

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ

(Υπόθεση αρ. 1457/2018)

16 Μαρτίου 2021

[Ε. ΓΑΒΡΙΗΛ, Δ.Δ.Δ.]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΑ ΑΡΘΡΑ 23, 28, 29 ΚΑΙ 146 ΤΟΥ  
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Μεταξύ:

FISLER GMBH

*Αιτήτρια,*

-ΚΑΙ-

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

*Καθ' ων η αίτηση.*

.....

*Μ. Αγαθοκλέους (κα), για George Pamboridis LLC, για την αιτήτρια.*

*Β. Χριστοφόρου (κα), Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για το Γενικό*

*Εισαγγελέα της Δημοκρατίας, για τους καθ' ων η αίτηση.*

## Α Π Ο Φ Α Σ Η

**Ε. ΓΑΒΡΙΗΛ, Δ.Δ.Δ.**: Με την προσφυγή της η αιτήτρια ζητά από το Δικαστήριο την ακόλουθη θεραπεία:-

*«Δήλωση και/ή απόφαση του Δικαστηρίου ότι η πράξη και/ή απόφαση της Καθ' ης η Αίτηση ημερ. 22.6.2018, η οποία κοινοποιήθηκε στους δικηγόρους των Αιτητών στις 12.7.2018 δια επιστολής της ημερ. 11.07.2018, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1 επί της παρούσης, και με την οποία η Καθ' ης η Αίτηση αποφάσισε, μετά την έκδοση της αναπεμπτικής απόφασης του Διοικητικού Δικαστηρίου ημερ. 12.9.2016 (στο εξής η «**Απόφαση**») στα πλαίσια της υπ' αριθμό προσφυγής 2056/2012 (στο εξής η «**Προσφυγή**»), την επιβολή διοικητικού προστίμου ύψους 0.15% επί του ετήσιου κύκλου εργασιών των Αιτητών του έτους 2009, το οποίο ανέρχεται σε €168,441.63, είναι άκυρη, παράνομη και στερημένη οποιουδήποτε εννόμου αποτελέσματος.»*

Επιβάλλεται, για σκοπούς πληρότητας, σύντομη σκιαγράφηση των γεγονότων που οδήγησαν στην έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης της καθ' ης η αίτηση, ημερομηνίας 22.6.2018.

Στις 2.7.2010 η εταιρεία *Alpha Electric House Ltd* (στο εξής «καταγγέλλουσα»), υπέβαλε προς την Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού (στο εξής «Επιτροπή») καταγγελία εναντίον της αιτήτριας εταιρείας *Fissler GmbH* για παράβαση των διατάξεων του άρθρου 6(2) του περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου, Ν. 13(I)/2008 ως αυτός έχει τροποποιηθεί.

Η Επιτροπή, αφού εξέτασε τα ενώπιον της στοιχεία και δεδομένα, κατέληξε δια της απόφασής της ημερομηνίας 3.10.2012, ότι οι πράξεις και/ή παραλείψεις της αιτήτριας / καταγγελλόμενης εταιρείας, στα πλαίσια συνεργασίας της με την καταγγέλλουσα εταιρεία, συνιστούσαν καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 6(2) του Νόμου, στη βάση επιβολής αυθαίρετων όρων συναλλαγής. Ενόψει της διαπίστωσης παράβασης, επέβαλε στην αιτήτρια, στη βάση του άρθρου 24(α)(i), χρηματική ποινή ύψους €112,294.00.

Κατά της νομιμότητας της πιο πάνω απόφασης, η αιτήτρια καταχώρησε προσφυγή, στην οποία εκδόθηκε από το Διοικητικό Δικαστήριο, εν μέρει ακυρωτική απόφαση (***Fissler GmbH v. Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, υπόθ. αρ. 2056/12, ημερομηνίας 12.9.2016***). Το Δικαστήριο επικύρωσε την κατάληξη της Επιτροπής σε ό,τι αφορά την παράβαση εκ μέρους της αιτήτριας των διατάξεων του άρθρου 6(2), αναφορικά με την καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης μεταξύ των δύο εταιρειών, ακύρωσε όμως την επιβολή του διοικητικού προστίμου, καθότι κρίθηκε πως η Επιτροπή δεν ενήργησε τη δέουσα έρευνα ως προς τα επιμέρους κριτήρια επιμέτρησης του προστίμου.

Ενώ η Επιτροπή άσκησε Έφεση κατά της πιο πάνω αναφερθείσας αποφάσεως, εν τέλει αποφάσισε την απόσυρση της Έφεσης και την επανεξέταση της απόφασης επιβολής διοικητικού προστίμου. Δια της αποφάσεώς της ημερομηνίας 22.6.2018, επέβαλε στην αιτήτρια διοικητικό πρόστιμο, ύψους 0,15% επί του ετήσιου

κύκλου εργασιών της για το έτος 2009, ποσό που ανέρχεται στις €168,441.63.

Η νομιμότητα της πιο πάνω απόφασης, συνιστά το αντικείμενο της παρούσας προσφυγής.

Η αιτήτρια, δια της ευπαιδευτού συνηγόρου της, διατείνεται πως κατά την επανεξέταση επιβολής του διοικητικού προστίμου, η Επιτροπή αποφάσισε αυθαίρετα και ανατιολόγητα, την επιβολή αυξημένου και υψηλότερου διοικητικού προστίμου, σε σχέση με την αρχική της απόφαση στην 42/12, χωρίς να λάβει υπόψη της τις κρίσεις του Δικαστηρίου, σε ό,τι αφορά τα κριτήρια επιμέτρησης του προστίμου. Συναρτάται ο ισχυρισμός με αιτιάσεις εκ μέρους της αιτήτριας, πως με την επιβολή του προστίμου ύψους €168,441.63 αντί του αρχικού €112,294.00, επήλθε χειροτέρευση της θέσης του προσφεύγοντος, κατ' αντιστροφή της αρχής του *reformation in pejus*.

Κατά τις εισηγήσεις της αιτήτριας, κατά την επιμέτρηση του διοικητικού προστίμου που θα επέβαλλε η Επιτροπή προς την αιτήτρια, όφειλε να λάβει υπόψη τη συμπεριφορά της καταγγέλλουσας εταιρείας, η οποία ήταν απαράδεκτη και αντιεπαγγελματική. Υποστηρίζει πρόσθετα, πως το κατ' ισχυρισμόν εισόδημα της καταγγέλλουσας εταιρείας σε σχέση με τις πωλήσεις των προϊόντων που πραγματοποιήθηκαν από αυτήν κατά το έτος 2009, ήταν κατά 50-55% χαμηλότερο, κάτι που αποδεικνύει ότι τα ποσά που τέθηκαν ενώπιον της Επιτροπής ήταν αυθαίρετα και απέτυχε η ίδια να τα διερευνήσει.

Η Επιτροπή, δια της ευπαιδευτού συνηγόρου της Δημοκρατίας, υποστηρίζει τη νομιμότητα της εκδοθείσας αποφάσεως, με αναφορά στις επιμέρους θέσεις της Επιτροπής κατά την απόφαση επανεξέτασης επιβολής του διοικητικού προστίμου.

Όπως έχει προαναφερθεί, η προσβαλλόμενη απόφαση της Επιτροπής με αρ. 22/18, αποτελεί προϊόν επανεξέτασης μετά την έκδοση της, εν μέρει, ακυρωτικής απόφασης στην προσφυγή

2056/12, αναφορικά με την μη επαρκή έρευνα και αιτιολογία της Επιτροπής σε σχέση με τα κριτήρια επιμέτρησης του διοικητικού προστίμου. Το εύρημα της Επιτροπής, ως προς την ύπαρξη εκ μέρους της αιτήτριας, παράβασης των διατάξεων του άρθρου 6(2) του Ν. 13(I)/2008 ως αυτός έχει τροποποιηθεί, επικυρώθηκε από το Δικαστήριο και συνιστά δεδουλευμένο, δεδομένης και της απόσυρσης της Έφεσης κατά Απόφασης Διοικητικού Δικαστηρίου 90/16, που είχε ασκηθεί κατά της απόφασης του Διοικητικού Δικαστηρίου.

Στην ***Α.Ε. 40/2011, Ηλία κ.ά. v. Δημοκρατίας, ημερομηνίας 22.12.2016***, στην οποία υιοθετήθηκε η ***Δημοκρατία v. Αυτωνίου (Αρ.1) 3 Α.Α.Δ. 103*** και ***Δημοκρατία v. Κουτογιώργη (2001) 3 Α.Α.Δ. 1037***, κρίθηκε πως είναι παραδεκτή η επαναστοικειοθέτηση του επιρρεπούς μέρους ακυρωθείσας διοικητικής απόφασης προς συλλογή των στοιχείων τα οποία είναι κατά νόμο απαραίτητα για την έκδοση της διοικητικής απόφασης.

Όπως είναι νομολογημένο, το διοικητικό όργανο κατά την επανεξέταση δεσμεύεται από τα διαπιστωθέντα νομικά και πραγματικά δεδομένα και η επανεξέταση διενεργείται στη βάση του ακυρωτικού αποτελέσματος και όχι εφ' όλης της ύλης, χωρίς βέβαια να επηρεάζεται η νομολογιακά αναγνωρισμένη δυνατότητα του διοικητικού οργάνου να επαναδιερευνά, όταν και μόνον διαπιστώνεται λόγος, βεβαίως, όχι σε σχέση με ζητήματα τα οποία είναι προγενέστερα του λόγου για τον οποίο ακυρώθηκε δικαστικώς η διοικητική απόφαση (***Ιωσηφίδη κ.ά. v. Δαβερώνα κ.ά. (2002) 3 Α.Α.Δ. 147, Παπαδόπουλος v. Ιωσηφίδη κ.α. (2002) 3 Α.Α.Δ. 61, Ναζίρης v. Ρ.Ι.Κ. (2007) 3 Α.Α.Δ. 38, Α.Ε. 113/2011 Γρουτίδης v. Δημοκρατίας, ημερομηνίας 22.3.2017***).

Με την ακυρωτική απόφαση στην προσφυγή 2056/12, κρίθηκε ελλιπής η έρευνα και η αιτιολογία της Επιτροπής ως προς τα κριτήρια επιμέτρησης του προστίμου. Ως διαπιστώθηκε από το Δικαστήριο, η Επιτροπή δεν εξέτασε το ζήτημα της βαρύτητας της παράβασης εκ μέρους της αιτήτριας, της μη ύπαρξης ζημίας στην

καταγγέλλουσα ή γενικότερα στον ανταγωνισμό, της ύπαρξης ή όχι υπαίτιας συμπεριφοράς εκ μέρους της καταγγέλλουσας, της συνέχισης της μεταξύ της καταγγέλλουσας και αιτήτριας συνεργασίας για ακόμα δεκαοκτώ μήνες, το γεγονός ότι η αιτήτρια συνεργάστηκε στη διερεύνηση της καταγγελίας. Όλα, υπό το πρίσμα και υπό την έννοια απόδοσης των στοιχείων αυτών, ως μετριαστικών ή μη παραγόντων, για σκοπούς επιμέτρησης του προστίμου.

Όπως όμως έχει κριθεί νομολογιακά, το Διοικητικό Δικαστήριο, κατά κανόνα δεν επεμβαίνει, εκτός εάν επιβλήθηκε από το εκδικάσαν διοικητικό όργανο ποινή η οποία δεν προβλέπεται από το Νόμο ή έχει υπερβεί τα ακραία όρια της διακριτικής του ευχέρειας. Το Δικαστήριο δεν θα προβεί σε έλεγχο, ούτε της αυστηρότητας και του ύψους της ποινής που επιβλήθηκε, ούτε και σε έλεγχο της υποκειμενικής εκτίμησης των γεγονότων από το αρμόδιο διοικητικό όργανο το οποίο έχει την αποκλειστική κρίση για την επιλογή της ποινής, παρά μόνο εξετάζει αν η επιβληθείσα ποινή εμπίπτει στα πλαίσια της αρμοδιότητάς του και εάν αυτό

ενήργησε έξω από τα ακραία όρια της διακριτικής του ευχέρειας, σε συνάρτηση με το εύλογο της ποινής, λαμβάνοντας πάντοτε βεβαίως υπόψη και την αρχή της αναλογικότητας και εν προκειμένω, τις διατάξεις του άρθρου 42(1) του Νόμου (***Republic v. Mozoras (1970) 3 C.L.R. 210, Enotiadou v. The Republic (1971) 3 C.L.R. 409, Αζίνας v. Δημοκρατίας (1999) 3 Α.Α.Δ. 508, Θεοτή v. Δημοκρατίας (2001) 3(B) Α.Α.Δ. 1144, Μουρτζή v. Δημοκρατίας (2009) 3 Α.Α.Δ 622***).

Με γνώμονα τα πιο πάνω και λαμβανομένων υπόψη των κρίσεων της ακυρωτικής απόφασης, διαπιστώνω πως κατά την επανεξέταση, η Επιτροπή συμμορφώθηκε με το ακυρωτικό αποτέλεσμα, αφού κατά το στάδιο επιμέτρησης της ποινής, χαρακτήρισε την παράβαση, υπό τα γεγονότα που περιβάλλουν την υπόθεση, ως προς τη φύση και την έκταση αυτής, ως ελαφριάς μορφής, αφού εξέτασε, απέρριψε τον ισχυρισμό περί ύπαρξης υπαίτιας συμπεριφοράς εκ μέρους της καταγγέλλουσας, υπό την υποκειμενική του σκοπιά για σκοπούς επιμέτρησης της ποινής

και προχώρησε στη διαπίστωση στο χαρακτηρισμό της χρονικής διάρκειας της παράβασης, ως μικρής διάρκειας.

Περαιτέρω, η Επιτροπή έλαβε υπό της ότι η υπό διαπίστωση παράβαση ήταν η πρώτη παράβαση από την αιτήτρια, ενώ ως προς το προβληθέν ζήτημα της συνεργασίας της αιτήτριας στη διερεύνηση, κρίθηκε από την Επιτροπή ως μη αποτελών λόγο μετριασμού της ποινής, στη βάση της υποχρέωσης που έχουν όλες οι επιχειρήσεις εναντίον των οποίων ασκείται έρευνα, να συνεργάζονται με την Επιτροπή.

Υπό αυτά τα δεδομένα, καταλήγω πως η Επιτροπή κατά την επίδικη επανεξέταση, συμμορφώθηκε πλήρως με τις κρίσεις της ακυρωτικής απόφασης και ο σχετικός λόγος ακύρωσης, απορρίπτεται.

Εντούτοις, διαπιστώνω έρεισμα στις θέσεις της αιτήτριας, ως προς την επιβολή, κατά την επανεξέταση, αυξημένου διοικητικού

προστίμου σε σχέση με το πρόστιμο που είχε επιβληθεί κατά την προηγούμενη διοικητική διαδικασία, στα πλαίσια έκδοσης της ήδη ακυρωθείσας απόφασης με αρ. 42/12.

Προβλήθηκε από την αιτήτρια ο ισχυρισμός πως με την προσβαλλόμενη απόφαση και την επιβολή αυξημένου διοικητικού προστίμου, κατά τη διαδικασία επανεξέτασης, έχει αντιστρατευθεί η βασική αρχή της μη χειροτέρευσης της θέσης του προσφεύγοντος (*reformation in pejus*). Δεν έγινε όμως περαιτέρω αναφορά από την αιτήτρια, ως προς το κατά πόσον είναι δυνατή η εφαρμογή της εν λόγω αρχής, στην υπό κρίση περίπτωση.

Τόσο τα ελληνικά συγγράμματα, όσο και η αναγνώριση της αρχής αυτής από τη νομολογία μας, δεικνύουν την εφαρμογή της αρχής, όχι μόνον στο χώρο του ποινικού δικαίου, αλλά και στο χώρο της διοικητικής διαδικασίας, κατόπιν άσκησης ιεραρχικής προσφυγής στο ιεραρχικώς προϊστάμενο διοικητικό όργανο. Στις περιπτώσεις αυτές, η διοικητική προσφυγή, δεν επιτρέπεται να

οδηγήσει στη χειροτέρευση της θέσεως του προσφεύγοντος, εκτός εάν ο νόμος επιτρέπει τούτο ρητώς.

Στο σύγγραμμα του **Ηλία Γ. Κυριακόπουλου «Ελληνικόν Διοικητικόν Δίκαιον» - Β Γενικόν Μέρος, Έκδοση τέταρτη, 1961, σελ. 469 – 470**, εφαρμοζόμενη η αρχή υπό το πρίσμα ασκήσεως ενδικοφανούς προσφυγής, αναφέρεται ότι «[...] η προϊσταμένη αρχή, δύναται, προκειμένου δημοσίου συμφέροντος, να μεταρρυθμίση την πράξιν επί ζημία του ασκήσαντος ιεραρχικήν προσφυγήν, πλην εάν ρητώς απαγορεύη τούτο ο νόμος. Το ότι η προϊσταμένη αρχή δύναται να καταστήση χείρονα την θέση του εις αυτήν προσφεύγοντος, προκύπτει αλλά και δικαιώνεται εκ της αρμοδιότητος αυτής, όπως επεμβαίνη και εξ επαγγέλματος κατά την πράξεων της υφισταμένης, αίτινες αντίκεινται εις τον νόμον ή συμβιβάζονται προς το δημόσιον συμφέρον. Εφ' όσον, λοιπόν, η προϊσταμένη αρχή δύναται οίκοθεν να μεταρρυθμίξη πράξιν της κατωτέρας, δεν αποκλείεται και η προς βλάβην του προσφεύγοντος μεταρρύθμισις της προσβαλλομένης πράξεως.»

Αυτά εφαρμόζονται, όπως προαναφέρθηκε, στις περιπτώσεις ασκήσεως ιεραρχικής προσφυγής. Η παρούσα διαδικασία, δεν συνιστά ούτε ιεραρχική προσφυγή, αλλά ούτε και ποινική διαδικασία. Στην **A.E. 91/2012, *Jurivind Ltd κ.ά. v. Διοικητή Κεντρικής Τράπεζας, ημερομηνίας 18.1.2018***, επαναβεβαιώθηκε η σταθερή θεώρηση ότι το διοικητικό πρόστιμο, δεν μπορεί να κατηγοριοποιηθεί ως ποινή, εντός της έννοιας του Άρθρου 12 του Συντάγματος, αλλά συνιστά μέτρο που επιβάλλεται στους ιδιώτες που δεν συμμορφώνονται προς διοικητική διαδικασία, τηρουμένης βεβαίως πάντοτε της αρχής της αναλογικότητας (***Δημοκρατία v. Demand Shipping (1994) 3 A.A.Δ. 640***).

Εφόσον στις διαδικασίες ιεραρχικής προσφυγής, που εκ της φύσεως τους, αλλά και του σκοπού τους, λειτουργούν προς προστασία του διοικουμένου, είναι επιτρεπτή η χειροτέρευση της θέσης του προσφεύγοντος, για λόγους δημοσίου συμφέροντος, ή είναι επιτρεπτή η χειροτέρευση της θέσης του, εάν τούτο επιτρέπει ο νόμος, κρίνεται ότι, και σε διαδικασίες εξέτασης παραβάσεων

από ιδιώτες, που η νομοθεσία δίνει εξουσία σε διοικητικό όργανο να επιβάλει διοικητικές κυρώσεις και εν τη απουσία ρητής απαγορεύσεως εκ του νόμου, είναι δυνατή η χειροτέρευση της θέσης του προσφεύγοντος, όπως εν προκειμένω της αιτήτριας, με την επιβολή, κατά τη διαδικασία επανεξέτασης, υψηλότερου διοικητικού προστίμου, νοουμένου όμως, ότι τέτοια χειροτέρευση δεν προσκρούει στις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου.

Έχοντας κατά νου τα πιο πάνω αναφερόμενα, διαπιστώνω πως η Επιτροπή, κατά τη διαδικασία επανεξέτασης, ως προς την επιμέτρηση του διοικητικού προστίμου που θα επέβαλλε στην αιτήτρια, με δεδομένη πλέον τη διαπίστωση παράβασης στη βάση του άρθρου 6(2) του Νόμου, αποφάσισε την επιβολή διοικητικού προστίμου αυξημένου κατά 0,05%. Ενώ κατά την αρχική διαδικασία επέβαλε διοικητικό πρόστιμο υπολογιζόμενο στο 0,10% του κύκλου εργασιών της αιτήτριας κατά το έτος 2009, κατά την παρούσα διαδικασία, επέβαλε διοικητικό πρόστιμο υπολογιζόμενο στο 0,15%, χωρίς όμως να δώσει οποιαδήποτε επεξήγηση για την αύξηση αυτή και για το πού την αποδίδει, κατά

παράβαση της υποχρέωσης παροχής αιτιολογίας για τους λόγους που έχουν οδηγήσει στην κατάληξη αυτή.

Διαπιστώνω πως δεν έχουν τηρηθεί *ad hoc* όλες οι εγγυήσεις δημοκρατικής διαμόρφωσης της διαδικασίας λήψης της προσβαλλόμενης απόφασης και εξ αυτού του λόγου, η προσβαλλόμενη απόφαση κρίνεται ως πάσχουσα και ακυρώνεται.

**Υπό το φως των ανωτέρω, η προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται, βάσει του Άρθρου 146.4(β) του Συντάγματος. Επιδικάζονται υπέρ της αιτήτριας και εναντίον των καθ' ων η αίτηση €1.900 πλέον Φ.Π.Α.**

**Ε. Γαβριήλ, Δ.Δ.Δ.**