



ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Τμήμα 13^ο Τριμελές

συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 14 Οκτωβρίου 2014, με δικαστές τους: Θεόδωρο Ασημακόπουλο, Πρόεδρο Εφετών Δ.Δ., Αθανασία Ζερβάκου-Γκλίνου και Αλεξάνδρα Μπαρλά (εισηγήτρια), Εφέτες Διοικητικών Δικαστηρίων και γραμματέα την Ελένη Σταμάτη, δικαστική υπάλληλο,

για να δικάσει την προσφυγή με χρονολογία κατάθεσης 16-9-2011 (αριθμ. κατ. 1343/2011),

της ετερόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «Χ.ΔΗΜΟΒΑΣΙΛΗΣ και ΣΙΑ ΕΕ» που εδρεύει στο Χαλάνδρι Αττικής (οδός Ηρώων Πολυτεχνείου αριθ.161), εκπροσωπείται νόμιμα και παραστάθηκε με τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Κωνσταντίνο Κοσμά,

κατά της «Επιτροπής Ανταγωνισμού», που εδρεύει στην Αθήνα (οδός Κότσικα αριθ.1α και Πατησίων αριθ.70), εκπροσωπείται από τον Πρόεδρό της, και παραστάθηκε με την πληρεξούσια δικηγόρο της (Ρεγγίνα Καρρά)

Κατά τη συζήτηση οι διάδικοι ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν όσα αναφέρονται στα πρακτικά.

Το Δικαστήριο, συνήλθε σε διάσκεψη, αφού

μελέτησε τη δικογραφία και

σκέφτηκε σύμφωνα με το νόμο.

Η κρίση του είναι η εξής:

1. Επειδή, με την κρινόμενη προσφυγή, για την οποία κατατέθηκε το νόμιμο παράβολο (βλ. σχετικά τα 898119, 898118, 898117, 898116 και

Αριθμός απόφασης: 389/2015



898115 σειράς Α έντυπα παραβόλου) επιδιώκεται η τροποποίηση της 516/VI/2011 αποφάσεως της Επιτροπής Ανταγωνισμού, περί επιβολής σε βάρος των εταιρειών ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ (ΕΠΑ) ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ Α.Ε. και ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ (ΕΠΑ) ΘΕΣΣΑΛΙΑΣ Α.Ε. κυρώσεων για παραβάσεις των διατάξεων του άρθρου 2 του ν. 703/1977. Η προσφυγή αυτή νόμιμα εισάγεται προς νέα κρίση μετά την έκδοση της 764/2014 απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας.

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

3. Επειδή, το άρθρο 2 του ν.703/1977 «Περί ελέγχου μονοπωλίων και ολιγοπωλίων και προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού» (Α' 278),



Αριθμός απόφασης: 389/2015

όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, όριζε ότι: «Απαγορεύεται η υπό μιας ή περισσότερων επιχειρήσεων καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσποζούσης θέσεως αυτών επί του συνόλου ή μέρους της αγοράς της χώρας. Η καταχρηστική αυτή εκμετάλλευση δύναται να συνίσταται ιδία: α) εις τον άμεσον ή έμμεσον εξαναγκασμόν προς καθορισμόν είτε των τιμών αγοράς ή πωλήσεως είτε άλλων μη ευλόγων όρων συναλλαγής. β) εις τον περιορισμόν της παραγωγής, της καταναλώσεως ή της τεχνολογικής αναπτύξεως, επί ζημιά των καταναλωτών, γ) εις την εφαρμογήν ανίσων όρων δι'ισοδυνάμους παροχάς, ιδία εις την αδικαιολόγητον άρνησιν πωλήσεων, αγορών ή άλλων συναλλαγών, κατά τρόπον ώστε επιχειρήσεις τινές να τίθενται εις μειονεκτικήν εν τω ανταγωνισμώ θέσιν. δ) εις την εξάρτησιν της συνάψεως συμβάσεων εκ της παρά των αντισυμβαλλομένων αποδοχής προσθέτων παροχών, ή συνάψεως προσθέτων συμβάσεων αι οποίαι, κατά την φύσιν των ή συμφώνως προς τας εμπορικές συνηθείας, δεν συνδέονται μετά του αντικειμένου των συμβάσεων τούτων...», πανομοιότυπη δε είναι και η διάταξη του άρθρου 82 της Συνθήκης του Άμστερνταμ (άρθρο 86 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και, ήδη, άρθρο 102 της ΣΛΕΕ) και το άρθρο 9 του ίδιου νόμου ότι: «1.Η Επιτροπή Ανταγωνισμού αν, μετά από σχετική έρευνα που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν καταγγελίας ή αίτησης του Υπουργού Ανάπτυξης, διαπιστώσει παράβαση της παρ. 1 του άρθρου 1 και των άρθρων 2, 2α και 5 ή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, μπορεί με απόφαση της: α) να υποχρεώσει τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ή τις ενώσεις επιχειρήσεων να παύσουν την παράβαση και να παραλείπουν αυτή στο μέλλον, β) να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, τα οποία πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την παύση της παράβασης και ανάλογα με το είδος και τη βαρύτητα αυτής. Μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνο στην περίπτωση που είτε δεν υφίστανται εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είτε όλα τα εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είναι ενδεχομένως οχληρότερα από τα μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα, γ) να απευθύνει συστάσεις σε περίπτωση



Αριθμός απόφασης: 389/2015

παράβασης των άρθρων 1, 2 και 2α, όπως προστίθενται με τον παρόντα νόμο 703/1977 και να απειλήσει πρόστιμο ή χρηματική ποινή ή και τα δύο, σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της παράβασης, δ) να θεωρήσει ότι κατέπεσε το πρόστιμο ή η χρηματική ποινή ή και τα δύο, όταν με απόφαση της βεβαιώνεται η συνέχιση ή επανάληψη της παράβασης, ε) να επιβάλει πρόστιμο στις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων που υπέπεσαν στην παράβαση... 2. Το κατά την προηγούμενη παράγραφο επιβαλλόμενο ή απειλούμενο πρόστιμο μπορεί να φτάνει μέχρι ποσοστού δεκαπέντε τοις εκατό (15%) των ακαθάριστων εσόδων της επιχείρησης της χρήσης κατά την οποία έπαυσε η παράβαση ή, αν αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης, της τρέχουσας χρήσης ή της προηγούμενης της παράβασης χρήσης αντιστοίχως. Για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου πρέπει να λαμβάνονται υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παράβασης. Η κατά την προηγούμενη παράγραφο προβλεπόμενη χρηματική ποινή ανέρχεται μέχρι του ποσού των δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ για κάθε ημέρα καθυστέρησης συμμόρφωσης προς την απόφαση και από την ημερομηνία που θα ορίσει η απόφαση..... 3. Οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων υποχρεούνται μέσα σε δεκαπέντε (15) ημέρες από τη γνωστοποίηση της απόφασης να ενημερώσουν τον πρόεδρο της Επιτροπής Ανταγωνισμού για τις ενέργειες, στις οποίες προέβησαν ή πρόκειται να προβούν για την παύση της παράβασης. Την ίδια υποχρέωση υπέχουν οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, όταν πρόκειται για συμμόρφωση προς δικαστική απόφαση που εκδόθηκε μετά από προσφυγή κατά απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού».

4. Επειδή, κατά την έννοια της ανωτέρω διατάξεως του άρθρου 2 του ν.703/1977, στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού, η έννοια της «επιχειρήσεως» καλύπτει κάθε φορέα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα, προβαίνει δηλαδή σε προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά με ανάληψη των συναφών με την άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας οικονομικών κινδύνων ακόμη και αν τελεί υπό καθεστώς δημοσίου δικαίου (ΣτΕ 125/2009 Ολ.). Επομένως, κριτήριο αποτελεί, σε κάθε περίπτωση, η



Αριθμός απόφασης: 389/2015

φύση των συγκεκριμένων δραστηριοτήτων (πρβλ.αποφ.ΔΕΚ της 16-6-1987, υποθ.118/1985, σκ.7, αποφ.της 21-9-1999, C-67/1996, σκ.71-87). Το γεγονός, δε, και μόνον ότι ένας φορέας διαθέτει, για την άσκηση ενός μέρους των δραστηριοτήτων του προνόμια συνδεδεμένα με την οργάνωση των δραστηριοτήτων υπό καθεστώς μονοπωλίου (αποφ.ΔΕΚ της 11-11-1986, υποθ.226/1984, σκ.9, αποφ.της 31-5-2005, C-438/2002, σκ.12, 32-35, αποφ.ΔΕΚ της 24-10-2002, C-82/2001, σκ.74-76) δεν εμποδίζει το χαρακτηρισμό του ως «επιχειρήσεως» και την υπαγωγή του στις διατάξεις περί προστασίας του ανταγωνισμού. Τούτο δε, ενόψει και του ότι οι εξορισμού δημιουργούμενες σχέσεις οικονομικής εξαρτήσεως αποτελούν χαρακτηριστικό στοιχείο της δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά και μπορούν να οδηγήσουν σε συμπεριφορές, στην καταστολή των οποίων αποσκοπούν οι κανόνες του ανταγωνισμού (αποφ. ΔΕΚ της 23-4-1991, C-41/1990, σκ.21-30).

5. Επειδή, με την ΚΥΑ 16289/330/1999 (ΦΕΚ Β'987/27/5/99) «Συμμόρφωση της Ελληνικής Νομοθεσίας με την Οδηγία 97/23/ΕΟΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου σχετικά με τον εξοπλισμό υπό πίεση», ορίστηκε στο άρθρο 3 ότι: «1. Ο προβλεπόμενος στα σημεία 1.1 - 1.4 εξοπλισμός υπό πίεση πρέπει να πληροί τις βασικές απαιτήσεις του παραρτήματος 1: 1.1. δοχεία, πλην των αναφερομένων στην παράγραφο 1.2, για...1.2. εξοπλισμός υπό πίεση.....1.3. σωληνώσεις που προορίζονται για: α) αέρια, υγροποιημένα αέρια, αέρια διαλελυμένα υπό πίεση, ατμούς και για υγρά των οποίων η πίεση ατμών στη μέγιστη επιτρεπόμενη θερμοκρασία είναι μεγαλύτερη κατά 0,5 bar της κανονικής ατμοσφαιρικής πίεσης.... εντός των κατωτέρω ορίων...β) υγρά των οποίων η πίεση ατμών στη μέγιστη επιτρεπόμενη θερμοκρασία είναι κατώτερη κατά 0,5 bar της κανονικής ατμοσφαιρικής πίεσης....εντός των κατωτέρω ορίων... 2..... 3. Ο εξοπλισμός υπό πίεση και/ή τα συγκροτήματα των οποίων τα χαρακτηριστικά είναι κατώτερα ή ίσα προς τα όρια των σημείων 1.1 έως 1.3 και του σημείου 2, πρέπει να σχεδιάζονται και να κατασκευάζονται σύμφωνα με τις ορθές τεχνικές πρακτικές ασφαλείας κράτους μέλους, ούτως ώστε να εξασφαλίζεται απόλυτη ασφάλεια χρήσης. Ο εξοπλισμός υπό πίεση ή/και τα συγκροτήματα

Αριθμός απόφασης: 389/2015



πρέπει να συνοδεύονται από επαρκείς οδηγίες χρήσης και να φέρουν κατάλληλα σήματα τα οποία επιτρέπουν την αναγνώριση του κατασκευαστή τους ή του εγκατεστημένου στην Κοινότητα εντολοδόχου. Ο εν λόγω εξοπλισμός ή συγκροτήμα δεν πρέπει να φέρει την κατ' άρθρο 15 σήμανση "CE"», στο άρθρο 4 ότι: «1.1. Δεν απαγορεύεται, δεν περιορίζεται και δεν παρεμποδίζεται, λόγω κινδύνων σχετικών με την πίεση, η διάθεση στην αγορά και η θέση σε λειτουργία, υπό τις προϋποθέσεις που καθορίζει ο κατασκευαστής εξοπλισμού υπό πίεση ή συγκροτήματος αναφερομένου στο άρθρο 1, ο οποίος ικανοποιεί τις διατάξεις της παρούσας οδηγίας και φέρει τη σήμανση "CE" που υποδηλώνει ότι έχει υποβληθεί σε εκτίμηση της συμμόρφωσης σύμφωνα με το άρθρο 10. 1.2. Ομοίως, δεν απαγορεύεται, δεν περιορίζεται και δεν εμποδίζεται, λόγω κινδύνων σχετικών με την πίεση, η διάθεση στην αγορά και η θέση σε λειτουργία, εξοπλισμού υπό πίεση ή συγκροτημάτων συμφώνων προς τις διατάξεις του άρθρου 3 παράγραφος 3. 2. Η αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Ανάπτυξης, αν είναι απαραίτητο για την ορθή και ασφαλή χρήση του εξοπλισμού υπό πίεση και του συγκροτήματος, μπορεί να απαιτεί να δίδονται οι πληροφορίες του παραρτήματος 1 σημεία 3.3 και 3.4 στην ελληνική και στην αγγλική γλώσσα όταν ο εξοπλισμός αυτός τίθεται στη διάθεση του τελικού χρήστη στην Ελλάδα», στο άρθρο 5 ότι: «1. Ο εξοπλισμός υπό πίεση και τα συγκροτήματα που φέρουν τη σήμανση "CE" που προβλέπεται στο άρθρο 15 και συνοδεύονται από τη δήλωση συμμόρφωσης "CE" που προβλέπεται στο παράρτημα VII θεωρούνται ότι τηρούν όλες τις διατάξεις της παρούσας απόφασης, περιλαμβανομένης της εκτίμησης της συμμόρφωσης που προβλέπεται στο άρθρο 10» και στο άρθρο 8 ότι: «1. Όταν η αρμόδια Υπηρεσία του Υπουργείου Ανάπτυξης διαπιστώσει ότι εξοπλισμός υπό πίεση ή συγκροτήματα που αναφέρονται στο άρθρο 1, φέρουν τη σήμανση "CE" και χρησιμοποιούνται κατά προορισμό, ενδέχεται να θέσουν σε κίνδυνο την ασφάλεια προσώπων και, ενδεχομένως κατοικίδιων, ζώων ή αγαθών, με απόφασή της αποσύρει τον εν λόγω εξοπλισμό από την αγορά, απαγορεύει ή περιορίζει τη διάθεσή του στην αγορά ή τη θέση του σε λειτουργία ή περιορίζει



Αριθμός απόφασης: 389/2015

την ελεύθερη κυκλοφορία του. Η ανωτέρω απόφαση κοινοποιείται αμέσως στην Επιτροπή αναφέροντας τους λόγους που οδήγησαν στην λήψη της και ειδικότερα αν η μη συμμόρφωση οφείλεται : α) στη μη εκπλήρωση των βασικών απαιτήσεων που αναφέρονται στο άρθρο 3. β) στην κακή εφαρμογή των προτύπων που αναφέρονται στο άρθρο 5 παράγραφος 2. γ) σε ελλείψεις των ιδίων των προτύπων που αναφέρονται στο άρθρο 5 παράγραφος 2. δ) σε ελλείψεις ευρωπαϊκής έγκρισης, κατά την έννοια του άρθρου 11 των υλικών για εξοπλισμό υπό πίεση. 2. Η Επιτροπή αρχίζει διαβουλεύσεις με τα ενδιαφερόμενα μέρη το ταχύτερο δυνατό. Αν η Επιτροπή διαπιστώσει ότι το μέτρο είναι δικαιολογημένο, πληροφορεί αμέσως την αρμοδία Υπηρεσία του Υπουργείου Ανάπτυξης που έλαβε την πρωτοβουλία καθώς και τις αρμόδιες υπηρεσίες των άλλων κρατών μελών. Αν η Επιτροπή διαπιστώσει, μετά τις διαβουλεύσεις αυτές, ότι το μέτρο δεν είναι δικαιολογημένο ενημερώνει αμέσως την αρμοδία Υπηρεσία του Υπουργείου Ανάπτυξης που πήρε τη σχετική πρωτοβουλία καθώς και τον κατασκευαστή ή τον εγκατεστημένο στην Κοινότητα εντολοδόχο του. Όταν η απόφαση που αναφέρεται στην παράγραφο 1 δικαιολογείται λόγω κενών των προτύπων ή των ευρωπαϊκών εγκρίσεων των υλικών η Επιτροπή ενημερώνει την επιτροπή εάν το κράτος μέλος που πήρε την απόφαση εμμένει σε αυτήν και κινεί τη διαδικασία του άρθρου 6 πρώτο εδάφιο. 3. Στην περίπτωση που εξοπλισμός υπό πίεση ή συγκρότημα δεν πληροί τους όρους συμμόρφωσης και φέρει τη σήμανση "CE" η αρμοδία Υπηρεσία του Υπουργείου Ανάπτυξης λαμβάνει τα δέοντα μέτρα κατά του υπευθύνου για την επίθεση του σήματος και πληροφορεί σχετικά την Επιτροπή και τα άλλα κράτη μέλη. 4. Η Επιτροπή μεριμνά ώστε τα κράτη μέλη να ενημερώνονται για την εξέλιξη και κατάληξη της διαδικασίας». Εξάλλου, στο άρθρο 7 παρ.8 του ν. 2364/1995 «Σύσταση Σώματος Ενεργειακού Ελέγχου και Σχεδιασμού, εισαγωγή, μεταφορά, εμπορία και διανομή φυσικού αερίου και άλλες διατάξεις» (Α'252), ορίζεται ότι: «Με αποφάσεις του Υπουργού Βιομηχανίας, Ενέργειας και Τεχνολογίας, μετά από γνώμη του Σώματος, θεσπίζονται Κανονισμοί Εξωτερικών και Εσωτερικών Εγκαταστάσεων Αερίου, που θα αφορούν στη μελέτη, στα υλικά, στην εγκατάσταση, στην επιθεώρηση,

Αριθμός απόφασης: 389/2015



στις δοκιμές, στην ασφάλεια και στη λειτουργία των συστημάτων μεταφοράς, αποθήκευσης και διανομής φυσικού αερίου, όπως και των εγκαταστάσεων των καταναλωτών». Κατ' εξουσιοδότηση της διάταξης αυτής, εκδόθηκε η Δ3/Α/11346/2003 (Β' 963) Κοινή Υπουργική Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Υ.ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ., με τίτλο «Κανονισμός εσωτερικών εγκαταστάσεων φυσικού αερίου με πίεση λειτουργίας έως και 1 bar», ο οποίος, όπως αναφέρεται στο προοίμιο, αποσκοπεί στο να παρέχει τις γενικές οδηγίες για τον ασφαλή σχεδιασμό, την ασφαλή κατασκευή, μετατροπή, δοκιμή, πρώτη θέση σε λειτουργία και την ασφαλή λειτουργία και συντήρηση εγκαταστάσεων αερίων, οι οποίες λειτουργούν με αέριο καύσιμο με πίεση λειτουργίας έως και 1 bar σε κτήρια ή εγκαταστάσεις. Στον Κανονισμό αυτό ορίζεται, στην παράγραφο 1.1.7 ότι: «Η Εταιρεία Αερίου μπορεί να θέτει ειδικές απαιτήσεις επί πλέον των διατάξεων του Κανονισμού, στις περιπτώσεις στις οποίες κρίνει αυτό σκόπιμο για λόγους ασφαλείας», στην παράγραφο 5.2 αυτού («Απαιτήσεις για σωλήνες, στοιχεία μορφής και σύνδεσης καθώς και λοιπά στοιχεία»), ορίζονται τα εξής: «Επιτρέπεται να χρησιμοποιούνται οι σωλήνες, τα στοιχεία μορφής και σύνδεσης και τα λοιπά στοιχεία των παρακάτω παραγράφων καθώς και κάθε σωλήνας ή στοιχείο, ο οποίος ικανοποιεί τις απαιτήσεις του παρόντος κανονισμού με βάση τις διαδικασίες της παρ. 1.2.5». Συγκεκριμένα, στις «σωληνώσεις εκτός κτιρίου εντός εδάφους» (5.2.1) επιτρέπεται να χρησιμοποιούνται χαλυβδοσωλήνες (5.2.1.1.), σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παράγραφο αυτή πρότυπα (ΕΛΟΤ 269 μεσαίου τύπου, ΕΛΟΤ 268 βαρέος τύπου κλπ), χαλκοσωλήνες (5.2.1.2.), σωλήνες και τμήματα σωληνώσεων από πολυαιθυλένιο (5.2.1.3) καθώς και «κάθε σωλήνας ο οποίος ικανοποιεί τις απαιτήσεις του παρόντος κανονισμού με βάση τις διαδικασίες της παρ.1.2.5» (5.2.1.4). Περαιτέρω, στις «σωληνώσεις εκτός κτιρίου εκτός εδάφους» (5.2.2) επιτρέπονται οι σωλήνες και τα στοιχεία μορφής και σύνδεσης της παρ. 5.2.1, με εξαίρεση τους σωλήνες από πολυαιθυλένιο (εξαιρείται δηλαδή μόνο η παράγραφος 5.2.1.3), στις «σωληνώσεις εντός κτιρίου» (5.2.3) ισχύουν οι απαιτήσεις της παρ.5.2.2 (δηλαδή και εδώ εξαιρείται μόνο η παράγραφος 5.2.1.3 που αφορά στους



Αριθμός απόφασης: 389/2015

σωλήνες από πολυαιθυλένιο), ενώ στους «αγωγούς σύνδεσης για συσκευές αερίου» (5.2.4) επιτρέπεται η χρησιμοποίηση άκαμπτων αγωγών σύνδεσης (5.2.4.1), σύμφωνα με την παράγραφο 5.2.3, καθώς και η χρησιμοποίηση εύκαμπτων αγωγών σύνδεσης (5.2.4.2), στους οποίους ρητά περιλαμβάνονται και οι εύκαμπτοι αγωγοί αερίων από ανοξείδωτο χάλυβα κατά DIN 3384 (τόσο για πιέσεις μέχρι 100 mbar όσο και για πιέσεις μέχρι 1 bar). Εξάλλου, η παρ.1.2.5, όπως ίσχυε πριν την τροποποίησή της με την Δ3/Α/22560/9.12.2005 κοινή υπουργική απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων (Β'1730) και στην οποία, όπως προελέχθη, παραπέμπει η ανωτέρω παρ. 5.2, ορίζει τα εξής: «Η συμμόρφωση των εγκαταστάσεων αερίου προς τις απαιτήσεις του παρόντος κανονισμού πρέπει να αποδεικνύεται με ορισμένους τρόπους όπως: α) με την κατάλληλη χρήση των υλικών και των στοιχείων τους, τα οποία φέρουν τη σήμανση CE σύμφωνα αντίστοιχα με το πδ 334/1994 ή την ΚΥΑ 15233/91 ή την ΚΥΑ 16289/330/1999, β) με τη συμμόρφωσή τους με τις κατάλληλες τεχνικές προδιαγραφές αντίστοιχα του πδ 334/1994 και των ΚΥΑ 15233/91 και ΚΥΑ 16289/330/1999 ή με άλλες κατάλληλες εθνικές τεχνικές προδιαγραφές οποιουδήποτε άλλου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίες πιστοποιούνται από αρμόδιο φορέα ότι είναι στη χρήση τους ισοδύναμες με τις προηγούμενες, γ) με την προσκόμιση πιστοποιητικών συμμόρφωσής τους προς τις διατάξεις του παρόντος κανονισμού, τα οποία εκδίδονται από εθνικό φορέα εξουσιοδοτημένο να χορηγεί τέτοια πιστοποιητικά ή από άλλο αναγνωρισμένο αντίστοιχο φορέα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, δ) με οποιοδήποτε άλλο δόκιμο και αποδεκτό επιστημονικό και πειραματικό τρόπο που χρησιμοποιείται από τους υπεύθυνους μελέτης και κατασκευής των εγκαταστάσεων αυτών εφόσον αποδεικνύεται ότι ικανοποιούνται οι απαιτήσεις του παρόντος κανονισμού». Όπως, συνάγεται από τις προπαρατεθείσες διατάξεις, ο ανωτέρω Κανονισμός επιχειρεί να προσδιορίσει, κατά τρόπο πρόσφορο, τις απαιτήσεις (προδιαγραφές) των υλικών κατασκευής των εγκαταστάσεων φυσικού αερίου και, ιδίως, του δικτύου σωληνώσεων. Με τις παρ. 5.2.1.1 και 5.2.1.2 επιτρέπεται ρητώς η χρησιμοποίηση



Αριθμός απόφασης: 389/2015

χαλυβδοσωλήνων και χαλκοσωλήνων, παρατίθενται δε και συγκεκριμένοι τύποι και πρότυπα αυτών. Η παράθεση, όμως, αυτή είναι ενδεικτική, διότι, όπως ρητά ορίζεται στην παρ. 5.2.1.4, επιτρέπεται η χρησιμοποίηση «κάθε» σωλήνα, υπό την προϋπόθεση ότι ακολουθούνται οι προβλεπόμενες στην παρ. 1.2.5 διαδικασίες, με τις οποίες αποδεικνύεται η συμμόρφωση των εγκαταστάσεων αερίων προς τις απαιτήσεις του κανονισμού. Ομοίως, στις σωληνώσεις εκτός κτιρίου εκτός εδάφους και εντός κτηρίου επιτρέπεται (με παραπομπή στην παρ.5.2.1) η χρησιμοποίηση κάθε σωλήνα (εκτός από τους σωλήνες από πολυαιθυλένιο), ενώ, τέλος, στους αγωγούς σύνδεσης για συσκευές αερίου επιτρέπεται ρητώς η χρησιμοποίηση εύκαμπτων αγωγών αερίων από ανοξείδωτο χάλυβα (ΣΤΕ 1108/2006). Περαιτέρω με την Δ3/Α/22560/28-11-2005 κοινή απόφαση των ιδίων ως άνω Υπουργών «Καθορισμός συμπληρωματικών μέτρων για την εφαρμογή του [Τεχνικού] Κανονισμού εσωτερικών εγκαταστάσεων φυσικού αερίου....» (Β'1730) τροποποιήθηκε η παράγραφος 1.2.5. του ως άνω Τεχνικού Κανονισμού ως εξής: «.....1.2.5.1. Οι εγκαταστάσεις αερίου οφείλουν να συμμορφώνονται με τις διατάξεις του παρόντος Κανονισμού. 1.2.5.2. Οι Εταιρίες Αερίου, πριν από την παροχή αερίου, οφείλουν να ελέγχουν την ως άνω συμμόρφωση και να ενημερώνουν τους πελάτες τους σχετικά με τις απαιτήσεις του παρόντος Κανονισμού.1.2.5.3.Τα πάσης φύσεως υλικά αερίου, τα οποία χρησιμοποιούνται στις εγκαταστάσεις οφείλουν να συμμορφώνονται με τις διατάξεις του παρόντος Κανονισμού. Η συμμόρφωση αυτή αποδεικνύεται: • Εάν τα υλικά εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του π.δ. 334/94 (Δομικά Υλικά) ή της ΚΥΑ 15233/91(Συσκευές Αερίου) ή της ΚΥΑ 16289/330/99 (Εξοπλισμοί υπό Πίεση) ή άλλης διάταξης η οποία προβλέπει σήμανση CE, με την νόμιμη ύπαρξη της Σήμανσης CE, καθώς και με τη διαθεσιμότητα των εγγράφων, τα οποία κατά περίπτωση συνοδεύουν τα υλικά, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις. • Εάν τα υλικά δεν εμπίπτουν στην ως άνω περίπτωση, με την προσκόμιση βεβαίωσης καταλληλότητας, η οποία εκδίδεται από Φορέα Πιστοποίησης χώρας - μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ειδικά εξουσιοδοτημένο να εκδίδει πιστοποιητικά συμμόρφωσης προς τις διατάξεις



Αριθμός απόφασης: 389/2015

του παρόντος Κανονισμού. • Η ως άνω εξουσιοδότηση παρέχεται από το Υπουργείο Ανάπτυξης ή από την αντίστοιχη επίσημη Κρατική Αρχή της χώρας καταγωγής του φορέα πιστοποίησης. 1.2.5.4. Στην Ελλάδα αρμόδιος φορέας για την εφαρμογή του παρόντος Κανονισμού και την έκδοση βεβαιώσεων καταλληλότητας χρήσης υλικών είναι ο ΕΛΟΤ, ο οποίος υποστηρίζεται στο έργο του αυτό από Ειδική Τεχνική Επιτροπή εμπειρογνομόνων...».

6. Επειδή, εξάλλου, κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 4 του ν. 2364/1995 εκδόθηκαν οι ΥΑ Δ1/Γ/Φ711819/2000 και Δ1/Γ/Φ711818/2000 (ΦΕΚ Β 1086), με τις οποίες χορηγήθηκε, αντιστοίχως στις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, άδεια διανομής φυσικού αερίου προς άσκηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων προγραμματισμού, μελέτης, σχεδιασμού, κατασκευής, εκμεταλλεύσεως και πωλήσεως φυσικού αερίου στις σχετικές γεωγραφικές περιοχές. Σύμφωνα δε με το άρθρο 3 των ανωτέρω υπουργικών αποφάσεων: «3.1 Υποχρέωση σύνδεσης. 3.1.1 Ο Αδειούχος δεν επιτρέπεται να προβαίνει σε διακρίσεις μεταξύ των Καταναλωτών όσον αφορά στη Σύνδεσή τους με το Σύστημα ή στους όρους σύμφωνα με τους οποίους πραγματοποιεί τη Σύνδεση ή παρέχει φυσικό αέριο. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις και μετά από έγκριση της Αρχής, μπορούν να συμφωνηθούν ειδικοί όροι Σύνδεσης ή και παροχής στο βαθμό που αυτό κρίνεται αναγκαίο για την εξασφάλιση της ανάπτυξης της αγοράς του φυσικού αερίου συμφώνως προς την ανάπτυξη του Συστήματος κατά τα Άρθρο 2.1 της παρούσας. 3.1.2 Με την επιφύλαξη του άρθρου 3.1.1, ο Αδειούχος στις περιπτώσεις κατά τις οποίες αναμένεται ότι η ετήσια κατανάλωση φυσικού αερίου θα υπερβεί τις 0,1 GWh, δύναται να συμφωνήσει τη Σύνδεση και παροχή φυσικού αερίου υπό όρους της επιλογής του, οπότε και για το χρονικό διάστημα κατά το οποίο η συμφωνία ευρίσκεται σε ισχύ, δεν θα εφαρμόζονται οι διατάξεις του παρόντος Άρθρου 3.1 καθώς και τα Άρθρα 3.2 έως και 3.7 της παρούσας. 3.1.3 Ο Αδειούχος υποχρεούται: (α) να κάνει δεκτές όλες τις αιτήσεις των Καταναλωτών για Σύνδεση και παροχή, και (β) να συντηρεί τη Σύνδεση και να συνεχίζει την παροχή που άρχισε σύμφωνα με την παράγραφο (α) ανωτέρω 3.1.4 Ο Αδειούχος δεν υποχρεούται να προβεί σε Σύνδεση και παροχή στις



Αριθμός απόφασης: 389/2015

εξής περιπτώσεις: (α) όταν ο Καταναλωτής δεν συμφωνεί να συνάψει Σύμβαση για Σύνδεση και Παροχή σύμφωνα με τους Γ.Ο.Σ. του Άρθρου 3.3. της παρούσας, (β) όταν ο Καταναλωτής δεν συμφωνεί να προκαταβάλει το νόμιμο Τέλος Σύνδεσης, (γ) όταν ο Καταναλωτής δεν παρέχει στον Αδειούχο (άνευ αντιτίμου) τις απαραίτητες πληροφορίες που απαιτούνται και τη δυνατότητα πρόσβασης στην εγκατάστασή του ή εάν ο Καταναλωτής δεν συμφωνεί να παράσχει την εγγύηση την οποία ο Αδειούχος ζητά σύμφωνα με το Άρθρο 3.4 της παρούσας, (δ) όταν για λόγους που εκφεύγουν της ευθύνης του, η πραγματοποίηση της Σύνδεσης ή η παροχή είναι επικίνδυνη (με την επιφύλαξη των λοιπών υποχρεώσεων του Αδειούχου ως προς την ασφάλεια του Συστήματος), ή (ε) όταν εξαιτίας γεγονότος ανωτέρας βίας σύμφωνα με το Άρθρο 7.2. της παρούσας, οι ποσότητες φυσικού αερίου που διαθέτει ο Αδειούχος δεν επαρκούν για την κάλυψη της αιτούμενης παροχής».

7. Επειδή, με βάση τα προαναφερόμενα οι ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας κατέχουν, δυνάμει σχετικής αδειοδότησεως από το Δημόσιο, με τις προαναφερόμενες υπουργικές αποφάσεις, μονοπωλιακή θέση τόσο ως προς τη διανομή και την πώληση φυσικού αερίου στην περιοχή ευθύνης της όσο και ως προς τη χορήγηση αδειών χρήσεως εγκαταστάσεων αερίου και, τελικώς, ως προς την τροφοδότηση με αέριο των εν λόγω εγκαταστάσεων. Οι αρμοδιότητες αυτές έχουν οικονομικό χαρακτήρα και, συνεπώς, καθιστούν τις εν λόγω εταιρείες «επιχειρήσεις» κατά την έννοια των προπαρατεθεισών περί προστασίας του ανταγωνισμού διατάξεων. Στο πλαίσιο ασκήσεως των αποκλειστικών αυτών δικαιωμάτων τους οι εν λόγω ΕΠΑ διαπιστώνουν τη συμφωνία τόσο της Τεχνικής Εκθέσεως Εγκαταστάσεως αλλά και των προς χρήση στις εγκαταστάσεις αερίου υλικών με τις διατάξεις του Τεχνικού Κανονισμού, όσο και της εγκαταστάσεως με την εν λόγω Τεχνική Έκθεση. Η ειδικότερη αυτή μέριμνα για την συμβατότητα και καταλληλότητα των χρησιμοποιούμενων στις εγκαταστάσεις αερίου υλικών με τις απαιτήσεις του ως άνω Κανονισμού αποβλέπει στην ασφαλή διαλειτουργικότητα του συστήματος παροχής αερίου, με την οποία είναι επίσης, κατά νόμο, επιφορτισμένες οι ΕΠΑ, και είναι αναπόσπαστα συνδεδεμένη με την ως άνω



Αριθμός απόφασης: 389/2015

οικονομικής φύσεως δραστηριότητά τους, η οποία αποβλέπει στην επίτευξη του βασικού στόχου της διανομής και πωλήσεως αερίου στην περιοχή ευθύνης της. Το γεγονός δε αυτό δεν αναιρείται ούτε από τη φύση της δραστηριότητας αυτής ως κοινής ωφελείας (ΣΤΕ 468/2013, 1019/2002, 24/1995 επταμ., 3762/1994-βλ.και ΠΕ 355, 358/2006), ούτε από την οργάνωση των εν λόγω δραστηριοτήτων υπό καθεστώς μονοπωλίου ούτε από την απαίτηση του νόμου για αδειοδότησή τους (πρβλ. αποφ. ΔΕΚ της 16-11-1995, C-244/1994, σκ.17-22) (ad hoc ΣΤΕ 2075, 2076/2014).

8. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτουν τα εξής: Η προσφεύγουσα εταιρεία, με αντικείμενο εργασιών τις αντιπροσωπεΐες, τις αποκλειστικές εισαγωγές και το χονδρικό εμπόριο σωλήνων φυσικού αερίου, μονωτικών υλικών, φίλτρων, υδραυλικών εξαρτημάτων, χημικών δομικών υλικών και καθαριστικών, εργαλείων, οργάνων μέτρησης και μηχανημάτων επεξεργασίας νερού, από το 1997 έχει την αποκλειστική αντιπροσώπευση στην Ελλάδα ενός τύπου σωλήνα από εύκαμπτο ανοξείδωτο χάλυβα με εμπορική ονομασία CSST-Gastite του αμερικανικού οίκου Tieflex Inc., ο οποίος κατασκευάστηκε, πιστοποιήθηκε και διατίθεται στη διεθνή αγορά για την κατασκευή ασφαλέστερων και οικονομικότερων εσωτερικών εγκαταστάσεων αερίου. Με την 8581/8-12-2008 καταγγελία, που υπέβαλε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού η προσφεύγουσα εταιρία κατά της εταιρίας ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΑΕΡΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ Α.Ε., ανέφερε ότι η τελευταία (στην ευθύνη της οποίας υπάγονταν κατά την άποψη της καταγγέλουσας, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στην καταγγελία, οι γεωγραφικές περιοχές Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας), παραβιάζοντας τους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού, δεν επιτρέπει τη χρήση του ανοξείδωτου χαλυβδοσωλήνα CSST – Gastite, τον οποίο η προσφεύγουσα εμπορεύεται, στις τεχνικές μελέτες εγκατάστασης φυσικού αερίου στην περιοχή ευθύνης της, ενώ επιτρέπει επιλεκτικά τη χρήση δύο άλλων συγκεκριμένων τύπων σωλήνων φυσικού αερίου, τους συμβατικούς άκαμπτους χαλυβδοσωλήνες και τους χαλκοσωλήνες. Ειδικότερα στην εν λόγω καταγγελία αναφέρεται ότι από την 15.7.2003, οπότε τέθηκε σε ισχύ ο



Αριθμός απόφασης: 389/2015

Τεχνικός Κανονισμός για «εσωτερικές εγκαταστάσεις φυσικού αερίου με πίεση λειτουργίας έως 1 bar» (ΦΕΚ 963 Β/15.7.03) η ΕΠΑ Θεσσαλονίκης δεν ενέκρινε μελέτες για εσωτερικές εγκαταστάσεις φυσικού αερίου στις οποίες έχει προδιαγραφεί ή χρησιμοποιηθεί ο τύπος σωλήνα Gastite από εύκαμπτο ανοξείδωτο χάλυβα, προβάλλοντας ότι τα υλικά που χρησιμοποιούνταν ήταν ακατάλληλα και μη πιστοποιημένα από την ΕΠΑ Θεσσαλονίκης ή ότι η εγκατάσταση δεν είναι ολοκληρωμένη και ότι απαιτείται νέο πιστοποιητικό αντοχής και στεγανότητας. Προς απόδειξη του ισχυρισμού της η καταγγέλουσα προσκόμισε αντίγραφα «φύλλων ελέγχου εσωτερικών εγκαταστάσεων» της 22.5.2007 και της 31.7.2007, στις οποίες ο μελετητής-μηχανικός χρησιμοποίησε τον ανωτέρω τύπο χαλυβδοσωλήνα CSST – Gastite και απέτυχε να λάβει την έγκριση για ενεργοποίηση της παροχής αερίου. Περαιτέρω η καταγγέλουσα προέβαλε ότι, ενώ οι διαμαρτυρίες της είχαν ξεκινήσει από το τέλος του 2004 προσκομίζοντας τις από 26.10.2004 και 26.11.2005 εξώδικες διαμαρτυρίες της προς την ΕΠΑ Θεσσαλονίκης, καθώς και επιστολές διαμαρτυρίας οι οποίες απεστάλησαν προς την ίδια ΕΠΑ στις 27.1.2006, 31.1.2006, 6.6.2006, 16.6.2006 και 7.7.2006, η καταγγελλόμενη συνέχιζε μέχρι και τον χρόνο της καταγγελίας την ίδια πρακτική. Σύμφωνα με την προσφεύγουσα η ΕΠΑ Θεσσαλονίκης ήταν υποχρεωμένη να αποδέχεται τον ανωτέρω τύπο ανοξείδωτου χάλυβα καθόσον: α) ο τύπος αυτός φέρει σήμανση CE και ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ (15.9.2005) όπως ορίζει το άρθρο 4 της οδηγίας 97/23/ΕΟΚ, β) ο τύπος σωλήνα Gastite εμπίπτει στις διατάξεις του ισχύοντος Τεχνικού Κανονισμού, εφόσον πληροί τις προϋποθέσεις της παρ.1.2.5 σχετικά με τη διαδικασία συμμόρφωσης, γ) το Συμβούλιο της Επικρατείας με την 1106/2008 απόφασή του δέχεται τα παραπάνω, δ) Ο Ελληνικός Οργανισμός Τυποποίησης (ΕΛ.Ο.Τ.) βεβαιώνει ότι κατά την 14.3.2007 ειδική τεχνική επιτροπή εμπειρογνομόνων αποφάνθηκε ότι ο ανωτέρω τύπος σωλήνα συνοδεύεται από τα προβλεπόμενα από την οδηγία 97/23/ΕΟΚ και συνεπώς μπορεί να συμπεριληφθεί στον πίνακα καταλληλότητας υλικών αερίου που ορίζεται στην παρ.1.2.5 του τεχνικού κανονισμού και ε) ο τύπος σωλήνα Gastite έχει γίνει

δεκτός από την ΕΠΑ Αττικής από την 30.1.2006. Συνεπεία τούτου, ήταν, κατά την καταγγελία, το μερίδιο της αγοράς της στην χώρα να ανέρχεται στο αμελητέο ποσοστό για το χρονικό διάστημα από την έκδοση του Τεχνικού Κανονισμού την 17.7.2003 έως το τέλος του 2008. Το μερίδιο αυτό προέρχεται αποκλειστικά από τις εγκαταστάσεις αερίου που έγιναν στο νομό Αττικής και οφείλεται, κατά την άποψη της καταγγέλουσας, στην απαξίωση που υπέστη η επιχείρησή της από τις ανωτέρω ΕΠΑ οι οποίες γνωστοποίησαν στους μηχανικούς-μελετητές και αδειούχους εγκαταστάτες ότι η σωλήνωση Gastite δεν γίνεται αποδεκτή από αυτές στις εγκαταστάσεις φυσικού αερίου στην περιοχή της ευθύνης τους. Από την ανωτέρω καταγγελία καθώς και από τα στοιχεία που προσκόμισε η καταγγέλουσα προέκυπτε, κατά την εκτίμηση της καθ' ης Επιτροπής ότι την ίδια τακτική απαγόρευσης της χρήσης του ανοξειδωτου χαλυβδοσωλήνα CSST – Gastite στις τεχνικές μελέτες εγκατάστασης φυσικού αερίου στην περιοχή ευθύνης της φερόταν να ακολουθεί και η ΕΠΑ Θεσσαλίας, την οποία άλλωστε είχε ενημερώσει η καταγγέλουσα για την απόκτηση της σήμανσης CE, με σχετική επιστολή της στις 27.1.2006. Κατόπιν αυτού η Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού διενήργησε έρευνα στη σχετική αγορά χορήγησης αδειών χρήσης εγκαταστάσεων φυσικού αερίου από τις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, αλλά και στη γειτνιάζουσα αγορά εμπορίας και διανομής σωλήνων κατάλληλων για δίκτυα φυσικού αερίου εσωτερικών εγκαταστάσεων κτιρίων, για διερεύνηση τυχόν παραβάσεων του άρθρου 2 του ν. 703/1977. Από την ανωτέρω έρευνα προέκυψαν, μεταξύ άλλων, και τα εξής: 1) οι σχετικές αγορές είναι η αγορά χορήγησης άδειας χρήσης εγκατάστασης φυσικού αερίου για πελάτες με κατανάλωση χαμηλότερη των 100 GWH (αγορά προηγούμενης οικονομικής βαθμίδας) στην οποία δραστηριοποιούνται οι ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, καθώς και η γειτνιάζουσα αγορά των σωληνώσεων για εσωτερικές εγκαταστάσεις φυσικού αερίου με μέγιστη πίεση λειτουργίας 1 bar (αγορά επόμενης οικονομικής βαθμίδας) στην οποία ανήκουν σύμφωνα με το άρθρο 5 του Τεχνικού Κανονισμού οι σωληνώσεις εκτός κτιρίου, εντός εδάφους (παρ.5.2.1), οι σωληνώσεις εκτός κτιρίου εκτός εδάφους (παρ. 5.2.2), καθώς



Αριθμός απόφασης: 389/2015

και οι σωληνώσεις εντός κτιρίου (παρ.5.2.3), στην οποία δραστηριοποιείται η προσφεύγουσα εταιρεία, 2) η σχετική γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει τις περιοχές αδείας των ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας (δήμοι και κοινότητες της νομαρχίας Θεσσαλονίκης και των νομών Καρδίτσας, Λάρισας, Μαγνησίας και Τρικάλων), 3) οι προαναφερόμενες ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας είναι ανώνυμες εταιρείες οι οποίες λειτουργούν υπό κοινό ιδιοκτησιακό καθεστώς και οι οποίες έχοντας το αποκλειστικό δικαίωμα της χορήγησης αδειών χρήσης εγκαταστάσεων αερίου για πελάτες με κατανάλωση μικρότερη των 100 GWH στις ανωτέρω γεωγραφικές περιοχές, κατέχουν, κατά την άποψη της καθ' ης Επιτροπής, μονοπωλιακή θέση στις αγορές αυτές, 4) το σύνολο των ενεργοποιημένων πελατών της ΕΠΑ Θεσσαλονίκης κατά την πενταετία 2006-2010 ανήλθε σε χιλιάδες, ενώ ο αντίστοιχος αριθμός της ΕΠΑ Θεσσαλίας ανήλθε, κατά το ίδιο διάστημα, σε χιλιάδες, 5) η ΕΠΑ Θεσσαλονίκης δήλωσε ότι το εν λόγω ζήτημα την απασχόλησε από το 2006, χρόνο κατά τον οποίο η άποψή της καθώς και η άποψη της ΕΠΑ Θεσσαλίας ήταν ότι ο τύπος Gastite από εύκαμπτο ανοξειδωτο χάλυβα ανήκει στην κατηγορία των εύκαμπτων αγωγών σύνδεσης για συσκευές αερίου που περιγράφονται στο άρθρο 5.2.4.2 του Τεχνικού Κανονισμού, την άποψή της δε αυτή γνωστοποίησε στην καταγγέλουσα- προσφεύγουσα εταιρεία με την από 15.6.2006 επιστολή της, αναφέροντας συγκεκριμένα ότι δεν αντιτίθεται στην χρήση του εύκαμπτου ανοξειδωτου χαλυβδοσωλήνα σωλήνα Gastite, αρκεί αυτός να χρησιμοποιείται μόνο ως αγωγός σύνδεσης συσκευών αερίου και να πληροί τις προϋποθέσεις που ορίζει το άρθρο 5.2.4.2 του Τεχνικού Κανονισμού, 6) ακολούθως και μετά τις διαμαρτυρίες της προσφεύγουσας η ΕΠΑ Θεσσαλονίκης υπέβαλε προς το Υπουργείο Ανάπτυξης ερώτημα σχετικά με το ανωτέρω θέμα, ζητώντας διευκρινίσεις, σύμφωνα δε με σχετική απάντηση του Υπουργείου, την οποία η καταγγελλόμενη έλαβε την 24.2.2009, η απαρίθμηση στο κεφάλαιο 5.2 του Τεχνικού Κανονισμού, των ειδών σωληνώσεων είναι ενδεικτική, καθόσον στη διάταξη 5.2.1.4. επιτρέπεται η χρησιμοποίηση και κάθε σωλήνα, υπό την προϋπόθεση ότι αποδεικνύεται η συμμόρφωση εγκαταστάσεων αερίων προς τις απαιτήσεις του Τεχνικού



Αριθμός απόφασης: 389/2015

Κανονισμού. Εξάλλου η ρύθμιση του άρθρου 1.1.7 του ίδιου Κανονισμού, κατά την οποία η Εταιρεία Αερίου μπορεί να θέτει ειδικές απαιτήσεις επιπλέον των διατάξεων του Κανονισμού στις περιπτώσεις τις οποίες το κρίνει σκόπιμο για λόγους ασφάλειας, δεν χορηγεί απεριόριστη διακριτική ευχέρεια κρίσης στις κατά τόπους ΕΠΑ, οι οποίες οφείλουν να συμμορφώνονται με τις επιταγές της κείμενης νομοθεσίας. Τέλος στην ίδια επιστολή το αρμόδιο Υπουργείο συνοψίζοντας τις θέσεις του διευκρινίζει ότι ο εξοπλισμός που θα πρέπει να γίνεται άμεσα αποδεκτός είναι: α) ο φέρων σήμανση CE, β) ο φέρων βεβαίωση καταλληλότητας από τον ΕΛΟΤ, για πίεση αερίου ανώτερη του 0,5 bar και γ) ο εξοπλισμός για πίεση αερίου κατώτερη ή ίση του 0,5 bar, ο οποίος κατά δήλωση του κατασκευαστή είναι σύμφωνος με τις τεχνικές πρακτικές ασφαλείας, όπως αυτές περιγράφονται στον Τεχνικό Κανονισμό και εξασφαλίζει απόλυτη ασφάλεια χρήσης, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 3 παρ. 3 της οδηγίας 97/23/ΕΟΚ, 7) η ΕΠΑ Αττικής με την από 9.7.2009 επιστολή της προς την καθ' ης Επιτροπή, δηλώνει ότι αποδέχεται όλους τους τύπους σωλήνων οι οποίοι φέρουν τη σήμανση CE ή βρίσκονται στη λίστα των κατάλληλων υλικών που καταρτίζει ο Ελληνικός Οργανισμός Τυποποίησης (ΕΛΟΤ), κατά συνέπεια αποδέχεται και τους εύκαμπτους ανοξείδωτους χαλυβδοσωλήνες της προσφεύγουσας από την 30.1.2006, 8) σύμφωνα με την από 31.5.2010 απάντηση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

ενώ στην από 23.10.2007 αιτιολογημένη γνώμη της Ευρωπαϊκής Επιτροπής αναφέρεται ότι

, 9) σύμφωνα με γνωμάτευση, στις αρχές του 2004 του ειδικού επιστήμονα στο Τμήμα



Αριθμός απόφασης: 389/2015

Μηχανολόγων του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης, η καταλληλότητα του προϊόντος της προσφεύγουσας για τις εσωτερικές εγκαταστάσεις φυσικού αερίου δεν είχε ακόμη ελεγχθεί, 10) τον 11/2003, η προσφεύγουσα πήρε πιστοποίηση από τον αρμόδιο φορέα (TUV HELLAS), σύμφωνα με την οποία οι σωληνώσεις της κρίθηκαν κατάλληλες για δίκτυα φυσικού αερίου με μέγιστη πίεση έως 350mbar. Από την εκτίμηση των ανωτέρω στοιχείων που προέκυψαν από την ανωτέρω έρευνα καθώς και την ενώπιόν της ακροαματική διαδικασία, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, σε συνδυασμό με το ισχύον νομικό πλαίσιο, κατέληξε στα εξής συμπεράσματα: α) οι ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας κατέχουν δεσπόζουσα θέση, για την ακρίβεια μονοπωλιακή, στη σχετική αγορά της χορήγησης αδειών χρήσης εγκαταστάσεων αερίου για πελάτες με κατανάλωση μικρότερη των 100GWh στην περιοχή ευθύνης τους, β) σύμφωνα με το ισχύον νομικό πλαίσιο, οι ΕΠΑ επιτρέπεται να απορρίπτουν αιτήσεις σύνδεσης μόνο για συγκεκριμένους αποκλειστικά απαριθμούμενους λόγους, μεταξύ των οποίων και όταν η σύνδεση ή η παροχή είναι επικίνδυνη, γ) ενόψει αυτών και εφόσον πληρούνται οι νόμιμες προϋποθέσεις οι ΕΠΑ υπέχουν καθήκον προμήθειας φυσικού αερίου στους καταναλωτές, το οποίο απορρέει από την άδεια παραχώρησης σε αυτές του αποκλειστικού δικαιώματος διανομής και πώλησης φυσικού αερίου στην γεωγραφική περιοχή της αρμοδιότητάς τους, δ) από το ισχύον νομικό πλαίσιο συνάγεται ότι τα πάσης φύσεως υλικά αερίου, εφόσον φέρουν τη νόμιμη σήμανση CE και συνοδεύονται από τη δήλωση συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή τους, όπως προβλέπεται στην οδηγία 97/23/ΕΟΚ, που μεταφέρθηκε στο εθνικό δίκαιο με την ΚΥΑ 16289/330/99, τεκμαίρεται ότι συμμορφώνονται με τις διατάξεις του Τεχνικού Κανονισμού, ε) συγκεκριμένα σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1.2.5.3 του Τεχνικού Κανονισμού η συμμόρφωση των σωλήνων αερίου με τον Τεχνικό Κανονισμό αποδεικνύεται εφόσον φέρουν σήμανση CE και συνοδεύονται από τη δήλωση συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή τους, η δε απαρίθμηση των αποδεκτών τύπων σωλήνων αερίου, βάσει του άρθρου 5.2 του εν λόγω Κανονισμού είναι ενδεικτική, στ) επομένως οι εύκαμπτοι σωλήνες εφόσον φέρουν σήμανση CE



Αριθμός απόφασης: 389/2015

και συνοδεύονται από τη δήλωση συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή τους, αν και δεν αναφέρονται ρητώς, συγκαταλέγονται στους υπαγόμενους στο πεδίο εφαρμογής του Τεχνικού Κανονισμού σωλήνες αερίου και ζ) τον Σεπτέμβριο του 2005 η προσφεύγουσα απέκτησε την πιστοποίηση CE και τη δήλωση συμμόρφωσης σύμφωνα με την οδηγία 97/23/ΕΟΚ και ενημέρωσε σχετικά τις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, με επιστολές της στις 31.1.2006 και 27.1.2006, αντίστοιχα, οι οποίες συνέχιζαν να αρνούνται τους σωλήνες της προσφεύγουσας, αν και η ΕΠΑ Αττικής δέχθηκε από τον Ιανουάριο του 2006 τους σωλήνες της προσφεύγουσας (σχετικό το 221/30.1.2006 έγγραφο της ΕΠΑ Αττικής). Με βάση τα προαναφερθέντα η Επιτροπή Ανταγωνισμού έκρινε ότι η μη αποδοχή εκ μέρους των ανωτέρω ΕΠΑ των σωλήνων που εμπορεύεται η προσφεύγουσα, μετά την ενημέρωση από την τελευταία, τον 1/2006, περί της απόκτησης της σήμανσης CE και της δήλωσης συμμόρφωσης, σύμφωνα με την οδηγία 97/23/ΕΟΚ και τον ισχύοντα Τεχνικό Κανονισμό, αποτελεί εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης, σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 703/1977, καθόσον οι ΕΠΑ αδικαιολόγητα δεν αποδέχονταν τους σωλήνες φυσικού αερίου της προσφεύγουσας ως κατάλληλους, ενόψει του τεκμηρίου συμμόρφωσής τους με τον ισχύοντα κανονισμό. Η ανωτέρω δε συμπεριφορά των ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, υπό τη μορφή της αδικαιολόγητης μη αποδοχής των παραπάνω τύπων σωλήνων επέφερε ισχυρά παρεμποδιστικά αποτελέσματα στη γειτνιάζουσα αγορά εμπορίας και διανομής σωλήνων κατάλληλων για δίκτυα φυσικού αερίου εσωτερικών εγκαταστάσεων κτιρίων που έχουν πίεση λειτουργίας έως και 1 bar, λόγω του αποκλεισμού από την αγορά αυτή ενός ανταγωνιστή-προμηθευτή σωλήνων αερίου (της προσφεύγουσας) αλλά και ζημία στους τελικούς καταναλωτές φυσικού αερίου, λόγω του περιορισμού των επιλογών τους. Περαιτέρω η Επιτροπή Ανταγωνισμού έκρινε, αφενός ότι η ανωτέρω παράβαση αφορά ένα μεγάλο μέρος της επικράτειας, αλλά εκτίμησε ότι η εν λόγω παράβαση δεν μπορεί να επηρεάσει αισθητά το εμπόριο των κρατών-μελών, ώστε να εφαρμόζεται εν προκειμένω το άρθρο 102 της ΣΛΕΕ, αφετέρου ότι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το αμελητέο μερίδιο



Αριθμός απόφασης: 389/2015

αγοράς της στην ελληνική επικράτεια οφείλεται στην απαξίωση που υπέστη ο εύκαμπτος χαλυβδοσωλήνας Gastite από τις ανωτέρω ΕΠΑ από την πρώτη ημέρα εφαρμογής του Τεχνικού Κανονισμού, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθόσον αποτελούσε εκτίμηση της καταγγέλουσας που δεν τεκμηριώθηκε με συγκεκριμένα στοιχεία, ενώ αντίθετα ο χαρακτηρισμός του μεριδίου της αγοράς της καταγγέλουσας ως αμελητέος προκύπτει από το αντίστοιχο ποσοστό πωλήσεων της στο νομό Αττικής, όπου ο σωλήνας της έγινε αποδεκτός από το 2006, και το οποίο ανέρχεται σε μόλις επί του συνόλου της σχετικής αγοράς προϊόντος, με βάση τα προσκομισθέντα από την ίδια την καταγγέλουσα στοιχεία. Αναφορικά δε με τη διάρκεια της παράβασης η Επιτροπή Ανταγωνισμού, αφού έλαβε υπόψη ότι: 1) οι ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας όφειλαν σε κάθε περίπτωση να κάνουν αποδεκτούς τους εύκαμπτους χαλυβδοσωλήνες τύπου CSST – Gastite, από τον Φεβρουάριο του 2006, δηλαδή αμέσως μετά την κοινοποίηση σε αυτές από την καταγγέλουσα τον 1/2006 της λήψης της σήμανσης CE και της απόκτησης της δήλωσης συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή τους, 2) οι ανωτέρω ΕΠΑ δήλωσαν μεν ότι έχουν αποδεχθεί από 24.2.2009 τη χρήση των σωλήνων της καταγγέλουσας οπότε και εκδόθηκε σχετική εγκύκλιος του Υπουργείου Ανάπτυξης, ωστόσο η καθυστέρηση έκδοσης της διευκρινιστικής, επί του Τεχνικού Κανονισμού, εγκυκλίου από το αρμόδιο υπουργείο δεν δικαιολογούσε την μη αποδοχή των σωλήνων της προσφεύγουσας, δεδομένου ότι η έκδοση της εγκυκλίου δεν ήταν απαραίτητη για την διαπίστωση, από τις ίδιες ΕΠΑ, της συμμόρφωσης των σωλήνων της εν λόγω εταιρείας με τον ισχύοντα Κανονισμό, 3) οι ανωτέρω ΕΠΑ και μετά τη λήψη της σχετικής διευκρινιστικής εγκυκλίου στις 24.2.2009 δεν ενημέρωσαν την καταγγέλουσα ότι εφεξής θα κάνουν δεκτούς τους σωλήνες της, ούτε τροποποίησαν αναλόγως την ιστοσελίδα τους, ούτως ώστε οι μηχανικοί-μελετητές να γνωρίζουν ότι έχουν τη δυνατότητα επιλογής και των εύκαμπτων χαλυβδοσωλήνων, 4) η περαιτέρω, και μετά το Φεβρουάριο του 2009, συνέχιση της μη αποδοχής των σωλήνων της καταγγέλουσας από τις εν λόγω ΕΠΑ προκύπτει και από τα αναρτώμενα στην ιστοσελίδα τους στοιχεία και



Αριθμός απόφασης: 389/2015

συγκεκριμένα από τα σχετικά υποδείγματα μελετών εσωτερικών εγκαταστάσεων τα οποία εξακολουθούσαν να αναφέρουν μόνο τους χαλκοσωλήνες και τους συμβατικούς χαλυβδοσωλήνες, έκρινε με την προσβαλλόμενη απόφαση ότι η διάρκεια της παράβασης εκτείνεται στο χρονικό διάστημα από τον 2/2006 έως και τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης. Ενόψει των διαπιστώσεων αυτών, η Επιτροπή Ανταγωνισμού, με την προσβαλλόμενη απόφαση επέβαλε στις ανωτέρω καταγγελλόμενες εταιρείες, κυρώσεις, οι οποίες συνίστανται στην υποχρέωση παύσης και παραλείψεως στο μέλλον των ανωτέρω παραβάσεων, καθώς και σε σειρά προστίμων σε βάρος τους, με βάση το άρθρο 9 παρ.2 του ν.703/1977 για κάθε έτος παράβασης, για τα έτη 2006, 2007, 2008, 2009 και 2010. Ειδικότερα η Επιτροπή Ανταγωνισμού επέβαλε πρόστιμο σε ποσοστό 2% επί των ετήσιων εσόδων τους από τέλη σύνδεσης για καθένα από τα έτη παράβασης ως εξής: α) στην ΕΠΑ Θεσσαλονίκης 110.454,52 ευρώ για το 2006, 68.400,38 ευρώ για το 2007, 134.695,06 ευρώ για το 2008, 50.097,48 για το 2009 και 56.134,44 ευρώ για το 2010 και συνολικά 419.781,88 ευρώ και β) στην ΕΠΑ Θεσσαλίας 43.498,18 ευρώ για το 2006, 35.999,54 ευρώ για το 2007, 57.882,02 ευρώ για το 2008, 31.426,14 ευρώ για το 2009 και 32.400,40 ευρώ για το 2010. Επίσης επέβαλε σε αυτές την υποχρέωση να ενημερώσουν με δελτία τύπου τους μηχανικούς και εγκαταστάτες για τη δυνατότητα χρήσης των ανωτέρω σωλήνων της προσφεύγουσας στις εσωτερικές εγκαταστάσεις φυσικού αερίου καθώς και να αναμορφώσουν αναλόγως τα υποδείγματα μελετών εσωτερικών εγκαταστάσεων στις ιστοσελίδες τους και τέλος απείλησε αυτές με χρηματική ποινή, ύψους 5.000 ευρώ, για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσής τους. Με την κρινόμενη προσφυγή κατά της 516/VI/3.3.2011 απόφασης της Ολομέλειας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η προσφεύγουσα προέβαλε ότι η εν λόγω απόφαση είναι εσφαλμένη, καθόσον η καθ' ης Επιτροπή (α) τοποθέτησε την έναρξη της παράβασης το 2006, ενώ με ορθή ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κατ' αποδοχή του οικείου σκέλους της καταγγελίας της, έπρεπε να έχει καταλογίσει παράβαση και σχετική κύρωση επίσης για το χρονικό διάστημα από 15.7.2003 ή, τουλάχιστον, από την αρχή



Αριθμός απόφασης: 389/2015

του 2004 μέχρι και 31.12.2005 και (β) δεν αξιολόγησε ορθά, στο πλαίσιο της επιμέτρησης της ποινής, και απέρριψε ως αβάσιμο τον ισχυρισμό της καταγγελίας της ότι το αμελητέο μερίδιο του προϊόντος της στη σχετική αγορά οφειλόταν στην απαξίωση που υπέστη αυτό συνεπεία των οικείων παραβάσεων των ανωτέρω εταιριών παροχής φυσικού αερίου ήδη από το έτος 2003. Το παρόν Δικαστήριο, με την 885/2013 απόφασή του απέρριψε την ασκηθείσα προσφυγή ως απαράδεκτη με την αιτιολογία ότι ασκήθηκε χωρίς έννομο συμφέρον από την προσφεύγουσα. Ειδικότερα, το παρόν Δικαστήριο αφού έλαβε υπόψη του το είδος των κυρώσεων και το ύψος των επιβληθέντων προστίμων σε βάρος των ως άνω επιχειρήσεων παροχής φυσικού αερίου, έκρινε ότι από την προσβαλλόμενη απόφαση δεν επηρεάζεται βλαπτικά ευθέως και αμέσως κάποιο συγκεκριμένο δικαίωμα ή έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας εταιρείας, ούτε προσβάλλεται δημόσιο δικαίωμά της παρεχόμενο από το νόμο. Το γεγονός δε ότι αυτή εμπορεύεται τον συγκεκριμένο σωλήνα, τη χρήση του οποίου δεν ενέκριναν στις εγκαταστάσεις φυσικού αερίου της περιοχής ευθύνης τους οι ανωτέρω ΕΠΑ, στις οποίες αφορά η προσβαλλόμενη απόφαση και σε βάρος των οποίων επιβλήθηκαν οι επίμαχες κυρώσεις, δεν αρκεί για να θεμελιώσει δικό της έννομο συμφέρον για άσκηση προσφυγής, πολύ δε περισσότερο να ζητήσει την επιβολή σε βάρος των επιχειρήσεων αυτών αυστηρότερων κυρώσεων, καθόσον τα συμφέροντά της θίγονται μόνο έμμεσα και επομένως δεν υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της προσφεύγουσας και της προσβαλλόμενης απόφασης. Κατά της απόφασης αυτής η προσφεύγουσα άσκησε αίτηση αναίρεσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Το τελευταίο αυτό Δικαστήριο, αφού έλαβε υπόψη ότι η προσφεύγουσα, αφενός, είχε υποβάλει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού σχετική καταγγελία και, αφετέρου, προέβαλε με την προσφυγή της ότι η καταγγελία της απορρίφθηκε εν μέρει, ως προς σκέλη της που αφορούσαν στη διάρκεια της παράβασης, καθώς και στη βαρύτητά της (από την άποψη των αποτελεσμάτων που ανέπτυξε σε σχέση με το προϊόν το οποίο εμπορευόταν), έκρινε με την 7694/2014 απόφαση ότι η ως άνω εφετειακή κρίση περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας για



Αριθμός απόφασης: 389/2015

την άσκηση της προσφυγής, δεν αιτιολογείται νομίμως. Περαιτέρω αφού έκανε δεκτή την αίτηση αναίρεσης και εξαφάνισε την προσβαλλόμενη ενώπιόν του απόφαση, παρέπεμψε την υπόθεση στο Δικαστήριο τούτο προς νέα νόμιμη κρίση.

9. Επειδή, προβάλλεται από την καθ' ης Επιτροπή, με το υπόμνημα που κατέθεσε στη μετ' αναίρεση συζήτηση της υπόθεσης, ότι σε κάθε περίπτωση η προσφυγή είναι απαράδεκτη, ελλείπει εννόμου συμφέροντος, κατά το μέρος που η προσφεύγουσα ζητά την τροποποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης, ως προς την ΕΠΑ Θεσσαλίας, αφού η καταγγελία της προσφεύγουσας στρεφόταν μόνο κατά της ΕΠΑ Θεσσαλονίκης. Ο ισχυρισμός αυτός, όμως, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, δεδομένου ότι κατ' ορθή ερμηνεία της καταγγελίας της προσφεύγουσας αυτή στρεφόταν και κατά της ΕΠΑ Θεσσαλίας. Και τούτο διότι, αφενός όπως προεκτέθηκε στην υπ' αριθ. 8 σκέψη της παρούσας, ναι μεν η καταγγελία στρεφόταν ευθέως κατά της ΕΠΑ Θεσσαλονίκης, όμως εσφαλμένα η προσφεύγουσα θεωρούσε ότι στην ευθύνη της ΕΠΑ Θεσσαλονίκης υπάγονταν ^Ε(οι) και οι γεωγραφικές περιοχές της Θεσσαλίας, αφετέρου από τα στοιχεία που η προσφεύγουσα προσκόμισε, στην καθ' ης Επιτροπή, διαπιστώθηκε, όπως αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, ότι την ίδια τακτική απαγόρευσης της χρήσης του ανοξειδωτού χαλυβδοσωλήνα CSST – Gastite στις τεχνικές μελέτες εγκατάστασης φυσικού αερίου στην περιοχή ευθύνης της φερόταν να ακολουθεί, εκτός από την ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και η ΕΠΑ Θεσσαλίας, την οποία, άλλωστε, είχε ενημερώσει η προσφεύγουσα για την απόκτηση της σήμανσης CE, με επιστολή της στις 27.1.2006. Για τους λόγους αυτούς η καθ' ης Επιτροπή διενήργησε έρευνα στη σχετική αγορά χορήγησης αδειών χρήσης εγκαταστάσεων φυσικού αερίου από την ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και από την ΕΠΑ Θεσσαλίας. Κατά συνέπεια η υπό κρίση προσφυγή ασκείται με έννομο συμφέρον από την καταγγέλουσα και συντρεχουσών και των λοιπών προϋποθέσεων του παραδεκτού πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω ως προς τη νομική και ουσιαστική βασιμότητά της.





Αριθμός απόφασης: 389/2015

10. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, προβάλλεται ότι η καθ' ης εσφαλμένα τοποθέτησε την έναρξη της παράβασης το 2006, ενώ με ορθή ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κατ' αποδοχή του οικείου σκέλους της καταγγελίας της, έπρεπε να έχει καταλογίσει παράβαση και σχετική κύρωση επίσης για το χρονικό διάστημα από 15.7.2003 ή, τουλάχιστον, από την αρχή του 2004 μέχρι και 31.12.2005. Ειδικότερα με την προσφυγή προβάλλεται ότι οι ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας κατά παράβαση των διατάξεων της οδηγίας 97/23/ΕΟΚ, η οποία ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο με την ΚΥΑ 16289/330/1999, και προέβλεπε τρεις εναλλακτικούς τρόπους πιστοποίησης της συμμόρφωσης των σωλήνων της για νόμιμη και ελεύθερη χρήση, δεν έκανε δεκτούς τους σωλήνες της και για το χρονικό διάστημα πριν αυτοί φέρουν τη σήμανση CE, δηλαδή από την 15.7.2003 που ίσχυσε ο ανωτέρω Τεχνικός Κανονισμός και εντεύθεν. Και τούτο γιατί σύμφωνα με τα άρθρα 3 παρ. 3 και 4 παρ.1.2. της ανωτέρω ΚΥΑ, για τον σωλήνα της ο οποίος κατασκευάζεται και προορίζεται από τον κατασκευαστή του για πιέσεις έως 1,7 bar, για μεν τις πιέσεις άνω των 0,5 bar απαιτείται η σήμανση CE, για δε τις πιέσεις λειτουργίας δικτύων κάτω των 0,5 bar δεν απαιτείται η σήμανση. Σύμφωνα δε με τον τεχνικό φάκελο, που είχε παραδοθεί από την ίδια, στις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, στις 20.1.2004, περιέχονταν όλες οι βεβαιώσεις καταλληλότητας πιστοποιημένων οργανισμών, οι οδηγίες μελέτης-κατασκευής και χρήσεως και η ρητή και συγκεκριμένη δήλωση συμμόρφωσης προς το άρθρο 3 παρ.3 της ανωτέρω ΚΥΑ από τον κατασκευαστή. Επομένως μη νόμιμα η καθ' ης Επιτροπή εξέλαβε την απόκτηση της σήμανσης CE ως το μόνο τρόπο αποδείξεως της συμμόρφωσης των προϊόντων της προσφεύγουσας προς τις ανωτέρω διατάξεις και ακολούθως θεώρησε ότι οι ανωτέρω ΕΠΑ διέπραξαν την αποδιδόμενη παράβαση από το 2006 και όχι από την έκδοση και ισχύ του Τεχνικού Κανονισμού, δηλαδή από την 15.7.2003, δεδομένου και του ότι από καμία διάταξη δεν ήταν υποχρεωμένη να γνωστοποιήσει στις αρμόδιες για τη χορήγηση της άδειας ΕΠΑ τα στοιχεία των προϊόντων της, προκειμένου οι ΕΠΑ να μην παραβαίνουν το νόμο αποκλείοντας τα προϊόντα της από την αγορά. Σε κάθε περίπτωση η ίδια είχε



Αριθμός απόφασης: 389/2015

διαβιβάσει από την 20-1-2004 στην ΕΠΑ Θεσσαλονίκης πλήρη τεχνικό φάκελο που αποδεικνυε τα προαναφερόμενα, ενώ εντονότερες διαμαρτυρίες προς τις ανωτέρω ΕΠΑ έλαβαν χώρα στις 26.10.2004 και 29.11.2005. Προς απόδειξη δε του ανωτέρω ισχυρισμού της προσκομίζει και επικαλείται στοιχεία που είχε προσκομίσει και στην καθ' ης Επιτροπή και συγκεκριμένα: α) απόσπασμα από τον οδηγό μελέτης και εγκατάστασης του προϊόντος της στο οποίο αναφέρεται ότι «Ικανοποιεί τις τεχνικές απαιτήσεις ασφαλείας της οδηγίας 97/23/EC, ΚΥΑ 16289/330/99 ως ακολούθως: Για PC 0,5 bar, ικανοποιεί τις απαιτήσεις του Άρθρου 3 παρ.3 και Άρθρου 4 παρ.1.2...», β) το προαναφερόμενο πιστοποιητικό του οργανισμού TUV HELLAS που εκδόθηκε ύστερα από αξιολόγηση του σχετικού τεχνικού φακέλου και την από 20.1.2004 βεβαίωση ελέγχου του οργανισμού EBETAM, σύμφωνα με την οποία οι αναφερόμενοι σε αυτή εύκαμπτοι ανοξείδωτοι χαλυβδοσωλήνες της προσφεύγουσας είναι κατάλληλοι για χρήση σε εσωτερικά δίκτυα φυσικού αερίου για πιέσεις λειτουργίας έως 350mbar, γ) τις από 29.11.2005 εξώδικες διαμαρτυρίες της προσφεύγουσας προς τις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας σχετικά με τον αποκλεισμό των προϊόντων της και δ) την από 3.4.1999 βεβαίωση του ΕΛΟΤ, σύμφωνα με την οποία τα δείγματα σωλήνων της προσφεύγουσας κρίνονται ικανοποιητικά ως προς την χρήση σε δίκτυα προπανίου και φυσικού αερίου για πιέσεις έως 5 psi (0,35 bar) καθώς και την 24.4.2007 όμοια σύμφωνα με την οποία τα προϊόντα της προσφεύγουσας συμμορφώνονται με τις διατάξεις του Τεχνικού Κανονισμού εσωτερικών εγκαταστάσεων φυσικού αερίου με πίεση λειτουργίας έως και 1 bar. Εξάλλου με το δεύτερο λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η καθ' ης Επιτροπή δεν αξιολόγησε ορθά, στο πλαίσιο της επιμέτρησης της ποινής και τη ζημία που προκάλεσαν οι ανωτέρω ΕΠΑ στην προσφεύγουσα, και ειδικότερα δεν έλαβε υπόψη ότι το αμελητέο μερίδιο του σωλήνα της στη σχετική αγορά οφειλόταν στην απαξίωση που υπέστη το προϊόν της, συνεπεία των οικείων παραβάσεων των ανωτέρω εταιριών παροχής φυσικού αερίου, ήδη από το έτος 2003, γεγονός που δεν απαιτούσε ιδιαίτερη τεκμηρίωση πέραν όσων προέβαλε με την καταγγελία της και



Αριθμός απόφασης: 389/2015

επομένως εφόσον η καταγγελία της κρίθηκε βάσιμη, βάσιμος έπρεπε να κριθεί και ο ισχυρισμός αυτός.

11. Επειδή, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη ότι: α) η παράβαση η οποία αποδόθηκε από την Επιτροπή Ανταγωνισμού στις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας δεν είναι η εσφαλμένη ερμηνεία των διατάξεων των ΚΥΑ 16289/330/1999 και Δ3/Α/11346/2003, αλλά η κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης των εν λόγω ΕΠΑ, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2 του ν.703/1977, η οποία απαγορεύει την αδικαιολόγητη άρνηση πρόσβασης στην αγορά, όταν μάλιστα αυτή είναι απαραίτητη προϋπόθεση ή αναγκαία για την δραστηριότητα του αιτούντος, β) δεν συντρέχουν όμως οι προϋποθέσεις της εν λόγω παράβασης όταν η ανωτέρω άρνηση θεωρείται δικαιολογημένη επειδή συντρέχουν αντικειμενικοί λόγοι, όπως οι λόγοι ασφάλειας, γ) από τις διατάξεις των ΚΥΑ 16289/330/1999 και Δ3/Α/11346/2003 συνάγεται ότι ο εξοπλισμός (στον οποίο περιλαμβάνονται και οι εύκαμπτοι σωλήνες της προσφεύγουσας οι οποίοι κατασκευάζονται και προορίζονται από τον κατασκευαστή του για πιέσεις έως 1,7 bar) που θα πρέπει να γίνεται άμεσα αποδεκτός από τις ΕΠΑ, για διάθεση στην αγορά και θέση σε λειτουργία, είναι ο εξοπλισμός για πίεση ανώτερη του 0,5 bar που φέρει σήμανση CE ή βεβαίωση καταλληλότητας από τον ΕΛΟΤ, καθώς και ο εξοπλισμός για πίεση κατώτερη ή ίση του 0,5 bar, ο οποίος κατά δήλωση του κατασκευαστή είναι σύμφωνος με τις τεχνικές πρακτικές ασφαλείας, όπως αυτές περιγράφονται στον Τεχνικό Κανονισμό και εξασφαλίζει απόλυτη ασφάλεια χρήσης, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 3 παρ. 3 της οδηγίας 97/23/ΕΟΚ, δ) οι ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας μπορούν, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 1.1.7 του Τεχνικού Κανονισμού εσωτερικών εγκαταστάσεων φυσικού αερίου με πίεση λειτουργίας έως και 1 bar, να θέτουν ειδικές απαιτήσεις επί πλέον των προβλεπομένων από τις διατάξεις του Κανονισμού, στις περιπτώσεις που το κρίνουν σκόπιμο για λόγους ασφαλείας, ενώ σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.4 των Δ1/Γ/Φ711819/2000 και Δ1/Γ/Φ711818/2000 υπουργικών αποφάσεων, οι ανωτέρω ΕΠΑ δεν υποχρεούνται να προβούν σε σύνδεση και για λόγους ασφαλείας, ε) η ΕΠΑ



Αριθμός απόφασης: 389/2015

Αττικής με την από 9.7.2009 επιστολή της προς την καθ' ης Επιτροπή, δήλωσε ότι αποδέχεται όλους τους τύπους σωλήνων οι οποίοι φέρουν τη σήμανση CE ή βρίσκονται στη λίστα των κατάλληλων υλικών που καταρτίζει ο Ελληνικός Οργανισμός Τυποποίησης (ΕΛΟΤ), κατά συνέπεια αποδέχεται και τους εύκαμπτους ανοξείδωτους χαλυβδοσωλήνες της προσφεύγουσας από την 30.1.2006, στ) σύμφωνα με γνωμάτευση, στις αρχές του 2004 του ειδικού επιστήμονα στο Τμήμα Μηχανολόγων του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης, η καταλληλότητα του προϊόντος της προσφεύγουσας για τις εσωτερικές εγκαταστάσεις φυσικού αερίου δεν είχε ακόμη ελεγχθεί, ζ) τον 11/2003, η προσφεύγουσα έλαβε πιστοποίηση από τον αρμόδιο φορέα, σύμφωνα με την οποία οι σωληνώσεις της κρίθηκαν κατάλληλες για δίκτυα φυσικού αερίου με μέγιστη πίεση έως 350mbar, όμως μόλις τον Σεπτέμβριο του 2005 η προσφεύγουσα απέκτησε την πιστοποίηση CE και τη δήλωση συμμόρφωσης σύμφωνα με την οδηγία 97/23/ΕΟΚ και ενημέρωσε σχετικά τις ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας, με επιστολές της στις 31.1.2006 και 27.1.2006. Με τα δεδομένα αυτά, κατά την κρίση του Δικαστηρίου δεν συνέτρεξε η αποδιδόμενη παράβαση από μέρους των ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας από τον 7/2003 έως και το 2005, όπως αβάσιμα διατείνεται η προσφεύγουσα, καθόσον κατά το χρονικό αυτό διάστημα και μεν σύμφωνα με το ισχύον νομικό πλαίσιο και οι εύκαμπτοι σωλήνες που η ίδια εμπορευόταν θα μπορούσαν σύμφωνα με τη δήλωση του κατασκευαστή τους να χρησιμοποιηθούν για πίεση κάτω των 0,5 bar (και συγκεκριμένα για πίεση έως 0,35 bar), όμως, από κανένα στοιχείο του φακέλου δεν προέκυπτε (ούτε άλλωστε η ίδια επικαλείται) ότι οι σωλήνες της μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν και για μεγαλύτερη πίεση (έως και 1 bar), δεδομένου και ότι τεκμήριο συμμόρφωσης των προϊόντων της συνολικά θα συνιστούσε η σήμανση CE και η σχετική δήλωση συμμόρφωσης κατά το ένδικο χρονικό διάστημα. Το ανωτέρω, δε, τεκμήριο συμμόρφωσης απέκτησαν τα προϊόντα της προσφεύγουσας μόλις τον 9/2005, και κατά συνέπεια πριν από την γνωστοποίηση από μέρους της προσφεύγουσας στις ανωτέρω ΕΠΑ, μέσω των από 27.1.2006 και 31.1.2006 σχετικών επιστολών της, της απόκτησης της



Αριθμός απόφασης: 389/2015

σήμανσης CE, δεν θα μπορούσε να συντρέξει αδικαιολόγητη άρνηση των καταγγελλόμενων ΕΠΑ, να αποδεχθούν τους σωλήνες της προσφεύγουσας ως κατάλληλους, με την έννοια της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του ν.703/1977, υπό την έννοια δηλαδή ότι η άρνηση αυτή συνιστούσε κατάχρηση της δεσποζουσας θέσης που κατείχαν στην αγορά. Εξάλλου, σύμφωνα με την εφαρμοζόμενη εν προκειμένω διάταξη της παρ.2 του άρθρου 9 του ν.703/1977, εάν η καταλογιζόμενη παράβαση διαρκεί για περισσότερα συναπτά έτη (όπως διατείνεται η προσφεύγουσα και εν μέρει έκρινε και η καθ' ης Επιτροπή), αυτή δεν λογίζεται ως αυτοτελής για κάθε έτος, αλλά εξακολουθούσα και ενιαία χρονικώς, με αποτέλεσμα να επιβάλλεται ένα ενιαίο πρόστιμο με βάση το συνολικό κύκλο εργασιών της επιχείρησης σε μία μόνο χρήση (ΣΤΕ 1884/2014), σύμφωνα με τις διακρίσεις που γίνονται στην ίδια διάταξη (στην χρήση κατά την οποία έπαυσε η παράβαση ή αν αυτή συνεχίζεται μέχρι την έκδοση της απόφασης στην τρέχουσα χρήση ή την προηγούμενη της παράβασης χρήση αντιστοίχως), δηλαδή εν προκειμένω κατά τη χρήση 2010 ή 2009 και επομένως σε καμία περίπτωση δεν μπορούσε να επιβληθεί αυτοτελές πρόστιμο και για τις χρήσεις 2004 και 2005 όπως ζητεί η προσφεύγουσα. Τέλος και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθόσον ο χαρακτηρισμός του μεριδίου της αγοράς της καταγγέλουσας ως αμελητέος, από την καθ' ης Επιτροπή προέκυψε από το αντίστοιχο ποσοστό πωλήσεων της στο νομό Αττικής, όπου το προϊόν της είχε γίνει αποδεκτό ήδη από το 2006, και το οποίο ανερχόταν σε μόλις επί του συνόλου της σχετικής αγοράς προϊόντος, με βάση τα προσκομισθέντα από την ίδια την προσφεύγουσα στοιχεία και δεν προέκυψε, όπως αβάσιμα διατείνεται η προσφεύγουσα, από το γεγονός ότι στις περιοχές ευθύνης των ΕΠΑ Θεσσαλονίκης και Θεσσαλίας δεν κατείχε καθόλου μερίδιο αγοράς.

12. Επειδή, κατ' ακολουθία, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, στο σύνολό της ως αβάσιμη. Τέλος πρέπει αφενός το καταβληθέν παράβολο ποσού ύψους 500 ευρώ να καταπέσει υπέρ του Δημοσίου (άρθρο 277 παρ.9 του Κ.Δ.Δ), αφετέρου η προσφεύγουσα εταιρεία να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα της καθ' ης Επιτροπής ύψους 341 ευρώ (άρθρο 275 παρ.1 του Κ.Δ.Δ).



Αριθμός απόφασης: 389/2015

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

-Απορρίπτει την προσφυγή.

-Διατάζει την κατάπτωση υπέρ του Δημοσίου του καταβληθέντος παραβόλου ύψους πεντακοσίων (500) ευρώ. Και

-Επιβάλλει σε βάρος της προσφεύγουσας τα δικαστικά έξοδα της Επιτροπής Ανταγωνισμού ύψους τριακοσίων σαράντα ενός (341) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στην Αθήνα, στις 20 Ιανουαρίου 2015 και δημοσιεύτηκε στην ίδια πόλη, σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 29 Ιανουαρίου 2015.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ

ΘΕΩΡΩΝΤΑΣ ~~ΛΑΣΗΜΑ~~ ΚΟΠΟΥΛΟΣ

ΑΛΕΞΑΝΔΡΑ ΜΠΑΡΛΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΤΑΜΑΤΗ

