



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
GIOVANNI PITRUZZELLA
της 10ης Σεπτεμβρίου 2020¹

Υπόθεση C-450/19

Kilpailu- ja kuluttajavirasto
παρισταμένων των
Eltel Group Oy,
Eltel Networks Oy

[αίτηση του Korkein hallinto-oikeus
(Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου, Φινλανδία)
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Καθορισμός της διάρκειας παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού – Κριτήρια – Συμπράξεις που συνεχίζουν να παράγουν τα αποτελέσματά τους μετά την τυπική λήξη τους – Προϋποθέσεις – Προσδιορισμός των οικονομικών συνεπειών της αντίθετης προς τον ανταγωνισμό συμπεριφοράς – Ολοκλήρωση του έργου μετά την πάροδο ετών από τη σύναψη της συμβάσεως – Καταβολή πληρωτέων δόσεων μετά την ολοκλήρωση του έργου»

I. Εισαγωγή

1. Όταν η προβαλλόμενη παράβαση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ λαμβάνει τη μορφή συντονισμού κατά την υποβολή προσφορών στο πλαίσιο διαγωνισμού που έχει προκηρυχθεί για την εκτέλεση κατασκευαστικού έργου, πότε πρέπει να θεωρηθεί ότι έπαυσε ο εν λόγω συντονισμός; Μπορεί η παύση αυτή να επέλθει πριν από την ολοκλήρωση του επίμαχου έργου ή πριν από την εξόφληση του τιμήματός του; Αυτό είναι κατ' ουσίαν το διακύβευμα της υπό εξέταση αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως.

¹ Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

II. Το νομικό πλαίσιο

A. Ο κανονισμός 1/2003

2. Το άρθρο 25 του κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης², έχει ως εξής:

«1) Οι εξουσίες που ανατίθενται στην Επιτροπή δυνάμει των άρθρων 23 και 24 υπόκεινται στις ακόλουθες προθεσμίες παραγραφής:

α) τρία έτη για τις παραβάσεις των διατάξεων σχετικά με τις αιτήσεις παροχής πληροφοριών ή τη διενέργεια ελέγχων·

β) πέντε έτη για όλες τις υπόλοιπες παραβάσεις.

2) Η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα διάπραξης της παράβασης. Ωστόσο, αν μια παράβαση είναι διαρκής ή έχει διαπραχθεί κατ' εξακολούθηση, η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα παύσης της παράβασης.

3) Η παραγραφή που ισχύει για την επιβολή προστίμων ή χρηματικών ποινών διακόπτεται από κάθε πράξη της Επιτροπής ή της αρχής ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους η οποία αποβλέπει στη διερεύνηση ή σε διαδικασίες κατά της παράβασης. Η διακοπή της παραγραφής ισχύει από την ημερομηνία κοινοποίησης της πράξης σε μια τουλάχιστον επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που μετείχε στην παράβαση. Στις πράξεις που συνεπάγονται τη διακοπή της παραγραφής συγκαταλέγονται οι εξής:

α) οι γραπτές αιτήσεις της Επιτροπής ή της αρχής ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους για την παροχή πληροφοριών·

β) οι γραπτές εντολές διεξαγωγής ελέγχου που χορηγεί στους υπαλλήλους της η Επιτροπή ή η αρχή ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους·

γ) η κίνηση διαδικασίας από την Επιτροπή ή από αρχή ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους·

δ) η κοινοποίηση έκθεσης αιτιάσεων από την Επιτροπή ή την αρχή ανταγωνισμού ενός κράτους μέλους.

4) Η διακοπή της παραγραφής ισχύει για όλες τις επιχειρήσεις και ενώσεις επιχειρήσεων που συμμετείχαν στην παράβαση.

5) Η παραγραφή αρχίζει εκ νέου μετά από κάθε διακοπή. Ωστόσο, η παραγραφή επέρχεται το αργότερο την ημέρα παρέλευσης προθεσμίας ίσης με το διπλάσιο της προθεσμίας παραγραφής, υπό την προϋπόθεση ότι η Επιτροπή δεν έχει επιβάλει πρόστιμο ή χρηματική ποινή. Η προθεσμία αυτή παρατείνεται κατά χρονικό διάστημα ίσο με το χρόνο αναστολής της παραγραφής κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 6.

² ΕΕ 2003, L 1, σ. 1.

6) Η παραγραφή που ισχύει για την επιβολή προστίμων και χρηματικών ποινών αναστέλλεται για όσο καιρό η απόφαση της Επιτροπής αποτελεί αντικείμενο εκκρεμούσας διαδικασίας ενώπιον του Δικαστηρίου.»

B. Το φινλανδικό δίκαιο

3. Το άρθρο 1a του kilpailunrajoituslaki (νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού) προβλέπει ότι, «[ό]ταν ο περιορισμός του ανταγωνισμού δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 81 και 82 της [Συνθήκης ΕΚ]».

4. Το άρθρο 4 του νόμου αυτού έχει ως εξής:

«Απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ επιχειρήσεων που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού σε σημαντικό βαθμό.

Απαγορεύονται οι συμφωνίες, αποφάσεις και πρακτικές οι οποίες συνίστανται ιδίως:

- 1) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής·
- 2) στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής αναπτύξεως ή των επενδύσεων·
- 3) στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού·
- 4) στην εφαρμογή άνισων όρων επί ισοδυνάμων παροχών, έναντι των εμπορικών συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα αυτοί να περιέρχονται σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό· ή
- 5) στην εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, πρόσθετων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών.»

5. Το άρθρο 22 του εν λόγω νόμου ορίζει ότι «[π]ρόστιμο, μεταξύ άλλων, για παράβαση του άρθρου 4 [...] του παρόντος νόμου ή του άρθρου 81 ή 82 της Συνθήκης ΕΚ δύναται να επιβληθεί μόνον αν σχετική πρόταση κατατεθεί ενώπιον του δικαστηρίου οικονομικών υποθέσεων εντός πέντε ετών από την ημερομηνία κατά την οποία έπαυσε να υφίσταται ο περιορισμός του ανταγωνισμού ή η αρχή έλαβε γνώση αυτού του περιορισμού του ανταγωνισμού».

III. Η διαφορά της κύριας δίκης και το προδικαστικό ερώτημα

6. Η επιχείρηση Fingrid Oyj είναι ο μεγαλύτερος αναθέτων φορέας για έργα μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας στη Φινλανδία. Είναι εκεί ιδιοκτήτρια και υπεύθυνη για την ανάπτυξη του δικτύου υψηλής τάσεως που χρησιμοποιείται για την κύρια μεταφορά ηλεκτρικής ενέργειας. Στις 16 Απριλίου 2007 δημοσίευσε πρόσκληση υποβολής προσφορών για το έργο κατασκευής της γραμμής υψηλής τάσεως 400 kV Keminmaa-Petäjäskoski. Οι προσφορές έπρεπε να υποβληθούν το αργότερο στις 5 Ιουνίου 2007, ορίστηκε δε ως ημερομηνία ολοκλήρωσεως του έργου η 12η Νοεμβρίου 2009.

7. Στις 4 Ιουνίου 2007, η φινλανδική επιχείρηση Eltel Networks Oy υπέβαλε προσφορά βάσει της οποίας της κατακυρώθηκε η σύμβαση. Στην προσφορά δηλώθηκε ότι το έργο θα ολοκληρωθεί και θα παραδοθεί στον πελάτη μέχρι τις 12 Νοεμβρίου 2009. Από την απόφαση της kilpailu- ja kuluttajavirasto (Αρχής ανταγωνισμού και προστασίας των καταναλωτών, Φινλανδία, στο εξής: αρχή ανταγωνισμού) προκύπτει ότι η προσφορά αυτή υποβλήθηκε κατόπιν προηγούμενης συνεννοήσεως με άλλη επιχείρηση³ μετέχουσα στη φερόμενη σύμπραξη. Η σύμβαση σχετικά με την εκτέλεση του έργου υπεγράφη μεταξύ της Eltel Networks και της Fingrid στις 19 Ιουνίου 2007. Το έργο περατώθηκε στις 12 Νοεμβρίου 2009. Η τελευταία δόση του τιμήματος καταβλήθηκε στις 7 Ιανουαρίου 2010.

8. Με απόφαση της 31ης Οκτωβρίου 2014, η αρχή ανταγωνισμού υπέβαλε, όπως απαιτεί το φινλανδικό δίκαιο, στο markkinaoikeus (δικαστήριο οικονομικών υποθέσεων, Φινλανδία) πρόταση επιβολής προστίμου ύψους 35 εκατομμυρίων ευρώ σε βάρος της Eltel Networks αλληλεγγύως με την Eltel Group Oy (στο εξής, από κοινού: Eltel) λόγω της φερόμενης συμμετοχής της σε απαγορευόμενη σύμπραξη⁴. Η εν λόγω σύμπραξη φέρεται ότι άρχισε, κατά την απόφαση της αρχής ανταγωνισμού, το αργότερο τον Οκτώβριο του 2004 και συνεχίστηκε αδιαλείπτως τουλάχιστον μέχρι τον Μάρτιο του 2011. Κατ' αυτόν τον τρόπο η Eltel παρέβη το άρθρο 4 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού, καθώς και το άρθρο 101 ΣΛΕΕ, καθόσον συνήψε με άλλη επιχείρηση συμφωνία σχετικά με τις τιμές, τα περιθώρια κέρδους και την κατανομή των αγορών σχεδιασμού και κατασκευής γραμμής μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας στη Φινλανδία.

9. Στις 30 Μαρτίου 2016 το markkinaoikeus (δικαστήριο οικονομικών υποθέσεων) απέρριψε την πρόταση της αρχής ανταγωνισμού περί επιβολής προστίμου. Κατά το δικαστήριο αυτό, η Eltel είχε ήδη παύσει να μετέχει στον προβαλλόμενο περιορισμό του ανταγωνισμού πριν από τις 31 Οκτωβρίου 2009 και η αρχή ανταγωνισμού δεν απέδειξε την εξακολούθηση της παραβάσεως μετά την ημερομηνία αυτή. Πάντως, από το άρθρο 22 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού προκύπτει ότι η πρόταση επιβολής προστίμου πρέπει να υποβάλλεται από την αρχή ανταγωνισμού στο markkinaoikeus (δικαστήριο οικονομικών υποθέσεων) εντός προθεσμίας πέντε ετών από την παύση του περιορισμού του ανταγωνισμού. Κατά το δικαστήριο αυτό, η φερόμενη σύμπραξη αφορούσε τις εργασίες σχεδιασμού της επίμαχης γραμμής μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας, αλλά όχι τις ίδιες τις εργασίες κατασκευής. Πάντως, οι εργασίες σχεδιασμού είχαν ολοκληρωθεί κατά το έτος 2007.

10. Η αρχή ανταγωνισμού άσκησε αναίρεση κατά της ως άνω αποφάσεως ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου. Κατά την αρχή αυτή, κατ' ουσίαν, η συμφωνία μεταξύ της Eltel και της άλλης μετέχουσας στη σύμπραξη επιχειρήσεως συνήφθη πριν από την υποβολή της προσφοράς της Eltel και αφορούσε τις τιμές. Η απαγορευόμενη αυτή συνεργασία εξακολούθησε μέχρι την ημερομηνία της τελευταίας πληρωμής (ήτοι τις 7 Ιανουαρίου 2010), οπότε η σύμβαση για την εφαρμογή της παράνομης τιμολογήσεως εξακολουθούσε τότε να είναι σε ισχύ. Επικουρικώς, η

³ Η άλλη εμπλεκόμενη επιχείρηση υπέβαλε, κατά τη διάρκεια του 2013, στην αρχή ανταγωνισμού αίτηση επείκειας, βάσει της οποίας η εν λόγω αρχή διεξήγαγε έρευνα σχετικά με τη σύμπραξη. Στις 31 Οκτωβρίου 2014 η αρχή ανταγωνισμού έκανε δεκτή την επεικλή μεταχείριση της άλλης επιχειρήσεως και την απάλλαξε από το σύνολο των κυρώσεων.

⁴ Συναφώς, διευκρινίζεται ότι από τη δικογραφία προκύπτει ότι η ύπαρξη απαγορευόμενης συμπράξεως μεταξύ της Eltel και της άλλης επιχειρήσεως που μετείχε στη φερόμενη σύμπραξη εξακολουθεί να μην έχει αποδειχθεί οριστικά από νομικής απόψεως. Η Eltel αμφισβητεί τόσο ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου όσο και ενώπιον του Δικαστηρίου ότι η αρχή ανταγωνισμού απέδειξε επαρκώς την ύπαρξη συμπράξεως στην από 31 Οκτωβρίου 2014 απόφασή της. Από την πλευρά του, το markkinaoikeus (δικαστήριο οικονομικών υποθέσεων) φέρεται ότι έκρινε ότι η σύμπραξη αφορούσε μόνον το έργο σχεδιασμού της γραμμής μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας που ήταν αντικείμενο του διαγωνισμού, αντιθέτως προς αυτό που φαίνεται να είναι η εκτίμηση της αρχής ανταγωνισμού και του αιτούντος δικαστηρίου. Δεδομένου ότι το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να καθορίσει αν μια τέτοια σύμπραξη όντως υπήρξε ή να προσδιορίσει το ενδεχόμενο περιεχόμενό της, κάθε αναφορά των παρούσων προτάσεων σε σύμπραξη στην οποία μετείχε η Eltel πρέπει να νοείται ως αναφορά σε μια αυστηρώς φερόμενη απαγορευόμενη σύμπραξη.

αρχή ανταγωνισμού υποστηρίζει ότι πρέπει να γίνει δεκτή η ημερομηνία περατώσεως του έργου (ήτοι η 12η Νοεμβρίου 2009). Η σύμπραξη εξακολουθούσε να παράγει οικονομικά αποτελέσματα, κατά την έννοια της νομολογίας του Δικαστηρίου, και η Fingrid υπέστη ζημία μέχρι τις ημερομηνίες αυτές λόγω του τιμήματος που κατέβαλε. Ειδικά όσον αφορά την ανάθεση συμβάσεων, οι συμπράξεις παράγουν συγκεκριμένα και μακροπρόθεσμα αποτελέσματα λόγω της σταδιακής εξοφλήσεως του τιμήματος. Οι επιζήμιες συνέπειες της συμπράξεως αναπαράγονται κάθε έτος κατά το οποίο οφείλεται η καταβολή μιας δόσεως του τιμήματος και επηρεάζουν σε ετήσια βάση το κόστος της δραστηριότητας της επιχειρήσεως που υπήρξε θύμα της συμπράξεως, καθώς και τα οικονομικά της αποτελέσματα. Επιπλέον, το πλεονάζον κόστος που ανακύπτει από το τίμημα το οποίο καταβλήθηκε συνεπεία της συμπράξεως, μετακυλιέται στους πελάτες του διαχειριστή του δικτύου. Καθόσον η αίτησή της περί επιβολής προστίμου υποβλήθηκε στο markkinaoikeus (δικαστήριο οικονομικών υποθέσεων) στις 31 Οκτωβρίου 2014, η αρχή ανταγωνισμού υποστηρίζει ότι ενήργησε εντός της προθεσμίας που τάσσει το άρθρο 22 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού.

11. Η Eltel, από την πλευρά της, αμφισβητεί αυτό το πλαίσιο αναλύσεως και υποστηρίζει, κατ' ουσίαν, ότι η διάρκεια της παραβάσεως πρέπει να εκτιμηθεί σε συνάρτηση με τη χρονική περίοδο κατά την οποία οι μετέχουσες στη σύμπραξη επιχειρήσεις επέδειξαν την παραβατική συμπεριφορά. Στην περίπτωση των συμβάσεων έργου, η προθεσμία παραγραφής αρχίζει κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ήτοι, εν προκειμένω, στις 4 Ιουνίου 2007. Επικουρικώς, δύναται να ληφθεί υπόψη η ημερομηνία συνάψεως της συμβάσεως (ήτοι η 19η Ιουνίου 2007), αλλά μετά την επέλευση των δύο αυτών γεγονότων το προσφερθέν ή συμφωνηθέν τίμημα που ανέκυψε από τη σύμπραξη δεν έχει πλέον συνέπειες στην αγορά. Ο ρυθμός προόδου του έργου ή το χρονοδιάγραμμα των πληρωμών ουδόλως επηρεάζει τον ανταγωνισμό στην αγορά, καθόσον δεν επηρεάζει το τίμημα που ζητήθηκε. Κάθε άλλη ερμηνεία, όπως η προτεινόμενη από την αρχή ανταγωνισμού, είναι άσχετη με το ζήτημα του περιορισμού του ανταγωνισμού συνεπεία της συμπράξεως και αντιβαίνει προς την αρχή της ασφάλειας δικαίου. Επομένως, η πρόταση της αρχής ανταγωνισμού περί επιβολής προστίμου υποβλήθηκε εκπρόθεσμα στο markkinaoikeus (δικαστήριο οικονομικών υποθέσεων).

12. Το αιτούν δικαστήριο, από την πλευρά του, λαμβάνει ως σημείο αφετηρίας ότι η σύμβαση που κατακυρώθηκε στην Eltel είναι σύμβαση έργου με αντικείμενο την κατασκευή γραμμής μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Εντός αυτού του ειδικού πλαισίου, διερωτάται μέχρι πότε μπορεί να θεωρηθεί ότι είχαν οικονομικές συνέπειες η φερόμενη εναρμονισμένη υποβολή προσφοράς και η συνακόλουθη παράνομη τιμολόγηση. Κατά την εθνική νομολογία, η πενταετής προθεσμία του άρθρου 22 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού αρχίζει από την ημέρα παύσεως της τελευταίας συμπεριφοράς που σχετίζεται με την παράβαση. Διερωτάται πώς πρέπει να αξιολογηθεί αυτό στην περίπτωση κατά την οποία ο μετέχων σε σύμπραξη συνάπτει σύμβαση έργου με μη μετέχοντα στη σύμπραξη φορέα με βάση τα συμφωνηθέντα στην εν λόγω σύμπραξη και το έργο ολοκληρώνεται μετά την πάροδο ετών από τη σύναψη της επίμαχης συμβάσεως έργου και, ακόμη και μετά την ολοκλήρωση του έργου, πραγματοποιούνται καταβολές βάσει της εν λόγω συμβάσεως. Επισημαίνει ότι η νομολογία του Δικαστηρίου δεν παρέχει προφανή λύση.

13. Αφενός, στην απόφασή του στην υπόθεση Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής⁵, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι οικονομικές συνέπειες ενός περιορισμού του ανταγωνισμού μπορούν να διαρκέσουν μέχρι το τέλος της χρονικής περιόδου ισχύος των παράνομων τιμών και ότι για την εκτίμηση της διάρκειας της παραβάσεως ήταν δυνατόν να ληφθεί υπόψη η χρονική περίοδος ισχύος των τιμών

⁵ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013 (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

που ήταν αποτέλεσμα συμπαιγνίας⁶. Επομένως, μεγαλύτερη σημασία από τον νομικό τύπο της αντίθετης προς τον ανταγωνισμό συμπεριφοράς έχουν οι οικονομικές της συνέπειες. Αν γίνει δεκτό ότι οι συνέπειες αυτές μπορεί να εξακολουθούν να υφίστανται ακόμη και μετά τη τυπική παύση μιας σύνθετης και διαρκούς παραβάσεως, και πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά τον υπολογισμό της διάρκειας της παραβάσεως, τότε θα ευσταθεί η άποψη της αρχής ανταγωνισμού. Εντούτοις, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι ο περιορισμός του ανταγωνισμού τον οποίο αφορούσε η απόφαση Quinn Barlo⁷ ήταν εντελώς διαφορετικής φύσεως σε σχέση με τον περιορισμό στην υπόθεση της κύριας δίκης.

14. Αφετέρου, το Δικαστήριο έκρινε στην απόφασή του στην υπόθεση EMI Records⁸ ότι, στην περίπτωση συμπράξεων που έχουν παύσει να ισχύουν, και για τον καθορισμό της διάρκειας της παραβάσεως, αρκεί ότι αυτές εξακολουθούν να παράγουν τα αποτελέσματά τους μετά την τυπική παύση της ισχύος τους, παραδείγματος χάριν αν από τη συμπεριφορά των ενδιαφερομένων απορρέουν σιωπηρώς στοιχεία εναρμονισμένης πρακτικής και συντονισμού που προσιδιάζουν σε σύμπραξη και οδηγούν στο ίδιο αποτέλεσμα με εκείνο στο οποίο απέβλεπε η ίδια η σύμπραξη⁹. Αν, όπως υποστηρίζει η Eltel, οι τιμές που εφαρμόζονται στις συμβάσεις έργων και οι συνέπειες της συμπράξεως στον ανταγωνισμό εξακολουθούν να υφίστανται μόνο μέχρι την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, ή ακόμη και της υπογραφής της συμβάσεως, τότε θα πρέπει μάλλον να γίνει δεκτή η άποψη της Eltel και, συνεπώς, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η πρόταση της αρχής ανταγωνισμού περί επιβολής προστίμου υποβλήθηκε εκπρόθεσμα ενώπιον του markkinaoikeus (δικαστηρίου οικονομικών υποθέσεων).

15. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει, επιπλέον, ότι το ζήτημα της διάρκειας της φερόμενης παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού δεν πρέπει να συγχέεται με το ζήτημα της ζημίας που ενδεχομένως υπέστησαν τα θύματα της φερόμενης συμπράξεως¹⁰.

16. Ακριβώς υπό τις περιστάσεις αυτές το Korkein hallinto-oikeus (Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο, Φινλανδία) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και, με απόφαση η οποία περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 13 Ιουνίου 2019, υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Μπορεί το καθεστώς ανταγωνισμού που θεσπίστηκε με το άρθρο 101 ΣΛΕΕ να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι, σε περίπτωση που μετέχων σε σύμπραξη έχει συνάψει σύμβαση έργου με μη μετέχοντα στη σύμπραξη φορέα με βάση τα συμφωνηθέντα στην εν λόγω σύμπραξη, η παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού, λόγω των οικονομικών συνεπειών που αυτή έχει, εξακολουθεί να υφίσταται καθ' όλο το χρονικό διάστημα εκπληρώσεως των συμβατικών υποχρεώσεων ή συνεχίσεως των πληρωμών στα συμβαλλόμενα μέρη για το έργο, ήτοι έως το χρονικό σημείο καταβολής της τελευταίας δόσεως για το έργο ή, τουλάχιστον, έως το χρονικό σημείο της ολοκλήρωσεως του έργου, ή μπορεί να θεωρηθεί ότι η παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού εξακολουθεί να υφίσταται μόνο μέχρι την ημερομηνία κατά την οποία η επιχείρηση που διέπραξε την παράβαση υπέβαλε προσφορά για το οικείο έργο ή συνήψε σύμβαση για την εκτέλεσή του;»

⁶ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013, Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351, σκέψη 40).

⁷ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013 (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

⁸ Απόφαση της 15ης Ιουνίου 1976 (51/75, EU:C:1976:85).

⁹ Το αιτούν δικαστήριο παραπέμπει εν προκειμένω στις σκέψεις 30 και 31 της αποφάσεως της 15ης Ιουνίου 1976, EMI Records (51/75, EU:C:1976:85).

¹⁰ Στο σημείο αυτό, το αιτούν δικαστήριο διευκρινίζει ότι το φινλανδικό δίκαιο ορίζει ως κρίσιμο χρόνο επελεύσεως της ζημίας (και επομένως ως αφετηρία της προθεσμίας παραγραφής όσον αφορά την αποζημίωση) όχι τον χρόνο καταβολής του τιμήματος αλλά τον χρόνο συνάψεως της συμβάσεως.

IV. Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

17. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν στο Δικαστήριο η αρχή ανταγωνισμού, η Eltel, η Φινλανδική, η Γερμανική, η Ιταλική και η Λεττονική Κυβέρνηση, καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

18. Κατόπιν της από 16 Απριλίου 2020 αποφάσεως του δευτέρου τμήματος του Δικαστηρίου περί ματαιώσεως της αρχικώς προβλεφθείσας επ' ακροατηρίου συζητήσεως ενώπιον του Δικαστηρίου, το εν λόγω τμήμα, αφενός, και ο γενικός εισαγγελέας, αφετέρου, απηύθυναν στο σύνολο των μετεχόντων στο έγγραφο στάδιο της παρούσας προδικαστικής διαδικασίας ερωτήσεις για γραπτή απάντηση. Η αρχή ανταγωνισμού, η Eltel, η Φινλανδική, η Ιταλική και η Λεττονική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή διαβίβασαν στο Δικαστήριο τις απαντήσεις τους επί των ερωτήσεων αυτών.

V. Ανάλυση

19. Το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, το Δικαστήριο πώς προσδιορίζεται η παύση μιας φερόμενης παραβάσεως του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ στην περίπτωση κατά την οποία η παράβαση συνίστατο σε αφορώσα τις προσφορές εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ των μετεχουσών στη σύμπραξη επιχειρήσεων στο πλαίσιο διαδικασίας για την ανάθεση συμβάσεως σχεδιασμού και έργου, εν προκειμένω, για την κατασκευή γραμμής μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας. Το ερώτημα αυτό υποβλήθηκε στο Δικαστήριο στο πλαίσιο αιτήματος της αρχής ανταγωνισμού περί επιβολής προστίμου στην Eltel, οι δε διάδικοι της κύριας δίκης διαφωνούν ως προς τον χρόνο παρελεύσεως της προθεσμίας παραγραφής όσον αφορά την επιβολή του προστίμου.

A. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

20. Πριν αρχίσω την ανάλυση του ερωτήματος αυτού, επιθυμώ να διατυπώσω δύο προκαταρκτικές παρατηρήσεις, εκ των οποίων η πρώτη αφορά μια διευκρίνιση ως προς το εθνικό δίκαιο και η δεύτερη τον αποκεντρωτικό χαρακτήρα της εφαρμογής της ενωσιακής πολιτικής ανταγωνισμού.

21. Πρώτον, όσον αφορά την κρατούσα στο εθνικό δίκαιο κατάσταση, εκ πρώτης όψεως, και μολονότι τα προδικαστικά ερωτήματα που υποβάλλονται στο Δικαστήριο θεωρούνται κατά ισχυρότατο τεκμήριο λυσιτελή όσον αφορά τη διαφορά της κύριας δίκης¹¹, από τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο προκύπτει ότι το άρθρο 22 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού προβλέπει δύο πιθανά χρονικά σημεία ενάρξεως της πενταετούς προθεσμίας παραγραφής και συγκεκριμένα είτε την παύση της παραβάσεως είτε τον χρόνο κατά τον οποίο η αρχή ανταγωνισμού έλαβε γνώση των αντίθετων προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορών. Πάντως, η εν λόγω αρχή έλαβε γνώση των συμπεριφορών αυτών στις 31 Ιανουαρίου 2013 και υπέβαλε την πρότασή της περί επιβολής προστίμου στις 31 Οκτωβρίου 2014. Αν γίνει δεκτό το δεύτερο χρονικό σημείο για την έναρξη της προθεσμίας παραγραφής το οποίο προβλέπεται στο άρθρο 22 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού, η χρησιμότητα της απαντήσεως του Δικαστηρίου στο υποβληθέν προδικαστικό ερώτημα για τη λύση της διαφοράς της κύριας δίκης θα είναι αμφίβολη.

¹¹ Από πλούσια νομολογία, βλ. αποφάσεις της 31ης Ιανουαρίου 2017, Lounani (C-573/14, EU:C:2017:71, σκέψη 56 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), καθώς και της 27ης Φεβρουαρίου 2020, Land Sachsen-Anhalt (Αποδοχές των δημοσίων υπαλλήλων και των δικαστών) (C-773/18 έως C-775/18, EU:C:2020:125, σκέψη 28 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

22. Εντούτοις, οι αμφιβολίες αυτές ήρθησαν με τις συμπληρωματικές πληροφορίες που έλαβε το Δικαστήριο σε απάντηση των ερωτήσεών του. Πράγματι, δεν αμφισβητείται μεταξύ της Eltel και της Φινλανδικής Κυβερνήσεως ότι, στην περίπτωση ενιαίας και διαρκούς παραβάσεως που έχει ήδη παύσει, τυγχάνει εφαρμογής μόνον το πρώτο χρονικό σημείο ενάρξεως της πενταετούς προθεσμίας παραγραφής, ήτοι η ημερομηνία παύσεως της παραβάσεως. Επομένως, δεν υπάρχει πλέον αμφιβολία ως προς τη χρησιμότητα του υποβληθέντος ερωτήματος για τη λύση της διαφοράς της κύριας δίκης.

23. Δεύτερον, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι εν προκειμένω εξετάζουμε μια αποκεντρωμένη εφαρμογή της ενωσιακής πολιτικής ανταγωνισμού. Συναφώς, πρέπει ευθύς εξαρχής να επισημανθεί ότι το καθεστώς παραγραφής που εφαρμόζεται στο πλαίσιο των ενεργειών στις οποίες προβαίνουν οι εθνικές αρχές ανταγωνισμού δεν ρυθμίζεται, αυτό καθ' εαυτό, από το δίκαιο της Ένωσης.

24. Ασφαλώς, το κεφάλαιο VII του κανονισμού 1/2003 ρυθμίζει την παραγραφή. Ωστόσο, οι κανόνες που θεσπίζει στον τομέα αυτόν έχουν εφαρμογή μόνον όσον αφορά την Επιτροπή. Ειδικότερα, το άρθρο 25, παράγραφος 1, του ως άνω κανονισμού προβλέπει ότι η εξουσία της *Επιτροπής* για επιβολή κυρώσεων υπόκειται σε πενταετή παραγραφή όσον αφορά τις παραβάσεις του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα διαπράξεως της παραβάσεως ή, αν μια παράβαση είναι διαρκής ή έχει διαπραχθεί κατ' εξακολούθηση, η παραγραφή αρχίζει από την ημέρα παύσεως της παραβάσεως¹². Από τη δικογραφία προκύπτει ότι ο εθνικός νομοθέτης επέλεξε να υπαγάγει τις ενέργειες της αρχής ανταγωνισμού στην ίδια προθεσμία παραγραφής με την οριζόμενη από τον νομοθέτη της Ένωσης για την Επιτροπή, ήτοι σε πέντε έτη.

25. Η οδηγία (ΕΕ) 2019/1 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Δεκεμβρίου 2018, για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς¹³, χωρίς να προβλέπει προθεσμία, κατοχυρώνει την αρχή κατά την οποία, για την αποτελεσματική εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, πρέπει να προβλεφθούν «εφαρμοστέοι κανόνες» οι οποίοι θα ορίζουν, ιδίως, ότι «οι εθνικές προθεσμίες παραγραφής [...] αναστέλλονται ή [...] διακόπτονται κατά τη διάρκεια διαδικασιών ενώπιον [εθνικών αρχών ανταγωνισμού] άλλου κράτους μέλους ή [ενώπιον] της Επιτροπής», χωρίς όμως αυτό να εμποδίζει τα κράτη μέλη να διατηρούν ή να θεσπίζουν απόλυτες προθεσμίες παραγραφής, εφόσον η διάρκεια αυτών «δεν καθιστά πρακτικώς αδύνατη, ούτε δυσχεραίνει υπερβολικά, την αποτελεσματική εφαρμογή [του άρθρου 101 ΣΛΕΕ]»¹⁴. Το άρθρο 29 της οδηγίας 2019/1 επιβεβαιώνει τις απαιτήσεις αυτές. Επομένως, ο καθορισμός της εθνικής προθεσμίας παραγραφής υπάγεται, σύμφωνα με το πνεύμα του νομοθέτη της Ένωσης, στην ευθύνη των κρατών μελών και, ως εκ τούτου, εμπίπτει στην αρχή της διαδικαστικής αυτονομίας.

26. Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι το υποβληθέν ερώτημα δεν αφορά τόσο τη διάρκεια της προθεσμίας παραγραφής καθεαυτήν όσο το χρονικό σημείο ενάρξεως της εν λόγω προθεσμίας. Όπως προαναφέρθηκε, ο κανονισμός 1/2003 θέτει ως αφετηρία της προθεσμίας αυτής τον χρόνο παύσεως της παραβάσεως. Πάντως, ο προσδιορισμός της διάρκειας της προβαλλόμενης παραβάσεως του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ εμπίπτει αναμφιβόλως στο δίκαιο της Ένωσης.

¹² Βλ. άρθρο 25, παράγραφος 2, του κανονισμού 1/2003.

¹³ ΕΕ 2019, L 11, σ. 3. Σημειώνεται ότι η προθεσμία μεταφοράς της οδηγίας αυτής στο εθνικό δίκαιο δεν έχει ακόμη εκπνευστεί (βλ. άρθρο 34, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας).

¹⁴ Αιτιολογική σκέψη 70 της οδηγίας 2019/1.

B. Επί της διάρκειας της παραβάσεως σε πλαίσιο όπως αυτό της διαφοράς της κύριας δίκης

27. Προκειμένου να εκτιμηθεί η διάρκεια της προβαλλόμενης παραβάσεως του άρθρου 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης, πρέπει να υπομνησθούν τα ουσιώδη χαρακτηριστικά της. Ειδικότερα, η εν λόγω παράβαση συνίσταται στον συντονισμό επιχειρήσεων με σκοπό τη νόθευση διαγωνισμού που προκηρύχθηκε στο πλαίσιο συμβάσεως έργου. Η σύμβαση συνήφθη τον ίδιο μήνα με την υποβολή της προσφοράς. Ωστόσο, το έργο καθώς και οι πληρωμές εκτείνονται σε περισσότερα έτη: το έργο ολοκληρώθηκε δύο έτη και πέντε μήνες μετά την υποβολή της προσφοράς και τη σύναψη της συμβάσεως, ενώ η τελευταία πληρωμή πραγματοποιήθηκε δύο έτη και επτά μήνες μετά την επέλευση των δύο αυτών γεγονότων.

1. Διάρκεια της παραβάσεως στη νομολογία του Δικαστηρίου

28. Αυτό καθαυτό, το ζήτημα της διάρκειας μιας συμπράξεως τίθεται συχνά ενώπιον του Δικαστηρίου, δεδομένου ότι η αυστηρότητα της κυρώσεως εξαρτάται, μεταξύ άλλων, από τη διάρκεια της παραβάσεως, με αποτέλεσμα οι επιχειρήσεις στις οποίες προσάπτεται συμπεριφορά παραβαίνουσα το άρθρο 101, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ να αναπτύσσουν συχνά επιχειρηματολογία σχετικά με τη διάρκεια αυτή με σκοπό τη μείωση της κυρώσεως.

29. Όπως επισήμανε το αιτούν δικαστήριο, το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι, σε περίπτωση συμπράξεως που έχει παύσει να ισχύει, για να έχει εφαρμογή το άρθρο 101 ΣΛΕΕ αρκεί ότι αυτή εξακολουθεί να παράγει τα οικονομικά αποτελέσματά της και μετά την τυπική παύση της ισχύος της¹⁵. Ειδικότερα, «[μ]ια σύμπραξη τότε μόνο θεωρείται ως εξακολουθούσα να παράγει τα αποτελέσματά της, αν από τη συμπεριφορά των ενδιαφερομένων προσώπων στα οποία αφορά μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη στοιχείων εναρμονισμένης πρακτικής και συντονισμού που προσιδιάζουν στη σύμπραξη και οδηγούν στο ίδιο αποτέλεσμα με εκείνο στο οποίο απέβλεψε η σύμπραξη»¹⁶.

30. Το Δικαστήριο επανέλαβε τη νομολογία αυτή και την εφάρμοσε στον τομέα των εκδόσεων στην απόφασή του στην υπόθεση *Binon*¹⁷, όπου έκρινε ότι το άρθρο 101 ΣΛΕΕ έχει εφαρμογή, επίσης, «αν η παράλληλη συμπεριφορά των εκδοτών παρατεινόταν μετά τη λήξη της παλαιάς συμφωνίας χωρίς να συναφθεί νέα [...] [δεδομένου ότι τ]ο καθεστώς ανταγωνισμού που θεσπίστηκε με τα άρθρα [101 επ. ΣΛΕΕ] ενδιαφέρεται μάλλον για τα οικονομικά αποτελέσματα των συμφωνιών ή οποιασδήποτε ανάλογης μορφής συνεννόησης ή συντονισμού, παρά για το νομικό τους τύπο»¹⁸. Ως εκ τούτου, το άρθρο 101 ΣΛΕΕ πρέπει να θεωρηθεί εφαρμοστέο αν το σύνολο των επίμαχων συμφωνιών στη συγκεκριμένη υπόθεση «έχει ως αποτέλεσμα να αφήνει, στην πράξη, την έγκριση των σημείων λιανικής πώλησεως στην κρίση του πρακτορείου αυτού ή οργανισμού τον οποίο αυτό δημιούργησε στο πλαίσιο των εν λόγω συμφωνιών»¹⁹.

31. Στην πιο πρόσφατη απόφασή του στην υπόθεση *Quinn Barlo* κ.λπ. κατά Επιτροπής²⁰, οι αναιρεσείουσες είχαν προσάψει στο Γενικό Δικαστήριο μη τήρηση της γενικής αρχής του τεκμηρίου αθωότητας, καθόσον είχε παρατείνει τη διάρκεια της πρώτης περιόδου συμμετοχής

¹⁵ Βλ. απόφαση της 15ης Ιουνίου 1976, *EMI Records* (51/75, EU:C:1976:85, σκέψη 30).

¹⁶ Απόφαση της 15ης Ιουνίου 1976, *EMI Records* (51/75, EU:C:1976:85, σκέψη 31).

¹⁷ Απόφαση της 3ης Ιουλίου 1985 (243/83, EU:C:1985:284).

¹⁸ Απόφαση της 3ης Ιουλίου 1985, *Binon* (243/83, EU:C:1985:284, σκέψη 17).

¹⁹ Απόφαση της 3ης Ιουλίου 1985, *Binon* (243/83, EU:C:1985:284, σκέψη 18).

²⁰ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013, *Quinn Barlo* κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

τους στη σύμπραξη πέραν της ημερομηνίας της δεύτερης συνεδριάσεως με αντικείμενο τη νόθευση του ανταγωνισμού, ενώ το Γενικό Δικαστήριο είχε διαπιστώσει ότι κατά τη συνεδρίαση αυτή, που έλαβε χώρα τον Ιούνιο του 1998, οι μετέχουσες επιχειρήσεις είχαν συμφωνήσει την άνοδο των τιμών για τον Οκτώβριο του ίδιου έτους²¹. Το Δικαστήριο έκρινε ότι, «κατά πάγια νομολογία, το καθεστώς ανταγωνισμού που θεσπίστηκε με τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ ενδιαφέρεται περισσότερο για τα οικονομικά αποτελέσματα των συμφωνιών ή οποιασδήποτε ανάλογης μορφής συνεννοήσεως ή συντονισμού, παρά για τον νομικό τους τύπο. Ως εκ τούτου, στην περίπτωση συμπράξεων που έχουν παύσει να ισχύουν, για να έχει εφαρμογή το άρθρο 101 ΣΛΕΕ αρκεί *ότι αυτές εξακολουθούν να παράγουν τα αποτελέσματά τους* μετά την τυπική παύση των επαφών συμπαιγνιακού χαρακτήρα. Κατά συνέπεια, η διάρκεια της παραβάσεως μπορεί να εκτιμηθεί σε συνάρτηση με *τη χρονική περίοδο κατά την οποία οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις επέδειξαν συμπεριφορά απαγορευόμενη από το εν λόγω άρθρο [...]*. Με άλλα λόγια, το Γενικό Δικαστήριο θα μπορούσε θεωρητικά να συναγάγει την ύπαρξη παραβάσεως, για παράδειγμα, *καθ' όλη τη χρονική περίοδο κατά την οποία ίσχυσαν οι τιμές που ήταν αποτέλεσμα της συμπράξεως*, πράγμα το οποίο θα κατέληγε, εν προκειμένω, σε αποτέλεσμα αντικειμενικώς λιγότερο ευνοϊκό για τα συμφέροντα των αναιρεσειουσών»²².

32. Μολονότι οι τρεις αυτές αποφάσεις δίνουν ορισμένες ενδιαφέρουσες κατευθύνσεις για την ανάλυσή μου, εντούτοις επιβάλλεται η διαπίστωση ότι καμία δεν αρκεί από μόνη της για να δοθεί απάντηση στο υποβληθέν προδικαστικό ερώτημα. Συγκεκριμένα, η νομολογία του Δικαστηρίου στην οποία παραπέμπει εκτενώς το αιτούν δικαστήριο, πρέπει να επανατοποθετηθεί εντός της συγκυρίας εκάστης υποθέσεως, δηλαδή εντός του ιδιαίτερου πλαισίου της εκάστοτε επίμαχης συμπράξεως, ουδεμία από τις οποίες είναι συγκρίσιμη με τη σύμπραξη στη διαφορά της κύριας δίκης. Ειδικότερα, στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση ΕΜΙ²³, είχε συναχθεί η ύπαρξη υπόρρητων στοιχείων εναρμονισμένης πρακτικής και συντονισμού. Στην απόφαση Binon²⁴, η συμφωνία να μην είχε τυπικά λήξει, αλλά φαινόταν ότι εξακολουθούσε να υφίσταται συμφωνία εν τοις πράγμασι. Τέλος, στην απόφαση Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής²⁵, το Δικαστήριο υπενθύμισε τη νομολογία του σχετικά με τις συμπράξεις που έχουν παύσει να ισχύουν αλλά εξακολουθούν να παράγουν τα αποτελέσματά τους, ακριβώς για να διαπιστώσει *in concreto* ότι κατά την τελευταία συνεδρίαση στο πλαίσιο της συμπαιγνιακής συνήφθη συμφωνία για τις μελλοντικές τιμές.

2. Διάρκεια της παραβάσεως και προστατευόμενο έννομο συμφέρον

33. Ενώ, επομένως, το περιεχόμενο των τριών αυτών αποφάσεων πρέπει να ιδωθεί υπό το πρίσμα της υπό κρίση υποθέσεως, η απόφαση T-Mobile Netherlands κ.λπ.²⁶ αξίζει την προσοχή μας. Συναφώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι «το άρθρο [101 ΣΛΕΕ] σκοπεί, όπως και οι λοιποί κανόνες ανταγωνισμού της Συνθήκης, στην προστασία όχι αποκλειστικά των άμεσων συμφερόντων των ανταγωνιστών ή των καταναλωτών αλλά της δομής της αγοράς και με τον τρόπο αυτό του ίδιου του ανταγωνισμού. [...] [H] διαπίστωση του υποστατού του στρεφόμενου κατά του ανταγωνισμού αντικείμενου μιας εναρμονισμένης πρακτικής δεν μπορεί να εξαρτάται από τη διαπίστωση της υπάρξεως άμεσου δεσμού μεταξύ αυτής και των τιμών καταναλωτή. [...] [E]ναρμονισμένη πρακτική έχει *στρεφόμενο κατά του ανταγωνισμού αντικείμενο*, κατά την έννοια του άρθρου [101,

²¹ Βλ. απόφαση της 30ής Μαΐου 2013, Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351, σκέψεις 32 και 33).

²² Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013, Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351, σκέψη 40). Η υπογράμμιση δική μου.

²³ Απόφαση της 15ης Ιουνίου 1976 (51/75, EU:C:1976:85).

²⁴ Απόφαση της 3ης Ιουλίου 1985 (243/83, EU:C:1985:284).

²⁵ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013 (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

²⁶ Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009 (C-8/08, EU:C:2009:343).

παράγραφος 1, ΣΛΕΕ], οσάκις, λόγω του περιεχομένου της και του σκοπού της και λαμβανομένης υπόψη της νομικής και οικονομικής συγκυρίας στην οποία αυτή εντάσσεται, είναι συγκεκριμένα ικανή να παρεμποδίσει, να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό εντός της κοινής αγοράς. Δεν απαιτείται η εν τοις πράγμασι παρεμπόδιση, ο περιορισμός ή η νόθευση του ανταγωνισμού ούτε το να υφίσταται άμεσος σύνδεσμος μεταξύ της οικείας εναρμονισμένης πρακτικής και των τιμών καταναλωτή. Η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ ανταγωνιστών επιδιώκει στρεφόμενο κατά του ανταγωνισμού αντικείμενο οσάκις είναι ικανή να εξαλείψει τις αβεβαιότητες ως προς τη μελετώμενη από τις οικείες επιχειρήσεις συμπεριφορά»²⁷.

34. Επομένως, η απόφαση T-Mobile Netherlands κ.λπ. παρέχει τη δυνατότητα να εξεταστεί το ζήτημα της διάρκειας της παραβάσεως υπό διαφορετικό πρίσμα από εκείνο των αποφάσεων EMI²⁸, Binon²⁹ και Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής³⁰, καθόσον ένα από τα θεμελιώδη ερωτήματα στα οποία πρέπει να δοθεί απάντηση για τον καθορισμό της διάρκειας της παραβάσεως αφορά το προστατευόμενο έννομο συμφέρον, δηλαδή την ελεύθερη επιλογή του πελάτη, τη δυνατότητα λήψεως καλύτερων προσφορών υπό τις καλύτερες δυνατές συνθήκες, όπως υποστηρίζει ιδίως η Επιτροπή στις γραπτές παρατηρήσεις της. Επομένως, η παράβαση υφίσταται όσο η σύμπραξη, τυπική ή πραγματική, περιορίζει τη δυνατότητα αυτή. Ως εκ τούτου, για την εκτίμηση της διάρκειας της παραβάσεως απαιτείται να αξιολογηθεί ο αντίκτυπος της εν λόγω παραβάσεως στο προστατευόμενο έννομο συμφέρον και, συνεπώς, σε τελική ανάλυση, το ακριβές περιεχόμενο της συμπράξεως, ο προσδιορισμός του οποίου εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο.

35. Σύμφωνα με τα διδάγματα της αποφάσεως T-Mobile Netherlands κ.λπ.³¹, αν η σύμπραξη που περιγράφεται στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αφορά μόνον τη σύμβαση για τον σχεδιασμό και την κατασκευή της γραμμής υψηλής τάσεως έως 400 kV Keminmaa-Petäjäskoski, το στρεφόμενο κατά του ανταγωνισμού αντικείμενο της συμπράξεως εξέλιπε το αργότερο μετά την υπογραφή της συμβάσεως. Συγκεκριμένα, μετά την υπογραφή αυτή, δεν συνεχίζει πλέον να υφίσταται συμφωνία μεταξύ των επιχειρήσεων που μετείχαν στη σύμπραξη³², οπότε δεν μπορεί να θεωρηθεί ούτε ότι οι τιμές που είναι αποτέλεσμα της συμπράξεως, νοούμενες ως έκφραση της βουλήσεως των μερών της συμπράξεως να συμφωνήσουν επί των τιμών που πρέπει να εφαρμοστούν σε μελλοντικές συμβάσεις, εξακολουθούν να «ισχύουν», κατά την έννοια της αποφάσεως Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής³³. Επομένως, η χρονική περίοδος κατά την οποία οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις επέδειξαν απαγορευόμενη συμπεριφορά, πάντοτε κατά την έννοια της αποφάσεως αυτής, έληξε με την υπογραφή της συμβάσεως.

36. Υπό την επιφύλαξη του ελέγχου που στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να διενεργήσει, η διαπίστωση αυτή θα μπορούσε να αιτιολογηθεί βάσει των χαρακτηριστικών που προσιδιάζουν σε κάθε σύμβαση έργου, χωρίς να θίγεται η ενδεχόμενη ύπαρξη αποδείξεων ως προς το αν υφίσταται σύμπραξη με αντικείμενο την επίμαχη στην κύρια δίκη σύμβαση έργου και άλλες μελλοντικές συμβάσεις έργου³⁴. Αν, όπως υποστηρίζει η Eltel, γίνει δεκτό ότι το τίμημα της συμβάσεως έργου

²⁷ Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009, T-Mobile Netherlands κ.λπ. (C-8/08, EU:C:2009:343, σκέψεις 38, 39 και 43). Η υπογράμμιση δική μου.

²⁸ Απόφαση της 15ης Ιουνίου 1976 (51/75, EU:C:1976:85).

²⁹ Απόφαση της 3ης Ιουλίου 1985 (243/83, EU:C:1985:284).

³⁰ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013 (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

³¹ Απόφαση της 4ης Ιουνίου 2009 (C-8/08, EU:C:2009:343).

³² Αυτό ισχύει είτε πρόκειται για τυπική συμφωνία είτε για συμφωνία εν τοις πράγμασι.

³³ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013 (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

³⁴ Εντούτοις, από τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο, καθώς και από την πενταετή προθεσμία παραγραφής, *αρχομένη από την πάση του περιορισμού του ανταγωνισμού* (βλ. άρθρο 22 του νόμου περί των περιορισμών του ανταγωνισμού), η οποία έχει εφαρμογή στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης, φαίνεται να προκύπτει ότι η προβαλλόμενη σύμπραξη δεν παρατάθηκε πέραν της επίμαχης συμβάσεως έργου. Για την εκτίμηση αυτή αρμόδιο είναι, εν πάση περιπτώσει, το αιτούν δικαστήριο.

για την κατασκευή της γραμμής υψηλής τάσεως Keminmaa-Petäjäsoski είχε προσδιοριστεί βάσει των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της (ήτοι της εκτελέσεως ενιαίου έργου, σε συγκεκριμένη γεωγραφική ζώνη, σε ορισμένη χρονική περίοδο και βάσει καθορισμένης τεχνικής μεθόδου), δεν είναι, κατά τη γνώμη μου, δυνατόν να θεωρηθεί ότι το τίμημα αυτό είχε στην αγορά, νοούμενη αυτή τη φορά εν ευρεία εννοία, συνέπειες πέραν της συμβάσεως στο πλαίσιο της οποίας είχε καθοριστεί.

3. Διάρκεια της παραβάσεως και πρόθεση παραβάσεως

37. Εντούτοις, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το Δικαστήριο διαθέτει λίγα πληροφοριακά στοιχεία σχετικά με τις συνιστώσες της παραβατικής συμπεριφοράς που προσάπτεται στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης. Δεν διαθέτει πληροφοριακά στοιχεία σχετικά με ενδεχόμενες επαφές ή συναντήσεις στο πλαίσιο της συμπαιγνίας, οι οποίες συνεχίστηκαν, για παράδειγμα, μετά την υπογραφή της συμβάσεως. Από τις συμπληρωματικές πληροφορίες που παρασχέθηκαν στο Δικαστήριο με τις γραπτές απαντήσεις επί των ερωτήσεων του προκύπτει απλώς ότι η νόθευση του διαγωνισμού συνίστατο σε συμφωνία συναφθείσα με την άλλη μετέχουσα στη σύμπραξη επιχείρηση σχετικά με το σταθερό τίμημα της προσφοράς, δεδομένου ότι η άλλη μετέχουσα στη σύμπραξη επιχείρηση έπρεπε να προτείνει τίμημα οπωσδήποτε υψηλότερο από το προσφερόμενο από την Eltel. Η Fingrid έλαβε συνολικά τέσσερις προσφορές. Υπό τις συνθήκες αυτές, αν γίνει δεκτό ότι η σύμπραξη αφορούσε μόνον τη συγκεκριμένη σύμβαση, η υπογραφή της συμβάσεως μετά το πέρας του διαγωνισμού συνιστά όχι μόνον αποκρυστάλλωση της υλοποίησεως της συμπράξεως, την *κορύφωση* του περιορισμού του ανταγωνισμού που απορρέει από αυτήν (καθόσον κατ' αυτόν τον τρόπο αποκλείστηκαν οι δυνητικοί ανταγωνιστές στη διαδικασία αναθέσεως), αλλά και τη λήξη της χρονικής περιόδου κατά την οποία «ίσχυσαν» οι τιμές που ήταν αποτέλεσμα συμπαιγνίας, κατά την έννοια της νομολογίας Quinn Barlo κ.λπ. κατά Επιτροπής³⁵.

38. Με άλλα λόγια, η διάρκεια της παραβάσεως δεν μπορεί να αποσυνδεθεί από την πρόθεση των μετεχουσών στη σύμπραξη επιχειρήσεων να διαπράξουν την παράβαση. Σε έναν οιονεί ποινικό τομέα όπως το δίκαιο των συμπράξεων³⁶, το να εξαρτάται η διάρκεια της παραβάσεως από ένα στοιχείο ξένο προς τη βούληση εκείνων που τη διέπραξαν, όπως ο τρόπος εκτελέσεως και υλοποίησεως του έργου ή το χρονοδιάγραμμα των πληρωμών, δεν είναι επιτρεπτό. Τούτο θα ισοδυναμούσε με στέρηση από τη βούληση των μερών της δυνατότητας που πρέπει να τους αναγνωρίζεται να παύσουν ανά πάσα στιγμή την παραβατική συμπεριφορά τους. Για παράδειγμα, σε περίπτωση αδυναμίας ή αρνήσεως πληρωμής του συμφωνηθέντος στη σύμβαση τιμήματος, θα ήταν αποδεκτό να παρατείνεται εξίσου, και συνεπώς δυνητικά επ' αόριστον, η διάρκεια της παραβάσεως με μόνη αιτιολογία ότι εξακολουθεί να οφείλεται το τίμημα που ήταν αποτέλεσμα συμπαιγνίας; Δεν το νομίζω.

39. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο δεν έχω πεισθεί από τη θέση που υποστηρίζουν η αρχή ανταγωνισμού και η Φινλανδική Κυβέρνηση. Ειδικότερα, οι οικονομικές συνέπειες της συμπράξεως δεν πρέπει να συγχέονται με τα ζημιογόνα αποτελέσματα που αυτή προκάλεσε. Τα περιοριστικά του ανταγωνισμού αποτελέσματα που προκλήθηκαν από τη νόθευση του επίμαχου στην κύρια δίκη διαγωνισμού, τα οποία καταλήγουν στον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζομένων, καθώς και στον ενδεχομένως τεχνητό περιορισμό της επιλογής του «πελάτη»,

³⁵ Απόφαση της 30ής Μαΐου 2013 (C-70/12 P, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2013:351).

³⁶ Επί του ζητήματος αυτού, βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Y. Bot στην υπόθεση ThyssenKrupp Nirosta κατά Επιτροπής (C-352/09 P, EU:C:2010:635, σημεία 48 έως 52) ή ακόμη προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση Schenker & Co. κ.λπ. (C-681/11, EU:C:2013:126, σημείο 40), καθώς και τη γνώμη της σχετικά με τη γνωμοδότηση 2/13 (Προσχώρηση της Ένωσης στην ΕΣΔΑ, EU:C:2014:2475, σημείο 149).

πρέπει να διακρίνονται από τις ευρύτερες οικονομικές συνέπειες που υπήρξαν για τον πελάτη και, παρεμπιπτόντως, για τους πελάτες του πελάτη (όπως η μετακύλιση του τιμήματος που νόθευσε ο πελάτης, καθόσον η μετακύλιση αυτή δεν αποτελεί, από μόνη της, απόδειξη ότι η καταλογιστέα στην Eltel παραβατική συμπεριφορά συνεχίστηκε, αλλά απλώς αντιπροσωπεύει μία εκ των συνεπειών της)³⁷.

40. Υπό τις συνθήκες αυτές, για τη συνέχιση της παραβάσεως μετά την τυπική παύση της (η οποία, στην περίπτωση της διαφοράς της κύριας δίκης, ήταν η υπογραφή της συμβάσεως), απαιτείται επιπλέον η απαγορευόμενη συμπεριφορά να εξακολουθεί να μπορεί να χαρακτηριστεί ως τέτοια, χωρίς όμως να δύνανται να αποτελέσουν στοιχεία του χαρακτηρισμού αυτού τα αποτελέσματα που δεν συνδέονται στενά με την προσαπτόμενη αντίθετη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά.

41. Προκειμένου να καθοριστεί ο χρόνος παύσεως της παραβάσεως σε πλαίσιο όπως το επίμαχο στην κύρια δίκη, πρέπει, τέλος, να υπογραμμιστεί ότι, αν η σύμβαση δεν κατακυρώθηκε τελικά στην επιχείρηση στην οποία προσάπτεται η αντίθετη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά, η ημερομηνία παύσεως της παραβάσεως, πέραν κάθε άλλου στοιχείου που αφήνει να νοηθεί ότι η παράβαση παρατάθηκε πέραν της επίμαχης συμβάσεως, μπορεί να είναι η ημερομηνία υποβολής της προσφοράς. Με άλλα λόγια, η ημερομηνία υπογραφής της συμβάσεως δεν μπορεί να θεωρηθεί καθοριστική, σε όλες τις περιπτώσεις, για την παύση της παραβάσεως, η οποία πρέπει κατ' ανάγκη να εκτιμάται με γνώμονα τα υποκειμενικά και αντικειμενικά στοιχεία που τη χαρακτηρίζουν.

42. Στο ίδιο πνεύμα, η ημερομηνία υπογραφής της συμβάσεως μπορεί να θεωρηθεί ότι σηματοδοτεί την παύση της παραβάσεως, ή ακόμη τη λήξη της ισχύος των τιμών που ήταν αποτέλεσμα συμπαιγνίας, υπό την προϋπόθεση ότι η σύμβαση σηματοδοτεί με επαρκή ακρίβεια την ανταλλαγή των δηλώσεων βουλήσεως των μερών. Αυτό προϋποθέτει, επομένως, ότι η σύμβαση είναι αρκούντως σαφής όσον αφορά, εν προκειμένω, το ζήτημα του τιμήματος του έργου.

4. Διάρκεια της παραβάσεως, αποτελεσματική εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ και Ένωση δικαίου

43. Η αρχή ανταγωνισμού, καθώς και η Φινλανδική και η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζουν ότι το να γίνει δεκτή μια υπερβολικά σύντομη διάρκεια της παραβάσεως σε περίπτωση όπως η επίμαχη στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης αντιβαίνει προς την απαίτηση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ για αποτελεσματικότητα.

44. Προφανώς δεν με αφήνει αδιάφορο το επιχείρημα αυτό.

45. Εντούτοις, επισημαίνω ότι, εφόσον το δίκαιο της Ένωσης, κατ' εφαρμογήν των αρχών που χαρακτηρίζουν μια Ένωση δικαίου, δέχεται αυτή ταύτη την αρχή της παραγραφής των ενεργειών των θεσμικών οργάνων της, και των εθνικών της ομολόγων, ήτοι των εθνικών αρχών

³⁷ Προσθέτω στο σημείο αυτό ότι το ζήτημα του αντίκτυπου τον οποίο το τίμημα που ήταν αποτέλεσμα συμπαιγνίας είχε όσον αφορά την οικονομική ικανότητα του πελάτη ή όσον αφορά τις τιμές που ενδεχομένως εφαρμόστηκαν στους τελικούς πελάτες φαίνεται ότι πρέπει να εκτιμηθεί ειδικά σε πλαίσιο όπως αυτό της διαφοράς της κύριας δίκης, από το οποίο φαίνεται να προκύπτει ότι η προσφορά της Eltel ήταν η χαμηλότερη από τις τέσσερις προσφορές που υποβλήθηκαν στη Fingrid. Διευκρινίζω ότι το γεγονός ότι η προσφορά της Eltel ήταν η χαμηλότερη ουδόλως αναιρεί τον στρεφόμενο κατά του ανταγωνισμού χαρακτήρα της, λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της να αποκλείσει τους άλλους διαγωνιζομένους (στο ίδιο πνεύμα, βλ. απόφαση της 21ης Φεβρουαρίου 1995, SPO κ.λπ. κατά Επιτροπής (T-29/92, EU:T:1995:34, σκέψη 151).

ανταγωνισμού, για τη δίωξη των παραβάσεων του άρθρου 101 ΣΛΕΕ και την επιβολή κυρώσεων για τις παραβάσεις αυτές, πρέπει συγχρόνως να αποκλειστεί κάθε ιδέα απόλυτης αποτελεσματικότητας του άρθρου 101 ΣΛΕΕ και, ως εκ τούτου, να γίνει δεκτό ότι ορισμένες παραβάσεις της διατάξεως αυτής μένουν ατιμώρητες. Με άλλα λόγια, ο σκοπός δεν αγιάζει τα μέσα³⁸.

46. Επιπλέον, προσθέτω ότι, στο πλαίσιο της διαφοράς της κύριας δίκης, πρόκειται μάλλον για ειδική περίπτωση και ότι η προβλεπόμενη από το εθνικό δίκαιο πενταετής προθεσμία παραγραφής φαινόταν, εκ πρώτης όψεως, να καθιστά απολύτως δυνατή την παρέμβαση της αρχής ανταγωνισμού³⁹. Η αποτελεσματική εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ δεν μπορεί να δικαιολογήσει την τεχνητή παράταση, ιδίως πέραν της παραβατικής βουλήσεως εκείνων που διέπραξαν την παράβαση, της διάρκειας της παραβάσεως προκειμένου να καταστεί δυνατή η δίωξή της. Αυτό καθίσταται ακόμη πιο επιτακτικό καθόσον, όπως υπογράμμισε η Επιτροπή, η διάρκεια της παραβάσεως αποτελεί στοιχείο που λαμβάνεται υπόψη για τον καθορισμό του ύψους του προστίμου⁴⁰.

47. Επομένως, από την ανάλυσή μου προκύπτει ότι το άρθρο 101 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι, στην περίπτωση που μετέχων σε σύμπραξη έχει συνάψει σύμβαση έργου με μη μετέχοντα στη σύμπραξη φορέα με βάση τα συμφωνηθέντα στην επίμαχη σύμπραξη, και στο μέτρο που η εν λόγω σύμπραξη περιορίζεται στη σύμβαση αυτή, η παύση της παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού θεωρείται ότι επήλθε, κατ' αρχήν, κατά την ημερομηνία κατά την οποία η επιχείρηση που διέπραξε την παράβαση υπέβαλε προσφορά για το οικείο έργο ή, ενδεχομένως, συνήψε τη σύμβαση για την εκτέλεσή του. Η ερμηνεία αυτή δεν θίγει ωστόσο την εκ μέρους του αιτούντος δικαστηρίου εκτίμηση του περιεχομένου της εν λόγω συμβάσεως και του βαθμού ακριβείας της, ιδίως όσον αφορά τις τιμές, την ακριβή έκταση της συμπράξεως, τα αντικειμενικά και υποκειμενικά στοιχεία που τη χαρακτηρίζουν, τα στρεφόμενα κατά του ανταγωνισμού αποτελέσματά της και την ανάλυση των διαφόρων αποδείξεων περί συμπεριφορών συμπαιγνιακού χαρακτήρα που αποκαλύφθηκαν από την έρευνα που διεξήγαγε η αρχή ανταγωνισμού.

VI. Πρόταση

48. Λαμβανομένων υπόψη όλων των ανωτέρω εκτιμήσεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα του Korkein hallinto-oikeus (Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου, Φινλανδία) ως εξής:

Το άρθρο 101 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι, στην περίπτωση που μετέχων σε σύμπραξη έχει συνάψει σύμβαση έργου με μη μετέχοντα στη σύμπραξη φορέα με βάση τα συμφωνηθέντα στην επίμαχη σύμπραξη, και στο μέτρο που η εν λόγω σύμπραξη περιορίζεται στη σύμβαση αυτή, η παύση της παραβάσεως των κανόνων ανταγωνισμού θεωρείται ότι επήλθε, κατ' αρχήν, κατά την ημερομηνία κατά την οποία η επιχείρηση που διέπραξε την παράβαση υπέβαλε προσφορά για το οικείο έργο ή, ενδεχομένως, συνήψε τη σύμβαση για την εκτέλεσή του.

³⁸ Στο ίδιο πνεύμα, βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση Toshiba Corporation κ.λπ. (C-17/10, EU:C:2011:552, σημείο 54).

³⁹ Στο πλαίσιο της υπό εξέταση αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως δεν ζητείται από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί της συμβατότητας του εθνικού καθεστώτος παραγραφής με την αρχή της αποτελεσματικότητας κατά το άρθρο 101 ΣΛΕΕ. Όπως παρατήρησε η Επιτροπή, η διάρκεια της προθεσμίας παραγραφής δεν είναι το μόνο κριτήριο που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη, καθόσον άλλα στοιχεία, όπως αυτά που αφορούν τις συνθήκες υπό τις οποίες η προθεσμία αυτή δύναται να διακοπεί ή να ανασταλεί, μπορεί να είναι και αυτά καθοριστικά προς τούτο.

⁴⁰ Βλ. άρθρο 23, παράγραφος 3, του κανονισμού 1/2003.

Η ερμηνεία αυτή δεν θίγει ωστόσο την εκ μέρους του αιτούντος δικαστηρίου εκτίμηση του περιεχομένου της εν λόγω συμβάσεως και του βαθμού ακριβείας της, ιδίως όσον αφορά τις τιμές, την ακριβή έκταση της συμπράξεως, τα αντικειμενικά και υποκειμενικά στοιχεία που τη χαρακτηρίζουν, τα στρεφόμενα κατά του ανταγωνισμού αποτελέσματά της και την ανάλυση των διαφόρων αποδείξεων περί συμπεριφορών συμπαιγνιακού χαρακτήρα που αποκαλύφθηκαν από την έρευνα που διεξήγαγε η αρχή ανταγωνισμού.