

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ

Υπόθεση Αρ. 5676/2013

9 Νοεμβρίου, 2022

[ΚΑΛΛΙΓΕΡΟΥ, Πρόεδρος]

Αναφορικά με τα άρθρα 25, 26, 28, 30, 146 του Συντάγματος

ΠΑΓΚΥΠΡΙΟΥ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥ ΑΓΕΛΑΔΟΤΡΟΦΩΝ (ΠΟΑ)
ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΛΤΔ

Αιτητές,

v.

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Καθ' ων η αίτηση.

Χ. Προύνιζος και Δ. Καΐλης, για Προύνιζος & Προύνιζος Δ.Ε.Π.Ε., για τους αιτητές

Μ. Δρυμιώτου (κα), Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους καθ' ων η αίτηση

Ι. Μιχαήλ (κα), για Τάσος Παπαδόπουλος & Συνεργάτες Δ.Ε.Π.Ε., για το ενδιαφερόμενο μέρος

Α Π Ο Φ Α Σ Η

ΚΑΛΛΙΓΕΡΟΥ, ΠΔΔ.: Οι αιτητές αιτούνται δικαστικής απόφασης, ως ακολούθως:

- «(Α) Απόφαση και/ή δήλωση του Δικαστηρίου ότι η απόφαση της Καθ' ης η αίτηση ημερομηνίας 12/4/2013 που λήφθηκε με βάση τα άρθρα 6(1)(β), 24(α)(i), 42(1) του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου Αρ. 13(Ι)/2008 και που κοινοποιήθηκε στον αιτητή στις 16/4/2013 συνοδευόμενη με επιστολή ίδιας ημερομηνίας, για επιβολή διοικητικού προστίμου στον αιτητή ύψους €276.832, λόγω διαπιστωθείσας παράβασης του άρθρου 6(1)(β) του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου Αρ. 13(Ι)/2008, είναι άκυρη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος.
- (Β) Απόφαση και/ή δήλωση του Δικαστηρίου ότι η απόφαση της Καθ' ης η αίτηση ημερομηνίας 11/3/2013 με την οποία η Καθ' ης η αίτηση διαπίστωσε ότι ο αιτητής προχώρησε σε εξυπακουόμενη/μερική άρνηση συναλλαγής με την καταγγέλλουσα εταιρεία, κατά παράβαση του άρθρου 6(1)(β) του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου Αρ. 13(Ι)/2008, μέσω του περιορισμού της διάθεσης στη χουδρική προμήθεια νωπού αγελαδινού γάλακτος προς ζημιά των καταναλωτών αφού επηρέασε τις επιλογές τους και τους δυσκόλεψε να εξεύρουν το προϊόν της καταγγέλλουσας εταιρείας Α/φοί Λανίτης Λτδ στη βάση της οποίας επιβλήθηκε το πρόστιμο με την απόφαση ημερομηνίας 12/4/2013 είναι άκυρη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος.
- (Γ) Οποιαδήποτε άλλη και/ή περαιτέρω θεραπεία το Σεβαστό Δικαστήριο κρίνει εύλογη και/ή δίκαιη υπό τις περιστάσεις.»

Όπως προκύπτει από τον διοικητικό φάκελο, στις 31/8/2012 η εταιρεία Α/φοί Λανίτης Λτδ (στο εξής η «καταγγέλλουσα Ε/Μ») με επιστολή της υπέβαλε στην Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού (στο εξής «η Επιτροπή») καταγγελία και αίτημα για τη λήψη προσωρινών μέτρων εναντίον του Παγκύπριου Οργανισμού Αγελαδοτρόφων Δημόσια Λτδ (στο εξής «ΠΟΑ»).

Στις 3/9/2012, η Επιτροπή εξέτασε το περιεχόμενο της υποβληθείσας καταγγελίας, και αποφάσισε ομόφωνα, ότι οι πληροφορίες και τα στοιχεία που υποβλήθηκαν ήταν ικανοποιητικά για τη διερεύνηση της καταγγελίας και έδωσε οδηγίες προς την Υπηρεσία της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού (στο εξής «την Υπηρεσία»), να διεξάγει προκαταρκτική έρευνα αναφορικά με τις πιθανολογούμενες παραβάσεις που περιέχονταν στην καταγγελία και κάλεσε τα εμπλεκόμενα μέρη στη συνεδρία της, ημερομηνίας 7/9/2012, για να εξετάσει το αίτημα της καταγγέλλουσας/Ε/Μ για τη λήψη προσωρινών μέτρων εναντίον του ΠΟΑ.

Ως προς το αίτημα αυτό, της λήψης προσωρινών μέτρων εναντίον του ΠΟΑ η Επιτροπή αποφάσισε ότι δεν αποδείχθηκαν σωρευτικά όλες οι προϋποθέσεις του άρθρου 28 του περί Προστασίας του Ανταγωνισμού

Νόμου του 2008 (Ν.13(Ι)/2008) για τη έκδοση απόφαση για τη λήψη προσωρινών μέτρων. Η σχετική της απόφαση με αρ. 46/2012, κοινοποιήθηκε στα εμπλεκόμενα μέρη στις 11/10/2012 και δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα στις 9/11/2012.

Στις 29/1/2013, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, καθώς και το Σημείωμα της Υπηρεσίας ημερομηνίας 28/1/2013, αξιολογώντας τα δεδομένα που σχετίζονται με την παρούσα υπόθεση και αποφάσισε ότι στοιχειοθετείτο εκ πρώτης όψεως παράβαση μόνο του άρθρου 6(1)(β) του Νόμου από τον ΠΟΑ και την κατάρτιση Έκθεσης Αιτιάσεων.

Στις 31/1/2013, η Επιτροπή ενέκρινε το κείμενο της Έκθεσης Αιτιάσεων, η οποία κοινοποιήθηκε στα εμπλεκόμενα μέρη, δίνοντάς τους τη δυνατότητα να υποβάλουν γραπτές θέσεις τους θέσεις. Κατά την ίδια ημερομηνία, η Επιτροπή απέστειλε στην καταγγέλλουσα/Ε/Μ τα προκαταρκτικά της συμπεράσματα σε σχέση με τις κατ' ισχυρισμό παραβάσεις των άρθρων 6(1)(γ) και 6(2) του Νόμου, ότι δεν διαπιστώθηκε πιθανότητα παράβασης.

Στην συνεδρία της Επιτροπής ημερομηνίας 4/3/2013 ακούστηκαν προφορικά οι εμπλεκόμενοι, αφού στο μεταξύ είχαν αποστείλει

γραπτώς τις θέσεις τους.

Στην συνεδρία της Επιτροπής ημερομηνίας 11/3/2013 αποφασίστηκε πως ο ΠΟΑ είχε παραβιάσει το άρθρο 6(1)(γ) του Νόμου, κατακραζόμενος την δεσπόζουσα θέση του στην αγορά προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος, προς βλάβη των καταναλωτών.

Η Επιτροπή κατά τη συνεδρία της, ημερομηνίας 12/4/2013, αφού έλαβε υπόψη τις γραπτές παραστάσεις του ΠΟΑ αναφορικά με την επιβολή διοικητικού προστίμου, αποφάσισε την επιβολή διοικητικού προστίμου ύψους €276.832,00.

Στις 26/4/2013, η απόφαση της Επιτροπής με αριθμό 35/2013 δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα, αφού υποδείχθηκαν από τον ΠΟΑ οι εμπιστευτικές πληροφορίες στο κείμενο της απόφασης.

Με τον πρώτο λόγο ακυρώσεως οι αιτητές υποστήριξαν ότι παραβιάστηκε το άρθρο 30 του Συντάγματος, το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ και το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, λόγω του γεγονότος ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν παρέχει στην λειτουργία της τις διασφαλίσεις ανεξάρτητου δικαστηρίου, σε συνδυασμό με το γεγονός της

δικαιοδοσίας του Διοικητικού Δικαστηρίου ως ακυρωτικού Δικαστηρίου, το οποίο δεν έχει κατά τους ισχυρισμούς τους την δικαιοδοσία να ασκήσει αποτελεσματικό δικαστικό έλεγχο.

Ο λόγος ακυρώσεως απορρίπτεται. Ίδιο ζήτημα τέθηκε σε αρκετές περιπτώσεις τόσο στη νομολογία του ΕΔΑΔ αλλά και του Ανωτάτου Δικαστηρίου, καθώς και από την Ολομέλεια του Διοικητικού Δικαστηρίου. Η Ολομέλεια του Διοικητικού Δικαστηρίου είχε την ευκαιρία να εξετάσει αντίστοιχο λόγο ακυρώσεως σε προσφυγή κατά της νομιμότητας της απόφασης της Υπηρεσίας Καταναλωτών και Προστασίας του Ανταγωνισμού στην **υπ. αρ. 1293/2016 Alpha Bank Cyprus Ltd v. Υπηρεσίας Καταναλωτών και Προστασίας Ανταγωνισμού και Άλλου, ημερομηνίας 15/11/2019**. Στην απόφαση αυτή αποφασίστηκε πως το κατά πόσο παρέχεται αποτελεσματική δικαστική προστασία αποτελεί αρμοδιότητα του ΕΔΑΔ να αποφασίσει και όχι του Διοικητικού Δικαστηρίου. Το ΕΔΑΔ ήδη αποφάσισε στην **Sigma Radio Television Ltd v. Cyprus, ημερ. 21/10/2011**, ότι δυνάμει της αναθεωρητικής του δικαιοδοσίας βάσει του άρθρου 146 του Συντάγματος το Ανώτατο Δικαστήριο της Κύπρου παρέχει αποτελεσματική δικαστική προστασία. Παραθέτω τα σχετικά αποσπάσματα, από την απόφαση της Ολομέλειας του Διοικητικού Δικαστηρίου στην **Alpha Bank**

Cyprus Ltd (ανωτέρω), στα οποία γίνεται αναφορά στη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου, (**A.E. 91/2012, JUPIWIND LTD, και Άλλοι v. ΔΙΟΙΚΗΤΗ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΤΡΑΠΕΖΑΣ, ημερ. 18/1/2018**), αλλά και του ΕΔΑΔ σε απόφασή του που αφορούσε εκδίκαση προσφυγής ενώπιον του Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου της Φιλανδίας κατά απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού της ίδιας ευρωπαϊκής χώρας (**SA-CAPITAL OY V. FINLAND, Application no. 5556/2010**):

«Στο εκτενές κατωτέρω απόσπασμα από την απόφαση **Jupiwind** (ανωτέρω), αποφασίστηκε, ανάμεσα σε άλλα, και το ζήτημα της κατ' ισχυρισμό έλλειψης ανεξαρτησίας του διοικητικού οργάνου το οποίο εξέδωσε την επίδικη απόφαση, αφού συνέτρεχαν, κατά τους δικηγόρους των εκεί αιτητών, οι ιδιότητες του κατηγορού, του μάρτυρα και του δικαστή. Πέραν αυτών βέβαια, γίνεται στην εν λόγω απόφαση εκτενής αναφορά από την Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου, στην δεσμευτική νομολογία της Πλήρους Ολομέλειας στη **Sigma Radio T.V. Ltd** (ανωτέρω) αλλά και της απόφασης του ΕΔΑΔ **Sigma Radio Television Ltd v. Cyprus, ημερομηνίας 21/10/2011**. . Θεωρούμε πως η περιγραφή απλώς του τι αποφασίστηκε θα δημιουργούσε ελλείψεις. Ακολουθεί αυτούσιο το απόσπασμα από την απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην **A.E. 91/2012, JUPIWIND LTD, και Άλλοι v. ΔΙΟΙΚΗΤΗ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΤΡΑΠΕΖΑΣ, 18/1/2018**, κατωτέρω, (με τον τονισμό να έχει προστεθεί):

[...]

*Το ΕΔΑΔ απέρριψε εν τέλει την ενώπιον του αίτηση της Sigma, θεωρώντας ότι το Ανώτατο Δικαστήριο είχε επαρκή δικαιοδοσία, («sufficient jurisdiction»), να αναθεωρήσει την απόφαση του διοικητικού οργάνου ιδιαίτερα σε ένα εξειδικευμένο τομέα με δυνατότητα άσκησης διακριτικής ευχέρειας από το διοικητικό όργανο. Το άρθρο 6(1) της Σύμβασης δεν επιβάλλει σε ένα εφετειακό Δικαστήριο να έχει εξουσία υποκατάστασης της δικής του άποψης ή απόφασης με αυτή του διοικητικού οργάνου ή αρχής. Ούτε η υπόθεση στη **Sigma**, αφορούσε την άσκηση ήπιας*

εξουσίας στο ποινικό δίκαιο, («**soft criminal law powers**»), όπου το ΕΔΑΔ εφαρμόζει ένα υψηλότερο επίπεδο παρά σε ό,τι στις υποθέσεις που εμπίπτουν στο αστικό μέρος δικαιοδοσίας του άρθρου 6(1).

[...]

Είναι επομένως υπό το φως των πιο πάνω, που το ΕΔΑΔ προέβηκε σε **εύρημα (παρ. 169)**, ότι το Ανώτατο Δικαστήριο είχε επαρκή δικαιοδοσία ώστε να κριθεί ότι υπήρχε συμμόρφωση με το Άρθρο 6.1 της Σύμβασης.

[...]

Έχει αναγνωρισθεί τόσο σε εθνικό, όσο και σε Ευρωπαϊκό επίπεδο και από το ίδιο το ΕΔΑΔ, ότι τελική σημασία δεν έχει η συμβατότητα ή μη του πρωτοβάθμιου διοικητικού οργάνου με το Άρθρο 6 της Σύμβασης, **αλλά η συμβατότητα ή μη με το Άρθρο 6 υπό το φως της όλης διαδικασίας, περιλαμβανομένης και της εξέτασης ή ελέγχου που γίνεται από ανώτερο διοικητικό όργανο, και, στην πορεία, από Δικαστήριο σε διάφορους βαθμούς δικαιοδοσίας. Είναι πλέον καθολικά αποδεκτό ότι τα όποια μεμπτά στοιχεία ενός πρωτοβάθμιου διοικητικού οργάνου θεραπεύονται από το μεταγενέστερο Δικαστικό, κυρίως, έλεγχο, όταν η λειτουργία του διοικητικού οργάνου κρίνεται, όπως προηγουμένως αναφέρθηκε, επαρκής στο πλαίσιο πάντοτε της διοικητικής δικαιοδοσίας.**

[...]

Έπεται ότι η ανησυχία που εξέφρασε το ΕΔΑΔ στη **Sigma** ως προς τη συγκέντρωση εξουσιών στο ίδιο διοικητικό όργανο, δεν επαρκεί από μόνη της για τη θεώρηση ή την κατάληξη ότι το όργανο αυτό είναι μεροληπτικό ή μη ανεξάρτητο. Άλλο η ανησυχία και άλλο η εξίσωση της διαπίστωσης αυτής με την κατάληξη ότι ένα Δικαστήριο που καθηκόντως ελέγχει τις αποφάσεις του διοικητικού οργάνου ενεργεί κατά παραβίαση των αρχών περί ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Το πρωτόδικο Δικαστήριο ορθά θεώρησε εαυτόν δεσμευμένο από την απόφαση της Πλήρους Ολομέλειας στη **Sigma** και κατ' επέκταση του ΕΔΑΔ, μη υπάρχοντος αποκρώντος λόγου, κατά τη νομολογία, να αποστεί από αυτή, (**Μαυρογένης v. Βουλής (Αρ. 3)** (1996) 1 Α.Α.Δ. 315, **Δημοκρατία v. Χαραλάμπους** (2004) 2 Α.Α.Δ. 51 και **Ρόναλτ Γουότς κ.α. v. Λαούρης κ.ά.**, Πολ. Έφ. αρ. 319/08, ημερ. 7.7.2014).

Προστίθεται εδώ ότι η πρόσφατη απόφαση του ΕΔΑΔ στην **Kamenos v. Cyprus** - ανωτέρω - ουδόλως σχετίζεται με τα υπό κρίση γεγονότα και ουδεμία επίπτωση μπορεί να έχει στα εδώ δεδομένα. Η απόφαση αφορούσε στην απόλυση Δικαστή και όχι στην επιβολή διοικητικού προστίμου από διοικητικό όργανο που ελέγχεται στην πορεία από Δικαστήριο.

Ορθά απερρίφθη επίσης πρωτοδίκως η θέση περί επίδοσης κατηγορητηρίου στη βάση των αποφάσεων **Engel** και **Didier**, εφόσον η κρίση του Διοικητή και η διερεύνηση του αφορούσαν στην ουσία μια πειθαρχική διαδικασία στην οποία είχε επιβληθεί πρόστιμο και όχι ποινή, με το Δικαστήριο εύστοχα να παραπέμπει στο διαχωρισμό μεταξύ διοικητικών παραβάσεων και ποινικών διώξεων που

γίνεται στον ίδιο το Νόμο με αναφορά στα σχετικά άρθρα 35-42 για το διοικητικό πρόστιμο και τα άρθρα 43-44 για τα ποινικά αδικήματα. Οι διοικητικές παραβάσεις των αιτητών και το επιβληθέν διοικητικό πρόστιμο δεν μπορούν να θεωρηθούν ως εμπόδια στην ποινική δικαιοδοσία, ούτε και οι κυρώσεις που προνοεί ο Νόμος μπορούν να θεωρηθούν τόσο αυστηρές ώστε να αναγάγουν την υφή τους σε ποινή.

Όπως έχει αναφερθεί άλλωστε σε αριθμό αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου, το διοικητικό πρόστιμο δεν μπορεί να κατηγοριοποιηθεί ως ποινή εντός της εννοίας του Άρθρου 12 του Συντάγματος ώστε να γίνεται λόγος για πρόσαψη ποινικών κατηγοριών ή να προκύπτει ανάγκη για διατύπωση και απαγγελία ποινικού κατηγορητηρίου. Το διοικητικό πρόστιμο δεν αποτελεί μέτρο αντίθετο προς το Σύνταγμα, αλλά επιβάλλεται σε εκείνους τους ιδιώτες που δεν συμμορφώνονται προς διοικητική νομοθεσία, χωρίς βέβαια αυτό να σημαίνει ότι δεν πρέπει να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας, (**E & G Electricplus Ltd v. Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου**, Υπόθεση αρ. 1198/2008, ημερ. 25.9.2009 και **Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου v. Επιτρόπου Ρύθμισης Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών και Ταχυδρομείων** (2009) 3 Α.Α.Δ. 465). Στην υπόθεση **Δημοκρατία v. Demand Shipping** (1994) 3 Α.Α.Δ. 640, στην οποία έγινε και αναφορά στην **Engel**, είχε απορριφθεί η ιεραρχική προσφυγή της εφεσίβλητης εναντίον απόφασης της αρμοδίας αρχής για επιβολή χρηματικής ποινής, με ερμηνεία του όρου «*criminal charge*». Τονίστηκε το γεγονός ότι η επιβολή διοικητικών κυρώσεων αποτελεί άσκηση και' ουσίαν διοικητικής αρμοδιότητας, επιβάλλονται δε για λόγους δημοσίου συμφέροντος με εύλογη τη διάκριση μεταξύ διοικητικής και ποινικής ποινής. Επομένως, το Δικαστήριο ορθά αποφάσισε το ζήτημα στη βάση υπάρχουσας νομολογίας. Άλλωστε, διαφορετική αντιμετώπιση και διεύρυνση της έννοιας της διοικητικής κύρωσης θα εξαλείψει τη διαφορά μεταξύ διοικητικού και ποινικού δικαίου, ένα όχι επιθυμητό αποτέλεσμα».

Θεωρούμε πως η επιχειρηματολογία των δικηγόρων των αιτητών, προς υποστήριξη του λόγου ακυρώσεως ότι παραβιάστηκε η αρχή της δίκαιης δίκης του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ ως ανωτέρω περιγράφηκε, φαίνεται να παραγνωρίζει, ότι η φύση της δικαιοδοσίας του Διοικητικού Δικαστηρίου ως αναθεωρητικής, και μόνον, δεν μπορεί να οδηγήσει, βάσει της πρόσφατης νομολογίας του ΕΔΑΔ, σε διαπίστωση περί παράβασης του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, ακόμα και αν η υπόθεση αντιμετωπίζεται ως «ποινική» βάσει της «**Engel**» (νοουμένου βέβαια ότι δεν ανήκει στον *σκληρό πυρήνα* της ποινικής υπόθεσης). Ακόμα και γι' αυτές τις υποθέσεις, τα εκέγγυα της δίκαιης δίκης που προβλέπονται στο άρθρο 6.3 της ΕΣΔΑ, αποτελούν κατευθυντήριες γραμμές, βάσει των οποίων, ανάμεσα σε άλλα, ελέγχεται η παράβαση του άρθρου 6.1, κατά πόσο δηλαδή *εν τω συνόλω της* διεξήχθη δίκαιη δίκη ενώπιον των διοικητικών Αρχών και των Δικαστηρίων. Αναφερόμαστε στην πρόσφατη νομολογία του ΕΔΑΔ, καθ' ότι η παλαιότερη

φαίνεται να μην ανατράπηκε μεν, αλλά να διαφοροποιήθηκε με το πέρασμα των ετών και την αντιμετώπιση από το ΕΔΑΔ της εφαρμογής και του Ευρωπαϊκού Δικαίου, δυνάμει του οποίου ανεξάρτητες αρχές που δεν έχουν δικαιοδοτικό χαρακτήρα, αλλά αποτελούν διοικητικά όργανα, καλούνται να ελέγξουν και να επιβάλουν διοικητικές ποινές, εξυπηρετώντας το δημόσιο συμφέρον προς προστασία των ευάλωτων ομάδων στις οικονομικές συναλλαγές, ζήτημα βεβαίως που επισημάνθηκε και στην **Sigma Radio Television Ltd** (ανωτέρω) από το ΕΔΑΔ, παρόλο που είναι αντιληπτό, πως η δυνατότητα της μέγιστης εκεί επιβαλλόμενης ποινής δύσκολα θα μπορούσε να εντάξει την υπόθεση εκείνη σε «ποινική».

[...]

Στην πάγια νομολογία του ΕΔΑΔ, τονίζεται ότι αρμόδιο για να αποφασίσει κατά πόσο παραβιάζεται η δίκαιη δίκη και το άρθρο 6.1 της ΕΣΔΑ, είναι **το ίδιο το ΕΔΑΔ, ("the Court")** το οποίο έχει ενώπιόν του, και αυτήν αξιολογεί, και υπό όλες τις τις πραγματικές και νομικές περιστάσεις, την συνολική διαδικασία, ("*the proceedings as a whole*") όπως αυτή εξελίχθηκε αρχικά ενώπιον του διοικητικού οργάνου, αλλά στη συνέχεια και σε όλους τους βαθμούς δικαιοδοσίας ενώπιον των Δικαστηρίων. Πως αυτές οι αρχές εφαρμόστηκαν πρόσφατα στην επίδικη εκεί διαδικασία σε υπόθεση επιβολής διοικητικής χρηματικής ποινής για παράβαση του νόμου του Ανταγωνισμού στην Φιλανδία, αντικατοπτρίζεται στο εκτενές κείμενο της απόφασης που παραθέτουμε αμέσως κατωτέρω, στην πρόσφατη απόφασή του ΕΔΑΔ, **SA-CAPITAL OY V. FINLAND, Application no. 5556/2010, ημερομηνίας 14/2/2019**, από το τελικό (*Final*) κείμενο της απόφασης, **ημερομηνίας 14/5/2019**. Σημειώνεται πως ο τονισμός έχει προστεθεί σε κρίσιμες παραγράφους :

«ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 §§ 1 AND 3 OF THE CONVENTION

55. The applicant company complained under Article 6 §§ 1 and 3 (d) of the Convention that the Supreme Administrative Court had relied on hearsay evidence from unidentified sources which the applicant company had not been able to examine or have examined.

56. **The Court, being the master of the characterisation to be given in law to the facts of the case** (see *Söderman v. Sweden* [GC], no. 5786/08, § 57, ECHR 2013, and *Moretti and Benedetti v. Italy*, no. 16318/07, § 27, 27 April 2010), **considers that the applicant company's complaints should be examined solely under Article 6 § 1 of the Convention which, in so far as relevant, reads as follows:**

"1. In the determination of ... any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair ... hearing ... by [a] ... tribunal ..."

.....

.....

67. The rights deriving from these principles are not absolute. While the Contracting States enjoy a certain margin of appreciation in this area, **it is for the Court to determine in the last instance whether the requirements of the Convention have been complied with. Even in criminal cases the Court has held that there may be competing interests which must be weighed against the rights of the party to the proceedings.** However, only measures restricting the rights of a party to the proceedings which do not affect the very essence of those rights are permissible under Article 6 § 1. For that to be the case, any difficulties caused to the applicant party by a limitation of his or her rights must be sufficiently counterbalanced in the procedures followed by the judicial authorities (see *Fitt v. the United Kingdom* [GC], no. 29777/96, §§ 45-46, ECHR 2000-II).

68. In the Court's case-law, the autonomous interpretation adopted by the Convention institutions of the notion of a "criminal charge" **under the so-called Engel criteria has led to a gradual broadening of the scope of the criminal limb of Article 6 to cases not strictly belonging to the traditional categories of criminal law** (see, *inter alia*, *Jussila*, cited above, § 43). Cases relating to the enforcement of competition and similar domains of law have often been examined under the criminal head of Article 6 (see *Deweert v. Belgium*, 27 February 1980, §§ 46-47, Series A no. 35; *Société Stenuit v. France*, no. 11598/85, §§ 59-67, Commission's report of 30 May 1991; *Lilly France S.A. v. France* (dec.), no.53892/00, 3 December 2002; *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy*, no. 43509/08, 27 September 2011; *Dubus S.A. v. France*, no. 5242/04, §§ 37-38, 11 June 2009; and *Grande Stevens and Others v. Italy*, nos. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 and 18698/10, §§ 99-101, 4 March 2014).

69. As the Court has often emphasised, ensuring the fairness of the proceedings **as a whole** is its primary concern under paragraph 1 of Article 6 (see, *inter alia*, *Ibrahim and Others v. the United Kingdom* [GC], nos. 50541/08, 50571/08, 50573/08 and 40351/09, §§ 250-251, ECHR 2016, and *Simeonovi v. Bulgaria* [GC], no. 21980/04, § 113, ECHR 2017). In criminal proceedings the guarantees contained in paragraph 3 of Article 6 are specific aspects of the general concept of a fair trial set forth in paragraph 1. The various rights, of which a non-exhaustive list appears in paragraph 3, reflect certain of the aspects of the notion of a fair trial in criminal proceedings, exemplifying the requirements of a fair trial in respect of typical procedural situations which arise in criminal cases. **They are, however, not aims in**

themselves: their intrinsic aim is always to contribute to ensuring the fairness of the criminal proceedings as a whole (see, inter alia, Correia de Matos v. Portugal [GC], no. 56402/12, §§ 119-120, 4 April 2018; Ibrahim and Others, cited above, § 251). The Court therefore considers complaints under Article 6 § 3 under paragraphs 1 and 3 of Article 6 taken together (see, inter alia, Correia de Matos, cited above, § 119).

70. In this assessment, the Court will, inter alia, look at the way in which the evidence was obtained, taking into account the rights of the defence, but also the interests of the public and the victims in seeing crime properly prosecuted (see *Schatschaschwili v. Germany [GC]*, no. 9154/10, §§ 100 and 101, 15 December 2015, and *Paić v. Croatia*, no.47082/12, § 27, 29 March 2016) and, where necessary, the rights of the witnesses (see, for example, *Al-Khawaja and Tahery*, cited above, § 118).

71. The Court has also acknowledged, not least in view of the fact that the range of proceedings which are considered to fall under the criminal limb of Article 6 **has expanded, that there are "criminal charges" of differing weight and that, while the requirements of a fair hearing are strictest concerning the hard core of criminal law, there are cases where despite their falling under the criminal head the procedural guarantees do not necessarily apply with their full stringency (see *Jussila*, cited above, § 43; *Mamidakis v. Greece*, no.35533/04, § 30, 11 January 2007; *Chap Ltd v. Armenia*, no. 15485/09, § 41, 4 May 2017; and *Özmurat İnşaat Elektrik Nakliyat Temizlik San. ve Tic. Ltd. Şti. v. Turkey*, .48657/06, § 28, 27 November 2017).** A differentiated approach in this regard can be seen to reflect the Court's above-mentioned general focus on regarding, as its primary concern, **the fairness of the proceedings as a whole, with a view to ensuring the rights of defence while also remaining mindful of the interests of the public and the victims in the proper enforcement of the laws in question (see paragraph 69 above).**

72. The Court furthermore recalls that it has consistently held that the obligation to comply with Article 6 of the Convention does not preclude a "penalty" being imposed by an administrative authority in the first instance, provided that **decisions taken by an authority which does not itself satisfy the requirements of Article 6 § 1 of the Convention must be subject to subsequent control by a judicial body which does meet the said requirements and has full jurisdiction of review (see, inter alia, *A. Menarini Diagnostics S.R.L.*, cited above, §§ 58-59, and *Grande Stevens and Others*, cited above, § 139).** Thus, in the light of the Court's established case-law, **it is not a requirement under Article 6 of the Convention that proceedings such as those concerning sanctions for breaches of competition law be conducted according to the classic model of a criminal trial.**

[...]

75. **An assessment of the fairness of the proceedings may thus depend, inter alia, on whether the defendant was given an opportunity to challenge the authenticity of the evidence and to oppose its use. In this**

context, the quality of the evidence must be taken into consideration, as must the circumstances in which it was obtained and whether these circumstances cast doubt on its reliability or accuracy (see, for instance, Bykov v. Russia [GC], no. 4378/02, § 89, 10 March 2009, and Erkačić v. Croatia, no. 51198/08, §§ 72-73, 25 April 2013).

(c) Application of the general principles to the present case

76. With a view to the particular domain of competition proceedings, the Court observes that the present case arises from the context of domestic legislation under which the power to impose financial penalties in such cases is entrusted, in the first instance, to a court, the decisions of which are subject to appeal at a further judicial instance with full jurisdiction. **The Court notes, however, that this is not the prevailing situation in the States Parties, as in many of those jurisdictions similar penalties are instead imposed by an administrative authority in the first instance.**

77. In light of the general principles above, the question before the Court in the present case is whether the proceedings before the domestic courts, when examining in particular issues concerning the scope of the impugned restrictions of competition, the applicant company's implication in unlawful restrictive practices and the requisite financial penalty, were fair from the point of view of the rights of defence, given the applicant company's complaint about the Supreme Administrative Court having relied on evidence which could not be tested before it. **The Court is called upon to consider the questions of fairness in view of the domestic proceedings as a whole, bearing in mind that the Supreme Administrative Court was examining those issues as second, final judicial instance following appeals both by the Competition Authority and the applicant company, the latter contesting its involvement in a cartel, and taking into account that the outcome of the case for the applicant was aggravated on appeal in comparison with the judgment of the Market Court in first instance. In this context, the Court is further called upon to assess those issues with due regard to the particular nature of competition proceedings.**

(i) Preliminary considerations

78. The Court emphasises that the fairness of the proceedings should be assessed **as a whole**, by taking into account the **specific nature and circumstances of the case, and that the question whether the rights of defence, in particular, have been ensured in a manner consonant with Article 6 must be considered in the light of all the relevant elements in the case.** In this context, the Court acknowledges that cases concerning restrictions of competition typically involve complex and often wide-ranging economic matters and related factual issues, which means that the relevant elements of evidence will also be multifaceted. **The Court is also aware of the strong public interest involved in the effective enforcement of competition law. Moreover, it is mindful of the fact that as a rule, the financial penalties applicable in this field are not imposed on natural persons but on corporate entities, quantified on the basis of the harmful effects of the anti-competitive conduct and taking into account the**

business turnover of the entities found to be in breach of competition rules.

[...]

94. As the Court has stated above, the judgment of the Supreme Administrative Court was principally based on conclusions drawn from documentary evidence and witness testimony of a kind which had been open for challenge by the applicant company, including cross-examination, in the course of the proceedings. The Court further observes that the applicant company's right to submit evidence in order to rebut the evidence presented by the Competition Authority and to explain extensively its own assessment of the evidence accepted by the domestic court was fully respected.

95. The Court concludes that in the written and oral proceedings before the Supreme Administrative Court, the applicant company had opportunity to exercise rights of defence providing adequate safeguards also in respect of the evidence on the basis of which the domestic court reached its judgment in the case.

(v) Conclusion

96. In the light of its findings above, the Court concludes that in the circumstances of the case, the extent to which the Supreme Administrative Court relied on the untested indirect evidence was not unjustified.

97. Accordingly, there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention».

Το ότι το παρόν δικαστήριο ασκεί επαρκή έλεγχο αποτελεί δεδομένο που έχει επισφραγιστεί με τις ανωτέρω αποφάσεις του ΕΛΑΔ, αλλά ειδικότερα της **Sigma Radio Television Ltd**, (ανωτέρω), αλλά και της Πλήρους Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην **Sigma Radio T.V. Ltd** και πρόσφατα της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην **Jupiwind και Άλλοι** (ανωτέρω).

Εναπόκειται επομένως στους αιτητές να επιλέξουν και να αναπτύξουν από τους παραδεκτός δικογραφημένους λόγους ακυρώσεως στην προσφυγή τους, εκείνους που θεωρούν ότι πρέπει να οδηγήσουν το Δικαστήριο σε απόφαση για ακύρωση της διοικητικής απόφασης, ώστε να συμπληρωθεί η διαδικασία που ξεκίνησε ενώπιον του διοικητικού οργάνου, με την απόφαση του δικαστηρίου.

Για το ζήτημα της ευθύνης των αιτητών για τις επιλογές τους κατά το στάδιο ενώπιον των διοικητικών και δικαστικών αρχών, παραθέτουμε απόσπασμα από το

σύγγραμμα των **Harris, O' Boyle and Warbrick**, "**Law of the European Convention on Human Rights**", **Fourth Edition, 2018**, όπου στην σελίδα 395 αναφέρεται ότι:

*«Article 6 is complied with if the applicant who is challenging an administrative decision has an opportunity to have a ruling by a tribunal that complies with Article 6 **on the arguments that they wish to make.**²³⁸ If the applicant **has this opportunity** as he had in the Bryan case, it does not matter that the tribunal lacks jurisdiction to consider other points of law or fact that some other applicant might wish to raise.*

²³⁸ Cf *Oerlemans v. Netherlands* A 219 (1991); 15 EHRR 561; *Zumtobel v. Austria* A268-A (1993); 17 EHRR 116; *X v UK* No 28530/95 hudoc (1998); 25 EHRR CD 88; and *Sigma Radio Television Ltd v Cyprus* hudoc (2011). The tribunal must also have the power to provide the remedy required *Kingsley v UK* 2002-IV; 35 EHRR 177 GC (no power to quash decision: violation)».

Με τον δεύτερο λόγο ακυρώσεως οι αιτητές υποστηρίζουν ότι η σύνθεση της Επιτροπής πάσχει, καθ' ότι η Πρόεδρος της Επιτροπής δεν θα έπρεπε να είχε συμμετάσχει ως προκατειλημμένη, αφού είχε εκφράσει την άποψη στα μέσα ενημέρωσης ότι οι αιτητές παραβίασαν το Νόμο. Ειδικότερα παρέπεμψαν το Δικαστήριο σε δημοσιεύματα σε εφημερίδες ημερομηνίας 7/8/2012, σε σχέση με την έλλειψη φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος στην αγορά, σύμφωνα με τα οποία η Πρόεδρος της Επιτροπής ανέφερε σε σχέση με το ζήτημα ότι ο ΠΟΑ

επιχειρούσε σκόπιμα να δημιουργήσει πρόβλημα επάρκειας γάλακτος.

Οι καθ' ων η αίτηση διαφωνούν και υποστηρίζουν ότι τα δημοσιεύματα αναφέρονταν στην έλλειψη γάλακτος με αναφορά στο πρόσφατο διάταγμα αρ. 19/2012, που είχε εκδοθεί από την Επιτροπή σύμφωνα με το οποίο οι αιτητές διατάχθηκαν να προμηθεύουν καθημερινά 65 τόνους φρέσκο γάλα την εταιρεία Pittas, και τα σχόλια της Προέδρου αφορούσαν κατά πρώτον εκείνη την απόφαση της Επιτροπής, αφού και η καταγγελία των ενδιαφερομένων μερών δεν είχε υποβληθεί τότε (παρά μόνο την 31/8/2012) και περαιτέρω, ότι το δημοσίευμα δεν περιείχε αυτολεξεί δηλώσεις της Προέδρου, αλλά πληροφορίες.

Έχω μελετήσει τα δημοσιεύματα. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου η προκατάληψη θα πρέπει να αποδεικνύεται από αυτούς που την επικαλούνται. Όπως αποφασίστηκε στην απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου **Νεοφύτου ν. Δημοκρατίας (2007) 3 ΑΑΔ 8**: «η έλλειψη αμεροληψίας πρέπει να αποδεικνύεται με ικανοποιητική βεβαιότητα, είτε από τα γεγονότα που παρουσιάζονται στους

διοικητικούς φακέλους ή με ασφαλή συμπεράσματα που μπορούν να εξαχθούν από την ύπαρξη τέτοιων γεγονότων, (βλ. **Christou v. Republic (1980) 3 C.L.R. 437, 449**). Ο διάδικος ο οποίος προβάλλει ότι υπάρχει μεροληψία ή προκατάληψη έχει το βάρος απόδειξης». Στα δημοσιεύματα που κάνουν λόγο για κίνδυνο να τελειώσει το γάλα από την αγορά εξαιτίας της εφαρμογής του προσωρινού διατάγματος της Επιτροπής κατά του ΠΟΑ, στο οποίο ο ΠΟΑ κλήθηκε να συμμορφωθεί από 2/8/2012, οι δημοσιογράφοι κάνουν λόγο για δηλώσεις των γαλακτοβιομηχανιών αλλά και του ΠΟΑ για το θέμα αυτό, καθώς και σε δηλώσεις της Προέδρου της Επιτροπής, σύμφωνα με τις οποίες η Επιτροπή στοχεύει στην προστασία του ανταγωνισμού και ότι η ίδια δεν θεωρούσε ότι ευθυνόταν η Επιτροπή για την όποια έλλειψη γάλακτος η οποία σύμφωνα με το δημοσίευμα χαρακτηρίστηκε τεχνική. Το Δικαστήριο συμφωνεί πως με δεδομένο ότι η Επιτροπή ως συλλογικό όργανο εκφράζεται μέσω επίσημων ανακοινώσεων, από τα δημοσιεύματα, σε εφημερίδες και μόνον και χωρίς άλλη μαρτυρία, αυτό που δυνατόν να συνάγεται από τα δημοσιεύματα είναι τα συμπεράσματα και/ή η αντίληψη των δημοσιογράφων που προέβησαν στο ρεπορτάζ και όχι το τι ακριβώς λέχθηκε από την Πρόεδρο προς αυτούς. Υπό τις περιστάσεις που περιβάλλουν την υπόθεση, το Δικαστήριο κρίνει πως δεν αποδείχθηκε από τους αιτητές, που έφεραν το βάρος απόδειξης, ότι τα

δημοσιεύματα ανταποκρίνονταν ακριβώς σε αυτό που λέχθηκε από την Πρόεδρο, ώστε να αποδειχθεί έλλειψη αμεροληψίας και/ή προκατάληψης. (βλ. **Α.Ε. 191/2007, Ανδρονίκου v. Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς (2010) 3 ΑΑΔ, 469**).

Με τον τρίτο λόγο ακυρώσεως, οι αιτητές υποστηρίζουν ότι η επίδικη απόφαση πάσχει λόγω παράνομης σύνθεσης σε κάποιες από τις συνεδριάσεις της ΕΠΑ, επειδή οι λειτουργοί που παρέστησαν για διευκρινίσεις δεν αποχώρισαν. Πέραν αυτού, δεν παρουσιάστηκε η εξουσιοδότηση της Προέδρου για συμμετοχή τους στις συνεδριάσεις. Επίσης ότι η Έκθεση Αιτιάσεων ετοιμάστηκε από την Πρόεδρο της Επιτροπής και στην συνέχεια εγκρίθηκε από την Επιτροπή, αντί να ετοιμαστεί από την ίδια την Επιτροπή.

Το Δικαστήριο διαφωνεί πως οι πιο πάνω λόγοι ακυρώσεως μπορούν να επιτύχουν. Στα πρακτικά καταγράφεται πως οι παρευρισκόμενοι αποχωρούσαν πριν την συζήτηση. Περαιτέρω η παρουσία των λειτουργών στις συνεδριάσεις ενώπιον και της Προέδρου της Επιτροπής, αποδεικνύει πως είχαν τις οδηγίες της για να παρευρεθούν, έστω κι αν η έγκριση αυτή δεν εντοπίζεται εγγράφως ή/και ότι εκφράστηκε σιωπηρή συναίνεση της Προέδρου στην κοινή παρουσία τους στις συνεδριάσεις. Σε ότι αφορά στην παρουσίαση της

Έκθεσης Αιτιάσεων από την Πρόεδρο της Επιτροπής στην συνεδρία της Επιτροπής ημερομηνίας 9/1/2013 και την έγκρισή της από την Επιτροπή, συμφωνώ με τους καθ' ων η αίτηση ότι η Πρόεδρος ως η εκπρόσωπος της Επιτροπής βάσει του άρθρου 14 του Ν.13(Ι)/2008, που ορίζει ότι η Πρόεδρος προεδρεύει της Επιτροπής, την συγκαλεί σε συνεδρία και υπογράφει τα πρακτικά και κάθε σημαντικό έγγραφο, αρμοδίως ετοίμασε και παρουσίασε την Έκθεση Αιτιάσεων στην Επιτροπή, η οποία την ενέκρινε και την υιοθέτησε ως δικό της κείμενο.

Προχωρώ να εξετάσω τους κύριους ισχυρισμούς των αιτητών, οι οποίοι αναπτύχθηκαν και ενώπιον της Επιτροπής με το γραπτές θέσεις του ΠΟΑ και στην προφορική ακρόαση, ότι κατά πρώτον η ΕΠΑ οδηγήθηκε σε πλάνη περί τα πράγματα τόσο στην απόφασή της περί καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης τους, όσο και για το ότι συνέτρεχε στην υπόθεση η πλήρωση των δύο εκ των τριών προϋποθέσεων που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά, ότι δηλαδή υπήρχε *ευδεχόμενο να πληγεί ή/και πλήγηκε ο ανταγωνισμός στην σχετική αγορά, καθώς και ότι αυτό έγινε με ευδεχόμενη ζημιά των καταναλωτών και/ή με ζημιά των καταναλωτών λόγω της μη ανεύρεσης στην αγορά παστεριωμένου γάλακτος του γάλακτος της επιλογής τους και δη του γάλακτος της εταιρείας Λανίτη και κατά*

δεύτερον, ότι η Επιτροπή παρέλειψε να εξετάσει με δέουσα έρευνα την υπεράσπισή τους ότι η μείωση της προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος προς τα Ε/Μ ήταν *αντικειμενικά δικαιολογημένη* υπό όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης.

Προς εξέταση των λόγων αυτών ακυρώσεως θα πρέπει να γίνει αναφορά στα πραγματικά περιστατικά της καταγγελίας που εξετάστηκε ενώπιον της ΕΠΑ και πως αυτά αξιολογήθηκαν από αυτήν με αναφορά στις σχετικές διατάξεις του περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου (Ν.13(Ι)/2008), όπως αυτός ίσχυε κατά τον ουσιώδη χρόνο.

Η καταγγέλλουσα εταιρεία Αφοί Λανίτης Λτδ/Ε/Μ, ήταν κυπριακή εταιρεία περιορισμένης ευθύνης, εγγεγραμμένη σύμφωνα με τον περί Εταιρειών Νόμο, Κεφ. 113 και δραστηριοποιείτο, μεταξύ άλλων, με την παστερίωση, εμφιάλωση και διάθεση φρέσκου παστεριωμένου αγελαδινού γάλακτος στην Κυπριακή αγορά. Η καταγγέλλουσα προμηθεύετο το νωπό αγελαδινό γάλα αποκλειστικά από τον ΠΟΑ. Η καταγγελλόμενη εταιρεία/ΠΟΑ, ήταν δημόσια εγγεγραμμένη εταιρεία περιορισμένης ευθύνης, της οποίας τα μέλη/μέτοχοι ήταν αγελαδοτρόφοι. Ο ΠΟΑ προμήθευε με νωπό αγελαδινό γάλα τη συντριπτική πλειοψηφία των γαλακτοβιομηχανιών και τυροκομείων

που δραστηριοποιούνταν στην κυπριακή αγορά, καθώς αντιπροσώπευε περίπου το 80% των παραγωγών αγελαδινού γάλακτος στην Κύπρο. Περαιτέρω, ο ΠΟΑ εντός του 2012 προέβη σε εξαγορά της εταιρείας Parouis Dairies Ltd (στο εξής η «Parouis»), η οποία δραστηριοποιείτο στην τυροκομία.

Σε σχέση με τον καθορισμό της Αγοράς η Επιτροπή, θεώρησε ότι η *σχετική αγορά δύνατο να ορισθεί ως η αγορά της κονδρικής προμήθειας υωπού αγελαδινού γάλακτος*. Περαιτέρω σημείωσε ότι υφίστατο αγορά επόμενου σταδίου, αυτό της *παραγωγής προϊόντων με πρώτη ύλη το υωπό αγελαδινό γάλα*, σημειώνοντας ότι η τελευταία θα μπορούσε να διακριθεί ως ξεχωριστή αγορά και να διαχωριστεί αναλόγως του παραγόμενου προϊόντος, δηλαδή των τυριών και των γιαουρτιών, του φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος όπως σε διάφορες αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής. Έκρινε όμως ότι για σκοπούς εξέτασης της καταγγελίας ενώπιόν της δεν κρινόταν αναγκαίως ο περαιτέρω διαχωρισμός της αγοράς της παραγωγής προϊόντων με πρώτη ύλη το υωπό αγελαδινό γάλα. Στη βάση των δεδομένων της υπόθεσης κατέληξε στη θέση ότι οι σχετικές αγορές αφορούν τις πιο κάτω διακριτές σχετικές αγορές: (α) *αγορά της κονδρικής προμήθειας υωπού αγελαδινού γάλακτος*, και (β) *αγορά της παραγωγής προϊόντων με πρώτη ύλη το υωπό αγελαδινό γάλα*.

Αναφορικά με το θέμα του προσδιορισμού της σχετικής γεωγραφικής αγοράς η Επιτροπή θεώρησε ότι η *σχετική γεωγραφική αγορά* οριζόταν ολόκληρη η επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας, καθώς η *προμήθεια νωπού αγελαδινού γάλακτος* παρέχεται υπό επαρκώς όμοιους όρους, εφόσον ο ΠΟΑ προμήθευε τους χρήστες νωπού αγελαδινού γάλακτος σε όλη την Κύπρο υπό ίδιους όρους.

Η γεωγραφική αγορά για τη *σχετική αγορά επόμενου σταδίου, της παραγωγής προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα* ορίστηκε επίσης η επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας, καθώς θεώρησε ότι οι όροι του ανταγωνισμού ήταν επαρκώς ομοιογενείς στην παραγωγή προϊόντων με βάση το νωπό αγελαδινό γάλα σε όλη την Κύπρο, και οι παραγωγοί προϊόντων με πρώτη ύλη το γάλα τα παράγουν υπό παρόμοιους όρους, εφόσον ο μοναδικός προμηθευτής νωπού αγελαδινού γάλακτος προς όλους τους παραγωγούς τέτοιων προϊόντων ήταν ο ΠΟΑ με μόνη εξαίρεση την δεύτερη στην αγορά εταιρεία παστερίωσης αγελαδινού γάλακτος (αλλά και τυροκομίας) Χαραλαμπίδης-Κρίστης Λτδ, η οποία προμηθεύεται επιπλέον νωπό αγελαδινό γάλα από ανεξάρτητους αγελαδοτρόφους, (μη μέλη του ΠΟΑ).

Αναφορικά με τη δομή αγοράς της χονδρικής προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος, η Επιτροπή παρατήρησε ότι η αγορά αυτή περιορίζεται από τις ετήσιες ποσοτώσεις παραγωγής γάλακτος (*quotas*), που έχουν τεθεί στα πλαίσια της Κοινής Αγροτικής Πολιτικής από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, στην Κύπρο. Σύμφωνα με τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία, στην εν λόγω αγορά δραστηριοποιείται ο ΠΟΑ, που εκπροσωπούσε το 80% των παραγωγών αγελαδινού γάλακτος στην Κύπρο και προμήθευε το μεγαλύτερο ποσοστό του παραγόμενου προϊόντος, ήτοι το νωπό αγελαδινό γάλα, ενώ οι υπόλοιποι αγελαδοτρόφοι με πολύ μικρότερο ποσοστό, είχαν συνάψει συμφωνίες αποκλειστικής διάθεσης με την εταιρεία Χαραλαμπίδης-Κρίστης Λτδ.

Αναφορικά με τη δομή της σχετικής αγοράς της παραγωγής προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα, από τα στοιχεία ενώπιον της Επιτροπής κρίθηκε πως μεγάλο ποσοστό των παραγωγών που δραστηριοποιούνται στην παραγωγή προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα (παστεριωτές γάλακτος ή τυροκόμοι) ήταν πελάτες του ΠΟΑ. Η Επιτροπή παρατήρησε ότι στην κυπριακή αγορά δραστηριοποιούνται πολλές εταιρείες τυροκομικών προϊόντων, ενώ στην παστερίωση του φρέσκου αγελαδινού γάλακτος, εκτός από την καταγγέλλουσα/Ε/Μ, η οποία δεν διέθετε άλλα προϊόντα με βάση το

αγελαδινό γάλα, δραστηριοποιούνταν δύο ακόμη εταιρείες. Η εταιρεία Χαραλαμπίδης-Κρίστης Λτδ, η οποία δραστηριοποιείτο μεταξύ άλλων και στην παραγωγή άλλων προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα, και η προσφάτως (κατά τον τότε ουσιώδη χρόνο) δραστηριοποιηθείσα η εταιρεία παραγωγής γάλακτος και παγωτού Ζυμαράς Λτδ.

Ως προς το έννομο συμφέρον της καταγγέλλουσας/Ε/Μ η Επιτροπή θεώρησε ότι η καταγγέλλουσα νομιμοποιείτο να προβεί στην καταγγελία, σύμφωνα με το άρθρο 35 του Νόμου.

Η Επιτροπή επισήμανε ότι για τη στοιχειοθέτηση ή μη των κατ' ισχυρισμό παραβάσεων του Άρθρου 6(1) του Νόμου, θα έπρεπε να εξεταστεί πρωταρχικά η ύπαρξη ή όχι δεσπόζουσας θέσης της καταγγελλόμενης εταιρείας στη σχετική αγορά της «*χουδρικής προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος και/ή στη σχετική αγορά της παραγωγής προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα*», ως έχουν ορισθεί ανωτέρω.

Εκτιμώντας τα δεδομένα που βρίσκονται ενώπιον της ως προς τη μορφή της αγοράς, λόγω των περιορισμών που υπήρχαν στην παραγωγή νωπού αγελαδινού γάλακτος στην Κυπριακή αγορά, ως

αποτέλεσμα του καθορισμού ποσοτώσεων στην παραγωγή (quota), αλλά και λόγω του ότι τα μέλη του ΠΟΑ αποτελούν περί το 80% των παραγωγών που δραστηριοποιούνται στην Κυπριακή αγορά, με αποτέλεσμα ο ΠΟΑ να κατέχει πολύ μεγάλο μερίδιο αγοράς στη σχετική αγορά της κονδρικής προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος, η Επιτροπή θεώρησε ότι ο ΠΟΑ κατείχε δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά της *κονδρικής προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος* εντός της Κυπριακής Δημοκρατίας. Σημείωσε στην απόφασή της, ότι σύμφωνα με την ενωσιακή νομολογία σε θέματα ανταγωνισμού, η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης δεν απαγορεύεται. Αυτό που απαγορεύεται είναι η καταχρηστική εκμετάλλευση αυτής της θέσης. Σύμφωνα πάντα με τη νομολογία του ΔΕΕ και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η Επιτροπή σημείωσε ότι η κατάχρηση συνδέεται με τη συμπεριφορά της δεσπόζουσας επιχείρησης που επιδρά στη δομή της αγοράς, αποδυναμώνοντας τον ήδη ασθενή ανταγωνισμό, με τη χρήση μεθόδων που δεν αρμόζουν σε καθεστώς υγιούς ανταγωνισμού, παραθέτοντας νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία οι επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση στην αγορά ενός προϊόντος έχουν «ιδιαιτέρη ευθύνη» (special responsibility), πράγμα που τις κάνει ακόμα πιο υπεύθυνες σε περίπτωση παραβίασης του Νόμου.

Ως προς το άρθρο 6(1)(β) του Νόμου (Ν.13(Ι)/2008), η Επιτροπή αναφέρθηκε στη σχετική νομολογία σύμφωνα με την οποία θεωρείται ότι υπάρχει περιορισμός της διάθεσης ή άρνηση συναλλαγής εν γένει, όταν είτε αυτή είναι άρνηση πώλησης προϊόντος ή υπηρεσίας ή άρνηση σύναψης σύμβασης και δεν δικαιολογείται αντικειμενικά. Σημείωσε δε πως σύμφωνα με την σχετική νομολογία του ΔΕΕ ο λόγος για τον οποίο απαγορεύεται η συγκεκριμένη πρακτική κατά το άρθρο 102 της ΣΛΕΕ (αντίστοιχο του άρθρου 6(1) του Νόμου) είναι ότι θα μπορούσε να οδηγήσει σε εξαφάνιση κάθε ανταγωνισμού εκ μέρους της επιχείρησης εναντίον της οποίας προβάλλεται. Θα πρέπει δε να αποδεικνύεται ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν ήταν σε θέση να επιλέξει άλλο μέτρο, λιγότερο επώδυνο *από την άρνηση πώλησης*, για την *προάσπιση των εμπορικών της συμφερόντων*. Η Επιτροπή, έχοντας υπόψη της τα δεδομένα της υπόθεσης, στα πλαίσια πιο ενδελεχούς εξέτασης προς καλύτερη αντιμετώπιση της κατ' ισχυρισμόν παράβασης του Νόμου, ανέφερε πως μελέτησε το Discussion Paper που εξέδωσε προς Δημόσια Διαβούλευση το Δεκέμβριο του 2005 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, στο οποίο αναφέρεται σχετικά, ότι οι επιχειρήσεις γενικά έχουν το δικαίωμα να προσδιορίζουν ποιον θα προμηθεύσουν και να αποφασίζουν να σταματήσουν την προμήθεια προϊόντων τους σε συγκεκριμένους συνεργάτες, και αυτό ισχύει και για τις επιχειρήσεις με δεσπόζουσα θέση στη σχετική αγορά.

Περαιτέρω, η Επιτροπή μελέτησε την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής *«Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις»*, δυνάμει της οποίας καθορίζεται ότι η άρνηση παροχής καταρχήν περιλαμβάνει ένα ευρύ φάσμα πρακτικών και παρέθεσε στην απόφασή της τα όσα καταγράφονται στο Μέρος που πραγματεύεται την άρνηση: *«Η Επιτροπή δεν θεωρεί απαραίτητο το προϊόν που αποτελεί το αντικείμενο της άρνησης να έχει ήδη διατεθεί στο εμπόριο: αρκεί να υπάρχει ζήτηση από δυνητικούς αγοραστές και να μπορεί να προσδιοριστεί μία δυνητική αγορά για τη συγκεκριμένη εισροή. Κατά τον ίδιο τρόπο, δεν είναι απαραίτητο να υπάρχει πραγματική άρνηση εκ μέρους δεσπόζουσας επιχείρησης· αρκεί μία «εξυπνοοούμενη άρνηση». Μία εξυπνοοούμενη άρνηση μπορεί, για παράδειγμα, να λάβει τη μορφή υπερβολικής καθυστέρησης ή άλλης υποβάθμισης της προμήθειας του προϊόντος ή να συνίσταται στην επιβολή παράλογων όρων σε αντάλλαγμα της προμήθειας»*. Περαιτέρω σύμφωνα με την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής η Επιτροπή θα θεωρεί τις πρακτικές αυτές ως προτεραιότητες ελέγχου, εφόσον ισχύουν όλες οι ακόλουθες περιστάσεις:

- η άρνηση αφορά προϊόν ή υπηρεσία που αντικειμενικά χρειάζεται μια εταιρεία για να ασκήσει αποτελεσματικό ανταγωνισμό σε αγορά επόμενου σταδίου,
- η άρνηση *ενδέχεται να οδηγήσει σε εξάλειψη του αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην αγορά επόμενου σταδίου, και*
- η άρνηση *ενδέχεται να αποβεί σε ζημία των καταναλωτών.*

Επομένως, σημείωσε πως γινόταν φανερό στην Επιτροπή, ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αναλύει την ύπαρξη εναλλαξιμότητας του αρνούμενου προϊόντος ή της υπηρεσίας και αξιολογεί κατά πόσον οι ανταγωνιστές δύνανται να δημιουργήσουν ή έχουν εναλλακτική πηγή. Ως αναφέρεται στην εν λόγω Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, αυτή έχει εφαρμογή σε περιπτώσεις όπου: *«Τυπικά προβλήματα ανταγωνισμού δημιουργούνται όταν η δεσπόζουσα επιχείρηση ανταγωνίζεται στην αγορά «επόμενου σταδίου» του αγοραστή που αρνείται να προμηθεύσει.»* και «Ο όρος «αγορά επόμενου σταδίου» χρησιμοποιείται σε σχέση με την αγορά για την οποία η εισροή που μία εταιρεία αρνείται να παράσχει, είναι απαραίτητη για την κατασκευή προϊόντος ή την παροχή υπηρεσίας.». Ως αποτέλεσμα όλων των ανωτέρω που συγκροτούν το ερμηνευτικό πλαίσιο των νομοθετικών διατάξεων, η Επιτροπή, έχοντας υπόψη της τους

ισχυρισμούς των εμπλεκομένων μερών, καθώς και τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, διέκρινε και κατέγραψε τις εξής παρατηρήσεις: Ο περιορισμός στην προμήθεια της καταγγέλλουσας εταιρείας αφορούσε υφιστάμενο πελάτη, εφόσον ο ΠΟΑ συνεργαζόταν επί σειρά ετών με την εταιρεία Α/φοί Λανίτη. Ο ΠΟΑ, λόγω της δεσπόζουσας θέσης του, υπήρχε ιδιαίτερης ευθύνης (special responsibility) έναντι των πελατών του. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της καταγγέλλουσας εταιρείας και μέσα από τα στοιχεία της καταγγελίας, διαφαινόταν ότι ο ΠΟΑ αρνήθηκε να της παραδώσει τις συνήθεις ποσότητες γάλακτος που της παρέδιδε ή/και σύμφωνα με τις συμβατικές του υποχρεώσεις, ως η μεταξύ τους συμφωνία που υπεγράφη ένα μήνα προτού ξεκινήσει να παραδίδει στην καταγγέλλουσα τις μειωμένες παραδόσεις. Μάλιστα, αυτή η άρνηση συνοδεύτηκε και από το γεγονός ότι ο ΠΟΑ ήδη γνώριζε εκ των προτέρων ότι δεν θα ήταν σε θέση να τηρήσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, αφού ο ίδιος κατείχε την απόφαση της Επιτροπής αρ.19/2012 για τα προσωρινά μέτρα σε σχέση με τις εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd και όχι η καταγγέλλουσα εταιρεία. Συγκεκριμένα, η απόφαση της Επιτροπής (αρ.19/2012) με την οποία η Επιτροπή διέταξε τον ΠΟΑ να παραδίδει αυξημένες ποσότητες γάλακτος στις γαλακτοβιομηχανίες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd, εξεδόθη στις 20 Ιουνίου 2012, δηλαδή

δέκα (10) ημέρες πριν την υπογραφή της σύμβασης με την καταγγέλλουσα εταιρεία στις 30 Ιουνίου 2012, και απεστάλη προς τον ΠΟΑ την ίδια ημέρα. Στη συμφωνία της 30ης Ιουνίου 2012 καταγράφετο ότι για την περίοδο 1 Ιουλίου 2012 μέχρι 15 Νοεμβρίου 2012 καθώς και για την περίοδο 16 Απριλίου 2013 μέχρι 30 Ιουνίου 2013, θα παραδίδονταν συγκεκριμένες ποσότητες λίτρων γάλακτος ημερησίως τουλάχιστον, σε μηνιαία βάση. Ο δε «Προμηθευτής» (ΠΟΑ), όποτε μπορούσε και σε συνεννόηση με τον «Αγοραστή» (εταιρεία Λανίτης) θα τροφοδοτούσε τον «Αγοραστή» με ημερήσια ποσότητα πάνω ή/και κάτω από τους συμφωνηθέντες τόνους σε μηνιαία βάση. Για τους πιο πάνω μήνες ο «Προμηθευτής» θα τροφοδοτούσε τον «Αγοραστή» με επιπρόσθετη ποσότητα που αναφερόταν στην σύμβαση, λίτρων γάλακτος συνολικά, για όλους τους εν λόγω μήνες. Σημειώθηκε πως στην υπογραφείσα σύμβαση ημερομηνίας 30 Ιουνίου 2012 μεταξύ της καταγγέλλουσας και της καταγγελλόμενης εταιρείας επεβλήθη, ως ισχυρίστηκε η καταγγέλλουσα, μέσω πρόσθετης σύμβασης (Addendum 4th), επιπλέον όρος, ο οποίος προέβλεπε ότι ο ΠΟΑ δεν θα έφερε ευθύνη εάν αναγκαζόταν να μειώσει τις συμφωνηθείσες ποσότητες προς την καταγγέλλουσα εταιρεία, *ως αποτέλεσμα της συμμόρφωσης του με την απόφαση της Επιτροπής Αρ. 19/2012*. Επ' αυτού, η Επιτροπή εξέτασε τους όρους του συμβολαίου που απέστειλε ο ΠΟΑ μεταξύ αυτού και

της θυγατρικής του εταιρείας Parouis, με ημερομηνία 30 Ιουνίου 2012, και παρατήρησε ότι και το εν λόγω συμβόλαιο καταρτίστηκε και υπεγράφη επίσης κατόπιν της έκδοσης της απόφασης της Επιτροπής αρ. 19/2012 και περιλάμβανε όρο για παράδοση μέχρι και πολύ μεγαλύτερων ποσοτήτων γάλακτος με αποκλειστική ευθύνη και αρμοδιότητα του ΠΟΑ, ο οποίος θα ρύθμιζε τις ποσότητες που θα παρέδιδε εν σχέση με τις διαθέσιμες ποσότητες γάλακτος. Ο ΠΟΑ θα έπρεπε να παρέδιδε τουλάχιστον την ελάχιστη ημερήσια ποσότητα σε μηνιαία βάση. Επομένως, η Επιτροπή, εξετάζοντας τα συμβόλαια που απεστάλησαν, παρατήρησε ότι μόνο στο συμβόλαιο της Parouis υπήρχε η δυνατότητα διπλασιασμού των παραδιδόμενων ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος. Στην περίπτωση που εκπληρωνόταν ο συγκεκριμένος όρος πλήρως, δηλαδή η παραδοθείσα ποσότητα γάλακτος έφτανε στην μέγιστη δυνατή, βάσει της σύμβασης, η Parouis θα καθίστατο η εταιρεία με τη μεγαλύτερη απορροφητικότητα νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ. Από τη διεξαχθείσα έρευνα διαφάνηκε ότι στους υπόλοιπους πελάτες του, ο ΠΟΑ, στο συγκεκριμένο όρο, είτε καθόριζε συγκεκριμένα την ετήσια ποσότητα είτε έδινε ένα μικρό εύρος προς τα πάνω, κατά πολύ μικρότερο από αυτό που ορίστηκε στη σύμβαση με την Parouis. Επιπλέον, η Επιτροπή παρατήρησε ότι με βάση τα ενώπιον της στοιχεία και δεδομένα, καταδεικνυόταν ότι η καταγγέλλουσα εταιρεία

έλαβε για τους μήνες Αύγουστο και Σεπτέμβριο 2012 μειωμένες ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ, σε σχέση με τις συμβατικές υποχρεώσεις των [...] τόνων ημερησίως, για τις οποίες ο ΠΟΑ είχε δεσμευτεί με την υπογραφή συμβολαίου μόλις ένα μήνα προηγουμένως, δεδομένο που ούτε ο ΠΟΑ αρνήθηκε, ενώ προχώρησε να το δικαιολογήσει αναφέροντας ότι η μείωση στις παραδόσεις οφειλόταν στην απόφαση της Επιτροπής με αρ. 19/2012.

Επιπλέον, η Επιτροπή σημείωσε την αναφορά του ΠΟΑ ότι: «[.....], όπως διαφάνηκε εκ των υστέρων, οι επιπλέον ποσότητες που παρελάμβανε η Λανίτης από τον ΠΟΑ από τον Απρίλιο μέχρι τον Ιούλιο του 2012 τις μεταπωλούσε στον Πίττα. Ως εκ τούτου κατά την δική του θέση, είναι η Λανίτης που διατήρησε τον Πίττα εν ζωή, ενώ η αγορά του είχε απορρίψει. Όταν όμως ήλθαν οι καλοκαιρινοί μήνες που η ζήτηση ήταν αυξημένη και η παραγωγή μειωμένη, η Λανίτης δεν μπορούσε πλέον να «μοιράζεται» τις ποσότητες της με τον Πίττα. Ως αποτέλεσμα, ο Πήττας καταχώρησε αίτηση για προσωρινά μέτρα στην Επιτροπή Ανταγωνισμού και ο ΠΟΑ αναγκάστηκε να του παραδίδει 65 τόνους ημερησίως. Εάν ο Λανίτης δεν βοηθούσε τον Πίττα να επιβιώσει, το οποίο δείχνει την πλήρη συνεργασία μεταξύ τους, η εταιρεία Λανίτης θα προμηθευόταν κατά τον ουσιώδη χρόνο της καταγγελίας με όλη την

ποσότητα γάλακτος που χρειαζόταν.». Το γεγονός της παράδοσης ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος από την καταγγέλλουσα εταιρεία προς τις εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd έγινε φανερό μέσα από τα όσα ελέχθησαν, αλλά και από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης. Επομένως, η Επιτροπή συμπέρανε ότι εφόσον ο ΠΟΑ είχε καταφέρει (κατά το διάστημα των μηνών που οι εταιρείες Pittas δεν προμηθεύονταν γάλα από τον ίδιο) να διοχετεύσει κάποιες από τις ποσότητες που αναλογούσαν στις εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd, στην Α/φοί Λανίτης, διευκολυνόταν από αυτή τη διευθέτηση. Συγκεκριμένα, κατά το μήνα Αύγουστο του 2012, στον καθορισμό της μείωσης της ποσότητας προς την καταγγέλλουσα εταιρεία, ο ΠΟΑ έλαβε υπόψη *τις αυξημένες ποσότητες* του Ιουνίου και του Ιουλίου 2012, εφόσον ήδη γνώριζε ότι αυτές περιλάμβαναν και τις ποσότητες που παραδίδονταν στις εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd από την καταγγέλλουσα εταιρεία. Συνακόλουθα, από τα στοιχεία που απέστειλε η καταγγέλλουσα εταιρεία προς την Επιτροπή, διαφαινόταν ότι συγκεκριμένου ύψους ποσοστό από τις ποσότητες που παραλάμβανε η Α/φοί Λανίτης κατά τον μήνα Ιούνιο 2012, ουσιαστικά πωλούνταν από την εταιρεία αυτή στις εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd. Σύμφωνα με το σχετικό Πίνακα που παρέθεσε ο ΠΟΑ, στον οποίο

καταγράφονταν οι παραδόσεις προς τους πελάτες του και η ποσοστιαία μείωση αυτών, με την ανακατανομή των ποσοτήτων της παραγωγής, με σκοπό την συμμόρφωση του με το Διάταγμα της Επιτροπής για Αρ. 19/2012 και εξυπηρέτηση των εταιρειών Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd, επέφερε στην καταγγέλλουσα εταιρεία μείωση του ποσοστού του παραδοτέου νωπού αγελαδινού γάλακτος επί του συνόλου της παραγωγής τον Αύγουστο του 2012 σε σχέση με το μήνα Ιούνιο 2012. Επίσης, σε πίνακα που προσκόμισε η εταιρεία Α/φοί Λανίτης παρουσιάζονταν οι ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος που παρέδωσε προς αυτήν ο ΠΟΑ από την 1/8/2012 έως και τις 19/9/2012, και παρατηρείτο ότι σε αυτή την περίοδο, οι παραδοθείσες ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ προς την καταγγέλλουσα εταιρεία σε σχέση με τις συμβατικές της υποχρεώσεις, σημείωσαν μείωση (με αναφορά εκεί στα ποσοστά της μείωσης που θεωρήθηκαν εμπιστευτικά και μη δημοσιεύσιμα). Η Επιτροπή παρατήρησε ότι η καταγγέλλουσα εταιρεία ανέφερε ότι, σε αντίθεση με ανταγωνιστές της, οι οποίοι δεν είχαν μειώσει τις ποσότητες φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος που πωλούσαν στην αγορά, είτε γιατί προμηθεύονταν νωπό γάλα από εναλλακτικές πηγές πέραν του ΠΟΑ, είτε επειδή είχαν και τυροκομική δραστηριότητα και είχαν έτσι τη δυνατότητα να αναδιανείμουν τις ποσότητες νωπού γάλακτος που διέθεταν προς κάλυψη των αναγκών

της παστερίωσης, αυτή δεν είχε οποιαδήποτε εναλλακτική πηγή προμήθειας, με αποτέλεσμα να εξαρτάται από την εκάστοτε πολιτική ή/και συμπεριφορά του ΠΟΑ στη σχετική αγορά. Προς τούτο, λαμβάνοντας υπόψη στοιχεία του σχετικού πίνακα που απέστειλε η καταγγέλλουσα εταιρεία, τα οποία απέστειλε και ο ΠΟΑ στην επιστολή του με ημερομηνία 18/9/2012, ετοιμάσθηκε ο Πίνακας 1 στον οποίο παρατηρείτο ότι τον Αύγουστο 2012 ο ΠΟΑ παρέδωσε στην καταγγέλλουσα 13.4% λιγότερη ποσότητα λίτρων γάλακτος από την αντίστοιχη ποσότητα την οποία παρέδωσε προς αυτήν εντός του Αυγούστου 2011. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή, λαμβάνοντας τα πιο πάνω υπόψη της, παρατήρησε ότι ο ΠΟΑ προέβη σε μείωση των παραδοτέων ποσοτήτων προς την καταγγέλλουσα εταιρεία κατά το μήνα Αύγουστο 2012 σε σύγκριση με τον αντίστοιχο Αύγουστο 2011. Η μείωση αυτή είναι κατά την καταγγέλλουσα εταιρεία ήταν σημαντική, καθώς ανέρχεται σε μείωση της τάξης του 13,4%, ενώ η εν λόγω περίοδος που πραγματοποιήθηκε αυτή η σημαντική μείωση αποτελούσε περίοδο αυξημένης ζήτησης του προϊόντος του φρέσκου αγελαδινού παστεριωμένου γάλακτος, με αποτέλεσμα να έχει πληγεί ή/και να διαταραχθεί η λειτουργία της στην αγορά. Η Επιτροπή περαιτέρω σημείωσε ότι κατά τον Αύγουστο του 2011, οι εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd δραστηριοποιούνταν στην αγορά παραλαμβάνοντας νωπό αγελαδινό

γάλα από τον ΠΟΑ και επομένως, δεν θεωρούσε ότι μπορούσε να δικαιολογηθεί η σημαντική αυτή μείωση των ποσοτήτων που λάμβανε η καταγγέλλουσα εταιρεία τον Αύγουστο του 2012 σε σύγκριση με τον Αύγουστο του 2011 στη βάση της σχετικής ενδιάμεσης απόφασης της Επιτροπής, αρ. 19/2012. Κατά συνέπεια, παρατηρώντας τον Πίνακα 1 σε συνδυασμό με τα παράπονα που δέχθηκε η καταγγέλλουσα από πελάτες της λόγω της έλλειψης φρέσκου παστεριωμένου αγελαδινού γάλακτος στα σημεία πώλησης, καθώς και τα διάφορα δημοσιεύματα κατά τη συγκεκριμένη χρονική περίοδο και τα λοιπά στοιχεία του διοικητικού φακέλου, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η σημαντική μείωση της παραδιδόμενης ποσότητας νωπού αγελαδινού γάλακτος στην οποία προέβη ο ΠΟΑ προς την καταγγέλλουσα, όχι μόνο διατάραξε τη λειτουργία της καταγγέλλουσας, αλλά επιπρόσθετα δημιούργησε τεχνητή έλλειψη φρέσκου παστεριωμένου αγελαδινού γάλακτος στην αγορά, παρά το ότι η συνολική παραγωγή ήταν ελαφρώς αυξημένη κατά τον μήνα Αύγουστο 2012. Επιπρόσθετα, ο Πίνακας 2 του ΟΚΓΒ επιβεβαίωνε ότι η χρήση του νωπού αγελαδινού γάλακτος που παρέδωσε ο ΠΟΑ τον Αύγουστο του 2012 σε σχέση με τον Αύγουστο του 2011, έγινε σε πολύ μεγαλύτερο βαθμό για σκοπούς τυροκόμησης παρά παστερίωσης. Υπήρξε δηλαδή μετακίνηση από την παστερίωση στην τυροκόμηση στη χρήση του νωπού αγελαδινού γάλακτος που

διακινήθηκε από τον ΠΟΑ, και μείωση στη ποσότητα που παραδόθηκε προς την παστερίωση.

Η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη ότι το δίκαιο του ανταγωνισμού προστατεύει τον ανταγωνισμό ως λειτουργία, κατέγραψε ότι κατά τη στάθμιση των συμφερόντων λαμβάνει υπόψη και το συμφέρον των καταναλωτών, πράγμα που συνεκτιμάται σε σχέση με τους καταναλωτές/πελάτες της καταγγέλλουσας εταιρείας. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή σημείωσε ότι μέσα από τα διάφορα δημοσιεύματα φαινόταν ότι από τη στιγμή που ο ΠΟΑ μείωσε τις παραδόσεις του νωπού αγελαδινού γάλακτος προς την αγορά της παστερίωσης και κατ' επέκταση και προς την εταιρεία Α/φοί Λανίτης, παρουσιάστηκαν από τις αρχές του Αυγούστου 2012 σημαντικές ελλείψεις στην αγορά. Χαρακτηριστικά, καταγράφηκαν στις Κυπριακές εφημερίδες προειδοποιήσεις για ελλείψεις γάλακτος στην Κυπριακή αγορά, με τίτλους όπως: «Σοβαρές ελλείψεις – Τους τέλειωσε το γάλα», «Θα μείνουμε χωρίς γάλα», «Μειωμένη κατά 25% από σήμερα η ποσότητα γάλακτος στην αγορά – Νοικοκυριά ενδεχομένως να στερηθούν ενός βασικού αγαθού», «Πόλεμος για το γάλα στην αγορά – αναμένεται να παρατηρηθεί έλλειψη στα ράφια των υπεραγορών», «Έλλειψη γάλακτος στην αγορά», «50,000 λίτρα γάλα λιγότερο στη αγορά». Συνακόλουθα, η Επιτροπή παρατήρησε ότι υπήρξε μείωση της παραδοθείσας

ποσότητας φρέσκου παστεριωμένου αγελαδινού γάλακτος στην αγορά, με συνέπεια *τη δημιουργία αναστάτωσης στην αγορά*, ώστε η καταγγέλλουσα εταιρεία να παραλαμβάνει σωρεία επιστολών από πελάτες της τις οποίες υπέβαλε στην Επιτροπή, οι οποίοι παραπονούνταν για την παρατηρούμενη έλλειψη γάλακτος σήματος Λανίτη στην αγορά και την αδυναμία της εταιρείας να καλύψει την αγορά, λόγω της μείωσης των παραδοτέων ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ. Επιπλέον, η Επιτροπή παρατήρησε *ότι η μειωμένη παράδοση νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ για σκοπούς παστερίωσης φαινόταν να είχε επεκταθεί προς μερίδα καταναλωτών, δεδομένου ότι αυτοί δεν ήταν σε θέση να αποκτήσουν το γάλα της προτίμησής τους*. Παρέπεμψε δε σε επιστολές/παράπονα από πελάτες καταγγέλλουσας που περιέχονταν στο συμπληρωματικό υπόμνημα της εταιρείας Α/φοι Λανίτης Λτδ ημερομηνίας 14/9/2012.

Στην βάση των όσων καταγράφηκαν ανωτέρω, η Επιτροπή αποφάνθηκε ότι ο ΠΟΑ, ήλεγχε, ως έχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση, την πρωτογενή αγορά της χονδρικής προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος (αγορά προηγούμενου σταδίου), από την οποία εξαρτώνταν απόλυτα οι δευτερογενείς αγορές, όπως είναι η αγορά της παστερίωσης φρέσκου αγελαδινού γάλακτος, στην οποία

δραστηριοποιείται η καταγγέλλουσα εταιρεία, και η αγορά της τυροκόμησης, στην οποία δραστηριοποιούνται άλλες εταιρείες πελάτες του ΠΟΑ, καθώς και η θυγατρική του εταιρεία Parouis Dairies Ltd (αγορές επόμενου σταδίου). Η εν λόγω εξάρτηση καθίστατο, όπως αναφέρθηκε, σημαντικότερη από το γεγονός ότι η αγορά του νωπού αγελαδινού γάλακτος, ως πρώτη ύλη, χαρακτηρίζεται από περιορισμό στην ποσότητα παραγωγής λόγω των ποσοτώσεων παραγωγής (production quota), ούτως ώστε να μην υπήρχε άλλος τρόπος ικανοποίησης των αναγκών των παραγωγών προϊόντων με πρώτη ύλη το γάλα, αλλά βασιζόνταν στον τρόπο με τον οποίο διαχειρίζεται αυτή την περιορισμένη παραγωγή ο ΠΟΑ. Πέραν των πιο πάνω, η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη της τη φύση του προϊόντος, θεώρησε ότι ο βαθμός εξάρτησης της δευτερογενούς αγοράς της παστερίωσης φρέσκου αγελαδινού γάλακτος, δυνατό να ήταν - ως και ο ισχυρισμός της καταγγέλλουσας εταιρείας - πολύ μεγαλύτερος από αυτόν της δευτερογενούς αγοράς τυροκόμησης, εφόσον λόγω της μικρής χρονικής διάρκειας ζωής (shelf life) του φρέσκου παστεριωμένου αγελαδινού γάλακτος σε σχέση με τα άλλα προϊόντα που μπορούν να παρασκευαστούν από νωπό αγελαδινό γάλα και να αποθηκευτούν, ώστε να υπάρχουν επαρκή αποθέματα, καθίστατο ιδιαίτερα σημαντική η σταθερή και επαρκής προμήθεια της πρώτης ύλης προς αυτήν την παραγωγή. Επιπρόσθετα, η εν λόγω εταιρεία δεν

διέθετε άλλα σχετικά/παρεμφερή προϊόντα στην αγορά, ως η ανταγωνιστική της εταιρεία Χαραλαμπίδης-Κρίστης Λτδ, ώστε να είχε τη δυνατότητα σε περίπτωση έλλειψης της πρώτης ύλης να μπορέσει να ισοζυγίζει τις ανάγκες των διαφόρων δραστηριοτήτων της, καθώς και να μεταφέρει την ποσότητα της πρώτης ύλης από τη μία δραστηριότητα στην άλλη, π.χ. από την τυροκόμηση στην παστερίωση. Καταλήγοντας, η Επιτροπή αποδέχτηκε τη θέση της καταγγέλλουσας εταιρείας, ότι λόγω της εξάρτησης των δύο δευτερογενών αγορών από την προμήθεια νωπού αγελαδινού γάλακτος, οι συμμετέχοντες στις δύο αυτές αγορές ανταγωνίζονταν ο ένας τον άλλον ως προς την απόκτηση νωπού αγελαδινού γάλακτος, προκειμένου να το χρησιμοποιήσουν στις δραστηριότητές τους, οι μεν στην παστερίωση οι δε στην τυροκόμηση. Αυτό ενισχύετο και από το γεγονός ότι υπήρχε περιορισμός (quota) στην παραγωγή νωπού αγελαδινού γάλακτος, καθιστώντας αυτό το προϊόν ιδιαίτερα «πολύτιμη» βασική εισροή (input). Στη βάση επομένως των ενόπιόν της στοιχείων, η Επιτροπή έκρινε ότι ο ΠΟΑ εφάρμοζε πολιτική περιορισμού των παραδοτέων ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος προς την καταγγέλλουσα εταιρεία *με την άρνηση παράδοσης προς αυτήν της συμφωνηθείσας ποσότητας*, ιδιαίτερα σε μία περίοδο, όπως είναι ο Αύγουστος, όπου η ζήτηση σε φρέσκο παστεριωμένο αγελαδινό γάλα φαίνεται να είναι μεγαλύτερη. Ως αποτέλεσμα αυτού, η όλη

συμπεριφορά του ΠΟΑ επηρέαζε την καταγγέλλουσα, καθόσον φαινόταν ότι αποφάσισε καταχρηστικά, χωρίς να λάβει υπόψη του οποιαδήποτε άλλα δεδομένα, και ιδιαίτερα τη μικρή διάρκεια ζωής του φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος σε σχέση με τα τυροκομικά προϊόντα, να ελαττώσει τις διατιθέμενες ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος προς την καταγγέλλουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείτο στην αγορά της παστερίωσης, δημιουργώντας, ως κατέδειξαν τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, έλλειψη, την υπό εξέταση περίοδο, φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος στην αγορά, προς ζημιά των καταναλωτών. Η Επιτροπή, έχοντας υπόψη της το συμβόλαιο του ΠΟΑ με την Parouis, έχει διαπιστώσει ότι ο ΠΟΑ προώθησε μία μεγάλη αναλογικά μερίδα της παραγομένης ποσότητάς του, στη βάση της συνολικής εθνικής ποσόστωσης των παραγωγών/μελών του που του αντιστοιχεί, προς τη θυγατρική του εταιρεία Parouis, η οποία όμως εταιρεία στο παρελθόν δεν διαφάνηκε να διακινούσε και να παραλάμβανε ποσότητες του μεγέθους που καθορίζονται στο νέο της συμβόλαιο με τον ΠΟΑ. Η καταγγέλλουσα ανέφερε σχετικά ότι, τόσο η ίδια, που δραστηριοποιείτο στην παστερίωση και πώληση γάλακτος όσο και η θυγατρική εταιρεία του ΠΟΑ, Parouis, που δραστηριοποιείτο στην τυροκομία, είχαν ανάγκη να έχουν πρόσβαση σε ικανοποιητικές ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος και, ως εκ τούτου, ανταγωνίζονται η μία την άλλη ως προς

την απόκτηση των συγκεκριμένων ποσοτήτων. Με δεδομένο αυτό, ο ΠΟΑ διέθετε το απαραίτητο κίνητρο περιορισμού των ποσοτήτων διάθεσης νωπού αγελαδινού γάλακτος στην αγορά, και κατ' επέκταση προς την καταγγέλλουσα, ενώ φαίνεται, ως τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία καταδεικνύουν, ότι προέβη σε ανακατανομή των διαθέσιμων ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος που απορροφούσαν οι εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd, μεταφέροντας μεγάλες ποσότητες προς τη θυγατρική του εταιρεία και διατηρώντας σε αυτήν τις ποσότητες αυτές ακόμη και μετά την απόφαση της Επιτροπής αρ.19/2012, όπου επανάρχισε η διάθεση προς τις εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd, 65 τόνων ημερησίως. Μετά την απόφαση της Επιτροπής αρ.19/2012, ο ΠΟΑ, εκμεταλλευόμενος τη δεσπόζουσα του θέση στη σχετική αγορά και παρά την ιδιαίτερη ευθύνη του για ομαλή κατανομή και διαχείριση των ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος στην αγορά, προχώρησε σε περιορισμό της προμήθειας των συνήθων και όλως αναγκαίων ποσοτήτων νωπού αγελαδινού γάλακτος προς την καταγγέλλουσα εταιρεία, προς ζημία των καταναλωτών, σε μία περίοδο μάλιστα αυξημένης ζήτησης από τον καταναλωτή. Έχοντας υπόψη της όλα όσα προαναφέρθηκαν, η Επιτροπή εστίασε την προσοχή της στην υπόθεση Commercial Solvents, όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι μια εταιρεία εκμεταλλεύεται καταχρηστικώς τη δεσπόζουσα θέση της,

εφόσον ενεργεί *«με κίνδυνο να εξαφανίσει κάθε ανταγωνισμό από μέρους του πελάτη αυτού»*, δηλαδή ότι η άρνηση πώλησης από δεσπόζουσα εταιρεία συνιστά παράβαση του άρθρου 102 της ΣΛΕΕ, δεδομένου ότι η συμπεριφορά της περιέφερε τις εταιρείες/πελάτες της σε μειονεκτική θέση ή/και τις οδήγησε σε εξόντωσή τους από την αγορά. Επίσης, αντλήθηκε καθοδήγηση από την υπόθεση United Brands, όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι η συμπεριφορά της εταιρείας ήταν ασυμβίβαστη με το άρθρο 82 ΕΚ (νυν άρθρο 102 της ΣΛΕΕ), *«καθόσον η άρνηση πωλήσεως περιορίζει τις αγορές προς ζημία των καταναλωτών και εισάγει δυσμενείς διακρίσεις που μπορούν να φθάσουν μέχρι τον αποκλεισμό ενός εμπορικώς συνεργαζόμενου από την οικεία αγορά»*. Διατηρώντας το ίδιο πνεύμα, το ΔΕΕ στην υπόθεση Continental Can, ανέφερε ότι: *«Άλλωστε, όπως προκύπτει και από τα στοιχεία γ και δ της παραγράφου 2, η διάταξη αυτή (άρθρο 86 Συνθ ΕΚ, νυν άρθρο 102 της ΣΛΕΕ) δεν αφορά μόνο τις πρακτικές που μπορούν να προκαλέσουν άμεση ζημία στους καταναλωτές, αλλά επίσης και αυτές που τους προκαλούν ζημία θίγοντας μια πραγματική διάρθρωση ανταγωνισμού, σαν την αναφερόμενη στο άρθρο 3, στοιχείο στ, της Συνθήκης.»*. Η Επιτροπή, στη βάση των ενώπιόν της στοιχείων, παρατήρησε ότι η αγορά στην οποία δραστηριοποιείτο η καταγγέλλουσα εταιρεία, φαίνεται να είχε κατά την υπό εξέταση περίοδο στρεβλωθεί. Η εν λόγω παρατήρησή της απέρεε και από τα

διάφορα δημοσιεύματα που η Επιτροπή εξέτασε, τα οποία σχολίαζαν μείωση και έλλειψη φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος στη λιανική αγορά, από τις επιστολές παράπονα που δέχθηκε η καταγγέλλουσα εταιρεία κατά την εν λόγω περίοδο από πελάτες της, (υπεραγορές και αρτοποιεία) και τα οποία υπέβαλε στην Επιτροπή, καθώς επίσης και από το γεγονός ότι ο ΠΟΑ δεν διέθεσε στην αγορά της παστερίωσης τις *πραγματικές και αναγκαίες, με βάση τη ζήτηση, ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος*. Υπό το φως των όσων καταγράφηκαν και αναλύθηκαν ανωτέρω, αλλά και στη βάση των στοιχείων του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η συμπεριφορά του ΠΟΑ ήταν καταχρηστική και, όπως διαφάνηκε, οδήγησε την καταγγέλλουσα να περιέλθει σε δυσμενή θέση στην αγορά, με μείωση των πωλήσεών της και αντίστοιχη μείωση του μεριδίου της στην αγορά. Περαιτέρω, η Επιτροπή συνεκτίμησε και τη δομή της εν λόγω αγοράς της παστερίωσης στην οποία, εκτός της καταγγέλλουσας, δραστηριοποιούνται μόνο δύο ακόμη εταιρείες, και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι λόγω της ιδιαιτερότητας και του ολιγοπωλίου της αγοράς της παστερίωσης, η λειτουργία της αγοράς αυτής, κατόπιν της μείωσης της προμήθειας του νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ προς την αγορά της παστερίωσης και κατ' επέκταση και προς την καταγγέλλουσα, έχει διαταραχθεί ως αποτέλεσμα της συμπεριφοράς αυτής του ΠΟΑ, που επενέργησε

αρνητικά στον ανταγωνισμό σε αγορά επόμενου σταδίου (downstream), επηρεάζοντας τα συμφέροντα των καταναλωτών για ένα βασικό προϊόν καθημερινής κατανάλωσης. Επιπρόσθετα, η Επιτροπή θεώρησε ότι η προβαλλόμενη δικαιολόγηση του ΠΟΑ που αφορούσε την απόφαση της Επιτροπής, αρ. 19/2012, δεν μπορούσε να γίνει αποδεκτή, με αποτέλεσμα να μην υφίσταται αντικειμενική δικαιολόγηση από μέρους του που να δικαιολογεί την καταχρηστική συμπεριφορά του. Ο λόγος έγκειτο στο ότι τα στοιχεία ενώπιόν της καταδείκνυαν σημαντική μείωση της τάξης του 13.4% προς την καταγγέλλουσα κατά τον Αύγουστο του 2012 σε σύγκριση με τον Αύγουστο του 2011, κατά τον οποίο οι εταιρείες Pittas Dairies Ltd και Pittas Dairy Industries Ltd ήταν σε πλήρη λειτουργία στην αγορά, ενώ παρουσιάζετο και μία ελαφρώς αυξημένη παραγόμενη ποσότητα αγελαδινού γάλακτος κατά το μήνα αυτό, σε σχέση με τον αντίστοιχο μήνα του 2011. Επίσης, όπως τα δεδομένα δείκνυαν, πραγματοποιήθηκε μετακίνηση μεγάλης ποσότητας, στη βάση συμβολαίου, προς τη θυγατρική του ΠΟΑ εταιρεία Parouis. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή κατέληξε ότι η πιο πάνω συμπεριφορά του ΠΟΑ είχε ως αποτέλεσμα τη ζημιά των καταναλωτών, οι οποίοι δυσκολεύονταν να εξεύρουν φρέσκο παστεριωμένο αγελαδινό γάλα, ως σαφώς καταδεικνύεται μέσα από τα δημοσιεύματα στον τύπο και από τις επί τόπου ανακοινώσεις των υπεραγορών. Καταλήγοντας, η

Επιτροπή έκρινε ότι, στη βάση των όσων καταγράφηκαν και αναλύθηκαν ανωτέρω, καθώς και από τα στοιχεία και δεδομένα του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, ο ΠΟΑ προχώρησε σε εξυπακουόμενη/μερική άρνηση συναλλαγής με την καταγγέλλουσα εταιρεία, κατά παράβαση του άρθρου 6(1)(β) του Νόμου, μέσω του περιορισμού της διάθεσης στη χονδρική προμήθεια υγπού αγελαδινού γάλακτος, επηρεάζοντας τις επιλογές και δυσκολεύοντας τους καταναλωτές προς εύρεση του προϊόντος της καταγγέλλουσας, ήτοι του φρέσκου παστεριωμένου αγελαδινού γάλακτος της εταιρείας Α/φοί Λανίτης, στην αγορά.

Σύμφωνα με το άρθρο 6(1) του Νόμου (Ν.13(Ι)/2008):

«6.-(1) Απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης μιας ή περισσότερων επιχειρήσεων, που κατέχει ή κατέχουν δεσπόζουσα θέση στο σύνολο ή μέρος της εγχώριας αγοράς ενός προϊόντος, ιδιαίτερα εάν η πράξη αυτή έχει ως αποτέλεσμα ή ευδεχόμενο αποτέλεσμα-

(α) του άμεσο ή έμμεσο καθορισμό αθέμιτων τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων μη θεμιτών υπό τις περιστάσεις όρων συναλλαγής.

(β) του περιορισμό της παραγωγής ή της διάθεσης ή της τεχνολογικής ανάπτυξης, προς ζημιά των καταναλωτών.

(γ) την εφαρμογή ανόμοιων όρων για ισοδύναμες συναλλαγές, με συνέπεια ορισμένες επιχειρήσεις να τίθενται σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση.

(δ) την εξάρτηση της σύναψης συμφωνιών από την αποδοχή εκ μέρους των αντισυμβαλλόμενων πρόσθετων υποχρεώσεων, οι οποίες, εκ της φύσεώς τους ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες, δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμφωνιών αυτών.»

Το Δικαστήριο κρίνει μετά από εξέταση της απόφασης της ΕΠΑ με όλα τα στοιχεία ενώπιόν της, που βρίσκονται στους διοικητικούς φακέλους, και τα οποία το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να μελετήσει, παρά το γεγονός ότι στην δημοσιευθείσα απόφαση της ΕΠΑ κρίθηκαν εμπιστευτικά και δεν αποκαλύφθηκαν, πως ο λόγος ακυρώσεως περί έλλειψης αιτιολογίας γίνεται δεκτός σε σχέση με επιμέρους συμπεράσματα της ΕΠΑ σε σχέση με την κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της αλλά και την απόρριψη της υπεράσπισης του ΠΟΑ περί αντικειμενικά δικαιολογημένης μείωσης της προμήθειας.

Ειδικότερα κρίνεται από το παρόν Δικαστήριο, πως η Επιτροπή δεν αιτιολόγησε επαρκώς την απόφασή της να απορρίψει την υπεράσπιση που επικαλέστηκαν οι αιτητές στις αγορεύσεις τους και στην ακρόαση ενώπιόν της, ότι ήταν *αντικειμενικά δικαιολογημένη* η μείωση της προμήθειας του νωπού γάλακτος προς την Λανίτης, ενόψει της υποχρέωσης που επιβλήθηκε με το Προσωρινό Διάταγμα ημερομηνίας 20/6/2012 εναντίον τους από την Επιτροπή, δυνάμει του οποίου (και στο μέτρο που θα πληρούνταν πρώτα οι όροι που

είχαν τεθεί βάσει του Διατάγματος στην εταιρεία Pittas για παραχώρηση εγγυητικής, η οποία θα ανανεωνόταν και θα καταβαλλόταν το αντίτιμο μέρους της παραδοτέας ποσότητας γάλακτος), ο ΠΟΑ υποχρεούτο να παραδίδει στην εταιρεία αυτή ποσότητες νωπού αγελαδινού γάλακτος 65 τόνων ημερησίως από τον Αύγουστο 2012. Με δεδομένη την επιβολή ποσόστωσης στην παραγωγή, ο ΠΟΑ έκρινε πως με βάση τις κατευθυντήριες αρχές του ανταγωνισμού, που επιβάλλουν τόσο να μην καταχραστεί την δεσπόζουσα θέση του, όσο και αυτές που του επιτρέπουν να προστατεύσει τα δικά του εμπορικά συμφέροντα, θα έπρεπε να αποκόψει **ισότιμα** από όλους τους πελάτες του στην αγορά προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος ποσοστό από την ποσότητα που παρέδιδε κατά τον Ιούνιο του 2012, (η ανανέωση συμβάσεων έγινε αργότερα, στις 30/6/2012). Σημειώνεται πως βάσει της έρευνας, αποκαλύφθηκε και είναι παραδεκτό στην απόφαση της ΕΠΑ, πως η ισότιμη αυτή αποκοπή αφορούσε όλες τις εταιρείες/πελάτες προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος, ανεξάρτητα από τα προϊόντα που οι ίδιες παρήγαγαν με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα, μεταξύ αυτών και την θυγατρική της εταιρεία παραγωγής τυριού, σε ίδιο ποσοστό, γεγονός που αναγνώρισε η Επιτροπή στο σκεπτικό της απόφασής της για απόρριψη της

καταγγελίας της εταιρείας Λανίτης για παράβαση και του άρθρου 6(1)(γ) του Νόμου.

Παρά τις διευκρινίσεις σε σχέση με την εξέλιξη των πραγματικών αλλαγών στην αγορά προμήθειας νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον Φεβρουάριο του 2012, σύμφωνα με τις οποίες ο ΠΟΑ εξαγόρασε την εταιρεία Ραρούις η οποία δραστηριοποιείτο με μικρό μερίδιο στην αγορά της τυροκομίας τότε, ώστε να διοχετεύει σε αυτήν το γάλα, (ενόψει της διατάραξης της αγοράς με την προηγηθείσα καταστροφή τεράστιας ποσότητας νωπού γάλακτος που παρέμεινε αδιάθετο μετά τον τερματισμό της συμφωνίας προμήθειάς του από την εταιρεία Pittas) και για την έναρξη της δραστηριοποίησης του ΠΟΑ στην αγορά επόμενου σταδίου της παρασκευής καλλουμιών και άλλων γαλακτοκομικών προϊόντων με την επένδυση σε αυτήν κάποιων εκατομμυρίων ευρώ, ώστε να παρέχεται δυνατότητα αύξησης της παραγωγής, η απόφαση της ΕΠΑ περιορίστηκε στην αναφορά ότι δεν γινόταν δεκτή αυτή η θέση, (περί αντικειμενικής δικαιολόγησης), καθ' ότι συγκρινόμενες οι ποσότητες προμήθειας γάλακτος κατά το 2011, έτος κατά το οποίο επίσης δραστηριοποιείτο η εταιρεία Pittas, με τις ποσότητες προμήθειας γάλακτος το έτος 2012 μετά και την συμμόρφωση με το Προσωρινό Διατάγμα της ΕΠΑ, διαφαινόταν ότι υπήρχε επάρκεια παραγωγής νωπού αγελαδινού γάλακτος κατά τα

δύο έτη και μάλιστα με μία μικρή αύξηση της παραγωγής του κατά τον Αύγουστο του 2012. Κατά την κρίση της ΕΠΑ, που έκανε δεκτή την σχετική εισήγηση της καταγγέλλουσας εταιρείας Λανίτης, ο ΠΟΑ προέβη σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης του, με σκοπό να εξυπηρετήσει τα συμφέροντα της εταιρείας Ραρουίς που ήταν θυγατρική του και ανταγωνίστρια της εταιρείας Λανίτης στην αγορά επόμενου σταδίου (αγορά παρασκευής προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα), χωρίς να εκτιμήσει ως όφειλε (ο ΠΟΑ) την ζημιά που δυνατόν να προκαλείτο στις εταιρείες που δραστηριοποιούνταν στην αγορά φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος, λόγω της μικρής διάρκειας ζωής του, έναντι των άλλων προϊόντων των εταιρειών που δραστηριοποιούνταν στην παρασκευή τυριών και άλλων προϊόντων με πρώτη ύλη το νωπό αγελαδινό γάλα, (τα οποία κατά την άποψη της θα μπορούσαν μετά την παρασκευή τους να αποθηκευτούν), ώστε να καταλείψει (ο ΠΟΑ) την αποκοπή προς σκοπούς συμμόρφωσης με το Προσωρινό Διάταγμα διαφορετικά και ειδικότερα προς όφελος της αγοράς φρέσκου παστεριωμένου γάλακτος έναντι της αγοράς των τυροκομικών προϊόντων. Δεν αιτιολογήθηκε από την Επιτροπή, πως η ΠΟΑ θα μπορούσε να προβεί σε τέτοια διαφοροποιημένη κατανομή του γάλακτος προς τους πελάτες του, μόνο εκ του λόγου ότι δραστηριοποιείτο και η ίδια στην αγορά τυροκομίας πλέον (από τις αρχές του έτους 2012) χωρίς να θεωρηθεί

τότε ότι με τον τρόπο αυτό θα θεωρείτο ότι προέβαινε σε καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης του και θα καταγγελλόταν από τις πολλές εταιρείες πελάτες του και παράλληλα ανταγωνιστές του στην αγορά επόμενου σταδίου, που δραστηριοποιούνταν στην παρασκευή τυριών και άλλων γαλακτοκομικών προϊόντων, λόγω ανισομερούς αποκοπής της προμήθειας γάλακτος και/ή πως δεν θα έπληττε με τον τρόπο αυτό τα δικά του εμπορικά συμφέροντα τα οποία δικαιούται να διαφυλάξει. (βλ. **C-468/06 και C-478/06 Λέλος κατά GlaxoSmithKline, σκ. 56**). Στην αιτιολογία επίσης της Επιτροπής φαίνεται να υπάρχει πλάνη στην σύγκριση της προμήθειας γάλακτος το 2011 με το 2012, με μόνη αναφορά στην δραστηριοποίηση και τότε της Pittas, χωρίς να δοθεί η σημασία της αύξησης της προμήθειας προς την Parouis η οποία εξαγοράστηκε.

Η Επιτροπή επίσης τονίζει στην απόφασή της, ότι κατά την ανανέωση των συμβολαίου με την Λανίτης στις 30/6/2012 (και δη 10 μέρες μετά την έκδοση του Προσωρινού Διατάγματος) ο ΠΟΑ ζήτησε και εισήξε στην μεταξύ τους σύμβαση πρόσθετο παράρτημα σύμφωνα με το οποίο ο ΠΟΑ δεν θα ευθύνετο αν αναγκαζόταν να περιορίσει τις παραδοτέες βάσει της σύμβασης ποσότητες σε συμμόρφωση με το Προσωρινό Διάταγμα της ΕΠΑ αρ. 19/2012. Παραλείπεται στην απόφαση της η Επιτροπή να αναφέρει ότι αντίστοιχο ακριβώς

παράρτημα προστέθηκε στις ανανεώσεις των συμβολαίων όλων των πελατών του ΠΟΑ στις 30/6/2012, μεταξύ αυτών και της θυγατρικής του Parouis.

Η Επιτροπή επίσης έλαβε υπόψη στον σχηματισμό και την αιτιολόγηση της κρίσης της πως υπήρξε καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης, το γεγονός ότι στο συμβόλαιο με την Parouis η ποσότητα γάλακτος που *θα μπορούσε* να προμηθευτεί η εταιρεία αυτή βάσει της σύμβασης, κατά την κρίση του ΠΟΑ, ήταν εξαιρετικά μεγαλύτερη από αυτήν που *θα μπορούσε* να προμηθευτεί η εταιρεία Λανίτης βάσει της δικής της σύμβασης. Κρίνεται όμως πως απουσιάζει η αιτιολογία στην απόφαση της Επιτροπής γιατί απέρριψε την επεξήγηση που δόθηκε από τον ΠΟΑ, σε σχέση με την διαφορά αυτή μεταξύ των συμβολαίων, ότι δηλαδή αυτό αποσκοπούσε στην διοχέτευση του τυχόν αδιάθετου γάλακτος στην αγορά, από τυχόν τερματισμό της προμήθειας από άλλες εταιρείες, όπως έγινε στο παρελθόν με την εταιρεία Pittas και όπως έγινε κατά την θέση του ΠΟΑ και αργότερα από την ίδια εταιρεία το έτος 2013 (είχε τέτοια δυνατότητα η εταιρεία Pittas, βάσει του Προσωρινού Διατάγματος - έναντι σχετικής προειδοποίησης-).

Περαιτέρω η Επιτροπή τόνισε πως ο ΠΟΑ διοχέτευσε το 2012 μεγαλύτερες ποσότητες νωπού γάλακτος τα τυροκομία αντί στην παστερίωση, αντίθετα με το 2011 που πιο πολλές ποσότητες διοχετεύονταν στην παστερίωση. Στον συλλογισμό πιθανολογείται να παρεισέφρησε πλάνη παρά το γεγονός ότι είχε ενώπιόν της η Επιτροπή τα συγκριτικά στοιχεία. Η Επιτροπή απέδωσε αυτή την αύξηση προς την τυροκόμηση στην κατακρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης του ΠΟΑ, χωρίς να λαμβάνει υπόψη ότι τόσο η θυγατρική Parouis (που εξαγοράστηκε από τον ΠΟΑ Φεβρουάριο του 2012), όσο και η Pittas που προμηθευόταν για 6-7 μήνες του 2012 γάλα από την Λανίτης (πολύ λιγότερες ποσότητες από τους 65 τόνους που αργότερα (τον Αύγουστο του 2012) διατάχθηκε ο ΠΟΑ να την προμηθεύει) δραστηριοποιούνταν και οι δύο στην τυροκόμηση.

Το βάρος απόδειξης της ύπαρξης υπεράσπισης το έφερε η καταγγελλόμενη εταιρεία, δηλαδή ο ΠΟΑ. Στην περίπτωση όμως που προβάλλονται λόγοι τέτοιας υπεράσπισης, η Επιτροπή οφείλει να αιτιολογήσει την απόρριψη αυτής, όπως αποφασίστηκε στην απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου στην **T-201/04, Microsoft v. Commission EU:T:2007:289**, σκ.688 και 1114, ως ακολούθως:

«Επισημαίνεται, καταρχάς, ότι, μολονότι η Επιτροπή φέρει το βάρος αποδείξεως όσον αφορά την ύπαρξη περιστάσεων που στοιχειοθετούν παράβαση του άρθρου 82 ΕΚ, εντούτοις δεν απόκειται στην Επιτροπή αλλά στην κατέχουσα δεσπόζουσα θέση, αν παραστεί ανάγκη και πριν το πέρας της διοικητικής διαδικασίας, να προβάλει ενδεχόμενη αντικειμενική δικαιολόγηση καθώς και συναφή επιχειρήματα και αποδεικτικά στοιχεία. Στην Επιτροπή απόκειται, ακολούθως, αν διαπιστώσει κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως, να αποδείξει ότι τα επιχειρήματα και τα αποδεικτικά στοιχεία που προβλήθηκαν από την εν λόγω επιχείρηση δεν μπορούν να περιοχύσουν και, ως εκ τούτου, ότι η προβληθείσα δικαιολόγηση δεν μπορεί να γίνει δεκτή».

Κρίνεται επίσης, πως η απόφαση της Επιτροπής δεν παρέχει αιτιολογία που να επιτρέπει τον δικαστικό έλεγχο σε σχέση με την πλήρωση της επόμενης προϋπόθεσης, περί του ότι σημειώθηκε *καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης*. Πρόκειται για την προϋπόθεση του *ενδεχόμενου επέλευσης ζημιάς των καταναλωτών και/ή η επέλευση της ζημιάς των καταναλωτών*. Η Επιτροπή αποφάσισε ότι επήλθε ζημιά στους καταναλωτές, λόγω της δυσκολίας *ανεύρεσης στην αγορά παστεριωμένου γάλακτος της επιλογής τους και δη του γάλακτος της εταιρείας Λανίτη*. Παρά το γεγονός ότι οι αιτητές προέβαλαν ενστάσεις στις αγορεύσεις τους σε σχέση με το ανατιολόγητο της Έκθεσης Αιτιάσεων σε σχέση με το ζήτημα αυτό, η Επιτροπή δεν προέβη σε οποιαδήποτε περαιτέρω έρευνα, ώστε να θεωρείται από το Δικαστήριο εύλογη και επαρκώς αιτιολογημένη η

κατάληξη αυτή. Αρχές Αυγούστου 2012, υπήρξαν δημοσιεύματα στον ημερήσιο τύπο, ότι θα τελειώσει το γάλα, ότι θα προκύψει έλλειψη στην αγορά, κ.λπ. Η καταγγελία της εταιρείας Λανίτη έγινε την 31/8/2012. Δεν προκύπτει από την απόφαση της Επιτροπής να διερευνηθήκε από την Υπηρεσία στο σχετικό Σημείωμά της ή από την Επιτροπή η συσχέτιση της «έλλειψης» στην αγορά παστεριωμένου γάλακτος του γάλακτος Λανίτη με την μειωμένη προμήθεια νωπού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ, ώστε να είναι ασφαλής η κατάληξη της Επιτροπής. Οι αιτητές υποστήριξαν ότι δεν έγινε έρευνα κατά πόσο αυξήθηκε απρόσμενα η ζήτηση από τους καταναλωτές, με αιτία τον τυχόν πανικό, που κατά τον ισχυρισμό τους προέκυψε από τα δημοσιεύματα τα οποία έφεραν ημερομηνίες εντός της πρώτης εβδομάδας του Αυγούστου. Σε ένα μάλιστα από τα δημοσιεύματα που είχε ενώπιόν της η Επιτροπή, και σχολίασαν οι δικηγόροι του ΠΟΑ, ο Πρόεδρος της Ένωσης Καταναλωτών είχε δηλώσει ότι ο ίδιος είχε δει καταναλωτές να αγοράζουν περισσότερα λίτρα γάλα με τον φόβο της έλλειψης που προβλεπόταν να παρουσιαστεί, βάσει των δημοσιευμάτων. Τα στοιχεία της τυχόν αύξησης της ζήτησης παστεριωμένου γάλακτος στην αγορά – πέραν της αναμενόμενης ενόψει της αυξημένης ζήτησης του μηνός Αυγούστου - ήταν γνωστά στην εταιρεία Λανίτης/ Ε/Μ. Όπως γνωστά ήταν τα στοιχεία των τυχόν επιστροφών του μηνός Αυγούστου 2012,

(και η σύγκριση αυτών με τις συνήθεις επιστροφές) από τα σημεία πώλησης γάλακτος Λανίτη. Δεν έχει δοθεί στην Επιτροπή από την εταιρεία Λανίτης, και ούτε εντοπίστηκε στους διοικητικούς φακέλους από το Δικαστήριο, κανένας συγκριτικός Πίνακας των λίτρων γάλακτος που δόθηκαν στα σημεία πώλησης προς πώληση, αυτών που πωλήθηκαν αλλά και αυτών που επιστράφηκαν κατά τους μήνες Αύγουστο 2011 μέχρι Σεπτέμβριο του 2012, ώστε να μπορέσει η Επιτροπή να έχει σαφή εικόνα τόσο της «έλλειψης» γάλακτος Λανίτη στην αγορά, όσο και της αιτίας της, τυχόν τέτοιας «έλλειψης» γάλακτος της εταιρείας Λανίτης στην αγορά παστεριωμένου γάλακτος κατά τον μήνα Αύγουστο 2012. Υπήρξε όντως έλλειψη σε όλη την αγορά ή αυτή θα μπορούσε να αποφευχθεί με ανακατανομή των ποσοτήτων στα σημεία πώλησης στα οποία παρουσιάστηκε «έλλειψη», όπως θέτουν το ερώτημα οι δικηγόροι των αιτητών; Και η έλλειψη που οφειλόταν; Στην μειωμένη παραγωγή μόνο, ή στην αυξημένη ζήτηση (πέραν της αναμενόμενης), με δεδομένες και τις επιστροφές που ως προκύπτει από τους φακέλους παρουσιάζονταν και καταγράφονταν, οι οποίες θα μπορούσαν να είχαν καλύψει την αυξημένη ζήτηση; Η Επιτροπή κατέληξε πως υπήρξε ζημία των καταναλωτών βάσει των δημοσιευμάτων στις εφημερίδες αρχές Αυγούστου, καθώς και σε τρεις επιστολές από σημεία πώλησης του γάλακτος Λανίτη ότι παρουσιάστηκε έλλειψη γάλακτος αυτής της εταιρείας, χωρίς όμως

κανένα στοιχείο άλλο, που να συνδέει αυτή την έλλειψη με την μείωση προμήθειας υγρού αγελαδινού γάλακτος από τον ΠΟΑ προς την εταιρεία Λανίτης. Η ελλιπής αυτή αιτιολογία καθιστά αδύνατο τον δικαστικό έλεγχο περί του εύλογου και του αιτιολογημένου της απόφασης, καθ' ότι ούτε στα στοιχεία εντός του διοικητικού φακέλου δεν φαίνεται να έγινε έρευνα προς αυτή την κατεύθυνση, ώστε να αποδειχθεί πρώτον η σημείωση της «έλλειψης» γάλακτος Λανίτη στην αγορά παστεριωμένου γάλακτος (που δεν θα μπορούσε να καλυφθεί με ορθολογικές ενέργειες ανακατανομής των ποσοτήτων στα διάφορα σημεία πώλησης) και δεύτερον ότι η «έλλειψη» αυτή δεν οφειλόταν σε αύξηση της ζήτησης, πέραν της αναμενόμενης, αλλά ήταν συσχετισμένη με την μειωμένη προμήθεια γάλακτος από τον ΠΟΑ και/ή οφειλόταν σε αυτήν. Σημειώνεται ξανά πως το βάρος απόδειξης βάσει της νομολογίας του ΔΕΕ για την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης, το φέρει η Επιτροπή.

Κρίνεται επομένως, βάσει του ανωτέρω, πως η επίδικη απόφαση δεν αιτιολογήθηκε επαρκώς, ώστε να καθίσταται δυνατός ο δικαστικός έλεγχος. Το Διοικητικό Δικαστήριο δεν υποκαθιστά την δική του κρίση στην κρίση της Επιτροπής, αλλά στα πλαίσια της δικαιοδοσίας του ελέγχει κατά πόσο η απόφαση είναι επαρκώς αιτιολογημένη, ότι διεξήχθη η δέουσα υπό τις περιστάσεις έρευνα, ότι δεν σημειώθηκε

πλάνη περί τα πράγματα ή/και ότι δεν πιθανολογείται πλάνη είτε περί τα πράγματα ή το Νόμο, καθώς και κατά πόσο η απόφαση ήταν εύλογα επιτρεπτή, εντός των ορίων της εξουσίας της Επιτροπής και του βάρους απόδειξης που η Επιτροπή βέβαια φέρει σε σχέση με την απόδειξη της κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης της καταγγελλόμενης εταιρείας και την απόρριψη της υπεράσπισης περί αντικειμενικής δικαιολόγησης (objective justification). (βλ. Microsoft (ανωτέρω)).

Για όλους τους πιο πάνω λόγους, η προσφυγή επιτυγχάνει, με €1700 έξοδα, πλέον ΦΠΑ, αν υπάρχει, υπέρ των αιτητών και εναντίον των καθ' ων η αίτηση. Η επίδικη απόφαση ακυρώνεται, βάσει του άρθρου 146.4 του Συντάγματος.

M. Καλλιγέρου, ΠΔΔ.