

**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ
ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**

**ΓΕΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΟΠΟΙΗΣΗ»
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ : «ΔΗΜΟΣΙΟ ΔΙΚΑΙΟ»**

**ΤΙΤΛΟΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ:
«ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ»**

**ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ :
ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΘΕΟΔΩΡΟΣ ΤΖΩΝΟΣ**

**ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΟΣ ΦΟΙΤΗΤΗΣ :
ΞΕΝΟΦΩΝ ΚΡΗΤΙΚΟΣ – Α.Μ. : 0905Μ045**

ΑΘΗΝΑ, ΜΑΡΤΙΟΣ 2008

Περιεχόμενα

I. Εισαγωγή.....	1
II. Το πρότυπο της λειτουργίας του αντίστοιχου κοινοτικού οργάνου και οι μηχανισμοί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στην εθνική έννομη τάξη	
α) Το πρότυπο της λειτουργίας του αντίστοιχου κοινοτικού οργάνου	
1) Η σημασία της ερμηνείας και της εφαρμογής των κανόνων κοινοτικού δικαίου, σχετικά με τη διεξαγωγή των διαδικασιών για την εφαρμογή των κανόνων περί ανταγωνισμού, για την ερμηνεία και την εφαρμογή των αντίστοιχων κανόνων του εσωτερικού δικαίου.....	6
2) Οι προϊσχύσαντες κανονισμοί.....	8
3) Το ισχύον καθεστώς.....	11
4) Δικαστική προστασία στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου.....	16
β) Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στο εσωτερικό δίκαιο	
1) Η σχέση του εσωτερικού δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού με το δημόσιο και ειδικότερα το διοικητικό δίκαιο.....	18
2) Ιστορική επισκόπηση.....	21
III. Η νομική φύση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιων της και της διαδικασίας συζήτησης τους και η δεσμευτικότητα των αποφάσεών της	
α) Η νομική φύση της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....	27
β) Η νομική φύση των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιων της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....	28

γ) Η νομική φύση της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και η δεσμευτικότητα των αποφάσεων της επιτροπής

1) Η νομική φύση της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....32

2) Η δεσμευτικότητα των αποφάσεων της επιτροπής.....34

IV. Η σημασία της ιδιότητας του υποκειμένου της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και ο προσδιορισμός των υποκειμένων της διαδικασίας

α) Τα υποκείμενα της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής

1) Ο καταγγέλλων.....37

2) Οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων κατά των οποίων κινείται η διαδικασία..41

3) Τα επιμέρους δικαιώματα των υποκειμένων της διαδικασίας.....42

β) Η συμμετοχή τρίτων προσώπων.....44

V. Ζητήματα απόδειξης κατά τη διαδικασία συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού

α) Η εφαρμογή του ανακριτικού συστήματος.....47

β) Η εφαρμογή του συστήματος της ελεύθερης απόδειξης και τα επιμέρους χαρακτηριστικά της αποδεικτικής διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού.....48

γ) Το δικαίωμα απόδειξης.....52

δ) Η κατανομή του βάρους της απόδειξης.....54

VI. Η δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων από την Επιτροπή Ανταγωνισμού

α) Η ιστορία της ισχύουσας ρύθμισης.....56

β) Πρόσωπα νομιμοποιούμενα να ζητήσουν και να λάβουν ασφαλιστικά μέτρα	
1) Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αυτεπαγγέλτως.....	59
2) Ο Υπουργός Ανάπτυξης.....	60
γ) Ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης	
1) Πιθανολόγηση παράβασης των άρθρων 1, 2, 2α και 5 του ν. 703/77 ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ.....	60
2) Συνδρομή επείγουσας περίπτωσης προς αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης στο δημόσιο συμφέρον.....	61
δ) Τα χαρακτηριστικά των αποφάσεων επί υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων.....	63
ε) Διαδικαστικό πλαίσιο.....	65
στ) Δικαστική προστασία κατά των αποφάσεων της επιτροπής σε υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων.....	66

VII. Δικαστική προστασία κατά των πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού

α) Αρμόδιο δικαστήριο-ένδικο βοήθημα-προθεσμία εκδίκασης της υπόθεσης.....	71
β) Η ενεργητική και παθητική νομιμοποίηση σε περίπτωση άσκησης προσφυγής – η συμμετοχή τρίτων προσώπων.....	73
γ) Ανασταλτικό αποτέλεσμα της άσκησης της προσφυγής.....	77
δ) Ένδικα μέσα κατά των αποφάσεων του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.....	78
ε) Δεδικασμένο – Δικαιοδοσία άλλων Δικαστηρίων.....	80

VIII. Επίλογος.....

Συντομογραφίες

ά : άρθρο

ΑΚ : Αστικός Κώδικας

βλ.: βλέπε

Δ : Δίκη (περιοδικό)

ΔΔίκη : Διοικητική δίκη (περιοδικό)

ΔΕΕ : Δίκαιο Εταιρειών και Επιχειρήσεων (περιοδικό)

ΔΕΚ : Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

ΔΕφΑθ : Διοικητικό Εφετείο Αθηνών

δηλ. : δηλαδή

ΕΕ : επίσημη εφημερίδα (εννοείται η επίσημη εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων)

ΕΕμπΔ : Επιθεώρηση Εμπορικού Δικαίου (περιοδικό)

ΕΕΕυρΔ : Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου (περιοδικό)

εκδ. : εκδόσεις

Ελλ. Δ/νη : Ελληνική Δικαιοσύνη (περιοδικό)

Ελλ. ειδ. έκδ. : ελληνική ειδική έκδοση

ενν. : εννοείται

επ.: επόμενα

ΕΣΔΑ : Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Εφ : Εφετείο

ΚΔΔ: Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας

ΚΔιοικΔ : Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας

ΚΠολΔ : Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας

Ν. : νόμος

ΝοΒ : Νομικό βήμα (περιοδικό)

ό.π.: όπου παραπάνω

ΠΕΚ : Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

π. δ. : προεδρικό διάταγμα

σ. : σελίδα

Σ : Σύνταγμα

Σύλλ. Νομ. : Συλλογή νομολογίας

Συνθήκη ΕΚ : Συνθήκη Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

ΣτΕ : Συμβούλιο της Επικρατείας

Βιβλιογραφία – Αρθρογραφία

Ν. Ανδρουλάκης, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, δεύτερη έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1994

Π. Δαγτόγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, έκδ. δεύτερη αναθεωρημένη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1994

Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδ. τέταρτη αναθεωρημένη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1997

Ι. Δρυλλεράκης σε Σχινά, Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, (Η πρακτική της ΕΠΑ/ΕΑ), Μελέτες δικαίου των επιχειρήσεων-9, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992, σ. 167 επ.

Ι. Δρυλλεράκης, Η (νέα) επιτροπή ανταγωνισμού, ΕΕμπΔ, 1995, σ. 527 επ.

Ι. Δρυλλεράκης, Η προστασία του ανταγωνισμού με το ν.703/77, ΕΕΝ, 1977, σ. 601 επ.

Αικ. Ηλιάδου, Η σημασία και οι συνέπειες της κατοχύρωσης ανεξάρτητων αρχών στο Σύνταγμα, σε Δ. Τσάτσου-Ε. Βενιζέλου-Ξ. Κοντιάδη, Το νέο Σύνταγμα (πρακτικά συνεδρίου για το αναθεωρημένο Σύνταγμα), εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2001, σ. 387 επ.

Κ. Ιωάννου, Εθνικός Δικαστής και κοινοτικό δίκαιο περί ανταγωνισμού, ΕΕΕυρΔ, 1984, σ. 421 επ.

Κ. Κακούρης, Βιβλιοκρισία, ΝοΒ, 1989, σ. 683 επ.

Γρ. Καλαβρός, Παραδόσεις ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου. ii/2 Δίκαιο Ανταγωνισμού, έκδ. γ', εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 1989

Π. Καργάδος, Σκέψεις επί της εκ πρώτης όψεως αποδείξεως, ΕΕΝ, 1988, σ. 5 επ.

Α. Καρράς, Ποινικό δικονομικό δίκαιο, δεύτερη έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1998

Α. Καρράς, Η αρχή της δικαστικής ακροάσεως στην ποινική δίκη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1989

Κ.Κεραμέας, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο Ι, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1983

Κ. Κεραμέας, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, γενικό μέρος, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1986

Ν. Κλαμαρής, Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας κατά το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος 1975, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1989

Λ.Κοτσίρης, Διαδικασία και όργανα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού στο κοινοτικό δίκαιο, ΕΕΕυρΔ 1982, σ. 41 επ.

Σ. Κουσούλης σε Ι. Σχινά, Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, (Η πρακτική της ΕΠΑ/ΕΑ), Μελέτες δικαίου των επιχειρήσεων-9, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992, Δικονομικά ζητήματα ενώπιον της επιτροπής ανταγωνισμού, σ. 291 επ.

Σ. Κουσούλης, Η κύρια παρέμβαση στην πολιτική δίκη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1988

Σ. Κουσούλης, Προβλήματα του μέτρου απόδειξης στην πολιτική δίκη, Δ, 1986, σ. 577 επ.

Δ.Κουτσούκης, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ΕεμπΔ, 1997, σ. 153 επ.

Δ.Κουτσούκης, Το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1996

Δ. Κουτσούκης, Η λήψη από την Επιτροπή ασφαλιστικών μέτρων σε υποθέσεις του δικαίου του ανταγωνισμού της ΣυνθΕΟΚ, Δ 1985, σ. 705 επ.

Δ. Κουτσούκης/ Δ. Τζουγανάτος, Η εφαρμογή του ν. 703/77 «περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού», Αθήνα, Α : 1979-1986, Β : 1987-1989

Π. Λαζαράτος, Το δικαίωμα ακροάσεως στη διοικητική διαδικασία, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992

Θ. Λιακόπουλος, Βιομηχανική ιδιοκτησία, εκδ. ε', εκδ. Π. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 2000

- Θ. Λιακόπουλος, Η άρση της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου στη νομολογία, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1988
- Θ. Λιακόπουλος, Η νομοθετική ρύθμιση της κοινοπραξίας σε Ζητήματα εμπορικού δικαίου Ι, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1985
- Θ. Λιακόπουλος, Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, Αθήνα, 1981
- Μ-Θ. Μαρίνος, Μερικές παρατηρήσεις για τη διοικητική διαδικασία στα πλαίσια του ν. 703 κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, ΕλλΔ, 1992, σ.1402 επ.
- Κ. Μπέης-Κ. Καλαβρός- Σ. Σταματάπουλος, Δικονομία των ιδιωτικών διαφορών, Γενικό Μέρος, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1999
- Κ. Μπέης, Ανατροπή της αποφάσεως εκούσιας δικαιοδοσίας για λόγους ουσιαστικού δικαίου, Δ, 1986, σ. 897 επ.
- Κ. Μπέης, Μαθήματα πολιτικής δικονομίας, Θεμελιακές έννοιες και οργανισμός δικαστηρίων, τέταρτη έκδοση, εκδ. αφοί Σάκκουλα, Αθήνα, 1984
- Κ. Μπέης, Μαθήματα πολιτικής δικονομίας, Απόδειξη, δεύτερη έκδοση, εκδ. αφοί Σάκκουλα, Αθήνα, 1983
- Π. Μπερνίτσας, Το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού και η επίδρασή του στη θέσπιση και εφαρμογή του ν. 703/77, 1988
- Α. Πλιάκος, Το σύστημα της έννομης προστασίας κατά την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, ΕΕΕυρΔ, 1986, σ. 735 επ.
- Ι. Σαρμάς, Τα κριτήρια των διοικητικών διαφορών κατά τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, Σύμμεικτα προς τιμήν Γ. Παπαχατζή, Αθήνα-Κομοτηνή 1989
- Ν. Σκανδάμης, Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Θεσμοί και έννομες τάξεις της ευρωπαϊκής ένωσης, γ' έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1997
- Γ. Σκουλούδης, Δικονομικά ζητήματα από την εκδίκαση αποφάσεων της επιτροπής ανταγωνισμού, ΔΕΕ 2004, σ. 1248 επ.

Β. Σκουρής, Το βάρος αποδείξεως στη διοικητική δίκη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1981

Επ. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, εκδ. ενδέκατη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2001

Μ. Σταθόπουλος, Γενικό ενοχικό δίκαιο, έκδ. γ', εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1998.

Ι. Σχινάς σε Ι. Σχινά Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, (Η πρακτική της ΕΠΑ/ΕΑ), Μελέτες δικαίου των επιχειρήσεων-9, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992, σ.11 επ.

Δ. Τζουγανάτος, σε Μελέτες προς τιμήν Ν. Δελούκα, Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού με το ν. 703/77 : μερικές παρατηρήσεις από την εφαρμογή του κατά την πρώτη δεκαετία, τ. 2, 969-970

Θ. Φορτσάκης, Διαιτησία και διοικητικές διαφορές, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998

Β. Χριστιανός, Η αναγκαστική εκτέλεση των αποφάσεων του ΔΕΚ και του ΠΕΚ, Ελλ. Δ/νη, σ. 276 επ.

Φ. Χριστοφόρου, Προστασία του απορρήτου της γραπτής επικοινωνίας μεταξύ δικηγόρου-πελάτη στα πλαίσια των κανόνων ανταγωνισμού της συνθήκης ΕΟΚ, ΕΕΕυρΔ, 1983, σ. 3 επ.

Α. Ψαρούδα-Μπενάκη, Η πολιτική αγωγή στην ποινική δίκη, Αθήνα 1982,

Ιστοσελίδες

www.curia.eu.int

<http://lawdb.intrasoftnet.com>

www.dsa.gr

www.epant.gr

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Αντικείμενο της παρούσας εργασίας είναι η εξέταση ζητημάτων διοικητικού δικαίου, που προκύπτουν από τη διαδικασία, που εξελίσσεται ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού μέχρι την έκδοση της απόφασής της. Η διαδικασία ενώπιον της επιτροπής διέπεται από κανόνες του διοικητικού δικαίου¹ δεδομένης της νομικής φύσης της επιτροπής, ως Ανεξάρτητης Διοικητικής Αρχής² και από την εξέλιξη της προκύπτουν μια σειρά επιμέρους θεμάτων τα οποία θα παρουσιαστούν.

Η εξέλιξη της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ρυθμίζεται διεξοδικά από τον «Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού», ενώ επιμέρους σχετικές διατάξεις υπάρχουν και στο Ν. 703/77, κατ' εξουσιοδότηση του ά. 8 § 10 του οποίου μάλιστα, εκδόθηκε ο προαναφερφείς κανονισμός. Η ανάπτυξη των επιμέρους ζητημάτων θα γίνει με βάση την ερμηνεία των κανόνων αυτών.

Ειδικότερα στο πλαίσιο έρευνας της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της επιτροπής θα εξεταστεί κατά πρώτον η αντίστοιχη διαδικασία ενώπιον του κοινοτικού οργάνου, το οποίο είναι αρμόδιο για την εφαρμογή των κανόνων του κοινοτικού δικαίου για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, καθώς οι κανόνες που τη διέπουν αποτέλεσαν πρότυπο για τη θέσπιση των αντίστοιχων κανόνων εσωτερικού δικαίου. Κατόπιν θα εξεταστούν στο πλαίσιο του εσωτερικού δικαίου τα εξής θέματα, τα οποία ανακύπτουν και παρουσιάζουν ιδιαίτερο ερμηνευτικό ενδιαφέρον : α) Η σημασία της ιδιότητας του υποκειμένου της

¹ Ως διοικητικό δίκαιο νοείται το σύνολο των ειδικών, σε σχέση με τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, κανόνων δικαίου, οι οποίοι εφαρμόζονται στη δημόσια διοίκηση, δηλαδή στο δημόσιο και τα δημόσια νομικά πρόσωπα, στα οποία έχει ανατεθεί η άσκηση δημόσιας εξουσίας. Οράτε σχετικά και τις παραπομπές στην υποσημείωση 46.

² Για τη νομική φύση της επιτροπής οράτε παρακάτω σ. 27.

διαδικασίας και ο προσδιορισμός των υποκειμένων της διαδικασίας, β) Τα ζητήματα απόδειξης κατά τη διαδικασία συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, γ) Η δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων από την Επιτροπή Ανταγωνισμού. Εκτός, όμως, από την εξέταση των ως άνω ζητημάτων κρίνεται σκόπιμο να θιγεί και η εξέταση της δικαστικής προστασίας κατά των πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως έχουσα άμεση σχέση με τη διαδικασία, που εξελίσσεται ενώπιον της επιτροπής (καθώς είναι το επόμενο στάδιο και εξαρτάται από αυτή). Θα εξεταστεί, συνεπώς, το δικονομικό δίκαιο³ του ανταγωνισμού, δηλαδή το σύνολο των διατάξεων, που διέπουν αφενός το διαδικαστικό και (οιονεί) δικαιοδοτικό πλαίσιο ενώπιον της επιτροπής για την εφαρμογή του Ν. 703/77 και αφετέρου την οργάνωση της ένδικης προστασίας, που διαδέχεται την εφαρμογή του νόμου από την επιτροπή.

Τέλος, κρίσιμη είναι και η ερμηνεία των κανόνων του κοινοτικού δικαίου, που ρυθμίζουν τη λειτουργία του. Οι κανόνες αυτοί και η ερμηνεία και εφαρμογή τους από την πρακτική της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και τη νομολογία του Δ.Ε.Κ. είναι αναγκαία για την ορθή ερμηνεία και εφαρμογή των αντίστοιχων κανόνων εσωτερικού δικαίου.

Αναφορικά δε με τον τρόπο εξέτασης του αντικειμένου, πρέπει να σημειωθεί ότι αυτός διαμορφώνεται αφενός βάσει του χαρακτήρα της διαδικασίας, η οποία εξελίσσεται ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και της ένδικης προστασίας, που διαδέχεται τη διαδικασία αυτή, αφετέρου δε βάσει των κοινοτικών καταβολών της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

³ Για τον όρο βλ. Π. Μπερνίτσα, Το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού και η επιδρασή του στη θέσπιση και εφαρμογή του ν. 703/77, 1988, σ. 269. Τον όρο χρησιμοποιούν και οι Μ-Θ. Μαρίνος, Μερικές παρατηρήσεις για τη διοικητική διαδικασία στα πλαίσια του ν. 703 κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, ΕλλΔ, 1992, σ.1402 και Σ. Κουσουλής σε Ι. Σχινά, Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού (Η πρακτική της ΕΠΑ/ΕΑ), Μελέτες δικαίου των επιχειρήσεων-9, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992, Δικονομικά ζητήματα ενώπιον της επιτροπής ανταγωνισμού, σ. 29.

Ειδικότερα, από τον ενδικοφανή χαρακτήρα της διαδικασίας, η οποία εξελίσσεται ενώπιον της επιτροπής, και ο οποίος έχει ως συνέπεια το χαρακτηρισμό της ως οιονεί δικαιοδοτικής⁴ προκύπτει η ανάγκη ερμηνείας των κανόνων, οι οποίοι ρυθμίζουν τη διαδικασία συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της επιτροπής σε αναφορά με τις σχετικές διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (εφεξής ΚΔΔ), οι οποίες ρυθμίζουν την εξέλιξη της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον των Διοικητικών Δικαστηρίων. Μεταξύ των δύο ομάδων διατάξεων δεν υπάρχει βέβαια σχέση ειδικότητας καθώς έχουν διαφορετικά αντικείμενα ρύθμισης, η ιδιαιτερότητα ωστόσο της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της επιτροπής επιτάσσει το συσχετισμό των δύο ομάδων διατάξεων. Εξάλλου κρίσιμη είναι η ερμηνεία των διατάξεων του ΚΔΔ αναφορικά με το ένδικο βοήθημα της προσφυγής, καθώς κατά των πράξεων της επιτροπής, από τις οποίες προκύπτουν διοικητικές διαφορές ουσίας⁵, προβλέπεται η δυνατότητα άσκησης προσφυγής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (εφεξής ΔΕΦΑθ) και εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις του ΚΔΔ. Επίσης σημαντική είναι κατά την εξέταση των διάφορων ζητημάτων η αναφορά στις σχετικές ρυθμίσεις του κοινοτικού δικαίου, υπό την επίδραση των οποίων διαμορφώθηκαν οι αντίστοιχες διατάξεις του εσωτερικού δικαίου, και την ερμηνεία τους από τα κοινοτικά όργανα.

Συνεπώς, τα επιμέρους θέματα θα εξεταστούν με βάση τις οικείες διατάξεις του κανονισμού και ενδεχομένως του Ν. 703/77 για την ερμηνεία των οποίων θα γίνεται η απαραίτητη αναδρομή κάθε φορά στους συναφείς κανόνες του ΚΔΔ και του κοινοτικού δικαίου .

Η ύλη θα εκτεθεί ως εξής: Αρχικά θα παρουσιαστούν αφενός οι διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, που θεσπίζουν τους μηχανισμούς προστασίας του ελεύθερου

⁴ Βλ. παρακάτω σ. 32

⁵ Βλ. παρακάτω σ. 71.

ανταγωνισμού στην κοινοτική έννομη τάξη, αφετέρου οι αντίστοιχες διατάξεις του εσωτερικού δικαίου, ενώ θα παρουσιαστεί η ιστορική εξέλιξη των οργάνων, τα οποία προηγήθηκαν της επιτροπής ανταγωνισμού με τη σημερινή της μορφή. Κατόπιν θα προσδιοριστεί η νομική φύση της επιτροπής, των διαφορών, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της και της διαδικασίας, η οποία εξελίσσεται. Στη συνέχεια θα παρουσιαστούν τα ζητήματα αναφορικά με τα υποκείμενα της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής, τα ζητήματα απόδειξης, η δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων από την επιτροπή και τέλος η δικαστική προστασία κατά των πράξεων της επιτροπής.

II. ΤΟ ΠΡΟΤΥΠΟ ΤΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΟΥ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟΥ ΟΡΓΑΝΟΥ ΚΑΙ ΟΙ ΜΗΧΑΝΙΣΜΟΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΕΛΕΥΘΕΡΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΗΝ ΕΘΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ

Το δίκαιο της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού αποτελεί τμήμα του δικαίου της αγοράς. Στον παραπάνω κλάδο συμπεριλαμβάνονται οι εξής κλάδοι δικαίου: αγορανομικό δίκαιο, δίκαιο προστασίας του καταναλωτή, δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού καθώς και το δίκαιο, το οποίο διέπει την οργάνωση και λειτουργία των αντίστοιχων διοικητικών δομών, οι οποίες δημιουργούνται για την εφαρμογή των κανόνων του δικαίου της αγοράς⁶.

Παρακάτω θα παρουσιαστούν το πρότυπο της λειτουργίας του αντίστοιχου κοινοτικού οργάνου, το οποίο είναι αρμόδιο για την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, καθώς και ο τρόπος με τον οποίο οργανώνεται η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στο εσωτερικό δίκαιο ενώ θα παρουσιαστεί και η ιστορική εξέλιξη των οργάνων, τα οποία προηγήθηκαν της επιτροπής ανταγωνισμού με τη σημερινή της μορφή.

α) Το πρότυπο της λειτουργίας του αντίστοιχου κοινοτικού οργάνου

1) Η σημασία της ερμηνείας και της εφαρμογής των κανόνων κοινοτικού δικαίου, σχετικά με τη διεξαγωγή των διαδικασιών για την εφαρμογή των κανόνων περί

⁶ Βλ. Ι. Σχινά σε Ι. Σχινά, Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, ό.π. , σ. 14 αλλά και Ι. Δρυλλεράκη, Η (νέα) επιτροπή ανταγωνισμού, ΕΕμπΔ, 1995, σ. 528, ο οποίος αναφέρει ως κύριες συνιστώσες του δικαίου της αγοράς το δίκαιο της προστασίας του καταναλωτή και το δίκαιο του ανταγωνισμού, θεωρώντας το αγορανομικό δίκαιο ως δευτερεύοντα κλάδο υποβοηθητικό του δικαίου του ανταγωνισμού.

ανταγωνισμού, για την ερμηνεία και την εφαρμογή των αντίστοιχων κανόνων του εσωτερικού δικαίου

Οι κανόνες του εσωτερικού δικαίου, με τους οποίους θεσπίζεται η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, έχουν σε μεγάλο βαθμό επηρεαστεί από τους αντίστοιχους κανόνες του κοινοτικού δικαίου. Η επίδραση δε αυτή των κανόνων του κοινοτικού δικαίου, πρωτογενούς και παράγωγου, γίνεται σε δύο κατευθύνσεις. Πρώτον, υπάρχει επίδραση στη διαμόρφωση των ουσιαστικών κανόνων περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, καθώς τα άρθρα 1 και 2 του Ν. 703/77 αποτελούν με ελάχιστες αποκλίσεις μεταφορά των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας⁷. Δεύτερον, υπάρχει επίδραση και στη διαμόρφωση της διοικητικής διαδικασίας, που λαμβάνει χώρα, προκειμένου να διαπιστωθεί η παράβαση ή μη των ουσιαστικών κανόνων και να επιβληθούν ή μη οι προβλεπόμενες κυρώσεις. Έτσι οι εκάστοτε κανονισμοί της Επιτροπής Ανταγωνισμού, όπως και ο ισχύων, διαμορφώθηκαν υπό την επίδραση των αντίστοιχων ρυθμίσεων στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου, για την διεξαγωγή των απαραίτητων διαδικασιών από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και ειδικότερα για τις ακροάσεις των καταγγελλόντων, των καθ' ων, κινείται η διαδικασία επιχειρήσεων και των τρίτων πριν την εφαρμογή των ουσιαστικών κανόνων προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Πριν το Ν. 3373/05, ο οποίος σε εναρμόνιση με τον ευρωπαϊκό κανονισμό 1/2003 του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου, επέβαλε την εφαρμογή και των διατάξεων των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ από τις αρμόδιες εθνικές αρχές και τα εθνικά δικαστήρια των κρατών μελών υποστηριζόταν η άποψη ότι η επίδραση του κοινοτικού επί του εσωτερικού δικαίου δεν σήμαινε την εισδοχή του κοινοτικού

⁷ Βλ. Ι. Σχινά, ό. π. σ. 27 και Ι. Δρυλλεράκη, ό. π., σ. 529.

δικαίου του ανταγωνισμού στην εθνική έννομη τάξη, αλλά την εισδοχή συγκεκριμένων διατάξεων κοινοτικής προέλευσης στο σύστημα της εθνικής έννομης τάξης⁸. Συνεπώς η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού εθεωρείτο ότι είχε ιδιαίτερη σημασία για την ερμηνεία του εσωτερικού δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά σε καμία περίπτωση δεν ήταν δεσμευτική, καθώς ο Ν. 703/77 έχει ως ρυθμιστέα ύλη την ελληνική αγορά⁹, η οποία παρουσιάζει διαφορετικές παθογένειες από αυτές που εμφανίζονται στην ευρωπαϊκή αγορά¹⁰. Η θέση αυτή πρέπει πλέον (μετά τον ευρωπαϊκό κανονισμό 1/2003 και το Ν. 3373/05) να διαφοροποιηθεί εν μέρει. Έτσι για την ερμηνεία των διατάξεων του Ν. 703/77 (άρθρα 1, 2 και 2α) δεν είναι δεσμευτική η ερμηνεία των αντίστοιχων κοινοτικών διατάξεων, αλλά είναι αναγκαία η ερμηνεία των τελευταίων για την απευθείας εφαρμογή τους (η οποία πλέον επιβάλλεται) από την ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού και τα ελληνικά Δικαστήρια, όταν εξετάζουν ένδικα βοηθήματα κατά των αποφάσεων αυτών της επιτροπής. Επίσης είναι αναγκαία η ερμηνεία των κοινοτικών κανόνων και για την εφαρμογή ή μη του εθνικού δικαίου, καθώς το ά. 3 § 2 του κανονισμού 1/2003 περιορίζει την κατ' εφαρμογή του εθνικού δικαίου απαγόρευση συμφωνιών, αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένων πρακτικών, οι οποίες έχουν συνέπειες μεταξύ κρατών – μελών, αλλά δεν απαγορεύονται από τις σχετικές διατάξεις του κοινοτικού δικαίου

⁸ Βλ. Σχινά, ό. π. σ. 27.

⁹ Για τη σχέση εθνικού και κοινοτικού δικαίου βλ. Θ. Λιακόπουλο, Βιομηχανική ιδιοκτησία, εκδ. ε', εκδ. Π. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 2000 σ. 503, όπου αναφέρει ότι το εθνικό δίκαιο είναι εφαρμοστέο, αν η σχετική διαφορά δεν έχει επιπτώσεις στο διακοινοτικό εμπόριο, έτσι και η ΕΑ 277/2005, σκέψη 11. Πλέον βλ. και το ά. 3 του κανονισμού 1/2003.

¹⁰ Βλ. Σχινά, ό. π. σ. 28, ο οποίος διαπιστώνει ως βασικό πρόβλημα της ελληνικής οικονομίας την ανταγωνιστικότητα των επιχειρήσεων λόγω του μικρού μεγέθους τους και αναφέρει ως πρόβλημα των καταναλωτών την ασύδοτη δράση των μικρών επιχειρήσεων και όχι των μεγάλων, όπως συμβαίνει σε κοινοτικό επίπεδο. Συμπεραίνει άρα ότι υπό παρόμοιο νομοθετικό καθεστώς οι επιμέρους προτεραιότητες του υγιούς ανταγωνισμού διαφορετικά ιεραρχούνται σε εθνικό και κοινοτικό επίπεδο. Το προηγούμενο συμπέρασμα ισχύει εξάλλου, κατά τον συγγραφέα, ανεξάρτητα από την κοινοτική υποχρέωση των κρατών μελών για προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού και την πρωταρχία του κοινοτικού δικαίου.

2) Οι προϊσχύσαντες κανονισμοί

Ήδη στο επίπεδο του πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου με το ά. 89 συνθήκης ΕΟΚ (ήδη ά. 85 της συνθήκης ΕΚ) καθορίστηκε ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή είναι κατ' αρχήν αρμόδια για την τήρηση της ορθής εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 85 και 86 (ήδη ά. 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ). Αυτό έγινε με την επιφύλαξη του ά. 88 (ήδη ά. 84 συνθήκης ΕΚ), που καθόρισε την αρμοδιότητα των κρατών μελών να εξετάζουν το επιτρεπτό ή μη των διάφορων συμπεριφορών με βάση το εσωτερικό τους δίκαιο και το κοινοτικό δίκαιο, μέχρι την έναρξη ισχύος των αναγκαίων για την εφαρμογή των αρχών των άρθρων 85 και 86 κανονισμών και οδηγιών, που εκδίδονται βάσει του ά. 87 (ήδη ά. 83 συνθήκης ΕΚ).

Βάσει του ά. 87 (ήδη ά. 83 συνθήκης ΕΚ) εξεδόθη ο ευρωπαϊκός κανονισμός 17/1962 του ευρωπαϊκού συμβουλίου με τον τίτλο : «πρώτος κανονισμός εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης»¹¹. Ο κανονισμός¹² αυτός καθόρισε στο ά. 1 το χαρακτήρα των κανόνων των άρθρων 85 § 1 και 86, ως κανόνων άμεσης εφαρμογής¹³. Επίσης όρισε ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή¹⁴, είναι αρμόδια να εφαρμόζει τις διατάξεις του άρθρου 85 § 1 και του άρθρου 86 της συνθήκης (ά. 9 § 1) και έχει αποκλειστική αρμοδιότητα να κηρύσσει τις διατάξεις του άρθρου 85 § 1

¹¹ ΕΕ, ελλ. ειδ. εκδ. 08/001, σ. 25-31. Για την παρουσίαση των ρυθμίσεων του κανονισμού βλ. Γρ. Καλαβρό, Παραδόσεις ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου. ii/2 Δίκαιο Ανταγωνισμού, έκδ. γ', εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 1989, σ. 72-78.

¹² Βλ. για τα χαρακτηριστικά, τις αρχές και την έκταση εφαρμογής του, Κοτσίρη, Διαδικασία και όργανα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού στο κοινοτικό δίκαιο, ΕΕΕυρΔ 1982, σ. 40-41.

¹³ Χωρίς δηλ. να απαιτείται για την εφαρμογή τους προηγούμενη απόφαση της επιτροπής, η οποία αν τυχόν εκδοθεί έχει αναγνωριστικό χαρακτήρα, βλ. και Κοτσίρη, ό. π. σ. 41-42. Αντίθετα το ά. 85 § 3 δεν θεωρείται κανόνας άμεσης εφαρμογής, βλ. Κοτσίρη, ό. π. σ. 82, ο οποίος θεωρεί ότι για την εφαρμογή της διάταξης και τη χορήγηση της απαλλαγής από την υποχρέωση εφαρμογής των κανόνων των άρθρων 85 § 1 και 86 είναι αποκλειστικά αρμόδια η επιτροπή, η οποία εκδίδει προς τούτο διαπλαστική απόφαση. Για την έννοια της αμεσότητας στο κοινοτικό δίκαιο βλ. Ν. Σκανδάμη, Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Θεσμοί και έννομες τάξεις της ευρωπαϊκής ένωσης, γ' έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή, 1997, σ. 391 επ. και ιδίως 428-429.

¹⁴ Στο κεφάλαιο αυτό ως επιτροπή εννοείται η Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

ανεφάρμοστες σύμφωνα με το άρθρο 85 § 3 της συνθήκης, υπό την επιφύλαξη του ελέγχου της αποφάσεώς της από το ΔΕΚ (ά. 9 § 2). Ακόμη όρισε ότι ενόσω η Επιτροπή δεν έχει κινήσει καμιά διαδικασία κατ' εφαρμογή των άρθρων 2, 3 ή 6, οι αρχές των Κρατών μελών παραμένουν αρμόδιες για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 85 § 1 και του άρθρου 86 σύμφωνα με το άρθρο 88 της συνθήκης (ά. 9 § 3), καθιερώνοντας συντρέχουσα¹⁵ αρμοδιότητα των αρχών των κρατών – μελών μέχρι η Επιτροπή να επιληφθεί της υποθέσεως¹⁶. Η επιτροπή εξοπλίστηκε με μια σειρά ελεγκτικών εξουσιών για την αποτελεσματική άσκηση των αρμοδιοτήτων της : τη συλλογή πληροφοριών (ά. 11), την έρευνα κατά κλάδους της οικονομίας (ά. 12) και τη διενέργεια ελέγχου (ά. 14). Η άσκηση δε των εξουσιών αυτών γίνεται σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας¹⁷

Τα ζητήματα των ακροάσεων ενώπιον της Επιτροπής ρυθμίστηκαν με το ά. 19, με το οποίο θεσπίστηκε το δικαίωμα ακροάσεως των καθ' ων η διαδικασία επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, να γνωρίζουν τις απόψεις τους επί των αιτιάσεων που τους απευθύνονται στην επιτροπή, πριν τη λήψη αποφάσεων από την τελευταία. Επίσης, άλλα πρόσωπα πλην των καθ' ων (δηλαδή οι καταγγέλλοντες – αιτούντες και πρόσωπα ή ενώσεις προσώπων, που δεν είχαν υποβάλει καταγγελία – αίτηση) μπορούσαν να ακουστούν, αν η Επιτροπή ή οι αρμόδιες αρχές των κρατών μελών το έκριναν αναγκαίο ή αν υπέβαλαν σχετική αίτηση και πιθανολογείτο εύλογο συμφέρον τους (ά. 19 § 2). Σημειώνεται ότι κατά το ά. 3 § 2 στοιχείο β, αίτηση για την έρευνα της ορθής ή μη εφαρμογής των άρθρων 85 και 86 της συνθήκης ΕΟΚ,

¹⁵ Η άσκηση της οποίας εξαρτάται από το εσωτερικό διαδικαστικό δίκαιο του κράτους μέλους, όπως παρατηρεί ο Κοτσίρης, ό. π. σ. 82. Για την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου περί ανταγωνισμού από τα εθνικά δικαστήρια βλ. Ιωάννου, Εθνικός Δικαστής και κοινοτικό δίκαιο περί ανταγωνισμού, ΕΕΕυρΔ, 1984, σ. 423-451.

¹⁶ Βλ. ΔΕΚ 6.2.1973, C-48/72, Haecht, Συλλ. Νομολ. 1973, σ. 77 επ. με την οποία εκρίθη ότι για να θεωρηθεί ότι η επιτροπή κίνησε τη διαδικασία, προϋποτίθεται μια πράξη της επιτροπής με την οποία εκδηλώνεται η βούλησή της να προχωρήσει στην έκδοση απόφασης κατά τον κανονισμό.

¹⁷ Βλ. την απόφαση της επιτροπής στην υπόθεση Fabbrica Pisana, της 20.12.1979, L 075 της 21.3.1980, σ. 30-34 και ΔΕΚ 26.6.1980, C-136/79, National Panasonic (UK) Limited/Επιτροπή, Συλλ. Νομολ. 1980, σ.2033 και θεωρητική ανάλυση των αποφάσεων σε Κοτσίρης, ό. π. σ. 65-68.

μπορούσαν να υποβάλουν πρόσωπα ή ενώσεις προσώπων, που επικαλούντο προς τούτο έννομο συμφέρον, το οποίο κατά κανόνα δικαιολογούσε και την ακρόασή τους από την Επιτροπή. Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι το ΔΕΚ έκρινε ότι αν και οι καταγγέλλοντες πρέπει να μπορούν να προασπίζουν συμφέροντά τους, στο πλαίσιο της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής, τα διαδικαστικά τους δικαιώματα δεν μπορούν να είναι τόσο ευρέα όσο το δικαίωμα άμυνας των επιχειρήσεων κατά των οποίων κινείται η διαδικασία¹⁸.

Με βάση την εξουσιοδότηση του ά. 24 του κανονισμού 17/1962 του Συμβουλίου, η Επιτροπή εξέδωσε τον κανονισμό 99/1963 «περί των ακροάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 19 παράγραφοι 1 και 2 του κανονισμού 17/1962 του Συμβουλίου»¹⁹. Με τον κανονισμό αυτό εξειδικεύτηκε η άσκηση του δικαιώματος ακρόασης των καθ' ων η διαδικασία, των καταγγελλόντων και των τρίτων (οι καταγγέλλοντες και τα τρίτα πρόσωπα έχουν το δικαίωμα ακρόασης υπό την προϋπόθεση ότι έχουν προς τούτο εύλογο συμφέρον), διά της υποβολής γραπτών παρατηρήσεων και προφορικά, εφόσον το τελευταίο ζητηθεί (ά. 3,5,6,7). Τέλος, καθορίστηκε η διαδικασία της προφορικής ακρόασης (ά. 9).

Με τη διαμόρφωση της διοικητικής διαδικασίας βάσει ορισμένου δικονομικού προτύπου επιδιώχθηκε η εξασφάλιση βασικών δικονομικών εγγυήσεων των υποκειμένων της διαδικασίας και των τρίτων²⁰. Το ΔΕΚ εξάλλου έκρινε²¹ ότι αν και η Επιτροπή δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως «δικαστήριο» υπό την έννοια του ά. 6

¹⁸ ΔΕΚ 17.11.1987 C-142 και 156/84Bat και Reynolds/Επιτροπή, Συλλ. Νομ. 1987, 4487επ.

¹⁹ ΕΕ, ελλ. ειδ. εκδ. 08/001, σ. 37-39.

²⁰ Βλ. Σ. Κουσουλή σε Ι. Σχινά, Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ό. π., Δικονομικά ζητήματα ενώπιον της επιτροπής ανταγωνισμού, σ. 294 και Κακούρη, Βιβλιοκρισία, ΝοΒ, 1989, σ. 683 επ.

²¹ ΔΕΚ 29.10.1980, C-209-215/78 και 218/78, Van Landewyck/ Επιτροπή (αρ. 79-81), Συλλ. Νομολ. 1980, σ. 3125 επ. και ΔΕΚ 7.6.1983, C-100-103/80, Musique Diffusion Francaise/ Επιτροπή (αρ. 7-8), Συλλ. Νομολ. 1983, σ. 1825 επ.

της ΕΣΔΑ²², υποχρεούται κατά τη διοικητική διαδικασία να τηρεί τις δικονομικές εγγυήσεις, που προβλέπονται στο κοινοτικό δίκαιο.

Ο κανονισμός 99/1963 της Επιτροπής καταργήθηκε με τον κανονισμό 2842/1998 της Επιτροπής (ά. 15 § 1), ο οποίος πάντως δεν απομακρύνθηκε σημαντικά από το μοντέλο του καταργηθέντος κανονισμού 99/1963 της Επιτροπής.

Στη συνέχεια ο κανονισμός 17/1962 του Συμβουλίου καταργήθηκε με τον κανονισμό 1/2003 του Συμβουλίου «για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης» (ά. 43 § 1) και ακολούθησε η κατάργηση του κανονισμού 2842/1998 της Επιτροπής με τον κανονισμό 773/2004 της Επιτροπής (ά. 18), που εκδόθηκε δυνάμει του ά. 33 § 1 του τελευταίου κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου.

3) Το ισχύον καθεστώς

Σήμερα, όπως προκύπτει από τα παραπάνω, ισχύουν ο κανονισμός 1/2003 του Συμβουλίου «για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης» και ο κανονισμός 773/2004 της Επιτροπής «σχετικά με τη διεξαγωγή από την Επιτροπή των διαδικασιών δυνάμει των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ».

Με τον κανονισμό 1/2003 του Συμβουλίου καθιερώθηκε η άμεση εφαρμογή των άρθρων 81 (συμπεριλαμβανομένου και του ά 81 § 3) και 82 της Συνθήκης ΕΚ χωρίς να απαιτείται η έκδοση προηγούμενης σχετικής απόφασης (ά. 1 § 2) και

²² Βλ. Πλιάκο, Το σύστημα της έννομης προστασίας κατά την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου του ανταγωνισμού, ΕΕΕυρΔ, 1986, σ. 735-738, ο οποίος με βάση την αναφερόμενη νομολογία του ΕυρΔΔΑ (αποφάσεις Ringsein, 16.7.1971, A/13, Konig, 28.6.1978, A/27, Le Compte, Van Leyven De Meyre, 23.6.1981 A/43 και Ozturk, 21.2.1984, A/54) θεωρεί ότι στο πεδίο εφαρμογής του ά. 6 της ΕΣΔΑ εμπίπτει και η διοικητική διαδικασία ενώπιον της επιτροπής καθώς τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των ά. 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ είναι ιδιωτικού χαρακτήρα, ενώ και τα επιβαλλόμενα πρόστιμα από την επιτροπή μπορούν να θεωρηθούν ως ποινικές κυρώσεις, υπό την έννοια του ά. 6 της ΕΣΔΑ.

ανατέθηκε ο έλεγχος της ορθής εφαρμογής τους όχι αποκλειστικά στην Επιτροπή, αλλά και στις αρχές των κρατών – μελών και τα εθνικά Δικαστήρια, στο πλαίσιο της αποκεντρωμένης εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου με σκοπό την αποφυγή της υπερβολικής επιβάρυνσης της Επιτροπής (ά. 3 § 1, ά. 5 και ά. 6)²³. Επίσης, δεν άλλαξε ο πρωτεύων ρόλος της Επιτροπής, καθώς η κίνηση διαδικασίας από αυτή με σκοπό την έκδοση απόφασης κατ' εφαρμογή του κεφαλαίου III του κανονισμού συνεπάγεται την απώλεια από τις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών της αρμοδιότητάς τους να εφαρμόζουν τα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης. Σχετικά ορίστηκε ότι εάν η αρχή ανταγωνισμού κράτους μέλους έχει ήδη επιληφθεί μιας υπόθεσης, η Επιτροπή κινεί διαδικασία μόνον κατόπιν διαβούλευσης με αυτή την εθνική αρχή ανταγωνισμού (ά. 11 § 6), ενώ μπορεί και να απορρίψει την υπόθεση (ά.13 § 1 εδ. β'). Επίσης, μπορεί να απορρίψει κάποια υπόθεση, εάν έχει ήδη κρίνει την ίδια υπόθεση αρχή ανταγωνισμού κράτους μέλους (ά. 13 § 2). Από την άλλη πλευρά ορίζεται ότι τα εθνικά Δικαστήρια και οι εθνικές αρχές δεν μπορούν να λαμβάνουν αποφάσεις, που συγκρούονται με αυτές της Επιτροπής (ά. 16)

Αναφορικά με τις αρμοδιότητες της Επιτροπής πρέπει να σημειωθούν τα παρακάτω. Η Επιτροπή συνεργάζεται με τις εθνικές αρχές και τα Δικαστήρια και εξοπλίζεται με μια σειρά αρμοδιοτήτων για την έρευνα τυχόν παραβάσεων. Έτσι μπορεί: α) να διεξαγάγει έρευνες σε κλάδους της οικονομίας ή τύπους συμφωνιών, ζητώντας πληροφορίες από επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων (ά. 17), β) να ζητά πληροφορίες από επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων (ά. 18), γ) να καλεί σε ακρόαση πρόσωπα, όταν το κρίνει σκόπιμο για να συλλέξει πληροφορίες (ά. 19), δ) να διενεργεί έλεγχο σε επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων (ά. 20) και ε) να

²³ Η διαφορά με το καθεστώς του κανονισμού 17/1962 έγκειται στο ότι με τον κανονισμό 1/2003 επιτάσσεται η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ από τις εθνικές αρχές και δικαστήρια υπό την προϋπόθεση βέβαια να μην έχει κινήσει καμία διαδικασία η επιτροπή, ενώ υπό το προϊσχύσαν καθεστώς, απλώς επιτρέπετο, υπό την προηγούμενη προϋπόθεση, η εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ από τις εθνικές αρχές και δικαστήρια.

διενεργεί έλεγχο σε άλλους χώρους (ά. 21) εκτός των χώρων των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων.

Η Επιτροπή, παράλληλα, μπορεί να αποφασίσει: α) να θέσει τέλος στη διαπιστωθείσα παράβαση με τη λήψη μέτρων συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, ανάλογα προς τη διαπραχθείσα παράβαση και αναγκαία για την παύση της. Μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνο στην περίπτωση που είτε δεν υφίστανται εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς, είτε όλα τα εξ ίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είναι ενδεχομένως οχληρότερα από τα μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα (ά. 7), β) σε περίπτωση κατεπείγοντος λόγω κινδύνου σοβαρής και ανεπανόρθωτης βλάβης του ανταγωνισμού, η Επιτροπή, ενεργώντας αυτεπαγγέλτως, μπορεί, με βάση την εκ πρώτης όψεως διαπίστωση παράβασης, να διατάξει με απόφασή της τη λήψη προσωρινών μέτρων. Οι αποφάσεις αυτές εφαρμόζονται για ορισμένο χρονικό διάστημα και δύνανται να παραταθούν εφ' όσον αυτό είναι απαραίτητο και ενδεδειγμένο²⁴ (ά. 8), γ) να καταστήσει υποχρεωτικές τις δεσμεύσεις, που οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις προσφέρονται να αναλάβουν για να ανταποκριθούν στις αντιρρήσεις της Επιτροπής κατά την προκαταρκτική της εκτίμηση με βάση τα ειδικότερα οριζόμενα στο ά. 9 και δ) να διαπιστώσει το ανεφάρμοστο των άρθρων 81 § 1 και 82 της συνθήκης ΕΚ, επειδή δεν πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις ή πληρούνται οι προϋποθέσεις του ά. 83 § 1 (ά. 10).

Η Επιτροπή επιβάλλει πρόστιμα ή χρηματικές ποινές κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στα άρθρα 23 και 24 του κανονισμού, ενώ πριν από την έκδοση οποιασδήποτε απόφασης κατ' εφαρμογή των άρθρων 7, 8, 9, 10, 23, του άρθρου 24 παράγραφος 2 και του άρθρου 29 παράγραφος 1 ζητεί τη γνώμη της συμβουλευτικής

²⁴ Βλ. σχετικά Δ. Κουτσούκη, Η λήψη από την Επιτροπή ασφαλιστικών μέτρων σε υποθέσεις του δικαίου του ανταγωνισμού της ΣυνθηΕΟΚ, Δ 1985, σ. 710 επ. με περαιτέρω παραπομπές.

επιτροπής συμπράξεων και δεσποζουσών θέσεων κατά τα οριζόμενα στο ά. 14, την οποία λαμβάνει απόλυτα υπόψη ενημερώνοντας σχετικά τη συμβουλευτική επιτροπή συμπράξεων και δεσποζουσών θέσεων. Οι αποφάσεις της Επιτροπής με τις οποίες επιβάλλονται πρόστιμα ή χρηματικές ποινές είναι κατά το ά. 256 της συνθήκης ΕΚ τίτλοι εκτελεστοί και η αναγκαστική εκτέλεση διέπεται από το δικονομικό δίκαιο του κράτους, όπου γίνεται.

Επί της διαδικασίας διεξαγωγής των ακροάσεων ενώπιων της Επιτροπής έχουν εφαρμογή το ά. 27 του κανονισμού 1/2003 του Συμβουλίου και ο κανονισμός 773/2004 της Επιτροπής. Συγκεκριμένα το ά. 27 § 1 ορίζει ότι η Επιτροπή παρέχει στις επιχειρήσεις ή τις ενώσεις επιχειρήσεων τις οποίες αφορά η διαδικασία που έχει κινήσει η Επιτροπή την δυνατότητα ακρόασης σχετικά με τις αιτιάσεις της Επιτροπής. Επίσης, κατά την ίδια διάταξη, η Επιτροπή θεμελιώνει τις αποφάσεις της μόνο στις αιτιάσεις για τις οποίες δόθηκε στα μέρη η δυνατότητα να διατυπώσουν τις παρατηρήσεις τους και ορίζεται ότι οι καταγγέλλοντες, οι οποίοι, κατά το ά. 7 § 2 του κανονισμού 1/2003 και το ά. 5 § 1 του κανονισμού 773/2004, για να υποβάλουν καταγγελία, πρέπει να έχουν σχετικό έννομο συμφέρον, μετέχουν στενά στη διαδικασία.

Κατά το ά. 27 § 2 κατά τη διεξαγωγή της διαδικασίας διασφαλίζονται πλήρως τα δικαιώματα υπεράσπισης των εμπλεκόμενων μερών (δηλαδή των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων κατά των οποίων κινείται η διαδικασία και όχι των καταγγελλόντων, των οποίων το σχετικό δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία οριοθετείται από το ά. 6 § 2 και το ά. 8 του κανονισμού 773/2004), τα οποία έχουν το δικαίωμα να αποκτούν γνώση του φακέλου της Επιτροπής, με την επιφύλαξη του έννομου συμφέροντος των επιχειρήσεων για την προστασία του επιχειρηματικού απόρρητου. Το δικαίωμα πρόσβασης στο φάκελο δεν καλύπτει τις εμπιστευτικές

πληροφορίες και τα έγγραφα εσωτερικής χρήσης της Επιτροπής ή των αρχών ανταγωνισμού των κρατών μελών. Λεπτομερής ρύθμιση για το θέμα υπάρχει στα άρθρα 15 και 16 του κανονισμού 773/2004

Κατά το ά. 27 § 3 η Επιτροπή εφόσον το κρίνει αναγκαίο μπορεί να δεχθεί σε ακρόαση και άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα ενώ εάν ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο ζητήσει να γίνει δεκτό σε ακρόαση επικαλούμενο σχετικό έννομο συμφέρον, το αίτημά του γίνεται δεκτό. Οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών μπορούν επίσης να ζητήσουν από την Επιτροπή να δεχθεί σε ακρόαση και άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα.

Διεξοδικές ρυθμίσεις τόσο για τη διεξαγωγή των απαραίτητων για την εφαρμογή των άρθρων 81 και 82 συνθήκης ΕΚ διαδικασιών, όσο και ειδικότερα για την άσκηση του δικαιώματος ακρόασης ενώπιον της επιτροπής περιέχονται στον κανονισμό 773/2004. Κατά πρώτον, όσον αφορά τον καταγγέλλοντα, εφαρμόζονται τα άρθρα 5-9 για τον χειρισμό των καταγγελιών. Ο καταγγέλλων συμμετέχει με την υποβολή γραπτών παρατηρήσεων, εντός της τασσόμενης από την Επιτροπή προθεσμίας, αφού του κοινοποιηθεί αντίγραφο της μη εμπιστευτικής εκδοχής αιτιάσεων (ά. 6 § 1), ενώ προφορική ακρόαση διεξάγεται εάν το ζητήσει και η Επιτροπή το κρίνει σκόπιμο(ά. 6 § 2). Ο καταγγέλλων υποβάλλει γραπτές παρατηρήσεις εντός προθεσμίας, που του τάσσεται προς τούτο και όταν η Επιτροπή κρίνει ότι δεν διαθέτει επαρκή στοιχεία για να δοθεί συνέχεια στην καταγγελία του (ά. 7). Παράλληλα, έχει πρόσβαση στα στοιχεία κατά τα οριζόμενα στο ά. 8, το οποίο δεν επιτρέπει την πρόσβαση του σε επαγγελματικά μυστικά ή λοιπές εμπιστευτικές πληροφορίες άλλων εμπλεκομένων στη διαδικασία. Σημειώνεται ότι ο καταγγέλλων πρέπει να έχει έννομο συμφέρον για την υποβολή

καταγγελίας και δεν απαιτείται κάτι άλλο για να συμμετάσχει στη διαδικασία κατά τα ως άνω άρθρα.

Οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων εναντίον των οποίων διατυπώνονται αιτιάσεις, αφού ενημερωθούν από την Επιτροπή για το περιεχόμενο των αιτιάσεων (ά. 10 § 1), συμμετέχουν στη διαδικασία επίσης διά της υποβολής γραπτών παρατηρήσεων, εντός της τασσόμενης από την Επιτροπή προθεσμίας και σε κάθε περίπτωση πριν να ζητηθεί η γνώμη της συμβουλευτικής επιτροπής του ά. 14 § 1 του κανονισμού 1/2003 (ά. 11 § 1), με τις οποίες μπορούν και να προτείνουν και να προσκομίσουν αποδεικτικά μέσα (ά. 10 §§ 2, 3). Προφορική ακρόαση μπορεί επίσης να ζητηθεί στο πλαίσιο των υποβαλλόμενων γραπτών παρατηρήσεων και διεξάγεται κατά τα αναλυτικά οριζόμενα στο ά. 14, ενώ λεπτομερής ρύθμιση του δικαιώματος πρόσβασης στα στοιχεία του φακέλου γίνεται στα άρθρα 15 και 16.

Φυσικά ή νομικά πρόσωπα, εκτός των καταγγελλόντων και των καθ' ων η κίνηση της διαδικασίας, εφόσον αποδεικνύουν προς τούτο επαρκές έννομο συμφέρον, μπορούν να υποβάλουν γραπτές παρατηρήσεις ή και να κληθούν, εφόσον το ζητήσουν, να αναπτύξουν τα επιχειρήματά τους κατά την προφορική ακρόαση των καθ' ων (ά. 13 §§ 1, 2). Επίσης η Επιτροπή μπορεί να καλέσει οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο να διατυπώσει τις απόψεις του εγγράφως και να παραστεί στην προφορική εξέταση των μερών προς τα οποία έχει αποσταλεί κοινοποίηση αιτιάσεων.

4) Δικαστική προστασία στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου

Στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου οι πράξεις ή παραλείψεις της Επιτροπής ελέγχονται μετά την έκδοση της απόφασης 591/1988²⁵ του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου (ά. 3) από το Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΠΕΚ), (ενώ παλαιότερα από το Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων) κατά τα άρθρα 230-232 της συνθήκης ΕΚ²⁶. Ειδικότερα οι αποφάσεις της Επιτροπής, οι οποίες σημειωτέον πρέπει κατά το ά. 253 της συνθήκης ΕΚ να είναι αιτιολογημένες²⁷, μπορούν να ελεγχθούν από το ΠΕΚ, το οποίο μπορεί να επιληφθεί στις εξής περιπτώσεις: α) επί προσφυγής, κατά πράξης επιβολής προστίμου ή χρηματικής ποινής, από τους αποδέκτες της κύρωσης. Το ΠΕΚ έχει στην περίπτωση αυτή πλήρη δικαιοδοσία, κατά το ά. 229 της συνθήκης ΕΚ σε συνδυασμό με το ά. 31 του κανονισμού 1/2003 του συμβουλίου (παλαιότερα κατά το ά. 17 του κανονισμού 17/1962 του συμβουλίου). Μπορεί δηλαδή να ελέγχει τις αποφάσεις της Επιτροπής και κατ' ουσίαν και ανάλογα μπορεί να καταργεί, να μειώνει ή να επαυξάνει τα πρόστιμα ή τις χρηματικές ποινές που έχουν επιβληθεί, β) επί προσφυγής, κατά πράξης²⁸ της Επιτροπής, με την οποία δεν επιβάλλεται πρόστιμο ή χρηματική ποινή, από τους αποδέκτες της απόφασης και τα πρόσωπα, τα οποία αφορούν οι αποφάσεις άμεσα και ατομικά, αν και απευθύνονται σε άλλα πρόσωπα, κατά το ά. 230 της συνθήκης ΕΚ. Το ΠΕΚ μπορεί να εξετάσει τις πράξεις αυτές στο πλαίσιο των προβλεπόμενων σχετικά λόγων (αναρμοδιότητα, παράβαση ουσιώδους τύπου, παράβαση κανόνα της συνθήκης ΕΚ ή οποιουδήποτε κανόνα σχετικού με την εφαρμογή της, κατάχρηση εξουσίας) και γ) επί προσφυγής κατά παραλείψεως²⁹ της

²⁵ ΕΕ L-319 της 25.11.1988 σ. 1 επ.

²⁶ Για τη δικαστική προστασία βλ. Κοτσίρη, ό. π. , σ. 81 και αναλυτικά Πλιάκο, ό. π. , σ.735-750.

²⁷ Βλ. Κοτσίρη, ό.π. σ. 80, ο οποίος αναφέρει την επιταγή για την ύπαρξη αιτιολογίας ως επιχείρημα υπέρ του χαρακτήρα της διοικητικής διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής, ως οιονεί δικαστικής.

²⁸ Για την έννοια της πράξης, που μπορεί να προσβληθεί βλ. Πλιάκο, ό. π. , σ.739-741 και ΔΕΚ 11.11.1981, C-60/81, IBM/Επιτροπή, Συλλ. Νομ. σ. 2639 επ. με την οποία κρίθηκε ότι οι πράξεις κινήσεως της διαδικασίας και κοινοποίησης αιτιάσεων θεωρούνται μόνο διαδικαστικές πράξεις, που δεν μπορούν να προσβληθούν.

²⁹ Βλ. Πλιάκο, ό. π. , σ. 741-742, 744 και 746-747

Επιτροπής να αποφασίσει, ενώ υποχρεούτο προς τούτο, από το πρόσωπο προς το οποίο έπρεπε να απευθυνθεί η πράξη, κατά το ά. 232 της συνθήκης ΕΚ.

Επιπρόσθετα, το ΠΕΚ μπορεί, εφόσον κρίνει ότι οι περιστάσεις το απαιτούν, να διατάξει την αναστολή εκτελέσεως της προσβαλλόμενης πράξεως ή τη λήψη των αναγκαίων προσωρινών μέτρων, δυνάμει των συνδυασμένων διατάξεων, αφενός των άρθρων 242 ΕΚ και 243 ΕΚ και αφετέρου του άρθρου 225 § 1 ΕΚ. Οι υποθέσεις αυτές εκδικάζονται κατά τα ά. 102 επ. του κανονισμού διαδικασίας³⁰ του ΠΕΚ του 1991, όπως αυτός ισχύει τροποποιημένος. Κατά των αποφάσεων του ΠΕΚ επιτρέπεται η άσκηση αναίρεσης ενώπιον του ΔΕΚ, περιοριζόμενης σε νομικά ζητήματα και υπό τους όρους του οργανισμού του δικαστηρίου (ά. 225 της συνθήκης ΕΚ). Τέλος, οι αποφάσεις του ΔΕΚ και του ΠΕΚ είναι, κατά το ά. 243 της συνθήκης ΕΚ, εκτελεστές κατά τους όρους του ά. 256³¹.

Συμπερασματικά, τα κοινοτικά όργανα εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού είναι: Πρώτον, η Επιτροπή ως το κύριο όργανο για την εφαρμογή των κανόνων αυτών, ενώπιον της οποίας εξελίσσεται και η σχετική διαδικασία, που προηγείται της εφαρμογής των κανόνων αυτών και διασφαλίζει τα δικαιώματα υπεράσπισης των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων και τα συμφέροντα των καταγγελλόντων και των τρίτων προσώπων. Δεύτερον, το Συμβούλιο κατά το ότι θεσπίζει κανονισμούς για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού, κατά το ά. 83 της συνθήκης ΕΚ, οι οποίοι συμπληρώνονται και από κανονισμούς της Επιτροπής. Τρίτον, το ΠΕΚ, όταν επιλαμβάνεται προσφυγών κατά των πράξεων ή παραλείψεων της Επιτροπής.

³⁰ ΕΕ L-176, 4.7.1991, σ. 7 επ.

³¹ Βλ. σχετικά, Χριστιανό, Η αναγκαστική εκτέλεση των αποφάσεων του ΔΕΚ και του ΠΕΚ, Ελλ. Δ/νη, σ. 276 επ.

β) Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού στο εσωτερικό δίκαιο

1) Η σχέση του εσωτερικού δικαίου προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού με το δημόσιο και ειδικότερα το διοικητικό δίκαιο

Στο εσωτερικό δίκαιο ο βασικός νόμος για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού είναι ο Ν. 703/77 με τον τίτλο: «Περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού», ο οποίος περιέχει το ουσιαστικό δίκαιο της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, κάποιες διατάξεις για τη διοικητική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και τους κανόνες για τη δικαστική προστασία κατά των πράξεών της. Κανόνες που αφορούν ειδικότερα τη λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού περιέχονται και στον εκάστοτε ισχύοντα κανονισμό λειτουργίας της.

Αντικείμενο προστασίας του Νόμου 703/77 είναι κατά μία άποψη³² με κύριο εκφραστή τον καθηγητή Λιακόπουλο η οικονομική ελευθερία του οικονομικά ασθενέστερου τρίτου, δηλαδή ένα ιδιωτικό συμφέρον. Κατά συνέπεια η παράβαση των διατάξεων του Νόμου 703/77 θεμελιώνει το παράνομο κατά το ΑΚ 914, κατ' εφαρμογή της θεωρίας του προστατευτικού σκοπού του κανόνα δικαίου³³, και γεννάται αξίωση αποζημίωσης του ζημιούμενου τρίτου³⁴. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός

³² Βλ. Θ. Λιακόπουλο, Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, Αθήνα, 1981, σ.323 επ., και του ίδιου, Βιομηχανική ιδιοκτησία, ό. π. , σ.490-498

³³ Βλ. Μ. Σταθόπουλο, Γενικό ενοχικό δίκαιο, έκδ. γ', εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1998, σ. 180-182.

³⁴ Βλ. Λιακόπουλο, Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, σ. 298 επ., Βιομηχανική ιδιοκτησία, σ. 498-499. Έτσι και οι Δρυλλεράκης, Η προστασία του ανταγωνισμού με το ν.703/77, ΕΕΝ, 1977, σ. 601 επ. , Τζουγανάτος, Η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού με το ν. 703/77 : μερικές παρατηρήσεις από την εφαρμογή του κατά την πρώτη δεκαετία, σε Μελέτες προς τιμήν Ν. Δελούκα, τ. 2, 969-970. Βλ και την ΟΛΑΠ 2/89, ΕΕμπΔ, 1989, σ. 657 επ. με παρατηρήσεις Τζουγανάτου.

ως θεσμός θεωρείται ότι προστατεύεται μόνο έμμεσα, δια της προστασίας των ιδιωτικών συμφερόντων³⁵.

Κατά άλλη άποψη, η οποία τείνει να καταστεί κρατούσα στη θεωρία³⁶ αντικείμενο προστασίας του Νόμου 703/77 είναι ο ίδιος ο ελεύθερος ανταγωνισμός ως θεσμός και ως αγαθό της οικονομικής δημόσιας τάξης. Η παραπάνω θέση υιοθετήθηκε και από την Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού, του οργάνου, που προηγήθηκε της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΕΠΑ 11/1981³⁷) αλλά και από την τελευταία (ΕΑ 17/1984³⁸ και 18/1984³⁹). Κατά την άποψη αυτή η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού δεν ανήκει στο ιδιωτικό αλλά στο δημόσιο οικονομικό δίκαιο⁴⁰, αφού ο ελεύθερος ανταγωνισμός ανάγεται στο δημόσιο συμφέρον και παύει να αποτελεί ιδιωτική υπόθεση. Η άποψη αυτή στηρίζεται στους μηχανισμούς, τα όργανα, τη διαδικασία και τον δικαστικό έλεγχο της εφαρμογής του δικαίου του ελεύθερου ανταγωνισμού⁴¹: Οι μηχανισμοί προληπτικοί και κατασταλτικοί προσιδιάζουν στη δράση της οικονομικής διοίκησης. Τα όργανα εφαρμογής, δηλαδή ο υπουργός Ανάπτυξης και η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι όργανα διοικητικά⁴², ενώ και η διαδικασία ενώπιον της επιτροπής είναι αμιγώς διοικητική. Συναφώς, ο έλεγχος της εφαρμογής του δικαίου του ανταγωνισμού από τα αρμόδια διοικητικά όργανα ανατίθεται στα Διοικητικά Δικαστήρια⁴³. Κατά την άποψη αυτή η προστασία των

³⁵ Βλ. Λιακόπουλο, Βιομηχανική ιδιοκτησία, σ.496-497, αλλά και σ. 483-586 όπου αποδέχεται τη διοικητική φύση της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής και των υποθέσεων, που άγονται προς κρίση από την οποία γεννώνται διοικητικές διαφορές.

³⁶ Βλ. Σχινά, ό.π., σ. 28-31 και Ι. Δρυλλεράκη σε Σχινά, ό. π., σ. 167-169.

³⁷ Βλ. σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, Η εφαρμογή του ν. 703/77 « περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού », Αθήνα, Α : 1979-1986, 35.

³⁸ Βλ. σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, Α, 111.

³⁹ Βλ. σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, Β, 129.

⁴⁰ Έτσι, ρητά, οι αποφάσεις της ΕΑ 17/1984 και 18/1984.

⁴¹ Βλ. Σχινά, ό.π., σ. 29, Ι. Δρυλλεράκη σε Σχινά, ό. π., σ. 168-169 και Μ-Θ. Μαρίνο, Μερικές παρατηρήσεις για τη διοικητική διαδικασία στα πλαίσια του ν. 703 κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού, ΕλλΔ, 1992, σ.1403-1405.

⁴² Βλ. παρακάτω σ. 71 για το χαρακτήρα της ως οιονεί δικαστικής διαδικασίας.

⁴³ Βλ. τις παραπομπές της υποσημείωσης 39 και Σ. Κουσουλή, ό. π., σ.295.

ιδιωτών ακολουθεί ως «αυτόθροος» συνέπεια της δράσης της διοίκησης⁴⁴, χωρίς πάντως να αποκλείεται η αξίωση αποζημίωσης υπό τις προϋποθέσεις του ΑΚ 914⁴⁵.

Προκύπτει από την παραπάνω άποψη, η οποία φαίνεται και η ορθότερη, ότι οι κανόνες προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού στους οποίους περιλαμβάνονται και οι κανόνες που αναφέρονται στη διαδικασία, που εξελίσσεται ενώπιον της επιτροπής ανταγωνισμού και την εν γένει λειτουργία της, έχουν άμεση σχέση με το δημόσιο και ειδικότερα το διοικητικό δίκαιο⁴⁶.

2) Ιστορική επισκόπηση

Ο Νόμος 703/77 θεσπίστηκε λίγο πριν την ένταξη της Ελλάδος στην Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα με βάση το υφιστάμενο ευρωπαϊκό πρότυπο. Για την ορθή εφαρμογή του δημιούργησε την Υπηρεσία Ανταγωνισμού ως ανεξάρτητη υπηρεσία του Υπουργείου Εμπορίου, η οποία ιεραρχικά υπήγετο στον Υπουργό Εμπορίου και ήταν αρμόδια να διενεργεί έρευνες και να συγκεντρώνει στοιχεία, να εισαγάγει τις υποθέσεις στην Επιτροπή Ανταγωνισμού, να τηρεί το μητρώο συμπράξεων, να ενεργεί τις απαιτούμενες κοινοποιήσεις και δημοσιεύσεις, να ασκεί τα προβλεπόμενα ένδικα μέσα, να επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων της Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού και των σχετικών δικαστικών αποφάσεων, να βεβαιώνει τα σχετικά πρόστιμα, να υποστηρίζει γραμματειακά την επιτροπή και ενημέρωνε την εισαγγελική αρχή σε περίπτωση ποινικών ευθυνών. Είχε δηλαδή η

⁴⁴ Τον όρο χρησιμοποιεί ο Ι. Δρυλλεράκης σε Σχινά, ό. π., σ. 168.

⁴⁵ Βλ. Σχινά, ό.π., σ. 29.

⁴⁶ Βλ. για τις έννοιες του δημοσίου και του διοικητικού δικαίου, Επ. Σηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, εκδ. ενδέκατη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2001, σ. 30-31. Από τους ορισμούς που δίδονται προκύπτει ότι οι κανόνες, που αφορούν τη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής ανταγωνισμού καθώς και το δικαστικό έλεγχο των πράξεών της κατατάσσονται στο διοικητικό δίκαιο, καθώς αναφέρονται στη δημόσια διοίκηση και έχουν ειδικό χαρακτήρα έναντι των κανόνων του ιδιωτικού δικαίου, υπό την έννοια ότι ρυθμίζουν θέματα μη ρυθμιζόμενα από το ιδιωτικό δίκαιο.

Υπηρεσία Ανταγωνισμού σημαντικότερες εξουσίες και μπορεί να λεχθεί ότι έπαιξε ρόλο παρόμοιο με αυτόν της εισαγγελικής αρχής σε σχέση με τα δικαστήρια.

Αποφασιστική αρμοδιότητα είχε η Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού, ένα συλλογικό διοικητικό όργανο, το οποίο με βάση τα στοιχεία, που συγκέντρωνε η Υπηρεσία Ανταγωνισμού, έπρεπε να κρίνει αν υπήρχε περίπτωση παράβασης των διατάξεων του Ν. 703/77. Οι αποφάσεις της ως εκτελεστές διοικητικές πράξεις υπέκειντο σε δικαστικό έλεγχο ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών⁴⁷. Θεωρήθηκε μάλιστα σκόπιμο να καθιερωθεί ένδικο βοήθημα με το οποίο θα ελέγχето και η ουσία της απόφασης και έτσι θεσπίστηκε η προσφυγή ως ένδικο βοήθημα.

Με τα άρθρα 5 του Ν. 1232/82 και 5 της Κοινής Υπουργικής Απόφασης (ΚΥΑ) των Υπουργών Προεδρίας Κυβερνήσεως και Εμπορίου Β3/395/26.04.1982 (ΦΕΚ Β 217/1982) η Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού καταργήθηκε και στη θέση της δημιουργήθηκε η Επιτροπή Ανταγωνισμού. Το άρθρο 6 της παραπάνω υπουργικής απόφασης όρισε τη σύνθεσή της ως εξής: ο πρόεδρος και ο αναπληρωτής του και έξι μέλη με τους αναπληρωτές τους, που προέρχονται από το Υπουργείο Οικονομικών, την Τράπεζα της Ελλάδας, τον Εμπορικό Σύλλογο Αθηνών, το Σύνδεσμο Ελληνικών Βιομηχανιών, τη Γενική Συνομοσπονδία Εργατών Ελλάδας και τις μικρομεσαίες επιχειρήσεις. Με το άρθρο 7 οι αποφασιστικές αρμοδιότητες της επιτροπής περιήλθαν στον τότε Υπουργό Εμπορίου, ο οποίος τις ασκούσε πλέον χωρίς την τήρηση των διαδικασιών του Ν. 703/77 και χωρίς τη σύμφωνη γνώμη της επιτροπής, η οποία περιορίστηκε σε γνωμοδοτικές αρμοδιότητες, ως γνωμοδοτικό όργανο του υπουργείου εμπορίου, κατά το άρθρο 8.

Το 1983 θεσπίστηκε και ο πρώτος κανονισμός λειτουργίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού με την Υπουργική Απόφαση (ΥΑ) του Υπουργού Εμπορίου

⁴⁷ Για το αρμόδιο δικαστήριο βλ. και παρακάτω υποσημείωση 159.

Κ6/50/26.01.1983 (ΦΕΚ Β 49/1983), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του ά 8 § 9 του Ν. 703/77 (όπως τότε ίσχυε) και περιείχε μη λεπτομερειακές ρυθμίσεις για τη λειτουργία της επιτροπής. Σημειώνεται ότι το 1988 καταργήθηκε με το Π.Δ. 397/88 η ανεξάρτητη υπηρεσία ανταγωνισμού και αντικαταστάθηκε με την εξαρτημένη υπηρεσία⁴⁸ με την ονομασία Διεύθυνση Αγοράς – Ανταγωνισμού, μία από τις Διευθύνσεις του Υπουργείου Εμπορίου. Ακολούθησε ο Ν. 1934/1991 με τον οποίο επανήλθαν οι αποφασιστικές αρμοδιότητες στην Επιτροπή Ανταγωνισμού, αλλά διατηρήθηκε η Διεύθυνση Αγοράς – Ανταγωνισμού, ως όργανο με πρωτοβουλία ελέγχου των παραβάσεων του Νόμου 703/77. Επίσης, προστέθηκαν ως μέλη της επιτροπής δύο δικαστικοί, ένας πρωτοδίκης Πολιτικών Δικαστηρίων και ένας πρόεδρος πρωτοδικών Διοικητικών Δικαστηρίων, ενώ καθιερώθηκε ως ένδικο βοήθημα κατά των πράξεων της επιτροπής η προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Με το Ν. 2296/95 επήλθαν σημαντικότερες αλλαγές αναφορικά με τα όργανα ελέγχου της εφαρμογής του Ν. 703/77 και μετά τη έναρξη ισχύος του νόμου αυτού θεσπίστηκε και ο επόμενος, λεπτομερέστερος του προηγούμενου, κανονισμός λειτουργίας της επιτροπής, κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 8 § 10 του Ν. 703/77 (όπως μετά το Ν. 2296/95 ίσχυε), με την Υπουργική Απόφαση του Υπουργού Εμπορίου ΥΑ ΥΠ 2914 (ΦΕΚ Β 770/1995) μετά από σύμφωνη γνώμη της επιτροπής⁴⁹, κατά το πρώτο εδάφιο του προηγούμενου άρθρου. Έτσι, με το Ν. 2296/95 η Επιτροπή Ανταγωνισμού διαμορφώθηκε ως Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή⁵⁰, με πρόεδρο πλήρους απασχολήσεως και με δική της υπηρεσία, τη γραμματεία, ώστε να έχει τη συνολική ευθύνη για την τήρηση των διατάξεων του Ν.

⁴⁸ Για την έννοια της εξαρτημένης υπηρεσίας κατ' αντιδιαστολή προς την ανεξάρτητη βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π., σ. 256

⁴⁹ Βλ. τη γνώμη της επιτροπής στο ΦΕΚ Β 804/1995.

⁵⁰ Βλ. παρακάτω σ. 27.

703/77. Η γραμματεία στελεχώνεται με ειδικευμένο προσωπικό, υποκείμενο ιεραρχικά στην επιτροπή και τον πρόεδρό της, ο οποίος είναι διοικητικός προϊστάμενος του προσωπικού της και ασκεί την επ' αυτού πειθαρχική εξουσία⁵¹. Ο Διευθυντής της γραμματείας διορίζεται με απόφαση του τότε Υπουργού Εμπορίου και μετέπειτα Ανάπτυξης, μετά από σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Ανταγωνισμού για πενταετή ανανεώσιμη θητεία.

Διαφοροποιήθηκε επίσης η σύνθεση της επιτροπής με διατήρηση πάντως της αρχή της εκπροσώπησης στην επιτροπή των κύριων εμπλεκόμενων κοινωνικών και οικονομικών ομάδων. Έτσι ορίστηκε ότι η επιτροπή είναι εννεαμελής και απαρτίζεται από: α. Έναν Σύμβουλο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, εν ενεργεία ή μη, ή έναν πρώην ανώτατο δικαστή της πολιτικής ή διοικητικής δικαιοσύνης. β. Έναν εκπρόσωπο της Οικονομικής και Κοινωνικής Επιτροπής (Ο.Κ.Ε.), του Συνδέσμου Ελληνικών Βιομηχανιών (Σ.Ε.Β.), της Εθνικής Συνομοσπονδίας Ελληνικού Εμπορίου (Ε.Σ.Ε.Ε.) και της Γενικής Συνομοσπονδίας Επαγγελματιών, Βιοτεχνών, Εμπόρων Ελλάδος (ΓΕ.Σ.Ε.Β.Ε.). Οι εκπρόσωποι είναι πρόσωπα αναγνωρισμένου κύρους και εμπειρίας σε θέματα δικαίου του ανταγωνισμού και επιλέγονται από τον Υπουργό Ανάπτυξης από κατάλογο τριών προσώπων που υποβάλλεται από κάθε φορέα για κάθε τακτικό μέλος και τον αναπληρωτή του, αντιστοίχως. γ. Ένα μέλος Δ. Ε. Π. Α. Ε. Ι., με ειδικευση στο δίκαιο του ανταγωνισμού. δ. Ένα μέλος Δ. Ε. Π. Α. Ε. Ι., με ειδικευση και εμπειρία στα οικονομικά θέματα της πολιτικής ανταγωνισμού και ε. Δύο πρόσωπα αναγνωρισμένου κύρους, με εμπειρία σε θέματα δημοσίου και κοινοτικού οικονομικού δικαίου, καθώς και σε θέματα πολιτικής ανταγωνισμού. Τα μέλη ορίζονται με τους αναπληρωτές τους από τον Υπουργό Ανάπτυξης.

⁵¹ Βλ. ά. 8γ § 1 στ.δ ν. 703/77, που προστέθηκε με το ά. 4 § 3 του ν. 2296/95.

Ακολούθησαν οι Νόμοι 2741/99, 2837/00 και ο πρόσφατος Ν. 3337/05 με τους οποίους επήλθαν επουσιώδεις αλλαγές στο Ν. 703/77, όπως είχε διαμορφωθεί με τους προηγούμενες νόμους. Αξίζει να αναφερθεί ότι με το Ν. 3337/05 ρητά καθιερώθηκε η αρμοδιότητα της επιτροπής να ελέγχει εάν παραβιάζονται και οι διατάξεις των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ⁵², προσεδόθη στην επιτροπή νομική προσωπικότητα και η ικανότητα του παρίστασθαι ενώπιον Δικαστηρίων αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες, που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις της⁵³ και άλλαξε η σύνθεση της επιτροπής με την πρόσθεση δύο μελών, ενός ακόμη μέλους Δ.Ε.Π. Α.Ε.Ι., με ειδίκευση και εμπειρία στα οικονομικά θέματα της πολιτικής ανταγωνισμού και ενός ακόμη προσώπου αναγνωρισμένου κύρους, με εμπειρία σε θέματα δημοσίου και κοινοτικού οικονομικού δικαίου, καθώς και σε θέματα πολιτικής ανταγωνισμού⁵⁴.

Ο κανονισμός, που ισχύει σήμερα, θεσπίστηκε με την ΚΥΑ 8275/15.12.2006 με τον τίτλο «Κανονισμός Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού» μετά από τη σύμφωνη γνώμη της επιτροπής και κατήργησε τον προηγούμενο κανονισμό (ΚΥΑ 963/30.03.2001 ΦΕΚ Β 361/2001). Περιέχει διεξοδική ρύθμιση των ζητημάτων της λειτουργίας της επιτροπής και της διαχείρισης των πόρων της σε συμφωνία με τις σχετικές διατάξεις του Νόμου 703/77, που θεσπίζουν κανόνες για τη συγκρότηση, τη σύνθεση και τη διαδικασία συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της επιτροπής, τους οποίους και επαναλαμβάνει κάποιες φορές.

Με τις διατάξεις του νόμου 703/77 και του κανονισμού καθορίζεται η νομική φύση της επιτροπής (ά. 8 § 1 Ν. 703/77 και ά. 1 § 1 κανονισμού), ο τρόπος

⁵² Βλ ά. 8 β § 1 ν. 703/77, όπως η παρ.1 αντικαταστάθηκε με το ά.11 § 1 ν. 3373/2005.

⁵³ Βλ. ά. 8 § 16 ν. 703/77, που προστέθηκε με το ά. 10 § 9 ν. 3373/2005.

⁵⁴ Βλ. ά. 8 § 3 ν. 703/77, όπως αντικαταστάθηκε με το ά. 10 § 1 ν. 3373/2005.

συγκρότησής της (ά. 8 § 3 Ν. 703/77 και ά. 2 § 1 κανονισμού) και το νομικό καθεστώς των μελών της επιτροπής και ειδικά του προέδρου της, δηλαδή η θητεία τους, οι αποδοχές τους, τα κωλύματα συμμετοχής στις συνεδριάσεις και ο τρόπος διαπίστωσης των κωλυμάτων, τα ασυμβίβαστα με την ιδιότητα του μέλους της επιτροπής έργα, τα οποία δεν μπορούν να αναληφθούν, η υποχρέωση των μελών να δηλώνουν την περιουσιακή τους κατάσταση και ο λόγος και η διαδικασία έκπτωσης μέλους (ά. 8 §§ 6,7,8,9,13 Ν. 703/77 και ά. 6-9 κανονισμού). Επίσης καθορίζεται το διαδικαστικό πλαίσιο για τις συνεδριάσεις της επιτροπής (ά. 8 § 12 Ν. 703/77 και ά. 3-5 κανονισμού) και παρέχεται η εξουσιοδότηση για την έκδοση απόφασης από την ολομέλεια για την κατά τμήματα λειτουργία της επιτροπής (ά. 8 § 11 Ν. 703/77 και ά. 2 § 2 εδ. β' κανονισμού). Τέλος ρυθμίζεται διεξοδικά η διαδικασία συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της επιτροπής μέχρι και την έκδοση της απόφασης (ά. 10-24), η εξέλιξη της οποίας εγείρει βασικά ζητήματα διοικητικού δικαίου, τα οποία θα αναπτυχθούν παρακάτω

Πρέπει να σημειωθεί ότι οι παραπάνω ρυθμίσεις για τη συγκρότηση, τη σύνθεση και τη λειτουργία της επιτροπής είναι σε μεγάλο βαθμό επηρεασμένες από τις σχετικές διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, δηλ. τα άρθρα 7, 8, 13, 14 και 15, τα οποία ρυθμίζουν τη συγκρότηση, σύνθεση και λειτουργία των συλλογικών διοικητικών οργάνων. Συνεπώς η ερμηνεία των διατάξεων του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ως οδηγός για την ερμηνεία των διατάξεων του Ν. 703/77 και του κανονισμού της επιτροπής.

III. Η ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ , ΤΩΝ ΥΠΟΘΕΣΕΩΝ, ΠΟΥ ΑΓΟΝΤΑΙ ΠΡΟΣ ΚΡΙΣΗ ΕΝΩΠΙΩΝ ΤΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΣΥΖΗΤΗΣΗΣ ΤΟΥΣ ΚΑΙ Η ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΤΗΣ

α) Η νομική φύση της Επιτροπής Ανταγωνισμού

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι κατά το ά. 8 § 1 Ν. 703/77 Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια⁵⁵, τα μέλη της οποίας απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας, δεσμευόμενα κατά την άσκηση των καθηκόντων τους από το νόμο και τη συνείδησή τους. Τα προηγούμενα επαναλαμβάνονται και στο ά. 1 § 1 του κανονισμού της. Η επιτροπή έχει αποφασιστικές και γνωμοδοτικές αρμοδιότητες κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο Ν. 703/77 (άρθρα 8 β και 8 ε).

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι συλλογικό διοικητικό όργανο, χαρακτηριζόμενο ως Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή⁵⁶ και μέχρι τη θέσπιση του Ν.

⁵⁵ Η διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια αναφέρεται σε υπηρεσιακές μονάδες του κράτους και όχι σε νομικά πρόσωπα, τα οποία συστήνονται ακριβώς για να έχουν ίδια όργανα και περιουσιακά μέσα, οπότε μετά το Ν. 3373/05 με τον οποίο η επιτροπή απέκτησε αυτοτελή νομική προσωπικότητα η σχετική αναφορά θα μπορούσε να απαλειφθεί. Για την έννοια της οικονομικής και διοικητικής αυτοτέλεια βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π. , σ. 255-256

⁵⁶ Για τις ανεξάρτητες διοικητικές αρχές βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π. , σ. 294 επ. και Αικ. Ηλιάδου, Η σημασία και οι συνέπειες της κατοχύρωσης ανεξάρτητων αρχών στο Σύνταγμα, σε Δ. Τσάτσου-Ε. Βενιζέλου-Ξ. Κοντιάδη, Το νέο Σύνταγμα (πρακτικά συνεδρίου για το αναθεωρημένο Σύνταγμα), εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτήνη, 2001, σ. 387 επ.

3373/05, με τον οποίο απέκτησε διακεκριμένη νομική προσωπικότητα ανήκε στο νομικό πρόσωπο του κράτους, καθώς στερείτο δικής της νομικής προσωπικότητας. Έτσι η δράση των μελών της μπορούσε να επισύρει την αστική ευθύνη του κράτους κατά τις ΕισΝΑΚ 104 και 105.

Ο Πρόεδρος της Επιτροπής Ανταγωνισμού επιλέγεται και διορίζεται από το Υπουργικό Συμβούλιο, ύστερα από πρόταση του Υπουργού Ανάπτυξης και γνώμη της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής, ενώ τα μέλη της με τους αναπληρωτές τους, διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης. Η θητεία του Προέδρου, των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των αναπληρωτών τους είναι τριετής και, σε κάθε περίπτωση, μπορεί να ανανεωθεί μόνο για μία επιπλέον θητεία. Τα μέλη της απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας υπό την έννοια ότι η δράση τους δεν υπόκειται σε ιεραρχικό έλεγχο⁵⁷ ή εποπτεία⁵⁸, αλλά υπόκεινται μόνο στο νόμο και τη συνείδησή τους. Οι πράξεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως εκτελεστές διοικητικές πράξεις υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει τις αποφασιστικές και γνωμοδοτικές αρμοδιότητες, που καθορίζει ο νόμος, ενώ συνιστά όργανο της διοικήσεως υπό την έννοια της Σ 43 § 2, στο οποίο μπορεί να παρασχεθεί νομοθετική εξουσιοδότηση για την έκδοση κανόνων δικαίου.

β) Η νομική φύση των υποθέσεων, που άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού

⁵⁷ Για τον ιεραρχικό έλεγχο βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π. , σ. 259-261

⁵⁸ Για τη διοικητική εποπτεία βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π. , σ. 266-268 και υποσημείωση 17 για την εποπτεία επί των δημόσιων νομικών προσώπων ειδικών σκοπών, χωρίς να ορίζεται και ο τρόπος άσκησης της. Στο ά. 8 § 1 εδ.δ' του ν. 703/77 προβλέπεται πάντως εποπτεία του υπουργού ανάπτυξης στην επιτροπή ανταγωνισμού, χωρίς πάντως να ορίζεται ο τρόπος άσκησης της. Για την έννοια της εποπτείας επί των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών, όπως επί της επιτροπής ανταγωνισμού βλ. Αικ. Ηλιάδου, ό. π. σ. 391 και υποσημείωση 19, η οποία επισημαίνει ότι η εποπτεία στην περίπτωση αυτή είναι διαφορετικής εντάσεως από τη συνήθη εποπτεία δεδομένης της ανεξαρτησίας των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών.

Αναφορικά με τη νομική φύση των υποθέσεων, που άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι κρίσιμο να ερευνηθεί εάν από την παράβαση των διατάξεων του Ν. 703/77 γεννώνται ιδιωτικού δικαίου διαφορές⁵⁹, των οποίων η επίλυση έχει κατ' εξαίρεση ανατεθεί στην Επιτροπή Ανταγωνισμού και δημιουργεί διοικητικές διαφορές ή άγονται προς κρίση ενώπιον τις επιτροπής υποθέσεις διοικητικού δικαίου, δηλαδή ζητήματα που δημιουργούνται μετά από αίτηση του διοικουμένου ή και αυτεπαγγέλτως και είναι σχετικά με την άσκηση των αρμοδιοτήτων των διοικητικών οργάνων⁶⁰, από την κρίση των οποίων προκύπτουν διοικητικές διαφορές⁶¹.

Για το παραπάνω ζήτημα έχει υποστηριχτεί η άποψη⁶² ότι επί καταγγελίας για την παράβαση των διατάξεων του Ν. 703/77 γεννώνται ιδιωτικές διαφορές, καθώς τόσο οι απαγορευμένες συμπράξεις επιχειρήσεων όσο και η απαγορευμένη καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης, που κατέχουν ορισμένες επιχειρήσεις ως μορφές κατάχρησης⁶³ (ΑΚ 281, Σ 106 § 2) της οικονομικής ελευθερίας (Σ 5 § 1 και ΑΚ 361) συνιστούν ανωμαλία δικαίου στις σχέσεις δύο τουλάχιστον ιδιωτών, ενώ οι παραβάσεις αυτές επιφέρουν έννομες συνέπειες ιδιωτικού δικαίου, όπως η απόλυτη ακυρότητα του ά. 1 § 2. Η θέση αυτή υποστηρίχτηκε καθό χρόνο η λήψη ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή παράλειψη της πιθανολογούμενης ανταγωνιστικής συμπεριφοράς ήταν ανατεθειμένη στα πολιτικά δικαστήρια⁶⁴ (Μονομελές Πρωτοδικείο). Εξάλλου τα ίδια γίνονται δεκτά

⁵⁹ Για την έννοια της ιδιωτικής διαφοράς βλ. Κ. Κεραμέα, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο Ι, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1983, σ. 21-22 και Κ. Μπέη-Κ. Καλαβρό - Σ. Σταματάπουλο, Δικονομία των ιδιωτικών διαφορών, Γενικό Μέρος, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1999, σ. 233-235.

⁶⁰ Για την έννοια της υπόθεσης στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π., σ. 420.

⁶¹ Για την έννοια της διοικητικής διαφοράς βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό. π., σ. 420-421 και ΔεφΠατρ 209/1990, ΔΔίκη 1991, σ. 34 επ.

⁶² Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π., σ. 295-299.

⁶³ Βλ. σχετικά Λιακόπουλο, Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, σ. 227-230.

⁶⁴ Βλ. παρακάτω σ. 56.

και όταν δεν υποβάλλεται καταγγελία και η ανωμαλία δικαίου αφορά έναν μόνο ιδιώτη⁶⁵. Συνεπώς γίνεται δεκτό ότι αν δεν υπήρχε η συγκεκριμένη διοικητική διαδικασία ενώπιον της επιτροπής αρμόδια θα ήταν τα πολιτικά δικαστήρια⁶⁶ κατά τη Σ 94 § 3 (που ίσχυε κατά το χρόνο διατύπωσης της άποψης και ήδη 2 μετά την αναθεώρηση του 2001, που ακολούθησε) και επισημαίνεται⁶⁷ ο χαρακτήρας των αποφάσεων της επιτροπής ως διοικητικών πράξεων διαπλαστικών⁶⁸ σχέσεων ιδιωτικού δικαίου⁶⁹.

Ωστόσο, γίνεται δεκτό κατά την άποψη αυτή ότι λόγω του έντονου δημοσίου συμφέροντος για την ομαλή λειτουργία του ελεύθερου ανταγωνισμού, τα μέρη είτε δεν έχουν εξουσία διαθέσεως των διαφορών (περιπτώσεις των άρθρων 1 § 1 και 2) είτε έχουν εξουσία διαθέσεως (όπως επί αίτησης εξαίρεσης κατ' άρθρο 1 § 3 και επί αίτησης για την χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης κατ' άρθρο 11), οι διαφορές όμως εφόσον υποβληθεί σχετική αίτηση επιλύονται από τα διοικητικά όργανα. Με βάση αυτή τη διαπίστωση επιλύεται και το ζήτημα της δυνατότητας διαιτητικής επίλυσης των διαφορών αυτών με απόρριψη της σχετικής δυνατότητας, λόγω του ότι τα μέρη δεν έχουν εξουσία διάθεσης αφού το προστατευόμενο έννομο αγαθό του νόμου αφορά έντονα και τη δημόσια τάξη⁷⁰.

⁶⁵ Βλ. Κεραμέα, ό. π. σ. 22.

⁶⁶ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 299 και την υποσημείωση 31 στην οποία ο συγγραφέας επιλύει το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας της ανάθεσης της επίλυσης ιδιωτικών διαφορών σε διοικητικά όργανα με τη σκέψη ότι η επιτροπή κρίνει επί ιδιωτικής διαφοράς, αλλά η κρίση της αυτή δεν περιβάλλεται με ισχύ δεδικασμένου και απομένει στα πολιτικά δικαστήρια η επίλυση των ιδιωτικών διαφορών με ισχύ δεδικασμένου.

⁶⁷ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 297.

⁶⁸ Για τον χαρακτήρα των αποφάσεων της επιτροπής ως διαπλαστικών ή αναγνωριστικών βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 297, υποσημείωση 23.

⁶⁹ Για την έννοια των διοικητικών αυτών πράξεων βλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδ. τέταρτη αναθεωρημένη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1997, σ. 251-252.

⁷⁰ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , υποσημείωση 30. Αναλυτικά για το ζήτημα της διαιτητικής επίλυσης διοικητικών διαφορών βλ. Θ. Φορτσάκη, Διαιτησία και διοικητικές διαφορές, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998.

Στην παραπάνω άποψη ασκήθηκε κριτική⁷¹ με άξονα ακριβώς τον κύριο προστατευτικό σκοπό⁷² του Νόμου 703/77, ο οποίος είναι η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμού και διατυπώθηκε η ακόλουθη διαφορετική άποψη. Κατά την άποψη αυτή οι έννομες συνέπειες στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου (ακυρότητα) δεν είναι το μόνο μέσο για την υλοποίηση του σκοπού αυτού, καθώς έχουν θεσμοθετηθεί κυρίως μηχανισμοί διοικητικού και ποινικού δικαίου προς τούτο, ενώ δεν προκύπτει ότι γεννώνται ιδιωτικές διαφορές από την παράβαση των διατάξεων του Ν. 703/77, αφού σε κάποιες περιπτώσεις δεν υφίσταται κατά κανόνα ανωμαλία στις σχέσεις μεταξύ δύο τουλάχιστον επιχειρήσεων (περίπτωση καρτελλικής σύμπραξης, αίτησης εξαίρεσης κατ' ά. 1 § 3) και όμως εφαρμόζεται ο Ν. 703/77⁷³. Συναφώς προβάλλεται ότι για την εφαρμογή των διατάξεων του ν. 703/77 δεν απαιτείται βλάβη των θιγόμενων τρίτων⁷⁴, ενώ για την υποβολή καταγγελίας δεν απαιτείται να υπάρχει έννομο συμφέρον, κάτι εντελώς παράλογο υπό την εκδοχή της δημιουργίας ιδιωτικών διαφορών από την παράβαση των διατάξεων του ν. 703/77⁷⁵.

Από τα προηγούμενα συνάγεται ότι από την παράβαση των διατάξεων του Ν. 703/77 προκύπτουν κατ' αρχήν υποθέσεις διοικητικού δικαίου, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού με διαδικασία διοικητική⁷⁶. Από τις αποφάσεις της, που συνιστούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις γεννώνται διοικητικές διαφορές, καθώς συντρέχουν οι προϋποθέσεις προς τούτο⁷⁷, η επίλυση

⁷¹ Βλ. Βλ. Σχινά, ό.π. , σ. 28-31, Ι. Δρυλλεράκη σε Σχινά, ό. π., σ. 167-169 και Μ-Θ. Μαρίνο, ό. π. σ. 1403-1405

⁷² Βλ. παραπάνω σ. 19.

⁷³ Όπως παρατηρεί ο Μαρίνος, ό. π. υποσημείωση 11.

⁷⁴ Έτσι ο Δρυλλεράκης, ό. π. σ. 168

⁷⁵ Όπως παρατηρεί ο Μαρίνος, ό. π. υποσημείωση 11.

⁷⁶ Βλ. παρακάτω σ. 32

⁷⁷ Δηλ. διαταράσσεται έννομη σχέση διεπόμενη από το διοικητικό δίκαιο, από πράξη ή παράλειψη διοικητικού οργάνου και υπάρχει ανάγκη παροχής δικαστικής προστασίας για την αποκατάσταση της έννομης κατάστασης, που διαταράχθηκε. Βλ. και Ι. Σαρμά, Τα κριτήρια των διοικητικών διαφορών

των οποίων ανατίθεται στα τακτικά Διοικητικά Δικαστήρια⁷⁸. Αυτό βέβαια δεν αποκλείει τη δημιουργία και ιδιωτικών διαφορών υπό τις προϋποθέσεις της ΑΚ 914, δεδομένου του ότι προστατεύονται και ιδιωτικά συμφέροντα από το Ν. 703/77.

Η άποψη αυτή φαίνεται ορθότερη, καθώς διακρίνει τις ιδιωτικές διαφορές, οι οποίες ενδεχομένως να δημιουργούνται από τις υποθέσεις, που άγονται προς κρίση ενώπιον της επιτροπής και είναι αμιγώς διοικητικές. Σημειώνεται ότι η νομική φύση των υποθέσεων, που άγονται ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού είναι κρίσιμη για την εξέταση των ζητημάτων που προκύπτουν από τη διαδικασία συζήτησής τους, όπως είναι και η νομική φύση της διαδικασίας αυτής, η προσέγγιση της οποίας και ακολουθεί.

γ) Η νομική φύση της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και η δεσμευτικότητα των αποφάσεων της επιτροπής

1) Η νομική φύση της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού

Αναφορικά με τη νομική φύση της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων, οι οποίες άγονται προς κρίση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού ερωτάται αν αυτή έχει χαρακτήρα καθαρά διοικητικό ή οιονεί δικαιοδοτικό. Ο προβληματισμός αυτός αντιμετωπίστηκε και στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου και το ΔΕΚ, όπως προαναφέρθηκε, δέχτηκε τη διοικητική φύση της διαδικασίας τονίζοντας όμως την ανάγκη τήρησης των δικονομικών εγγυήσεων του κοινοτικού δικαίου. Έτσι αναγκαία

κατά τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, Σύμμεικτα προς τιμήν Γ. Παπαχατζή, Αθήνα-Κομοτηνή 1989, σ. 377 επ.

⁷⁸ Βλ. παρακάτω το κεφάλαιο VII για τη δικαστική προστασία.

θεωρείται και η παροχή της δυνατότητας στην καθ' ης η διαδικασία επιχείρηση να αμυνθεί⁷⁹, ως εγγύηση της διαδικασίας ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

Στο πλαίσιο του εσωτερικού δικαίου ένδειξη για τον οιονεί δικαιοδοτικό χαρακτήρα της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού αποτέλεσε η αναφορά της ΕΠΑ στα όρια της «δικαιοδοσίας» της στην απόφαση 5/1980⁸⁰ και 11/1981. Σχετικά υποστηρίχθηκε ήδη από νωρίς από θεωρητικό ότι οι αποφάσεις της επιτροπής αποτελούν δικαστικές αποφάσεις από τις οποίες δημιουργείται και δεδικασμένο⁸¹.

Οι αποφάσεις της επιτροπής δεν μπορούν βέβαια να θεωρηθούν δικαστικές αποφάσεις, καθώς δεν εκδίδονται από δικαστικό όργανο, όπως απαιτείται από το Σύνταγμα (άρθρα 26 § 3, 87 § 1 και 93 § 3). Ωστόσο η οιονεί δικαιοδοτική φύση της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής προκύπτει από το ότι η επιτροπή για τη λήψη της απόφασης της προβαίνει σε υπαγωγικό πραγματικών περιστατικών σε κανόνες δικαίου συλλογισμό, ανάλογο του δικανικού, μέσα από μια δικαιοκρατικά διαμορφωμένη (με το Ν. 703/77 και τον κανονισμό λειτουργίας της) διαδικασία με απόλυτη συνέχεια των επιμέρους φάσεων, όπως συμβαίνει και ενώπιον των δικαστικών οργάνων⁸².

Πρέπει ωστόσο να αναφερθεί ότι η οιονεί δικαιοδοτική φύση της δεν δικαιολογεί και το χαρακτηρισμό της επιτροπής, ως Δικαστηρίου, υπό την έννοια του ά. 234 της συνθήκης ΕΚ, το οποίο νομιμοποιείται να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα ενώπιον του ΔΕΚ, όπως εκρίθη από το ΔΕΚ. Συγκεκριμένα το ΔΕΚ με την απόφαση του της 31.05.2005, C-53/03, εξέτασε ακριβώς εάν η επιτροπή

⁷⁹ ΔΕΚ 11.11.1981, C-60/81, IBM/Επιτροπή, Συλλ. Νομ. σ. 2639 επ.

⁸⁰ Βλ. Κουτσούκη/Τζουγανάτο, ό. π. , Α, 17.

⁸¹ Βλ. Δρυλλεράκη, ΕΕΝ, 1977, σ. 615, 618.

⁸² Βλ. Σ. Κουσουλή, ό. π. , σ. 301-302 και ιδίως την υποσημείωση 44, ο οποίος θεωρεί ότι οι αποφάσεις της επιτροπής μάλλον μοιάζουν με δικαστικές αποφάσεις παρά με διοικητικές πράξεις, ξεκινώντας όμως και από την αμφίβολης ορθότητας θέση, ότι η επιτροπή επιλύει ιδιωτικές διαφορές.

νομιμοποιείται να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα ενώπιον του, όπως και υπεβλήθη με την απόφαση 229/2003 της επιτροπής⁸³ και θεώρησε ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν πληροί τα απαιτούμενα από τη νομολογία του Δικαστηρίου (ΔΕΚ) στοιχεία⁸⁴, που θα δικαιολογούσαν το χαρακτηρισμό της ως δικαστηρίου υπό την έννοια του ά. 234 της συνθήκης ΕΚ. Η κρίση αυτή βασίστηκε στα εξής: η Επιτροπή Ανταγωνισμού εποπτεύεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης, η γραμματεία είναι λειτουργικά συνδεδεμένη με την επιτροπή, μπορεί να απολέσει την αρμοδιότητα της, αν επιληφθεί της υποθέσεως η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι αποφάσεις της δεν έχουν δικαιοδοτικό χαρακτήρα.

2) Η δεσμευτικότητα των αποφάσεων της επιτροπής

Αναφορικά δε με τη δεσμευτική ενέργεια των αποφάσεων της επιτροπής το ά 18 § 1 εδ. β΄ του Ν. 703/77 ορίζει ότι οι αποφάσεις της επιτροπής ελέγχονται από τα δικαστήρια παρεμπιπτόντως και άρα δεν έχουν ισχύ δεδικασμένου⁸⁵. Πρέπει όμως να σημειωθεί ότι ως διοικητικές πράξεις οι αποφάσεις της επιτροπής αναπτύσσουν δεσμευτική ενέργεια, η οποία, όπως παρατηρείται⁸⁶, διαφοροποιείται μάλιστα ανάλογα με τον χαρακτήρα της κάθε απόφασης, οπότε και διαμορφώνεται

⁸³ ΔΕΕ, σ. 284 επ. Η επιτροπή έκρινε ότι νομιμοποιείται προς τούτο πάντως με βάση τη νομολογία του ΔΕΚ.

⁸⁴ Όπως είναι η ίδρυση του οργάνου αυτού με νόμο, η μονιμότητά του, ο δεσμευτικός χαρακτήρας της δικαιοδοσίας του, ο κατ' αντιμωλία χαρακτήρας της ενώπιον του διαδικασίας, η εκ μέρους του οργάνου αυτού εφαρμογή των κανόνων δικαίου, καθώς και η ανεξαρτησία του (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 17.09.1997, C-54/96, Dorsch Consult, Συλλ. Νομ. 1997, σ. I-4961, σκέψη 23, της 21.03.2000, C-110/98 έως C-147/98, Gabalfria κ.λπ., Συλλ. Νομ. 2000, σ. I-1577, σκέψη 33, της 30.11.2000, C-195/98, Österreichischer Gewerkschaftsbund, Συλλ. Νομ. 2000, σ. I-10497, σκέψη 24, και της 30.5.2002, C-516/99, Schmid, Συλλ. Νομ. 2002, σ. I-4573, σκέψη 34). Επίσης, τα εθνικά δικαστήρια μπορούν να υποβάλλουν προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο μόνον εφόσον εκκρεμεί ενώπιον τους διαφορά και εφόσον καλούνται να αποφανθούν στο πλαίσιο διαδικασίας που πρόκειται να καταλήξει στην έκδοση απόφασης δικαιοδοτικού χαρακτήρα (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 12.11.1998, C-134/97, Victoria Film, Συλλ. Νομ. 1998, σ. I-7023, σκέψη 14, και η προαναφερθείσα απόφαση Österreichischer Gewerkschaftsbund, σκέψη 25).

⁸⁵ Βλ. και παρακάτω σ. 79

⁸⁶ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 302-303.

διαφορετική κατά περίπτωση διαδικασία ανάκλησης. Έτσι οι αποφάσεις της επιτροπής σχετικά με τη μη ύπαρξη παραβάσεων των άρθρων 1 § 1 και 2 Ν. 703/77 ανακαλούνται εφόσον περιέλθουν σε γνώση της επιτροπής στοιχεία τα οποία δεν είχαν τεθεί υπόψη της ή προέκυψαν σε χρόνο μεταγενέστερο της έκδοσης της απόφασης και τα οποία αποδεικνύουν παράβαση των ανωτέρω αναφερομένων άρθρων (ά. 13 του Ν. 703/77)⁸⁷. Η διάταξη ομοιάζει με την ΚΠολΔ 758, η οποία ρυθμίζει την ανάκληση ή μεταρρύθμιση αποφάσεων σε υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας καθώς και τις ΚΔΔ 205 § 6 και 52 § 9 του ΠΔ 18/89 για την ανάκληση δικαστικών αποφάσεων, που διατάσσουν την αναστολή εκτέλεσης των διοικητικών πράξεων μέχρι την εκδίκαση του ένδικου βοηθήματος. Η ομοιότητα με την ΚΠολΔ 758 δικαιολογείται από τη φύση της εκούσιας δικαιοδοσίας, η οποία ομοιάζει με τη διοικητική λειτουργία⁸⁸, δηλαδή παρουσιάζει κοινά χαρακτηριστικά με τη διαδικασία, που εξελίσσεται ενώπιον της επιτροπής.

Αναφορικά με την ανάκληση των αποφάσεων της επιτροπής περί εφαρμογής του ά. 1 § 3 (απόφαση εξαίρεσης από το ά. 1 § 1) εφαρμόζεται το ά. 10 § 4 Ν. 703/77, το οποίο προβλέπει την ανάκληση και όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις ανάκλησης των διοικητικών πράξεων (λόγω ακριβώς του χαρακτήρα τους ως διοικητικών πράξεων), εκτός των περιπτώσεων της μεταβολής των δεδομένων υπό τα οποία ελήφθη η απόφαση και της μη συμμόρφωσης των συμβαλλομένων στους όρους και τα βάρη, που έθεσε η επιτροπή με την απόφασή της. Επίσης κατά το ά. 11 § 2 του Νόμου 703/77, η έκδοση απόφασης αρνητικής πιστοποίησης δεν αποκλείει τη μεταγενέστερη αντίθετη απόφαση της επιτροπής, αφού προφανώς είναι δυνατή η μεταβολή των δεδομένων, υπό τα οποία εκδόθηκε η αρνητική πιστοποίηση.

⁸⁷ Υπό τις ίδιες προϋποθέσεις η επιτροπή γνωμοδότησε εκ νέου για την ίδια υπόθεση, βλ. ΕΑ 51/1987 σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, Β, 9.

⁸⁸ Βλ.Κ. Μπέη-Κ. Καλαβρό- Σ. Σταματάπουλο, ό. π. σ. 239, Μπέη, Ανατροπή της αποφάσεως εκούσιας δικαιοδοσίας για λόγους ουσιαστικού δικαίου, Δ, 1986, σ. 897 επ.

Τέλος, συνάγεται από εκπρόσωπο της θεωρίας⁸⁹ και η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* επί της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι δεν είναι δυνατό, μετά την έκδοση απόφασης από την επιτροπή, να κινηθεί με βάση τα ίδια στοιχεία εκ νέου διαδικασία κατά της ίδιας επιχείρησης για τους ίδιους λόγους. Η θέση αυτή στηρίζεται στους προαναφερόμενους κανόνες ανάκλησης των αποφάσεων της επιτροπής, που προϋποθέτουν την ύπαρξη νέων πραγματικών περιστατικών ή την μεταβολή των συνθηκών, κατ' αναλογία των ισχυόντων στο πλαίσιο της εκούσιας δικαιοδοσίας.

⁸⁹ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 304.

IV. Η ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΗΣ ΙΔΙΟΤΗΤΑΣ ΤΟΥ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΣΥΖΗΤΗΣΗΣ ΤΩΝ ΥΠΟΘΕΣΕΩΝ ΕΝΩΠΙΩΝ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΚΑΙ Ο ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

Η πρόσληψη της ιδιότητας του υποκειμένου της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής έχει ιδιαίτερη σημασία. Συνδέεται με την αναγνώριση των επιμέρους δικαιωμάτων, τα οποία αναγνωρίζονται στα υποκείμενα της διαδικασίας. Συναφώς, πρέπει να σημειωθεί ότι σε κοινοτικό επίπεδο το ΔΕΚ έχει διαμορφώσει ένα πλαίσιο προστασίας τόσο του δικαιώματος άμυνας των επιχειρήσεων κατά των οποίων διεξάγεται η έρευνα όσο και των συμφερόντων των προσώπων, που υπέβαλαν καταγγελία.

α) Τα υποκείμενα της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής

1) Ο καταγγέλλων

Τα φυσικά και νομικά πρόσωπα, που υπέβαλαν καταγγελία κατά το ά. 24 § 1 του Ν. 703/77, μπορούν, κατά το ά. 8 § 14 του ίδιου νόμου, να παρίστανται αυτοπροσώπως ή μετά ή δια πληρεξουσίου δικηγόρου κατά την ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού συζήτηση επί των αιτήσεων και των καταγγελιών τους και καλούνται προς τούτο τριάντα (30) ημέρες πριν από τη συζήτηση. Σε περίπτωση δε παράλειψης, μη προσήκουσας ή μη εμπρόθεσμης κλήτευσης του καταγγέλλοντος,

δικαιούται αυτός, κατά την ίδια ως άνω διάταξη, εφόσον δεν παρέστη στη συζήτηση να υποβάλει αίτηση επανασυζήτησης ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης της απόφασης. Με βάση τη διάταξη αυτή τίθεται το ζήτημα αν το πρόσωπο, που υπέβαλε καταγγελία αποκτά δίχως άλλο την ιδιότητα του υποκειμένου της διαδικασίας ή απαιτείται για την κτήση της ιδιότητας αυτής και η επίκληση έννομου συμφέροντος.

Η άποψη⁹⁰ κατά την οποία ο καταγγέλλων, για να μετέχει στη διαδικασία, πρέπει να έχει και έννομο συμφέρον, διαμορφώθηκε προφανώς υπό την επίδραση του κοινοτικού δικαίου και της νομολογιακής αρχής περί παροχής δικαιώματος ακροάσεως στα πρόσωπα, τα συμφέροντα των οποίων θίγονται άμεσα από τη διοικητική διαδικασία⁹¹ αν και δεν παραγνωρίζεται η δυνατότητα διαφοροποίησης μεταξύ ρυθμίσεων του εσωτερικού και του κοινοτικού για το ίδιο αντικείμενο με βάση τη διαφορετική τελολογική τους κατεύθυνση⁹². Ειδικότερα για την υποστήριξη της άποψης αυτής γίνεται επίκληση του επιχειρήματος της αντιδιαστολής μεταξύ καταγγελίας και ανακοίνωσης από ορισμένα πρόσωπα κατά το α. 24 του Ν. 703/77. Έτσι, υποστηρίζεται ότι αφού η καταγγελία έχει ως έννομη συνέπεια την πρόσληψη της ιδιότητας του υποκειμένου από τον καταγγέλλοντα πρέπει να συντρέχει και η προϋπόθεση της ύπαρξης έννομου συμφέροντος στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος, για να δικαιολογείται η διαφοροποίηση από την ανακοίνωση, ενώ σε άλλη περίπτωση θα έπρεπε και τα πρόσωπα που προβαίνουν σε ανακοίνωση να αποκτούν αυτοδικαίως την ιδιότητα του υποκειμένου της διαδικασίας.

Επίσης κατά την άποψη αυτή, το ά. 3 § 4 του κανονισμού της επιτροπής του 1983, υπό το καθεστώς του οποίου και διαμορφώθηκε, όταν έκανε λόγο για

⁹⁰ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 308 επ.

⁹¹ Βλ. ΔΕΚ 23.10.1974, C-17/74, Transocean Marine Paint/Επιτροπή Συλλ. Νομ. 1974, σ. 1063 επ. και ΔΕΚ 13.2.1979, C-85/76, Hoffmann-La Roche/Επιτροπή Συλλ. Νομ. 1979, σ. 461 επ.

⁹² Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 305 υποσημείωση 59 και Π. Μπερνίτσα, Το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού και η επίδρασή του στη θέσπιση και εφαρμογή του Ν. 703/77, 1988.

«άμεσα ενδιαφερόμενα μέρη», εννοούσε τον όρο αυτό ουσιαστικά, δηλαδή την ιδιότητα του μέρους προσελάμβανε όποιος είχε έννομο συμφέρον προς τούτο με την έννοια ότι η απόφαση, που θα εκδιδόταν, τον έθιγε.

Ακόμη γίνεται αναφορά σε αποφάσεις της επιτροπής⁹³, με τις οποίες η επιτροπή εξετάζοντας το παραδεκτό της υποβολής αίτησης επανασυζήτησης, έκρινε ότι για την υποβολή αιτήσεως επανασυζητήσεως κατά το τότε ισχύον ά. 8 § 8 του Ν. 703/77 (η υποβολή αιτήσεως επανασυζητήσεως προβλέπεται σήμερα στο ά 8 § 14 του Ν. 703/77 και το ά. 10 § 6 του κανονισμού της, χωρίς διαφοροποίηση από τις προηγούμενες ρυθμίσεις, που θα απέκλειε το επίκαιρο των αποφάσεων αυτών της επιτροπής) απαιτείται (ως προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης), αν και δεν αναφέρεται ρητώς κάτι τέτοιο στις διατάξεις, η απόφαση για την οποία υποβάλλεται η αίτηση να έχει εκδοθεί σε βάρος του θιγόμενου προσώπου, το οποίο και αιτείται την επανασυζήτηση. Συναφώς, στο πλαίσιο της ουσιαστικής έννοιας του ενδιαφερόμενου μέρους κρίθηκε⁹⁴ ότι σε περίπτωση καταγγελίας κατά ένωσης επιχειρήσεων με νομική προσωπικότητα έπρεπε να κλητευθούν και οι επιχειρήσεις, που συγκροτούσαν την ένωση ως αποδέκτες των κυρώσεων, που επιβλήθηκαν και ως εκ τούτου εδικαιούντο και αυτές να υποβάλουν αίτηση επανασυζητήσεως.

Τέλος, η άποψη αυτή προσομοιάζει τη θέση του καταγγέλλοντος στη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής με αυτή του πολιτικώς ενάγοντος στην ποινική δίκη, καθώς θεωρείται ότι ο καταγγέλλων επιδιώκει την ικανοποίηση δικών του συμφερόντων, συμβάλλοντας όμως και στην αποκατάσταση της ορθής λειτουργίας του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμού με την επιβολή διοικητικών κυρώσεων, όπως ο πολιτικώς ενάγων επιδιώκει την ικανοποίηση των αστικών του αξιώσεων και παράλληλα επιδιώκει την καταδίκη του κατηγορουμένου προκειμένου να

⁹³ ΕΠΑ 6/1980 σε Δ. Κουτσούκη/Δ. Τζουγανάτο, Α 19, 16/1982, Α 46, 23/1982, Α, 63.

⁹⁴ ΕΠΑ 23/1982, ΕΑ 24/1985 σε Δ. Κουτσούκη/Δ. Τζουγανάτο, Α 125.

αποκατασταθεί η διασαλευθείσα έννομη τάξη⁹⁵. Με βάση την προσομοίωση αυτή, υιοθετείται και για τη συμμετοχή του καταγγέλλοντος ως υποκειμένου της διαδικασίας κριτήριο ανάλογο με αυτό που χρησιμοποιείται για να κριθεί αν μπορεί να μετάσχει στην ποινική διαδικασία ο πολιτικώς ενάγων, δηλαδή η αμεσότητα της ζημίας, που αυτός υφίσταται από την ανταγωνιστική συμπεριφορά των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων (άμεσο έννομο συμφέρον). Έτσι κατ' εφαρμογή του κριτηρίου αυτού υποστηρίζεται ότι ως υποκείμενο στη διαδικασία μπορεί να μετάσχει το νομικό πρόσωπο, που επικαλείται ζημία από την ανταγωνιστική συμπεριφορά των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων, ως αμέσως ζημιωθέν, όχι όμως και οι μέτοχοι ή οι δανειστές του νομικού προσώπου, ως εμμέσως ζημιωθέντες⁹⁶.

Παρά τα παραπάνω επιχειρήματα η σαφής διατύπωση της διάταξης του ά. 8 § 14 του Ν. 703/77 δεν φαίνεται να επιτρέπει να υποστηριχτεί βάσιμα η παραπάνω θέση, ενώ δεν υπάρχουν και αποφάσεις της επιτροπής προς αυτή την κατεύθυνση. Εξάλλου το επιχείρημα αναφορικά με τις προϋποθέσεις της υποβολής αίτησης επανασυζήτησης, που φαίνεται και το βασικότερο αφού στηρίζεται σε αποφάσεις της επιτροπής μπορεί να αντικρουστεί ως εξής: η επιτροπή απαιτεί την ύπαρξη βλάβης από την εκδοθείσα απόφαση στο πρόσωπο του υποβάλλοντος την αίτηση επανασυζήτησης, αλλά η προϋπόθεση αυτή τάσσεται ακριβώς μόνο για την αίτηση επανασυζήτησης, λόγω του χαρακτήρα της ως μέσου επανεξέτασης της απόφασης της επιτροπής (αντιστοίχου με τα ένδικα μέσα σε επίπεδο δικονομικό), οπότε κατ' εξαίρεση απαιτείται για την άσκησή της έννομο συμφέρον. Ορθότερη φαίνεται η άποψη, ότι ο καταγγέλλων αποκτά αυτοδικαίως την ιδιότητα του μέρους της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής, η οποία μάλιστα γίνεται παγίως δεκτή από την

⁹⁵ Βλ. Α. Καρρά, Ποινικό δικονομικό δίκαιο, δεύτερη έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1998, σ. 415 επ., Ν. Ανδρουλάκη, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, δεύτερη έκδοση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1994, σ. 303, Α. Ψαρούδα-Μπενάκη, Η πολιτική αγωγή στην ποινική δίκη, Αθήνα 1982, σ. 59, 72 επ.

⁹⁶ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π., σ. 313.

επιτροπή, χωρίς μάλιστα επιχειρηματολογία υπέρ της υιοθέτησής της, καθώς κάτι τέτοιο δεν κρίνεται σκόπιμο, αφού θεωρείται ως απολύτως κρατούσα άποψη.

2) Οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων κατά των οποίων κινείται η διαδικασία

Υποκείμενα της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής καθίστανται και οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων κατά των οποίων κινείται η διαδικασία, επίσης κατά το ά. 8 § 14 του Ν. 703/77, το οποίο ορίζει ότι έχουν το δικαίωμα να παρίστανται αυτοπροσώπως ή μετά ή δια πληρεξουσίου δικηγόρου κατά την ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού συζήτηση και καλούνται προς τούτο τριάντα (30) ημέρες πριν από τη συζήτηση.

Σχετικά πρέπει να λεχθεί ότι την ιδιότητα του υποκειμένου δεν την αποκτούν μόνο φυσικά ή νομικά πρόσωπα αλλά και οι κάθε είδους ενώσεις χωρίς νομική προσωπικότητα (π.χ. κοινοπραξία εταιρειών⁹⁷), οι οποίες παρίστανται ενώπιον της επιτροπής με τα πρόσωπα στα οποία έχει ανατεθεί η διαχείρισή τους (αναλογία από τις ΚΠολΔ 62 § 2 και 64 § 3). Το ίδιο ισχύει και στο κοινοτικό δίκαιο όπως συνάγεται από το ά. 28 § 4 του κανονισμού 1/2003 (παλαιότερα από το 11 § 4 του κανονισμού 17/1962), το οποίο ρητά αναφέρει την περίπτωση ενώσεων επιχειρήσεων χωρίς νομική προσωπικότητα, ρυθμίζοντας το ζήτημα του υπόχρεου προς παροχή πληροφοριών στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Σχετικά έχουν εκδοθεί και οι αποφάσεις της επιτροπής 12/1981⁹⁸ σε υπόθεση που αφορούσε την έρευνα καταγγελίας και 3/1980, 14/1981, 8/1984 και 76/1989⁹⁹ σε υποθέσεις που αφορούσαν την αίτηση αρνητικής πιστοποίησης, με τις οποίες γίνονται δεκτές ως υποκείμενα της διαδικασίας ενώσεις προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα.

⁹⁷ Βλ. Λιακόπουλο, Η νομοθετική ρύθμιση της κοινοπραξίας σε Ζητήματα εμπορικού δικαίου I, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1985, σ. 383 επ.

⁹⁸ Βλ. σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, ό.π., Α, 35

⁹⁹ Βλ. ΕΠΑ 3/1980 σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, ό.π., Α, 13, ΕΠΑ 14/1981, Α, 39, ΕΠΑ 8/1984, Α, 93 και 76/1989, Β 103

Στην περίπτωση συμμετοχής στη διαδικασία κοινοπραξίας με νομική προσωπικότητα η επιτροπή επέβαλε πρόστιμο στις επιχειρήσεις που συναποτελούσαν την κοινοπραξία και όχι στην τελευταία¹⁰⁰. Αναλόγως, στην περίπτωση ενώσεων χωρίς νομική προσωπικότητα οι κυρώσεις που επιβάλλονται (υποχρέωση παύσης της παράβασης και παράλειψής της στο μέλλον, αποδοχή της ανάληψης δεσμεύσεων και κήρυξή τους ως υποχρεωτικών, επιβολή μέτρων συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, σύσταση και απειλή προστίμου στην περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της παράβασης, κατάπτωση του προστίμου όταν με απόφαση της επιτροπής βεβαιώνεται η συνέχιση ή η επανάληψη της παράβασης, επιβολή προστίμου, κατά το ά. 9 § 1 του Ν. 703/77) πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεσμεύουν τις επιχειρήσεις – μέλη, που συγκροτούν την ένωση, καθώς στην ουσία οι επιχειρήσεις αυτές είναι αποδέκτες των κυρώσεων. Συνεπώς τα μέλη της ένωσης αποκτούν και την ιδιότητα του υποκειμένου της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής, αφού οι αποφάσεις της επιτροπής στρέφονται εναντίον τους¹⁰¹.

3) Τα επιμέρους δικαιώματα των υποκειμένων της διαδικασίας

Τα υποκείμενα της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής έχουν μια σειρά δικαιωμάτων. Κατά πρώτον μπορούν να παρίστανται αυτοπροσώπως ή μετά ή δια πληρεξουσίου ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού και καλούνται προς τούτο τριάντα (30) ημέρες πριν από τη συζήτηση. Εάν ωστόσο χωρήσει συζήτηση σε περίπτωση παράλειψης, μη προσήκουσας ή μη εμπρόθεσμης κλήτευσης, αυτός που δεν παρέστη στη συζήτηση δικαιούται να υποβάλει αίτηση επανασυζήτησης ενώπιον

¹⁰⁰ Βλ. ΕΠΑ 23/1982 σε Δ. Κουτσούκη/ Δ. Τζουγανάτο, ό.π. , Α, 63 και ΕΑ 24/1985, Α, 124 με βάση τη θεωρία της άρσης της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου, για την οποία βλ. Λιακόπουλο, Η άρση της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου στη νομολογία, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1988.

¹⁰¹ Βλ. Σ. Κουσούλη, ό. π. , σ. 310-311, 314, ο οποίος γι' αυτό το λόγο και δεν θεωρεί τα μέλη ένωσης με ή χωρίς νομική προσωπικότητα τρίτους.

της επιτροπής Ανταγωνισμού μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης της απόφασης (ά. 8 § 14 Ν. 703/77 και 10 § 6 του κανονισμού). Σε περίπτωση πάντως νόμιμης κλήτευσης των μερών η υπόθεση μπορεί να συζητηθεί και εν απουσία των κλητευθέντων, εκτός αν η επιτροπή θεωρεί απαραίτητη την παρουσία τους¹⁰² (ά. 10 § 5 του κανονισμού).

Κατά τη διαδικασία συζήτησης των υποθέσεων ενώπιον της επιτροπής τα μέρη έχουν το βασικό δικαίωμα ακροάσεως από το οποίο πηγάζουν μία σειρά επιμέρους δικαιωμάτων, τα οποία αναπτύσσονται παρακάτω στο κεφάλαιο περί απόδειξης καθώς σχετίζονται άμεσα ή έμμεσα με το δικαίωμα αυτό. Με τα δικαιώματα αυτά διασφαλίζεται η ουσιαστική συμμετοχή των μερών στη διαδικασία.

Επίσης τα μέρη έχουν το δικαίωμα παραίτησης¹⁰³ από αιτήσεις και καταγγελίες μέχρι το τέλος της συζήτησης τους (ά. 24 § 1 του κανονισμού), που ασκείται με προφορική δήλωση κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ή έγγραφη δήλωση στη γραμματεία αυτοπροσώπως από τον αιτούντα ή διά του πληρεξουσίου του δικηγόρου (ά. 24 § 2 του κανονισμού) και επί παραίτησης από καταγγελία μετά τον προσδιορισμό της συζήτησης της υπόθεσης υπό την προϋπόθεση της συναίνεσης του καθ' ου η καταγγελία (ά. 24 § 3 του κανονισμού). Επειδή δεν ισχύει το διαθετικό σύστημα και η επιτροπή μπορεί να δρα αυτεπαγγέλτως για την ορθή εφαρμογή του Ν. 703/77 δεν προβλέπεται αυτοδικαίως από της παραιτήσεως διακοπή της διαδικασίας, αλλά ανάλογα με το πότε έγινε η παραίτηση αποφαινεται για τη συνέχιση ή μη της διαδικασίας είτε ο πρόεδρος της επιτροπής, αν η παραίτηση έγινε πριν τον προσδιορισμό της ημερομηνίας συζήτησης είτε η επιτροπή σε διαφορετική περίπτωση (ά. 24 § 3 του κανονισμού). Ανάκληση της παραίτησης δεν επιτρέπεται ενώ είναι ανίσχυρη είναι η ανάκληση υπό όρο ή αίρεση (ά. 24 § 4 του κανονισμού).

¹⁰² Βλ. και την ανάλογη ρύθμιση της ΚΔΔ 135 § 1 εδ. β'.

¹⁰³ Βλ. και την ανάλογη ρύθμιση της ΚΔΔ 143.

β) Η συμμετοχή τρίτων προσώπων

Ως τρίτα πρόσωπα νοούνται κατά τρόπο αρνητικό¹⁰⁴ τα πρόσωπα, τα οποία δεν έχουν την ιδιότητα του υποκειμένου της διαδικασίας. Έτσι, τρίτο πρόσωπο είναι το μέλος του νομικού προσώπου που υπέβαλε ή κατά του οποίου υποβλήθηκε καταγγελία, όχι όμως και τα μέλη κοινοπραξίας με ή χωρίς νομική προσωπικότητα.

Στο εσωτερικό δίκαιο για πρώτη φορά προβλέφθηκε με το ά. 7 § 1 του κανονισμού του 1995 η δυνατότητα των τρίτων φυσικών ή νομικών προσώπων, που έχουν έννομο συμφέρον¹⁰⁵, να παρέμβουν μέχρι της τελευταίας συζήτησης στη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής δια της υποβολής εγγράφου, το οποίο έπρεπε να κατατίθεται στη γραμματεία και να κοινοποιείται με επιμέλεια του παρεμβαίνοντος στα μέρη, πέντε ημέρες πριν από τη συζήτηση. Στο έγγραφο αυτό έπρεπε να εκτίθεται και το έννομο συμφέρον που δικαιολογούσε την παρέμβαση. Επίσης το ά. 7 § 2 όριζε ότι ο πρόεδρος ή η επιτροπή (τμήμα ή η ολομέλεια) μπορούσαν να κλητεύσουν τρίτα πρόσωπα αν θεωρούσαν ότι η συμμετοχή τους στη συζήτηση θα συνέβαλε στην καλύτερη αντιμετώπιση των αναφερόμενων ζητημάτων. Η ρύθμιση ετέθη προκειμένου να παρασχεθεί η δυνατότητα σε τρίτα πρόσωπα, να ακουστούν¹⁰⁶ από την επιτροπή¹⁰⁷, δεδομένου του χαρακτήρα της απόφασης της επιτροπής ως διοικητικής πράξης με τριτενέργεια¹⁰⁸.

¹⁰⁴ Κατ' ακολουθία γενικής δικονομικής αρχής, βλ. Σ. Κουσουλή, Η κύρια παρέμβαση στην πολιτική δίκη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1988, σ.85 επ. και Π. Δαγτόγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, έκδ. δεύτερη αναθεωρημένη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1994, σ. 272.

¹⁰⁵ Κατά την ΕΑ 111/00, ΕεμπΔ, σ. 407 επ., το έννομο συμφέρον μπορεί να είναι υλικό ή ηθικό, αλλά σε κάθε περίπτωση πρέπει να είναι άμεσο.

¹⁰⁶ Βλ. ΕΑ 111/2000, η οποία αναφέρει ότι η κατοχύρωση του δικαιώματος παρέμβασης έγινε για την εναρμόνιση με το ά. 20 του Συντάγματος και το ά. 6 της ΕΣΔΑ, που κατοχυρώνουν το δικαίωμα υπεράσπισης των πολιτών έναντι των δικαστηρίων και των εν γένει αρχών.

¹⁰⁷ Για την ανάγκη θέσπισης μιας τέτοιας ρύθμισης βλ. Μαρίνο, ό. π., σ.1408

¹⁰⁸ Βλ. Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δίκαιο, ό.π., σ. 266.

Στον ισχύοντα κανονισμό το ά. 21 ρύθμισε την ακρόαση τρίτων προσώπων προβλέποντας τη δυνατότητα τους να συμμετάσχουν στη διαδικασία διά της υποβολής υπομνήματος, το οποίο κατατίθεται στη γραμματεία και επιδίδεται, επί ποινή απαραδέκτου, με επιμέλεια του παρεμβαίνοντος στα μέρη, δέκα ημέρες πριν από τη συζήτηση και πέντε ημέρες πριν για υποθέσεις συγκεντρώσεων επιχειρήσεων. Το υπόμνημα αποτελεί στοιχείο του φακέλου. Ακόμη προβλέφθηκε και η δυνατότητα του προέδρου ή τμήματος ή της ολομέλειας της επιτροπής να κλητεύουν τρίτα πρόσωπα αν κρίνουν ότι η συμμετοχή τους συμβάλλει στη συζήτηση της υπόθεσης.

Σχετικά με την ρύθμιση αυτή, η ΕΑ έκρινε με την απόφαση 245/03¹⁰⁹ ότι ο τρίτος για να συμμετάσχει στη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής πρέπει να έχει έννομο συμφέρον (παρά το ότι αυτό δεν απαιτείται ρητά κατά τη διάταξη), μπορεί να ενεργεί διαδικαστικές πράξεις, αλλά δεν έχει πρόσβαση στα στοιχεία του φακέλου. Τα προηγούμενα επαναλήφθηκαν και στο αναλυτικό σκεπτικό της απόφασης 279/05 σχετικά με το θέμα, το οποίο είναι το εξής: «Η συμμετοχή του τρίτου στη δικαζόμενη υπόθεση, μη φέρουσα το χαρακτήρα της παρέμβασης (κύριας ή πρόσθετης) του αστικού δικονομικού δικαίου, συνίσταται στο δικαίωμα απλώς και μόνο του τρίτου, ασκώντας το από το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος, δικαίωμά του, να καταστήσει γνωστή στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την άποψή του, σε ό, τι αφορά τις ευμενείς ή δυσμενείς σε βάρος του συνέπειες από την έκβαση της δικαζόμενης υπόθεσης και ειδικότερα να καταστήσει γνωστή στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την απειλή επέλευσης σοβαρών συνεπειών σε βάρος των δικαιωμάτων ή συμφερόντων του από την έκδοση της απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού και δεν συνεπάγεται τη συμμετοχή του τρίτου σε όλη τη συζήτηση, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 17 του (τότε ισχύοντος) Κανονισμού Λειτουργίας της Επιτροπής. Το δικαίωμα ακρόασης

¹⁰⁹ ΕεμπΔ, 2003, σ.700 επ., ΔΕΕ, 2003, σ. 1055 επ.

ασκείται με την κατάθεση υπομνήματος στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού και ειδικά στην περίπτωση της παρ. 3 του άρθρου 18 του Κανονισμού, με τη συμμετοχή του τρίτου στη δικαζόμενη υπόθεση, ο οποίος, χωρίς να αποκτά την ιδιότητα του διαδίκου, έχει τη δυνατότητα να εξετασθεί ως μάρτυρας. Δεν δύναται, όμως, ο τρίτος να έχει πρόσβαση στο φάκελο της υπόθεσης, καθόσον το δικαίωμα της ελεύθερης πρόσβασης στο φάκελο της υπόθεσης, παρέχεται μόνο στα υποκείμενα της δικαζόμενης υπόθεσης, δηλαδή στα «άμεσα ενδιαφερόμενα μέρη» (διαδίκους) και όχι στον τρίτο, ο οποίος δεν αποτελεί υποκείμενο της δίκης (δικαζόμενης υπόθεσης) και ως εκ τούτου «άμεσα ενδιαφερόμενο μέρος».

V. ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΑΠΟΔΕΙΞΗΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

ΣΥΖΗΤΗΣΗΣ ΤΩΝ ΥΠΟΘΕΣΕΩΝ ΕΝΩΠΙΩΝ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Τα ζητήματα απόδειξης των πραγματικών περιστατικών, που δικαιολογούν την εφαρμογή του Ν. 703/77 είναι ιδιαίτερα δυσχερή, λόγω της ιδιομορφίας των διατάξεων του Ν. 703/77, αλλά και της έλλειψης διεξοδικής ρύθμισης¹¹⁰ με εξαίρεση κάποιες επιμέρους ρυθμίσεις, που υπάρχουν στον κανονισμό λειτουργίας της επιτροπής, κυρίως αναφορικά με την διασφάλιση του δικαιώματος ακροάσεως και άρα αποδείξεως των επικαλούμενων πραγματικών ισχυρισμών από τα μέρη. Πρέπει συνεπώς να αντιμετωπιστούν με βάση τη φύση της διαδικασίας και των υπό κρίση διαφορών.

α) Η εφαρμογή του ανακριτικού συστήματος

Κατά την αποδεικτική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού ισχύει το ανακριτικό σύστημα¹¹¹, υπό την έννοια της ανάθεσης της ευθύνης συγκέντρωσης του αποδεικτικού υλικού στην επιτροπή (επικουρούμενη και από τη γραμματεία) και όχι στα μέρη (τα οποία έχουν βέβαια το δικαίωμα της απόδειξης). Τούτο προκύπτει από τις επιμέρους διατάξεις του Ν. 703/77, που καθιερώνουν την υποχρέωση μιας σειράς προσώπων όπως και των δημόσιων αρχών να παρέχουν

110 Στο επίπεδο του κοινοτικού δικαίου ρύθμιση για τα ζητήματα απόδειξης υπάρχει πλέον στο ά. 2 του ευρωπαϊκού κανονισμού 1/2003, το οποίο ορίζει τα εξής: «Στο πλαίσιο του συνόλου των εθνικών και των κοινοτικών διαδικασιών εφαρμογής των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης, η απόδειξη της παράβασης του άρθρου 81 παράγραφος 1 ή του άρθρου 82 της συνθήκης βαρύνει το μέρος ή την αρχή που ισχυρίζεται την παράβαση. Η απόδειξη ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης βαρύνει την επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται τη διάταξη αυτή».

¹¹¹ Για την εφαρμογή του ανακριτικού συστήματος στο πλαίσιο της διοικητικής δίκης βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π., σ. 435, και Δαγτόγλου, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.227-231.

πληροφορίες στην επιτροπή και να συμβάλουν στο έργο της (ά. 24 § 2, 25, 26 του Ν. 703/77) υπονοώντας την αυτεπάγγελτη δράση της επιτροπής για τη συλλογή του αποδεικτικού υλικού¹¹². Η ισχύς του ανακριτικού συστήματος δικαιολογείται από τον προστατευτικό σκοπό του Ν. 703/77, που είναι κυρίως η προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού ως θεσμού και ως πτυχής του δημοσίου συμφέροντος, οπότε είναι κρίσιμη η αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας. Συνδέεται, επίσης, με την δυνατότητα της επιτροπής να κινείται αυτεπάγγελτα και χωρίς την υποβολή καταγγελίας¹¹³ καθώς και με τη μη ισχύ του διαθετικού συστήματος κατά το οποίο τα αντικειμενικά όρια της διαδικασίας οριοθετούνται με βάση τα αιτήματα των υποκειμένων της.

Επιμέρους εκδηλώσεις του ανακριτικού συστήματος είναι οι εξής: α) η επιτροπή δεν περιορίζεται στους ισχυρισμούς των μερών, αλλά αντλεί πληροφορίες από κάθε δυνατή πηγή, β) η επιτροπή ελέγχει τους προβαλλόμενους από τα μέρη ισχυρισμούς και γ) η επιτροπή κρίνει ελεύθερα τα διάφορα αποδεικτικά μέσα. Οι παραπάνω εξουσίες της επιτροπής υπό τα στοιχεία β και γ συνιστούν και εκφράσεις του συστήματος της ελεύθερης απόδειξης, που ισχύει ενώπιον της επιτροπής και η ανάλυση του οποίου ακολουθεί.

¹¹² Βλ. ΕΠΑ 1/1979 σε Κουτσούκη/Τζουγανάτου, ό.π. , Α, 9, κατά την οποία η επιτροπή εξετάζει και ελέγχει το σύννομο της συνολικής δραστηριότητας για την οποία έγινε καταγγελία ή ανακοίνωση. Για την έννοια του διαθετικού συστήματος βλ. Κεραμέα, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, γενικό μέρος, εκδόσεις Σάκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1986, σ. 148-151.

¹¹³ Βλ. ΕΑ 82/1989 σε Κουτσούκη/Τζουγανάτου, ό.π. , Β, 129, όπου επισημαίνεται ότι η καταγγελία αποτελεί απλώς την αφορμή κίνησης της σχετικής διαδικασίας, η οποία και χωρίς αυτή θα μπορούσε να κινηθεί αυτεπάγγελτα. Αντίθετα στη διοικητική δίκη ισχύει η αρχή της έναρξης της διαδικασίας με πρωτοβουλία των διαδίκων, βλ. σχετικά Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π. , σ. 434, και Δαγτόγλου, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.224-227.

β) Η εφαρμογή του συστήματος της ελεύθερης απόδειξης και τα επιμέρους χαρακτηριστικά της αποδεικτικής διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού

Η επιτροπή σχηματίζει την κρίση της χωρίς να δεσμεύεται από αποδεικτικούς κανόνες όσον αφορά την αποδεικτική δύναμη των διάφορων αποδεικτικών μέσων και τη διαδικασία με την οποία αυτά αποκτήθηκαν. Ισχύει συνεπώς το σύστημα της ελεύθερης απόδειξης¹¹⁴.

Για την χρήση αποδεικτικών μέσων ανεξάρτητα από την αποδιδόμενη σε αυτά αποδεικτική δύναμη πρέπει να γίνει αναφορά και στη σχετική νομολογία του ΔΕΚ. Έτσι το ΔΕΚ έχει δεχθεί ότι ορθά χρησιμοποιήθηκε τηλετύπημα ως αποδεικτικό μέσο ενώπιον της ευρωπαϊκής επιτροπής¹¹⁵. Η χρήση αποδεικτικών μέσων ανεξάρτητα από την αποδιδόμενη σε αυτά αποδεικτική δύναμη δεν σημαίνει όμως ότι είναι επιτρεπτή η χρήση και παράνομων αποδεικτικών μέσων, η οποία αποκλείεται και στο επίπεδο του κοινοτικού δικαίου καθώς το ΔΕΚ έχει κρίνει ότι επιστολή, η οποία χρησιμοποιήθηκε από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά τρόπο που παραβίαζε το δικαίωμα ακροάσεως της ενδιαφερόμενης επιχειρήσεως δεν έπρεπε να ληφθεί υπόψη ως μη έγκυρο αποδεικτικό μέσο¹¹⁶.

Για να καταφανεί το ουσία βάσιμο των προβαλλόμενων πραγματικών ισχυρισμών και των εξεταζόμενων παραβάσεων, η επιτροπή έχει κρίνει ότι πρέπει να σχηματίζει προς τούτο πεποίθηση¹¹⁷, άποψη που ισχύει και στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου¹¹⁸. Πρέπει, ωστόσο, αναφορικά με την έννοια της πεποίθησης και

¹¹⁴ Βλ. τις παραπομπές της υποσημείωσης 111.

¹¹⁵ Βλ. ΔΕΚ 28.3.1984, C-29/83, Cram και Rheinziink/Επιτροπή, Συλλ. Νομ. 1984, σ. 1679 επ.

¹¹⁶ Βλ. ΔΕΚ 25.10.1983, C-107/82, AEG/Επιτροπή, Σύλλ. Νομ. 1983, σ. 1549 επ. αρ. 25.

¹¹⁷ ΕΑ 4/1983, σε Κουτσούκη/Τζουγανάτου, ό.π., Α, 88-89, ΕΑ 17/1984.

¹¹⁸ Βλ. ΔΕΚ 25.10.1983, C-107/82, AEG/Επιτροπή, Σύλλ. Νομ. 1983, σ. 1549 επ.

την ειδικότερη διαβάθμιση του μέτρου απόδειξης¹¹⁹ να λεχθούν τα ακόλουθα, προκειμένου να καταστεί σαφέστερο το τι πρέπει να εννοείται με τον όρο αυτό.

Κατά πρώτον, λόγω της φύσης των υποθέσεων ανταγωνισμού προκύπτουν τα εξής δύο χαρακτηριστικά του αποδεικτικού συστήματος, που εφαρμόζεται για την επίλυσή τους: α) η υπεροχή της γραπτής έναντι της προφορικής απόδειξης¹²⁰ και β) η συνήθης χρησιμοποίηση της έμμεσης διά διαδοχικών επαγωγικών συλλογισμών και τεκμηρίων απόδειξης λόγω του ότι σπάνια είναι δυνατή η άμεση απόδειξη¹²¹. Από το χαρακτηριστικό της έμμεσης δι' επαγωγής απόδειξης προκύπτει, ότι η πεποίθηση που απαιτείται να σχηματίσει η επιτροπή, πρέπει να νοείται ως υψηλού βαθμού πιθανότητας πιθανολόγηση της αλήθειας των προβαλλόμενων πραγματικών ισχυρισμών.

Τα παραπάνω έχουν έρεισμα και στην υπ' αριθμ 4/1983 απόφαση της επιτροπής, με την οποία η επιτροπή εξετάζοντας την ύπαρξη απαγορευμένης συμπράξεως κατ' ά. 1 § 1 στ. α του Ν. 703/77 δέχθηκε ότι η παράβαση δεν έχει αποδειχθεί πλήρως, επειδή η έρευνα, που είχε επιχειρήσει η τότε Διεύθυνση Προστασίας Ανταγωνισμού είχε διεξαχθεί σε τρεις μόνο επιχειρήσεις επί συνόλου τριάντα με σαράντα επιχειρήσεων. Η επιτροπή ήχθη στην κρίση της αυτή λόγω του μικρού αριθμού των περιπτώσεων, που εξετάστηκαν σε σχέση με το σύνολο, οπότε θεώρησε ότι αποκτήθηκε μόνο μικρός βαθμός πιθανότητας, που δεν ήταν επαρκής ώστε να σχηματίσει πεποίθηση για το βάσιμο της καταγγελλόμενης παραβάσεως. Με την απόφαση αυτή υπονοείται από την επιτροπή ότι οι κρίσεις της στηρίζονται στην

¹¹⁹ Για το συναφή προβληματισμό στο πλαίσιο της πολιτικής και δίκης βλ. Κουσουύλη, Προβλήματα του μέτρου απόδειξης στην πολιτική δίκη, Δ, 1986, σ. 578-579.

¹²⁰ Βλ. Κουσουύλη, ό.π., σ. 316.

¹²¹ Βλ. στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου την επισήμανση του γενικού εισαγγελέα στην υπόθεση C-100-103/80, Musique Diffusion Francaise/Επιτροπή, ότι η άμεση απόδειξη εναρμονισμένης πρακτικής μπορεί να είναι απίθανη για ορισμένους προφανείς λόγους, σε Συλλ. Νομ. 1983, σ. 1930.

πιθανολόγηση με υψηλό βαθμό πιθανότητας, η οποία απαιτεί έρευνα όχι συνολική, η οποία θα ήταν και δυσχερής, αλλά στο μεγαλύτερο μέρος του συνόλου.

Συναφώς στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου πρέπει να αναφερθεί η απόφαση του ΔΕΚ στην υπόθεση Cram και Rheinzink¹²². Για την απόδειξη εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ δύο επιχειρήσεων η επιτροπή στηρίχθηκε σε επάλληλη σειρά ενδείξεων. Το ΔΕΚ έκρινε ότι: «Ο συλλογισμός της επιτροπής στηρίζεται στη σκέψη ότι τα αποδειχθέντα γεγονότα δεν μπορούν να εξηγηθούν διαφορετικά παρά μόνο σε συνάρτηση με εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ δύο επιχειρήσεων. Ενώπιον μιας τέτοιας επιχειρηματολογίας αρκεί για τις προσφεύγουσες να αποδείξουν περιστατικά που φωτίζουν διαφορετικά τα αποδειχθέντα από την επιτροπή γεγονότα που επιτρέπουν έτσι να υποκατασταθεί στην εξήγηση που δέχεται η προσβαλλόμενη απόφαση μια άλλη εξήγηση των περιστατικών». Στην υπόθεση αυτή η επιτροπή στήριξε την απόφασή της σε διδάγματα της κοινής πείρας¹²³, δηλ. σε γενικούς κανόνες της εμπειρικής πραγματικότητας, που θεμελιώνουν κατά περίπτωση διαφορετικούς βαθμούς πιθανολόγησης. Το ΔΕΚ κατέστησε σαφές ότι η επιτροπή δεν μπορεί να στηρίζει τις αποφάσεις της σε διδάγματα της κοινής πείρας, που οδηγούν σε ασθενή πιθανότητα¹²⁴ χωρίς όμως αυτό να σημαίνει ότι απαιτείται απόλυτη βεβαιότητα για το σχηματισμό των κρίσεων της επιτροπής, δεδομένων και των συχνών αποδεικτικών δυσχερειών λόγω του ότι οι ανταγωνιστικές συμφωνίες ή συμπράξεις είναι δυσαπόδεικτες από τη φύση τους και συχνά υπάρχει και προσπάθεια απόκρυψής τους.

¹²² ΔΕΚ 28.3.1984, C-29/83, Cram και Rheinzink/Επιτροπή, Συλλ. Νομ. 1984, σ. 1679 επ.

¹²³ Για την έννοια και τη λειτουργία των διδαγμάτων της κοινής πείρας βλ. Κ. Μπέη, Μαθήματα πολιτικής δικονομίας, Θεμελιακές έννοιες και οργανισμός δικαστηρίων, τέταρτη έκδοση, εκδ. αφοί Σάκκουλα, Αθήνα, 1984, σ. 240-241 και του ίδιου, Μαθήματα πολιτικής δικονομίας, Απόδειξη, δεύτερη έκδοση, εκδ. αφοί Σάκκουλα, Αθήνα, 1983, σ. 38 επ.

¹²⁴ Για την κατάταξη των διδαγμάτων της κοινής πείρας σε κατηγορίες ανάλογα με το βαθμό πιθανότητας, στον οποίο άγουν βλ. Π. Καργάδο, Σκέψεις επί της εκ πρώτης όψεως αποδείξεως, ΕΕΝ, 1988, σ. 5 επ.

Συμπερασματικά, πρέπει να γίνει δεκτός ο εξής κανόνας, που διατυπώνεται αναφορικά με το μέτρο της απόδειξης¹²⁵ στις υποθέσεις του Ν. 703/77: η επαγωγική απόδειξη ενώπιον της επιτροπής πρέπει αλλά και αρκεί να οδηγεί σε υψηλού βαθμού πιθανολόγηση του τύπου «εάν αποδεικνύεται το περιστατικό χ, τότε τις περισσότερες φορές λαμβάνει χώρα η εξής ανταγωνιστική συμπεριφορά» και όχι σε απόλυτη βεβαιότητα του τύπου «εάν αποδεικνύεται το περιστατικό χ, τότε πάντοτε λαμβάνει χώρα η εξής ανταγωνιστική συμπεριφορά».

γ) Το δικαίωμα απόδειξης

Το δικαίωμα απόδειξης των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών από τους μετέχοντες στη διαδικασία έλκει την καταγωγή του από το κοινοτικό δίκαιο και τη νομολογία του ΔΕΚ αναφορικά με το δικαίωμα άμυνας¹²⁶ των επιχειρήσεων, κατά των οποίων κινείται η διαδικασία, ειδικότερη έκφανση του οποίου είναι το δικαίωμα ακρόασης, που συμπεριλαμβάνει εκτός των άλλων και το δικαίωμα της επιχείρησης να επικαλείται πραγματικούς ισχυρισμούς και να τους αποδεικνύει. Το ΔΕΚ ανέδειξε επίσης με τη νομολογία του τα επιμέρους δικαιώματα, που συνθέτουν το δικαίωμα απόδειξης¹²⁷.

Τα ισχύοντα στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου βάσει και της νομολογίας του ΔΕΚ είχαν επίδραση και στο εσωτερικό δίκαιο και έτσι στους εκάστοτε ισχύοντες κανονισμούς περιελήφθησαν σχετικές ρυθμίσεις. Στον τελευταίο κανονισμό προβλέπονται τα εξής επιμέρους δικαιώματα απόδειξης των μερών: α) το δικαίωμα

¹²⁵ Βλ. Κουσούλη, ό.π. , σ. 320 σε συνάρτηση και με τον κανόνα της λελογισμένης εφαρμογής των κανόνων ανταγωνισμού, για τον οποίο βλ. Μπερνίτσα, ό.π. , σ. 53-60.

¹²⁶ Βλ. ΔΕΚ 11.11.1981, C-60/81, IBM/Επιτροπή, Συλλ. Νομ. σ. 2639 επ. και ΔΕΚ 18.10.1989, C-27/88, SA SOLVAY & CIE /Επιτροπή, Συλλ. Νομ.1989, σ. 3355 επ., ΔΕΚ 17.1.1984, C-43/82, VBVB VBBB/Επιτροπή, Σύλλ. Νομ. 1984, 19 επ.

¹²⁷ Βλ. σχετικά Φ. Χριστοφόρου, Προστασία του απορρήτου της γραπτής επικοινωνίας μεταξύ δικηγόρου-πελάτη στα πλαίσια των κανόνων ανταγωνισμού της συνθήκης ΕΟΚ, ΕΕΕυρΔ, 1983, σ. 3 επ. και ΔΕΚ 18.5.1982 AM και S/Επιτροπή, Σύλλ. Νομ. 1982, 1575 επ.

των μερών να έχουν πρόσβαση στα μη απόρρητα στοιχεία του φακέλου μετά την ολοκλήρωση της εισήγησης, στα οποία περιλαμβάνονται και τα απόρρητα στοιχεία, που ο πρόεδρος της επιτροπής ειδικά κρίνει ότι πρέπει να περιληφθούν στην εισήγηση (ά. 19 §§ 5,7 του κανονισμού), β) το δικαίωμα των μερών να λαμβάνουν το λόγο με τη σειρά, που ορίζει ο πρόεδρος και του καθ' ου να λαμβάνει το λόγο τελευταίος (ά. 20 § 4 του κανονισμού), γ) το δικαίωμα των μερών να υποβάλουν ερωτήσεις στους μάρτυρες με άδεια του προέδρου (ά. 20 § 5 του κανονισμού), δ) το δικαίωμα των μερών να λαμβάνουν γνώση των ένορκων βεβαιώσεων ή των νέων στοιχείων, τα οποία προσκομίζονται μετά από αίτηση της επιτροπής από το άλλο μέρος (ά. 20 § 6 του κανονισμού) και ε) το δικαίωμα των μερών να υποβάλουν συμπληρωματικά υπομνήματα σε προθεσμία τασσόμενη από τον πρόεδρο της επιτροπής (ά. 23 του κανονισμού).

Τα παραπάνω δικαιώματα αποτελούν εκφάνσεις του βασικού δικαιώματος απόδειξης¹²⁸, που συνίσταται στη δυνατότητά τους να επικαλούνται, προσάγουν και χρησιμοποιούν όλα τα πρόσφορα, κατά την κρίση τους, αποδεικτικά μέσα για την απόδειξη των κρίσιμων πραγματικών ισχυρισμών, να αναπτύσσουν τις απόψεις τους για όλα τα προσκομιζόμενα ενώπιον της επιτροπής αποδεικτικά μέσα καθώς και να ανταποδεικνύουν τους ισχυρισμούς του άλλου μέρους.

Το δικαίωμα απόδειξης, όπως καθορίστηκε, συνιστά έκφραση του δικαιώματος ακρόασης το οποίο κατοχυρώνεται συνταγματικά στο Σ 20 § 1, όσον αφορά την ακρόαση από τα δικαστικά όργανα, και στο Σ 20 § 2, όσον αφορά την ακρόαση από τα διοικητικά όργανα των προσώπων για τα οποία πρόκειται να ληφθεί κάποιο μέτρο ή να γίνει κάποια ενέργεια σε βάρος των δικαιωμάτων ή των

¹²⁸ Για το δικαίωμα απόδειξης ενώπιον δικαστηρίων βλ. Α. Καρρά, Η αρχή της δικαστικής ακρόασης στην ποινική δίκη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1989, σ.76-79 και Ν. Κλαμαρή, Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας κατά το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος 1975, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1989, σ. 228-244.

συμφερόντων τους πριν από αυτή την πράξη ή την ενέργεια¹²⁹. Εν προκειμένω, λόγω του χαρακτήρα της επιτροπής ως διοικητικού οργάνου το δικαίωμα ακρόασης των μερών της διαδικασίας κατοχυρώνεται από το Σ 20 § 2, χωρίς άρα να χρειάζεται να γίνει δεκτή η αναλογική εφαρμογή της Σ 20 § 1 με το επιχείρημα του οιονεί δικαιοδοτικού χαρακτήρα της επιτροπής¹³⁰.

Τρίτα πρόσωπα, τα οποία συμμετέχουν στη διαδικασία έχουν το δικαίωμα απόδειξης πραγματικών περιστατικών μόνο διά του υπομνήματος που υποβάλλουν, καθώς δεν έχουν μάλιστα πρόσβαση στα στοιχεία του φακέλου και συμμετέχουν περιορισμένα, κατά τα παραπάνω, στη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής.

δ) Η κατανομή του βάρους της απόδειξης

Αναφορικά με την κατανομή του βάρους της απόδειξης στη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής¹³¹, πρέπει πριν από όλα να διασαφηνιστεί ότι λόγω της ισχύος του ανακριτικού συστήματος, κατά το οποίο την ευθύνη συγκέντρωσης του υλικού έχει αποκλειστικά η επιτροπή, αυτή (η κατανομή) έχει την έννοια ότι η αμφιβολία της επιτροπής ως προς τη συνδρομή ή μη των πραγματικών περιστατικών για να επέλθει η όχι η υπό κρίση έννομη συνέπεια. πρέπει να άγει είτε στην επέλευση της έννομης συνέπειας είτε όχι, κατά περίπτωση.

Στην περίπτωση της κινήσεως διαδικασίας κατά μιας επιχειρήσεως, όταν η επιτροπή δεν σχηματίζει πεποίθηση με την έννοια της υψηλού βαθμού

¹²⁹ Βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π. , σ. 169 επ. , Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό δίκαιο, σ. 285 επ., και αναλυτικά Π. Λαζαράτο, Το δικαίωμα ακρόασης στη διοικητική διαδικασία, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1992.

¹³⁰ Όπως κάνει ο Κουσουλής, ό.π. , σ.323. Η αναλογική εφαρμογή του Σ 20 § 1, βάσει των προηγούμενων, ίσως να πρέπει να γίνεται για την συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος ακρόασης του καταγγέλλοντος, αν γίνει δεκτό ότι δεν εφαρμόζεται το Σ 20 § 2 λόγω του ότι η επιτροπή επιλαμβάνεται της υπόθεσης κατ' αίτησή του, ενώ δεν πρόκειται να ληφθεί κάποιο μέτρο ή να γίνει κάποια ενέργεια σε βάρος των δικαιωμάτων ή των συμφερόντων του.

¹³¹ Για την κατανομή του βάρους της απόδειξης στο πλαίσιο της διοικητικής δίκης βλ. Σκουρή, Το βάρος αποδείξεως στη διοικητική δίκη, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1981, σ. 22 επ. και τη ρύθμιση της ΚΔΔ 145.

πιθανολόγησης για το βάσιμο της εξεταζόμενης παράβασης, τότε πρέπει να θεωρείται ως νόμιμη η συμπεριφορά της καθ' ης. Αυτό γίνεται δεκτό και στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου, όπου με το ά. 2 εδ. α' του κανονισμού 1/2003 ορίζεται ότι ο καταγγέλλων (αιτών) ή η Ευρωπαϊκή Επιτροπή πρέπει να αποδείξουν την παράβαση των κανόνων του ανταγωνισμού. Προς το συμπέρασμα αυτό συντείνει και το επιχείρημα της αναλογίας της αρχής του ποινικού δικονομικού δικαίου *in dubio pro reo*, του οποίου γίνεται επίκληση, δεδομένης της αναλογίας της καθ' ης η διαδικασία με τον κατηγορούμενο στην ποινική δίκη¹³².

Στην περίπτωση της αίτησης για αρνητική πιστοποίηση κατ' α. 11 § 1 του Ν. 703/77, δεδομένου του αρνητικού αναγνωριστικού χαρακτήρα¹³³ της απόφασης, η επιτροπή μπορεί να αρνηθεί τη χορήγησή της μόνο εάν σχηματίζει πεποίθηση για την ύπαρξη παραβάσεως, που αποκλείει τη χορήγηση της πιστοποίησης και όχι εάν απλώς αμφιβάλλει γι' αυτή.

Διαφορετική πρέπει να είναι η αντιμετώπιση επί αιτήσεως εξαιρέσεως από την εφαρμογή του ά. 1 § 1 του Ν. 703/77 κατ' ά. 1 § 3 του ίδιου νόμου λόγω ακριβώς της δομής της διάταξης η οποία ορίζει ότι η εξαίρεση γίνεται μόνο εφόσον συντρέχουν οι συγκεκριμένες προϋποθέσεις, που τάσσει ο νόμος, για τη συνδρομή των οποίων κατά συνέπεια δεν πρέπει να αμφιβάλλει η επιτροπή. Το ίδιο γίνεται δεκτό και στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. Έτσι, παρόλο που καθιερώθηκε ο αναγνωριστικός χαρακτήρας των αποφάσεων που εκδίδονται κατά το ά. 81 § 3 της συνθήκης ΕΚ και κηρύσσουν το ανεφάρμοστο των απαγορεύσεων της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου (ά. 1 § 2 του κανονισμού 1/2003), με το ά. 2 εδ. β' του κανονισμού 1/2003 ορίστηκε

¹³² Βλ. Κουσουύλη, *ό.π.*, σ. 306 και 320.

¹³³ Βλ. Κουσουύλη, *ό.π.*, σ. 29 και στο πλαίσιο του ά. 2 του προϊσχύσαντος κανονισμού 17/1962, που προέβλεπε την αρνητική πιστοποίηση, Κοτσίρη, *ό.π.*, σ. 42. Ανάλογη ρύθμιση στο πλαίσιο του κανονισμού 1/2003 είναι αυτή του ά. 10, όπου προβλέπεται η αρμοδιότητα της επιτροπής να κηρύσσει το ανεφάρμοστο των άρθρων 81 § 1 και 82 της συνθήκης ΕΚ, εφόσον δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής τους ή συντρέχει περίπτωση κήρυξης των διατάξεων του ά. 81 § 1 ως ανεφάρμοστων, κατά το ά. 81 § 3. Η απόφαση της επιτροπής όμως εκδίδεται πλέον αυτεπαγγέλτως και όχι κατ' αίτηση.

ότι η απόδειξη ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 81 παράγραφος 3 της Συνθήκης βαρύνει την επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται τη διάταξη αυτή.

VI. Η ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ ΛΗΨΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Στο παρόν κεφάλαιο θα εξεταστεί ο θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων πριν την έκδοση «οριστικής¹³⁴» απόφασης από την Επιτροπή Ανταγωνισμού και όχι πριν την έκδοση οριστικής δικαστικής απόφασης. Η μορφή προστασίας μέσω του θεσμού των ασφαλιστικών μέτρων είναι ιδιαίτερα σημαντική και δικαιολογείται τούτο από την ανάγκη, που συχνά προκύπτει για τη λήψη προσωρινών ρυθμίσεων πριν την έκδοση οριστικής απόφασης επί μίας υποθέσεως. Στο Ν. 703/77 ο θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων ρυθμίζεται πλέον από το άρθρο 9 § 5, με το οποίο θεσπίζεται η αρμοδιότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού να λαμβάνει ασφαλιστικά μέτρα σε περιπτώσεις παράβασης των διατάξεων του, καθώς και καθιερώνεται σύστημα δικαστικού ελέγχου των αποφάσεων με τις οποίες λαμβάνονται τα ασφαλιστικά μέτρα. Παρακάτω θα παρουσιαστούν σύντομα η ιστορία της ισχύουσας ρύθμισης και εκτενώς οι προϋποθέσεις εφαρμογής της, τα χαρακτηριστικά των αποφάσεων επί των υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων και το σχετικό διαδικαστικό πλαίσιο καθώς και η δικαστική προστασία στο στάδιο της προσωρινής αυτής προστασίας.

α) Η ιστορία της ισχύουσας ρύθμισης

Αρχικά ο θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων σε περιπτώσεις παράβασης των διατάξεων του Ν. 703/77, ρυθμιζόταν από το άρθρο 18 § 3 του Ν. 703/77, το

¹³⁴ Κατ' αντιδιαστολή προς την απόφαση για τη λήψη ή μη ασφαλιστικών μέτρων.

οποίο όριζε τα εξής: «Ο έχων υποβάλλει καταγγελίαν κατ' άρθρον 24 § 1 περί παραβάσεως των διατάξεων των άρθρων 1 § 1 ή 2, δικαιούται, εφόσον έχει προς τούτο έννομον συμφέρον, να ζητήσει παρά του κατά τόπον αρμοδίου μονομελούς πρωτοδικείου την λήσιν ασφαλιστικών μέτρων, των οποίων η ισχύς διαρκεί μέχρι εκδόσεως αποφάσεως υπό της Επιτροπής Ανταγωνισμού, μη εφαρμοζομένων εν προκειμένω των περί εξαρτήσεως της ισχύος των ασφαλιστικών μέτρων εκ της ασκήσεως κύριας αγωγής διατάξεων του Κώδικος Πολιτικής Δικονομίας. Η λήσις των ασφαλιστικών μέτρων δεν κωλύεται εκ της κατ' άρθρον 23 § 1 προσωρινής εγκυρότητος συμφωνίας ή αποφάσεως τινός. Την λήση των ασφαλιστικών μέτρων μπορεί να ζητήσει και ο Υπουργός Εμπορίου».

Το τελευταίο εδάφιο του παραπάνω άρθρου είχε προστεθεί με το Ν. 1934/91 διευρύνοντας τον κύκλο των προσώπων, τα οποία εδικαιούντο να ζητήσουν την λήση ασφαλιστικών μέτρων. Έτσι, τη λήση ασφαλιστικών μέτρων μπορούσαν να ζητήσουν όποιος είχε υποβάλει καταγγελία, καθώς και ο Υπουργός Εμπορίου, ενώ αρμόδιο για τη λήση των ασφαλιστικών μέτρων ήταν το κατά τόπο αρμόδιο Μονομελές Πρωτοδικείο, δηλ. δικαστικό όργανο.

Η παραπάνω ρύθμιση¹³⁵ θεωρήθηκε μη ικανοποιητική, γιατί αφενός μεν οι δικαστές, οι οποίοι εκαλούντο να δικάσουν τις υποθέσεις ελεύθερου ανταγωνισμού, δεν είχαν τις απαιτούμενες ειδικές γνώσεις, με αποτέλεσμα την έκδοση, συχνά, μη ορθών αποφάσεων, αφετέρου δε απαιτείτο υπερβολικός χρόνος για την έκδοση των αποφάσεων.

Για να αποφευχθούν οι αδυναμίες αυτές και συγκεκριμένα για να λαμβάνονται τα ασφαλιστικά μέτρα από το ίδιο όργανο, το οποίο θα έκρινε και επί της κύριας υπόθεσης, καθώς και για να εκδίδονται οι αποφάσεις ταχύτερα,

¹³⁵ Για την ερμηνεία της ρύθμισης αυτής βλ. Δ. Τζουγανάτο, Τα ασφαλιστικά μέτρα του άρθρου 18 § 3 ν. 703/77 και η σχέση τους με τα ασφαλιστικά μέτρα των άρθρων 682 επ. ΚπολΔ, ΕΕμπΔ, 1987, 223.

προστέθηκε με το Ν. 2296/95¹³⁶ στο άρθρο 9 του ν. 703/77 ως νέα παράγραφος 4 διάταξη, η οποία όριζε τα εξής: «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αποκλειστικά αρμόδια να λάβει ασφαλιστικά μέτρα αυτεπάγγελτα, κατόπιν αίτησης αυτού που έχει υποβάλει καταγγελία, κατά το άρθρο 24 του παρόντος νόμου, ή κατόπιν αίτησης του Υπουργού Εμπορίου¹³⁷, όταν πιθανολογείται παράβαση των άρθρων 1, 2, 2 α του παρόντος νόμου και συντρέχει επείγουσα περίπτωση προς αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης στον αιτούντα ή στο δημόσιο συμφέρον. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού μπορεί να απειλήσει χρηματική ποινή μέχρι ένα εκατομμύριο (1.000.000) δραχμές για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης προς την απόφασή της και να θεωρήσει αυτή καταπεσούσα, όταν με απόφασή της βεβαιώνεται η μη συμμόρφωση. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού υποχρεούται να αποφανθεί το αργότερο μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την ημερομηνία κατάθεσης της σχετικής αίτησης, αφού πρώτα ακουστούν τα ενδιαφερόμενα μέρη. Η απόφαση αυτή υπόκειται μόνο σε προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 4 του άρθρου 14 του παρόντος νόμου εφαρμόζονται αναλόγως».

Με τη διάταξη θεσπίστηκε για πρώτη φορά η αρμοδιότητα της Επιτροπής Ανταγωνισμού να λαμβάνει ασφαλιστικά μέτρα σε περιπτώσεις παράβασης των διατάξεων του Ν. 703/77. Η διάταξη αυτή προήλθε από σχέδιο της Εταιρείας Δικαίου Ανταγωνισμού (1993) και αποτέλεσε τη βάση για την ισχύουσα ρύθμιση της διάταξης του άρθρου 9 § 5 του Ν. 703/77, η οποία προσετέθη με το ά 16 του Ν. 3373/05. Συγκεκριμένα η παράγραφος 4 αναριθμήθηκε σε παράγραφο 5 και τροποποιήθηκε το πρώτο εδάφιο της ως εξής: «Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αποκλειστικώς αρμόδια

¹³⁶ Για τη σκοπιμότητα εισαγωγής της νέας ρύθμισης βλ. εισηγητική έκθεση ν. 2296/95 σε Δ.Κουτσούκη, Το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1996, σ. 90.

¹³⁷ Ο μετέπειτα Υπουργός Ανάπτυξης.

να λαμβάνει ασφαλιστικά μέτρα αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτηση του Υπουργού Ανάπτυξης, όταν πιθανολογείται παράβαση των άρθρων 1, 2, 2α και 5 ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και συντρέχει επείγουσα περίπτωση για την αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης στο δημόσιο συμφέρον».

Επήλθαν συνεπώς αλλαγές όσον αφορά το ποιος νομιμοποιείται να ζητήσει και να λάβει ασφαλιστικά μέτρα, αποκλεισμένου του έχοντος υποβάλει καταγγελία, καθώς και όσον αφορά τις επιμέρους ουσιαστικές προϋποθέσεις για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, αποκλεισμένης της περίπτωσης, που κινδυνεύει άμεσα ιδιώτης να υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη. Αποτελεί πάντως σε κάθε περίπτωση η ερμηνεία και της προϊσχύσασας διάταξης χρήσιμο εργαλείο για την ερμηνεία της ισχύουσας διάταξης, που ακολουθεί παρακάτω

β) Πρόσωπα νομιμοποιούμενα να ζητήσουν και να λάβουν ασφαλιστικά μέτρα

1) Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αυτεπαγγέλτως

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού ως θεματοφύλακας των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού, οι οποίοι προστατεύουν τόσο το ιδιωτικό όσο και το δημόσιο συμφέρον, έχει την αρμοδιότητα να ενεργήσει αυτεπαγγέλτως, για να διαπιστώσει τυχόν παράβαση των κανόνων αυτών. Η ίδια αρμοδιότητα δίδεται και στο πεδίο των ασφαλιστικών μέτρων. Συνεπώς, όταν η Επιτροπή Ανταγωνισμού πιθανολογεί ότι μια περιοριστική του ανταγωνισμού συμπεριφορά μπορεί να επιφέρει ανεπανόρθωτη βλάβη στο δημόσιο συμφέρον, που υπάρχει για την επικράτηση συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού στην ελληνική αγορά, μπορεί να ενεργήσει αυτεπαγγέλτως και να

λάβει τα αναγκαία ασφαλιστικά μέτρα για να αποτραπούν τα περιοριστικά του ανταγωνισμού αποτελέσματα.

2) Ο Υπουργός Ανάπτυξης

Επίσης ο Υπουργός Ανάπτυξης νομιμοποιείται να ζητήσει τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων προς προστασία του δημοσίου συμφέροντος. Πρόκειται για το κατάλοιπο των προηγούμενων ρυθμίσεων, οι οποίες προέβλεπαν σχετική αρμοδιότητα του προκατόχου του Υπουργού Εμπορίου.

Αναφορικά με τη σκοπιμότητα της συγκεκριμένης ρύθμισης, εύλογα τίθεται το εξής ερώτημα, ποιες δηλαδή περιπτώσεις θα μπορούσε να καλύψει ο Υπουργός Ανάπτυξης, τις οποίες δεν θα μπορούσε να καλύψει η Επιτροπή Ανταγωνισμού ενεργώντας αυτεπαγγέλτως, δεδομένου ότι και οι δύο αρχές μεριμνούν για την προστασία του δημοσίου συμφέροντος και συναφώς ασκείται κριτική για τη λειτουργία της ρύθμισης ως πολιτικού εργαλείου στα χέρια του εκάστοτε Υπουργού Ανάπτυξης ¹³⁸.

γ) Ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης

1) Πιθανολόγηση παράβασης των άρθρων 1, 2, 2α και 5 του Ν. 703/77 ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ

Η πρώτη προϋπόθεση εφαρμογής της διάταξης είναι η πιθανολόγηση παράβασης, διαζευκτικά, των άρθρων 1, 2, 2α και 5 του Ν. 703/77 ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης της ΕΚ ¹³⁹.

¹³⁸ Βλ. και Δ. Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ΕεμπΔ, 1997, σ.156.

¹³⁹ Τα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης ΕΚ προστέθηκαν με την τελευταία τροποποίηση του ά. 16 του νόμου 3373/05.

Δεν απαιτείται συνεπώς να διαπιστωθεί με βεβαιότητα η ύπαρξη παράβασης¹⁴⁰. Πρέπει ωστόσο, να υπάρχουν επαρκή αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία να υποστηρίζουν την κρίση για την πιθανολόγηση παράβασης των παραπάνω διατάξεων. Συνήθεις περιπτώσεις, οι οποίες δικαιολογούν τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων είναι η άρνηση πώλησης προϊόντων και η πώληση προϊόντων σε τιμές κάτω του κόστους με σκοπό την εκτόπιση ανταγωνιστών¹⁴¹.

Να σημειωθεί ότι στον τομέα των συγκεντρώσεων επιχειρήσεων δεν είναι αναγκαία η λήψη ασφαλιστικών μέτρων, καθώς με το σύστημα προληπτικού ελέγχου των συγκεντρώσεων, το οποίο θεσπίζεται με το Ν. 703/77, η συγκέντρωση ελέγχεται στον σχεδιασμό της και πριν την υλοποίησή της. Για τις περιπτώσεις πάντως στις οποίες υπάρχει, παρά την απαγόρευση του ά. 4 ε, ανάγκη πραγματοποίησης της συγκέντρωσης, με το ά. 4 ε § 3 θεσπίζεται η δυνατότητα να επιτρέψει η Επιτροπή Ανταγωνισμού, κατόπιν αιτήσεως, παρέκκλιση από την υποχρέωση μη πραγματοποίησης της συγκέντρωσης, για να αποφευχθούν σοβαρές ζημιές σε βάρος των επιχειρήσεων, που συμμετέχουν στη συγκέντρωση ή σε βάρος τρίτων. Και στην περίπτωση αυτή πάντως η απόφαση είναι προσωρινή, δηλαδή ισχύει μέχρι την έκδοση απόφασης επί του συμβατού ή μη της συγκέντρωσης με το άρθρο 4 γ § 1¹⁴².

2) Συνδρομή επείγουσας περίπτωσης προς αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης στο δημόσιο συμφέρον

Η απαιτούμενη συνδρομή¹⁴³ επείγουσας περίπτωσης δείχνει τον εξαιρετικό χαρακτήρα των ασφαλιστικών μέτρων¹⁴⁴. Επείγουσα περίπτωση κατά τη διάταξη

¹⁴⁰ Βλ. ΔΕφαθ 3278/1996.

¹⁴¹ Βλ. Δ. Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ό.π. σ.156.

¹⁴² Βλ. ΕΑ 32/1996, ΔΕΕ 1996, σ. 1070 επ. με σύμφωνες παρατηρήσεις Δ. Κουτσούκη, ΕΑ 44/1996.

¹⁴³ Βλ. ΕΑ 19/1996, ΔΕΕ, 1996, σ. 265 επ.

υπάρχει όταν υφίσταται «άμεσα επικείμενος κίνδυνος» να υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη το δημόσιο συμφέρον. Ειδικότερα:

α) Ο άμεσα επικείμενος κίνδυνος

Από τη χρήση του όρου προκύπτει ότι δεν απαιτείται για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων να έχει επέλθει ανεπανόρθωτη βλάβη, αλλά αρκεί να επίκειται η επέλευση της βλάβης αν συνεχιστεί η αντιανταγωνιστική συμπεριφορά. Από τον όρο «άμεσα» συνάγεται ότι πρέπει να πρόκειται για κίνδυνο, ο οποίος πρόκειται να επέλθει στο αμέσως εγγύς μέλλον, δηλαδή στους αμέσως επόμενους μήνες από την κατάθεση της αίτησης. Να σημειωθεί ότι η λήψη ασφαλιστικών μέτρων δεν είναι αναγκαίο να ζητηθεί αμέσως μετά την εκδήλωση της αντιανταγωνιστικής συμπεριφοράς¹⁴⁵, αλλά μπορεί να ζητηθεί και αργότερα, για να ευδοκιμήσει όμως πρέπει σε κάθε περίπτωση να συντρέχουν οι προϋποθέσεις, που τάσσει ο νόμος.

β) Ανεπανόρθωτη βλάβη

Ανεπανόρθωτη βλάβη είναι η βλάβη, η οποία δεν μπορεί να ανορθωθεί με οποιοδήποτε άλλο νόμιμο μέσο. Ο όρος είχε ιδιαίτερη σημασία υπό το καθεστώς της προϊσχύσασας ρύθμισης, η οποία προέβλεπε τη δυνατότητα υποβολής αίτησης και από τον θιγόμενο ιδιώτη, ο οποίος είχε υποβάλει καταγγελία. Έτσι ανεπανόρθωτη

¹⁴⁴ Βλ. αντίστοιχα για το κοινοτικό δίκαιο Δ. Κουτσούκη, Η λήψη από την Επιτροπή ασφαλιστικών μέτρων σε υποθέσεις του δικαίου του ανταγωνισμού της ΣυνθΕΟΚ, Δ 16, 710 με περαιτέρω παραπομπές.

¹⁴⁵ Βλ. πάντως και ΔεφΑΘ 644/99, ΔΕΕ, 2000, σ. 158 επ., με την οποία κρίθηκε, υπό το προηγούμενο καθεστώς, οπότε και επιτρεπόταν η υποβολή αίτησης ασφαλιστικών μέτρων και από τον καταγγέλλοντα, ότι κακώς διατάχθηκαν ασφαλιστικά μέτρα από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, καθώς δεν συνέτρεχε η προϋπόθεση της επείγουσας περίπτωσης προς αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης σε περίπτωση, που οι αιτούντες τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, υπέβαλαν τη σχετική αίτηση επτά μήνες αφότου είχε αρχίσει η αντιανταγωνιστική συμπεριφορά, τις συνέπειες της οποίας υφίσταντο μάλιστα όλο αυτό το διάστημα.

θεωρείτο η βλάβη, όταν είτε δεν ήταν δικαστικά επιδιώξιμη είτε ήταν ιδιαίτερα δυσχερής η δικαστική επιδίωξή της.

γ) Αποτροπή

Με τον όρο δηλώνεται ότι το αιτούμενο και διατασσόμενο μέτρο πρέπει να είναι απολύτως αναγκαίο, με βάση τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά, για την αποτροπή του άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης. Εισάγεται δηλ. με τον όρο η αρχή της αναλογικότητας μεταξύ μέσου και επιδιωκόμενου σκοπού.

δ) Δημόσιο συμφέρον

Ως δημόσιο συμφέρον νοείται το συμφέρον, που προκύπτει για το σύνολο των μετεχόντων (ανταγωνιστών, μεταπωλητών, καταναλωτών) στην οικονομική ζωή, από την ορθή λειτουργία του ελεύθερου ανταγωνισμού.

δ) Τα χαρακτηριστικά των αποφάσεων επί υποθέσεων ασφαλιστικών μέτρων

Τα διατασσόμενα ασφαλιστικά μέτρα έχουν ως αντικείμενο την παύση της αντιανταγωνιστικής συμπεριφοράς, αποσκοπούν δηλ. στην επαναφορά των πραγμάτων στην κατάσταση, η οποία υφίστατο πριν να πραγματοποιηθεί η αντιανταγωνιστική συμπεριφορά. Ανάλογα με την παράνομη συμπεριφορά, τα διατασσόμενα ασφαλιστικά μέτρα μπορεί να συνίστανται σε ενέργεια, παράλειψη ή ανοχή πράξης.

Τα ασφαλιστικά μέτρα παραμένουν σε ισχύ κατ' αρχήν μέχρι την έκδοση απόφασης, που κρίνει οριστικά επί της υπόθεσης, από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, αλλά η διάρκεια της ισχύος της απόφασης μπορεί να αναγράφεται και στην ίδια την

απόφαση. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού μπορεί κατά τη διάρκεια ισχύος της απόφασης να τροποποιήσει τους όρους της ή και να την άρει¹⁴⁶, όταν έχουν επέλθει μεταβολές στα πραγματικά περιστατικά, επί των οποίων στηρίχθηκε η απόφαση, κατ' αναλογία προς τα οριζόμενα στο άρθρο 13 του Ν. 703/77, που ρυθμίζει τα της ανάκλησης των αποφάσεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού περί μη ύπαρξης παράβασης των απαγορεύσεων των άρθρων 1 παρ. 1, 2 και 2α του νόμου αυτού. Πρέπει πάντως σε κάθε περίπτωση να ακούγεται η επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων, την οποία αφορά η απόφαση, ασκώντας το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα ακρόασης¹⁴⁷.

Για την εκτέλεση των αποφάσεων, που διατάσσουν τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων προβλέπεται η έμμεση εκτέλεση στην υποπαράγραφο 2 του άρθρου 9 § 5 του Ν. 703/77. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού μπορεί να απειλήσει χρηματική ποινή μέχρι ένα εκατομμύριο δραχμές για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης προς την απόφασή της και να θεωρήσει αυτή καταπεσούσα, όταν με απόφασή της βεβαιώνεται η μη συμμόρφωση. Οι χρηματικές ποινές εισπράττονται, όπως ορίζει το άρθρο 35 του Ν. 703/77, δηλ. σύμφωνα με τη διαδικασία του Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων.

Το άρθρο 13α του Ν. 703/77, το οποίο επιτάσσει οι αποφάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού, οι οποίες προβλέπονται κατά τις διατάξεις του Νόμου αυτού, να είναι ειδικά αιτιολογημένες (έτσι και ά. 26 § 3 του κανονισμού) και να δημοσιεύονται στην εφημερίδα της κυβερνήσεως, εφαρμόζεται, του νόμου μη διακρίνοντος και στις αποφάσεις, που λαμβάνονται σε υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων.

Ως προς την ειδική αιτιολογία πρέπει να λεχθούν τα παρακάτω. Ως απλή αιτιολογία¹⁴⁸ νοείται η πλήρης δικαιολόγηση της συνδρομής των πραγματικών και

¹⁴⁶ Βλ. και Δ.Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ό.π. , σ.159.

¹⁴⁷ Βλ. σχετικά τις παραπομπές της υποσημείωσης 129.

¹⁴⁸ Βλ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π. , σ. 177 επ. και Δαγτόγλου, γενικό διοικητικό δίκαιο, ό.π. , σ. 294 επ.

νομικών προϋποθέσεων για τη λήψη των ασφαλιστικών μέτρων. Γενικές επαναλήψεις των διατάξεων του νόμου ή επίκληση αναπόδεικτων πραγματικών περιστατικών δεν αρκούν, αλλά πρέπει να εξετάζονται οι ουσιώδεις προβληθέντες ισχυρισμοί και να εκτίθενται οι λόγοι, που δικαιολογούν τη συγκεκριμένη απόφαση. Η αιτιολόγηση των αποφάσεων σκοπεί στο να καταστεί δυνατός ο δικαστικός έλεγχος των διοικητικών πράξεων. Συνεπώς η ειδική αιτιολόγηση απαιτεί ακόμη περισσότερο την αναφορά και αξιολόγηση όλων των προσκομιζόμενων αποδεικτικών μέσων και των προβληθέντων ισχυρισμών καθώς και ανάπτυξη του υπαγωγικού συλλογισμού της επιτροπής, προκειμένου να φτάσει στο συμπέρασμά της.

ε) Διαδικαστικό πλαίσιο

Αποκλειστικά αρμόδια για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων είναι η Επιτροπή Ανταγωνισμού, με σκοπό να αξιοποιηθούν οι ειδικές γνώσεις και η εμπειρία των μελών της. Πρέπει στο σημείο αυτό να σημειωθεί ότι και τα πολιτικά δικαστήρια μπορούν να λάβουν ασφαλιστικά μέτρα στο πλαίσιο του αστικού δικονομικού δικαίου (ΚΠολΔ 682 επ.), κατόπιν αιτήσεως του θιγομένου από την αντιανταγωνιστική συμπεριφορά, τα οποία σκοπούν στην προσωρινή προστασία του ιδιωτικού δικαιώματος του για αποζημίωση. Τα προηγούμενα ισχύουν δεδομένου του ότι με τις διατάξεις του Ν. 703/77 προστατεύονται τόσο το γενικό συμφέρον ύπαρξης ελεύθερου ανταγωνισμού, αλλά και ιδιωτικά συμφέροντα, οπότε οι παράβαση των διατάξεων αυτών σε συνδυασμό με την ΑΚ 914 δημιουργεί αξιώσεις αποζημίωσης. Καθίσταται δε η αρμοδιότητα αυτή των πολιτικών δικαστηρίων ιδιαίτερα σημαντική μετά και την κατάργηση της δυνατότητας του έχοντος υποβάλει καταγγελία να ζητήσει ασφαλιστικά μέτρα στο πλαίσιο της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής ανταγωνισμού, με τις τροποποιήσεις, που επέφερε ο Ν. 3373/05.

Στην υποπαράγραφο 3 (άρθρο 9 § 5 Ν. 703/77) ορίζεται ότι οι αποφάσεις στις υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων πρέπει να εκδίδονται το αργότερο μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την ημερομηνία κατάθεσης της σχετικής αίτησης, αφού πρώτα ακουστούν τα ενδιαφερόμενα μέρη. Η προθεσμία αυτή είναι βέβαια ενδεικτική και έχει το χαρακτήρα υπόδειξης για την ταχεία εκδίκαση των υποθέσεων.

στ) Δικαστική προστασία κατά των αποφάσεων της επιτροπής σε υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων

Κατά την υποπαράγραφο 4 (άρθρο 9 § 5 Ν. 703/77), κατά των αποφάσεων της επιτροπής στις υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων χωρεί το ένδικο βοήθημα της προσφυγής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, εφαρμοζομένων αναλόγως των διατάξεων των παραγράφων 2 έως 4 του άρθρου 14 του ίδιου νόμου, οι οποίες ρυθμίζουν τη δικαστική προστασία κατά των υπόλοιπων πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Προσφυγή χωρεί τόσο κατά της θετικής όσο και κατά της αρνητικής απόφασης για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων.

Τα πρόσωπα, τα οποία νομιμοποιούνται ενεργητικά για την άσκηση προσφυγής κατά των οριστικών πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού κατά το άρθρο 14 § 3 Ν. 703/77, το οποίο εφαρμόζεται αναλογικά, είναι: α) οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, κατά των οποίων εκδόθηκε η απόφαση (στ. α), β) εκείνος που υπέβαλλε καταγγελία για παράβαση των διατάξεων του παρόντος νόμου (στ. β), γ) το Δημόσιο διά του Υπουργού Ανάπτυξης (στ. γ) και δ) οποιοσδήποτε τρίτος που έχει έννομο συμφέρον (στ. δ).

Στην περίπτωση της προσφυγής κατά απόφασης ασφαλιστικών μέτρων, για να καθοριστεί ποια πρόσωπα νομιμοποιούνται για την άσκησή της, εκτός βέβαια του

καθ' ου η απόφαση και του Υπουργού Ανάπτυξης, που προφανώς νομιμοποιούνται πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι με την πρόσφατη τροποποίηση σκοπήθηκε ο περιορισμός της λήψης ασφαλιστικών μέτρων μόνο όταν επίκειται ανεπανόρθωτη βλάβη του δημοσίου συμφέροντος και καταργήθηκε η περίπτωση λήψης ασφαλιστικών μέτρων για την προστασία ιδιωτικών συμφερόντων. Από την προηγούμενη παρατήρηση προκύπτει ότι μάλλον πρέπει να περιοριστεί ο κύκλος των νομιμοποιουμένων προς άσκηση προσφυγής. Συγκεκριμένα ο έχων υποβάλει καταγγελία για παράβαση των σχετικών διατάξεων, μετά την πρόσφατη τροποποίηση, δεν νομιμοποιείται να υποβάλει αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, και συνεπώς δεν αποκτά την ιδιότητα του μέρους κατά τη διαδικασία, που προηγείται για την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, όπως την αποκτούσε υπό το προϊσχύσαν καθεστώς¹⁴⁹. Ως εκ τούτου, κατά μείζονα λόγο δεν φαίνεται να δικαιολογείται η νομιμοποίησή του για την προσβολή απόφασης σε υπόθεση ασφαλιστικών μέτρων, αφού κάτι τέτοιο θα οδηγούσε στο παράλογο να ζητεί κατ' ουσίαν τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά καταστρατήγηση του νόμου αμέσως μετά την έκδοση της απόφασης, δεδομένου του ουσιαστικού ελέγχου της απόφασης και των συναφών δικαστικών εξουσιών¹⁵⁰. Η κατάργηση της περίπτωσης λήψης ασφαλιστικών μέτρων για την προστασία ιδιωτικών συμφερόντων έχει ως συνέπεια ότι και το εδάφιο δ (που ορίζει ότι ο τρίτος, που έχει έννομο συμφέρον νομιμοποιείται για την άσκηση προσφυγής) δεν φαίνεται να έχει περιθώρια εφαρμογής για τις περιπτώσεις αρνητικών αποφάσεων (οπότε ουσιαστικά ο τρίτος θα ζητούσε τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων), αλλά μόνο για αυτές των θετικών, όταν π.χ. υπάρχει σχέση του προσφεύγοντος τρίτου με τον καθ' ου, από την οποία προκύπτει δικαίωμα ή συμφέρον του προσφεύγοντος τρίτου, που

¹⁴⁹ Βλ. για την ερμηνεία της προηγούμενης ρύθμισης Δ.Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ό.π, σ.162.

¹⁵⁰ Βλ. παρακάτω σ. 71.

πλήττεται με τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων και δικαιολογεί το σχετικό έννομο συμφέρον του.

Παθητικά νομιμοποιείται μέχρι την έναρξη ισχύος του Ν. 3373/05 το δημόσιο εκπροσωπούμενο διά του Υπουργού Οικονομικών¹⁵¹. Πλέον με το ά. 10 § 9 του Ν. 3373/05 προστέθηκε παράγραφος 16 στο ά. 8 του Ν. 703/77, κατά την οποία η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει διακεκριμένη νομική προσωπικότητα και παρίσταται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις της, οπότε παθητικά νομιμοποιείται η Επιτροπή Ανταγωνισμού.

Η προθεσμία για την άσκηση της προσφυγής είναι η προβλεπόμενη από το άρθρο 14 § 1, δηλ. 60 ημέρες από την κοινοποίηση της απόφασης¹⁵². Η προσφυγή πρέπει να εκδικάζεται κατά το ά. 14 § 4 εντός τριμήνου από την ημέρα που περιήλθε στο Διοικητικό Εφετείο Αθηνών, αν και λόγω του επείγοντος των συγκεκριμένων υποθέσεων είναι σκόπιμη η θέσπιση ταχύτερης προθεσμίας. Αναβολή της συζητήσεως είναι δυνατή μόνο μία φορά για αποχρώντα λόγο σε δικάσιμο που δεν απέχει πάνω από ένα μήνα από την αρχική δικάσιμο, εκτός εάν υφίσταται περίπτωση συνεκδικάσεως περισσότερων προσφυγών.

Το Διοικητικό Εφετείο, το οποίο επιλαμβάνεται της προσφυγής ελέγχει την απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού όχι μόνο ως προς τη νομιμότητά αλλά και ως προς την ουσία, λόγω της φύσεως του ένδικου βοηθήματος ως προσφυγής¹⁵³.

¹⁵¹ Βλ. πάντως και την ΔΕφαθ 644/1999, ΔΕΕ, σ. 158 επ. με την οποία, υπό το προηγούμενο καθεστώς κρίθηκε ότι, όταν η προσφυγή ασκείται από εκείνον κατά του οποίου εκδόθηκε απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με την οποία επιβάλλεται κύρωση για παράβαση του Ν 703/1977 ή λαμβάνονται ασφαλιστικά μέτρα λόγω πιθανολογήσεως διαπράξεως τέτοιας παραβάσεως, ύστερα απο αποδοχή καταγγελίας ή αίτησης τρίτου, διάδικοι στην ανοιγόμενη δίκη είναι όχι μόνο ο προσφεύγων και το Δημόσιο αλλά και εκείνος που υπέβαλε την καταγγελία, ο οποίος και πρέπει να καλείται για να παραστεί κατά τη συζήτηση της υποθέσεως. Και τούτο διότι αυτός που υπέβαλε την καταγγελία δεν είναι τρίτος, ο οποίος απλώς θα είχε δικαίωμα παρεμβάσεως, αλλά άμεσα εμπλεκόμενος στην υπόθεση και, επομένως, δεν μπορεί να εξερευνηθεί κρίση για τη διάπραξη ή όχι της παραβάσεως, για την οποία υπέβαλε καταγγελία, χωρίς να κληθεί προηγουμένως να εκφράσει τις απόψεις του.

¹⁵² Η προθεσμία αρχίζει από την κοινοποίηση της απόφασης για τα πρόσωπα προς τα οποία κοινοποιείται και από τη δημοσίευσή της για τους τρίτους. Βλ και παρακάτω σ. 71.

¹⁵³ Βλ. παρακάτω

Εξετάζει συνεπώς, αφενός αν εφαρμόστηκε σωστά ο νόμος, αφετέρου την εκτίμηση από την επιτροπή των πραγματικών περιστατικών. Το Διοικητικό Εφετείο μπορεί να ακυρώσει ή να τροποποιήσει, εν όλω ή εν μέρει, την απόφαση της επιτροπής ενώ υποστηρίζεται η άποψη¹⁵⁴ ότι όταν ακυρώνει αρνητική απόφαση δεν υποχρεούται να αναπέμψει την υπόθεση προς κρίση στην επιτροπή, αλλά μπορεί να διατάσσει τα κατάλληλα ασφαλιστικά μέτρα, εφόσον από το φάκελο μπορεί να διαμορφωθεί αντίστοιχη κρίση. Έτσι υποστηρίζεται ότι διασφαλίζεται η δυνατότητα ταχείας εκκαθάρισης της υπόθεσης και αποφεύγεται η διαιώνιση τέτοιων δικών. Συναφώς, υποστηρίζεται περαιτέρω η άποψη¹⁵⁵ ότι το Διοικητικό Εφετείο μπορεί να λαμβάνει υπόψη του νέα στοιχεία, τα οποία είτε δεν τέθηκαν υπόψη της επιτροπής ή προέκυψαν για πρώτη φορά μετά την έκδοση της απόφασής της, αφού κρίνει επί της ουσίας και ερευνά αν συντρέχουν οι σχετικές προϋποθέσεις για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά το χρόνο συζήτησης της προσφυγής.

Στις υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων είναι υποχρεωτική η προαπόδειξη και το αποδεικτικό βάρος το έχει ο αιτών¹⁵⁶, κατ' αναλογία προς την ΚΠολΔ 690. Υποστηρίζεται ωστόσο και διαφορετική άποψη¹⁵⁷ κατά την οποία ισχύει το ανακριτικό σύστημα και συνεπώς η Επιτροπή Ανταγωνισμού οφείλει να συλλέξει τα αναγκαία στοιχεία.

Να σημειωθεί ότι η οποιαδήποτε απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών σε υπόθεση ασφαλιστικών μέτρων δεν προδικάζει την κρίση, που θα ληφθεί είτε από την επιτροπή, όταν κρίνει οριστικά, είτε από το ίδιο δικαστήριο, όταν κρίνει επί προσφυγής, που ασκείται κατά της οριστικής κρίσης της επιτροπής.

¹⁵⁴ Βλ. Δ.Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ό.π , σ.163.

¹⁵⁵ Βλ. Δ.Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ό.π , σ.163.

¹⁵⁶ Βλ. ΔεφΑθ 3278/1996,3174/1997, ΔΔίκη, 1998, σ. 1338 επ.

¹⁵⁷ Βλ. Δ.Κουτσούκη, Ο νέος θεσμός των ασφαλιστικών μέτρων, ό.π , σ.164.

Κατά την ΣτΕ 327/2002¹⁵⁸ η πρόβλεψη ως ενδίκου βοηθήματος κατά των αποφάσεων της επιτροπής στις υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων της προσφυγής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών έχει την έννοια ότι αποκλείεται η αίτηση αναίρεσης ενώπιον του ΣτΕ κατά των σχετικών αποφάσεων του Διοικητικού Εφετείου επί αποφάσεων της επιτροπής σε υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων. Υπήρξε όμως και μειοψηφούσα άποψη κατά την οποία δεν αποκλείεται η αίτηση αναίρεσης, αλλά τα ενδικοφανή βοηθήματα σε επίπεδο διοικητικής διαδικασίας (όπως η αίτηση θεραπείας και η αίτηση ανάκλησης).

¹⁵⁸ ΝοΒ, 2003, σ.1090 επ., ΔΔίκη, 2004, σ. 40 επ.

VII. ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΚΑΤΑ ΤΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

α) Αρμόδιο δικαστήριο – ένδικο βοήθημα – προθεσμία εκδίκασης της υπόθεσης

Κατά το ά.14 § 1 του Ν. 703/77 οι αποφάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού υπόκεινται σε προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών¹⁵⁹ μέσα σε προθεσμία εξήντα ημερών από την κοινοποίησή τους.

Η προθεσμία των εξήντα ημερών¹⁶⁰ αρχίζει για τα μέρη από την ημέρα που τους κοινοποιείται η απόφαση (ά. 26 § 6 του κανονισμού). Για τα άλλα πρόσωπα που νομιμοποιούνται προς άσκηση προσφυγής η προθεσμία αρχίζει από τη δημοσίευση της απόφασης της επιτροπής στην ΕτΚ¹⁶¹ (ά. 13 α του Ν. 703/77 και 26 § 7 του κανονισμού).

¹⁵⁹ Αρχικά οι προσφυγές κατά των αποφάσεων της επιτροπής προεβλέπετο να ασκούνται στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών. Με το άρθρο 7 του ν.1934/91 καθιερώθηκε η προσφυγή απευθείας στο Διοικητικό Εφετείο. Με την εισαγωγή του ΚΔΔ (ά. 285 § 1 και 63 § 1) θεωρήθηκε ότι κατέστη και πάλι αρμόδιο το Διοικητικό Πρωτοδικείο για την εκδίκαση των προσφυγών κατά των αποφάσεων της επιτροπής λόγω κατάργησης της παραπάνω διάταξης. Με το ν. 2837/00 επανήλθε σε ισχύ η διάταξη του ά. 7 του ν. 1934/91 και έτσι υπάγονται πλέον οι προσφυγές στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

¹⁶⁰ Αρχικά η προθεσμία ήταν εικοσαήμερη και ορίσθηκε στις εξήντα ημέρες προς εναρμόνιση με τη γενική προθεσμία προσφυγής του ΚΔΔ (ά. 66 § 1).

¹⁶¹ Βλ. σχετικά τη ρύθμιση του ΚΔΔ ά. 66 § 1 Α. β) i. και στο πλαίσιο της προθεσμίας για την άσκηση της αίτησης ακυρώσεως Σπηλιωτόπουλο, ό.π. , σ. 482

Το ένδικο βοήθημα, που προβλέπεται κατά των αποφάσεων της επιτροπής είναι η προσφυγή¹⁶². Το ΣτΕ έχει κρίνει¹⁶³ ότι οι αποφάσεις της επιτροπής υπέκειντο εξ αρχής σε προσφυγή ουσίας και όχι σε αίτηση ακυρώσεως και η ανάθεση της εκδίκασής τους στο Διοικητικό Εφετείο έγινε με σκοπό την επιτάχυνση της σχετικής διαδικασίας. Κατά το ΣτΕ ο χαρακτήρας του ένδικου βοηθήματος ως προσφυγής ουσίας προκύπτει από τον χαρακτηρισμό του ένδικου βοηθήματος ως προσφυγής¹⁶⁴ και όχι ως αίτησης ακυρώσεως καθώς και από το ότι οι αποφάσεις του ΔιοικΕφΑθ υπόκεινται σε αίτηση αναίρεσης ενώπιον του ΣτΕ και όχι σε έφεση, όπως εάν επρόκειτο για αίτηση ακυρώσεως. Συνεπώς το ΔιοικΕφΑθ εξετάζει και την κατ' ουσίαν ορθότητα της πράξης της επιτροπής, ελέγχοντας και τα πραγματικά περιστατικά¹⁶⁵ (μέσα στα όρια της προσφυγής) και δεν περιορίζεται σε κρίση μόνο για τη νομιμότητα της πράξης, τη νόμιμη αιτιολογία της, τη μη έκδοσή της κατά πλάνη περί τα πράγματα και την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας, όπως κάνει στην περίπτωση της αιτήσεως ακυρώσεως¹⁶⁶.

Το ΔιοικΕφΑθ μπορεί να ακυρώσει ή να τροποποιήσει, εν όλω ή εν μέρει την απόφαση της επιτροπής ή να απορρίψει την προσφυγή. Η τροποποίηση γίνεται μέσα στα όρια των αιτημάτων, που υποβάλλονται με την προσφυγή και όχι εις βάρος του προσφεύγοντος. Τροποποίηση της πράξης μπορεί να γίνει μόνο όταν προβλέπεται δέσμια αρμοδιότητα της επιτροπής και τα στοιχεία της κρίσεως του δικαστηρίου προκύπτουν από το φάκελο¹⁶⁷. Στο πλαίσιο του δικαστικού ελέγχου που ασκεί το ΔιοικΕφΑθ επί των πράξεων της Επιτροπής Ανταγωνισμού και των εξουσιών που

¹⁶² Αυτό έγινε δεκτό με τις ΣτΕ 2356/1989, 532/1991, ΔΔίκη, 1992, σ. 38 επ.

¹⁶³ Βλ. ΣτΕ 532/1991, 904/98, ΔΕΕ, 1999, σ. 170, 907/98, Δ/ΝΗ, 1998, σ. 1056, ΔΦΝ, 1998, σ. 1281 και 909/98.

¹⁶⁴ Βλ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π., σ. 425 και Δαγτόγλου, διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ. 463.

¹⁶⁵ Βλ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π., σ. 424-426, 639-641 και Δαγτόγλου, διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ. 460-469 και ενδεικτικά τις ΔΕφΑθ 2194/05 και 2195/05

¹⁶⁶ Βλ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π., σ. 526-529.

¹⁶⁷ Αυτό γίνεται γενικά δεκτό επί προσφυγών ουσίας. Σχετικά βλ. Σπηλιωτόπουλο, ό.π., σ. 641 και Δαγτόγλου, γενικό διοικητικό δίκαιο, ό.π., σ. 551 και ΣτΕ 1222/1979.

αυτό διαθέτει κρίθηκε από το ΣτΕ¹⁶⁸ ότι το δικαστήριο εάν δεχθεί, αντίθετα από την επιτροπή, ότι διαπράχθηκε παράβαση των άρθρων 1 και 2 του Ν. 703/77, αφού ακυρώσει την πράξη της, νομίμως αναπέμπει την υπόθεση στην επιτροπή για την επιβολή των νόμιμων κυρώσεων και δεν υποχρεούται να προβεί το πρώτον αυτό στην επιβολή κυρώσεων. Επίσης, σε περίπτωση ελέγχου απόφασης αναφορικά με το επιτρεπτό ή μη της γνωστοποιούμενης συγκέντρωσης, έγινε δεκτό από το ΣτΕ¹⁶⁹ ότι το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών, δεσμευόμενο από το τυχόν υπάρχον δεδικασμένο, είτε κρίνει τελειωτικά κατ' ουσίαν το επιτρεπτό ή μη της γνωστοποιούμενης συγκέντρωσης, δεχόμενο ή απορρίπτον αυτό, οπότε η επιτροπή δεν μπορεί να επανέλθει, είτε περιορίζεται σε ακυρωτικό έλεγχο, ακυρώνοντας εν όλω ή εν μέρει την απόφαση της επιτροπής, οπότε η επιτροπή μπορεί να επανέλθει για να κρίνει τελειωτικά την ουσία της υπόθεσης.

Κατά το ά. 14 § 4 του Ν. 703/77 η προσφυγή πρέπει να εκδικάζεται εντός τριμήνου από την ημέρα που περιήλθε στο Διοικητικό Εφετείο Αθηνών. Αναβολή της συζητήσεως είναι δυνατή μόνο μία φορά για αποχρώντα λόγο σε δικάσιμο που δεν απέχει πάνω από ένα μήνα από την αρχική δικάσιμο, εκτός εάν υφίσταται περίπτωση συνεκδικάσεως περισσότερων προσφυγών. Η διάταξη βέβαια έχει μόνο το χαρακτήρα υπόδειξης για την ταχεία εκδίκαση των υποθέσεων¹⁷⁰.

Για την παραδεκτή άσκηση προσφυγής απαιτείται η καταβολή του παραβόλου, που εκάστοτε ορίζουν οι σχετικές διατάξεις¹⁷¹. Σε περίπτωση διαιρετής οφειλής δεν αρκεί η καταβολή από κοινού από όλους τους προσφεύγοντες ενός

¹⁶⁸ ΣτΕ 903/1998 ΔΔίκη, 1998, σ. 1327, ΔΕΕ, 1998, σ. 899, ΕεμπΔ, 1998, σ. 669, ΕεμπΔ, 1999, σ. 843, ΝοΒ, 2000, σ. 117.

¹⁶⁹ ΣτΕ 1337/03 ΝοΒ, 2003, σ. 2007, ΔΔίκη 2004, σ. 230.

¹⁷⁰ Βλ. την παρόμοια ρύθμιση του ά. 15 § 3 του Ν. 703/77 και την απόφαση του ΔΕΚ 238/99 με την οποία εκρίθη ότι η τήρηση της αρχής της εκδίκασης της υπόθεσης εντός εύλογης προθεσμίας δεν σημαίνει ότι ο κοινοτικός δικαστής για να κρίνει ταχέως πρέπει να κρίνει χωρίς να λάβει υπόψη όλα τα δεδομένα, που προέκυψαν κατά τη διοικητική διαδικασία. Αντίθετα το ΔΕΚ υιοθέτησε τη σχετική έννοια της εύλογης προθεσμίας σε συνάρτηση με τα επιμέρους χαρακτηριστικά της κάθε υπόθεσης.

¹⁷¹ Βλ. ΔιοικΕφαθ 4103/03 και τη νέα ρύθμιση του ά. 14 § 5 του ν. 703/77.

παραβόλου, αλλά απαιτείται η καταβολή από τον καθένα από τους προσφεύγοντες του προβλεπόμενου παραβόλου¹⁷²

β) Η ενεργητική και παθητική νομιμοποίηση σε περίπτωση άσκησης προσφυγής – η συμμετοχή τρίτων προσώπων

Προς άσκηση προσφυγής νομιμοποιούνται ενεργητικά κατά το ά. 14 § 3 Ν. 703/77: α) οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, κατά των οποίων εκδόθηκε η απόφαση, β) εκείνος που υπέβαλε καταγγελία για παράβαση των διατάξεων του Νόμου 703/77, γ) το Δημόσιο δια του Υπουργού Ανάπτυξης και δ) οποιοσδήποτε τρίτος που έχει έννομο συμφέρον.

Παθητικά νομιμοποιείται μέχρι την έναρξη ισχύος του Ν. 3373/05 το δημόσιο εκπροσωπούμενο διά του Υπουργού Οικονομικών¹⁷³. Αντίθετα η επιτροπή ως ανεξάρτητη αρχή χωρίς αυτοτελή νομική προσωπικότητα δεν θεωρείτο ως καθ' ου η προσφυγή διάδικος και δεν μπορούσε να παρίσταται ούτε ιδίω ονόματι ούτε ως εκπρόσωπος του δημοσίου¹⁷⁴ στις σχετικές δίκες. Υποστηρίχθηκε σχετικά η άποψη¹⁷⁵

¹⁷² Βλ. ΔιοικΕφαθ 235/02.

¹⁷³ Βλ. πάντως και τη μειοψηφούσα άποψη ενός συμβούλου στην ΣτΕ 2923/02, ο οποίος υποστήριξε την άποψη ότι η εκδίκαση ουσιαστικής διοικητικής διαφοράς από τα διοικητικά δικαστήρια και η ανάγκη της διάγνωσης της υπόθεσης κατά το νομικό και πραγματικό μέρος αυτής απαιτεί αναγκαίως τόσο κατά το στάδιο της προδικασίας όσο και κατά την συζήτηση της υπόθεσης την εκπροσώπηση του Δημοσίου από τον αρμόδιο καθ' ύλην Υπουργό, που νομιμοποιείται ειδικότερα παθητικά στη διοικητική δίκη. Τούτο δε διότι ως διοικητική διαφορά ουσίας, νοείται, η αμφισβήτηση της νομιμότητας εν γένει της απόφασης συγκεκριμένου οργάνου της διοίκησης και το οποίο καθ' όλα τα στάδια της προδικασίας και της κυρίας διαδικασίας, δύναται, εντός των πλαισίων της διοικητικής διαδικασίας και της διοικητικής δικονομίας όπως λαμβάνει τα απαραίτητα μέτρα προκειμένου να λυθεί η ανακύψασα διαφορά.

¹⁷⁴ Βλ. ΔΕφαθ 1710/00, ΔΔίκη, 2001, σ. 401, ΣτΕ 2923/02, 1337/03, ΝοΒ, 2003, σ. 2007, ΔΔίκη, 2004, σ. 230 και ΣτΕ 3734/03

¹⁷⁵ Γ. Σκουλούδης, Δικονομικά ζητήματα από την εκδίκαση αποφάσεων της επιτροπής ανταγωνισμού, ΔΕΕ 12/2004, σ. 1248 επ. Για την υποστήριξη της θέσης αυτής έγινε αναφορά στο ν. 3051/02, ο οποίος αφορά τις συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές και ορίζει ότι μπορούν να παρίστανται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες με αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις τους, στο ν.2863/00, που προβλέπει τη δυνατότητα του ΕΣΡ, όταν προσβάλλεται πράξη του νομίμως να παρίσταται, εκπροσωπώντας μόνο αυτό το δημόσιο και στο ν. 3315/03, που προβλέπει τη δυνατότητα της αρχής

ότι πρέπει να προβλεφθεί και για την Επιτροπή Ανταγωνισμού η δυνατότητα να μπορεί να παρίσταται ενώπιον των δικαστηρίων είτε αυτοτελώς, είτε εκπροσωπώντας μόνη αυτή το δημόσιο. Τελικά με το ά. 10 § 9 του Ν. 3373/05 προστέθηκε παράγραφος 16 στο ά. 8 του Ν. 703/77, κατά την οποία η Επιτροπή Ανταγωνισμού έχει διακεκριμένη νομική προσωπικότητα και παρίσταται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις της, οπότε πλέον παθητικά νομιμοποιείται η Επιτροπή Ανταγωνισμού¹⁷⁶

Διάδικοι στη δίκη, που ανοίγει, με την άσκηση της προσφυγής είναι κατ' αρχήν¹⁷⁷ ο προσφεύγων και η Επιτροπή Ανταγωνισμού (παλαιότερα το δημόσιο). Τρίτα πρόσωπα¹⁷⁸ μπορούν να ασκήσουν πρόσθετη παρέμβαση, εφόσον έχουν έννομο συμφέρον να αποβεί η δίκη υπέρ κάποιου από τους διαδίκους¹⁷⁹ (ΚΔΔ 113 § 1). Η παρέμβαση ασκείται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο ά. 114 του ΚΔΔ, δηλ. με κατάθεση του εγγράφου της παρέμβασης στη γραμματεία του δικαστηρίου και την επίδοσή του, με φροντίδα του παρεμβαίνοντος, επί ποινή απαραδέκτου στους διαδίκους τριάντα τουλάχιστον ημέρες πριν τη συζήτηση. Η παράλειψη της παραπάνω επίδοσης καλύπτεται αν εκείνος προς τον οποίο έπρεπε να γίνει παρίσταται στο δικαστήριο και δεν αντιλέγει. Συναφώς έχει κριθεί¹⁸⁰ ότι όταν

διασφάλισης απορρήτου των επικοινωνιών όταν προσβάλλεται πράξη της να παρίσταται αυτοτελώς. Επίσης έγινε αναφορά στην απόφαση 2279/01 της ολομέλειας του ΣτΕ με την οποία εκρίθη ότι, με βάση την ερμηνεία των άρθρων 21 § 2 και 26 § 3 του π.δ. 18/89 σε συνδυασμό με την οδηγία 95/46 του ευρωπαϊκού κοινοβουλίου και του συμβουλίου, που ορίζει ότι οι ανεξάρτητες αρχές πρέπει να διαθέτουν την ικανότητα του παρίστασθαι ενώπιον δικαστηρίων, η αρχή προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, όταν προσβάλλεται πράξη της νομίμως παρίσταται, εκπροσωπώντας μόνη αυτή το δημόσιο. Στην απόφαση υπήρξε και μειοψηφία δεκατριών μελών, που υποστήριξαν ότι η αρχή προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα έχει ικανότητα να παρίσταται ιδίω ονόματι και όχι ως εκπρόσωπος του δημοσίου.

¹⁷⁶ Βλ. και ά. 65 ΚΔΔ.

¹⁷⁷ Βλ. παρακάτω την ΔΕφΑθ 644/99.

¹⁷⁸ Βλ. τη ρητή ρύθμιση του ά. 16 § 3 του Ν. 703/77.

¹⁷⁹ Βλ. ΔιοικΕφΑθ 1710/00: «Οι εταιρείες στις οποίες αφορά η πράξη μπορούν να μετέχουν στη δίκη είτε ως προσφεύγουσες (ενν. αν ασκήσουν προσφυγή) είτε ως προσθέτως παρεμβαίνουσες».

¹⁸⁰ ΣτΕ 2924/02 και ΣτΕ 2925/02

ασκείται προσφυγή κατά της απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, που αναφέρεται στο κατά νόμο επιτρεπτό επιχειρούμενης συγκέντρωσης επιχειρήσεων, από τρίτο πρόσωπο που έχει έννομο συμφέρον, ο ασκών την επιχείρηση που μετέχει στη συγκέντρωση δεν είναι διάδικος στην ανοιγείσα δίκη, αλλά τρίτος, που μπορεί να ασκήσει παρέμβαση ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου. Ο παρεμβαίνων αποκτά τα δικαιώματα του ά. 113 § 2 και άρα και το δικαίωμα άσκησης αναίρεσης κατά της απόφασης επί της προσφυγής¹⁸¹.

Σχετικά με την ιδιότητα του διαδίκου και την έννοια του τρίτου προσώπου, πρέπει να γίνει αναφορά και στην απόφαση 644/99 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία έγιναν κατά πλειοψηφία¹⁸² δεκτά τα εξής: «όταν η προσφυγή ασκείται από εκείνον κατά του οποίου εκδόθηκε απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με την οποία επιβάλλεται κύρωση για παράβαση του Ν. 703/1977 ή λαμβάνονται ασφαλιστικά μέτρα λόγω πιθανολογήσεως διαπράξεως τέτοιας παραβάσεως, ύστερα από αποδοχή καταγγελίας ή αίτησης τρίτου, διάδικοι στην ανοιγόμενη δίκη είναι όχι μόνο ο προσφεύγων και το δημόσιο αλλά και εκείνος που υπέβαλε την καταγγελία, ο οποίος και πρέπει να καλείται να παραστεί κατά τη συζήτηση της υποθέσεως. Και τούτο διότι αυτός που υπέβαλε την καταγγελία δεν είναι τρίτος, ο οποίος απλώς θα είχε δικαίωμα παρεμβάσεως, αλλά άμεσα εμπλεκόμενος στην υπόθεση και, επομένως, δεν μπορεί να εξενεχθεί κρίση για τη διάπραξη ή όχι της παραβάσεως, για την οποία υπέβαλε καταγγελία, χωρίς να κληθεί

¹⁸¹ Βλ. και ΣτΕ2925/02 για τη δυνατότητα άσκησης αναίρεσης από το πρόσωπο, του οποίου η παρέμβαση κρίθηκε απαράδεκτη παρακάτω σ. 80.

¹⁸² Η απόφαση εκδόθηκε σε υπόθεση προσφυγής κατά απόφασης για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, αλλά στο σκεπτικό της γίνεται λόγος γενικά για τις περιπτώσεις αποφάσεων της επιτροπής κατόπιν καταγγελίας, χωρίς βέβαια αυτό να είναι αναγκαίο για την υποστήριξη του διατακτικού της. Βλ. πάντως και τη μειοψηφούσα γνώμη του εφέτη Αθανασίου Καραμιχαλέλη, όταν η προσφυγή ασκείται από εκείνον κατά του οποίου εκδόθηκε, ύστερα από αποδοχή καταγγελίας τρίτου, η απόφαση της επιτροπής ανταγωνισμού, με την οποία επιβάλλεται κύρωση για παράβαση του ν. 703/1977 ή λαμβάνονται ασφαλιστικά μέτρα λόγω πιθανολογήσεως διαπράξεως τέτοιας παραβάσεως, διάδικοι εκ του νόμου στην ανοιγόμενη δίκη είναι μόνον ο προσφεύγων και το Δημόσιο, όχι δε και εκείνος που υπέβαλε την καταγγελία, ο οποίος δικαιούται μόνο να ασκήσει παρέμβαση υπέρ του κύρους της αποφάσεως της επιτροπής ανταγωνισμού.

προηγουμένως να εκφράσει τις απόψεις του». Η απόφαση αυτή διευρύνει τον κύκλο των διαδικών περιλαμβάνοντας σε αυτούς και τον καταγγέλλοντα, όταν η απόφαση της επιτροπής εκδίδεται κατόπιν καταγγελίας και αν ακόμη δεν άσκησε την προσφυγή αυτός. Τίθεται συνεπώς το ζήτημα αν θα παγιωθεί η νομολογία αυτή ή θα επικρατήσει η άποψη ότι διάδικοι καθίσταται μόνο ο προσφεύγων και η Επιτροπή Ανταγωνισμού.

γ) Ανασταλτικό αποτέλεσμα της άσκησης της προσφυγής

Κατά το ά. 14 § 2 του Ν. 703/77 η προθεσμία για την άσκηση προσφυγής και η άσκησή της δεν αναστέλλει την εκτέλεση της απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Σε περίπτωση, όμως, ύπαρξης αποχρώντος λόγου, μετά από αίτηση του ενδιαφερόμενου, δύναται ο πρόεδρος του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών να αναστείλει εν όλω ή εν μέρει ή υπό όρους την εκτέλεση της απόφασης κατά της οποίας ασκήθηκε προσφυγή, εφαρμοζομένων αναλόγως των διατάξεων των άρθρων 200 επ. του ΚΔΔ.

Με τα άρθρα 200 επ. του ΚΔΔ ρυθμίζεται η αναστολή εκτέλεσης των διοικητικών πράξεων, όταν ασκείται προσφυγή, που δεν έχει αυτόματο ανασταλτικό αποτέλεσμα. Λόγο αναστολής μπορεί να θεμελιώσει η από την άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης απειλούμενη, υλική ή ηθική βλάβη του αιτούντος, εφόσον η επανόρθωσή της θα είναι αδύνατη ή ιδιαίτερα δυσχερής σε περίπτωση ευδοκίμησης της αντίστοιχης προσφυγής (ά. 202 § 1 ΚΔΔ). Η χορήγηση αναστολής αποκλείεται:

- α) αν η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης επιβάλλεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος ή β) κατά το μέρος που η προσβαλλόμενη πράξη έχει ήδη εκτελεστεί ή γ) αν η αντίστοιχη προσφυγή είναι προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη.

Οι παρακάτω αποφάσεις είναι ενδεικτικές των λόγων αναστολής, που γίνονται δεκτοί. Με την απόφαση 36/02 απόφαση του Προέδρου του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, έγινε δεκτή εν μέρει αίτηση αναστολής πράξης επιβολής προστίμου με την αιτιολογία ότι η προσφεύγουσα διέθετε χαμηλά διαθέσιμα και μεγάλες βραχυπρόθεσμες υποχρεώσεις, ενώ δεν έγινε δεκτή ή προβαλλόμενη ηθική βλάβη, ούτε ο επηρεασμός της αγοράς . Με την απόφαση 67/03 απόφαση του Προέδρου του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών απορρίφθηκε η αίτηση αναστολής πράξης επιβολής προστίμου με την αιτιολογία ότι η ευδοκίμηση της προσφυγής δεν προβλέπεται ως λόγος αναστολής, η προβαλλόμενη δε οικονομική ζημία δεν αποδεικνυόταν από τα στοιχεία του φακέλου. Με την απόφαση 67/03 απόφαση του Προέδρου του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών έγινε δεκτή εν μέρει αίτηση αναστολής κατά το μέρος, που ζητείτο αναστολή της τροποποίησης των υφιστάμενων συμβάσεων (με την προσβαλλόμενη διατάσσετο η ΑΕΠΠ να τροποποιήσει εντός τριμήνου τις υφιστάμενες και μελλοντικές συμβάσεις ανάθεσης και διαχείρισης), λόγω του μεγάλου αριθμού των συμβάσεων και των μεγάλων δυσχερειών στην τροποποίησή τους, καθώς επίσης κατά το μέρος που αφορούσε την επιβολή προστίμου με την αιτιολογία ότι το ύψος των διαθεσίμων της καθ' ου η απόφαση της επιτροπής και ήδη προσφεύγουσας υπολείπετο κατά μεγάλο μέρος του ύψους των βραχυπρόθεσμων υποχρεώσεών της.

δ) Ένδικα μέσα κατά των αποφάσεων του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών

Κατά το ά. 15 § 1 του Ν. 703/77, κατά των αποφάσεων του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, που εκδίδονται σύμφωνα με το νόμο αυτό, επιτρέπεται αίτηση αναιρέσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας στους διατελέσαντες διαδίκους

κατά την ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών δίκη. Η αίτηση αναιρέσεως ασκείται και συζητείται σύμφωνα με τις κείμενες περί αναιρέσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας διατάξεις (ά. 53-57 του ΠΔ 18/89).

Σχετικά έχει κριθεί¹⁸³ ότι αναιρεσείων μεν στην κατ' αναίρεση δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι, κατ' αρχήν, μόνον εκείνος που ήταν διάδικος στην κατ' ουσίαν δίκη και ηττήθηκε σε αυτήν εν όλω ή εν μέρει, αναιρεσίβλητος δε στην δίκη αυτή είναι, κατ' αρχήν, μόνον εκείνος, που ήταν επίσης διάδικος στην κατ' ουσίαν δίκη και νίκησε σε αυτή εν όλω ή εν μέρει και, για αυτό, αντίθετα με τον αναιρεσείοντα, με τη συμμετοχή του στην κατ' αναίρεση δίκη, επιδιώκει την διατήρηση της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, γιατί θίγεται από την ενδεχόμενη αναίρεσή της εν όλω ή εν μέρει και δη ως προς το μέρος κατά το οποίο νίκησε. Συνεπώς, εκείνος που έχει διατελέσει διάδικος στην κατ' ουσίαν δίκη και νικήθηκε σε αυτήν εν όλω ή εν μέρει, ανεξάρτητα για ποιο λόγο, παρόλο δε που εδικαιούτο να ασκήσει αυτοτελή αίτηση αναιρέσεως, δεν την άσκησε, δεν είναι αναιρεσίβλητος στην δίκη, που ανοίγεται με την άσκηση από άλλο ηττηθέντα διάδικο στην κατ' ουσίαν δίκη αιτήσεως αναιρέσεως για το σύνολο της προσβαλλομένης αποφάσεως ή για το μέρος αυτής, ως προς το οποίο ο διάδικος αυτός ηττήθηκε. Με βάση το σκεπτικό αυτό το Δημόσιο, το οποίο δεν ήταν νικήσας διάδικος στη δίκη ενώπιον του ΔΕΦΑθ, αποβλήθηκε από την κατ' αναίρεση δίκη, επειδή δεν είχε την ιδιότητα του αναιρεσιβλήτου.

Επίσης έγινε δεκτό¹⁸⁴ ότι εταιρεία η οποία, κρίθηκε από το Διοικητικό Εφετείο ότι δεν μπορεί να μετάσχει στη δίκη ως καθ' ης η προσφυγή και της οποίας η παρέμβαση, η ασκηθείσα ενώπιον του εν λόγω δικαστηρίου υπέρ του κύρους της προσβληθείσης με την προσφυγή πράξης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, απορρίφθηκε

¹⁸³ ΣτΕ 904-909/98, 2336/98, 2924-2925/98.

¹⁸⁴ Βλ. ΣτΕ 2925/02.

με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ως απαραδέκτως ασκηθείσα, νομιμοποιείται να ασκήσει την κρινόμενη αίτηση κατά της απόφασης αυτής που την θίγει και να προβάλει λόγους αναίρεσεως πλήσσοντες μόνον τις κρίσεις αυτές περί αποβολής της από την ουσιαστική δίκη.

Δικαίωμα άσκησης αναίρεσης έχει κατά την § 2 και ο Γενικός Επίτροπός της Επικρατείας.

Η εκτέλεση των αποφάσεων του Διοικητικού Εφετείου μπορεί να ανασταλεί, σε περίπτωση που ασκηθεί αίτηση αναίρεσης κατ' αυτών, με τις προϋποθέσεις του ά. 52 του ΠΔ 18/89, το οποίο και εφαρμόζεται αναλογικά.

Εξάλλου και για την εκδίκαση της αιτήσεως αναίρεσεως θεσπίζεται με το ά. 15 § 3 ταχεία, ενδεικτική βέβαια, προθεσμία εκδίκασης και προβλέπεται ότι αναβολή της συζήτησης της υπόθεσης μπορεί να δοθεί μόνο μία φορά για αποχρώντα λόγο, εκτός της περίπτωσης συνεκδικάσεως περισσότερων αιτήσεων.

ε) Δεδικασμένο – Δικαιοδοσία άλλων Δικαστηρίων

Κατά το ά. 18 § 1 του Ν. 703/77, οι αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και του Συμβουλίου της Επικρατείας, που εκδίδονται κατόπιν προσφυγής σύμφωνα με αυτόν το νόμο, έχουν ισχύ δεδικασμένου. Αν δεν ασκήθηκε (εμπροθέσμως) προσφυγή, οι αποφάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού και του Υπουργού Εμπορίου ελέγχονται από τα Δικαστήρια ως προς το κύρος τους μόνο παρεμπιπτόντως.

Επίσης κατά την § 2 του ίδιου άρθρου τα Δικαστήρια κάθε δικαιοδοσίας, με εξαίρεση την περίπτωση του άρθρου 1 § 3 και όταν δεν υπάρχει κατά τα προηγούμενα δεδικασμένο, μπορούν να κρίνουν παρεμπιπτόντως το κύρος των συμφωνιών και αποφάσεων, καθώς και την ύπαρξη απαγορευμένης εναρμονισμένης

πρακτικής κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 1 ή κατά το άρθρο 81 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας ή την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης κατά το άρθρο 2 ή κατά το άρθρο 82 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας ή την καταχρηστική εκμετάλλευση σχέσης οικονομικής εξάρτησης κατά το άρθρο 2α. Από την κρίση αυτή δεν δεσμεύονται η Επιτροπή Ανταγωνισμού, το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών και το Συμβούλιο της Επικρατείας, όταν κρίνουν με βάση τις διατάξεις του παρόντος νόμου.

Συναφώς έχει κριθεί¹⁸⁵ ότι τα πολιτικά δικαστήρια μόνο παρεμπιπτόντως και μόνο αν σχετικώς δεν έχει παραχθεί δεδικασμένο από σχετική απόφαση διοικητικών δικαστηρίων έχουν την δυνατότητα να αποφανθούν για την ακυρότητα μιας συγκέντρωσης επιχειρήσεων (λόγω αντίθεσης με τις διατάξεις του άρθρου 1 § 1 του Ν. 703/77), όταν κρίνουν επί ιδιωτικών διαφορών (π.χ. αποζημιώσεως λόγω αδικοπραξίας).

¹⁸⁵ Βλ. ΕφΠατρών 18/02, ΔΕΕ, 2003, σ. 524.

VIII. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Από τα παραπάνω συνάγονται τα εξής επιμέρους συμπεράσματα :

1. Ο ελεύθερος ανταγωνισμός προστατεύεται ως θεσμός και ως πτυχή του δημοσίου συμφέροντος. Ως εκ τούτου ο έλεγχος της παράβασης ή μη των προστατευτικών του ελεύθερου ανταγωνισμού διατάξεων (Ν. 703/ 77 όπως ισχύει τροποποιημένος) έχει ανατεθεί σε Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή με αυτοτελή νομική προσωπικότητα, την Επιτροπή Ανταγωνισμού, η οποία ασκώντας το σχετικό έλεγχο εκδίδει διοικητικές πράξεις. Για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού προβλέπονται επίσης ποινικές κυρώσεις ενώ μέσω της προστασίας του ως θεσμού προστατεύονται έμμεσα και ιδιωτικά συμφέροντα (η οικονομική ελευθερία του τρίτου), οπότε μπορούν να γεννηθούν και αστικές αξιώσεις, αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του ΑΚ 914.
2. Ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού εξελίσσεται διοικητική διαδικασία με χαρακτήρα πάντως οιονεί δικαιοδοτικό, λόγω της οργάνωσής της με βάση δικαιοκρατικά πρότυπα. Η διαμόρφωση της διαδικασίας με τέτοιο τρόπο αποσκοπεί στη διασφάλιση των δικαιωμάτων και συμφερόντων των εμπλεκόμενων στη διαδικασία, μερών και τρίτων, και έχει γίνει υπό την επίδραση των σχετικών διατάξεων του κοινοτικού δικαίου για την αντίστοιχη διαδικασία ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.
3. Την ιδιότητα του υποκειμένου της διαδικασίας ενώπιον της επιτροπής προσλαμβάνουν η επιχείρηση ή η ένωση επιχειρήσεων κατά της οποίας κινείται η διαδικασία και ο καταγγέλλων, σε περίπτωση καταγγελίας. Τα υποκείμενα της διαδικασίας έχουν το δικαίωμα ακρόασης, από το οποίο απορρέουν μια σειρά επιμέρους δικαιωμάτων, τα οποία εξειδικεύονται στον κανονισμό της επιτροπής.

Επίσης μπορούν να συμμετάσχουν στη διαδικασία και τρίτα πλην των υποκειμένων πρόσωπα, τα οποία όμως έχουν συγκεκριμένα δικαιώματα και όχι το σύνολο των δικαιωμάτων, που έχουν τα μέρη.

4. Στη διαδικασία ενώπιον της επιτροπής ισχύει το ανακριτικό σύστημα και το σύστημα της ελεύθερης απόδειξης. Επίσης τα μέρη έχουν το δικαίωμα απόδειξης, δηλαδή το δικαίωμα επίκλησης και προσκομιδής των πρόσφορων, κατά την κρίση τους, αποδεικτικών μέσων για την απόδειξη των πραγματικών περιστατικών, που υποστηρίζουν τους πραγματικούς τους ισχυρισμούς, το δικαίωμα να αναπτύσσουν τις απόψεις τους για όλα τα αποδεικτικά μέσα, που τίθενται υπόψη της επιτροπής και το δικαίωμα ανταπόδειξης των ισχυρισμών του άλλου μέρους. Λόγω των δυσχερειών άμεσης απόδειξης των σχετικών πραγματικών περιστατικών εφαρμόζεται κυρίως η έμμεση επαγωγική απόδειξη. Για να γίνει δεκτή η απόδειξη των πραγματικών περιστατικών απαιτείται πιθανολόγηση υψηλού βαθμού πιθανότητας και όχι απόλυτη βεβαιότητα, καθώς κάτι τέτοιο θα σήμαινε πρακτικά τη μη εφαρμογή των σχετικών διατάξεων παρά μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, όπου θα μπορούσε να επιτευχθεί τέτοια βεβαιότητα. Η επιτροπή εάν αμφιβάλει σχετικά με την ύπαρξη ή μη παράβασης των κανόνων του ανταγωνισμού δεν πρέπει να δέχεται το βάσιμο της παράβασης ή να αρνείται την έκδοση αρνητικής πιστοποίησης. Αντίθετα στην περίπτωση της απόφασης της επιτροπής κατά το ά. 1 § 3 του Ν. 703/77 με την οποία μπορούν υπό προϋποθέσεις συμπεριφορές κατ' αρχήν αντίθετες προς το ά. 1 § 1 του ίδιου νόμου να κηρυχθούν ως ισχυρές, η αμφιβολία της επιτροπής για τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων άγει σε μη λήψη της απόφασης, που κηρύσσει ισχυρές τις κρινόμενες συμπεριφορές

5. Η Επιτροπή Ανταγωνισμού είναι αποκλειστικά αρμόδια για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά το στάδιο, που προηγείται της απόφασής της, όταν πιθανολογείται

παράβαση των άρθρων 1, 2, 2α και 5 ή των άρθρων 81 και 82 της συνθήκης ΕΚ και συντρέχει επείγουσα περίπτωση για την αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης στο δημόσιο συμφέρον. Η επιτροπή ενεργεί αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτηση του Υπουργού Ανάπτυξης. Κατά της απόφασης της επιτροπής για τη λήψη ή μη ασφαλιστικών μέτρων επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, το οποίο ελέγχει την απόφαση της επιτροπής και κατ' ουσίαν, εξετάζοντας τις εκτιμήσεις των πραγματικών περιστατικών από την επιτροπή και μπορεί να ακυρώσει ή να τροποποιήσει, εν όλω ή εν μέρει τη σχετική απόφαση. Κατά των αποφάσεων του ΔΕΦΑθ δεν επιτρέπεται η άσκηση αίτησης αναίρεσης, όπως γίνεται δεκτό νομολογιακά

6. Οι αποφάσεις της επιτροπής πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένες και δημοσιεύονται στην ΕτΚ. Από τις αποφάσεις της επιτροπής δημιουργούνται διοικητικές διαφορές ουσίας και προβλέπεται σχετικά το ένδικο βοήθημα της προσφυγής ενώπιον του ΔΕΦΑθ. Το ΔΕΦΑθ επιλαμβανόμενο προσφυγής κατά απόφασης της επιτροπής εξετάζει τόσο εάν η επιτροπή εφάρμοσε ορθά τους σχετικούς κανόνες, όσο και την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών στην οποία προέβη. Μπορεί να ακυρώσει ή να τροποποιήσει, εν όλω ή εν μέρει τη σχετική απόφαση με βάση τα γενικώς ισχύοντα στο πλαίσιο του διοικητικού δικονομικού δικαίου για την έκταση των δικαστικών εξουσιών επί εκδίκασης προσφυγής. Κατά των αποφάσεων του ΔΕΦΑθ επιτρέπεται η άσκηση αίτησης αναίρεσης ενώπιον του ΣτΕ. Οι αποφάσεις του ΔΕΦΑθ και του ΣτΕ, που εκδίδονται κατόπιν προσφυγής έχουν ισχύ δεδικασμένου. Σε περίπτωση που δεν ασκηθεί προσφυγή οι αποφάσεις της επιτροπής ελέγχονται από τα δικαστήρια ως προς το κύρος τους παρεμπιπτόντως. Τέλος, τα δικαστήρια εφόσον δεν υπάρχει δεδικασμένο μπορούν να κρίνουν παρεμπιπτόντως το κύρος των συμφωνιών και αποφάσεων,

καθώς και την ύπαρξη απαγορευμένης εναρμονισμένης πρακτικής κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 1 του Ν. 703/77 ή κατά το άρθρο 81 της συνθήκης ΕΚ ή την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης κατά το άρθρο 2 του Ν. 703/77 ή κατά το άρθρο 82 της συνθήκης ΕΚ ή την καταχρηστική εκμετάλλευση σχέσης οικονομικής εξάρτησης κατά το άρθρο 2 α του ίδιου νόμου. Από την κρίση αυτή δεν δεσμεύονται η Επιτροπή Ανταγωνισμού, το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών και το Συμβούλιο της Επικρατείας, όταν κρίνουν με βάση τις διατάξεις του Ν. 703/77.