελατών της επιχείρησης αυτής. Συγκεκριμένα, οι αντισυμβαλλόμενοι της εν λόγω επιχείρησης δεν πρέπει να ευνοούνται ή να περιέρχονται σε μειονεκτική θέση, στο πλαίσιο του μεταξύ τους ανταγωνισμού. Σε τέτοια περίπτωση, τίποτα δεν εμποδίζει η δυσμενής διάκριση εμπορικών συναλλασσομένων, οι οποίοι τελούν σε σχέση ανταγωνισμού, να θεωρηθεί ως καταχρηστική, όταν η συμπεριφορά της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης τείνει, ενόψει του συνόλου των συγκεκριμένων περιστάσεων, σε στρέβλωση του ανταγωνισμού μεταξύ των εν λόγω συναλλασσομένων.
538. Η άρνηση μπορεί να δικαιολογείται (αντικειμενική δικαιολόγηση), μεταξύ άλλων, και όταν οφείλεται σε περιορισμένη παραγωγή που δεν επαρκεί για την κάλυψη της ζήτησης<sup>598</sup>, σε συμμόρφωση με νόμιμη υποχρέωση διάθεσης ή μη του προϊόντος ή τήρησης προτεραιότητας στην κάλυψη συγκεκριμένης αγοράς<sup>599</sup> κλπ.

#### **X.2.2 Υπαγωγή στην υπό εξέταση υπόθεση<sup>600</sup>**

539. Στην προκειμένη περίπτωση η θέση του ΣΥΦΑΚ στη σχετική αγορά φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων στη γεωγραφική αγορά των ν. Καρδίτσας και Τρικάλων δεν αποτελεί τον ασφαλέστερο δείκτη για το βαθμό της ισχύος του. Το μερίδιο αγοράς του, [...] το έτος 2011, βαίνει συνεχώς μειούμενο και ανέρχεται συγκεκριμένα το έτος 2012 σε [...] το 2013 σε [...] και το 2014 σε [...].
540. Περαιτέρω, στην οριοθετημένη ως άνω γεωγραφική αγορά (νομοί Καρδίτσας και Τρικάλων), κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα, δραστηριοποιούνταν εκτός από τον ΣΥΦΑΚ, [...] <sup>601</sup>.
541. Τα μερίδια των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων αντιθέτως με αυτό του ΣΥΦΑΚ εμφανίζονται κατά το ίδιο χρονικό διάστημα από το 2011 έως το 2014 σταθερά με ανοδική κατά κύριο λόγο τάση. Ειδικότερα, η δεύτερη σε ισχύ επιχείρηση στην αγορά, βάσει μεριδίων, ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ Τρικάλων, κατείχε στην εξεταζόμενη αγορά μερίδιο [...] το 2011, [...] το 2012, [...] το 2013 και [...] το 2014. Η διαφορά του μεριδίου του ΣΥΦΑΚ από αυτό του ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ. Τρικάλων ήταν 25,3 ποσοστιαίες μονάδες το 2011, 23,9 μονάδες το 2012, 20,8 μονάδες το 2013 και 20,4 μονάδες το 2014. Το μερίδιο της Κεντρικής Φαρμακαποθήκης ΑΕ, κατά το ίδιο χρονικό διάστημα, εμφανίζεται ιδιαίτερα ανοδικό,

<sup>597</sup> Βλ. ΔΕΕ 27/76, United Brands και United Brands Continentaal BV κατά Επιτροπής, σκ. 189.

<sup>598</sup> Βλ. ΔΕΕ C-77/77, Benzine en Petroleum Handelsmaatschappij BV και λοιποί κατά Επιτροπής, σκ. 21 επ.

<sup>599</sup> Βλ. ΔΕΕ C- 468/06 έως C-478/06, Σωτ. Λέλος και Σια Ε.Ε. κατά GlaxoSmithKline, σκ. 71-77.

<sup>600</sup> Βλ. υπ' αριθ. 2057/2010 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, σκ. 25. Στην εν λόγω απόφαση κρίθηκε ότι δεν είναι απαραίτητη η ρητή διάγνωση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης, υπό την έννοια ότι το άρθρο 2 του ν. 703/1977 (και ήδη 3959/2011) δεν απαγορεύει αυτήν καθεαυτή την κατοχή δεσπόζουσας θέσης από μία επιχείρηση σε ορισμένη σχετική αγορά, παρά μόνο την καταχρηστική εκμετάλλευση αυτής, ούτως ώστε, εφόσον δεν αποδειχθεί η καταχρηστική εκμετάλλευση να παρέλκει ως νομικά αδιάφορη η εξέταση της κατοχής δεσπόζουσας θέσης, καθότι ουδεμία επίπτωση δύναται να έχει η κατοχή ή μη δεσπόζουσας θέσης για τη διαπίστωση της παράβασης.

<sup>601</sup> Βλ. [...].

δεδομένου ότι αυτό έχει διπλασιαστεί μέσα σε τρία χρόνια από [...]%, το 2011, σε [...]%, το 2014. Η αύξηση του μεριδίου μιας ιδιωτικής φαρμακαποθήκης, μέλος ενός ισχυρού ομίλου με πανελλαδική κάλυψη και η ταυτόχρονη μείωση του μεριδίου της φαρμακαποθήκης Ασκληπιός ΣΕΕ και του μεριδίου του ΣΥΦΑΚ – το μερίδιο του ΣΥ.Φ.ΤΑ.ΠΕ. Τρικάλων παραμένει σταθερό – υποδηλώνουν ότι η αγορά παρουσιάζει τάσεις αναδιάρθρωσης.

542. Η πρώτη θέση του ΣΥΦΑΚ στην αγορά από άποψη μεριδίου και το γεγονός ότι το μερίδιο αυτό υπερβαίνει για το 2011 και 2012 το [...]%, και συνεπώς μπορεί να εμπίπτει στο μαχητό τεκμήριο ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης<sup>602</sup> δεν αντικατοπτρίζει πάντοτε την πραγματική του δύναμη σε αυτή παρά μόνο εφόσον και οι άλλοι παράγοντες που εξετάζονται στο πλαίσιο της αξιολόγησης οδηγούν προς την ίδια κατεύθυνση<sup>603</sup>, εν προκειμένω εκτιμώμενη σε σχέση και μεμονωμένα με τη δύναμη του αμέσως επόμενου ανταγωνιστή, αλλά κυρίως σωρευτικά σε σχέση με τη δύναμη όλων των ανταγωνιστών της.
543. Τα ανωτέρα ενισχύονται και από το γεγονός ότι στην εξεταζόμενη αγορά πραγματοποιήθηκαν πωλήσεις και από φαρμακαποθήκες με πανελλαδικό δίκτυο διανομής και σημαντικά μερίδια σε πανελλαδικό επίπεδο, όπως η ΛΙΑΦΑΡΜ με μερίδιο [...] (2011), [...] (2012), [...] (2013), [...] (2014) και η ΙΩΝΑΣ ΣΤΡΟΥΜΣΑΣ Α.Ε. με μερίδιο [...] (2011), [...] (2012), [...] (2013) και [...] (2014), οι οποίες ανήκουν στον όμιλο ΣΤΡΟΥΜΣΑΣ με έδρα στη Θεσσαλονίκη και η ΦΑΡΜΑΣΕΡΒΙΣ Α.Ε. με μερίδιο [...] (2011), [...] (2012), [...] (2013) και [...] (2014) με έδρα στην Αθήνα. Όπως φαίνεται από τον Πίνακα της κλαδικής μελέτης της ICAP (Σεπτέμβριος 2015) και οι τρεις ως άνω εταιρείες συμπεριλαμβάνονται στις μεγαλύτερες εταιρείες φαρμακαποθηκών σε εθνικό επίπεδο, με βάση τους κύκλους εργασιών τους κατά τα έτη 2010-2014.
544. Περαιτέρω, από τα στοιχεία αγορών των φαρμακείων, μη μελών του ΣΥΦΑΚ, και ειδικά πέντε φαρμακείων που δεν συνεργάζονται με τον ΣΥΦΑΚ<sup>604</sup>, προκύπτει ότι το φαρμακείο [...], το έτος 2011, έκανε το [...]%, των αγορών του από φαρμακαποθήκη των Τρικάλων και το [...]%, από φαρμακαποθήκες στη Θεσσαλονίκη και στην Αττική, ενώ το 2012 αυξήθηκαν οι αγορές του σε [...]%, από τα Τρίκαλα και σε [...]%, από τα μεγάλα αστικά κέντρα. Το φαρμακείο [...] προμηθεύτηκε τα έτη 2014, 2015 και 2016 από τα Τρίκαλα σε ποσοστό [...]%, [...]%, και [...]%, και από την Αττική αντίστοιχα σε ποσοστά [...]%, [...]%, και [...]%. Το φαρμακείο [...] κατά το έτος 2015 προμηθεύτηκε το [...]%, των αναγκών της από την Αττική και το επόμενο έτος, αύξησε το συγκεκριμένο ποσοστό σε [...]%.<sup>605</sup>
545. Αντίστοιχα, η καταγγέλλουσα, κατά το έτος 2013, οπότε είχε αποχωρήσει από τον ΣΥΦΑΚ, συνεργάστηκε με [...], με έδρα στη Θεσσαλονίκη, από την οποία προμηθεύτηκε το 19% των αναγκών της, έναντι [...]%, από [...], με έδρα στα Τρίκαλα, ενώ το υπόλοιπο [...]%, από λοιπούς προμηθευτές. Το 2014, οι αγορές της από τη [...] διαγράφονται μειωμένες, ανερχόμενες σε ποσοστό [...]%, των αναγκών της - έναντι του [...]%, του προηγούμενου

<sup>602</sup> Υπόθ. C-62/86, AKZO Chemie BV κατά Επιτροπής, ECLI:EU:C:1991:286, σκ 60.

<sup>603</sup> Βλ. σχετικά Προτάσεις του Γεν. Εισαγγελέα Wahl, Υπόθ. C-525/16, MEO, ECLI:EU:C:2017:1020., σκ 51 επ.

<sup>604</sup> Επιστολές εστάλησαν σε δεκατέσσερα (14) συνολικά φαρμακεία με έδρα στην Καρδίτσα, τα οποία δεν είναι μέλη του ΣΥΦΑΚ. Από αυτά απάντησαν μόνο τα επτά (7), εκ των οποίων τα 5 φαρμακεία δεν είχαν καμία συνεργασία με τον ΣΥΦΑΚ, κατά το διάστημα που διερευνούσε η Υπηρεσία.

<sup>605</sup> Οι λοιπές αγορές των συγκεκριμένων φαρμακείων έγιναν από τρίτους προμηθευτές.

έτους -, ενώ προμηθεύτηκε το [...] % από δύο φαρμακαποθήκες της Αττικής και μόλις το [...] % από την [...] του Ν. Τρικάλων. Το 2015, οι αγορές της από τις επιχειρήσεις στο Ν. Τρικάλων ανήλθαν σε μόλις [...] %, οι αγορές της από φαρμακαποθήκες της Αττικής και της Θεσσαλονίκης σε [...] % και το υπόλοιπο [...] % καλύφθηκε από λοιπούς προμηθευτές.

546. Από το σύνολο των παρατιθέμενων στοιχείων συνάγεται το συμπέρασμα ότι οι προμηθευτές των φαρμακείων δεν είναι σταθεροί διαχρονικά, αλλά μεταβάλλονται από έτος σε έτος. Τα φαρμακεία έχουν σε κάθε περίπτωση τη δυνατότητα να επιλέγουν τις προμηθευτριες φαρμακαποθήκες και τον βαθμό με τον οποίο θα συνεργαστούν με κάθε μία από αυτές με γνώμονα τα εμπορικά τους συμφέροντα. Ούτω, δύνανται να διακόπτουν τη συνεργασία τους με μια φαρμακαποθήκη και να συνεργάζονται με άλλες, τοπικής εμβέλειας ή σε ορισμένες περιπτώσεις με εθνικό δίκτυο, και να μεταβάλουν την εξάρτησή τους από τον εκάστοτε προμηθευτή τους. Αυτό δεν θα ήταν δυνατό να συμβαίνει, εάν δεν υπήρχαν εναλλακτικές πηγές προμήθειας, όχι μόνο εντός των στενών ορίων της οριοθετημένης γεωγραφικής αγοράς, κατά τα ανωτέρω, αλλά και εκτός αυτής και συγκεκριμένα εάν δεν υπήρχαν επιχειρήσεις με εθνικό δίκτυο διανομής με έδρα στα μεγάλα αστικά κέντρα, και οι οποίες θα μπορούσαν να αποτελέσουν, έστω και σε μεμονωμένες περιπτώσεις ή δυνητικά, μία πηγή ανταγωνιστικής πίεσης στις επιχειρήσεις εντός των ορίων της οριοθετημένης γεωγραφικής αγοράς. Το γεγονός ότι οι εμπορικές ροές προς το Ν. Καρδίτσας, όπου δραστηριοποιείται ο ΣΥΦΑΚ δεν είναι σημαντικές εκτός του Ν. Τρικάλων, δεν σημαίνει ότι υπάρχουν εμπόδια εισόδου ή ανάπτυξης, αλλά ότι, λόγω ομοιογένειας προϊόντων και μη διαφοροποίησης των τιμών, λόγω νομοθεσίας περί φαρμάκων, δεν υφίσταται σημαντικός λόγος για τα φαρμακεία να αναζητούν εναλλακτικές πηγές προμήθειας. Για την περίπτωση όμως που προκύπτει τέτοια ανάγκη, όπως στην περίπτωση της καταγγέλλουσας, από τα στοιχεία καταδεικνύεται ότι εκείνη με σχετική ευκολία μπόρεσε να στραφεί σε εναλλακτικές πηγές προμήθειας, εκτός της ως άνω στενά οριοθετημένης σχετικής γεωγραφικής αγοράς, γεγονός που συντείνει στη διαπίστωση της μη ύπαρξης σημαντικού κόστους μεταστροφής. Η δυνατότητα επιλογής εναλλακτικής πηγής προμήθειας επιβεβαιώνεται επίσης και από ερωτηθέντα φαρμακεία που δεν ήταν μέλη του ΣΥΦΑΚ κατά την εξεταζόμενη περίοδο.
547. Σημειώνεται, επιπλέον, ότι οι προϋποθέσεις αδειοδότησης μιας φαρμακαποθήκης δεν είναι τέτοιες, οι οποίες θα μπορούσαν να αποτελέσουν εμπόδιο εισόδου στην εν λόγω αγορά<sup>606</sup>.
548. Εν κατακλείδι, η εξεταζόμενη αγορά παρουσιάζει τάσεις αναδιάρθρωσης και τα μερίδια των δραστηριοποιούμενων σε αυτή επιχειρήσεων, συμπεριλαμβανομένου και αυτού του ΣΥΦΑΚ τυγχάνουν ευμετάβλητα, με τη διαφορά μεταξύ πρώτου και δεύτερου να βαίνει μειούμενη. Κρίσιμο στοιχείο για την πραγματική δύναμη του ΣΥΦΑΚ και των λοιπών δραστηριοποιούμενων σε αυτή επιχειρήσεων εκτιμάται το γεγονός ότι στην αγορά διενεργούνται πωλήσεις από επιχειρήσεις με εθνικό δίκτυο διανομής, εν αντιθέσει με τον ΣΥΦΑΚ που συνεργάζεται κυρίως με τα φαρμακεία – μέλη του. Η δυνατότητα των φαρμακείων να αλλάζουν γρήγορα προμηθευτή ή να συνεργάζονται ταυτόχρονα με περισσότερες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις δηλώνει ότι υπάρχουν σχετικά εύκολα προσβάσιμες εναλλακτικές πηγές προμήθειας, εκτός της οριοθετημένης γεωγραφικής

<sup>606</sup> Βλ. Π.Δ. 88/2004 «Οργάνωση και προδιαγραφές λειτουργίας φαρμακαποθήκης» και άρθρο 94 του ν. 4472/2017 με τον οποίο τροποποιήθηκε η παρ. 1 του άρθρου 2 του π.δ.88/2004.

αγοράς, στις οποίες μπορούν να στραφούν τα φαρμακεία που δραστηριοποιούνται σε αυτή, και έχουν πράγματι στραφεί, χωρίς ιδιαίτερο κόστος μεταστροφής. Συνεπώς, είναι πρόδηλο ότι οι πελάτες του ΣΥΦΑΚ δεν είναι εξαρτημένοι από τα προϊόντα του, λόγω της ομοιογένειας των φαρμακευτικών προϊόντων, ενώ από την περιγραφή της σχετικής αγοράς και της δομής της αγοράς, δεν φαίνεται να υπάρχουν νομικά ή πραγματικά εμπόδια εισόδου νέων επιχειρήσεων ή εμπόδια ανάπτυξης των υφιστάμενων ανταγωνιστών στην αγορά αναφοράς.

549. Βάσει όλων αυτών των διαπιστώσεων σχετικά με τις επικρατούσες συνθήκες στην αγορά χονδρικής πώλησης φαρμακευτικών και παραφαρμακευτικών προϊόντων στους νομούς Καρδίτσας και Τρικάλων, κρίνεται ότι η ισχύς του ΣΥΦΑΚ περιορίζεται σε σημαντικό βαθμό από τις ανταγωνιστικές πιέσεις που πραγματικοί και δυνητικοί ανταγωνιστές, εντός και εκτός της γεωγραφικής αγοράς, ασκούν σε αυτόν.
550. Ο ΣΥΦΑΚ δεν μπορεί, κατά τα ανωτέρω αναλυτικά εκτιθέμενα, να ενεργεί ανεξάρτητα, κατά την άσκηση της εμπορικής του πολιτικής διότι αναγκαστικά, κατά τον σχεδιασμό της, συνυπολογίζει και τη στρατηγική που ακολουθούν οι ανταγωνιστές του, υφιστάμενοι και δυνητικοί.
551. Συμπερασματικά, διαπιστώνεται εν προκειμένω ότι η μειούμενη δύναμη του ΣΥΦΑΚ σε αντιδιαστολή με την ανοδική πορεία των ανταγωνιστών του και η δυναμική των εθνικής εμβέλειας φαρμακαποθηκών<sup>607</sup>, σε συνδυασμό με τη φύση των προϊόντων (ομοιογένεια, χαμηλό κόστος μεταφοράς), αξιολογούνται ως σοβαροί παράγοντες οι οποίοι δεν διασφαλίζουν στον ΣΥΦΑΚ την αναγκαία ανεξαρτησία συμπεριφοράς που χαρακτηρίζει μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση<sup>608</sup>. Είναι προφανές ότι υπόκειται σε αποτελεσματική πίεση λόγω του ανταγωνισμού, λαμβανομένων, ιδίως, υπόψη των ιδιαιτεροτήτων της αγοράς, όπως εκτενώς παρατέθηκαν ανωτέρω.
552. Ούτω, τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και όλες οι σχετικές συνθήκες της παρούσας υπόθεσης, εκτιμώμενα συνολικά και συνδυαστικά, συνηγορούν στο συμπέρασμα ότι δεν δύναται να στοιχειοθετηθεί στην κρινόμενη υπόθεση δεσπόζουσα θέση του ΣΥΦΑΚ στην εξεταζόμενη σχετική και γεωγραφική αγορά.
553. Ακολούθως, δεδομένου ότι δεν διαπιστώνεται η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης και άρα εκλείπει η συνδρομή μίας εκ των δύο προϋποθέσεων, για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, κατά τα ανωτέρω προαναφερόμενα, παρέλκει η περαιτέρω διερεύνηση της δεύτερης αναγκαίας προϋπόθεσης για την εφαρμογή των διατάξεων αυτών, ήτοι της τυχόν καταχρηστικής συμπεριφοράς του ΣΥΦΑΚ έναντι της καταγγέλλουσας. Παρά ταύτα, αποκλειστικά για λόγους πληρότητας, εξετάζεται εν προκειμένω και η τυχόν συνδρομή της δεύτερης αυτής προϋπόθεσης.
554. Κατ' αρχήν, ως προς την επικαλούμενη από την καταγγέλλουσα καταχρηστική συμπεριφορά του ΣΥΦΑΚ, επισημαίνονται τα ακόλουθα:
555. Σύμφωνα με την καταγγέλλουσα, καθ' όλο το διάστημα της αντιδικίας της με τον ΦΣΚ και

<sup>607</sup> Βλ. ενδεικτικά ανωτέρω απαντήσεις [...] Αρχής, κατά τις οποίες μία τοπική φαρμακαποθήκη δύναται να αντιμετωπίζει ανταγωνισμό από εθνικούς παίκτες, οι οποίοι διαθέτουν ένα ικανό δίκτυο διανομής, το οποίο είναι σε θέση να ικανοποιήσει την τοπική ζήτηση, όταν η γεωγραφική αγορά έχει οριοθετηθεί τοπικά.

<sup>608</sup> Βλ. ΔΕΕ 85/76 ό.π., σκ. 41. Πρβλ. και ΠΕΕ T-65/98 στην υπόθεση Van den Bergh, σκ. 156 και απόφαση ΠΕΕ T-139/98 AAMS κατά Επιτροπής, σκ. 51.



- έως την έκδοση της υπ' αριθ. 239/11.05.2012 απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, το ΔΣ του ΣΥΦΑΚ με απόφαση, που έλαβε στην από 12.01.2012 συνεδρίασή του, αρνήθηκε να της χορηγήσει φάρμακα, κατά τις ώρες του διευρυμένου ωραρίου.
556. Σκόπιμο είναι σε αυτό το σημείο να επισημανθεί ότι η άρνηση προμήθειας, όπως αποτυπώνεται αμέσως ανωτέρω, συνιστά κατ' ουσίαν άρνηση ικανοποίησης παραγγελιών της καταγγέλλουσας αποκλειστικά σε συγκεκριμένες ώρες, συγκεκριμένων ημερών. Δεν αφορά σε καθολική άρνηση προμήθειας με την έννοια ότι επεδίωξε να διακόψει συνολικά τη συνεργασία μαζί της. Για όσο χρονικό διάστημα η καταγγέλλουσα συμμετείχε στον ΣΥΦΑΚ, ως μέλος του, δεν επικαλείται γενική άρνηση συνεργασίας εκ μέρους του. Γι' αυτό η [XX] είχε ασφαλώς τη δυνατότητα να καλύπτει τις ανάγκες της σε φάρμακα, που τυχόν προέκυπταν κατά το διευρυμένο ωράριο, από την τακτική προμήθεια των προϊόντων της.
557. Η σχετική απόφαση του ΣΥΦΑΚ (πρακτικό ΔΣ υπ' αριθ. 349) αναφέρεται στην από 09.01.2012 αίτηση της καταγγέλλουσας για τη χορήγηση φαρμάκων για τα απογέυματα Τρίτης, Πέμπτης και Σαββάτου, χωρίς ωστόσο να είναι ενταγμένη στον πίνακα εφημεριών. Για την έγκριση ή απόρριψη της αίτησης, ο ΣΥΦΑΚ ζήτησε τη γνώμοδοτηση του νομικού του συμβούλου, η οποία αποφαίνεται αρνητικά για την αίτηση της καταγγέλλουσας, επικαλούμενη την ισχύουσα νομοθεσία, το γεγονός ότι, μέχρι την ημέρα υποβολής της αίτησής της, δεν είχε υπάρξει σχετική έγκριση του Περιφερειάρχη Θεσσαλίας, τις δύο ομόφωνες αποφάσεις της ΓΣ του ΦΣΚ (υπ' αριθ. 121 και 122) και την υποχρέωση των μελών για εφαρμογή αυτών, την απόφαση του Δημάρχου Καρδίτσας υπ' αριθ. 125/03.01.2012 περί έγκρισης 24ωρων εφημεριών που αποφάσισε η ΓΣ του ΦΣΚ.
558. Σύμφωνα με τις καταθέσεις των εκπροσώπων του ΣΥΦΑΚ κατά τον επιτόπιο έλεγχο στα γραφεία της έδρας, [BB] και [ΘΘ], το αίτημα της καταγγέλλουσας απορρίφθηκε, λόγω μη καταχώρισής της στους πίνακες εφημεριών. Μάλιστα ο [ΘΘ] διευκρίνισε ότι, ως προς τα φαρμακεία που λειτουργούν στο διευρυμένο, ακολούθησαν την πολιτική που ακολουθούν και έναντι των φαρμακείων που εφημερεύουν, χωρίς διαφοροποίηση. Διευκρίνισε ότι, για το φαρμακείο της [XX] δεν υπήρξε διαφορετική αντιμετώπιση έναντι εκείνων που εφημέρευαν, αφότου προσκόμισε έγγραφο της Περιφέρειας με έγκριση της διευρυμένης λειτουργίας του φαρμακείου της.
559. Επεσήμανε, επίσης, ο [ΘΘ] ότι η πρακτική της μη πώλησης φαρμάκων από τον ΣΥΦΑΚ τα απογέυματα των καθημερινών και τα πρωινά του Σαββάτου σε φαρμακεία που δεν εφημερεύουν ακολουθείται, προκειμένου να εξυπηρετούνται πιο άμεσα οι ανάγκες των εφημερευόντων φαρμακείων.
560. Όταν δε προέκυψε το θέμα των οφειλών της καταγγέλλουσας ύψους [...] ευρώ<sup>609610</sup>, επειδή ο ΣΥΦΑΚ είχε λάβει ήδη από το 2011 την απόφαση να μην εκτελεί παραγγελίες φαρμακοποιών που έχουν ανεξόφλητες οφειλές, σταμάτησε να εκτελεί της παραγγελίες της (γενικά και όχι μόνο κατά το διευρυμένο ωράριο). Όπως επίσης αναφέρει ο [ΘΘ], αυτό ίσχυσε και για τους λοιπούς φαρμακοποιούς – οφειλέτες του ΣΥΦΑΚ.

<sup>609</sup> Ο [BB] ανέφερε ότι για την εν λόγω οφειλή έχει ασκηθεί αγωγή ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας. Σχετικά προσκομίστηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 1276/23.02.2018 επιστολή του ΣΥΦΑΚ, η απόφαση 37/2016 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Καρδίτσας, με την οποία υποχρεώθηκαν οι εναγόμενοι ([XX] & ΣΙΑ ΟΕ, [XX] και [ZZ]) να καταβάλουν το ποσό των [...] ευρώ και απέρριψε την αντίστοιχη ανταγωγή (αριθ. 483/18.11.2014) που είχαν υποβάλει οι ως άνω εναγόμενοι.

<sup>610</sup> [...]. Βλ. τα από 02.07.2020 Πρακτικά της συζήτησης Ενώπιον της ΕΑ, σελ 65

561. Επίσης κατά την ακροαματική διαδικασία, ενώπιον της ΕΑ, σε ότι αφορά την ύπαρξη εναλλακτικών λύσεων προμήθειας φαρμάκων πέραν του ΣΥΦΑΚ η καταγγέλλουσα δηλώνει κατόπιν σχετικής ερώτησης «τον εναλλακτικό προμηθευτή τον βρήκα όχι στην αμεσότητα που ήθελα»<sup>611</sup>
562. Από τα ανωτέρω διαπιστώνονται με απόλυτη σαφήνεια και ασφάλεια τα ακόλουθα:
- α) Η επικαλούμενη από την καταγγέλλουσα άρνηση προμήθειας δεν αξιολογείται ικανή να την αποκλείσει από την αγορά, στην οποία δραστηριοποιείται, ήτοι στο επόμενο στάδιο εμπορίας σε σχέση με αυτό στο οποίο δραστηριοποιείται ο ΣΥΦΑΚ. Είχε σε κάθε περίπτωση τη δυνατότητα να καλύπτει τις προμήθειές της, κατά τις συνήθεις ώρες προμήθειας (τα πρωινά των καθημερινών) και να διατηρεί απόθεμα των προϊόντων για χρήση κατά το διευρυμένο ωράριο. Επιπρόσθετα, και κατά κύριο λόγο, όπως αποδείχθηκε ανωτέρω, η καταγγέλλουσα είχε εύκολη πρόσβαση σε εναλλακτικές πηγές προμήθειας. Γι' αυτό, εξάλλου, μετά τον Σεπτέμβριο του 2012, οπότε αυτή αποχώρησε από τον ΣΥΦΑΚ, λειτούργησε το φαρμακείο της, πέραν του κανονικού ωραρίου και σε διευρυμένο ωράριο, καλύπτοντας τις προμήθειές της από άλλες χονδρεμπορικές επιχειρήσεις, εντός και εκτός της οριοθετημένης γεωγραφικής αγοράς, όπως από την [...] <sup>612</sup>(ποσοστό [...]%) και την [...] <sup>613</sup> με έδρα στη Θεσσαλονίκη ([...]%), καθώς και από λοιπούς προμηθευτές<sup>614</sup> από τους οποίους κάλυψε ένα μεγάλο ποσοστό ύψους, περίπου [...] % της συνολικής αξίας αγορών της (κατά το έτος 2013). Ούτω δεν ζημιώθηκε, ούτε περιήλθε εξ αυτού του λόγου σε μειονεκτική θέση απέναντι στον ανταγωνισμό.
563. β) Ο ΣΥΦΑΚ δεν διέκοψε αδικαιολόγητα τον εφοδιασμό της [XX], με αποτέλεσμα να την οδηγήσει σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό και δεν εισήγαγε δυσμενείς διακρίσεις έναντι των λοιπών εμπορικώς συναλλασσομένων με τον ΣΥΦΑΚ φαρμακείων και ανταγωνιστικών επιχειρήσεων της [XX], λαμβανομένου υπόψη ότι η άρνηση δικαιολογείται από το γεγονός ότι, κατά την επίμαχη περίοδο, η [XX] φερόταν να μην λειτουργεί νόμιμα, αλλά σε καθεστώς αμφίβολης νομιμότητας, αφού δεν είχε καταχωρηθεί στους πίνακες των εφημεριών<sup>615</sup>, όπως επίσης και λόγω των σημαντικών ανεξόφλητων οφειλών της καταγγέλλουσας, όταν αυτές προέκυψαν.
564. Συμπερασματικά, η συμπεριφορά του ΣΥΦΑΚ δεν συνεπάγεται εξάλειψη του πραγματικού ανταγωνισμού και δεν αποδεικνύεται ικανή να περιορίσει τον ανταγωνισμό στην αγορά της παροχής υπηρεσιών φαρμακείων.

<sup>611</sup> Βλ. τα από 02.07.2020 Πρακτικά της συζήτησης Ενώπιον της ΕΑ, σελ 65

<sup>612</sup> Εξυπηρετεί τους πελάτες στην Καρδίτσα 1-2 φορές ημερησίως από Δευτέρα έως Σάββατο.

<sup>613</sup> Εξυπηρετεί μία φορά ημερησίως.

<sup>614</sup> Φαρμακευτικές εταιρείες και χονδρέμπορους.

<sup>615</sup> Σημειώνεται επίσης ότι στην προκειμένη υπόθεση δεν έχει εφαρμογή η απόφαση ΔΕΕ C-68/12 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky κατά Slovenská sporiteľňa a.s., σύμφωνα με την οποία εναπόκειται στις αρμόδιες δημόσιες αρχές και όχι στις επιχειρήσεις ή στις ενώσεις επιχειρήσεων του ιδιωτικού τομέα να εξασφαλίσουν την τήρηση των νομικών διατάξεων. Για την εφαρμογή νομοθετικών διατάξεων, σχετικά με την κατάσταση λειτουργίας μιας επιχείρησης υπό συγκεκριμένες συνθήκες, ενδέχεται να απαιτούνται σύνθετες εκτιμήσεις, για τις οποίες δεν είναι αρμόδιες οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων του ιδιωτικού τομέα. Εν προκειμένω, ωστόσο, ο ΣΥΦΑΚ δεν προέβη σε εκτίμηση, σχετικά με τη νομιμότητα ή μη της λειτουργίας του φαρμακείου της [XX], αντιθέτως βασίστηκε σε εκτιμήσεις των αρμόδιων υπηρεσιών, και κυρίως του Περιφερειάρχη, ο οποίος είναι αρμόδιος για την έγκριση των πινάκων των εφημεριών και στους οποίους δεν είχε καταχωρηθεί το φαρμακείο της καταγγέλλουσας, κατά τον επίδικο χρόνο.

565. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω διαπιστώσεων, δεν συντρέχουν εν προκειμένω οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή του άρθρου 2 του ν. 3959/2011, περί καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης του ΣΥΦΑΚ.

## ΧΙ. ΕΠΙ ΤΩΝ ΕΠΙΒΑΛΛΟΜΕΝΩΝ ΚΥΡΩΣΕΩΝ

### ΧΙ.1 Γενικό πλαίσιο

566. Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 του ν. 3959/2011, εάν η ΕΑ μετά από σχετική έρευνα που διεξάγεται διαπιστώσει παράβαση των άρθρων 1 και 2 ή/και των άρθρων 101 και 102 της ΣΛΕΕ μπορεί, με απόφασή της, διαζευκτικά ή σωρευτικά, να απευθύνει συστάσεις, να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα<sup>616</sup>, να επιβάλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή στις ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση και να τις υποχρεώσει να παύσουν την παράβαση και να την παραλείπουν στο μέλλον.
567. Περαιτέρω, με βάση το άρθρο 25 παρ. 2α του ν. 3959/2011, 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>617</sup>.
568. Το άρθρο 25 παρ. 3 του ίδιου νόμου ορίζει ότι, όταν η παράβαση που διέπραξε η ένωση επιχειρήσεων, συνδέεται με τις δραστηριότητες των μελών της, το επιβαλλόμενο πρόστιμο μπορεί να ανέρχεται μέχρι ποσοστού 10% του συνολικού κύκλου εργασιών των μελών αυτής, της χρήσης κατά την οποία έπαυσε η παράβαση, ή αν αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης, της προηγούμενης της έκδοσης της απόφασης χρήσης. Σε περίπτωση που επιβάλλεται πρόστιμο σε ένωση επιχειρήσεων, λαμβανομένου υπόψη του συνολικού κύκλου εργασιών των μελών της, και η ένωση δεν είναι αξιόχρηη, η ένωση είναι υποχρεωμένη να ζητήσει εισφορές από τα μέλη της, προκειμένου να καλύψει το ποσό του προστίμου. Εάν δεν πραγματοποιηθούν οι εισφορές αυτές, μέσα στην προθεσμία που έχει ορίσει η ΕΑ, η ΕΑ μπορεί να απαιτήσει την καταβολή του προστίμου απευθείας από καθεμία από τις επιχειρήσεις, οι εκπρόσωποι των οποίων ανήκαν στα εμπλεκόμενα όργανα λήψης αποφάσεων της ένωσης. Όταν η ΕΑ έχει απαιτήσει πληρωμή, κατά τα ανωτέρω, μπορεί, στην περίπτωση που είναι απαραίτητη για την εξασφάλιση της ολοσχερούς πληρωμής του προστίμου, να απαιτήσει πληρωμή του υπολοίπου από οποιοδήποτε μέλος της ένωσης που είχε ενεργή δράση στην αγορά, στην οποία συνέβη η παράβαση. Σε κάθε δε περίπτωση, η

<sup>616</sup> Τα οποία πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την παύση της παράβασης, ανάλογα με το είδος και τη βαρύτητα αυτής. Μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνο στην περίπτωση που είτε δεν υφίστανται εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είτε όλα τα εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είναι ενδεχομένως επαχθέστερα από τα μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα.

<sup>617</sup> Βλ. σχετικά και απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 28 (όπου και παραπομπές σε αντίστοιχη ενωσιακή νομολογία): το μέγιστο του επιβαλλόμενου προστίμου, το οποίο σκοπεί όχι μόνο να κολάσει τις παράνομες πράξεις των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, αλλά και να αποτρέψει τόσο τις εν λόγω επιχειρήσεις, όσο και άλλους επιχειρηματίες, από τη μελλοντική παράβαση των κανόνων του δικαίου 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.

οικονομική ευθύνη κάθε επιχείρησης όσον αφορά την καταβολή του προστίμου δεν υπερβαίνει το 10% του συνολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης, της τρέχουσας ή της προηγούμενης της παράβασης χρήσης.

569. Σημειώνεται επίσης ότι, σύμφωνα με το άρθρο 27 παρ. 2 του ν. 3959/2011, η ΕΑ μπορεί να διατάξει την επιχείρηση ή την ένωση επιχειρήσεων που διέπραξε την παράβαση να δημοσιεύσει την απόφαση που εκδίδεται κατά το άρθρο 25 σε εφημερίδα, η οποία κυκλοφορεί σε πανελλαδική ή τοπική κλίμακα, ανάλογα με την εμβέλεια της αγοράς, στην οποία εκδηλώνεται η παράβαση, τη σοβαρότητα και τα αποτελέσματα της τελευταίας. Αν η απόφαση της ΕΑ ακυρωθεί με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, η Επιτροπή υποχρεούται να δημοσιεύσει με έξοδα της την απόφαση του Δικαστηρίου στην ίδια εφημερίδα.

### **XI.1.1 Καθορισμός προστίμου**

570. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 2 στοιχ. α' του ν. 3959/2011, για τον καθορισμό του προστίμου λαμβάνονται υπόψη η σοβαρότητα, η διάρκεια, 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 ανέλθει μέχρι ποσοστού 10% του συνολικού κύκλου εργασιών της επιχείρησης για τη χρήση, κατά την οποία έπαυσε η παράβαση, ή, εφόσον αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης, της προηγούμενης της έκδοσής της απόφασης χρήσης<sup>618</sup>. Ανάλογες διατάξεις ισχύουν και στο ενωσιακό δίκαιο<sup>619</sup>.
571. Σύμφωνα με την Ανακοίνωσή της ΕΑ της 12.05.2006 - Κατευθυντήριες Γραμμές για τον υπολογισμό προστίμων, η ΕΑ καθορίζει το βασικό ποσό του προστίμου για κάθε επιχείρηση, σε συνάρτηση με τα προβλεπόμενα κάθε φορά στο νόμο κριτήρια (άρθρο 25 παρ. 2 υπό στ. α του ν. 3959/2011). Εν συνεχεία, εφόσον το κρίνει σκόπιμο, η ΕΑ προσαυξάνει ή μειώνει το βασικό ποσό, ανάλογα με το εάν συντρέχουν αντίστοιχα επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις<sup>620</sup>. Ειδικότερα, το βασικό ποσό του προστίμου προκύπτει ως εξής: α) ορίζεται ποσοστό ύψους μέχρι τριάντα τοις εκατό (30%) επί των ετήσιων ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης από προϊόντα ή υπηρεσίες που αφορούν στην παράβαση<sup>621</sup>, με κριτήριο τη σοβαρότητα αυτής και β) το ποσό αυτό υπολογίζεται επί των ως άνω ετήσιων εσόδων για κάθε έτος της παράβασης αθροιστικά.
572. Η ΕΑ δύναται να αποκλίνει από τη γενική μέθοδο υπολογισμού του προστίμου που προβλέπεται στη σχετική Ανακοίνωση της 12.05.2006, όταν οι ιδιαιτερότητες ορισμένης

<sup>618</sup> Βλ. σχετικά και απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 28.

<sup>619</sup> Βλ. Κανονισμό (ΕΚ) 1/2003, ό.π., άρθρο 5 αναφορικά με τις εξουσίες των αρχών ανταγωνισμού των κρατών – μελών για την επιβολή προστίμων, καθώς και άρθρο 23 αναφορικά με τις αντίστοιχες εξουσίες της ΕΕ.

<sup>620</sup> Βλ. Ανακοίνωση - Κατευθυντήριες Γραμμές ΕΑ για τον τρόπο υπολογισμού του ύψους των προστίμων, παραγράφους 5-6.

<sup>621</sup> Σύμφωνα με την Ανακοίνωση της ΕΑ της 17.07.2009 αναφορικά με το εύρος των ακαθάριστων εσόδων που χρησιμοποιούνται ως βάση για τον υπολογισμό του προστίμου, η ΕΑ λαμβάνει κάθε φορά υπόψη το σύνολο των ακαθάριστων 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. Βλ. ενδεικτικά και ΕΑ 642/2017, παρ. 290, ΔΕΦΑΘ 2094/2007, σκ. 12 (η οποία αντικατοπτρίζει πάγια ενωσιακή νομολογία).

υπόθεσης το υπαγορεύουν<sup>622</sup>. Συναφώς, είναι επιτρεπτός ο κατ' αυτοδέσμευση της διοίκησης προσδιορισμός από αυτή των κριτηρίων που σκοπεύει να εφαρμόσει στο πλαίσιο άσκησης της διακριτικής της εξουσίας. Στην ΕΑ εναπόκειται να ακολουθήσει τη μέθοδο υπολογισμού του ύψους του προστίμου, με την οποία αυτοδεσμεύτηκε, ενώ επιτρέπεται η απόκλιση από τα ούτως τεθέντα κριτήρια, λόγω συντρεχουσών ιδιαίτερων περιστάσεων σε συγκεκριμένη περίπτωση (είτε προς αυστηρότερη είτε προς ηπιότερη κατεύθυνση) – απόκλιση, ωστόσο, που θα πρέπει να δικαιολογείται ειδικώς<sup>623,624</sup>.

573. 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>625</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)<sup>626</sup>. 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 εφάρμοξε προηγουμένως<sup>627</sup>.

#### **XI.1.2 Εφαρμογή στην παρούσα υπόθεση**

574. Εν προκειμένω, θεωρείται ενδεδειγμένη η, κατά την άσκηση της ευρείας διακριτικής ευχέρειας της ΕΑ, εν μέρει απόκλιση από τις μεθόδους που εισάγονται με την προαναφερόμενη Ανακοίνωσή της, κατά τα προαναφερθέντα.
575. Λαμβανομένης υπόψη της φύσεως και των ιδιαιτεροτήτων της παρούσας υπόθεσης, των αλληλέγγυων και συνεχών τροποποιήσεων της νομοθεσίας για το ωράριο λειτουργίας των φαρμακείων, κανονικό και διευρυμένο, του γεγονότος ότι η ΕΑ σε προηγούμενες αποφάσεις της έχει σταδιακά αρχίσει να επιβάλλει από συμβολικά έως μειωμένα πρόστιμα<sup>628</sup>, κρίνεται σκόπιμο, κατά την άσκηση της ευρείας διακριτικής της ευχέρειας, να αποκλίνει από τις μεθόδους που εισάγονται με την από 12.05.2006 Ανακοίνωσή της, αναφορικά με τις κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό προστίμων και να επιβάλει στον ΦΣΚ μειωμένο, συμβολικό πρόστιμο για την προαναφερόμενη παράβαση, επιφυλασσόμενη να τιμωρεί εφεξής με υψηλότερα πρόστιμα, βάσει των μεθόδων της ως άνω Ανακοίνωσής της, παρόμοιες παραβάσεις, στις οποίες υποπίπτουν ενώσεις ελευθέρων επαγγελματιών.

<sup>622</sup> Βλ. Ανακοίνωση - Κατευθυντήριες Γραμμές ΕΑ για τον τρόπο υπολογισμού του ύψους των προστίμων, ό.π., παρ. 21.

<sup>623</sup> Βλ. ΕΑ 580/2013, σκ. 168 και ΕΑ 622/2015, σκ. 365, με περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία. Βλ. και ΣτΕ 2007/2013, σκ. 29.

<sup>624</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. Βλ. επίσης απόφαση ΣτΕ 2007/2013, σκ. 28.

<sup>625</sup> Βλ. ΕΑ 563/2013, σκ. 332 και υποσημείωση 608 με παραπομπή σε ενωσιακή νομολογία.

<sup>626</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφαθ 559/2010 ό.π. σκ. 26, όπου και σχετικές παραπομπές σε πάγια ενωσιακή νομολογία, ειδικότερα απόφαση ΔΕΚ, υπόθ. C-189/02P, C-202/02P, C-205/08P έως C-208/02P, Dansk Rørdindustri κ.α., σκ. 11, 202, 216-219, 222-224 και 227-231.

<sup>627</sup> Βλ. ΕΑ 563/2013, σκ. 332 και υποσημείωση 609 με παραπομπή σε εθνική και ενωσιακή νομολογία.

<sup>628</sup> Βλ. Απόφαση της ΕΕ της 5.6.1996, *Fenex*, ΕΕ 1996 L 181/28, όπου επιβλήθηκε συμβολικό πρόστιμο 1.000 € και Απόφαση της ΕΕ της 24.6.2004, *Barème d'honoraires de l'Ordre des Architectes belges*, όπου επιβλήθηκε μειωμένο πρόστιμο 100.000 ευρώ και ΕΑ 512/2010 σκ. 211.

576. Προκειμένου να αξιολογηθεί η σοβαρότητα της παράβασης, η ΕΑ λαμβάνει υπόψη ιδίως το είδος της παράβασης, τα ανταγωνιστικά αποτελέσματα που προκλήθηκαν ή απειλήθηκε να προκληθούν στην αγορά, το ειδικό βάρος κάθε επιχείρησης στην παράβαση, το οικονομικό όφελος που αποκόμισαν ή επιδίωξαν οι παραβάτες, την οικονομική δύναμη των εμπλεκομένων στη σχετική αγορά, καθώς και την έκταση της γεωγραφικής αγοράς<sup>629</sup>.
577. Για να υπολογισθεί η διάρκεια της παράβασης που έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού, πρέπει να εξακριβώνεται η περίοδος ύπαρξης της σύμπραξης, ήτοι η περίοδος που διέρρευσε από την ημερομηνία σύναψής της μέχρι την ημερομηνία κατά την οποία έπαυσε να ισχύει<sup>630</sup>.
578. Εν προκειμένω, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν ανωτέρω, διαπιστώνονται τα ακόλουθα:
579. *Φύση των παραβάσεων*: Οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων που έχουν ως αντικείμενο τον περιορισμό/έλεγχο της διάθεσης προϊόντων και υπηρεσιών συνιστούν από τη φύση τους ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού, δυνάμει του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.
580. *Ως προς τον πραγματικό αντίκτυπο στην αγορά*: Από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι η επίμαχη υπ' αριθ. 122 απόφαση εφαρμόστηκε καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της, με πιθανολογούμενο αποτέλεσμα τη νόθευση του ανταγωνισμού. Η εφαρμογή της αποτυπώνεται στους πίνακες των εφημεριών από τον Δεκέμβριο του 2011 έως και τον Δεκέμβριο του 2013 οπότε τα εφημερεύοντα φαρμακεία ειδικά για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο λειτουργούσαν σε 24ωρο ωράριο. Στο διευρυμένο ωράριο που ταυτιζόταν με το ωράριο των εφημεριών δεν εντάχθηκε κανένα φαρμακείο, με εξαίρεση αυτό της καταγγέλλουσας και μόνο για το Σάββατο, δεδομένου ότι με την από 30.11.2011 αίτησή της απέσυρε το ενδιαφέρον της για τις ημέρες Τρίτη και Πέμπτη, λόγω του καθορισμού 24ωρης εφημερίας και της κατάργησης των διημερεύσεων<sup>631</sup>.
581. Σημειώνεται επιπρόσθετα ότι ως προς τη σοβαρότητα της παράβασης συνεκτιμώνται οι πρακτικές διώξεων που ακολούθησε ο ΦΣΚ έναντι της καταγγέλλουσας (πειθαρχική διαδικασία, μηνύσεις, δημοσιεύσεις στον τύπο σχετικά με τη φερόμενη παράνομη λειτουργία του φαρμακείου της), προκειμένου αυτή να συμμορφωθεί με την επιθυμία του Συλλόγου για μη εφαρμογή του διευρυμένου ωραρίου, καθώς και ο αντίκτυπος αυτών των πρακτικών για την επιχείρηση της καταγγέλλουσας. Οι πρακτικές αυτές ενήργησαν ενισχυτικά και συμπληρωματικά προς την επίτευξη του απώτερου σκοπού της υπ' αριθ. 122 απόφασης.
582. Ωστόσο, είναι δυσχερής ο ακριβής προσδιορισμός του πραγματικού αντίκτυπου της εφαρμογής της απόφασης αυτής στην αγορά.
583. *Οικονομική δύναμη ΦΣΚ*: Ο ΦΣΚ ως επαγγελματικός, επιστημονικός σύλλογος δεν διαθέτει

<sup>629</sup> Βλ. από 12.05.2006 Ανακοίνωση ΕΑ - Κατευθυντήριες γραμμές για τον υπολογισμό των προστίμων που επιβάλλονται δυνάμει του άρθρου 9 του ν. 703/1977, όπως ισχύει, παρ. 10. Ανάλογα προβλέπονται και στις κατευθυντήριες γραμμές της ΕΕ για την επιβολή προστίμων κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003, βλ. σχετικά ΕΕ αριθ. C 210 της 1.9.2006.

<sup>630</sup> Βλ. απόφαση ΠΕΕ της 27.07.2005, T-49 έως T-51/02, Brasserie nationale κ.λπ. κατά Επιτροπής, σκ. 185.

<sup>631</sup> Μετά την έκδοση της υπ' αριθ. 239/11.05.2012 απόφασης του ΣτΕ και συγκεκριμένα από 11.05.2012 η καταγγέλλουσα λειτούργησε το φαρμακείο της, σύμφωνα με την από 29.11.2011 δήλωση ένταξής της και την υπ' αριθ. 121 απόφαση του ΦΣΚ, δηλαδή και κάθε Τρίτη και Πέμπτη.

παραγωγική και εμπορική δραστηριότητα.

584. *Οικονομικό όφελος που αποκόμισε ή επεδίωξε να αποκόμισει ο ΦΣΚ:* Εν προκειμένω, δεν είναι δυνατό να προσδιοριστεί το οικονομικό όφελος από την διαπιστωθείσα παραβατική πρακτική.
585. *Ως προς το μέγεθος της οικείας γεωγραφικής αγοράς:* Εν προκειμένω, ως σχετική γεωγραφική αγορά ορίστηκε ο Ν. Καρδίτσας, ο οποίος αντιστοιχεί σε μικρή μερίδα του συνολικού πληθυσμού της χώρας και της αντίστοιχης δραστηριότητας του κλάδου των φαρμακοποιών.
586. Η διάρκεια της παράβασης όπως προσδιορίστηκε ανωτέρω, αφορά το χρονικό διάστημα από την 26.11.2011, οπότε έλαβε χώρα η ΓΣ του ΦΣΚ, κατά την οποία ελήφθη ομόφωνα η επίμαχη υπ' αριθ. 122 απόφαση, μέχρι την 18.12.2013, οπότε ελήφθη η από 18.12.2013 απόφαση του ΔΣ<sup>632</sup> του ΦΣΚ, για τροποποίηση του ωραρίου των εφημεριών για το έτος 2014, με το οποίο συνέπιπτε χρονικά και το διευρυμένο ωράριο και, σύμφωνα με την οποία αποφασίστηκε η εφημερία ενός (1) φαρμακείου με ωράριο από 08:00πμ έως 22:00μμ και ενός (1) φαρμακείου με ωράριο από 08:00πμ έως 08:00πμ της επόμενης μέρας κατά τις ημέρες Δευτέρα έως και Κυριακή. Με την λήψη της τελευταίας αυτής απόφασης έπαυσε η ισχύς και η εφαρμογή της υπ' αριθ. 122 επίμαχης απόφασης, η οποία για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο προέβλεπε αποκλειστικά 24ωρη εφημερία. Με την πρόβλεψη και 14ωρης εφημερίας, από 08:00πμ έως 22:00μμ, και για τις ημέρες Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο, υπήρχε πλέον η δυνατότητα λειτουργίας σε διευρυμένο ωράριο μικρότερο πλέον του 24ωρου και για αυτές τις ημέρες<sup>633</sup>. Η εφαρμογή της από 18.12.2013 απόφασης του ΦΣΚ σχετικά με το ωράριο των εφημεριών αποτυπώνεται και στους πίνακες εφημεριών του έτους 2014.
587. Από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, και όσα εκτέθηκαν ανωτέρω, δεν διαπιστώθηκαν ελαφρυντικές ή επιβαρυντικές περιστάσεις.

### XI.1.3 Υπολογισμός προστίμου

588. Λαμβάνοντας, δε, υπόψη όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης και τα προεκτεθέντα κριτήρια το βασικό ποσό προστίμου για τη διαπιστωθείσα στο ως άνω σκεπτικό παράβαση προσδιορίζεται ποσοστό [...] % επι των συνολικών ετήσιων ακαθάριστων εσόδων του ΦΣΚ σύμφωνα με τον ακόλουθο πίνακα<sup>634</sup>:

Έτος	Ετήσια Έσοδα	Ποσοστό επί της Αξίας	Βασικό Ποσό Προστίμου (€)
2011	[...]	[...] %	123,42
2012	[...]		2.292,52
2013	[...]		1.677,47

<sup>632</sup> Βλ. το υπ' αριθ. **350/18.12.2013** έγγραφο του ΦΣΚ (βλ. ανωτέρω 159).

<sup>633</sup> Υπογράμμιση της Απόφασης.

<sup>634</sup> Για το 2011 λαμβάνεται υπόψη μόνο ο 12<sup>ος</sup> μήνας ήτοι ο Δεκέμβριος κατά τον οποίο εκκινεί η παράβαση ως εκ τούτου το αρχικώς συνολικό ετήσιο ποσό των [...] ευρώ επιμερίζεται στους 12 μήνες και πολλαπλασιάζεται με τον εν λόγω 1 μήνα

Έτος	Ετήσια Έσοδα	Ποσοστό επί της Αξίας	Βασικό Ποσό Προστίμου (€)
Σύνολο			4.093,41

#### XI.1.4 Εφαρμογή Ανώτατου ορίου 10%

589. Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 3 του Ν. 3959/2011, εφόσον το υπολογισθέν, με βάση τις κατευθυντήριες γραμμές, πρόστιμο υπερβαίνει το ανώτατο κατά νόμο όριο του 10% του συνολικού κύκλου εργασιών των μελών της ένωσης επιχειρήσεων, της προηγούμενης της έκδοσης της απόφασης χρήσης, ή της χρήσης κατά την οποία έληξε η παράβαση, θα πρέπει να περιορίζεται στο ποσό αυτό.

590. Εν προκειμένω, το ως άνω υπολογισθέν πρόστιμο ύψους των τεσσάρων χιλιάδων ενενήντα τριών ευρώ και σαράντα ένα λεπτών (4.093,41 €) υπερβαίνει το ποσό των δύο χιλιάδων ενενήντα έξι ευρώ και ογδοντά τριών λεπτών (2.096,83 €) το οποίο αντιστοιχεί στο ανώτατο κατά νόμο όριο του 10% του συνόλου των ακαθάριστων εσόδων του ΦΣΚ της χρήσης κατά την οποία έληξε η παράβαση (ήτοι για το έτος 2013). Κατά συνέπεια το πρόστιμο θα πρέπει να περιοριστεί στο ποσό αυτό.

Μετά την ως άνω προσαρμογή, για την προαναφερθείσα παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 διαμορφώνεται στα δύο χιλιάδες ενενήντα έξι ευρώ και ογδοντά τρία λεπτά (2.096,83 €)

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού σε Ολομέλεια αποφάσισε ομοφώνως και σε φανερή ψηφοφορία τα ακόλουθα:

1. Διαπιστώνει ότι ο ΦΣΚ παραβίασε το άρθρο 1 του ν. 3959/2011, κατά το άνω σκεπτικό, για το χρονικό διάστημα από την 26.11.2011 έως την 18.12.2013.

2. Επιβάλλει στον ΦΣΚ πρόστιμο για τη διαπιστωθείσα στο ως άνω σκεπτικό παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011, ύψους δύο χιλιάδων ενενήντα έξι ευρώ και ογδόντα τριών λεπτών (2.096,83 €).

3. Επιβάλλει στον ΦΣΚ τους ακόλουθους όρους:

i. να αποστείλει το δελτίο τύπου που θα εκδώσει η ΕΑ σχετικά με την απόφασή της στα μέλη του, καθώς και στα μέλη, φαρμακευτικούς συλλόγους του Πανελληνίου Φαρμακευτικού Συλλόγου, εντός σαράντα πέντε (45) ημερών από την έκδοση του εν λόγω δελτίου, προσκομίζοντας στην ΕΑ τα σχετικά αποδεικτικά αποστολής,

ii. να αναρτήσει στην ιστοσελίδα του και, εφόσον δεν διαθέτει δική του ιστοσελίδα, στην ιστοσελίδα του Δήμου Καρδίτσας και της Περιφερειακής Ενότητας Καρδίτσας, για ένα (1) έτος το ως άνω δελτίο τύπου, εντός προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την έκδοσή του.

4. Επαπειλεί με πρόστιμο ή/και χρηματική ποινή για κάθε μέρα μη συμμόρφωσης του ΦΣΚ με την παρούσα απόφαση της ΕΑ.

5. Υποχρεώνει τον ΦΣΚ να παραλείπει στο μέλλον την διαπιστωθείσα ως άνω σκεπτικό παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011.

6. Απορρίπτει την καταγγελία ως προς εκείνο το τμήμα που στρέφεται κατά του ΣΥΦΑΚ κατά το άρθρο 1 και το άρθρο 2 του ν. 3959/2011.

Η απόφαση εκδόθηκε την 2α Δεκεμβρίου 2020.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΙΑΝΟΣ