



**ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ  
ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**



ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

Απόφαση ΕΠΑ 25/2017

Αρ. Φακ.: 11.17.016.05

**ΟΙ ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΝΟΜΟΙ ΤΟΥ 2008 ΚΑΙ 2014  
(Νόμος Αρ. 13(I)/2008, ως έχει τροποποιηθεί με το Νόμο Αρ.41(I)/2014)**

**Καταγγελία του Δήμου Πάφου εναντίον του Συνδέσμου Εργοληπτών  
Μηχανολογικών και Ηλεκτρολογικών Έργων Κύπρου (ΣΕΜΗΕΚ)**

Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού:

κα Λουκία Χριστοδούλου	Πρόεδρος
κ. Ανδρέας Καρύδης	Μέλος
κα Ελένη Καραολή	Μέλος
κ. Χάρης Παστελλής	Μέλος
κ. Παναγιώτης Ουστάς	Μέλος

Ημερομηνία απόφασης: 13 Ιουνίου 2017

## ΑΠΟΦΑΣΗ

### 1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης είναι η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του Συνδέσμου Εργοληπτών Μηχανολογικών και Ηλεκτρολογικών Έργων Κύπρου (στο εξής ο «ΣΕΜΗΕΚ/καταγγελλόμενος») σε συνέχεια της οποίας ο ΣΕΜΗΕΚ κάλεσε τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, όπως στον υπό εξέταση διαγωνισμό του Δήμου Πάφου (στο εξής ο «Δήμος/καταγγέλλων»).

Η Επιτροπή εστίασε την προσοχή της στην αξιολόγηση των γεγονότων που συνθέτουν την υπόθεση, αφού τα δεδομένα αυτά αποτελούν αναντίλεκτα το ουσιαστικό υπόβαθρο της εξέτασης του ζητήματος που προκύπτει.

### 2. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Στις 16/06/2016, ο Δήμος Πάφου υπέβαλε καταγγελία ενώπιον της Επιτροπής κατά του ΣΕΜΗΕΚ για πιθανολογούμενη παράβαση του άρθρου 3(1)(β) των περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμων του 2008 και του 2014 (στο εξής ο «Νόμος»).

Η Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού (στο εξής η «Επιτροπή»), σε συνεδρία της ημερομηνίας 01/07/2016, εξέτασε την ως άνω καταγγελία και ομόφωνα αποφάσισε ότι οι υποβληθείσες πληροφορίες ήταν ικανοποιητικές για την εξέτασή της και ενεργώντας στη βάση του άρθρου 35 του Νόμου έδωσε οδηγίες στην Υπηρεσία της Επιτροπής (στο εξής η «Υπηρεσία») να διεξάγει προκαταρκτική έρευνα αναφορικά με πιθανολογούμενες παραβάσεις του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου που περιέχονται στην καταγγελία και να καταθέσει σχετικό σημείωμα.

Στις 13/07/2016, η Υπηρεσία για σκοπούς διεξαγωγής της προκαταρκτικής έρευνας απέστειλε ερωτηματολόγιο προς τον καταγγέλλοντα με το οποίο ζητούσε πληροφορίες/διευκρινίσεις αναφορικά με το περιεχόμενο της καταγγελίας.

Στις 13/07/2016, η Υπηρεσία για σκοπούς διεξαγωγής της προκαταρκτικής έρευνας απέστειλε ερωτηματολόγιο προς τον καταγγελλόμενο αναφορικά με το περιεχόμενο της εναντίον του καταγγελίας.

Στις 02/08/2016, ο καταγγέλλων απέστειλε τις απαντήσεις του στο ερωτηματολόγιο της Υπηρεσίας.

Στις 04/08/2016, ο καταγγελλόμενος απέστειλε τις απαντήσεις του στο ερωτηματολόγιο της Υπηρεσίας.

Η Επιτροπή, σε συνεδρία της ημερομηνίας 20/10/2016 εξέτασε την ως άνω καταγγελία, υπό τη νέα σύνθεση της, σύμφωνα με το διορισμό της από το Υπουργικό Συμβούλιο, ως οι αποφάσεις του ημερομηνίας 16/4/2013, 24/5/2013 και 05/09/2016, και αποφάσισε ομόφωνα όπως ανακαλέσει όλες τις νόμιμα ληφθείσες αποφάσεις της στην παρούσα υπόθεση, έχοντας στη σύνθεσή της τον κ. Θεοφάνη Κωνσταντινίδη. Η Επιτροπή, ομόφωνα αποφάσισε όπως επαναλάβει τη διοικητική διαδικασία και εξετάσει εκ νέου την υπόθεση. Η Επιτροπή, υπό την παρούσα σύνθεσή της, αφού εξέτασε την καταγγελία η οποία παραλήφθηκε στις 16/6/2016 στη βάση της οποίας υποβάλλονται ισχυρισμοί εναντίον του Συνδέσμου Εργοληπτών Μηχανολογικών και Ηλεκτρολογικών Έργων Κύπρου (ΣΕΜΗΕΚ) αποφάσισε ομόφωνα, στη βάση των διατάξεων του άρθρου 35 του Νόμου να την αποδεχθεί, καθώς θεωρεί ότι οι υποβληθείσες πληροφορίες είναι ικανοποιητικές για την εξέταση της καταγγελίας και έδωσε οδηγίες προς την Υπηρεσία να διεξάγει προκαταρκτική έρευνα αναφορικά με τις πιθανολογούμενες παραβάσεις που περιέχονται σε αυτή στη βάση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

Η Υπηρεσία ενεργώντας σύμφωνα με τις οδηγίες της Επιτροπής προχώρησε στη διεξαγωγή της προκαταρκτικής έρευνας και στις 29 Νοεμβρίου 2016 απέστειλε εκ νέου ερωτηματολόγιο στον καταγγελλόμενο.

Μετά τη διεξαγωγή της προκαταρκτικής έρευνας της υπόθεσης, η Υπηρεσία κατέθεσε στην Επιτροπή σημείωμα ημερομηνίας 22/12/2016, το οποίο μελέτησε η Επιτροπή σε συνάρτηση με τα στοιχεία και τις πληροφορίες που συλλέχθηκαν από την Υπηρεσία κατά την προκαταρκτική έρευνα της καταγγελίας και αποτελούν μέρος του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης.

Η Επιτροπή, στη συνεδρία της ημερομηνίας 27/12/2016, αφού έλαβε υπόψη της όλο το περιεχόμενο του σχηματισθέντα διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, καθώς και το σημείωμα της Υπηρεσίας ημερομηνίας 22/12/2016, ομόφωνα αποφάσισε ότι εκ

πρώτης όψεως στοιχειοθετείται πιθανολογούμενη παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου από μέρους του ΣΕΜΗΕΚ.

Η Επιτροπή ομόφωνα αποφάσισε ότι εκ πρώτης όψεως η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ως ένωσης επιχειρήσεων να αποτρέψει τα μέλη του από τη συμμετοχή στον υπό αναφορά διαγωνισμού του καταγγέλλοντα, περιόρισε εξ αντικειμένου και εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

Υπό το φως όλων των αναλυθέντων στοιχείων και μέσα από την αξιολόγηση και συνεκτίμηση των στοιχείων της προκαταρκτικής έρευνας, που βρίσκονται καταχωρισμένα εντός του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, η Επιτροπή, έχοντας καταλήξει στην πιο πάνω εκ πρώτης όψεως διαπίστωση, ομόφωνα αποφάσισε στη βάση του άρθρου 17(2) του Νόμου να καταρτίσει γραπτή έκθεση προς ενημέρωση της καταγγελλόμενης εταιρείας περί της αιτίας που διατυπώνεται σε βάρος της. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή ομόφωνα αποφάσισε όπως καταρτιστεί Έκθεση Αιτίας αναφορικά με την εκ πρώτης όψεως πιθανολογούμενη παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου από μέρους του ΣΕΜΗΕΚ

Η Επιτροπή, στη συνεδρία της ημερομηνίας 09/01/2017 ομόφωνα αποφάσισε και κατήρτισε το κείμενο της Έκθεσης Αιτίας, μετά από διεξοδική συζήτηση, αποφασίζοντας παράλληλα την άμεση κοινοποίησή του στα εμπλεκόμενα μέρη.

Εν συνεχεία, η Επιτροπή στις 16/01/2017 απέστειλε την Έκθεση Αιτίας στα εμπλεκόμενα μέρη καλώντας τα παράλληλα να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους επί της εκ πρώτης όψεως παράβασης μέχρι τις 8/2/2017 και να παραστούν σε ακρόαση ενώπιον της Επιτροπής στις 16/2/2017.

Ο καταγγέλλων απέστειλε τις θέσεις του επί της Έκθεσης Αιτίας στις 06/02/2017.

Ο καταγγελλόμενος απέστειλε τις θέσεις του επί της Έκθεσης Αιτίας στις 08/02/2017.

Τα εμπλεκόμενα μέρη παρέστησαν σε ακρόαση ενώπιον της Επιτροπής στις 16/02/2017, κατά την οποία είχαν την ευκαιρία να υποβάλουν προφορικά τις θέσεις τους και ο καταγγέλλων υπέβαλε συμπληρωματικές θέσεις ημερομηνίας 16/02/2016.

Η Επιτροπή στη συνεδρία της ημερομηνίας 03/03/2017 ομόφωνα αποφάσισε ότι στοιχειοθετείται παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου και προτίθεται να επιβάλει διοικητικό πρόστιμο στον καταγγελλόμενο.

Εν συνεχεία, η Επιτροπή στις 11/04/2017 απέστειλε στον καταγγελλόμενο επιστολή με την οποία τον ενημέρωνε για την πρόθεσή της να επιβάλει διοικητικό πρόστιμο και τους λόγους για τους οποίους προτίθεται να ενεργήσει τοιουτοτρόπως, παρέχοντας το δικαίωμα στον ΣΕΜΗΕΚ να υποβάλει παραστάσεις εντός της ανατρεπτικής προθεσμίας των 30 ημερών.

Στις 11/05/2017, ο ΣΕΜΗΕΚ απέστειλε τις γραπτές του παραστάσεις επί της πρόθεσης επιβολής διοικητικού προστίμου.

Η Επιτροπή συνεκτιμώντας τα γεγονότα που συνθέτουν την υπό αναφορά καταγγελία, επικέντρωσε την προσοχή της στα ακόλουθα:

### **3. ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ**

#### **3.1 Δήμος Πάφου**

Ο Δήμος Πάφου συστάθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις των περί Δήμων Νόμων του 1986 μέχρι 1997 (Ν. 111/1985) και αποτελεί την ανώτερη τοπική διοικητική αρχή εντός των δημοτικών ορίων της Πόλης της Πάφου.

#### **3.2 Σύνδεσμος Εργοληπτών Μηχανολογικών και Ηλεκτρολογικών Έργων Κύπρου (ΣΕΜΗΕΚ)**

Ο ΣΕΜΗΕΚ ιδρύθηκε το 2010 με την ενοποίηση του Συνδέσμου Εργοληπτών Μηχανολογικών Έργων Κύπρου (ΣΕΜΗΕΚ) και του Συνδέσμου Εργολάβων Ηλεκτρικών Εγκαταστάσεων Κύπρου, οι οποίοι δραστηριοποιούνταν στην Κύπρο από το 1973 και 1959 αντίστοιχα και εκπροσωπεί τα συμφέροντα επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στον κλάδο των μηχανολογικών και ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων στην Κύπρο, σύμφωνα με το Καταστατικό του. Ο ΣΕΜΗΕΚ είναι ανεξάρτητη νομική οντότητα, δεόντως εγγεγραμμένη σύμφωνα με τον περί Συντεχνιών Νόμο.

Ο ΣΕΜΗΕΚ διοικείται από 11μελές Διοικητικό Συμβούλιο το οποίο εκλέγεται κάθε διετία από τη Γενική Συνέλευση των μελών του. Κάθε Μέλος του ΣΕΜΗΕΚ μπορεί να

υποβάλλει οποιοδήποτε θέμα ή εισήγηση προς το Διοικητικό Συμβούλιο και προς τη Γενική Συνέλευση και να ζητήσει οποιαδήποτε πληροφορία ή εξήγηση πάνω σε οποιοδήποτε θέμα που αφορά το Σύνδεσμο ή τα μέλη του. Οι Επιχειρήσεις-μέλη μπορούν να προβάλλουν το γεγονός ότι είναι ενταγμένα μέλη στο Σύνδεσμο και ακόμα να χρησιμοποιούν το λογότυπο του Συνδέσμου στα επιστολόχαρτά τους.

Για σκοπούς καλύτερης εξυπηρέτησης και διεκπεραίωση των εργασιών του ο Σύνδεσμος είναι ενταγμένος στην Ομοσπονδία Εργοδοτών και Βιομηχάνων (στο εξής «ΟΕΒ»). Η ΟΕΒ παρέχει στο ΣΕΜΗΕΚ δικό του εκτελεστικό γραμματέα (λειτουργό ΟΕΒ) με ακαδημαϊκά προσόντα που εξυπηρετεί το Σύνδεσμο και τα μέλη του.

#### **4. ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ**

Αντικείμενο της παρούσας καταγγελίας είναι η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ σε συνέχεια της οποίας ο ΣΕΜΗΕΚ κάλεσε τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπερβολαβίας, όπως στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα. Σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα, η ως άνω απόφαση αποτελεί απόφαση ένωσης επιχειρήσεων που περιορίζει τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

#### **5. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΧΡΟΝΟΣ**

Στην υπό εξέταση υπόθεση το χρονικό πλαίσιο της έρευνας επικεντρώθηκε και καλύπτει την περίοδο από 04/04/2016, ήτοι από την ημερομηνία λήψης απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Πάφου για τη διενέργεια του υπό εξέταση Διαγωνισμού μέχρι τις 15/06/2016, ήτοι μέχρι και την ημερομηνία υποβολής της παρούσας καταγγελίας.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι κατά την έρευνα της παρούσας καταγγελίας λαμβάνει υπόψη της το ισχύον δίκαιο κατά τον ουσιώδη χρόνο.

#### **6. ΛΕΠΤΟΜΕΡΕΙΕΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ**

Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Πάφου, με την απόφασή του ημερομηνίας 04/04/2016, αποφάσισε τη διενέργεια δημόσιου ανοικτού μειοδοτικού διαγωνισμού για την αποκατάσταση και εξωραϊσμό της δημοτικής αγοράς Πάφου. Ο εν λόγω διαγωνισμός προκηρύχθηκε με αριθμό 10/2016 κα αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα του

Γενικού Λογιστηρίου της Κυπριακής Δημοκρατίας στις 12/04/2016. Ο προϋπολογισμός της σύμβασης ανερχόταν στα €2.000.000 μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

Σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα, η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ, απευθυντά προς τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές στο έργο που εξήγγειλε ο Δήμος Πάφου επειδή αυτό είχε εξαγγελθεί με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, αποτελεί απόφαση ένωσης επιχειρήσεων που περιορίζει τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

Σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα οι προσφέροντες εργολάβοι έπρεπε να πληρούν ορισμένες ελάχιστες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό (φερεγγυότητας, νομικές και τεχνογνωσίας).

Τμήμα των εργασιών του έργου του Διαγωνισμού ήταν η κατάργηση ηλεκτρολογικών και μηχανολογικών εγκαταστάσεων και η δημιουργία νέων σε εστιατόρια και στην Δημοτική αγορά.

Συνεπώς, σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα, η ανάθεση θα γινόταν σε οικονομικό φορέα που θα πληρούσε τις σχετικές προϋποθέσεις συμμετοχής ο οποίος εν συνεχεία θα προσλάμβανε τους δικούς του εσωτερικούς υπεργολάβους. Σημειώνεται ότι δεν τέθηκαν γεωγραφικά όρια ως προς το δικαίωμα συμμετοχής των προσφεροδωτών.

Σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα, από την ημερομηνία προκήρυξης του διαγωνισμού εκδήλωσαν ενδιαφέρον συμμετοχής είκοσι τέσσερις (24) εταιρείες από όλη την Κύπρο, παραλαμβάνοντας αντίγραφα της προκήρυξης.

Επιπλέον, ο καταγγέλλων επισήμανε ότι οι όροι της προκήρυξης ήταν νόμιμοι καθώς εκδόθηκε σχετικό πιστοποιητικό συμβατότητας από τον Γενικό Ελεγκτή της Δημοκρατίας.

Εν συνεχεία, σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα, αίφνης στις 18/05/2016, οι Τεχνικές Υπηρεσίες του Δήμου παρέλαβαν επιστολή από εργολάβο με την οποία ζητείτο η διαφοροποίηση των εγγράφων της προσφοράς και περαιτέρω παράταση καθώς μέχρι εκείνη την ημέρα δεν είχε υπάρξει ανταπόκριση από υπεργολάβους Ηλεκτρομηχανολογικών υπηρεσιών καθώς ο ΣΕΜΗΕΚ είχε αποστείλει στα μέλη του εγκύκλιο με την οποία τα καλούσε όπως απέχουν από την υποβολή προσφορών στο

προκηρυχθέν έργο επειδή είχε προκηρυχθεί με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας.

Ο καταγγέλλων επεσήμανε ότι μέχρι εκείνη τη στιγμή δεν είχε καμία σχετική πληροφόρηση από τον ΣΕΜΗΕΚ ούτε οποιαδήποτε όχληση περί του θέματος. Συνεπώς, την καταληκτική ημερομηνία υπέβαλε προσφορά μόνο μία εταιρεία.

## **7. ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΕΣ ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ**

### **7.1. Η παρούσα έρευνα είναι μολυσμένη από παρανομία και παραβίαση των αρχών της χρηστής διοίκησης**

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να ασχοληθεί πρώτα με την αξιολόγηση των προδικαστικών ενστάσεων που τέθηκαν από τον καταγγελλόμενο. Η πρώτη ένσταση αφορά τη θέση πως η παρούσα έρευνα είναι μολυσμένη από παρανομία και παραβίαση των αρχών της χρηστής διοίκησης.

Η εν λόγω ένσταση συμπεριλήφθηκε στις γραπτές θέσεις του καταγγελλόμενου επί της Έκθεσης Αιτίας της Επιτροπής, ημερομηνίας 08/02/2017. Σημειώνεται ότι κατά την ακρόαση ενώπιον της Επιτροπής ο καταγγελλόμενος δεν πρόσθεσε οτιδήποτε πέραν των όσων ανέφερε γραπτώς αναφορικά με την εν λόγω ένσταση ενώ δεν υποβλήθηκαν συμπληρωματικές θέσεις<sup>1</sup>. Η εκπρόσωπος του καταγγέλλοντα παραθέτοντας τις θέσεις της αναφέρθηκε κύρια στην υποχρέωση της διοίκησης να λειτουργεί στο πλαίσιο της νομιμότητας προασπίζοντας και διευκολύνοντας τους διοικούμενους στους διάφορους τομείς της ζωής τους, αλλά και στην έννοια της αμεροληψίας.

Η Επιτροπή έχοντας μελετήσει τα όσα αμφότερες οι πλευρές έθεσαν υπόψη της θεωρεί πως πρώτιστα πρέπει να παραθέσει τα όσα ο καταγγελλόμενος υποστήριξε, θέτοντας το πραγματικό υπόβαθρο της ένστασης. Θέση του ήταν πως:

*«Εκ των πραγμάτων είμαστε υποχρεωμένοι να θέσουμε ενώπιον της ΕΠΑ ένα γεγονός το οποίο έχει λάβει χώρα τον Ιούνιο του 2016 με πρωταγωνιστή τον Δήμαρχο Πάφου, το οποίο θεωρούμε ότι η ΕΠΑ οφείλει να λάβει σοβαρά υπόψη, να προβληματιστεί και να τοποθετηθεί ανάλογα.*

---

<sup>1</sup> Η Επιτροπή σημειώνει ότι δόθηκε χρόνος για υποβολή συμπληρωματικών θέσεων μετά την ακροαματική διαδικασία.



Ο Δήμαρχος του Δήμου Πάφου που είναι και παραπονούμενος Δήμος στην παρούσα υπόθεση, κ. Φαίδωνος, σε δημόσιες δηλώσεις του που έγιναν στις 16/06/2016 περί τις 8.30 π.μ., στο Τρίτο Πρόγραμμα του ΡΙΚ στη δημοσιογράφο κ. Ελένη Βρετού, ανέφερε ότι πριν ακόμη προβεί στην υπό εξέταση καταγγελία και/ή όταν προέβηκε, είχε συνομιλήσει με την Πρόεδρο της ΕΠΑ και τον Γενικό Ελεγκτή και ότι και οι δύο τον είχαν διαβεβαιώσει ότι η υπό εξέταση περίπτωση περιέχει πραγματική παράβαση της Νομοθεσίας περί προστασίας του ανταγωνισμού και ότι θα επιβληθεί στο ΣΕΜΗΕΚ πρόστιμο.

Οι εν λόγω δηλώσεις μεταδόθηκαν σε ραδιοφωνικό σταθμό παγκύπριας εμβέλειας σε ειδησεογραφική ζώνη και τις άκουσαν τόσο μέλη του ΣΕΜΗΕΚ, μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου ΣΕΜΗΕΚ, όσο και όλοι οι πολίτες που άκουγαν τη δεδομένη χρονική στιγμή το συγκεκριμένο πρόγραμμα του ως άνω ραδιοφωνικού σταθμού. Οι εν λόγω δηλώσεις μάλιστα έγιναν σε συζήτηση «στον αέρα» μεταξύ του Δημάρχου Πάφου και εκπροσώπου του ΣΕΜΗΕΚ, ήτοι του Αντιπροέδρου του κ. Γιώργου Καρακάννα και πριν σταλεί γραπτώς οποιαδήποτε καταγγελία στην ΕΠΑ.

Εσωκλείουμε και προσκομίζουμε μαζί με τις παρούσες γραπτές Παρατηρήσεις επί της εξεταζόμενης καταγγελίας σχετική σειριακή θύρα USB, στην οποία περιλαμβάνεται το αρχείο με το μέρος εκείνο της ραδιοφωνικής εκπομπής στην οποία έγιναν οι εν λόγω δηλώσεις από πλευράς του Δημάρχου Πάφου (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1).

Συγκεκριμένα όπως προκύπτει από το μαγνητοφωνημένο αρχείο με την ραδιοφωνική εκπομπή, στο λεπτό 13:54 αυτού ο Δήμαρχος Πάφου αναφέρει κατά λέξη τα εξής:

«...και έχω συνομιλήσει και με τον Γενικό Ελεγκτή και με την Πρόεδρο της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, το πολύ πιθανό είναι ότι θα τους επιβληθεί και πρόστιμο για την ενέργειά τους αυτή, η οποία ξεκάθαρα νοθεύει τον ανταγωνισμό».

Περαιτέρω και στη συνέχεια ο Δήμαρχος Πάφου κρίνει και ποιες οικείες Νομοθεσίες παραβιάζονται εν προκειμένω (!).

Στη συνέχεια στο λεπτό 25.36 ο Δήμαρχος Πάφου αναφέρει και πάλι κατά λέξη τα εξής:

«...και δε σας το κρύβω ότι και όταν μίλησα με την Πρόεδρο της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, και δεν αποκαλύπτω κανένα κρατικό μυστικό, και η ίδια μου είπε ότι ναι εκ πρώτης όψεως προκύπτει σοβαρότατο αδίκημα»

Όπως γίνεται αντιληπτό, οι δημόσιες τοποθετήσεις του Δημάρχου Πάφου περί ιδιωτικής επικοινωνίας του με την Πρόεδρο της ΕΠΑ αλλά ειδικότερα, αυτά τα οποία είπε ο ίδιος ότι του ανέφερε η Πρόεδρος της ΕΠΑ, πριν καν αποσταλεί οποιαδήποτε καταγγελία γραπτώς και/ή στην περίπτωση που είχε ήδη σταλεί γραπτώς σχετική καταγγελία, είναι πολύ σοβαρά, και εάν αληθεύουν εκθεμελιώνουν την νομιμότητα της παρούσας έρευνας.

Συναφώς, κατά την γνώμη μας, στην περίπτωση που όντως υπήρξε αυτή η επικοινωνία, δηλαδή επικοινωνία του καταγγέλλοντα Δημάρχου, με την επικεφαλής της ανεξάρτητης αρχής της ΕΠΑ, πριν και/ή μετά τη καταγγελία κατά την οποία συζητήθηκε το θέμα, τότε αυτό το γεγονός από μόνο του έχει μολύνει την νομιμότητα της διαδικασίας η οποία θα πρέπει άμεσα να τερματιστεί.

Εν προκειμένω έχει κλονιστεί το τεκμήριο της ανεξαρτησίας και αμεροληψίας της ΕΠΑ, από τις δηλώσεις του ίδιου του παραπονούμενου ο οποίος εμφανίζεται ότι είχε το ελεύθερο να καλεί τηλεφωνικά ή άλλως πως και να συνομιλεί με την επικεφαλής μίας ανεξάρτητης αρχής, να την συμβουλευέται και εν τέλει να δικάζει και να καταδικάζει δημόσια τους πελάτες μας καταστρατηγώντας κάθε έννοια δικαίου και χρηστής διοίκησης.

Συνεπώς, ακόμα και εάν δεχτούμε για σκοπούς συζήτησης ότι η Πρόεδρος της ΕΠΑ δεν ανέφερε στο Δήμαρχο Πάφου αυτά που ο ίδιος ισχυρίστηκε, διερωτόμαστε ποιος θα πείσει τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ (αλλά και τους ακροατές της εν λόγω εκπομπής) ότι θα τύχουν δικαίας, αντικειμενικής και αμερόληπτης δίκης από την ΕΠΑ;

Ως εκ των ανωτέρω με όλο το σεβασμό προς τα μέλη της ΕΠΑ και θεωρούμε ότι η παρούσα διαδικασία είναι έκνομη και πρέπει άμεσα να διακοπεί.

Σε κάθε περίπτωση επιφυλάσσουμε όλα τα δικαιώματα των πελατών μας αναφορικά με αυτό το ζήτημα.»

Η Επιτροπή για σκοπούς πληρότητας της εξέτασης του ζητήματος κρίνει σκόπιμο και υπό τις περιστάσεις αναγκαίο να παραθέσει ολόκληρο το απομαγνητοφωνημένο

απόσπασμα της εν λόγω εκπομπής, ούτως ώστε να διαφανεί το πραγματικό υπόβαθρο και να τεθεί το πλαίσιο στο οποίο έγιναν οι ως άνω δηλώσεις του Δημάρχου Πάφου, ειδικότερα εφόσον έχουν εντοπιστεί στις θέσεις του καταγγελλόμενου ημερομηνίας 8/2/2017 ανακρίβειες και / ή μη ορθή και / ή αποσπασματική καταγραφή των όσων λέχθηκαν κατά την εν λόγω εκπομπή, στα οποία και στηρίζεται η υποβληθείσα προκαταρκτική ένσταση. Το εν λόγω απομαγνητοφωνημένο απόσπασμα της εν λόγω εκπομπής<sup>2</sup> είναι επί λέξει το ακόλουθο:

*«Δήμαρχος Πάφου: Από αυτά που διάβασα και γνωρίζω, έχω συνομιλήσει και με τον Γενικό Ελεγκτή και με την Πρόεδρο της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, το πολύ πιθανό είναι να τους επιβληθεί και πρόστιμο για την ενέργεια τους αυτή, η οποία ξεκάθαρα νοθεύει τον ανταγωνισμό. Παραβιάζεται ο περί Προστασίας του Ανταγωνισμού και ο Νόμος της 28<sup>ης</sup> Απριλίου περί σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων. Το κράτος αυτό δεν λειτουργεί στη βάση των επιθυμιών μας ή στη βάση πως εξυπηρετούμε τα συμφέροντα μας καλύτερα, και αυτό είναι μία γενική αρχή ότι ο καθένας πρέπει να προστατεύει τα συμφέροντα του καλώς νοούμενα, πλην όμως, νοούμενου ότι δεν υπερβαίνει κείμενες νομοθεσίες ψηφισμένες. Αυτό το οποίο έπραξε ο Σύνδεσμος των Ηλεκτρολόγων και Μηχανολόγων σαφέστατα, με όλα τα γράμματα κεφαλαία, παραβιάζει νομοθεσία περί Ανταγωνισμού και εξηγούμαι συνοπτικά και σύντομα. Εμείς ο Δήμος Πάφου, όταν κυκλοφόρησε η εγκύκλιος 10, η οποία μετά από επίσκεψη των Ηλεκτρολόγων και Μηχανολόγων και άλλων είπαν ότι, κύριοι, το Γενικό Λογιστήριο, κύριοι δημόσιοι οργανισμοί δηλαδή Δήμοι, Υπουργεία, όταν βγαίνετε σε προσφορές θα δίνετε ορισμένες υπερβολαβίες, εμείς στο Δήμο της Πάφου βγήκαμε σε επτά έργα, τι επράξαμε, βγήκαμε ορισμένες υπερβολαβίες. Η ανάπτυξη της πλατείας Κέννεντυ έχει υπερβολάβο διορισμένο για τα ηλεκτρολογικά, το Χάνι του Ιμπραήμ στην Πάφο έχει τέσσερεις υπερβολάβους, μέχρι και για το ασανσέρ υπάρχει τέταρτος υπερβολάβος, βγήκαμε και όταν λέμε βγαίνεις σε προσφορές ετοιμάζεις πέντε πακέτα πέντε τόμους εγγράφων και είναι ξεχωριστός διαγωνισμός. Ξεχωριστή Επιτροπή Αξιολόγησης, ξεχωριστή διαδικασία κατακύρωσης. Το Γενικό Λογιστήριο, έχοντας ενώπιον του αντιδράσεις κυρίως από Υπουργεία τα οποία καθιστούσαν τις διαδικασίες πολύ πολύπλοκες χρονοβόρες και δύσκολες, για ένα έργο να βγαίνεις σε τέσσερεις ξεχωριστούς διαγωνισμούς και μετά υπήρχε και το αντεπιχείρημα. Όταν δίνεις να*

<sup>2</sup> Επισημαίνεται ότι η απομαγνητοφώνηση έγινε από το αρχείο που περιλήφθηκε στη σχετική σειριακή θύρα USB την οποία απέστειλε ο καταγγελλόμενος ως Παράρτημα 1 στις θέσεις του ημερομηνίας 8/2/2017.

κάνεις ένα έργο οκτώ εκατομμυρίων και έχεις μέσα τέσσερεις υπερβολάβους ένας από τους τέσσερεις να μην συνεργαστεί μπλοκάρει το έργο και ξεκινά ο εργολάβος ο κυρίως και σου λέει, κύριε εγώ δεν μπορώ να προχωρήσω το έργο γιατί ο ηλεκτρολόγος δεν ήρθε στην ώρα του να βάλει τις σωλήνες. Μετά σου λέει, ναι ήρθε ο ηλεκτρολόγος αλλά δεν ήρθε ο μηχανολόγος. Έκρινε εν τη σοφία του ή εν τη... ότι θέλετε πέστε το, το Γενικό Λογιστήριο και έκδωσε καινούργια οδηγία, καινούργια εγκύκλιο με την οποία μας άνοιγε το δρόμο για να επανέλθουμε στο παλιό σύστημα της μίας προσφοράς και πλέον οποιοσδήποτε μηχανολόγος, ηλεκτρολόγος να είναι εσωτερικός υπερβολάβος.

Όταν ήρθε αυτή η οδηγία μετά από δεκαπέντε μέρες εμείς θα βγαίναμε με προσφορά για τη Δημοτική Αγορά και είπαμε ότι από την στιγμή που ήρθε νέα οδηγία εμείς είμαστε οι μοναδικοί που εφαρμόσαμε την πρώτη οδηγία, βγήκαμε σε δεκαοκτώ προσφορές για έξι με επτά έργα βγήκαμε σε δεκαοκτώ προσφορές ξεχωριστές. Βγήκαμε ακολουθώντας το γράμμα και το πνεύμα του Νόμου σε μία νόμιμη διαδικασία. Παρενέβη με επιστολή του 18 του 5<sup>ου</sup> ο ΣΕΜΗΕΚ, ο Σύνδεσμος τους και είπε ξεχωριστά και εξειδικευμένα ότι 'καλώ τα Μέλη μου για το έργο αποκατάστασης της Δημοτικής Αγοράς της Πάφου, σας καλώ να μην υποβάλετε προσφορές ονομαστικά. Αυτό που τους καίει αυτή τη στιγμή, είναι αυτή η επιστολή αυτή την επιστολή την οποία κυκλοφόρησαν και έπεσε στα χέρια μας και αυτή τη στιγμή είναι στα χέρια του Γενικού Ελεγκτή και ο Γενικός Ελεγκτής την έστειλε στην ΕΠΑ, τους καίει αυτή η επιστολή με αποτέλεσμα η συγκεκριμένη εταιρεία η οποία πήρε τα έγγραφα για να προσφοροδοτήσει μία, πήραν εικοσιτέσσερις εταιρείες τα έγγραφα και τελικά προσφοροδότησε ένας. Μία από τις εταιρείες μας στέλλει επιστολή και μας αναφέρει επί λέξη θα σας το διαβάσω, 'ότι σε συνέχεια του αιτήματος μας για διευκρινίσεις ημερ. 22.4 και μας λέει ως εκ τούτου τίθεται σε κίνδυνο η ετοιμασία και υποβολή της προσφοράς μας' λέει μία εταιρεία εργοληπτική 'διότι μέχρι σήμερα δεν υπήρξε ανταπόκριση από υπερβολάβους ηλεκτρολόγους'. Ενώ ήθελε αυτή η εταιρεία και να σας πω και το όνομα της γιατί στον αέρα πλέον αυτά όλα, {...}'. Μας έστειλε επιστολή προς το Δήμο Πάφου πριν να λήξει ο διαγωνισμός και μας λέει κύριοι, εγώ είμαι ενδιαφερόμενη εταιρεία να σας δώσω προσφορά αλλά επειδή δεν ανταποκρίνεται κανένας ηλεκτρολόγος να μου δώσει τιμή για να μπορέσω να υπολογίσω τι τιμή να σας

---

\* Οι αριθμοί και/ή τα στοιχεία που παραλείπονται και δεν εμφανίζονται τόσο σε αυτό το σημείο, όσο και στη συνέχεια καλύπτονται από επιχειρηματικό/επαγγελματικό απόρρητο. Ενδεικτικό της παράλειψης είναι το σύμβολο {...}.

δώσω να υπολογίσω εγώ τα κατασκευαστικά, να προσθέσω τα μηχανολογικά και τα ηλεκτρολογικά δεν θα συμμετάσχω στο διαγωνισμό. Άρα η συμπεριφορά αυτή του ΣΕΜΗΕΚ, όπως λέει ξεκάθαρα στην επιστολή του ο Γενικός Ελεγκτής, πιθανό να παραβιάζει με βάση το άρθρο του Περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου απαγορευμένη συμφωνία δηλαδή το να είσαι σύνδεσμος δεν μπορείς να κάμνεις οποιεσδήποτε συμφωνίες και αυτή η συμφωνία που έκαναν δηλαδή αυτή η απόφαση της και αν ακόμη δεν ελαμβάνετο μέσα από τη Γενική Συνέλευση αλλά αποτελούσε μία σιωπηλή μεταξύ των συνεννόησης, δηλαδή βρισκόντουσαν ένα βράδυ σε ένα κλειστό δωμάτιο και έλεγαν δεν θα κυκλοφορήσουμε κανένα έγγραφο αλλά εδώ κάνουμε ένα gentlemen agreement και δεν θα δίνουμε προσφορές όταν δεν είναι διορισμένη υπερβολαβία, ακόμη και αυτό το gentlemen agreement η συμφωνία κυριών και αυτή δίδεται από το νόμο και μπορεί η Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού. Να σας πω θυμίσω μόνο ότι για τις εταιρείες πετρελαίου όταν ελέχθηκε στην Κύπρο η πιθανότητα να έχουν καρτέλ δεν κυκλοφόρησαν έγγραφα μεταξύ τους για να συνεννοούνται και τι τιμές να βάλουν απλώς διαφαίνεται από τις τιμές που έβαζε ότι ήταν προσυμφωνημένοι. Άρα ο εκπρόσωπος εδώ του ΣΕΜΗΕΚ είναι σε πολύ δύσκολη θέση ο Σύνδεσμος τους και πιστεύω και ελπίζω φυσικά για να είμαι και ειλικρινής να τους επιβληθεί και πρόστιμο για να αντιληφθούν ότι σε μία συντεταγμένη πολιτεία δεν συμπεριφέρεσαι με αυτό τον τρόπο.

Εάν έχουν και έχουν κάποια επιχειρήματα και λέει κύριε εγώ πήγα υπερβολάβος εσωτερικός κάποιου εργολάβου και με άφησε απλήρωτο ένα εκατομμύριο με αποτέλεσμα πέντε, δέκα συνάδελφοι τους που λέει ο λόγος να φθάσουν στην πτώχευση, ένεκα αυτής της συμπεριφοράς του εργολάβου. Σε αυτό εγώ είμαι μαζί τους και συμφωνώ.

κα Βρετού: Πως; Πως θα το διασφαλίσουν αυτό όταν και κάποια στιγμή έπεισαν κιόλας την Κεντρική Επιτροπή Αλλαγών και Απαιτήσεων.

Δήμαρχος Πάφου: Να πάνε στη Βουλή των Αντιπροσώπων, έπρεπε να πάνε πριν τις εκλογές που ήθελαν και ψήφους τα κόμματα και να τους πουν κύριοι ή να προστατεύεται τα συμφέροντα μας ή να πάρουμε και μείς μέτρα, αλλά όχι μέτρα εναντίον εμάς που πράττουμε αυτό που η νομοθεσία λέει, σ' αυτό τον τόπο και μένα κάποιοι νόμοι δεν μου αρέσουν, αλλά είμαι υποχρεωμένος να τους εφαρμόζω να μην τους παραβιάζω και να κάνω πόλεμο και αγώνα για να αλλάξουν αυτοί οι νόμοι που δεν μου αρέσουν όχι να παραβιάζουμε.....

κ. Καρακάννας: Συγνώμη κυρία Βρετού μπορώ να απαντήσω.

κα Βρετού: Ναι κύριε Αναστασίου.

κ. Καρακάννας: Καρακάννας.

κα Βρετού: Ναι με συγχωρείτε.

κ. Καρακάννας: Επειδή ο κύριος δήμαρχος μίλησε για καρτέλ. Μπορούμε να τον διαβεβαιώσουμε ότι κανένα Μέλος μας....

Δήμαρχος Πάφου: Μια στιγμή περιμένετε για να μην αποπροσανατολίζεται τον κόσμο.

κ. Καρακάννας: Επειδή μιλήσατε για καρτέλ...

κα Βρετού: Κύριε δήμαρχε να αφήσουμε τον αντιπρόεδρο του Συνδέσμου τον κύριο Καρακάννα να ολοκληρώσει.

Δήμαρχος Πάφου: Καρτέλ είπα για το θέμα των καυσίμων.

κ. Καρακάννας: Κύριε Φαίδωνος ένα λεπτό. Αντιλαμβάνομαι τι είπατε αλλά επειδή υπονοείται όχι ότι υπονοείται με άλφα γιώτα, αυτό ότι ίσως μπορεί να ισχύει και στη δική μας περίπτωση, αντιλαμβάνεστε ότι εμείς οτιδήποτε έχουμε κάνει το έχουμε κάμει διάφανα. Από την άλλη πλευρά είπατε και κάτι λανθασμένο.

Δήμαρχος Πάφου: Μα γι' αυτό θα βρείτε τον μπελά σας.

κ. Καρακάννας: Άστε να σας πω. Εντάξει αυτό είναι δικαίωμα σας να νομίζετε ότι θα βρούμε τον μπελά μας. Επίσης είπατε ότι στις διορισμένες υπεργολαβίες ο εργολάβος κάμνει παράπνοο ότι δεν ήρθε ο ηλεκτρολόγος, ο μηχανολόγος αυτά. Αυτά είναι ατυχή διότι ακόμη και στη διορισμένη υπεργολαβία στο τέλος η υπεργολαβία είναι κάτω από τον κυρίως εργολάβο. Άρα ο κυρίως εργολάβος.....

Δήμαρχος Πάφου: Δεν τον επιλέγει εκείνος όμως.

κ. Καρακάννας: Συγνώμη.

Δήμαρχος Πάφου: Η διαφορά ποια είναι, αν θέλεις να κάνουμε και λίγη συζήτηση ουσίας. Η διαφορά είναι ότι, εγώ ο εργολάβος που λέγομαι Φαίδωνας, όταν θα πάρω το έργο της Δημοτικής Αγοράς στην Πάφο επιλέγω να έχω υπεργολάβο μου τον

Γιάννη ο οποίος συνεργαστήκαμε πενήντα φορές. Έχουμε ένα τρόπο συνεννόησης. Όταν βγούνε ξεχωριστές προσφορές από τη διαδικασία των προσφορών προκύπτει ότι ο εργολάβος θα είναι ο Ανδρέας άρα αυτός ο Ανδρέας δεν ξαναδούλεψε με αυτόν τον εργολάβο τον κυρίως εργολάβο.

κ. Καρακάννας: Κοιτάξετε δεν είναι έτσι, αν ήταν με αυτό τον τρόπο δεν θα δινόταν κανένα έργο. Εσείς προωθείτε άλλες καταστάσεις. Το σωστό και δίκαιο για τον πελάτη όχι για τον εργολάβο Φαίδωνας είναι να παίρνουν την καλύτερη δυνατή τιμή. Άρα όσον αφορά τον ανταγωνισμό ο πελάτης ο τελικός πελάτης που στην περίπτωση σας θα ήταν ο δήμος θα έπαιρνε τη χαμηλότερη δυνατή τιμή και θα διασφαλιζόταν ..... του υπερβολάβου. Αφήστε με να ολοκληρώσω σας παρακαλώ. Οπότε με αυτό τον τρόπο....

Δήμαρχος Πάφου: Να πάτε στη Βουλή, να πάτε στο Γενικό Λογιστήριο να αλλάξετε τη νομοθεσία να βγει καινούργια οδηγία και μείς θα την ακολουθήσουμε.

κ. Καρακάννας: Εντάξει και από την άλλη, κύριε Φαίδωνος αφήστε με να ολοκληρώσω.

Δήμαρχος Πάφου: Ένα λεπτό να ολοκληρώσω για να με απελευθερώσετε γιατί με περιμένουν πέντε άτομα μέσα σε εργοτάξιο αυτή τη στιγμή γιατί είναι ώρα που περιμένουν και να ολοκληρώσω και είστε ελεύθερος και με την άδεια της κυρίας Βρετού να απελευθερωθώ. Να σας πω ότι, μέχρι να λάβετε το νόμο ή μέχρι το Λογιστήριο να έρθει να αλλάξει με οδηγία δεν δικαιούστε να σαμποτάρετε διαγωνισμούς ή να επεμβαίνετε με τέτοιου είδους αποφάσεις και να νοθεύετε τον ελεύθερο ανταγωνισμό.

κ. Καρακάννας: Επαναλαμβάνετε τον εαυτό σας.

κα Βρετού: Ένα λεπτό.

Δήμαρχος Πάφου: Να ολοκληρώσω.

κα Βρετού: Ολοκληρώστε κύριε Δήμαρχε.

Δήμαρχος Πάφου: Το γεγονός ότι ο Γενικός Ελεγκτής της Δημοκρατίας μέσα από τις καταγγελίες μας βρήκε ότι εκ πρώτης όψεως υπάρχει υπόθεση και δεν σας το κρύβω ότι όταν μίλησα και με την Πρόεδρο της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού και

δεν αποκαλύπτω κανένα κρατικό μυστικό και η ίδια μου είπε ότι ναι εκ πρώτης όψεως προκύπτει σοβαρότατο θέμα. Εμείς το έχουμε στείλει στα αρμόδια όργανα...

κα Βρετού: Κύριε Δήμαρχε ωραία. Έχουμε ένα θεσμικό θέμα εδώ που έχουν και τα επιχειρήματα τους ο Σύνδεσμος.

Δήμαρχος Πάφου: Να πάνε να πείσουν. Δεν δικαιούνται να συμπεριφέρονται

κα Βρετού: ....εσείς επικαλείστε τη νομοθεσία και δεν μπορούν να παρανομήσουν και έχει δημιουργηθεί πρόβλημα τώρα στο έργο;

Δήμαρχος Πάφου: Θα το λύσουμε δεν είναι αυτό το ζήτημα, όμως επιφυλάσσομαι με βάση και την ανακοίνωση που έκανα χθες, επιφυλάσσομαι ως Δήμος όλα τα νόμιμα δικαιώματα μας εναντίον του Συνδέσμου τους για να διεκδικήσουμε νόμιμες αποζημιώσεις από δικαστήριο. Ούτε θα τους εκβιάσουμε ούτε τίποτε. Θα τους πάρουμε δικαστήριο και για τυχόν καθυστέρηση του έργου ή για τυχόν προβλήματα τα οποία θα παρουσιαστούν στο έργο τα οποία είναι εξ υπαιτιότητας της νόθευσης του ανταγωνισμού, την οποία φυσικά πρώτα θα περιμένουμε να μας την επιβεβαιώσει ή να μας την διαψεύσουν

κα Βρετού: Να το πει η ΕΠΑ πρώτα.

Δήμαρχος Πάφου: Εάν η ΕΠΑ αποδείξει και τους καταδικάσει για θέματα παραβίασης τότε ξεκάθαρα το λέω τώρα από αέρος ότι θα πάμε να διεκδικήσουμε νόμιμες ονομαστικές και πραγματικές αποζημιώσεις από τον Σύνδεσμο.

κα Βρετού: Κύριε Δήμαρχε, με την ανάπλαση του παραλιακού έχει πάρει το δρόμο της δικαιοσύνης η υπόθεση.

Δήμαρχος Πάφου: Όχι. Το δρόμο της διερεύνησης.

κα Βρετού: Το δρόμο της διερεύνησης όχι το δρόμο της δικαιοσύνης, σωστά.».

Η Επιτροπή, έχοντας μελετήσει τόσο τους ισχυρισμούς του καταγγελλόμενου όσο και το απομαγνητοφωνημένο απόσπασμα από την εν λόγω εκπομπή σημειώνει τα πιο κάτω:

Από μία απλή αντιπαραβολή του αυτολεξεί κειμένου του απομαγνητοφωνημένου αποσπάσματος με τις υποβληθείσες θέσεις του καταγγελλόμενου μπορεί ευκόλως να



διαφανεί ότι η ερμηνεία που προσπαθεί να αποδώσει ο καταγγελλόμενος στις δηλώσεις του Δημάρχου δεν υποστηρίζεται από το αυτολεξεί κείμενο και δεν μπορεί να υποστηριχθεί στη βάση αυτού.

Συγκεκριμένα, ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται πως ο Δήμαρχος Πάφου ανέφερε ότι πριν ακόμα προβεί στην παρούσα καταγγελία και/ή όταν προέβη σε αυτή (η υπογράμμιση είναι της Επιτροπής), είχε συνομιλήσει με την Πρόεδρο της ΕΠΑ και τον Γενικό Ελεγκτή και ότι και οι δύο τον «είχαν διαβεβαιώσει ότι η υπό εξέταση περίπτωση περιέχει πραγματική παράβαση της νομοθεσίας περί προστασίας του ανταγωνισμού και ότι θα επιβληθεί στο ΣΕΜΗΕΚ πρόστιμο». Στη συνέχεια, όμως των γραπτών θέσεων του ο καταγγελλόμενος υποστήριξε ότι «Οι εν λόγω δηλώσεις μάλιστα έγιναν σε συζήτηση “στον αέρα” μεταξύ του Δημάρχου Πάφου και εκπροσώπου του ΣΕΜΗΕΚ, ήτοι του αντιπροέδρου του κ. Γιώργου Καρακάννα και πριν σταλεί γραπτώς οποιαδήποτε καταγγελία στην ΕΠΑ». (Η υπογράμμιση είναι της Επιτροπής). Υπάρχει ως εκ τούτου σύγχυση ως προς το χρονικό σημείο που αφορούν οι ισχυρισμοί του καταγγελλόμενου, και κατ’ επέκταση δημιουργείται ασάφεια ως προς την ακρίβεια για τις δηλώσεις του Δημάρχου που ο καταγγελλόμενος προσπαθεί να αποδώσει στην Επιτροπή ή και στην Πρόεδρο της Επιτροπής ή και σε οποιοδήποτε άλλο τρίτο πρόσωπο πλην του Δημάρχου.

Ειδικότερα, η Επιτροπή επισημαίνει ότι έχει γίνει προσπάθεια ερμηνείας των λεγομένων του Δημάρχου Πάφου από τον καταγγελλόμενο καταγράφοντας αυτά αποσπασματικά και ουχί στο σύνολο τους έτσι ώστε απόψεις, εκτιμήσεις και συμπεράσματα του να μην αποδίδονται σε αυτόν, αλλά σε άλλους.

Η Επιτροπή σημειώνει συγκεκριμένα ότι ο καταγγελλόμενος έχει παραθέσει πως «από το μαγνητοφωνημένο αρχείο με την ραδιοφωνική εκπομπή, στο λεπτό 13:54 αυτού ο Δήμαρχος Πάφου αναφέρει κατά λέξη τα εξής:

*«...και έχω συνομιλήσει και με τον Γενικό Ελεγκτή και με την Πρόεδρο της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού, το πολύ πιθανό είναι ότι θα τους επιβληθεί και πρόστιμο για την ενέργειά τους αυτή, η οποία ξεκάθαρα νοθεύει τον ανταγωνισμό».*

Από μία απλή αντιπαραβολή με το απομαγνητοφωνημένο αρχείο όμως, διαφαίνεται ότι έχει παραλειφθεί από τον καταγγελλόμενο η ακόλουθη φράση που προηγείται των όσων αναφέρονται ανωτέρω:

«Δήμαρχος Πάφου: Από αυτά που διάβασα και γνωρίζω, έχω συνομιλήσει και με τον...».

Από την εν λόγω φράση διαφαίνεται ότι οι δηλώσεις του Δημάρχου σχετίζονται με τις γνώσεις του και αφορούν προσωπικές του εκτιμήσεις. Αυτό διαφαίνεται και από τα λεγόμενά του (όπου παραθέτει τις γνώσεις του) ότι:

*«Παραβιάζεται ο περί Προστασίας του Ανταγωνισμού και ο Νόμος της 28<sup>ης</sup> Απριλίου περί σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων. Το κράτος αυτό δεν λειτουργεί στη βάση των επιθυμιών μας ή στη βάση πως εξυπηρετούμε τα συμφέροντα μας καλύτερα, και αυτό είναι μία γενική αρχή ότι ο καθένας πρέπει να προστατεύει τα συμφέροντα του καλώς νοούμενα, πλην όμως, νοουμένου ότι δεν υπερβαίνει κείμενες νομοθεσίες ψηφισμένες. Αυτό το οποίο έπραξε ο Σύνδεσμος των Ηλεκτρολόγων και Μηχανολόγων σαφέστατα, με όλα τα γράμματα κεφαλαία, παραβιάζει νομοθεσία περί Ανταγωνισμού και εξηγούμαι συνοπτικά και σύντομα.....».* Από το όλο απόσπασμα εύλογα μπορεί κάποιος να αντιληφθεί πως ο Δήμαρχος Πάφου προέβη σε δικές του εκτιμήσεις και δικά του συμπεράσματα. Εξάλλου τόσο ο περί σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Νόμος, στον οποίο αναφέρεται, όσο και ο περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμος μπορούν ευκόλως να μελετηθούν από οποιοδήποτε ενδιαφερόμενο πρόσωπο και σε συνάρτηση με μελέτη σχετικών αποφάσεων επί αυτών οποιοδήποτε ενδιαφερόμενο πρόσωπο μπορεί να καταλήξει σε συμπεράσματα ως προς τον τρόπο εφαρμογής τους και ως προς το τι δύναται να συνιστά παράβαση αυτών και τι όχι.

Η Επιτροπή υπογραμμίζει επιπλέον ότι όπως προκύπτει από το ως άνω απομαγνητοφωνημένο απόσπασμα, ο Δήμαρχος Πάφου σε πολλά σημεία της εκπομπής εξέφραζε την προσωπική του άποψη ή και πεποίθηση του αναφορικά με παραβάσεις του Νόμου. Άλλωστε ακριβώς λόγω αυτής της άποψης και/ή της πεποίθησης ότι δηλαδή υφίσταται παράβαση του Νόμου, ο Δήμος Πάφου προέβη στην παρούσα καταγγελία.

Οι οποιοσδήποτε θέσεις και προσωπικές εκτιμήσεις εκφράζονται από τρίτα πρόσωπα περί παράβασης του νόμου δεν δύνανται να αποδίδονται στην Επιτροπή, ειδικά εφόσον υπάρχει απόδειξη - στην παρούσα περίπτωση λεγόμενα- περί του αντιθέτου. Συγκεκριμένα, αν και στις θέσεις του καταγγελλόμενου παραλείπεται, από το απομαγνητοφωνημένο κείμενο μπορεί ευκόλως να διαφανεί η θέση του κ. Φαίδωνος

επί του θέματος εφαρμογής των περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμων του 2008 και 2014:

«Δήμαρχος Πάφου: Θα το λύσουμε δεν είναι αυτό το ζήτημα, όμως επιφυλάσσομαι με βάση και την ανακοίνωση που έκανα χθες, επιφυλάσσομαι ως Δήμος όλα τα νόμιμα δικαιώματα μας εναντίον του Συνδέσμου τους για να διεκδικήσουμε νόμιμες αποζημιώσεις από δικαστήριο. Ούτε θα τους εκβιάσουμε ούτε τίποτε. Θα τους πάρουμε δικαστήριο και για τυχόν καθυστέρηση του έργου ή για τυχόν προβλήματα τα οποία θα παρουσιαστούν στο έργο τα οποία είναι εξ υπαιτιότητας της νόθευσης του ανταγωνισμού, την οποία φυσικά πρώτα θα περιμένουμε να μας την επιβεβαιώσει ή να μας την διαψεύσουν

κα Βρετού: Να το πει η ΕΠΑ πρώτα.

Δήμαρχος Πάφου: Εάν η ΕΠΑ αποδείξει και τους καταδικάσει για θέματα παραβίασης τότε ξεκάθαρα το λέω τώρα από αέρος ότι θα πάμε να διεκδικήσουμε νόμιμες ονομαστικές και πραγματικές αποζημιώσεις από τον Σύνδεσμο.» (οι υπογραμμίσεις είναι της Επιτροπής)

Από το πιο πάνω κείμενο φαίνεται ξεκάθαρα το ότι ο Δήμαρχος Πάφου αναφέρει ότι οι οποιεσδήποτε προσωπικές απόψεις εξέφρασε επί του θέματος θα πρέπει «φυσικά πρώτα [να] περιμένουμε να μας την επιβεβαιώσει ή να μας την διαψεύσουν» και ότι οι οποιεσδήποτε περαιτέρω ενέργειες στη βάση προσωπικών εκτιμήσεων και συμπερασμάτων εξαρτώνται από το «Εάν η ΕΠΑ αποδείξει και τους καταδικάσει για θέματα παραβίασης». Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να γίνει κατανοητό το πώς μπορεί ο καταγγελλόμενος να αποδίδει διαφορετική ερμηνεία στα λεγόμενα του Δημάρχου, λαμβάνοντας υπόψη αυτή ακριβώς την κατάληξη του.

Επιπροσθέτως των ανωτέρω, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η ερμηνεία που αποδίδεται στα λεγόμενα του Δημάρχου από τον καταγγελλόμενο είναι τουλάχιστον εσφαλμένη λαμβανομένου υπόψη ότι από το απομαγνητοφωνημένο απόσπασμα της εκπομπής έχουν παραλειφθεί ή /και αλλοιωθεί λέξεις, ουσιαστικές, παράλειψη των οποίων δημιουργεί σύγχυση και παραπλανεί.

Στη βάση των ανωτέρω και συγκεκριμένα, της αποσπασματικής, μη ορθής και παραπλανητικής καταγραφής των όσων λέχθηκαν κατά την εν λόγω εκπομπή από τον καταγγελλόμενο και την προσπάθεια μέσω αυτής να προωθηθεί εικόνα

μεροληψίας που κάθε άλλο παρά σαφής και συγκεκριμένη είναι, η Επιτροπή δεν μπορεί να αντιληφθεί ή και να κατανοήσει τη θέση που υποβλήθηκε περί μη ύπαρξης αμεροληψίας ή και ανεξαρτησίας, ειδικότερα λαμβανομένου υπόψη και ολόκληρου του απομαγνητοφωνημένου κειμένου της εκπομπής το οποίο επαναφέρει τα πράγματα στη σωστή τους διάσταση.

Επιπροσθέτως, στη βάση των ανωτέρω, η Επιτροπή διαφωνεί κάθετα με τους αόριστους ισχυρισμούς περί «μόλυνσης» της νομιμότητας της διαδικασίας όπως και επίσης περί της «καταστρατήγησης» κάθε κανόνα δικαίου και χρηστής διοίκησης, ως αυτοί καταγράφονται στην ένσταση του καταγγελλόμενου και συνεπώς τους απορρίπτει.

Σε οποιαδήποτε περίπτωση, αναφορικά με τους ισχυρισμούς περί μη χρηστής διοίκησης, η Επιτροπή εξετάζοντας τους ισχυρισμούς και θέσεις του καταγγελλόμενου θεωρεί ότι αυτοί του οι ισχυρισμοί αφορούν την αρχή της αμεροληψίας εφόσον δεν προβάλλονται οποιεσδήποτε άλλες θέσεις για οιαδήποτε από τις άλλες αρχές της χρηστής διοίκησης.

Ως εκ τούτου, και υπό το φως των υποβληθεισών θέσεων, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώσει αναφορικά με την αρχή της αμεροληψίας ότι σύμφωνα με το άρθρο 42 του περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμο του 1999 Ν.158(Ι)/99: «42.- (1) Κάθε διοικητικό όργανο που μετέχει στην παραγωγή διοικητικής πράξης πρέπει να παρέχει τα εχέγγυα της αμερόληπτης κρίσης. (2) Δε μετέχει στην παραγωγή διοικητικής πράξης πρόσωπο που έχει ιδιάζουσα σχέση ή συγγενικό δεσμό εξ αίματος ή εξ αγχιστείας μέχρι και του τέταρτου βαθμού ή βρίσκεται σε οξεία έχθρα με το άτομο που αφορά η εξεταζόμενη υπόθεση ή που έχει συμφέρον για την έκβαση της.[...].»

Η Επιτροπή ακόμα παραθέτει σχετικό απόσπασμα από το σύγγραμμα του Ν. Χρ. Χαράλαμπους<sup>3</sup> όπου αναφέρονται τα ακόλουθα: «Παράβαση του πιο πάνω κανόνα οδηγεί σε ακύρωση της σχετικής απόφασης, χωρίς να είναι ανάγκη να αποδειχθεί ότι η απόφαση που λήφθηκε υπήρξε πράγματι μεροληπτική<sup>4</sup>. Το κριτήριο είναι αντικειμενικό και όχι υποκειμενικό. Έτσι, η συμμετοχή σε συλλογικό όργανο μέλους που έχει προσωπικούς λόγους να διάκειται με δυσμένεια για τον αιτητή θεωρήθηκε ότι συνιστά κακή σύνθεση του οργάνου, έστω και αν αποδειχτεί ότι το μέλος αυτό δεν καταψήφισε

<sup>3</sup> Ν. Χρ. Χαράλαμπους, Εγχειρίδιο Κυπριακού Διοικητικού Δικαίου (2016) Λευκωσία, Τυπογραφία Σ. Λειβαδιώτη Λτδ, σελ 278.

<sup>4</sup> Απόφ. Σ.Ε. 380/64, 1171/67, 1213/67, 2557/67, 3185/67, 1408/70, 1992/70, 3333/71.

τον αιτητή<sup>5</sup>. Όμως, αξίζει να μνημονευθεί παλιά απόφαση του Ανωτάτου Συνταγματικού Δικαστηρίου σύμφωνα με την οποία η προκατάληψη, για να οδηγήσει σε ακύρωση της πράξης, θα πρέπει να επηρέασε το διοικητικό όργανο που πήρε την απόφαση.<sup>6</sup>»

Επιπλέον, η Επιτροπή τονίζει ότι: «Η έλλειψη αμεροληψίας πρέπει να προκύπτει σαφώς από τα στοιχεία του φακέλου, ιδίως στις περιπτώσεις που ο ισχυρισμός για έλλειψη αμεροληψίας αφορά οξεία έχθρα του οργάνου προς τον ενδιαφερόμενο και να αποδεικνύεται.»<sup>7</sup>

Παραπομπή γίνεται και στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου Χάρης Νεοφύτου εναντίον Κυπριακής Δημοκρατίας<sup>8</sup>, όπου αναφέρθηκε ότι: «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. [...] Ο διάδικος ο οποίος προβάλλει ότι υπάρχει μεροληψία ή προκατάληψη έχει το βάρος απόδειξης».

Περαιτέρω, η Επιτροπή σημειώνει και απόφαση του Δευτεροβάθμιου Οικογενειακού Δικαστηρίου<sup>9</sup> όπου αναφέρεται ότι: «[...] το κριτήριο για την εξαίρεση δικαστή είναι η δημιουργία στο νου του μέσου εχέφρονα πολίτη που γνωρίζει να γεγονότα, δικαιολογημένης εντύπωσης ύπαρξης πραγματικής πιθανότητας προκατάληψης δικαστή. Εικασίες μόνο, δεν είναι αρκετές.».

Η Επιτροπή υπογραμμίζει ότι το κριτήριο του μέσου εχέφρονα πολίτη / συνετού ανθρώπου προσομοιάζει με το κριτήριο του «*fair-minded and informed observer*» που θέτει η νομολογία των αγγλικών δικαστηρίων. Σύμφωνα με την εν λόγω νομολογία ένας τέτοιος παρατηρητής, μεταξύ άλλων, θα υιοθετήσει μία σταθμισμένη προσέγγιση (Lord Steyn, *Lawal v Northern Spirit* [2003] UKHL 35, [2003] ICR 856), και είναι «*the sort of person who always reserves judgment on every point until she has seen and fully understood both sides of the argument*» (*Helow (Ap) v Secretary of State For the Home Department and Another (Scotland) Appellate* [2008] UKHL 62) ενώ «*a*

<sup>5</sup> Απόφ. Σ.Ε. 351/56.

<sup>6</sup> Χριστόδουλος Πέτσας ν. Δημοκρατίας 3 Α.Α.Σ.Δ. 60, σελ.64. Σωτηριάδου κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1985) 3 Α.Α.Δ. 300, σελ. 321

<sup>7</sup> Ν. Χρ. Χαράλαμπος, Εγχειρίδιο Κυπριακού Διοικητικού Δικαίου (2016) Λευκωσία, Τυπογραφία Σ. Λειβαδιώτη Λτδ, σελ. 281.

<sup>8</sup> (2007) 3 Α.Α.Δ. 8

<sup>9</sup> Βικτώρια Νορθροπ Κωνσταντίνου ν. Κωστάκη Κωνσταντίνου (2009) 1 Α.Α.Δ 761 Απόφαση ημ. 24/6/2009.

*reasonable member of the public is neither complacent nor unduly sensitive or suspicious (Johnson v Johnson [2000] 201 CLR 488, 509). Επίσης, στην υπόθεση Helow, ο Λόρδος Hope αναφέρει «... before she takes a balanced approach to any information she is given, she will take the trouble to inform herself on all matters that are relevant. She is the sort of person who takes the trouble to read the text of an article as well as the headlines. She is able to put whatever she has read or seen into its overall social, political or geographical context. She is fair-minded, so she will appreciate that the context forms an important part of the material which she must consider before passing judgment.».*

Επίσης, επισημαίνεται η απόφαση του Δικαστηρίου της Ε.Ε. της 1ης Ιουλίου 2008 στις υποθέσεις C-341/06 P και C-342/06 P Chronopost SA v. La Poste όπου λέχθηκε: «54 [...], η υποχρέωση αμεροληψίας έχει δύο πτυχές. Αφενός, το δικαστήριο οφείλει να είναι υποκειμενικά αμερόληπτο, δηλαδή τα μέλη του δεν πρέπει να εκδηλώνουν μεροληψία ή προσωπικές προκαταλήψεις, της προσωπικής αμεροληψίας τεκμαιρομένης μέχρις αποδείξεως του αντιθέτου. Αφετέρου, το δικαστήριο πρέπει να είναι αντικειμενικά αμερόληπτο, δηλαδή να παρέχει επαρκή εχέγγυα για τον αποκλεισμό κάθε εύλογης σχετικής αμφιβολίας (βλ. σχετικώς, μεταξύ άλλων, ΕΔΔΑ, αποφάσεις Fey κατά Αυστρίας της 24ης Φεβρουαρίου 1993, σειρά Α αριθ. 255-A, σ. 12, § 28, Findlay κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 25ης Φεβρουαρίου 1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-I, σ. 281, § 73 και Forum Maritime S.A. κατά Ρουμανίας της 4ης Οκτωβρίου 2007, αριθ. 63610/00 και 38692/05, μη δημοσιευθείσα ακόμη στο Recueil des arrêts et décisions).»

Επιπλέον, στην Απόφαση του ΕΔΑΔ ημερομηνίας 24/2/1993 στην υπόθεση FEY v. AUSTRIA (Application no. 14396/88), σημειώθηκε ότι «28. *The existence of impartiality for the purposes of Article 6 para. 1 (art. 6-1) must be determined according to a subjective test, that is on the basis of the personal conviction of a particular judge in a given case, and also according to an objective test, that is ascertaining whether the judge offered guarantees sufficient to exclude any legitimate doubt in this respect (ibid., para. 49).*

*29. As to the subjective test, the applicant did not dispute the personal impartiality of Judge Kohlegger. 30. Under the objective test, it must be determined whether, quite apart from the judge's personal conduct, there are ascertainable facts which may raise doubts as to his impartiality. In this respect even appearances may be of a*

*certain importance. What is at stake is the confidence which the courts in a democratic society must inspire in the public and, above all, as far as criminal proceedings are concerned, in the accused. This implies that in deciding whether in a given case there is a legitimate reason to fear that a particular judge lacks impartiality, the standpoint of the accused is important but not decisive. What is determinant is whether this fear can be held to be objectively justified (ibid., para. 51). In this regard, the Court has previously held that the mere fact that a judge has also made pre-trial decisions in the case cannot be taken as in itself justifying fears as to his impartiality (see the Hauschildt v. Denmark judgment of 24 May 1989, Series A no. 154, p. 22, para. 50). Although this statement referred to systems like the Danish, where investigation and prosecution are exclusively the domain of the police and the prosecution, it must also be of some relevance to systems of an inquisitorial character, such as the Austrian. What matters is the extent and nature of the pre-trial measures taken by the judge (see, mutatis mutandis, the De Cubber v. Belgium judgment of 26 October 1984, Series A no. 86, pp. 15-16, paras. 29-30, and the above-mentioned Thorgeir Thorgeirson judgment, Series A no. 239, p. 24, para. 53).»*

Επιπλέον, η Επιτροπή θεωρεί σημαντικό να αναφερθεί και σε σχετική απόφαση της Βουλής των Λόρδων ημερομηνίας 13/12/2001 στην υπόθεση Magil v. Porter [2001] UKHL 67, στην οποία εξετάστηκε το θέμα της αμεροληψίας και όπου ο Λόρδος ανέφερε ότι «*The question is what the fair-minded and informed observer would have thought, and whether his conclusion would have been that there was real possibility of bias. The auditor's conduct must be seen in the context of the investigation which he was carrying out, which had generated a great deal of public interest. A statement as to his progress would not have been inappropriate. His error was to make it at a press conference. This created the risk of unfair reporting, but there was nothing in the words he used to indicate that there was a real possibility that he was biased. He was at pains to point out to the press that his findings were provisional. There is no reason to doubt his word on this point, as his subsequent conduct demonstrates.*». Στην ίδια υπόθεση ο Λόρδος Bingham ανέφερε «*The question is whether the fair-minded and informed observer, having considered the facts, would conclude that there was a real possibility that the tribunal was biased.*»

Υπό το φως των πιο πάνω προκύπτει ότι στην παρούσα υπόθεση το βάρος απόδειξης περί στοιχειοθέτησης μεροληψίας είναι στον καταγγελλόμενο. Για να

στοιχειοθείτο οποιαδήποτε μεροληψία ο καταγγελλόμενος θα έπρεπε να είχε αποδείξει πέραν πάσης αμφιβολίας και με ικανοποιητική βεβαιότητα ότι από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου προέκυπτε ότι η Επιτροπή ή μέλος της έχει ιδιόζουσα σχέση ή συγγενικό δεσμό εξ αίματος ή εξ αγχιστείας μέχρι και του τέταρτου βαθμού ή βρίσκεται σε οξεία έχθρα με το άτομο που αφορά η εξεταζόμενη υπόθεση ή που έχει συμφέρον για την έκβαση της. Πρέπει να σημειωθεί ότι το επίπεδο της απόδειξης είναι η δημιουργία στο νου του μέσου εχέφρονα πολίτη δικαιολογημένης εντύπωσης ύπαρξης πραγματικής πιθανότητας προκατάληψης ενώ εικασίες μόνο δεν είναι αρκετές.

Αντιθέτως όμως, στην προκείμενη περίπτωση ο καταγγελλόμενος προέβη σε ισχυρισμούς περί μεροληψίας, παραθέτοντας μόνο δηλώσεις του καταγγέλλοντα αποσπασματικά, μη ορθά και ανακριβώς, ερμηνεύοντάς τις με τον δικό του τρόπο χωρίς να λαμβάνει υπόψη το όλο πλαίσιο εντός του οποίου αυτές καταγράφηκαν και παραλείποντας να λάβει υπόψη το γεγονός ότι αποτελούσαν προσωπικές εκτιμήσεις στη βάση των οποίων υπεβλήθη καταγγελία.

Η Επιτροπή κρίνει επίσης σκόπιμο να σημειώσει ότι έχει ως καθήκον την εφαρμογή των περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμων 2008 και 2014. Η Επιτροπή, που αποτελείται από την Πρόεδρο και τα τέσσερα Μέλη της, εργάζεται με σκοπό την προστασία του υγιούς ανταγωνισμού στη βάση των Νόμων τους οποίους έχει κληθεί να εφαρμόζει και στη βάση της ισχύουσας νομολογίας και νομοθεσίας τόσο αναφορικά με θέματα του δικαίου του ανταγωνισμού όσο και σε ό,τι αφορά ζητήματα που αφορούν τις αποφάσεις και εργασίες της Επιτροπής ως συλλογικό διοικητικό όργανο. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή έχει πάντα ως κύριο μέλημα τη διασφάλιση όλων των σχετικών κανόνων που διέπουν τόσο τις διαδικασίες όσο και τις αποφάσεις της.

Σύμφωνα με το άρθρο 16(2) του Νόμου 13(Ι)/2008, ως έχει τροποποιηθεί, «Οι αποφάσεις της Επιτροπής λαμβάνονται κατά πλειοψηφία και, σε περίπτωση ισοψηφίας, επικρατεί η ψήφος του προεδρεύοντος». Ως εκ τούτου η Επιτροπή αποτελεί συλλογικό διοικητικό όργανο του οποίου οι αποφάσεις λαμβάνονται σύμφωνα με το άρθρο 16(2) του Νόμου, ήτοι ομόφωνα ή κατά πλειοψηφία, μετά από την εξέταση όλων των ενώπιόν της στοιχείων σύμφωνα και με τις αρχές και επιταγές τόσο του Νόμου 13(Ι)/2008, ως έχει τροποποιηθεί, όσο και των γενικών αρχών του διοικητικού δικαίου. Στην υπό εξέταση υπόθεση, η απόφαση ότι υφίσταται εκ πρώτης όψεως παράβαση του Νόμου λήφθηκε ομόφωνα από την Πρόεδρο και τα μέλη της



Επιτροπής, ενώ διευκρινίζεται ότι η ψήφος της Προέδρου δεν έχει οποιαδήποτε επιπρόσθετη βαρύτητα σε σχέση με αυτή των υπολοίπων μελών.

Επιπρόσθετα, η Επιτροπή σημειώνει ότι η προκαταρκτική έρευνα στην οποία βασίστηκε, μεταξύ άλλων, η ομόφωνη απόφαση της Επιτροπής για κατάρτιση Έκθεσης Αιτίας για εκ πρώτης όψεως παράβαση του Νόμου από τον καταγγελλόμενο διεξήχθη από την Υπηρεσία της Επιτροπής η οποία και προέβηκε σε σχετική εισήγηση προς την Επιτροπή ως οι πρόνοιες του Νόμου, και όχι από την ίδια την Επιτροπή. Εξάλλου, είναι γνωστό και φαίνεται τόσο από το Νόμο όσο και από το διοικητικό φάκελο της υπόθεσης ότι, μετά από την απόφαση της Επιτροπής για διεξαγωγή έρευνας, η Υπηρεσία αναλαμβάνει στη βάση οδηγιών της Επιτροπής τη διεξαγωγή της προκαταρκτικής έρευνας και την υποβολή σημειώματος προς την Επιτροπή, ενώ στη συνέχεια η Επιτροπή, αξιολογώντας όλα τα ενώπιον της στοιχεία και δεδομένα, λαμβάνει απόφαση ως συλλογικό διοικητικό όργανο. Έτσι και στην παρούσα υπόθεση, η οποία δεν αποτελεί εξαίρεση της πρακτικής που ακολουθείται στη βάση του εν ισχύ Νόμου, όπως μπορεί να διαπιστωθεί και από το διοικητικό φάκελο της υπόθεσης, η Υπηρεσία προέβηκε σε προκαταρκτική δέουσα έρευνα συλλέγοντας στοιχεία και δεδομένα, επικοινωνώντας με όλους τους εμπλεκόμενους ή και τρίτους για να καταλήξει σε συγκεκριμένη εισήγηση προς την Επιτροπή, η οποία και αξιολογήθηκε μαζί με όλα τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου. Ως εκ τούτου, ακολουθήθηκαν συγκεκριμένες διαδικασίες και λήφθηκαν αποφάσεις από την Επιτροπή ως συλλογικό όργανο στη βάση του άρθρου 16(2) του Νόμου.

Η Επιτροπή τονίζει ότι προκύπτει ευκρινώς από τον Νόμο ότι λαμβάνει τις αποφάσεις της ως συλλογικό όργανο και πως στην παρούσα υπόθεση η απόφαση για κατάρτιση Έκθεσης Αιτίας ήταν ομόφωνη.

Η Επιτροπή, προς άρση κάθε αμφιβολίας επισημαίνει ότι, πάντοτε, όπως και στην παρούσα υπόθεση, όλα τα μέλη της Επιτροπής, συμπεριλαμβανομένης και της Προέδρου, δρουν στα πλαίσια των αρμοδιοτήτων της Επιτροπής απολαμβάνοντας πάντα λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία, ενώ ο Νόμος δυνάμει του οποίου έχει συσταθεί και λειτουργεί η Επιτροπή παρέχει όλα τα εχέγγυα αμερόληπτης κρίσης των μελών της, ως διαφαίνεται και από τις σχετικές διατάξεις αυτού.

Ειδικότερα, η Επιτροπή υπογραμμίζει πως δεν θα πρέπει να παραβλεφθεί το γεγονός ότι σύμφωνα και με τον ίδιο το Νόμο, όπως καταγράφεται στο άρθρο 9(2) αυτού: «(α)

*Το Υπουργικό Συμβούλιο διορίζει ως Πρόεδρο της Επιτροπής, προτεινόμενο από τον Υπουργό, πρόσωπο εγνωσμένου κύρους και ήθους το οποίο έχει ειδικευμένη γνώση και πείρα περί τα νομικά και είναι ικανό να συμβάλει στην πραγμάτωση των σκοπών του παρόντος Νόμου. (β) Το Υπουργικό Συμβούλιο διορίζει τέσσερα άλλα μέλη της Επιτροπής, προτεινόμενα από τον Υπουργό, πρόσωπα με ειδικευμένη γνώση και πείρα περί τα νομικά ή τα οικονομικά ή τον ανταγωνισμό ή τη λογιστική ή το εμπόριο ή τη βιομηχανία, ικανά να συμβάλουν στην πραγμάτωση των σκοπών του παρόντος Νόμου.[...]*»

*Επίσης, ως καταγράφεται στο άρθρο 9(3) του Νόμου «Δεν επιτρέπεται στον Πρόεδρο, στα άλλα τέσσερα μέλη ή στα αναπληρωματικά μέλη να έχουν οποιοδήποτε οικονομικό ή άλλο συμφέρον, δυνάμενο να επηρεάσει το αμερόληπτο της κρίσης τους κατά την άσκηση των κατά τον παρόντα Νόμο αρμοδιοτήτων, εξουσιών και καθηκόντων της Επιτροπής.»*

Η Επιτροπή τονίζει ότι δεν αποτελεί Δικαστήριο και τα μέλη αυτής δεν αποτελούν δικαστές. Αντίθετα, αποτελεί διοικητικό όργανο που έχει δημιουργηθεί από την πολιτεία για την προστασία και ρύθμιση του υγιούς ανταγωνισμού και στη βάση αυτού του σκοπού ενεργεί.

Ως διοικητικό όργανο, η Επιτροπή, στη βάση του κατ' εφαρμογή διοικητικού δικαίου οφείλει και παρέχει εχέγγυα σε ό,τι αφορά την αμερόληπτη κρίση της. Η Επιτροπή τονίζει ότι, ακολουθεί κατ' αμερόληπτο τρόπο τις διαδικασίες της παρέχοντας όλα τα απαραίτητα εχέγγυα σε ό,τι αφορά την εφαρμογή των θεμελιωδών κανόνων του διοικητικού δικαίου, έχοντας πάντα ως κύριο μέλημά της την προστασία των δικαιωμάτων των εμπλεκόμενων μερών, σε ό,τι αφορά την ενώπιόν της διαδικασία. Συγκεκριμένα, έχει δώσει κάθε ευκαιρία στον καταγγελλόμενο να εκφράσει τις απόψεις του σε κάθε στάδιο της διαδικασίας ενώ κατά τη λήψη των αποφάσεών της λαμβάνει υπόψη της όλα τα ενώπιόν της στοιχεία, πρακτική που ακολουθείται από την Επιτροπή σε όλες τις ενώπιόν της υποθέσεις και ζητήματα.

Η Επιτροπή, στη βάση και των πιο πάνω θεωρεί ότι, στην απουσία στοιχείων που θα οδηγούσαν τον μέσο εχέφρονα πολίτη σε συμπέρασμα μεροληψίας / προκατάληψης, προωθούνται ισχυρισμοί και παρατίθενται ερμηνείες και συμπεράσματα του καταγγελλόμενου, στη βάση αποσπασματικών φράσεων και μη ορθώς καταγραμμένων λέξεων, τα οποία δεν υποστηρίζονται από το πραγματικό τους

πλαίσιο, καταλογίζοντας λανθασμένα ύπαρξη μεροληψίας σε μία προσπάθεια αποφυγής εφαρμογής του Νόμου.

Ως εκ τούτου, και στη βάση των όσων έχουν ήδη αναφερθεί, η Επιτροπή καταλήγει ομόφωνα ότι οι ισχυρισμοί του καταγγελλόμενου ότι η παρούσα έρευνα είναι μολυσμένη από παρανομία και παραβίαση των αρχών της χρηστής διοίκησης είναι αβάσιμοι και ως τέτοιοι πρέπει να απορριφθούν.

## **7.2. Η ενεργοποίηση του άρθρου 17 του Νόμου είναι πρόωρη**

Σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο, η ενεργοποίηση του άρθρου 17 του Νόμου από την Επιτροπή είναι πρόωρη και/ή καταχρηστική και/ή αντίθετη με το εν λόγω άρθρο του Νόμου και/ή αντίθετη με τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου καθότι δεν έχει προηγηθεί δέουσα προκαταρκτική έρευνα.

Περαιτέρω, ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι οι προβαλλόμενες θέσεις και απαντήσεις του αγνοήθηκαν και/ή απορρίφθηκαν από την Επιτροπή με αποτέλεσμα να μην έχει τη δυνατότητα να τοποθετηθεί επί του συνόλου των γεγονότων επί των οποίων η Επιτροπή στηρίζει την παράβαση. Επίσης ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή υιοθετεί στην ολότητά τους τα γεγονότα που παρέθεσε ο καταγγέλλων.

Σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο, η Επιτροπή έχει υποχρέωση προτού ενεργοποιήσει το άρθρο 17 του Νόμου να ζητήσει και να λάβει απαντήσεις και/ή διευκρινίσεις από τον καταγγελλόμενο επί όλων των ουσιωδών γεγονότων.

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώσει σχετικά με τους παραπάνω ισχυρισμούς τις κάτωθι κύριες πρόνοιες του άρθρου 17 του Νόμου:

*«(1) Η Επιτροπή αποφασίζει να κινήσει διαδικασία εξέτασης μιας παράβασης, εφόσον ύστερα από δέουσα προκαταρκτική έρευνα που διενεργείται από την Υπηρεσία, η Επιτροπή διαπιστώσει πιθανολογούμενη παράβαση των άρθρων 3 και/ή 6 και/ή των Άρθρων 101 ΣΛΕΕ και/ή 102 ΣΛΕΕ.*

*(2) Η Επιτροπή καταρτίζει γραπτή έκθεση προς ενημέρωση των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, περί των αιτιάσεων που διατυπώνονται σε βάρος τους. [...]*

*(6) Σε όλους τους κατά τα ανωτέρω παριστάμενους στην ενώπιον της Επιτροπής διαδικασία παρέχεται κάθε δυνατή ευκαιρία προς υποβολή γραπτών παρατηρήσεων*

*επί των αιτιάσεων που διατυπώνονται σε βάρος τους και τάσσεται προς τούτο εύλογη προθεσμία [...]*

*(7) Σε περίπτωση που επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων, προς την οποία κοινοποιήθηκε η έκθεση αιτιάσεων, παραλείψει και/ή αρνηθεί να υποβάλει οποιοσδήποτε γραπτές παρατηρήσεις αναφορικά με τις αιτιάσεις που διατυπώνονται σε βάρος της εντός της ταχθείσας προθεσμίας, η Επιτροπή δύναται να προχωρήσει στην έκδοση απόφασης για τις κατ' ισχυρισμόν παραβάσεις που περιέχονται στην έκθεση αιτιάσεων.*

*(8) Οι ανωτέρω καλούμενοι έχουν το δικαίωμα, στο πλαίσιο της υποβαλλόμενης από αυτούς γραπτής ανάπτυξης της υπόθεσής τους, να αιτηθούν την ανάπτυξη των επιχειρημάτων τους στα πλαίσια προφορικής διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής, η δε Επιτροπή δύναται να εγκρίνει ή απορρίψει τέτοιο αίτημα. Η Επιτροπή δύναται με απόφασή της να καθορίζει τη χρονική διάρκεια της ανάπτυξης των επιχειρημάτων των καλουμένων, στα πλαίσια προφορικής διαδικασίας ενώπιόν της.*

*[...]».*

Συνεπώς, όπως προκύπτει από τα παραπάνω, η Επιτροπή, ύστερα από δέουσα προκαταρκτική έρευνα που διενεργείται από την Υπηρεσία, όταν διαπιστώσει πιθανολογούμενη εκ πρώτης όψεως παράβαση αποφασίζει να κινήσει διαδικασία εξέτασης της, καταρτίζοντας γραπτή Έκθεση περί των Αιτιάσεων την οποία κοινοποιεί προς τον/τους καταγγελλόμενο/καταγγελλόμενους δίδοντάς τους χρόνο να υποβάλλουν τις γραπτές τους παρατηρήσεις, χρόνος ο οποίος σε δικαιολογημένες περιπτώσεις παρατείνεται και συνήθως παρατείνεται πέραν της μίας φορές.

Κατά την ενώπιον της Επιτροπής προφορική διαδικασία για εξέταση παραβάσεων καλούνται να παρίστανται τόσο οι καταγγελλόμενες εταιρείες όσο και οι καταγγέλλουσες, καθώς και οποιοδήποτε πρόσωπο το οποίο, κατά την κρίση της Επιτροπής, θα βοηθήσει στην εξέταση της παράβασης και/ή της καταγγελίας. Τα εμπλεκόμενα μέρη δε, έχουν κάθε δικαίωμα να αναπτύξουν και προφορικά τις θέσεις τους και αν ζητηθεί η Επιτροπή δίδει δικαίωμα υποβολής και γραπτής δευτερολογίας.

Περαιτέρω, η Επιτροπή κατόπιν σχετικού αιτήματος του καταγγελλόμενου, κοινοποιεί τα έγγραφα του διοικητικού φακέλου πάνω στα οποία προτίθεται να στηρίξει την απόφασή της, εξαιρουμένων εκείνων των εγγράφων που αποτελούν επαγγελματικά

απόρρητα και του δίδει κάθε δικαίωμα να επιθεωρήσει το διοικητικό φάκελο της υπόθεσης, ώστε να είναι έγκυρα ενήμερος για όλα τα έγγραφα που θα χρησιμοποιηθούν από την Επιτροπή ως αποδεικτικά στοιχεία.

Στην υπό εξέταση υπόθεση, όπως διαφαίνεται από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου, η διερεύνηση της παρούσας καταγγελίας έγινε από την Υπηρεσία, η οποία στη βάση του άρθρου 35(4) του Νόμου έχει την ευθύνη να διεξάγει τη δέουσα προκαταρκτική έρευνα. Η Υπηρεσία διενήργησε τη δέουσα προκαταρκτική έρευνα της κατόπιν των οδηγιών της Επιτροπής σε σχετική συνεδρία της και με την ολοκλήρωση αυτής καταχώρισε σχετικό σημείωμα στον διοικητικό φάκελο της υπόθεσης. Επισημαίνεται ότι το εν λόγω ενημερωτικό σημείωμα δεν είναι δεσμευτικό για την Επιτροπή αλλά αμιγώς ενημερωτικό.

Η Επιτροπή τονίζει ότι στο πλαίσιο της διενέργειας της προκαταρκτικής έρευνας, και για σκοπούς συλλογής πληροφοριών και/ή στοιχείων, η Υπηρεσία απέστειλε ερωτηματολόγια τόσο στον καταγγελλόμενο όσο και στον καταγγέλλοντα τα οποία πέραν από τις ειδικές πληροφορίες που ζητούσαν, έδιναν την ευκαιρία στα εμπλεκόμενα μέρη να τοποθετηθούν και επί άλλων παραμέτρων της υπόθεσης εφόσον το επιθυμούσαν. Συγκεκριμένα, η Υπηρεσία απέστειλε στον καταγγελλόμενο ερωτηματολόγια ημερομηνιών 13/07/2016 και 29/11/2016, τα οποία πέραν του ότι κάλυπταν ευρύ φάσμα των παραμέτρων της παρούσας καταγγελίας, εμπεριείχαν και τη φράση: *«Να αποστείλετε οποιαδήποτε άλλη σχετική πληροφορία κρίνεται σκόπιμο.»*. Η Υπηρεσία αφού αξιολόγησε τις σχετικές απαντήσεις των εμπλεκόμενων μερών συνέταξε ενημερωτικό σημείωμα προς την Επιτροπή. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός του καταγγελλόμενου ότι δεν είχε τη δυνατότητα να τοποθετηθεί επί των γεγονότων της υπόθεσης είναι αβάσιμος. Αντιθέτως, ο καταγγελλόμενος είχε τη δυνατότητα να υποβάλει τις θέσεις του σε όλα τα στάδια της διαδικασίας, συμπεριλαμβανομένου του σταδίου της προκαταρκτικής έρευνας.

Στην παρούσα υπόθεση, η Επιτροπή, αφού μελέτησε το σημείωμα της Υπηρεσίας κατέληξε ομόφωνα σε εκ πρώτης όψεως πιθανολογούμενη παράβαση και προχώρησε στον καταρτισμό Έκθεσης Αιτίας κοινοποιώντας την στα εμπλεκόμενα μέρη. Η Έκθεση Αιτίας αποτελεί γραπτή έκθεση προς ενημέρωση των επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων αναφορικά με τις *εκ πρώτης όψεως* αιτίσεις που διατυπώνονται εις βάρος τους για *πιθανολογούμενες* παραβάσεις των διατάξεων του Νόμου. Συνεπώς, η Έκθεση Αιτίας δεν προδικάζει την έκβαση της διαδικασίας.

Συγκεκριμένα, για να διαπιστωθεί παράβαση προηγείται η διαδικασία που περιγράφεται στο άρθρο 17 του Νόμου, και καταγράφηκε πιο πάνω, με ενδιάμεσα στάδια την πραγματοποίηση επιθεώρησης του διοικητικού φακέλου, όταν τούτο ζητηθεί, και το στάδιο της ακρόασης ενώπιον της Επιτροπής.

Η Επιτροπή τονίζει ότι όλα τα πιο πάνω περιγραφόμενα βήματα της προβλεπόμενης διαδικασίας, έχουν ακολουθηθεί από την Επιτροπή στην παρούσα υπόθεση. Ο καταγγελλόμενος είχε τη δυνατότητα να υποβάλει τις θέσεις του τόσο κατά το στάδιο της διερεύνησης της υπόθεσης από την Υπηρεσία όσο και επί της Έκθεσης Αιτίας και να τοποθετηθεί επί του συνόλου των γεγονότων της παρούσας υπόθεσης και είχε επίσης την ευκαιρία να ακουστεί κατά την διαδικασία ακρόασης ενώπιον της Επιτροπής. Εξάλλου, η Επιτροπή σημειώνει παρενθετικά ότι στην Έκθεση Αιτίας που κοινοποιήθηκε στα εμπλεκόμενα μέρη επισυναπτόταν και το σημείωμα της Υπηρεσίας. Τονίζεται ακόμα ότι ο καταγγελλόμενος παρότι είχε και τη δυνατότητα να υποβάλει συμπληρωματικές θέσεις μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας ακρόασης και/ή να έχει πρόσβαση στον διοικητικό φάκελο της υπόθεσης, δεν έκανε χρήση των εν λόγω δικαιωμάτων του.

Η Επιτροπή κρίνει επίσης σκόπιμο να αναφέρει ότι σε κάθε περίπτωση σέβεται την αρχή της ισότητας των όπλων, η οποία εφαρμόστηκε πλήρως και στην παρούσα υπόθεση. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το ΔΕΕ στην υπόθεση C-199/11, *Europese Gemeenschap κατά Otis NV κ.λπ.*, η αρχή της ισότητας των όπλων αποτελεί συμπλήρωμα της έννοιας της δίκαιης δίκης και συνεπάγεται ότι πρέπει να παρέχεται σε κάθε έναν από τους διαδίκους ευλόγως η δυνατότητα να εκθέτει την άποψή του, περιλαμβανομένων των αποδεικτικών στοιχείων, υπό συνθήκες που δεν τον περιάγουν σε σαφώς μειονεκτική θέση έναντι του αντιδίκου. Συγκεκριμένα, σκοπός της ισότητας των όπλων είναι η ισορροπία μεταξύ των διαδίκων της δίκης, ώστε να διασφαλίζεται ότι κάθε έγγραφο που προσκομίζεται στο δικαστήριο μπορεί να εξεταστεί και να αντικρουστεί από κάθε διάδικο της δίκης<sup>10</sup>.

Ως εκ τούτου, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι στην παρούσα διαδικασία τα ερευνώμενα μέρη είχαν κάθε ευκαιρία να αντικρούσουν και να εξετάσουν τα έγγραφα στα οποία στηρίχτηκε η Επιτροπή για τον καταρτισμό της Έκθεσης Αιτιάσεων και να καταθέσουν γραπτές θέσεις και να αγορεύσουν ενώπιον της Επιτροπής. Παρά ταύτα,

---

<sup>10</sup> Αυτό έχει γίνει αποδεκτό και από το ΕΔΑΔ σε πληθώρα αποφάσεων, μεταξύ άλλων, *Dombo Beheer v Netherlands A 274(1993)*; 18EHRR 213 para 33

ο καταγγελλόμενος επέλεξε να μην υποβάλει οποιοσδήποτε συμπληρωματικές θέσεις επί της Έκθεσης Αιτιάσεων ούτε θέλησε να έχει πρόσβαση στα έγγραφα του διοικητικού φακέλου επί των οποίων η Επιτροπή στήριξε την εκ πρώτης όψεως παράβαση.

Τέλος, αναφορικά με τη θέση καταγγελλόμενου ότι δήθεν στην παράγραφο 22 της Έκθεσης Αιτίασης η Επιτροπή υιοθέτησε ως αναληθές το γεγονός ότι μέχρι τις 18/05/2016 ο καταγγέλλων δεν είχε καμία σχετική πληροφόρηση, η Επιτροπή σημειώνει ότι η εν λόγω παράγραφος τοποθετείται στο κεφάλαιο με τίτλο αντικείμενο της καταγγελίας και παρατίθεται ως ισχυρισμός του καταγγελλόμενου.

Επίσης, αναφορικά με τον ισχυρισμό του καταγγελλόμενου ότι η δεύτερη πρόταση της παραγράφου 37 της Έκθεσης Αιτίασης είναι ανολοκλήρωτη και πως αυτό δείχνει άγνοια γεγονότος από μέρους της Επιτροπής, η Επιτροπή σημειώνει ότι ο εν λόγω ισχυρισμός είναι αβάσιμος και/ή παραπλανητικός. Αυτό διότι, παρότι εκ παραδρομής η εν λόγω πρόταση έπρεπε να συνεχίζει: «...εξαγγέλλονται με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας», αυτό σε καμία περίπτωση δεν δείχνει άγνοια καθώς η ίδια πρόταση χρησιμοποιείται σε διάφορα σημεία της Έκθεσης Αιτίασης όπως για παράδειγμα στις παραγράφους 24, 62 και 65, όπου καταγράφεται ρητά «...εξαγγέθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας».

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή απορρίπτει την ως άνω ένσταση καθώς είναι νομικά αβάσιμη αλλά και δεν αντικατοπτρίζει την ακολουθηθείσα διαδικασία της παρούσας υπόθεσης.

## **8. ΘΕΣΕΙΣ ΤΟΥ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΟΥ ΕΠΙ ΤΗΣ ΕΚ ΠΡΩΤΗΣ ΟΨΕΩΣ ΔΙΑΠΙΣΤΩΘΕΙΣΑΣ ΠΑΡΑΒΑΣΗΣ**

### **8.1. Ο ΣΕΜΗΕΚ ως ένωση επιχειρήσεων / δεσμευτικότητα των αποφάσεών του**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ουσιαστικά ότι ο ΣΕΜΗΕΚ δεν αποτελεί ένωση επιχειρήσεων καθώς δεν τηρεί οποιαδήποτε πειθαρχική διαδικασία καθώς οι σχετικές διατάξεις του καταστατικού του είναι γενικής φύσεως αλλά και ότι η υπό εξέταση απόφασή του δεν είναι δεσμευτική αλλά τα μέλη του την ακολούθησαν ενσυνείδητα. Επίσης, ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι όπως προκύπτει από το καταστατικό του δεν εκπροσωπεί τα εμπορικά και οικονομικά συμφέροντα των μελών του.

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να εξετάσει τους δύο πρώτους ισχυρισμούς μαζί καθώς αναφέρονται ουσιαστικά στο ίδιο ζήτημα. Η Επιτροπή σημειώνει ότι η αναφορά στις πειθαρχικές διαδικασίες του ΣΕΜΗΕΚ χρησιμοποιήθηκαν από την Επιτροπή στο κεφάλαιο της στοιχειοθέτησης ύπαρξης απόφασης ένωσης επιχειρήσεων. Η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι το άρθρο 13 του καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ προβλέπει ότι:

*«Οποιοδήποτε μέλος το οποίο αρνείται να συμμορφωθεί προς το Καταστατικό αυτό ή τις αποφάσεις των Γενικών Συνελεύσεων ή ενεργεί κατά τρόπον προσβλητικό για τον Σύνδεσμο ή εχθρικό προς τα συμφέροντα του Συνδέσμου, θα υπόκειται σε μία από τις ακόλουθες πειθαρχικές ποινές τις οποίες το Δ.Σ. θα δικαιούται να επιβάλει σε αυτό αφού προηγουμένως δώσει σ'αυτό την ευκαιρία να απολογηθεί.*

*(α) Επίπληξη*

*(β) Χρηματικό πρόστιμο μέχρι 20 φορές της ετήσιας Συνδρομής*

*(γ) Προσωρινή αποβολή μη υπερβαίνουσα τους 3 μήνες, ή*

*(δ) οριστική αποβολή.».* (Η υπογράμμιση είναι της Επιτροπής)

Από την εν λόγω πρόνοια του καταστατικού καθίσταται σαφές ότι το ΔΣ του ΣΕΜΗΕΚ έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια να επιβάλει πειθαρχικές ποινές σε περίπτωση μη συμμόρφωσης με τις αποφάσεις της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ. Ο ισχυρισμός του ΣΕΜΗΕΚ ότι η πιο πάνω πρόνοια είναι «συμβολικού χαρακτήρα» και δεν έχει εφαρμοστεί μέχρι τώρα, δεν δύναται να αποκλείσει την εφαρμογή της στο μέλλον. Άλλωστε, ακόμα και αν ήταν μόνο συμβολικού χαρακτήρα, ο συμβολισμός θα ήταν ακριβώς να προτρέπει τα μέλη του συμμορφώνονται με τις αποφάσεις του ΣΕΜΗΕΚ. Η Επιτροπή σε κάθε περίπτωση επαναλαμβάνει ότι η απαγόρευση του άρθρου 3 του Νόμου εφαρμόζεται και σε περιπτώσεις που η απόφαση έχει το χαρακτήρα απλής σύστασης χωρίς δεσμευτικότητα, εφόσον αντανακλά εν τοις πράγμασι τη συλλογική βούληση των μελών της ένωσης να συντονίσουν τη δράση τους σε μια συγκεκριμένη αγορά, και εφόσον η συμμόρφωση των μελών με αυτήν είναι ικανή να επιφέρει σημαντικές αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό στη σχετική αγορά.<sup>11</sup> Στην περίπτωση αυτή, δεν απαιτείται η σύσταση να οδηγεί σε ομοιόμορφη συμπεριφορά.

---

<sup>11</sup> Βλ. ενδεικτικά υποθ. C-96/82 IAZ κατά Επιτροπής, Συλλ. 1983, σελ. 3369, σκ. 20, συνεκδ. υποθ. C-209, 215 και 218/78, Heintz van Landewyck SARL κλπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 1980, σελ. 3125, σκ. 86.



Συνεπώς, ακόμα και σε περίπτωση κατά την οποία η εγκύκλιος του ΣΕΜΗΕΚ δεν είχε δεσμευτικό χαρακτήρα, στην προκείμενη περίπτωση η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ αποσκοπεί ξεκάθαρα στον συντονισμό της δράσης των μελών του ΣΕΜΗΕΚ ενώ τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ υιοθέτησαν πλήρως την εν λόγω εγκύκλιο.

Η Επιτροπή, στο πλαίσιο της παρούσας καταγγελίας, όφειλε να εξετάσει κατά πόσο η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ως ένωσης επιχειρήσεων περιορίζει τον ανταγωνισμό κατά παράβαση του άρθρου 3 του Νόμου. Σε αυτό το πλαίσιο, κατόπιν της σχετικής προκαταρκτικής έρευνας, προέκυψε ότι η μη συμμετοχή των μελών του ΣΕΜΗΕΚ στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα έγινε κατόπιν της υπό εξέταση απόφασης του ΣΕΜΗΕΚ και ότι η εν λόγω απόφαση της ένωσης επιχειρήσεων περιόρισε εκ πρώτης όψεως τον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου, δεν ευσταθεί ο ισχυρισμός του καταγγελλόμενου ότι τα μέλη του δεν υπέβαλαν προσφορές όχι διότι θα είχαν οποιαδήποτε επίπτωση αλλά επειδή έτσι έκριναν τα ίδια.

Αναφορικά με τον ισχυρισμό του ΣΕΜΗΕΚ ότι όπως προκύπτει από το καταστατικό του δεν εκπροσωπεί ή εξυπηρετεί τα εμπορικά και οικονομικά συμφέροντα των μελών του ούτε συντονίζει την οικονομική δραστηριότητα τους, η Επιτροπή σημειώνει τα ακόλουθα:

Όπως αναφέρθηκε στο Σημείωμα της Υπηρεσία και την Έκθεση Αιτιάσεων, σύμφωνα ιδίως με το άρθρο 3, παρ. (β) και (γ) του καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ:

*«(β) Η οργάνωση των μελών του Συνδέσμου για συντονισμό των ενεργειών τους και λήψη συλλογικών μέτρων για προώθηση και διασφάλιση των επαγγελματικών και οικονομικών τους συμφερόντων.*

*(γ) Η προάσπιση και προβολή των συμφερόντων των μελών του Συνδέσμου έναντι της Κυβέρνησης, των Ημικρατικών ή άλλων Οργανισμών όπως και των τοπικών αρχών.».*

Η Επιτροπή σημειώνει ότι όπως προκύπτει ξεκάθαρα από τις πιο πάνω πρόνοιες, ο ΣΕΜΗΕΚ αποσκοπεί στον συντονισμό και/ή την οργάνωση της οικονομικής δραστηριότητας των μελών του καθώς επίσης και στην προώθηση των οικονομικών τους συμφερόντων, κάτι που ικανοποιεί τις προϋποθέσεις τόσο του άρθρου 2 του

Νόμου όσο και της σχετικής νομολογίας που παρατίθεται στο σημείωμα και την Έκθεση Αιτίας της Επιτροπής.<sup>12</sup> Άλλωστε, αυτός ο σκοπός απεδείχθη και στην πράξη καθώς ο ΣΕΜΗΕΚ ακριβώς για λόγους προστασίας των οικονομικών συμφερόντων των μελών του αποφάσισε να τα προτρέψει να μην συμμετάσχουν στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα.

Αναφορικά ιδίως με τον ισχυρισμό του καταγγέλλοντα ότι δήθεν το νομολογιακό κριτήριο είναι μόνο η «εξυπηρέτηση» εμπορικών συμφερόντων και όχι η «εκπροσώπηση», η Επιτροπή παραπέμπει στο άρθρο 2 του Νόμου σύμφωνα με το οποίο: ««ένωση επιχειρήσεων» σημαίνει εταιρεία, συνεταιρισμό, ένωση, σύλλογο, ίδρυμα ή σώμα προσώπων, με νομική προσωπικότητα ή όχι, που εκπροσωπεί τα εμπορικά συμφέροντα αυτόνομων επιχειρήσεων και λαμβάνει αποφάσεις ή συνάπτει συμφωνίες προς προώθηση των συμφερόντων αυτών.». (Η υπογράμμιση είναι της Επιτροπής)

Ως εκ τούτου, στο πλαίσιο της εξέτασης της υπαγωγής στην έννοια της ένωσης επιχειρήσεων για σκοπούς του άρθρου 3 του Νόμου οι έννοιες εκπροσώπηση και εξυπηρέτηση εμπορικών συμφερόντων υποκαθίστανται και δεν χωρεί καμία αμφιβολία ότι η κατάληξη της Επιτροπής στην παρ. 29 της Έκθεσης Αιτίας είναι απολύτως ακριβής.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι ως άνω ισχυρισμοί του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμοι και ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθούν.

## **8.2. Η επίκληση και αναφορά της Επιτροπής σε bid rigging ή collusive tendering δεν ισχύει**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή εσφαλμένα αναφέρεται στην Έκθεση Αιτίας σε bid rigging ή collusive tendering καθώς ο ΣΕΜΗΕΚ με την υπό κρίση απόφασή του δεν δύναται να ελέγχεται για μία τέτοια συμπεριφορά. Επίσης ανέφερε

---

<sup>12</sup> Βλ. μεταξύ άλλων απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 512/VI/2010, παρ. 108 επ. και τις εκεί παραπομπές. Βλ. επίσης υπόθ. C-309/99, Συλλ. Σελ. I-1577, σκ. 64-65, συνεκδ. αποφ. T-213/95 και T-18/96 SCK και FNK κατά Επιτροπής, σκ. 170, απόφ. Ευρωπαϊκής Επιτροπής 96/438/EK, FENEX, L 181/28, σκ. 41 και απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 292/IV/2005.

ότι εν προκειμένω ούτε μυστική συμφωνία έλαβε χώρα ούτε η απόφαση αποσκοπούσε σε αύξηση των τιμών.

Αναφορικά με τους εν λόγω ισχυρισμούς η Επιτροπή διευκρινίζει ότι σε κανένα σημείο της Έκθεσης Αιτίας δεν ανέφερε ότι ο ΣΕΜΗΕΚ προέβη σε bid rigging ή collusive tendering. Η μόνη αναφορά της Επιτροπής σε αυτές τις έννοιες έγιναν στην παράγραφο 61 της Έκθεσης Αιτίας όπου αναφέρθηκε ότι ο «...ο [Ο.Ο.Σ.Α.] υιοθέτησε πρόταση σύμφωνα με την οποία για την καταπολέμηση της συμπαιγνίας σε δημόσιους διαγωνισμούς, πρέπει μεταξύ άλλων να ενθαρρύνεται η ευρεία συμμετοχή προσφερόντων.». Η αναφορά αυτή της Επιτροπής έγινε για να καταδείξει τα οφέλη της ευρείας συμμετοχής σε δημόσιους διαγωνισμούς και το αρνητικό αποτέλεσμα της απόφασης του ΣΕΜΗΕΚ εν γένει στον ανταγωνισμό και όχι να κατηγορήσει τον ΣΕΜΗΕΚ για bid rigging ή collusive tendering, όπως εσφαλμένα ισχυρίζεται και/ή εξυπνοεί ο καταγγελλόμενος.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι ως άνω ισχυρισμοί του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμοι και ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθούν.

### **8.3. Αυθαίρετος καθορισμός σχετικής αγοράς**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή δεν αιτιολόγησε τον προσδιορισμό της αγοράς της παρούσας υπόθεσης και ότι αναίτιολόγητα και/ή εσφαλμένα περιορίζει την αγορά σε αγορά κατασκευαστικών έργων με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας. Επίσης ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα η Επιτροπή δεν κατέληξε ότι δεν υφίσταται υποκατάσταση μεταξύ της εσωτερικής και διορισμένης υπεργολαβίας.

Σε σχέση με τους εν λόγω ισχυρισμούς η Επιτροπή σημειώνει καταρχάς ότι ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται αόριστα ότι ο ορισμός της σχετικής αγοράς από την Επιτροπή είναι αναίτιολόγητος και/ή εσφαλμένος χωρίς να εξειδικεύει τους λόγους για τους οποίους τον θεωρεί ως τέτοιο και χωρίς να παραθέτει πως θα έπρεπε να οριστεί η αγορά κατά τη γνώμη του.

Αναφορικά με την αιτιολογία του προσδιορισμού της αγοράς η Επιτροπή σημειώνει ότι στην Έκθεση Αιτίας προσδιόρισε τους λόγους του συγκεκριμένου ορισμού. Συγκεκριμένα η Επιτροπή ανέφερε, μεταξύ άλλων ότι επειδή ο διαγωνισμός

πραγματοποιήθηκε με τη μέθοδο της εσωτερικής υπερβολαβίας, η κάθε παροχή υπηρεσιών από τις τρεις διαφορετικές ειδικότητες, στην προκείμενη περίπτωση, δεν μπορεί να ενταχθεί σε ξεχωριστές αγορές υπηρεσιών. Αυτό διότι λόγω της φύσης του διαγωνισμού της εσωτερικής υπερβολαβίας, η κάθε μία ειδικότητα ήταν απαραίτητη για τη σύναψη σύμβασης μεταξύ του καταγγέλλοντα και ενός εργολάβου και την πραγματοποίησή του έργου.

Συνεπώς, η Επιτροπή πρόσθεσε ότι, από πλευράς ζήτησης οι τρεις ειδικότητες των οικοδόμων, μηχανολόγων και ηλεκτρολόγων είναι εξίσου απαραίτητες για το σκοπό του διαγωνισμού, καθώς, ελλείψει μίας, ο εργολάβος δεν θα είναι σε θέση να υποβάλει προσφορά. Αυτό δεν θα ίσχυε σε περίπτωση προκήρυξης διαγωνισμού με τη μέθοδο της διορισμένης υπερβολαβίας, όπου ο καταγγέλλων θα είχε τη δυνατότητα να συνάψει ξεχωριστές συμβάσεις με υπερβολάβους των τριών ειδικοτήτων.

Επίσης ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι επειδή η επιλογή του διαγωνισμού ήταν στη διακριτική ευχέρεια του καταγγέλλοντα, άρα η κατάληξη της Επιτροπής ότι δεν υφίσταται το στοιχείο της υποκατάστασης μεταξύ της εσωτερικής και της διορισμένης υπερβολαβίας είναι εσφαλμένη. Αναφορικά με τον εν λόγω ισχυρισμό, η Επιτροπή σημειώνει ότι το γεγονός της ύπαρξης της διακριτικής ευχέρειας δεν υποδηλώνει από μόνο του ότι υφίσταται υποκατάσταση.

Παρότι, η Επιτροπή προέβη στον ορθό ορισμό της αγοράς, δεόντως αιτιολογημένο, κρίνει σκόπιμο να επισημάνει παρενθετικά ότι, ο ορισμός της σχετικής αγοράς δεν είναι κρίσιμος σε περιπτώσεις πρόδηλων περιορισμών του ανταγωνισμού, κατά παράβαση του άρθρου 3 του Νόμου και ή του 101 της ΣΛΕΕ.<sup>13</sup>

Ειδικότερα σύμφωνα με την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου στην υπόθεση Volkswagen:

---

<sup>13</sup> Βλ. απόφαση του (Δικαστηρίου της Ε.Ε (ΕΕ, πρώην (ΕΚ) στις συνεκδ. υποθ. Consten and Grundig, 56 & 58/64, της 13.7.1966, Συλλ. 299 & 342 και απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (Γενικό, πρώην ΠΕΚ) στην υπόθεση Volkswagen, T-62/98, της 6.7.2000, Συλλ. II-2707, σκ. 230-231, στις συνεκδ. υποθέσεις Cimenteries CBR κ.α., T-25/95 κλπ, τη; 15.3.2000, Συλλ. II-491, σκ. 833 & 1094. Βλ. ακόμη απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (Γενικού, πρώην ΠΕΚ) στις συνεκδ. υποθέσεις European Night Services, T-374/94 κλπ, της 15.9.1998, Συλλ. II-3141, σκ. 93-95 & 105, , στην υπόθεση CMA CGM κ.α., T-213/00, της 19.3.2003, Συλλ. II-913, σκ. 206, στις συνεκδ. υποθέσεις Brasserie Nationale, T-49/02 & 51/02, της 27.7.2005, Συλλ. II-3033, σκ. 144.

«230. Προκειμένου να προσδιοριστεί η έκταση της υποχρέωσης της Επιτροπής να ορίζει τη σχετική αγορά πριν διαπιστώσει παράβαση των κοινοτικών κανόνων περί ανταγωνισμού, πρέπει να υπομνησθεί ότι ο ορισμός της αγοράς δεν έχει την ίδια σημασία στην περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ή του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 82 ΕΚ). Στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 86 της Συνθήκης, ο προσήκων ορισμός της σχετικής αγοράς αποτελεί απαραίτητο και προαπαιτούμενο όρο κάθε κρίσεως αναφερομένης σε συμπεριφορά που θεωρείται αντίθετη προς τον ανταγωνισμό, εφόσον, προκειμένου να αποδειχθεί η ύπαρξη καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως δεσπόζουσας θέσεως, πρέπει προηγουμένως να αποδειχθεί η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως εντός συγκεκριμένης αγοράς, πράγμα που σημαίνει ότι η αγορά αυτή πρέπει προηγουμένως να έχει οριοθετηθεί. Αντιθέτως, στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης, σκοπός του ορισμού της σχετικής αγοράς είναι να εξακριβωθεί κατά πόσον η επίμαχη συμφωνία, η απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων ή η εναρμονισμένη πρακτική μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση των όρων του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς.».

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι ως άνω ισχυρισμοί του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμοι και άρα πρέπει να απορριφθούν.

#### **8.4. Καθόλα τα κρίσιμα προς την παρούσα υπόθεση χρονικά διαστήματα ο ΣΕΜΗΕΚ έπραξε υπό το καθεστώς πλήρους διαφάνειας**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι η διερευνώμενη συμπεριφορά και/ή πράξη του ΣΕΜΗΕΚ είχε δημοσιοποιηθεί και δεν πρόκειται για κρυφή συμφωνία αλλά έγινε με διαφάνεια κάτι που καταδεικνύει και την καλή πίστη με την οποία ενήργησαν τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ.

Αναφορικά με τον πιο πάνω ισχυρισμό, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι ο καταγγελλόμενος δεν κατηγορείται για οποιαδήποτε μυστική και ή κρυφή συμφωνία, απαραίτητα συστατικά στοιχεία της ύπαρξης εναρμονισμένης πρακτικής ή καρτέλ. Επισημαίνεται, ότι ακριβώς λόγω της μυστικότητας που τις περιβάλλει, τέτοιες παράνομες συμπράξεις είναι δύσκολο να ανιχνευτούν.

Στην προκείμενη υπόθεση, η εκ πρώτης όψεως παράβαση δεν εμπίπτει στο είδος της παράνομης σύμπραξης που σχετίζεται με την ύπαρξη καρτέλ. Στην προκείμενη

υπόθεση εξετάζεται πιθανολογούμενη παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου σχετικά με την απόφαση του καταγγελλόμενου ως ένωσης επιχειρήσεων που έχει ως αντικείμενο και/ή αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά παράβαση του άρθρου 3 του Νόμου, για τους λόγους που εκτίθενται αναλυτικά στην Έκθεση Αιτίας.

Ως εκ τούτου, το κατά πόσο υπήρξε διαφάνεια σε σχέση με την διερευνώμενη συμπεριφορά αφού δημοσιοποιήθηκε η απόφαση του Συνδέσμου, δεν είναι κρίσιμο για τη στοιχειοθέτηση της εκ πρώτης όψεως παράβασης της απόφασης ένωσης επιχειρήσεων. Το κρίσιμο σε σχέση με την διερευνώμενη απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του Συνδέσμου να καλέσει τα μέλη της να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, είναι το αντικείμενο και το αποτέλεσμα της ίδιας της απόφασης.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο ως άνω ισχυρισμός του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμος και άρα θα πρέπει να απορριφθεί.

#### **8.5. Η προηγούμενη έκδοση και/ή θέσπιση της ΚΕΑΑ 10**

Σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο η Εγκύκλιος 10 της Κεντρικής Επιτροπής Αλλαγών και Απαιτήσεων του Γενικού Λογιστηρίου της Δημοκρατίας, (εφεξής η «ΚΕΑΑ 10»), ήταν η προϊσχύουσα ΚΕΑΑ, αφού κατά τον ουσιώδη χρόνο της καταγγελίας, εφαρμοζόταν η ΚΕΑΑ 11. Ο καταγγελλόμενος επικαλείται ότι, εφόσον η ΚΕΑΑ 10 αναγνώριζε και όριζε ότι τα έργα θα ανατίθενται από την Αναθέτουσα Αρχή με ξεχωριστή διαδικασία, υπό τη μορφή διορισμένων υπεργολαβιών ακριβώς λόγω των προβλημάτων που προκαλούσε και/ή απέφερε η επιλογή της εσωτερικής υπεργολαβίας, άρα δεν είναι δυνατόν να μην περιοριζόταν ο ανταγωνισμός εκείνη την περίοδο και να περιορίζεται τώρα που ισχύει η ΚΕΑΑ 11.

Σε σχέση με τον ως άνω ισχυρισμό, η Επιτροπή, επισημαίνει ότι δεν αμφισβητεί με οιονδήποτε τρόπο το περιεχόμενο των ΚΕΑΑ και ούτε αμφισβητεί την αναφορά στην ΚΕΑΑ 11 ότι η ρύθμιση που καθορίζεται με την υπό αναφορά εγκύκλιο αποσκοπούσε στην προστασία των υπεργολάβων από προβλήματα που συνήθως έχουν με καθυστερήσεις στις πληρωμές τους από τους Εργολάβους κυρίως όταν ενεργούν ως εσωτερικοί και όχι ως διορισμένοι υπεργολάβοι, αφού στην δεύτερη περίπτωση

προστατεύονται από τις πρόνοιες των τυπικών συμβολαίων που εφαρμόζονται στις δημόσιες συμβάσεις.

Παρά ταύτα, η Επιτροπή σημειώνει ότι η εκ πρώτης όψεως παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου αφορά την απόφαση του καταγγελλόμενου per se και όχι κατά πόσο είναι καλύτερη επιλογή η διορισμένη ή η εσωτερική υπεργολαβία. Δηλαδή, αυτό που είναι κρίσιμο από άποψης ανταγωνισμού είναι κατά πόσο η απόφαση per se περιορίζει εξ αντικειμένου ή εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό. Περαιτέρω, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της το νομικό καθεστώς που ίσχυε κατά τον ουσιώδη χρόνο εξέτασης της υπόθεσης. Σε αυτό το πλαίσιο, κατά τον ουσιώδη χρόνο της παρούσας υπόθεσης, η Επιτροπή σημειώνει ότι ίσχυε η ΚΕΑΑ 11.

Εξάλλου, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώνει ότι το άρθρο 3 του Νόμου εφαρμόζεται στις συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές που περιορίζουν τον ανταγωνισμό και στις οποίες προβαίνουν οι επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων με δική τους πρωτοβουλία.<sup>14</sup> Η ταυτόχρονη, όμως, ύπαρξη κρατικών ρυθμίσεων, όπως εν προκειμένω η ΚΕΑΑ 10 ή η ΚΕΑΑ 11, δεν εξαλείφει την υποχρέωση της Επιτροπής να εξετάζει ενέργειες ή συμπεριφορές που δυνατό να περιορίσουν τον ανταγωνισμό.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο ως άνω ισχυρισμός του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμος και άρα θα πρέπει να απορριφθεί.

## **8.6. Υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας από πλευράς του Δήμου Πάφου**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι ο καταγγέλλων, Δήμος Πάφου, υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής του ευχέρειας κατά τη διαχείριση του υπό κρίση διαγωνισμού μη λαμβάνοντας υπόψη τα ουσιώδη πραγματικά γεγονότα. Σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο, ο Δήμος Πάφου γνώριζε τις ανησυχίες του ΣΕΜΗΕΚ και το «παρασκήνιο» και παρόλα αυτά εξήγγειλε διαγωνισμό με τη μορφή της εσωτερικής υπεργολαβίας.

---

<sup>14</sup> υπόθ. C-198/01, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) κατά Autorità Garantedella Concorrenza e del Mercato, Συλλ. 2003 σ. I-8055, παρ. 45.

Σε σχέση με τον ως άνω ισχυρισμό, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι το αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης είναι η εκ πρώτης όψεως παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου που αφορά την απόφαση του καταγγελλόμενου per se και κατά πόσο αυτή περιορίζει εξ αντικειμένου και/ή εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό. Η Επιτροπή σημειώνει ότι με βάση τον Νόμο και τον Κανονισμό 1/2003, το εν λόγω αντικείμενο εμπίπτει στις αρμοδιότητές της.

#### **8.7. Νομολογία Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου: Υποχρέωση της Αρχής που εξετάζει ενδεχόμενη παράβαση να λαμβάνει υπόψη τις πιθανές θετικές και αρνητικές συνέπειες στον ανταγωνισμό και/ή να προβαίνει σε σχετική έρευνα**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι μία ένωση επιχειρήσεων δύναται να είναι χρήσιμη για τα μέλη της και για την αγορά, η όποια επέμβαση δε μιας αρχής ανταγωνισμού θα πρέπει να αντιμετωπίζεται με σκεπτικισμό και ενδεχόμενη διάσπαση ή η τιμωρία μιας ένωσης επιχειρήσεων μπορεί να επιφέρει μεγαλύτερα προβλήματα από άποψης διατήρησης ενός ανταγωνιστικού περιβάλλοντος.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι ο ως άνω ισχυρισμός δεν δύναται να επηρεάσει την κρίση της Επιτροπής αναφορικά με την διαπίστωση της εκ πρώτης όψεως παράβασης του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου σε σχέση με την απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, καθώς τυχόν διαπίστωση παράβασης δεν μπορεί να συσχετίζεται ή να δικαιολογείται από την χρησιμότητα της ένωσης επιχειρήσεων για τα μέλη της.

Εν πάση περιπτώσει, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να διευκρινίσει ότι κατά την εφαρμογή του Νόμου και ιδίως των άρθρων 3 και/ή 6 σκοπεύει στη διαφύλαξη του υγιούς ανταγωνισμού. Παρά ταύτα, η Επιτροπή μετά το στάδιο της απόφασης επί παραβάσεων ενημερώνει τα εμπλεκόμενα μέρη για την πρόθεσή της να επιβάλει διοικητικό πρόστιμο και/ή μέτρα και τους δίνει τη δυνατότητα να θέσουν υπόψη της μετριαστικούς παράγοντες. Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της και εφαρμόζει την αρχή της αναλογικότητας σε όλα τα στάδια της ενώπιόν της διαδικασίας και ιδίως κατά το στάδιο της επιβολής προστίμου και/ή μέτρων. Ως εκ τούτου, ο εν λόγω ισχυρισμός του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμος και ως τέτοιος πρέπει να απορριφθεί.



Σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο, η Επιτροπή όφειλε να εξετάσει κατά πόσο η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ δεν δύναται να παράξει θετικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό. Μάλιστα σημειώνει ότι η υποχρέωση αυτή της Επιτροπής βρίσκεται έρεισμα στη νομολογία του ΔΕΕ, η οποία όπως αναφέρει ο καταγγελλόμενος, αν και όχι με την επιζητούμενη συνοχή, εφαρμόζει τον κανόνα της ελλόγου αιτίας (rule of reason), με βάση τον οποίο δεν υπάρχει λόγος να θεωρηθεί τελείως αφηρημένα ότι κάθε συμφωνία ή απόφαση που περιορίζει την ελευθερία δράσης των μερών ή ενός από αυτά εμπίπτει στην απαγόρευση του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ. Προς τεκμηρίωση των ισχυρισμών του παρέθεσε την άποψη του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθεση Wouters<sup>15</sup>, ο οποίος σημείωσε ότι οσάκις η συμφωνία, στο σύνολό της, είναι ικανή να ενισχύσει τον ανταγωνισμό στην αγορά, οι ρήτρες που είναι αναγκαίες για την εφαρμογή της συμφωνίας δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ.

Σε σχέση με τους εν λόγω ισχυρισμούς, η Επιτροπή σημειώνει ότι εξετάζει τα οποιαδήποτε θετικά αποτελέσματα μίας συμφωνίας ή ένωσης επιχειρήσεων στο πλαίσιο του άρθρου 4 του Νόμου, κατόπιν επίκλησης της εν λόγω διάταξης από τον καταγγελλόμενο, ο οποίος φέρει και το βάρος της απόδειξης ότι η συμφωνία ή η απόφαση ένωσης επιχειρήσεων εξαιρείται από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 3. Η Επιτροπή σημειώνει ότι αν προέβαινε σε εφαρμογή του κανόνα λογικής σε προηγούμενο στάδιο, τότε θα παρέκαμπτε το άρθρο 4 του Νόμου το οποίο ορίζει ρητά τις προϋποθέσεις ατομικής εξαίρεσης.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι η τάση της νομολογίας είναι ξεκάθαρα υπέρ της εξέτασης τυχόν θετικών αποτελεσμάτων για τον ανταγωνισμό στο πλαίσιο του άρθρου 101(3) ΣΛΕΕ. Προς επίρρωση των πιο πάνω, το Γεν. ΔΕΕ σημείωσε στην υπόθεση Metropole ότι δεν τίθεται θέμα εφαρμογής του κανόνα λογικής κατά την εξέταση του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ καθώς τα θετικά και αρνητικά αποτελέσματα στον ανταγωνισμό εξετάζονται στο πλαίσιο του άρθρου 101(3). Συγκεκριμένα, το Γεν. ΔΕΕ σημείωσε ότι: *«Το άρθρο 81 παρ. 3 θα χάσει την αποτελεσματικότητά του, αν ο έλεγχος των θετικών και αρνητικών αποτελεσμάτων πρέπει να γίνει υπό το άρθρο 81 παρ. 1»*.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> C-309/99 Wouters v Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten (2002).

<sup>16</sup> T-112/99, Metropole Television v. Commission, 2001, 2459.

Η Επιτροπή διευκρινίζει ότι σε πρόσφατες αποφάσεις το ΔΕΕ (εν αντίθεσει με προηγούμενες αποφάσεις όπως για παράδειγμα την απόφαση *Metropole*<sup>17</sup>) δέχεται ένα περιορισμένο κανόνα λογικής σε περιπτώσεις όπου υφίστανται όροι σε μία συμφωνία οι οποίοι είναι αναγκαίοι για τη συμφωνία (*ancillary restraints*) και δεν περιορίζουν κατ' αποτέλεσμα τον ανταγωνισμό.<sup>18</sup> Στην παρούσα υπόθεση όμως δεν ισχύει κάτι τέτοιο. Εν προκειμένω, δεν υφίστανται οποιοιδήποτε αναγκαίοι περιορισμοί οι οποίοι δεν περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατ' αποτέλεσμα όπως επιβάλει η νομολογία. Αντιθέτως, στην παρούσα υπόθεση, η Επιτροπή κατέληξε εκ πρώτης όψεως ότι ο καταγγελλόμενος με την απόφασή του περιόρισε τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου και/ή εξ αποτελέσματος. Ως εκ τούτου και η αναφορά του καταγγελλόμενου στην υπόθεση *Wouters* δεν είναι σχετική με την παρούσα υπόθεση.

Ως εκ των ανωτέρω, ο ως άνω ισχυρισμός του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμος και άρα πρέπει να απορριφθεί.

#### **8.8. Η πιθανολογούμενη παράβαση και η υπεράσπιση του άρθρου 4 του Νόμου**

Ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι εάν η Επιτροπή διαπιστώσει ότι μία συμφωνία είναι περιοριστική του ανταγωνισμού θα πρέπει στη συνέχεια να εξετάσει κατά πόσο από τη συμφωνία προκύπτουν ευνοϊκά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα και κατά πόσο αυτά υπερεισχύουν έναντι των δυσμενών για τον ανταγωνισμό αποτελεσμάτων.

Σε σχέση με τα πιο πάνω, η Επιτροπή διευκρινίζει καταρχάς ότι κατά το στάδιο της Έκθεσης Αιτίας δεν έχει καταλήξει οριστικά ότι υφίσταται παράβαση του Νόμου .

Περαιτέρω, η Επιτροπή σημειώνει ότι ο καταγγελλόμενος παρέλειψε να αναφέρει στις θέσεις του ότι σύμφωνα με το άρθρο 4(2) του Νόμου: *«Το βάρος απόδειξης ότι μία σύμπραξη είναι επιτρεπτή και έγκυρη δυνάμει του εδαφίου (1), βαραίνει την εμπλεκόμενη επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που επικαλείται το εν λόγω εδάφιο»*. Συνεπώς, η Επιτροπή εξετάζει το άρθρο 4(1) του Νόμου μόνο εφόσον το επικαλεστεί το εμπλεκόμενο μέρος, το οποίο φέρει και το βάρος της απόδειξης, κάτι το οποίο δεν είχε πράξει ο καταγγελλόμενος.

---

<sup>17</sup> Υπόθεση T-112/99, *Metropole Television v Commission*

<sup>18</sup> Βλ. *Wouters*.

Σύμφωνα με το άρθρο 4 του Νόμου: «Κάθε συμφωνία, απόφαση και εναρμονισμένη πρακτική, η οποία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του εδαφίου (1) του άρθρου 3, επιτρέπεται και είναι έγκυρη χωρίς να είναι αναγκαία η προηγούμενη έκδοση σχετικής απόφασης της Επιτροπής, εάν συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

(α) συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει·

(β) δεν επιβάλλει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς μη απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών Και

(γ) δεν παρέχει στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς του προϊόντος.».

Η Επιτροπή σημειώνει ότι οι εν λόγω προϋποθέσεις εξαίρεσης από τους απαγορευτικούς κανόνες του άρθρου 3 του Νόμου πρέπει να πληρούνται σωρευτικά και σύμφωνα με το άρθρο 4(3) του Νόμου, η εξέταση των σχετικών ισχυρισμών και η απόφαση σχετικά με το κατά πόσο πληρούνται ή όχι τα κριτήρια γίνεται από την Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη μόνο αντικειμενικά κριτήρια. Συνεπώς, η ερμηνεία των εν λόγω προϋποθέσεων είναι στενή.

Σύμφωνα με την πρώτη προϋπόθεση, η συμφωνία, απόφαση και/ή εναρμονισμένη πρακτική πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει.

Αναφορικά με την πρώτη προϋπόθεση, ο καταγγελλόμενος δεν απέδειξε σε καμία περίπτωση πως η απόφαση του ως ένωση επιχειρήσεων, η οποία εκ πρώτης όψεως περιόριζε τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου και ή εξ αποτελέσματος έχει συμβάλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει. Αντιθέτως, ο καταγγελλόμενος περιορίστηκε σε μία γενική αναφορά ότι η επίμαχη απόφασή του ενισχύει τον ανταγωνισμό και οδηγεί στην υποβολή προσφορών χαμηλότερου κόστους και δημιουργεί προϋποθέσεις για υποβολή προσφορών από περισσότερες επιχειρήσεις και άρα οι καταναλωτές αποζημιώνονται για τα όποια δυσμενή αποτελέσματα.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι ακριβώς επειδή οι εν λόγω προϋποθέσεις αφορούν εξαιρέσεις από παραβάσεις του Νόμου και άρα ερμηνεύονται στενά, ο καταγγελλόμενος θα έπρεπε να αποδείξει με ακρίβεια και αιτιολόγηση πως η επίμαχη απόφασή του συμβάλει στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, εξασφαλίζοντας συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει. Όμως, στην προκείμενη υπόθεση, η Επιτροπή σημειώνει ότι η απόφαση του καταγγελλόμενου εμπόδισε ουσιαστικά την ολοκλήρωση του διαγωνισμού του καταγγέλλοντα με αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού προς ζημία των καταναλωτών. Μάλιστα, αντιθέτως με ό,τι ισχυρίζεται ο καταγγελλόμενος, η απόφασή είχε και ως αποτέλεσμα την υποβολή λιγότερων προσφορών, μόνο μίας, απ' όσες ενδεχομένως θα υποβάλλονταν σε αντίθετη περίπτωση.

Ως εκ τούτου, η Επιτροπή θεωρεί ότι δεν πληρείται η πρώτη προϋπόθεση.

Σύμφωνα με τη δεύτερη προϋπόθεση, η συμφωνία, απόφαση και/ή εναρμονισμένη πρακτική πρέπει να μην επιβάλλει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς μη απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών. Δηλαδή, η εν λόγω προϋπόθεση εισάγει την αρχή της αναλογικότητας.

Σε σχέση με την εν λόγω προϋπόθεση, ο καταγγελλόμενος ισχυρίζεται ότι η διορισμένη υπεργολαβία προσφέρει πολλαπλά πραγματικά πλεονεκτήματα σε σχέση με την εσωτερική και λειτουργεί προς όφελος της οικονομίας και του υγιούς ανταγωνισμού.

Σε σχέση με τον εν λόγω ισχυρισμό, η Επιτροπή σημειώνει ότι το αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης και η εκ πρώτης όψεως παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου, αφορά την απόφαση του καταγγελλόμενου *per se* και όχι κατά πόσο είναι καλύτερη επιλογή η διορισμένη ή η εσωτερική υπεργολαβία. Δηλαδή, αυτό που είναι κρίσιμο από άποψης ανταγωνισμού είναι κατά πόσο η απόφαση *per se* περιορίζει εξ αντικειμένου ή εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό.

Όσον αφορά τη δεύτερη προϋπόθεση, ο καταγγελλόμενος δεν εστίασε στην απόφασή του *per se* ούτε απέδειξε ότι ο περιορισμός του ανταγωνισμού που συνεπάγεται η

απόφασή του ήταν αναγκαίος και/ή αναλογικός. Η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι η απόφαση του καταγγελλόμενου περιόρισε σημαντικά τον ανταγωνισμό αφού όπως διαφάνηκε από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία η απόφαση του καταγγελλόμενου να προτρέψει τα μέλη του να μην συμμετάσχουν στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα είχε και ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς επηρέασε τη λειτουργία της αγοράς. Συγκεκριμένα, η εν λόγω απόφαση εμπόδισε ουσιαστικά κυρίως εργολάβους να υποβάλουν προσφορές, καθώς έπρεπε να συμπράξουν με υπεργολάβους. Ως εκ τούτου, η απόφαση του καταγγελλόμενου έπληξε μια ανταγωνιστική διαδικασία η οποία αποσκοπούσε στην πλέον συμφέρουσα προσφορά για τον καταγγέλλοντα.

Συνεπώς, η Επιτροπή θεωρεί ότι δεν πληρείται η δεύτερη προϋπόθεση.

Σύμφωνα με την τρίτη προϋπόθεση, η συμφωνία, απόφαση και/ή εναρμονισμένη πρακτική πρέπει να μην παρέχει στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς του προϊόντος.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι ο καταγγελλόμενος επέμεινε και σε σχέση με την τρίτη προϋπόθεση να εστιάζει στη σύγκριση της εσωτερικής με τη διορισμένη υπεργολαβία ενώ θα έρεπε να αποδείξει συγκεκριμένα και με ακρίβεια πως η απόφασή του να αποτρέψει τα μέλη του συμμετάσχουν στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα δημιούργησε τις προϋποθέσεις για κατάργηση του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς προϊόντων.

Η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι η απόφαση του καταγγελλόμενου να προτρέψει τα μέλη του να μην συμμετάσχουν στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα είχε και ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς επηρέασε τη λειτουργία της αγοράς. Συγκεκριμένα, η εν λόγω απόφαση του καταγγελλόμενου εμπόδισε ουσιαστικά τον σκοπό του διαγωνισμού του καταγγέλλοντα, ο οποίος απέβλεπε στην πλέον συμφέρουσα προσφορά.

Συνεπώς, η Επιτροπή θεωρεί ότι δεν πληρείται ούτε η τρίτη προϋπόθεση.

Ως εκ των πιο πάνω αναφερθέντων, η Επιτροπή θεωρεί ότι ο καταγγελλόμενος δεν απέδειξε σε καμία περίπτωση ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις εξαίρεσης του άρθρου 4(1) του Νόμου.

### **8.9. Ισχυρισμοί κατά την ακρόαση**

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να αναφέρει ότι κατά την ακρόαση της υπόθεσης ενώπιον της Επιτροπής, ο καταγγελλόμενος έκανε εκτεταμένες αναφορές σε παραμέτρους του ιστορικού της υπόθεσης και ιδίως των ΚΕΑΑ 10 και 11, στο γεγονός ότι κατά τη γνώμη του υπήρχε πρόβλημα στην αγορά, στο πλαίσιο που οδήγησε στην επίμαχη απόφαση και στη σύγκριση μεταξύ διορισμένης και εσωτερικής υπεργολαβίας. Επίσης σημείωσε ότι η Επιτροπή έπρεπε να λάβει υπόψη της τα τυχόν θετικά αποτελέσματα της απόφασης του ΣΕΜΗΕΚ στη βάση της απόφασης Wouters την οποία παρέθεσε και στις γραπτές του θέσεις. Περαιτέρω, ανέφερε ότι ο ορισμός της αγοράς είναι ανατιολόγητος και ότι κατά τη γνώμη του πρέπει να εφαρμοστεί το άρθρο 4 του Νόμου.

Η Επιτροπή επαναλαμβάνει τα όσα έχει ήδη σημειώσει προγενέστερα για όλα τα εν λόγω ζητήματα, κατά την εξέταση των γραπτών θέσεων του καταγγελλόμενου επί της Έκθεσης Αιτιάσεων, απορρίπτοντας τους εν λόγω ισχυρισμούς για τους λόγους που ήδη παρατίθενται εκτενώς.

Ο καταγγελλόμενος σημείωσε ότι ο ΣΕΜΗΕΚ εκπροσωπεί μικρό αριθμό των δραστηριοποιούμενων εταιρειών στην Κύπρο και άρα δεν είναι εμφανής ο τυχόν περιορισμός του ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα, ο καταγγελλόμενος, αναφερόμενος σε έγγραφο της Στατιστικής Υπηρεσίας, σημείωσε ότι στην Κύπρο υφίστανται 1613 εταιρείες που δραστηριοποιούνται στις ηλεκτρολογικές, υδραυλικές και άλλες ηλεκτρολογικές εγκαταστάσεις, από τις οποίες οι 432 είναι στην Πάφο και ο καταγγελλόμενος εκπροσωπεί μόνο τις 100.

Σε σχέση με τον πιο πάνω ισχυρισμό, η Επιτροπή σημειώνει ότι στο εν λόγω έγγραφο στο οποίο αναφέρεται ο καταγγελλόμενος, δηλώνεται ότι οι δραστηριοποιούμενες εταιρείες στην Κύπρο αριθμούνται συνολικά στις 1613 συμπεριλαμβανομένων των ηλεκτρολογικών, υδραυλικών και άλλων εγκαταστάσεων. Στο ίδιο έγγραφο αναφέρεται

ότι ο συνολικός αριθμός των δραστηριοποιούμενων εταιρειών στην Πάφο είναι 132 και όχι 432 όπως ισχυρίζεται ο καταγγελλόμενος.

Η Επιτροπή διευκρινίζει ότι στο εν λόγω έγγραφο που επικαλείται ο καταγγελλόμενος, οι εταιρείες που δραστηριοποιούνται στις ηλεκτρολογικές εγκαταστάσεις είναι 668, εκ των οποίων οι 72 στην Πάφο. Παρόλα αυτά, ούτε ο καταγγελλόμενος ούτε από το εν λόγω έγγραφο διευκρινίζεται πόσες από αυτές τις εταιρείες είναι ενεργές ή κατά πόσο ο εν λόγω αριθμός είναι απλά αυτός των εγγεγραμμένων εταιρειών κατηγοριοποιούμενων ανά τομέα.

Επιπρόσθετα, η Επιτροπή υπογραμμίζει ότι ο καταγγελλόμενος τόσο στην επιστολή του ημερομηνίας 04/08/2016 προς την Υπηρεσία της Επιτροπής κατά την προκαταρκτική έρευνα της υπόθεσης όσο και στη σελ. 50 των γραπτών του θέσεων επί της Έκθεσης Αιτιάσεων, ανέφερε ότι τα μέλη του είναι 120 και οι δραστηριοποιούμενες εταιρείες είναι περί τις 400.

Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με τις παραγράφους 8 και 9 της Ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας:

*«8. Η Επιτροπή υποστηρίζει την άποψη ότι οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες ενδέχεται να επηρεάζουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και οι οποίες ενδέχεται να έχουν ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης:*

*α) αν το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 10 % σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία όταν η συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές σε οποιαδήποτε από αυτές τις αγορές (συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών) (7)· ή*

*β) αν το μερίδιο αγοράς που κατέχει το καθένα από τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 15 % σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία όταν η συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων*

οι οποίες δεν είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές σε καμία από αυτές τις αγορές (συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστών).

9. Σε περίπτωση που είναι δύσκολο να εξακριβωθεί εάν μια συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ ανταγωνιστών ή μη ανταγωνιστών, ισχύει ως όριο το 10 %.».

Με βάση τα στοιχεία που κοινοποίησε ο καταγγελλόμενος κατά την προκαταρκτική έρευνα της υπόθεσης, διαπιστώνεται ότι εκπροσωπεί 120 από τις περίπου 400 δραστηριοποιούμενες επιχειρήσεις, κάτι που σημαίνει ότι κατέχει μερίδιο αγοράς περίπου 30%. Ακόμα όμως και σε περίπτωση που εκπροσωπεί τις 120 από σύνολο 668 επιχειρήσεων, τότε το μερίδιο αγοράς του θα είναι περίπου 18% και άρα πάλι υπερβαίνει το κατώφλι που θέτει η ως άνω Ανακοίνωση της Επιτροπής.

Σε κάθε περίπτωση η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με την παράγραφο 13 της ως άνω Ανακοίνωσης:

«Ενόψει της διευκρίνισης του Δικαστηρίου που αναφέρεται στο σημείο 2, η παρούσα ανακοίνωση δεν καλύπτει συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο την πρόληψη, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς. Η Επιτροπή δεν θα εφαρμόσει συνεπώς τον ασφαλή λιμένα που δημιουργήθηκε από τα όρια μεριδίων αγοράς που προβλέπονται στα σημεία 8, 9, 10 και 11 σε παρόμοιες συμφωνίες (10). Για παράδειγμα, όσον αφορά συμφωνίες συναφθείσες μεταξύ ανταγωνιστών, η Επιτροπή δεν θα εφαρμόσει τις αρχές που καθορίζονται στην παρούσα ανακοίνωση, ειδικότερα σε συμφωνίες που περιέχουν περιορισμούς οι οποίοι, άμεσα ή έμμεσα, έχουν ως αντικείμενο: α) τον καθορισμό των τιμών πώλησης του εκάστοτε προϊόντος σε τρίτους· β) τον περιορισμό της παραγωγής ή των πωλήσεων· ή γ) τον επιμερισμό των αγορών ή της πελατείας. Ομοίως, η Επιτροπή δεν θα εφαρμόσει τον ασφαλή λιμένα που δημιουργήθηκε από τα εν λόγω όρια μεριδίων αγοράς σε συμφωνίες που περιέχουν οποιονδήποτε από τους περιορισμούς που χαρακτηρίζονται ως ιδιαίτερης σοβαρότητας σε οποιουδήποτε από τους ισχύοντες ή μελλοντικούς κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορία (11) οι οποίοι θεωρούνται από την Επιτροπή ότι συνιστούν γενικά περιορισμούς λόγω αντικειμένου.».

Στην προκείμενη περίπτωση, η Επιτροπή έχει καταλήξει στην εκ πρώτης όψεως διαπίστωση ότι η απόφαση του καταγγελλόμενου περιορίζει τον ανταγωνισμό τόσο εξ



αντικειμένου όσο και εξ αποτελέσματος. Εξάλλου, τονίζεται ότι ο εν λόγω περιορισμός του ανταγωνισμού από μέρους του καταγγελλόμενου αφορά ουσιαστικά περιορισμό της παραγωγής ή των πωλήσεων και άρα δεν καλύπτεται σε κάθε περίπτωση από την ως άνω Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή θεωρεί ότι οι άνω ισχυρισμοί του καταγγελλόμενου είναι αβάσιμοι και άρα θα πρέπει να απορριφθούν.

## **9. ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΓΟΡΑ**

Ο προσδιορισμός της σχετικής αγοράς αποτελεί το πλαίσιο εντός του οποίου εφαρμόζονται οι κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού. Η σχετική αγορά οριοθετείται (α) ως προς τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες (σχετική αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών), και (β) γεωγραφικώς (σχετική γεωγραφική αγορά).

### **9.1. Σχετική αγορά προϊόντων/υπηρεσιών**

Με τον ορισμό μιας αγοράς, τόσο όσο αφορά τα προϊόντα/υπηρεσίες, όσο και τη γεωγραφική διάσταση της, μπορούν να προσδιοριστούν οι πραγματικοί ανταγωνιστές, οι οποίοι είναι σε θέση να επηρεάσουν τη συμπεριφορά των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων και να τις εμποδίσουν να ενεργούν ανεξάρτητα από τις πιέσεις που επιβάλλει ο πραγματικός ανταγωνισμός.<sup>19</sup>

Σύμφωνα με τη σχετική ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς:

*«η αγορά του σχετικού προϊόντος περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα ή και τις υπηρεσίες που είναι δυνατό να εναλλάσσονται ή να υποκαθίστανται αμοιβαία από τον καταναλωτή, λόγω των χαρακτηριστικών, των τιμών και της χρήσης για την οποία προορίζονται».*<sup>20</sup>

Συνεπώς, η σχετική αγορά προϊόντων/υπηρεσιών περιλαμβάνει όλα τα προϊόντα/υπηρεσίες που δύνανται να εναλλάσσονται ή να υποκαθίστανται αμοιβαία από πλευράς ζήτησης, λόγω των αντικειμενικών τους χαρακτηριστικών, των τιμών, και της σκοπούμενης χρήσης τους.

<sup>19</sup> Απόφαση ΕΑ 520/VI/2011, σκ. 57.

<sup>20</sup> Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού. 97/C 372/03, παρ. 7.

Εξάλλου, η χρήση ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τα λειτουργικά χαρακτηριστικά του προϊόντος ή της υπηρεσίας και διαφορετικά προϊόντα ή υπηρεσίες δύνανται να χρησιμοποιούνται για τον ίδιο σκοπό. Σε τέτοια περίπτωση τα διαφορετικά προϊόντα ή υπηρεσίες συμπεριλαμβάνονται στην ίδια σχετική αγορά.

Επιπρόσθετα, η διαφορά στην τιμή μεταξύ διαφορετικών προϊόντων ή υπηρεσιών δεν τα κατατάσσει αυτόματα σε διαφορετική αγορά, κυρίως εάν η αντίδραση των τελικών χρηστών σε περίπτωση αύξησης της τιμής είναι να τα θεωρήσουν ως υποκατάστατα. Παράλληλα, κατά την εξέταση της πιθανότητας υποκατάστασής τους θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το πιθανό κόστος (ή άλλα εμπόδια) μεταστροφής σε άλλο προϊόν ή υπηρεσία, το οποίο εάν είναι σημαντικό δύναται να εμποδίζει τη θεώρηση του εναλλακτικού προϊόντος ή υπηρεσίας ως υποκατάστατων.<sup>21</sup>

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να επισημάνει ότι σύμφωνα με τη νομολογία ο ορισμός της σχετικής αγοράς δεν απαιτείται σε περίπτωση πρόδηλων περιορισμών του ανταγωνισμού.<sup>22</sup> Ειδικότερα σύμφωνα με την απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου στην υπόθεση Volkswagen:

*«230. Προκειμένου να προσδιοριστεί η έκταση της υποχρέωσης της Επιτροπής να ορίζει τη σχετική αγορά πριν διαπιστώσει παράβαση των κοινοτικών κανόνων περί ανταγωνισμού, πρέπει να υπομνησθεί ότι ο ορισμός της αγοράς δεν έχει την ίδια σημασία στην περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ή του άρθρου 86 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 82 ΕΚ). Στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 86 της Συνθήκης, ο προσήκων ορισμός της σχετικής αγοράς αποτελεί απαραίτητο και προαπαιτούμενο όρο κάθε κρίσεως αναφερομένης σε συμπεριφορά που θεωρείται αντίθετη προς τον ανταγωνισμό, εφόσον, προκειμένου να αποδειχθεί η ύπαρξη καταχρηστικής εκμεταλλεύσεως δεσπόζουσας θέσεως, πρέπει προηγουμένως να αποδειχθεί η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσεως εντός συγκεκριμένης αγοράς, πράγμα που*

<sup>21</sup> Βλέπε την Απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση 322/81, Michellin κατά της Επιτροπής, Συλλογή Νομολογίας Δικαστηρίου 1983, σελ. 3461, την Απόφαση Δικαστηρίου στην υπόθεση C-62/86, Akzo κατά της Επιτροπής, Συλλογή Νομολογίας του Δικαστηρίου 1991, σελ. I-3359 και την Απόφαση Δικαστηρίου στην υπόθεση C-333/94 TetraPak κατά της Επιτροπής, Συλλογή Νομολογίας του Δικαστηρίου 1996, σελ. I-5951.

<sup>22</sup> Βλ. απόφαση του (Δικαστηρίου της Ε.Ε (ΕΕ, πρώην (ΕΚ) στις συνεκδ. υποθ. Consten and Grundig, 56 & 58/64, της 13.7.1966, Συλλ. 299 & 342 και απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (Γενικό, πρώην ΠΕΚ) στην υπόθεση Volkswagen, T-62/98, της 6.7.2000, Συλλ. II-2707, σκ. 230-231, στις συνεκδ. υποθέσεις Cimenteries CBR κ.α., T-25/95 κλπ, τη; 15.3.2000, Συλλ. II-491, σκ. 833 & 1094. Βλ. ακόμη απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου (Γενικού, πρώην ΠΕΚ) στις συνεκδ. υποθέσεις European Night Services, T-374/94 κλπ, της 15.9.1998, Συλλ. II-3141, σκ. 93-95 & 105, , στην υπόθεση CMA CGM κ.α., T-213/00, της 19.3.2003, Συλλ. II-913, σκ. 206, στις συνεκδ. υποθέσεις Brasserie Nationale, T-49/02 & 51/02, της 27.7.2005, Συλλ. II-3033, σκ. 144.

*σημαίνει ότι η αγορά αυτή πρέπει προηγουμένως να έχει οριοθετηθεί. Αντιθέτως, στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης, σκοπός του ορισμού της σχετικής αγοράς είναι να εξακριβωθεί κατά πόσον η επίμαχη συμφωνία, η απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων ή η εναρμονισμένη πρακτική μπορεί να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και έχει ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση των όρων του ανταγωνισμού εντός της κοινής αγοράς.».*

Στην υπό εξέταση υπόθεση, ο Δήμος Πάφου προκήρυξε τον υπ' αριθμ. 10/2016 ανοικτό μειοδοτικό διαγωνισμό για το έργο της αποκατάστασης και εξωραϊσμού της δημοτικής αγοράς Πάφου, πρόκειται δηλαδή για κατασκευαστικό έργο. Σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα, για την εκτέλεση του εν λόγω έργου απαιτούνταν η σύμπραξη τριών ειδικοτήτων, οικοδόμων, μηχανολόγων και ηλεκτρολόγων, καθώς η προκήρυξη του διαγωνισμού έγινε με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας. Συνεπώς, το σκοπούμενο αποτέλεσμα του διαγωνισμού ήταν το συνολικό έργο της αποκατάστασης και εξωραϊσμού της δημοτικής αγοράς Πάφου.

Όπως προκύπτει από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία, η εσωτερική υπεργολαβία αποτελεί σύμβαση μεταξύ του κυρίως εργολάβου και υπεργολάβου για την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου. Η επιλογή του υπεργολάβου είναι αρμοδιότητα του κυρίως εργολάβου ο οποίος συνάπτει σύμβαση με την αναθέτουσα αρχή, η οποία δεν έχει λόγο στη διαδικασία επιλογής των υπεργολάβων. Συνεπώς, στην περίπτωση προκήρυξης διαγωνισμού, όπως εν προκειμένω με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, η αναθέτουσα αρχή ουσιαστικά απευθύνεται σε κυρίως εργολάβους οι οποίοι θα είναι υπεύθυνοι για τα επιμέρους τμήματα του έργου.

Η διορισμένη υπεργολαβία, αντιθέτως, αποτελεί σύμβαση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και κάθε επιμέρους υπεργολάβου κατόπιν σχετικού διαγωνισμού. Εν συνεχεία ο κάθε υπεργολάβος καλείται να συμβληθεί με τον κυρίως εργολάβο.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι επειδή ο διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, η κάθε παροχή υπηρεσιών από τις τρεις διαφορετικές ειδικότητες, στην προκείμενη περίπτωση, δεν μπορεί να ενταχθεί σε ξεχωριστές αγορές υπηρεσιών. Αυτό διότι λόγω της φύσης του διαγωνισμού της εσωτερικής υπεργολαβίας, η κάθε μία ειδικότητα ήταν απαραίτητη για τη σύναψη σύμβασης μεταξύ του καταγγέλλοντα ως αναθέτουσα αρχή και ενός εργολάβου και την πραγματοποίηση του έργου.

Συνεπώς από πλευράς ζήτησης οι τρεις ειδικότητες των οικοδόμων, μηχανολόγων και ηλεκτρολόγων είναι εξίσου απαραίτητες για το σκοπό του διαγωνισμού, καθώς, ελλείψει μίας, ο εργολάβος δεν θα είναι σε θέση να υποβάλει προσφορά.

Αυτό δεν θα ίσχυε σε περίπτωση προκήρυξης διαγωνισμού με τη μέθοδο της διορισμένης υπεργολαβίας, όπου ο καταγγέλλων θα είχε τη δυνατότητα να συνάψει ξεχωριστές συμβάσεις με υπεργολάβους των τριών ειδικοτήτων.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι η επιλογή της μεθόδου του διαγωνισμού ήταν στη διακριτική ευχέρεια του καταγγέλλοντα ως αναθέτουσα αρχή, όπως προκύπτει από την Εγκύκλιο 11 της Κεντρικής Επιτροπής Αλλαγών και Απαιτήσεων του Γενικού Λογιστηρίου της Δημοκρατίας, όπου σημειώνεται χαρακτηριστικά ότι «...η ΚΕΑΑ αποφάσισε όπως, επί του παρόντος, άρει την υποχρεωτική εφαρμογή της εγκυκλίου με αρ. ΚΕΑΑ 10 και να εναπόκειται σε κάθε αναθέτουσα αρχή ο χειρισμός του κάθε διαγωνισμού.».

Επιπλέον, ο καταγγέλλων δήλωσε ότι η επιλογή της μεθόδου της εσωτερικής υπεργολαβίας έγινε κυρίως για σκοπούς συντόμευσης των διαδικασιών, καλύτερου συντονισμού και περιορισμού του κόστους.

Συνεπώς, στην προκείμενη περίπτωση η Επιτροπή καταλήγει ομόφωνα ότι ως σχετική αγορά υπηρεσιών ορίζεται η αγορά κατασκευαστικών έργων με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας.

## **9.2. Σχετική γεωγραφική αγορά**

Βάσει της ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον καθορισμό της σχετικής αγοράς,<sup>23</sup> η σχετική γεωγραφική αγορά καθορίζεται ως εξής:

*«η γεωγραφική αγορά περιλαμβάνει την περιοχή όπου οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις συμμετέχουν στην προμήθεια προϊόντων ή υπηρεσιών και οι όροι του ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς και η οποία μπορεί να διακριθεί από γειτονικές κυρίως περιοχές, διότι στις εν λόγω περιοχές οι όροι του ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά».*

---

<sup>23</sup> Ανακοίνωση της Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού. 97/C 372/03, παρ. 8.

Σύμφωνα με πάγια νομολογία σε ενωσιακό επίπεδο, η σχετική γεωγραφική αγορά αντιστοιχεί στην περιοχή όπου οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις δραστηριοποιούνται στην προσφορά και τη ζήτηση των σχετικών προϊόντων ή υπηρεσιών και όπου οι συνθήκες του ανταγωνισμού είναι επαρκώς ομοιογενείς και η οποία μπορεί να διακριθεί από γειτονικές κυρίως περιοχές διότι στις εν λόγω περιοχές οι συνθήκες του ανταγωνισμού διαφέρουν σημαντικά.<sup>24</sup>

Στην προκείμενη περίπτωση, ο υπ' αριθμ. 10/2016 ανοικτός μειοδοτικός διαγωνισμός του καταγγέλλοντα για το έργο της αποκατάστασης και εξωραϊσμού της δημοτικής αγοράς Πάφου απευθυνόταν σε εργολάβους από όλη την επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Ως εκ τούτου, η Επιτροπή καταλήγει ομόφωνα ότι ως σχετική γεωγραφική αγορά ορίζεται ολόκληρη η επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας.

## **10. ΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ**

### **10.1. Έννομο συμφέρον**

Σύμφωνα με το άρθρο 35 του Νόμου, «35.(1) Σε καταγγελία παραβάσεων των διατάξεων των άρθρων 3 και/ή 6 του παρόντος Νόμου και/ή των Άρθρων 101 ΣΛΕΕ και/ή 102 ΣΛΕΕ, δικαιούται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που έχει έννομο προς τούτου συμφέρον.

(2) Έννομο συμφέρον έχει αυτός που δύναται να αποδείξει ότι υπέστη ή υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να υποστεί αισθητή οικονομική βλάβη ή ότι τίθεται ή υπάρχει σοβαρός ή πιθανός κίνδυνος να τεθεί σε μειονεκτική στον ανταγωνισμό θέση, ως άμεσο αποτέλεσμα της παράβασης.».

Άρα, η νομιμοποίηση προσώπου να προβεί σε καταγγελία δυνάμει του άρθρου 35 του Νόμου απαιτεί την ύπαρξη έννομου συμφέροντος.

Ο καταγγέλλων αποτελεί νομικό πρόσωπο και ισχυρίζεται ότι έχει εμφανές, ενεστώς και άμεσο έννομο συμφέρον, το οποίο έγκειται στο γεγονός ότι η απόφαση του

---

<sup>24</sup> Βλ. Απόφαση Δικαστηρίου στην υπόθεση C 27/76 United Brands Co and United Brands Continental Bv κατά της Επιτροπής, Συλλογή της Νομολογίας του Δικαστηρίου 1978, σελ 207, παρ. 44, Απόφαση Δικαστηρίου στην υπόθεση αριθ. 247/86 Alsatel κατά Novasam Συλλογή της Νομολογίας του Δικαστηρίου 1988, σελ 5987, παρ. 15, Απόφαση T-83/91 Tetra Pak κατά Επιτροπής, παρ. 91, T-128/98 παρ. 140.

ΣΕΜΗΕΚ να προτρέψει τα μέλη του να απέχουν από την υποβολή προσφορών την 20/05/2016 κατά την ώρα διενέργειας του Διαγωνισμού είχε ως αποτέλεσμα, ενώπιόν του να είχε υποβληθεί η προσφορά μίας μόνο ενδιαφερόμενης εταιρείας, από τις 24 που είχαν αρχικά εκδηλώσει ενδιαφέρον.

Ως εκ των πραγμάτων, ο Δήμος Πάφου δεν ήταν σε θέση να επιλέξει τη χαμηλότερη προσφορά για την πραγματοποίηση του έργου και να αναγκαστεί να καταβάλει το τίμημα ενός και μόνου προσφέροντος, και ενδεχομένως να έχει υποστεί αισθητή οικονομική βλάβη,

Η Επιτροπή θεωρεί ότι η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ να προτρέψει τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές για το έργο που προκήρυξε ο καταγγέλλων, περιόρισε τη δυνατότητά του να επιλέξει την πλέον συμφέρουσα προσφορά. Συγκεκριμένα, λόγω ακριβώς του ανταγωνιστικού χαρακτήρα του μειοδοτικού διαγωνισμού, αν συμμετείχαν σε αυτόν όλες οι εταιρείες που είχαν αρχικά εκδηλώσει ενδιαφέρον να υποβάλουν προσφορά, τότε ο καταγγέλλων θα ήταν πιθανότατα σε θέση να επιλέξει χαμηλότερη από αυτή που αναγκάστηκε να επιλέξει. Συνεπώς, ο καταγγέλλων ενδεχομένως να υπέστη οικονομική ζημία λόγω της απόφασης του ΣΕΜΗΕΚ.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή καταλήγει ομόφωνα ότι προκύπτει σαφές έννομο συμφέρον του καταγγέλλοντα να προβεί στην παρούσα καταγγελία.

## **10.2. Άρθρο 3 του Νόμου**

Η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με το άρθρο 3(1)(β) του Νόμου:

*«3.-(1) Τηρουμένων των διατάξεων των άρθρων 4 και 5, απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της Δημοκρατίας, ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται –*

*(α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πώλησης ή άλλων όρων συναλλαγής.*

*(β) στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διάθεσης, της τεχνολογικής ανάπτυξης ή των επενδύσεων.*

(γ) στη γεωγραφική ή άλλη κατανομή των αγορών ή των πηγών προμήθειας.

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

(ε) στην εξάρτηση της σύναψης συμφωνιών από την αποδοχή από μέρους των αντισυμβαλλόμενων πρόσθετων υποχρεώσεων, οι οποίες, κατά τη φύση τους ή σύμφωνα με τις κρατούσες εμπορικές συνήθειες, δε συνδέονται με το αντικείμενο των συμφωνιών αυτών.».

Στην προκείμενη υπόθεση, το αντικείμενο της καταγγελίας εστιάζεται σε ισχυριζόμενη απόφαση ένωσης επιχειρήσεων, η οποία σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του καταγγέλλοντα, παραβιάζει το άρθρο 3(1)(β) του Νόμου.

Η Επιτροπή έχει τη θέση ότι για την εφαρμογή της ως άνω απαγορευτικής διάταξης του Νόμου πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) να υφίσταται ένωση επιχειρήσεων,

β) να υφίσταται απόφαση της εν λόγω ένωσης επιχειρήσεων, και

γ) να έχει ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα την παρακώλυση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της Δημοκρατίας.

#### **10.2.1. Έννοια «ένωσης επιχειρήσεων»**

Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Νόμου: ««ένωση επιχειρήσεων» σημαίνει εταιρεία, συνεταιρισμό, ένωση, σύλλογο, ίδρυμα ή σώμα προσώπων, με νομική προσωπικότητα ή όχι, που εκπροσωπεί τα εμπορικά συμφέροντα αυτόνομων επιχειρήσεων και λαμβάνει αποφάσεις ή συνάπτει συμφωνίες προς προώθηση των συμφερόντων αυτών.».

Η «ένωση επιχειρήσεων» προϋποθέτει πλειονότητα επιχειρήσεων, οι οποίες συνδέονται μεταξύ τους με οποιαδήποτε μορφή οργανωμένης συνεργασίας.<sup>25</sup> Δεν

---

<sup>25</sup> Βλ. υπόθ. T-23/09 Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP), Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG) κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκ. 74, 76-77, στην οποία κρίθηκε ειδικά ο Εθνικός Σύλλογος Φαρμακοποιών της Γαλλίας ως ένωση επιχειρήσεων. Βλ. επίσης απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 505/VI/2010.

απαιτείται η «ένωση επιχειρήσεων» να έχει νομική προσωπικότητα,<sup>26</sup> ούτε ίδια εμπορική ή παραγωγική δραστηριότητα, προκειμένου να εμπίπτει στο άρθρο 3 του Νόμου,<sup>27</sup> αρκεί να εξυπηρετεί τα εμπορικά συμφέροντα των μελών της.<sup>28</sup> Μεταξύ άλλων, σωματεία, ενώσεις, σύνδεσμοι, αγροτικοί συνεταιρισμοί θεωρούνται «ενώσεις επιχειρήσεων» ανεξάρτητα από τη νομική τους μορφή, την άσκηση εκ μέρους τους οικονομικής δραστηριότητας και κερδοσκοπικού ή μη σκοπού.<sup>29</sup>

Σύμφωνα με το δίκαιο του ανταγωνισμού, ένα από τα βασικά κριτήρια που πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά την εκτίμηση του αν ένας σύνδεσμος επιχειρήσεων συνιστά ένωση επιχειρήσεων, είναι η άσκηση οικονομικής δραστηριότητας ή η άσκηση δραστηριοτήτων που αφορούν σε άσκηση οικονομικής δραστηριότητας.

Άρα, το ως άνω κριτήριο επιτάσσει την εξέταση του κατά πόσο, μεταξύ των αρμοδιοτήτων και/ή εξουσιών ενός συνδέσμου, τα μέλη του οποίου συνιστούν επιχειρήσεις κατά το δίκαιο του ανταγωνισμού, περιλαμβάνεται και η οργάνωση ή ο συντονισμός της οικονομικής δραστηριότητας των μελών του ή αν ο εν λόγω σύνδεσμος λαμβάνει αποφάσεις αναφορικά με τη θέσπιση ρυθμίσεων σχετικών με τη συμπεριφορά των μελών του σε συγκεκριμένη αγορά.<sup>30</sup>

Εν προκειμένω, διαπιστώνεται πως ο ΣΕΜΗΕΚ είναι ανεξάρτητη νομική οντότητα και αποτελεί σύνδεσμο, ενώ τα μέλη του συνιστούν επιχειρήσεις υπό την έννοια του δικαίου του ανταγωνισμού, καθόσον αναλαμβάνουν δραστηριότητες οικονομικής φύσης, και συγκεκριμένα εργοληψία μηχανολογικών ή και ηλεκτρολογικών έργων και εργοδοτεί υπαλλήλους.

---

<sup>26</sup> Βλ. Μεταξύ άλλων υποθ. C-395/96 P και C-396/96 P *Compagnie maritime belge transports SA, Compagnie maritime belge SA και Dafra-Lines A/S (CEWAL)* κατά Επιτροπής Συλλογή 2000 σ. I- 01365, σκ. 144. Βλ. επίσης σχετικά και Λ. Κοτσίρη, *Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο*, 2003, σελ. 398-399.

<sup>27</sup> Βλ. συνεκδ. υποθ. T-25/95, T-26/95, T-30/95 έως T-32/95, T-34/95 έως T-39/95, T-42/95 έως T-46/95, T-48/95 έως T-65/95, T-68/95 έως T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 και T-104/95, *Cimenteries CBR SA κ.ά.* κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000 σ. II-491, σκ. 1320.

<sup>28</sup> Βλ. Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής 96/438/EK, FENEX, σκ. 31 και Alison Jones, *EC Competition Law*, 2011, σελ. 168 επ. Βλ. επίσης Cass. com., 07.07.2011, no 10-12.038, F-D, *Conseil national de l'ordre des Chirurgiens-dentistes et alii* : JurisData no 2011-011197.

<sup>29</sup> Βλ. ενδεικτικά υποθ. C- 209-215/78, *Van Landewyck* κατά Επιτροπής, σκ. 87-88, C-96επ/82, *IAZ* κατά Επιτροπής, σκ. 19-20 και C-246/86, *Belasco* κατά Επιτροπής, σκ. 2,65, απόφ. ΔΕΦΕΘ 1001/2006 σκ. 16, 20 και απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 277/IV/2005, σελ. 28.

<sup>30</sup> Βλ. μεταξύ άλλων απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 512/VI/2010, παρ. 108 επ. και τις εκεί παραπομπές. Βλ. επίσης υπόθ. C-309/99, *Συλλ.* Σελ. I-1577, σκ. 64-65, συνεκδ. αποφ. T-213/95 και T-18/96 *SCK και FNK* κατά Επιτροπής, σκ. 170, απόφ. Ευρωπαϊκής Επιτροπής 96/438/EK, FENEX, L 181/28, σκ. 41 και απόφαση Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού 292/IV/2005.



Σύμφωνα με το άρθρο 3 του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ, οι σκοποί του Συνδέσμου είναι:

(α) «*Η ρύθμιση των σχέσεων και διαφορών μεταξύ μελών, εργοδοτών και εργοδοτούμενων.*

(β) *Η οργάνωση των μελών του Συνδέσμου για συντονισμό των ενεργειών τους και λήψη συλλογικών μέτρων για προώθηση και διασφάλιση των επαγγελματικών και οικονομικών τους συμφερόντων.*

(γ) *Η προάσπιση και προβολή των συμφερόντων των μελών του Συνδέσμου έναντι της Κυβέρνησης, των Ημικρατικών ή άλλων Οργανισμών όπως και των τοπικών αρχών.*

(δ) *Η ανάπτυξη, προαγωγή και βελτίωση του επαγγελματικού επιπέδου των μελών, η σύσφιξη των σχέσεων και η ανάπτυξη του πνεύματος της αλληλεγγύης και της στενής συνεργασίας μεταξύ τους για εξάλειψη του αθέμιτου συναγωνισμού και προστριβής μεταξύ των μελών, η προάσπιση των κοινών συμφερόντων και η αλληλοβοήθεια, η αλληλοϋποστήριξη και η εκπροσώπηση του Συνδέσμου σαν ενιαία οργάνωση.*

(ε) *Η συλλογή και παροχή πληροφοριών προς τα μέλη.*

(στ) *Η παροχή προς τα μέλη συμβουλευτικών, νομικών ή άλλης φύσης υπηρεσιών τις οποίες το Διοικητικό Συμβούλιο θα θεωρεί χρήσιμες για την προαγωγή των συμφερόντων του επαγγέλματος.*

(ζ) *Η συνεργασία ή συμμετοχή οικονομικά ή όχι, άμεσα ή έμμεσα στις εργασίες ή τους σκοπούς οποιουδήποτε νόμιμου Συνδέσμου ή Ομοσπονδίας Εργοδοτών που έχει σαν σκοπό την προαγωγή των συμφερόντων των εργοδοτών.*

(η) *Η προαγωγή των επαγγελματικών συμφερόντων των μελών και η καλυτέρευση των συνθηκών του επαγγέλματος τους.*

(θ) *Η με οποιοδήποτε άλλο τρόπο προστασία των νομίμων συμφερόντων των μελών.*

(ι) *Η δημιουργία Ταμείου για τη λειτουργία του Συνδέσμου και την επίτευξη των σκοπών του.*

[...].».

Συνεπώς, από τις παραπάνω πρόνοιες του Καταστατικού προκύπτει ότι ο ΣΕΜΗΕΚ εκπροσωπεί τα εμπορικά συμφέροντα επιχειρήσεων και λαμβάνει αποφάσεις προς προώθηση των εν λόγω συμφερόντων. Ιδίως δε από τις παραγράφους β) και γ) του άρθρου 3 του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ, καθίσταται σαφές ότι ο ΣΕΜΗΕΚ αποσκοπεί στον συντονισμό και/ή την οργάνωση της οικονομικής δραστηριότητας των μελών του. Εξάλλου, αυτό φάνηκε και στην πράξη, από το αντικείμενο της παρούσας καταγγελίας, καθώς ο ΣΕΜΗΕΚ με σκοπό την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των μελών του αποφάσισε να τα προτρέψει να μην συμμετάσχουν στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή ομόφωνα καταλήγει ότι ο ΣΕΜΗΕΚ συνιστά ένωση επιχειρήσεων για σκοπούς εξέτασης του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

### **10.2.2. Επιχείρηση**

Η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με το άρθρο 2 του Νόμου, ο όρος «επιχείρηση» *«περιλαμβάνει, κάθε φορέα που ασκεί οικονομική δραστηριότητα ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του»*.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ, η έννοια επιχείρηση στο πλαίσιο του ανταγωνισμού συμπεριλαμβάνει *«κάθε οντότητα που ασκεί οικονομικής ή εμπορικής φύσεως δραστηριότητες»*, ανεξάρτητα από τη νομική της υπόσταση και τον τρόπο με τον οποίο χρηματοδοτείται<sup>31</sup>. Επιπλέον, ο όρος *«οικονομικής φύσεως δραστηριότητα»* εφαρμόζεται σε οποιαδήποτε προσφορά αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά, ενώ είναι αδιάφορο αν οι δραστηριότητες έχουν σκοπό το κέρδος.<sup>32</sup> Ο φορέας που ασκεί οικονομικές δραστηριότητες δεν ταυτίζεται με συγκεκριμένο υποκείμενο δικαίου αλλά έχει την έννοια οποιουδήποτε φορέα ασκεί οικονομικής φύσης δραστηριότητες.

Συνεπώς, η έννοια της επιχείρησης κατά το Νόμο καλύπτει κάθε φορέα, ο οποίος ασκεί οικονομική δραστηριότητα - ήτοι δραστηριότητα που συνίσταται στην προσφορά προϊόντων ή/και υπηρεσιών σε συγκεκριμένη αγορά - ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο χρηματοδότησής του.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Υπόθεση C-41/90, Hofner & Elser v. Macrotron, [1991] ECR I-1979; Υπόθεση C-67/96 Albany International BV 21.9.1999; Υπόθεση 170/83, Hydrotherm v. Compact, [1984] ECR 2999.

<sup>32</sup> Ο.π.

<sup>33</sup> ΔΕΚ με αριθμ. C-118/85 Commission v. Italy [1987] Συλλ. Νομολ. 2599, παρ. 7, και C-35/96 Commission v. Italy (CNSD) [1998] Συλλ. Νομολ. I-03851 [εκτελωνιστές - Εθνικό Συμβούλιο

Οι προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά για τη διαπίστωση ύπαρξης επιχείρησης στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού είναι: α) *αυτονομία οικονομικής δράσης και β) πλήρης ανάληψη των οικονομικών κινδύνων που συνεπάγεται η εκάστοτε οικονομική δραστηριότητα*.<sup>34</sup> Ο δημόσιος ή ιδιωτικός χαρακτήρας μίας επιχείρησης, η επιδίωξη κέρδους από αυτήν ή ο τρόπος χρηματοδότησής της δεν αποτελούν στοιχεία προσδιοριστικά της έννοιας της επιχείρησης.<sup>35</sup> Συνεπώς, είναι αδιάφορο κατά πόσον ο φορέας που ασκεί δραστηριότητες οικονομικής φύσης υπάγεται στον ιδιωτικό ή το δημόσιο τομέα.

Περαιτέρω, το ΔΕΕ στην υπόθεση F.F.S.A.<sup>36</sup> όρισε ότι οικονομική δραστηριότητα είναι αυτή η οποία δύναται να αναληφθεί στον ιδιωτικό τομέα ή εκείνη η οποία βρίσκεται τουλάχιστον σε ανταγωνιστική σχέση με παρόμοια δραστηριότητα που ασκείται από ιδιωτικές επιχειρήσεις. Άρα, η ερμηνεία της έννοιας της επιχείρησης για τους σκοπούς του δικαίου του ανταγωνισμού είναι ευρεία και συνδέεται ευθέως με την οικονομική ή όχι φύση των δραστηριοτήτων του φορέα που τις πραγματοποιεί και όχι με τη νομική φύση του.

Στην παρούσα υπόθεση, σύμφωνα με το άρθρο 4 του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ, ως μέλος του Συνδέσμου δύναται να εγγράφεται «*Οποιαδήποτε εταιρεία, οργανισμός ή πρόσωπο που ασχολείται με την εργοληψία μηχανολογικών ή και ηλεκτρολογικών έργων και εργοδοτεί υπαλλήλους...*». Σύμφωνα με τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ είναι είτε φυσικά είτε νομικά πρόσωπα (εταιρείες) τα οποία, όπως διαφαίνεται, ασχολούνται με μηχανολογικά ή ηλεκτρολογικά έργα.

Συνεπώς, η Επιτροπή ομόφωνα καταλήγει ότι τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ μπορούν να χαρακτηριστούν ως επιχειρήσεις για σκοπούς εφαρμογής του Νόμου, καθώς προδήλως αναλαμβάνουν δραστηριότητες οικονομικής φύσης.

---

Εκτελωνιστών Ιταλίας], παρ. 36, C-41/90 Höfner and Elser v. Macrotron [1991] Συλλ. Νομολ. Ι -1979, παρ. 21 [Δημόσια Υπηρεσία Ευρέσεως Εργασίας], C-244/94 Federation Francaise des Societes d'Assurance [1995], Συλλ. Νομολ. Ι-4013, παρ. 14 [Μη κερδοσκοπικός οργανισμός διαχείρισης ασφαλιστικού συστήματος].

<sup>34</sup> Βλ. αποφάσεις ΔΕΕ με αριθμ. C-118/85 Commission v. Italy [1987] Συλλ. Νομολ. 2599, παρ. 7, και C-35/96 Commission v. Italy (CNSD) [1998] Συλλ. Νομολ. Ι-03851 [εκτελωνιστές - Εθνικό Συμβούλιο Εκτελωνιστών Ιταλίας], παρ. 36, C-41/90 Höfner and Elser v. Macrotron [1991] Συλλ. Νομολ. Ι -1979, παρ. 21 [Δημόσια Υπηρεσία Ευρέσεως Εργασίας], C-244/94 Federation Francaise des Societes d'Assurance [1995], Συλλ. Νομολ. Ι-4013, παρ. 14 [Μη κερδοσκοπικός οργανισμός διαχείρισης ασφαλιστικού συστήματος].

<sup>35</sup> Υπέρ του τελευταίου σημείου λειτουργεί η διάταξη του άρθρου 7 του Νόμου, η οποία αναφέρεται ευθέως στις δημόσιες επιχειρήσεις και περιλαμβάνει αυτές ρητά στις ρυθμίσεις για τον ανταγωνισμό.

<sup>36</sup> Υπόθεση C-244/94 της 16.11.1995, Συλλ. 1995, 4022.

### 10.2.3. Απόφαση ένωσης επιχειρήσεων

Η Επιτροπή σημειώνει ότι «απόφαση» ένωσης επιχειρήσεων αποτελεί κάθε έκφραση κοινής βούλησης της ένωσης μέσω κάποιας οργανωτικής δομής, η οποία αποβλέπει στην κοινή συμπεριφορά των μελών της, ανεξάρτητα από τη μορφή την οποία λαμβάνει, όπως εκείνες των κανονισμών, ρητρών καταστατικού, ρητρών συμβάσεων, οδηγιών, εγκυκλίων, απλών συστάσεων, εφόσον έχουν καταρχήν χαρακτήρα υποχρεωτικό για τα μέλη ή/και προβλέπονται κυρώσεις σε περίπτωση μη εφαρμογής τους.<sup>37</sup> Απόφαση του οργάνου διοίκησης της εκάστοτε ένωσης θεωρείται νομικά δεσμευτική, εφόσον προβλέπεται στο καταστατικό της ότι οι αποφάσεις της δεσμεύουν τα μέλη.<sup>38</sup> Σημειώνεται ότι κατά πάγια νομολογία οποιαδήποτε συμφωνία συνάψει η ένωση επιχειρήσεων δύναται να θεωρηθεί ως απόφαση.<sup>39</sup>

Η απαγόρευση του άρθρου 3 του Νόμου εφαρμόζεται και σε περιπτώσεις που η απόφαση έχει το χαρακτήρα απλής σύστασης χωρίς δεσμευτικότητα, εφόσον αντανάκλα εν τοις πράγμασι τη συλλογική βούληση των μελών της ένωσης να συντονίσουν τη δράση τους σε μια συγκεκριμένη αγορά, και εφόσον η συμμόρφωση των μελών με αυτήν είναι ικανή να επιφέρει σημαντικές αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό στη σχετική αγορά.<sup>40</sup> Στην περίπτωση αυτή, δεν απαιτείται η σύσταση να οδηγεί σε ομοιόμορφη συμπεριφορά.

Προκειμένου να θεμελιωθεί η ύπαρξη αποφάσεως ενώσεως επιχειρήσεων, αρκεί η οποιαδήποτε πράξη της ένωσης να αποτελεί τη συνεπή έκφραση της βούλησης της ίδιας να συντονίσει τη συμπεριφορά των μελών της στην εν λόγω αγορά.<sup>41</sup> Η βούληση της εκάστοτε ένωσης επιχειρήσεων να επηρεάσει την πολιτική των μελών της στην

<sup>37</sup> Βλ. ενδεικτικά υπόθ. C-45/85 Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, Συλλ. 1987, σ.00405, σκ. 28, συνεκδ. υποθ. T-213/95 και T-18/96 Stichting κατά Επιτροπής, Συλλ. 1997 σ.ΙΙ-01739, σκ. 157-164, συνεκ. αποφ. ΔΕΘΑΘ 1026/2007, ΔΕΦΑΘ 1027/2007, ΔΕΦΑΘ 1001/2006, σκ. 16 και ΔΕΦΑΘ 1028/2007, σκ. 8, καθώς και απόφαση ΕΑ 292/IV/2005 υπό 3.2 και 4, , απόφαση Ε.Ε. 80/917/ΕΟΚ National Sulphuric Acid.

<sup>38</sup> Βλ. ενδεικτικά υπόθ. C-45/85 Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, Συλλ. 1987, σ.00405, σκ. 28.

<sup>39</sup> Βλ. 8/72, Vereniging van Cementhandelaren κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Συλλ. 1972-3, σ. 223, 209-215 & 218/78, ο.π., 71/74, Fruit- en Groentenimporthandel and Frubo κατά Επιτροπής, Συλλ. 1975,σ. 181, 45/85, Verband der Sachversicherer (VDS) κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Συλλ. 1987, σελ. 405.

<sup>40</sup> Βλ. ενδεικτικά υπόθ. C-96/82 IAZ κατά Επιτροπής, Συλλ. 1983, σελ. 3369, σκ. 20, συνεκδ. υποθ. C-209, 215 και 218/78, Heintz van Landewyck SARL κλπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 1980, σελ. 3125, σκ. 86.

<sup>41</sup> Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις Γενικού Δικαστηρίου ΕΕ, υποθ. T-193/02 Piau κατά Επιτροπής Συλλ. 2005 σ. ΙΙ-209, σκ. 75, υποθ. T-325/01 DaimlerChrysler κατά Επιτροπής Συλλ. 2005 σ. ΙΙ-3319, σκ. 210, απόφαση ΔΕΕ, υποθ. 96/82 IAZ κατά Επιτροπής Συλλ. 1983 σ. 3369, σκ. 20, απόφαση Επιτροπής, 96/438/ΕΚ FENEX, ΕΕ 1996 L181/28, παρ. 32-41, 87/103/ΕΟΚ Italian Banks ΕΕ 1987 L43/51, παρ. 52-53, 80/257/ΕΟΚ Steel Stockholders ΕΕ 1980 L62/28, παρ. 34, 83/361/ΕΟΚ Vimpoltu ΕΕ 1983 L200/44, παρ. 48.

αγορά δύναται να αποδειχθεί από σωρεία περιστατικών, όπως το ύψος και ο τρόπος διατύπωσης των κοινοποιούμενων στα μέλη συστάσεων και προτροπών, η σύνταξη προτύπων συμβάσεων με αναφορά στις τιμές, ο τυχόν σύνδεσμος με ρήτρα καταστατικού ή οποιουδήποτε άλλου δεσμευτικού κώδικα.<sup>42</sup> Συναφώς, οι συστάσεις μη δεσμευτικού χαρακτήρα της οποιασδήποτε ένωσης επιχειρήσεων αναφορικά με τον περιορισμό, τον έλεγχο και τη διάθεση της παραγωγής εκ μέρους των μελών της απαγορεύονται. Αυτό μάλιστα ισχύει ακόμα και αν δεν τηρούνται εξ ολοκλήρου, στο βαθμό που επιτρέπουν στα μέλη της ένωσης να αναγνωρίζουν την πολιτική των ανταγωνιστών τους, επηρεάζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο αισθητά το επίπεδο ανταγωνισμού στη σχετική αγορά.<sup>43</sup>

Στην προκείμενη υπόθεση, επαναλαμβάνεται ότι σκοποί του συνδέσμου είναι μεταξύ άλλων σύμφωνα με το άρθρο 3(β) και (γ) του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ:

*«(β) Η οργάνωση των μελών του Συνδέσμου για συντονισμό των ενεργειών τους και λήψη συλλογικών μέτρων για προώθηση και διασφάλιση των επαγγελματικών και οικονομικών τους συμφερόντων.*

*(γ) Η προάσπιση και προβολή των συμφερόντων των μελών του Συνδέσμου έναντι της Κυβέρνησης, των Ημικρατικών ή άλλων Οργανισμών όπως και των τοπικών αρχών.»*

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 6 του Καταστατικού, *«κάθε μέλος πρέπει να συμμορφώνεται με τις πρόνοιες του Καταστατικού και των κανονισμών του Συνδέσμου και να υποστηρίζει τις αποφάσεις του Δ.Σ.»*.

Επιπλέον, το άρθρο 13 του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ προβλέπει ότι: *«Οποιοδήποτε μέλος το οποίο αρνείται να συμμορφωθεί προς το Καταστατικό αυτό ή τις αποφάσεις των Γενικών Συνελεύσεων ή ενεργεί κατά τρόπον προσβλητικό για τον Σύνδεσμο ή εχθρικό προς τα συμφέροντα του Συνδέσμου, θα υπόκειται σε μία από τις ακόλουθες πειθαρχικές ποινές τις οποίες το Δ.Σ. θα δικαιούται να επιβάλει σε αυτό αφού προηγουμένως δώσει σ'αυτό την ευκαιρία να απολογηθεί.*

<sup>42</sup> Βλ. απόφαση Επιτροπής, 2005/8/ΕΚ Barème d'honoraires de l'Ordre des Architectes belges EE 2005 L4/10, παρ. 84 επ.

<sup>43</sup> Βλ. ενδεικτικά υπόθ. C- 96/82 IAZ κατά Επιτροπής, Συλλ. 1983 σ. 3369, σκ. 18-21, T-325/01 DaimlerChrysler κατά Επιτροπής, σκ. 210, υπόθ. 45/85 Verband der Sachversicherer (VDS) κατά Επιτροπής, Συλλ. 1987, σ. 405, σκ. 26-32, συνεκδ. υπόθ. 209-215 και 218/78 Van Landewyck κατά Επιτροπής, παρ. 85-89, αποφάσεις Επιτροπής 2005/8/ΕΚ Barème d'honoraires de l'Ordre des Architectes belges, EE 2005 L4/10, σκ. 64.

(α) Επίπληξη

(β) Χρηματικό πρόστιμο μέχρι 20 φορές της ετήσιας Συνδρομής

(γ) Προσωρινή αποβολή μη υπερβαίνουσα τους 3 μήνες, ή

(δ) οριστική αποβολή.».

Στην υπό εξέταση περίπτωση διαπιστώνεται από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία ότι ο ΣΕΜΗΕΚ αποφάσισε σε Γενική του Συνέλευση να καλέσει όλα τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέληκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας όπως το υπό εξέταση έργο του καταγγέλλοντα. Η ως άνω απόφαση του συλλογικού οργάνου του ΣΕΜΗΕΚ κοινοποιήθηκε στα μέλη του συνδέσμου με Δελτίο Τύπου ημερομηνίας 04/03/2016 καθώς και μέσω σχετικής εγκυκλίου της ΟΕΒ ημερομηνίας 18/05/2016, της οποίας είναι μέλος ο ΣΕΜΗΕΚ, η οποία αφορούσε ειδικά το υπό εξέταση έργο του καταγγέλλοντα.

Σε συνέχεια των ως άνω, όπως διαφαίνεται από τα γεγονότα, όντως τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ υπάκουσαν στον ΣΕΜΗΕΚ και δεν υπέβαλαν προσφορές στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα.

Προκύπτει ως εκ τούτου ότι το Δελτίο Τύπου του ΣΕΜΗΕΚ ημερομηνίας 04/03/2016 καθώς και η εγκύκλιος του ΟΕΒ ημερομηνίας 18/05/2016 προς τα μέλη του αποτελούν έκφραση κοινής βούλησης μέσω οργανωτικής δομής, καθώς πηγάζουν από το συλλογικό όργανο του ΣΕΜΗΕΚ. Διαπιστώνεται από τις σχετικές ρήτρες του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ ότι τα μέλη του είναι υποχρεωμένα να τηρούν τις αποφάσεις των οργάνων του Συνδέσμου, ενώ προβλέπονται και συγκεκριμένες ποινές σε περιπτώσεις μη τήρησής τους.

Ακόμα όμως και σε περίπτωση κατά την οποία το Δελτίο Τύπου και η σχετική εγκύκλιος δεν είχαν δεσμευτικό χαρακτήρα, από την παρατεθείσα νομολογία που έχει ήδη σημειωθεί από την Επιτροπή προκύπτει σαφώς ότι και απόφαση που ενέχει τον χαρακτήρα απλής σύστασης χωρίς δεσμευτικότητα, δύναται να εμπίπτει στο άρθρο 3 του Νόμου εφόσον αντανάκλα τη συλλογική βούληση των μελών να συντονίσουν τη δράση τους. Αυτό το στοιχείο είναι, κατά την άποψη της Επιτροπής, προφανές στην προκείμενη υπόθεση όπου η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης αποσκοπεί ξεκάθαρα στον συντονισμό της δράσης των μελών του ΣΕΜΗΕΚ, καθώς τα καλεί να μην

υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας. Η βούληση του ΣΕΜΗΕΚ να περιορίσει τον ανταγωνισμό προκύπτει από το ύφος του Δελτίου Τύπου και της σχετικής εγκυκλίου και του στοιχείου της προτροπής που ενέχουν. Εξάλλου, τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ υιοθέτησαν πλήρως την προτροπή του ΣΕΜΗΕΚ.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή ομόφωνα καταλήγει ότι το σχετικό Δελτίο Τύπου και η εγκύκλιος, που πηγάζουν από απόφαση του συλλογικού οργάνου του ΣΕΜΗΕΚ, ήτοι της Γενικής Συνέλευσης του ανωτάτου συλλογικού οργάνου, αποτελούν απόφαση ένωσης επιχειρήσεων που δύναται να εξεταστεί υπό το φως το άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

#### **10.2.4. Περιορισμός του ανταγωνισμού**

Το άρθρο 3(1)(β) του Νόμου ορίζει ως περιοριστικές του ανταγωνισμού, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων οι οποίες εξ αντικειμένου ή εξ αποτελέσματος περιορίζουν ή ελέγχουν την παραγωγή ή/και διάθεση των προϊόντων. Αποφάσεις οι οποίες έχουν ως αντικείμενό τους τον περιορισμό του ανταγωνισμού θεωρούνται εκείνες οι οποίες από τη φύση τους είναι ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό. Κατά πάγια νομολογία, άμεσος ή έμμεσος περιορισμός και έλεγχος της παραγωγής και/ή της διάθεσης των προϊόντων αποτελεί πρόδηλο περιορισμό του ανταγωνισμού.<sup>44</sup>

Σε περιπτώσεις κατά τις οποίες το αντικείμενο μίας απόφασης αποσκοπεί στον περιορισμό του ανταγωνισμού, τότε αυτές οι περιπτώσεις εμπίπτουν αυτομάτως στην απαγορευτική διάταξη του άρθρου 3(1) του Νόμου, χωρίς να είναι απαραίτητη η εξ αποτελέσματος εξέταση της απόφασης.<sup>45</sup> Παρά ταύτα η Επιτροπή σημειώνει ότι όπως προκύπτει από το γράμμα του άρθρου 3(1), ο εξ αντικειμένου και ο εξ αποτελέσματος περιορισμός βρίσκονται νομικά σε ισότιμη θέση. Ως εκ τούτου, οι Αρχές

<sup>44</sup> Βλ. ενδεικτικά υποθ. C-41/69 ACF Chemiefarma κατά Επιτροπής, Συλλ. 1970, σ.699, C-246/86 Belasco κατά της Επιτροπής, Συλλ. 1989, σ.2181, απόφαση Επιτροπής 84/405/EK Zinc Producer Group ΕΕ 1984 L 220/27, σκ. 67-68, Βλ. ενδεικτικά απόφ. C-8/72 Vereeniging van Cementhandelaren κατά Επιτροπής, σκ. 21, T-64/02 Heubach κατά Επιτροπής, σκ. 81, T-224/00 Archer Daniels κατά Επιτροπής, σκ. 271, και T- 374/94, T-375/94, T-384/94 και T-388/94 European Night Services κλπ. κατά Επιτροπής, σκ. 136. Επειδή ο καθορισμός τιμών συνιστά τόσο σημαντικό περιορισμό του ανταγωνισμού, στην Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (de minimis) ορίζεται βάσει πάγιας νομολογίας ότι τέτοιου είδους συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών συνιστούν πάντοτε παράβαση, ανεξαρτήτως του μεριδίου αυτών στη σχετική αγορά.

<sup>45</sup> Βλ. μεταξύ άλλων συνεκδ. υποθ. T-305/94 έως T-307/94, T-313/94 έως T- 316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 και T-335/94 Limburgse Vinyl Maatschappij NV κ.λπ κατά Επιτροπής Συλλ. 1999 σ. II-931, σκ. 741 και υποθ. T-62/98 Volkswagen κατά Επιτροπής Συλλ. 2000 σ. II-2707, σκ. 178 και απόφαση ΔΕΕ, υποθ. 45/85 Verband der Sachversicherer (VDS) κατά Επιτροπής Συλλ. 1987 σ. 405, σκ. 39.

Ανταγωνισμού δεν εμποδίζονται από το να εξετάσουν ένα περιορισμό τόσο εξ αντικείμενου όσο και εξ αποτελέσματος.<sup>46</sup>

Από το άρθρο 3(1)(β) του Νόμου προκύπτει ότι απαγορεύονται αποφάσεις οι οποίες έχουν αντικείμενο ή αποτέλεσμα τον περιορισμό ή τον έλεγχο της παραγωγής ή της διάθεσης. Τα ανωτέρω αποτελούν μια προφανή περίπτωση περιορισμού του ανταγωνισμού, ενώ ενδέχεται να συμβάλουν και στην εδραίωση ή αύξηση των τιμών στη αγορά.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι στην απαγόρευση που εισάγει η διάταξη του άρθρου 3(1)(β) συμπεριλαμβάνεται κάθε περιορισμός ή έλεγχος της προσφοράς προϊόντων και/ή υπηρεσιών.<sup>47</sup> Η Επιτροπή σημειώνει παρενθετικά ότι οι περιπτώσεις υπό (α) – (ε) του άρθρου 3(1) του Νόμου αποτελούν μόνο ενδεικτικό κατάλογο απαγορευμένων συμπράξεων.<sup>48</sup>

Η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώσει την υπ' αριθμ. 58/2010 απόφασή της ημερομηνίας 22/10/2010, όπου το Υπουργείο Δικαιοσύνης και Δημόσιας Τάξης, Αρχηγείο Αστυνομίας προέβη σε προκήρυξη προσφορών σχετικά με την προμήθεια 25 οχημάτων. Ο ΣΕΜΟ, έδωσε οδηγίες στα μέλη του μέσω εγκυκλίου/επιστολής να μην προχωρήσουν σε υποβολή προσφοράς στον εν λόγω διαγωνισμό, εκτός εάν η αρμόδια αρχή τροποποιούσε όρους του διαγωνισμού.

Η Επιτροπή έκρινε στη συγκεκριμένη υπόθεση ως εξής: *«Η Επιτροπή θεωρεί ότι, σύμφωνα με τις απαντήσεις του ΣΕΜΟ και τα στοιχεία που δόθηκαν και βρίσκονται εντός του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, η απόφαση που πάρθηκε μέσω του Διοικητικού Συμβουλίου του ΣΕΜΟ στις 18 Απριλίου 2007 και σχετικά απεστάλησαν επιστολές προς όλα τα μέλη του στις 27 Απριλίου 2007 και στις 10 Μαΐου 2007 με την προτροπή της μη συμμετοχής τους στους διαγωνισμούς της Αστυνομίας Κύπρου και κατ' αποτέλεσμα την προσωρινή αποβολή της καταγγέλλουσας εταιρείας από το Σύνδεσμο λόγω της συμμετοχής της σε έναν εκ των διαγωνισμών, γίνεται άμεσα φανερός ο περιορισμός ή/και η νόθευση του ανταγωνισμού καθώς εξ ορισμού το αντικείμενο της απόφασης του ΣΕΜΟ είναι περιοριστικό του ανταγωνισμού.*

<sup>46</sup> Βλ. Μικρουλέα σε Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, σελ. 249-250. Βλ. επίσης απόφαση Γεν. ΔΕΕ Τ-111-08 Mastercard, σκ. 27.

<sup>47</sup> Βλ. απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 23.12.1992, CEMBAL, EEEE 1993 L 34/29.

<sup>48</sup> Βλ. μεταξύ άλλων Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού.



*Η απόφαση του ΣΕΜΟ να προτρέψει τα μέλη του να μην συμμετέχουν στους διαγωνισμούς της Αστυνομίας Κύπρου με προσφορές έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού στη σχετική αγορά και ο επηρεασμός του ανταγωνισμού είναι αισθητός καθώς η απόφαση του αυτή περιορίζει την ελεύθερη διάθεση στη σχετική αγορά, περιορίζει τον ανταγωνισμό μεταξύ των μελών του ΣΕΜΟ και αποκλείει την Αστυνομία Κύπρου από το δικαίωμα της καλύτερης ή/και απλώς της επιλογής του σχετικού προϊόντος προς ζημία της Αστυνομίας Κύπρου ως τελικού χρήστη/καταναλωτή των ζητούμενων προϊόντων. Περιπλέον, η απόφαση αυτή του ΣΕΜΟ είχε ως αποτέλεσμα περιοριστικό του ανταγωνισμού την αποβολή της καταγγέλλουσας εταιρείας από το Σύνδεσμο για δύο έτη, με μεταγενέστερή του απόφαση, λόγω της συμμετοχής της σε έναν από τους Διαγωνισμούς της Αστυνομίας Κύπρου.».*

*Η Επιτροπή στην ίδια απόφαση σημείωσε επίσης ότι: «Η παράνομη σύμπραξη, νοθεύει καταρχήν τον «εσωτερικό» ανταγωνισμό μεταξύ των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ενώ ταυτόχρονα αναπτύσσει και αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα σε βάρος των τρίτων, ήτοι της Αστυνομίας Κύπρου, τα οποία όμως είναι επιβλαβή και προς το δημόσιο συμφέρον, δηλαδή, με την αύξηση της οικονομικής επιβάρυνσης του δημοσίου.».*

Συμπερασματικά, στην εν λόγω απόφασή της η Επιτροπή έκρινε ότι εγκύκλιος ένωσης επιχειρήσεων με την οποία καλούνταν τα μέλη της ένωσης να μην υποβάλουν προσφορές σε διαγωνισμό επειδή η ένωση δεν συμφωνούσε με τους όρους αυτού, αποτέλεσε απόφαση που περιόριζε εξ αντικειμένου τον ανταγωνισμό.

Στην προκείμενη υπόθεση, η Γενική Συνέλευση του ΣΕΜΗΕΚ έλαβε απόφαση απευθυνόμενη προς όλα τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ, με την οποία τα καλούσε να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας όπως αυτό που εξήγγειλε ο Δήμος Πάφου.

Η Επιτροπή θεωρεί ότι από τα ενώπιόν της στοιχεία και δεδομένα προκύπτει ότι η υπό κρίση απόφαση ένωσης επιχειρήσεων έχει ως αντικείμενό της τον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς έπληξε τον ανταγωνισμό στον πυρήνα του.<sup>49</sup> Αυτό διότι η εν λόγω απόφαση από τη φύση της αποσκοπεί στον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς απέβλεπε στο να αποτρέψει τη συμμετοχή των μελών της ένωσης στον υπό

<sup>49</sup> Μικρούλεα σε Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, σελ. 250.

εξέταση διαγωνισμό με σκοπό να μην υποβληθούν προσφορές. Με άλλα λόγια, η εν λόγω απόφαση της ένωσης επιχειρήσεων αποσκοπούσε στο να πλήξει τον υπό εξέταση ανταγωνιστικό διαγωνισμό και όπως διαφαίνεται από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία να πιέσει τον καταγγέλλοντα να αλλάξει τους όρους του διαγωνισμού.

Παρότι, όπως προαναφέρθηκε, σε περιπτώσεις κατά τις οποίες ο περιορισμός του ανταγωνισμού είναι εξ αντικειμένου δεν απαιτείται η εξ αποτελέσματος εξέταση, η Επιτροπή προέβη επικουρικά στην εξ αποτελέσματος εξέταση του περιορισμού.

Στην προκειμένη υπόθεση η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ως ένωσης επιχειρήσεων να προτρέψει τα μέλη του να μην συμμετάσχουν στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα είχε και ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς επηρέασε τη λειτουργία της αγοράς.<sup>50</sup> Αυτό διότι εμπόδισε ουσιαστικά τους κυρίως εργολάβους από την υποβολή προσφορών, δεδομένου ότι ο υπό εξέταση διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, δηλαδή ο κυρίως εργολάβος και προσφοροδότης θα έπρεπε να συμπράξει με υπεργολάβους μέλη του ΣΕΜΗΕΚ για την υποβολή προσφοράς και, σε περίπτωση επιτυχίας στον διαγωνισμό, για την πραγματοποίηση του έργου.

Στην παρούσα υπόθεση, η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ουσιαστικά περιόρισε τις επιλογές των κυρίως εργολάβων για σύμπραξη με υπεργολάβους σε τέτοιο βαθμό που, όπως αποδείχτηκε από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου, δεν ήταν σε θέση να υποβάλουν προσφορές στον υπό εξέταση διαγωνισμό. Συγκεκριμένα, παρότι αρχικά είχαν εκδηλώσει ενδιαφέρον για συμμετοχή στον διαγωνισμό 24 εταιρείες, μετά τη σχετική εγκύκλιο του ΣΕΜΗΕΚ, μόνο μία εταιρεία υπέβαλε προσφορά.

Περαιτέρω, η Επιτροπή επισημαίνει ότι η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ περιορίζει και τον εσωτερικό ανταγωνισμό μεταξύ των μελών της καθώς η υποβολή προσφορών γίνεται μεταξύ ανταγωνιστών που είναι μέλη του.

Συνεπώς, η εν λόγω απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ είχε ως συνέπεια να πληγεί μια ανταγωνιστική διαδικασία η οποία θα απέφερε την πλέον συμφέρουσα προσφορά στον καταγγέλλοντα. Αυτό μάλιστα, έχει ως αποτέλεσμα, να πλήττεται το δημόσιο συμφέρον καθώς η όλη διαδικασία να ανταγωνιστούν μεταξύ τους εταιρείες και να

---

<sup>50</sup> Βλ. Whish, Competition Law και Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού.

υποβληθούν ανταγωνιστικές προσφορές ούτως ώστε να επιλεγεί η πλέον συμφέρουσα για τον Δήμο Πάφου παρεμποδίστηκε και το κόστος του διαγωνισμού το επωμίζονται σε τελική ανάλυση οι δημότες και το κράτος. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή καταλήγει ομόφωνα ότι η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ως ένωσης επιχειρήσεων περιόρισε τον ανταγωνισμό και εξ αποτελέσματος.

Ως εκ των ανωτέρω, η Επιτροπή ομόφωνα καταλήγει ότι το σχετικό Δελτίο Τύπου και η εγκύκλιος που πηγάζουν από τη Γενική Συνέλευση του συλλογικού οργάνου, είχε σκοπό να αποτρέψει τα μέλη του από τη συμμετοχή στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα και περιόρισε εξ αντικειμένου και εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

## **11. ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΠΡΟΣΤΙΜΟ**

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 24 του Νόμου, «Για κάθε παράβαση των άρθρων 3 και/ή 6 και/ή των Άρθρων 101 ΣΛΕΕ και/ή 102 ΣΛΕΕ την οποία διαπράττουν επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων, η Επιτροπή δύναται, με απόφασή της, να λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα:

(α) να επιβάλλει διοικητικά πρόστιμα ανερχόμενα, ανάλογα με τη σοβαρότητα και τη διάρκεια της παράβασης –

(i) μέχρι το δέκα τοις εκατόν του κύκλου εργασιών της επιχείρησης, ή

(ii) μέχρι το άθροισμα του δέκα τοις εκατόν του κύκλου εργασιών κάθε επιχείρησης που είναι μέλος της παραβαίνουσας ένωσης επιχειρήσεων,

ο οποίος κύκλος εργασιών πραγματοποιήθηκε κατά το προηγούμενο οικονομικό έτος.

Νοείται ότι η Επιτροπή δύναται να απαλλάξει και/ή να μειώσει το ύψος του διοικητικού προστίμου που θα επιβάλλετο σε μια επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων, σύμφωνα με κριτήρια και προϋποθέσεις που καθορίζονται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 46, εάν η εν λόγω επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων συνεργαστεί και/ή παρέχει τέτοια συνδρομή ή αποδεικτικό υλικό που υποβοηθά την Επιτροπή στην απόδειξη της παράβασης·

(β) να υποχρεώνει τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων όπως εντός ταχθείσας προθεσμίας τερματίσουν τη διαπιστωθείσα παράβαση και αποφύγουν

επανάληψη στο μέλλον· σε περίπτωση που η παράβαση τερματισθεί πριν από την έκδοση της απόφασης της Επιτροπής, η Επιτροπή δύναται να καταδικάσει με αναγνωριστική απόφασή της την παράβαση·

(γ) να επιβάλλει όρους και μέτρα συμπεριφοράς και/ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, ανάλογα με τη διαπραχθείσα παράβαση, τα οποία είναι αναγκαία για την παύση της εν λόγω παράβασης·

(δ) σε περίπτωση κατά την οποία οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων δεν συμμορφώνονται με την εκδοθείσα δυνάμει των παραγράφων (β) και (γ) απόφαση της Επιτροπής, η Επιτροπή δύναται να επιβάλει διοικητικό πρόστιμο μέχρι πέντε τοις εκατόν (5%) του μέσου ημερήσιου κύκλου εργασιών κατά το προηγούμενο οικονομικό έτος για κάθε ημέρα συνέχισης της παράβασης.».

Ως αναφέρεται στο άρθρο 42(1) του Νόμου, «Τα διοικητικά πρόστιμα για παραβάσεις των διατάξεων του παρόντος Νόμου και/ή των Άρθρων 101 ΣΛΕΕ και/ή 102 ΣΛΕΕ επιβάλλονται από την Επιτροπή με δεόντως αιτιολογημένη απόφαση, κατόπιν διεξαγωγής δέουσας έρευνας κι αφού ληφθεί υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παράβασης σε κάθε περίπτωση.».

Περαιτέρω σημειώνεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 42(2) του Νόμου, «(2) Προτού επιβάλει διοικητικό πρόστιμο, η Επιτροπή ειδοποιεί την επηρεαζόμενη επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων ή πρόσωπο, για την πρόθεσή της να επιβάλει το διοικητικό πρόστιμο, ενημερώνοντας την εν λόγω επιχείρηση ή την ένωση επιχειρήσεων ή το πρόσωπο για τους λόγους για τους οποίους προτίθεται να ενεργήσει τοιουτοτρόπως και παρέχοντας στην εν λόγω επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων ή πρόσωπο το δικαίωμα υποβολής παραστάσεων, εντός ανατρεπτικής προθεσμίας τριάντα ημερών.».

Η Επιτροπή προς τούτο, απέστειλε στον καταγγελλόμενο επιστολή ημερομηνίας 11/04/2017 με την οποία τον ειδοποίησε περί της πρόθεσής της να του επιβάλει διοικητικό πρόστιμο, ενημερώνοντάς τον συνάμα για τους λόγους που προτίθετο να ενεργήσει τοιουτοτρόπως και δίδοντάς του δικαίωμα να υποβάλει γραπτές παραστάσεις. Ο καταγγελλόμενος υπέβαλε τις γραπτές του παραστάσεις ως συνοψίζονται κάτωθι:

### 11.1. Θέσεις του ΣΕΜΗΕΚ

Ο καταγγελλόμενος υπέβαλε γραπτές παραστάσεις σχετικά με την επιβολή διοικητικού προστίμου από την Επιτροπή, με επιστολή του ημερομηνίας 11/05/2017, τις οποίες η Επιτροπή μελέτησε ενδελεχώς. Οι θέσεις αυτές συνοψίζονται ως ακολούθως:

1. Το ύψος του επιβληθέντος διοικητικού προστίμου θα πρέπει να συμμορφώνεται προς τις αρχές επιβολής διοικητικών κυρώσεων εν γένει και ειδικότερα με την αρχή της αναλογικότητας.

2. Η προτροπή του ΣΕΜΗΕΚ δια μέσου της εγκυκλίου του ήταν σε ισχύ για περιορισμένο χρονικό διάστημα. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο, η οποιαδήποτε προτροπή και/ή εγκύκλιος του ΣΕΜΗΕΚ ανακλήθηκε ουσιαστικά από τις 17/06/2016 σε συνέχεια του Ψηφίσματος της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης ημερομηνίας 17/06/2016.

3. Ο αριθμός των μελών του είναι περιορισμένος σε σχέση με το σύνολο των εταιρειών που δραστηριοποιούνται στους συγκεκριμένους κλάδους παγκύπρια και άρα το ύψος του προστίμου πρέπει να περιοριστεί στο ελάχιστο. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τον καταγγελλόμενο, τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ είναι περί τις 120 εταιρείες σε σύνολο 400 δραστηριοποιούμενων εταιρειών.

4. Δεν αποκόμισε κανένα οικονομικό όφελος από την υπό εξέταση προτροπή προς τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές στο έργο που εξήγγειλε ο Δήμος Πάφου.

5. Δεν τηρεί οποιαδήποτε πειθαρχική διαδικασία και η σχετική αναφορά στο καταστατικό είναι συμβολικού χαρακτήρα καθώς οι σχετικές διατάξεις του καταστατικού του είναι γενικής φύσεως.

6. Καθόλα τα κρίσιμα προς την παρούσα υπόθεση χρονικά διαστήματα έπραξε υπό το καθεστώς πλήρους διαφάνειας. Συγκεκριμένα, ο καταγγελλόμενος υποστηρίζει ότι η διερευνώμενη συμπεριφορά του ήταν δημοσιοποιημένη και όχι μία εν κρυπτώ συμφωνία ενώ ενημερώθηκε γραπτώς και ο καταγγέλλων.

7. Ο καταγγέλλων άσκησε τη διακριτική του ευχέρεια να επιλέξει εσωτερική υπεργολαβία έναντι της διορισμένης, παρά το ότι η σχετική προτροπή του ΣΕΜΗΕΚ

στόχευε στην αναγκαιότητα της εκτέλεσης έργων με τη μέθοδο της διορισμένης υπεργολαβίας.

8. Το έννομο συμφέρον της Επιτροπής και/ή του καταγγέλλοντος δεν μπορεί να οδηγήσει σε άσκηση δημόσιας εξουσίας και/ή διακριτικής ευχέρειας στο βαθμό που αυτή θα εναντιώνεται στο δικαίωμα της περιουσίας του ΣΕΜΗΕΚ.

## 11.2. Αξιολόγηση της Επιτροπής

Η Επιτροπή, προτού προχωρήσει στην αξιολόγηση των ως άνω παραστάσεων που υποβλήθηκαν από τον καταγγελλόμενο επισημαίνει καταρχάς ότι, πέραν της επιβολής διοικητικού προστίμου, στις περιπτώσεις αποδεδειγμένων παραβάσεων του Νόμου, επιδίωξή της είναι η εφαρμογή μιας πολιτικής στον τομέα του ανταγωνισμού στη βάση των αρχών που ο Νόμος θεσπίζει και η ενθάρρυνση των επιχειρήσεων προς την τήρηση των αρχών αυτών.<sup>51</sup> Προς τούτο, η επιβολή διοικητικού προστίμου αποθαρρύνει άλλες επιχειρήσεις από το να υιοθετούν παρόμοιες συμπεριφορές.

Η Επιτροπή θεωρεί κρίσιμο να τονίσει αναφορικά με την ευθύνη για την ως άνω παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου ότι μια ένωση επιχειρήσεων δύναται να θεωρηθεί ως η μόνη υπαίτια σε περίπτωση που αποδειχθεί ότι είχε αυτοτελή δράση και συμπεριφορά σε σχέση με τα μέλη της.<sup>52</sup>

Στην προκείμενη περίπτωση, ο ΣΕΜΗΕΚ αποφάσισε σε Γενική του Συνέλευση ημερομηνίας 26/2/2016 να καλέσει όλα τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, όπως το υπό εξέταση έργο του καταγγέλλοντα. Η εν λόγω απόφαση του συλλογικού οργάνου του ΣΕΜΗΕΚ κοινοποιήθηκε στα μέλη του συνδέσμου με Δελτίο Τύπου ημερομηνίας 04/03/2016 καθώς και μέσω σχετικής εγκυκλίου της Ομοσπονδίας Εργοδοτών και Βιομηχάνων (στο εξής η «ΟΕΒ») ημερομηνίας 18/05/2016, της οποίας είναι μέλος ο ΣΕΜΗΕΚ, η οποία αφορούσε ειδικά το υπό εξέταση έργο του καταγγέλλοντα.

<sup>51</sup> Απόφαση Δικαστηρίου της 28<sup>ης</sup> Ιουνίου 2005, Dansk Rorindustri A/S e.a. κατά της Επιτροπής, C-189/02 P, C-202/02 P και C-213/02 P, σημείο 172.

<sup>52</sup> Βλ. ΔΕΕ 89/85 «Χαρτοπολτός Ι», απόφαση της 27/9/1988, Συλλ. 1985, σελ. 5193 και συνεκδ. υποθ. T-25/95, T-26/95, T-30/95 έως T-32/95, T-34/95 έως T-39/95, T-42/95 έως T-46/95, T-48/95 έως T-65/95, T-68/95 έως T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 και T-104/95, Cimenteries CBR SA κ.ά. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000 σ. II-491, σκ. 1325.

Όπως διαφάνηκε από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία, τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ υπάκουσαν στον ΣΕΜΗΕΚ και δεν υπέβαλαν προσφορές στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα, με μόνο μία εξαίρεση.

Η Επιτροπή έκρινε ότι η ως άνω απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ απευθυνόμενη προς όλα τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ περιόρισε τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου και εξ αποτελέσματος.

Από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία δεν έχει αποδειχτεί ότι τα μέλη της ένωσης είτε μεμονωμένα είτε συλλογικά είχαν την ιδέα και την πρωτοβουλία να συμφωνήσουν μεταξύ τους τον περιορισμό του ανταγωνισμού χρησιμοποιώντας τον ΣΕΜΗΕΚ ως όχημα. Από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία, προκύπτει ότι η απόφαση για την προτροπή των μελών του ΣΕΜΗΕΚ να μην υποβάλουν προσφορά στον διαγωνισμό που προκήρυξε ο καταγγέλλων λήφθηκε από Έκτακτη Γενική Συνέλευση και κοινοποιήθηκε υπό μορφή εγκυκλίου στα μέλη του.

Η Επιτροπή θεωρεί ότι ο ΣΕΜΗΕΚ είναι ο υπεύθυνος για την ως άνω διαπιστωθείσα παράβαση.

Σε σχέση με τον πρώτο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή σημειώνει ότι σε κάθε περίπτωση, λαμβάνει υπόψη της και εφαρμόζει την αρχή της αναλογικότητας σε όλα τα στάδια της ενώπιόν της διαδικασίας και ιδίως κατά το στάδιο της επιβολής διοικητικού προστίμου και/ή άλλων μέτρων.

Ειδικότερα, η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με το άρθρο 42(1) του Νόμου επιβάλλει διοικητικά πρόστιμα με δεόντως αιτιολογημένη απόφαση, κατόπιν διεξαγωγής δέουσας έρευνας και αφού ληφθεί υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παράβασης ως επιτάσσει ο Νόμος. Συνεπώς, τα κριτήρια της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης που εισάγει η σχετική διάταξη του Νόμου παρέχουν ουσιαστικά τα απαραίτητα εχέγγυα για την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας.

Περαιτέρω, η Επιτροπή σημειώνει ότι κατά τη διαδικασία λήψης απόφασης επί της επιβολής διοικητικού προστίμου σε επιχειρήσεις για παραβάσεις των άρθρων 3 και/ή 6 του Νόμου λαμβάνει υπόψη της και τυχόν ελαφρυντικούς παράγοντες.<sup>53</sup>

---

<sup>53</sup> Κατευθυντήριες Γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη μέθοδο υπολογισμού των προστίμων που επιβάλλονται κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 παράγραφος 2 σημείο α) του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (2006/C 210/02).

Αναφορικά με τον δεύτερο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή σημειώνει ότι κατά τη λήψη απόφασης επί του ύψους των διοικητικών προστίμων λαμβάνει υπόψη της τη διάρκεια της παράβασης. Ως εκ τούτου η διάρκεια της παράβασης λαμβάνεται υπόψη και κατά την παρούσα διαδικασία. Παρά ταύτα, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώσει ότι στην παρούσα υπόθεση το αντικείμενο της καταγγελίας είναι η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ ημερομηνίας 26/2/2016, σε συνέχεια της οποίας ο ΣΕΜΗΕΚ κάλεσε τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπερβολαβίας, όπως στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα. Η Επιτροπή σημειώνει ότι η εν λόγω απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ, ως ένωσης επιχειρήσεων, στη βάση της οποίας τα μέλη του δεν υπέβαλαν προσφορές στο έργο που εξήγγειλε ο Δήμος Πάφου, περιόρισε τον ανταγωνισμό, τόσο εξ αντικείμενου όσο και εξ αποτελέσματος, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου. Η Επιτροπή καταλήγει ότι η διαπιστωθείσα παράβαση είναι συνεχιζόμενη σε αντίθεση με τον ισχυρισμό του καταγγελλόμενου ότι η επίμαχη εγκύκλιος του ΣΕΜΗΕΚ ανακλήθηκε ουσιαστικά από τις 17/6/2016, σε συνέχεια ψηφίσματος της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης ίδιας ημερομηνίας. Η Επιτροπή κρίνει αναγκαίο να παραθέσει επί λέξει το κείμενο του ψηφίσματος της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ ημερομηνίας 17/06/2016.

*«ΨΗΦΙΣΜΑ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΣΥΝΕΛΕΥΣΗΣ 17<sup>ης</sup> ΙΟΥΝΙΟΥ 2016*

*Ο Σύνδεσμος Εργοληπτών Μηχανολογικών και Ηλεκτρολογικών Έργων Κύπρου (ΣΕΜΗΕΚ) κατά την διάρκεια της Γενικής Συνέλευσης που έγινε στις 17 Ιουνίου 2016 αποφάσισε τα πιο κάτω:*

*A. Υποστηρίζει ότι, θέση του ΣΕΜΗΕΚ είναι πως τα μέλη του θα πρέπει να προσφοροδοτούν σε έργα τα οποία θα εκδίδονται με βάση συμβόλαια διορισμένης υπερβολαβίας καθότι θεωρεί ότι προς το παρόν τουλάχιστον, τα συμβόλαια διορισμένης υπερβολαβίας περιέχουν όρους με τους οποίους εξασφαλίζεται έστω και ελάχιστα, η πληρωμή δεδουλευμένης εργασίας.*

*B. Σαν ένδειξη καλής θέλησης και αποφυγή αποτελμάτωσης έργων τα οποία έχουν ήδη εξαγγελθεί ή πρόκειται να εξαγγελθούν λίαν συντόμως αποδέχεται τα πιο κάτω:*

*1. Τα μέλη θα μπορούν να προσφοροδοτούν σε έργα τύπου εσωτερικής υπερβολαβίας τόσο στο δημόσιο όσο και στον ιδιωτικό τομέα στις περιπτώσεις όπου τα*



υπολογιζόμενα ποσά του έργου δεν θα υπερβαίνουν τις €15.000 και τις 30.000 για ηλεκτρολογικά και μηχανολογικά έργα αντίστοιχα.

2. Για έργα που υπερβαίνουν τα πιο πάνω ποσά, προσωρινά, και για περίοδο που δεν θα υπερβαίνει τους τέσσερις μήνες, και όχι αργότερα από την 21<sup>η</sup> Οκτωβρίου 2016, για να δοθεί χρόνος για συζήτηση της παρούσας κατάστασης και επίλυση των σχετικών προβλημάτων μεταξύ των επιτροπών ΣΕΜΗΕΚ, ΟΣΕΟΚ και ΟΕΒ, τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ θα μπορούν να προσφοροδοτούν σε έργα τύπου εσωτερικής υπεργολαβίας νοουμένου όμως ότι πληρούνται απαραίτητα, σωρευτικά, οι πιο κάτω προϋποθέσεις:

- Θα περιλαμβάνεται όρο στο συμβόλαιο, μεταξύ κυρίως εργολάβου και Ιδιοκτήτη, για υποχρέωση του ιδιοκτήτη να πληρώσει τον υπεργολάβο απευθείας, κατόπιν αίτησης του υπεργολάβου, σε περίπτωση όπου ο κυρίως εργολάβος αποδεδειγμένα δεν προχωρά σε πληρωμές για εκτελεσθείσα εργασία προς τον υπεργολάβο.
- Επίσης, ο κύριος εργολάβος θα κατονομάζει στο στάδιο της προσφοράς συγκεκριμένο ηλεκτρολόγο και μηχανολόγο υπεργολάβο και δεν θα μπορεί να τον αντικαθιστά εάν η προσφορά του είναι επιτυχής.

Γ. Εξουσιοδοτεί το Διοικητικό Συμβούλιο να λαμβάνει αποφάσεις για το θέμα της διορισμένης υπεργολαβίας χωρίς κάθε φορά να χρειάζεται σύγκλιση της Γενικής Συνέλευσης των μελών του.».

Συνεπώς, σύμφωνα με το εν λόγω ψήφισμα, η προτροπή του ΣΕΜΗΕΚ προς τα μέλη του παραμένει η υποβολή προσφορών σε έργα που εξαγγέλλονται με την μέθοδο της διορισμένης υπεργολαβίας και μόνο κατ' εξαίρεση, για σύντομο χρονικό διάστημα και σαν ένδειξη καλής θέλησης επιτρέπει στα μέλη του να προσφοροδοτούν σε έργα τύπου εσωτερικής υπεργολαβίας στις περιπτώσεις όπου τα υπολογιζόμενα ποσά του έργου δεν θα υπερβαίνουν τις €15.000 και τις €30.000 για ηλεκτρολογικά και μηχανολογικά έργα αντίστοιχα. Για έργα δε που υπερβαίνουν τα πιο πάνω ποσά, προσωρινά και για περίοδο τεσσάρων μηνών τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ θα μπορούν να προσφοροδοτούν σε έργα εσωτερικής υπεργολαβίας υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις. Επίσης, το εν λόγω ψήφισμα εξουσιοδοτεί το Διοικητικό Συμβούλιο του ΣΕΜΗΕΚ να λαμβάνει αποφάσεις για το θέμα της διορισμένης υπεργολαβίας χωρίς τη σύγκληση Γενικής Συνέλευσης. Συνεπώς, από τα παραπάνω, δεν προκύπτει καθ' οιονδήποτε τρόπο η παύση της διαπιστωθείσας παράβασης.

Αναφορικά με τον τρίτο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να επαναλάβει ότι, σύμφωνα με τις παραγράφους 8 και 9 της Ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας:

*«8. Η Επιτροπή υποστηρίζει την άποψη ότι οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες ενδέχεται να επηρεάζουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών και οι οποίες ενδέχεται να έχουν ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς δεν περιορίζουν σημαντικά τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1 της Συνθήκης:*

*α) αν το συνολικό μερίδιο αγοράς που κατέχουν τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 10 % σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία όταν η συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές σε οποιαδήποτε από αυτές τις αγορές (συμφωνίες μεταξύ ανταγωνιστών) (7)· ή*

*β) αν το μερίδιο αγοράς που κατέχει το καθένα από τα συμβαλλόμενα μέρη της συμφωνίας δεν υπερβαίνει το 15 % σε καμία από τις σχετικές αγορές που επηρεάζονται από τη συμφωνία όταν η συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ επιχειρήσεων οι οποίες δεν είναι πραγματικοί ή δυνητικοί ανταγωνιστές σε καμία από αυτές τις αγορές (συμφωνίες μεταξύ μη ανταγωνιστών).*

*9. Σε περίπτωση που είναι δύσκολο να εξακριβωθεί εάν μια συμφωνία έχει συναφθεί μεταξύ ανταγωνιστών ή μη ανταγωνιστών, ισχύει ως όριο το 10 %.».*

Η Επιτροπή σημειώνει επίσης ότι σύμφωνα με την παράγραφο 13 της ως άνω Ανακοίνωσης:

*«Ενόψει της διευκρίνισης του Δικαστηρίου που αναφέρεται στο σημείο 2, η παρούσα ανακοίνωση δεν καλύπτει συμφωνίες που έχουν ως αντικείμενο την πρόληψη, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς. Η Επιτροπή δεν θα εφαρμόσει συνεπώς τον ασφαλή λιμένα που δημιουργήθηκε από τα όρια μεριδίων αγοράς που προβλέπονται στα σημεία 8, 9, 10 και 11 σε παρόμοιες συμφωνίες (10). Για παράδειγμα, όσον αφορά συμφωνίες συναφθείσες μεταξύ ανταγωνιστών, η Επιτροπή δεν θα εφαρμόσει τις αρχές που καθορίζονται στην παρούσα ανακοίνωση, ειδικότερα σε συμφωνίες που περιέχουν περιορισμούς οι οποίοι, άμεσα ή έμμεσα, έχουν ως αντικείμενο: α) τον καθορισμό των τιμών πώλησης*

του εκάστοτε προϊόντος σε τρίτους· β) τον περιορισμό της παραγωγής ή των πωλήσεων· ή γ) τον επιμερισμό των αγορών ή της πελατείας. Ομοίως, η Επιτροπή δεν θα εφαρμόσει τον ασφαλή λιμένα που δημιουργήθηκε από τα εν λόγω όρια μεριδίων αγοράς σε συμφωνίες που περιέχουν οποιονδήποτε από τους περιορισμούς που χαρακτηρίζονται ως ιδιαίτερης σοβαρότητας σε οποιουσδήποτε από τους ισχύοντες ή μελλοντικούς κανονισμούς απαλλαγής κατά κατηγορία (11) οι οποίοι θεωρούνται από την Επιτροπή ότι συνιστούν γενικά περιορισμούς λόγω αντικειμένου.».

Η Επιτροπή τονίζει ότι στην προκειμένη περίπτωση ο περιορισμός του ανταγωνισμού από μέρους του καταγγελλόμενου αφορά περιορισμό της παραγωγής και/ή των πωλήσεων. Όπως έχει διαπιστώσει η Επιτροπή, η απόφαση του καταγγελλόμενου περιορίζει τον ανταγωνισμό τόσο εξ αντικειμένου όσο και εξ αποτελέσματος. Συνεπώς, δεν καλύπτεται από την ως άνω Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

Ανεξάρτητα των πιο πάνω, η Επιτροπή με βάση τα στοιχεία που κοινοποίησε ο καταγγελλόμενος κατά την προκαταρκτική έρευνα της υπόθεσης, διαπιστώνει ότι εκπροσωπεί 120 από τις περίπου 400 δραστηριοποιούμενες επιχειρήσεις, κάτι που σημαίνει ότι κατέχει μερίδιο αγοράς περίπου 30%.

Αναφορικά με τον τέταρτο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή σημειώνει καταρχάς ότι για τη στοιχειοθέτηση παραβάσεων του άρθρου 3 του Νόμου δεν απαιτείται η απόδειξη οικονομικού οφέλους. Αντιθέτως, η Επιτροπή εξετάζει κατά πόσο προκύπτει εξ αντικειμένου και/ή εξ αποτελέσματος περιορισμός του ανταγωνισμού. Περαιτέρω, η Επιτροπή κρίνει σκόπιμο να σημειώσει ότι η απουσία οικονομικού οφέλους δεν περιλαμβάνεται στις ελαφρυντικές περιστάσεις της παραγράφου 29 της Ανακοίνωσης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη μέθοδο υπολογισμού των διοικητικών προστίμων.

Αναφορικά με τον πέμπτο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι το άρθρο 13 του καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ προβλέπει ότι:

*«Οποιοδήποτε μέλος το οποίο αρνείται να συμμορφωθεί προς το Καταστατικό αυτό ή τις αποφάσεις των Γενικών Συνελεύσεων ή ενεργεί κατά τρόπον προσβλητικό για τον Σύνδεσμο ή εχθρικό προς τα συμφέροντα του Συνδέσμου, θα υπόκειται σε μία από τις ακόλουθες πειθαρχικές ποινές τις οποίες το Δ.Σ. θα δικαιούται να επιβάλει σε αυτό αφού προηγουμένως δώσει σ'αυτό την ευκαιρία να απολογηθεί.*

(α) Επίπληξη

(β) Χρηματικό πρόστιμο μέχρι 20 φορές της ετήσιας Συνδρομής

(γ) Προσωρινή αποβολή μη υπερβαίνουσα τους 3 μήνες, ή

(δ) οριστική αποβολή.».

Από την εν λόγω πρόνοια του καταστατικού καθίσταται σαφές ότι το Δ.Σ. του ΣΕΜΗΕΚ έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια να επιβάλλει πειθαρχικές ποινές σε περίπτωση μη συμμόρφωσης με τις αποφάσεις της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ. Ο ισχυρισμός του ΣΕΜΗΕΚ ότι η πιο πάνω πρόνοια είναι «συμβολικού χαρακτήρα» και δεν έχει εφαρμοστεί μέχρι τώρα, δεν δύναται να αποκλείσει την εφαρμογή της στο μέλλον. Άλλωστε, ακόμα και αν θεωρηθεί ότι ήταν μόνο συμβολικός χαρακτήρας, ο συμβολισμός θα ήταν ακριβώς να προτρέπει τα μέλη του συμμορφώνονται με τις αποφάσεις του ΣΕΜΗΕΚ.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι στην επιστολή του προς μέλος του ημερομηνίας 08/06/2017 ο ΣΕΜΗΕΚ ενημερώνει, το εν λόγω μέλος, ότι εκκρεμούν εναντίον του καταγγελίες ότι υπέβαλε προσφορά για το έργο του καταγγέλλοντα παρά την απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ να μην υποβάλει κανένα μέλος του προσφορά με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας. Το Δ.Σ. του ΣΕΜΗΕΚ ενημέρωσε το εν λόγω το μέλος ότι προτίθεται να εξετάσει τις καταγγελίες και τον κάλεσε να υποβάλει γραπτώς τις θέσεις του στο Δ.Σ. του ΣΕΜΗΕΚ. Συνεπώς, η εν λόγω επιστολή παραπέμπει ευθέως στις πειθαρχικές διαδικασίες του άρθρου 13 του Καταστατικού του ΣΕΜΗΕΚ που αφορά την άρνηση συμμόρφωσης με απόφαση του Καταστατικού ή των Γενικών Συνελεύσεων του ΣΕΜΗΕΚ.

Αναφορικά με τον έκτο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι η παρούσα υπόθεση δεν αφορά οποιαδήποτε μυστική και ή κρυφή συμφωνία, απαραίτητα συστατικά στοιχεία της ύπαρξης εναρμονισμένης πρακτικής ή καρτέλ, αλλά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου σχετικά με την απόφαση του καταγγελλόμενου ως ένωσης επιχειρήσεων που έχει ως αντικείμενο και/ή αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά παράβαση του άρθρου 3 του Νόμου, για τους λόγους που εκτίθενται αναλυτικά προγενεστερα.

Συνεπώς, το κατά πόσο υπήρξε διαφάνεια σε σχέση με την διερευνώμενη συμπεριφορά αφού δημοσιοποιήθηκε η απόφαση του Συνδέσμου, ως ο ισχυρισμός του καταγγελλόμενου, δεν είναι κρίσιμο για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης απόφασης ένωσης επιχειρήσεων. Το κρίσιμο σε σχέση με την διερευνώμενη απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του Συνδέσμου να καλέσει τα μέλη της να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, είναι ο περιορισμός εξ αντικειμένου και εξ αποτελέσματος της απόφασης.

Αναφορικά με τον έβδομο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι το αντικείμενο της παρούσας υπόθεσης ήταν κατά πόσο η απόφαση του καταγγελλόμενου περιόρισε εξ αντικειμένου και/ή εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου. Η Επιτροπή σημειώνει ότι το γεγονός ότι ο καταγγέλλων είχε την επιλογή να προκηρύξει το έργο του με τη μέθοδο της εσωτερικής ή της διορισμένης υπεργολαβίας και παρά τις προτροπές του ΣΕΜΗΕΚ, επέλεξε την εσωτερική υπεργολαβία, δεν αναιρεί το περιοριστικό αντικείμενο και αποτέλεσμα της εν τέλει απόφασης ένωσης επιχειρήσεων.

Αναφορικά με τον όγδοο ισχυρισμό του καταγγελλόμενου, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι η εξουσία της προς επιβολή διοικητικών προστίμων σε επιχειρήσεις που παραβιάζουν τον Νόμο πηγάζει από τα άρθρα 24 και 42 του Νόμου. Η Επιτροπή όπως προαναφέρθηκε, λαμβάνει υπόψη της και εφαρμόζει την αρχή της αναλογικότητας σε όλα τα στάδια της ενώπιόν της διαδικασίας και ιδίως κατά το στάδιο της επιβολής προστίμου και/ή μέτρων.

Ειδικότερα, η Επιτροπή σημειώνει ότι σύμφωνα με το άρθρο 42(1) του Νόμου επιβάλλει διοικητικά πρόστιμα με δεόντως αιτιολογημένη απόφαση, κατόπιν διεξαγωγής δέουσας έρευνας και αφού ληφθεί υπόψη η σοβαρότητα και η διάρκεια της παράβασης. Συνεπώς, τα κριτήρια της σοβαρότητας και της διάρκειας της παράβασης που εισάγει η ως άνω διάταξη παρέχουν ουσιαστικά τα απαραίτητα εχέγγυα για την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας.

Περαιτέρω, η Επιτροπή επαναλαμβάνει ότι κατά τη διαδικασία λήψης απόφασης επί της επιβολής προστίμου σε επιχειρήσεις για παραβάσεις των άρθρων 3 και/ή 6 του Νόμου λαμβάνει υπόψη της και τυχόν ελαφρυντικούς παράγοντες.<sup>54</sup>

Συνακόλουθα, η Επιτροπή θα εξετάσει παρακάτω τη σοβαρότητα και διάρκεια της διαπιστωθείσας παράβασης καθώς και οποιουσδήποτε ελαφρυντικούς παράγοντες, στη βάση των ενώπιον της στοιχείων ούτως ώστε να καταλήξει αναφορικά με το ύψος του διοικητικού προστίμου που θα επιβληθεί.

### **11.3. Σοβαρότητα Παραβάσεων**

#### **11.3.1. Φύση της Παράβασης**

Στην προκείμενη υπόθεση, η Επιτροπή έκρινε ότι η απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ απευθυνόμενη προς όλα τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ, με την οποία τα καλούσε να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας όπως αυτό που εξήγγειλε ο Δήμος Πάφου, περιόρισε τον ανταγωνισμό εξ αντικειμένου και/ή εξ αποτελέσματος.

Συγκεκριμένα, η εν λόγω απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ είχε ως αντικείμενό της τον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς έπληξε τον ανταγωνισμό στον πυρήνα του.<sup>55</sup> Η εν λόγω απόφαση από τη φύση της αποσκοπεί στον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς απέβλεπε στο να αποτρέψει τη συμμετοχή των μελών της ένωσης στον υπό εξέταση διαγωνισμό με σκοπό να μην υποβληθούν προσφορές. Συνεπώς, τεκμαίρεται ότι η εν λόγω απόφαση της ένωσης επιχειρήσεων αποσκοπούσε στο να πλήξει έναν ανταγωνιστικό διαγωνισμό.

Περαιτέρω, η Επιτροπή έκρινε ότι η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ως ένωσης επιχειρήσεων να προτρέπει τα μέλη του να μην συμμετάσχουν στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα είχε και ως αποτέλεσμα τον περιορισμό του ανταγωνισμού καθώς επηρέασε τη λειτουργία της αγοράς.<sup>56</sup> Αυτό διότι εμπόδισε ουσιαστικά τους κυρίως εργολάβους από την υποβολή προσφορών, δεδομένου ότι ο υπό εξέταση διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας, δηλαδή

---

<sup>54</sup> Κατευθυντήριες Γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη μέθοδο υπολογισμού των προστίμων που επιβάλλονται κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 παράγραφος 2 σημείο α) του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1/2003 (2006/C 210/02).

<sup>55</sup> Μικρουλέα σε Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, σελ. 250.

<sup>56</sup> Βλ. Whish, Competition Law και Τζουγανάτο, Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού.

ο κυρίως εργολάβος και προσφοροδότης θα έπρεπε να συμπράξει με υπεργολάβους μέλη του ΣΕΜΗΕΚ για την υποβολή προσφοράς και, σε περίπτωση επιτυχίας στον διαγωνισμό, για την πραγματοποίηση του έργου.

Η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ουσιαστικά περιόρισε τις επιλογές των κυρίως εργολάβων για σύμπραξη με υπεργολάβους σε τέτοιο βαθμό που, όπως αποδείχτηκε από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου, δεν ήταν σε θέση να υποβάλουν προσφορές στον υπό εξέταση διαγωνισμό. Συγκεκριμένα, παρότι αρχικά είχαν εκδηλώσει ενδιαφέρον για συμμετοχή στον διαγωνισμό 24 εταιρείες, μετά τη σχετική εγκύκλιο του ΣΕΜΗΕΚ, μόνο μία εταιρεία υπέβαλε προσφορά.

Επίσης, επισημαίνεται ότι, η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ περιόρισε και τον εσωτερικό ανταγωνισμό μεταξύ των μελών της καθώς η υποβολή προσφορών γίνεται μεταξύ ανταγωνιστών που είναι μέλη του.

Συνεπώς, η εν λόγω απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ είχε ως συνέπεια να πληγεί μια ανταγωνιστική διαδικασία η οποία θα λειτουργούσε προς το όφελος του καταγγέλλοντα. Αυτό μάλιστα, έχει ως αποτέλεσμα, να πλήττεται το δημόσιο συμφέρον καθώς η όλη διαδικασία να ανταγωνιστούν μεταξύ τους εταιρείες και να υποβληθούν ανταγωνιστικές προσφορές ούτως ώστε να επιλεγεί η πλέον συμφέρουσα για τον Δήμο Πάφου παρεμποδίστηκε και το κόστος του διαγωνισμού το επωμίζονται σε τελική ανάλυση οι δημότες και το κράτος.

Η Επιτροπή σημειώνει επίσης ότι ο περιορισμός της παραγωγής ή των πωλήσεων ενέχει σοβαρότητα και δεν καλύπτεται από την Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας.

Συνεκτιμώντας τους πιο πάνω παράγοντες, η Επιτροπή θεωρεί ότι η διαπιστωθείσα παράβαση είναι σοβαρή.

### **11.3.2. Διάρκεια Παράβασης**

Όσον αφορά τη διάρκεια της παράβασης, η Επιτροπή σημειώνει ότι από τα ενώπιον της στοιχεία διαπιστώθηκαν τα ακόλουθα: Ο ΣΕΜΗΕΚ σε Γενική του Συνέλευση ημερομηνίας 26/02/2016 αποφάσισε να καλέσει όλα τα μέλη του να μην υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλθηκαν με τη μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας όπως το υπό εξέταση έργο του καταγγέλλοντα. Η ως άνω απόφαση του συλλογικού

οργάνου του ΣΕΜΗΕΚ κοινοποιήθηκε στα μέλη του συνδέσμου με Δελτίο Τύπου ημερομηνίας 04/03/2016 καθώς και μέσω σχετικής εγκυκλίου της ΟΕΒ ημερομηνίας 18/05/2016, της οποίας είναι μέλος ο ΣΕΜΗΕΚ, η οποία αφορούσε ειδικά το υπό εξέταση έργο του καταγγέλλοντα.

Όπως διαφάνηκε από τα ενώπιον της Επιτροπής στοιχεία, τα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ υπάκουσαν στον ΣΕΜΗΕΚ και δεν υπέβαλαν προσφορές στον διαγωνισμό του καταγγέλλοντα.

Η Επιτροπή σημειώνει ότι από τα ενώπιόν της στοιχεία δεν προκύπτει ότι το σχετικό Δελτίο Τύπου του ΣΕΜΗΕΚ που κοινοποιήθηκε στις 04/03/2016 και η εγκύκλιος της ΟΕΒ που κοινοποιήθηκε στα μέλη του ΣΕΜΗΕΚ στις 18/05/2016 ανακλήθηκαν από τις 17/06/2016 ως αποτέλεσμα της απόφασης του Ψηφίσματος της Γενικής Συνέλευσης του ΣΕΜΗΕΚ και άρα κρίνει ότι συνεχίζουν να ισχύουν.

Ως εκ τούτου, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η διαπιστωθείσα παράβαση είναι συνεχιζόμενη.

### **11.3.3. Ελαφρυντικές περιστάσεις**

Η Επιτροπή καταλήγει στην επιβολή προστίμου αφού συνεκτιμήσει τις ελαφρυντικές περιστάσεις και συνεπώς συνεκτιμώντας όλα τα στοιχεία που τέθηκαν ενώπιον της κατά την εξέταση του ύψους του προστίμου, έλαβε υπόψη τα ακόλουθα:

(α) Είναι η πρώτη φορά που εκδίδεται από την Επιτροπή απόφαση εναντίον του ΣΕΜΗΕΚ για παράβαση του Νόμου.

(β) Τα οικονομικά προβλήματα που υποστήριξε ο δικηγόρος του καταγγελλόμενου ότι αντιμετωπίζει ο κλάδος των Εργοληπτών Μηχανολογικών και Ηλεκτρολογικών Έργων Κύπρου, λόγω της αδυναμίας είσπραξης των χρεών από τους κυρίως εργολάβους

Τούτων δοθέντων, η Επιτροπή ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια προχώρησε στην αξιολόγηση όλων των δεδομένων και στοιχείων του διοικητικού φακέλου, τα οποία και συνεκτίμησε μαζί με όλους τους άλλους παράγοντες που αναφέρθηκαν πιο πάνω και κατέληξε ως ακολούθως:



## 12. ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΟ/ ΔΙΑΤΑΚΤΙΚΟ

Για τους πιο πάνω λόγους, και λαμβάνοντας ιδίως υπόψη τη σοβαρότητα της διαπιστωθείσας παράβασης, τη διάρκεια της παράβασης καθώς και τις ελαφρυντικές περιστάσεις, η Επιτροπή ομόφωνα:

1. Αποφάσισε ότι:

Η απόφαση του ΣΕΜΗΕΚ ως ένωσης επιχειρήσεων και συγκεκριμένα το σχετικό Δελτίο Τύπου και η εγκύκλιος που πηγάζουν από τη Γενική Συνέλευση του συλλογικού οργάνου, είχε σκοπό να αποτρέψει τα μέλη του από τη συμμετοχή στον υπό εξέταση διαγωνισμό του καταγγέλλοντα και περιόρισε εξ αντικειμένου και εξ αποτελέσματος τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου.

2. Υποχρεώνει τον ΣΕΜΗΕΚ όπως παύσει τη διαπιστωθείσα παράβαση αμέσως.

3. Υποχρεώνει τον ΣΕΜΗΕΚ όπως παραλείψει στο μέλλον να προβαίνει σε παρόμοιες πρακτικές περιορισμού του ανταγωνισμού στο πλαίσιο των δραστηριοτήτων του.

4. Υποχρεώνει τον ΣΕΜΗΕΚ όπως εκδώσει ανακοίνωση η οποία θα αναρτηθεί στην ιστοσελίδα του όπου θα ενημερώνει για την παρούσα απόφαση της Επιτροπής και τις σχετικές ενέργειες που θα λάβει για την παύση της διαπιστωθείσας παράβασης.

5. Υποχρεώνει τον ΣΕΜΗΕΚ όπως ενημερώσει εγγράφως όλα τα μέλη του αναφορικά με την παρούσα απόφαση της Επιτροπής και εκδώσει εγκύκλιο με την οποία να τα ενημερώνει ότι είναι πλέον ελεύθερα να υποβάλουν προσφορές σε έργα που εξαγγέλλονται τόσο με την μέθοδο της εσωτερικής υπεργολαβίας όσο και με τη μέθοδο της διορισμένης υπεργολαβίας και τα κοινοποιήσει γραπτώς στην Επιτροπή.

6. Επιβάλλει διοικητικό πρόστιμο στον ΣΕΜΗΕΚ αναφορικά με τη διαπιστωθείσα στο ως το άνω σκεπτικό παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου, ως ακολούθως:

Αναφορικά με τη διαπιστωθείσα παράβαση του άρθρου 3(1)(β) του Νόμου, σε σχέση με τον εκ μέρους του ΣΕΜΗΕΚ περιορισμό του ανταγωνισμού εξ αντικειμένου και εξ αποτελέσματος μέσω της απόφασής του ως ένωσης επιχειρήσεων στη βάση της οποίας τα μέλη του δεν υπέβαλαν προσφορές στο έργο που εξήγγειλε ο Δήμος Πάφου, η Επιτροπή αποφασίζει την επιβολή διοικητικού προστίμου που ανέρχεται

στο {...}% επί του κύκλου εργασιών του ΣΕΜΗΕΚ για το έτος που έληξε στις 31/12/2016, λόγω ότι η διαπιστωθείσα παράβαση είναι συνεχιζόμενη, ύψους €2.121,12 (δύο χιλιάδες εκατό είκοσι ένα ευρώ και δώδεκα σεντς).

Η Επιτροπή διευκρινίζει ότι ο κύκλος εργασιών του ΣΕΜΗΕΚ προκύπτει από τις συνδρομές των μελών του και ως εκ τούτου είναι περιορισμένος. Σε αυτό το πλαίσιο, παρά τη σοβαρότητα της διαπιστωθείσας παράβασης το ύψους του διοικητικού προστίμου δεν δύναται να οριστεί σε υψηλότερο επίπεδο.

Η Επιτροπή καλεί τον ΣΕΜΗΕΚ όπως, μέσα σε ένα (1) μήνα από την ημερομηνία κοινοποίησης της παρούσας απόφασης καταβάλει σε αυτή το πιο πάνω χρηματικό πρόστιμο που ανέρχεται συνολικά σε €2.121,12 (δύο χιλιάδες εκατό είκοσι ένα ευρώ και δώδεκα σεντς).

.....

Λουκία Χριστοδούλου

Πρόεδρος της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού