

**ΑΝΩΤΑΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΚΥΠΡΟΥ  
ΔΕΥΤΕΡΟΒΑΘΜΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ**

**ΕΦΕΣΕΙΣ ΚΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ  
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΑΡ. 2/2016 &  
7/2016  
(Υπ. Αρ.  
5651/2013)**

**3 Μαρτίου, 2017**

**[ΝΙΚΟΛΑΤΟΣ, Π., ΝΑΘΑΝΑΗΛ, ΠΑΝΑΓΗ, ΠΑΡΠΑΡΙΝΟΣ,  
ΜΙΧΑΗΛΙΔΟΥ, ΧΡΙΣΤΟΔΟΥΛΟΥ, ΛΙΑΤΣΟΣ, ΣΤΑΜΑΤΙΟΥ,  
ΓΙΑΣΕΜΗ, ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ, ΨΑΡΑ-ΜΙΛΤΙΑΔΟΥ, ΔΔ.]**

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 2/2016**

ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ,

*Εφεσεύοντες/Καθ'ων η αίτηση,*

ΚΑΙ

ΑΡΧΗ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ,

*Εφεσίβλητη/Αιτήτρια,*

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 7/2016**

PRIMETEL PLC

*Εφεσεύοντες/Ε/Μ,*

ΚΑΙ

ΑΡΧΗ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ,

*Εφεσίβλητη/Αιτήτρια,*

ΚΑΙ

- 1) ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ,
- 2) ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ ΜΕΣΩ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ  
ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ,

*Καθ'ων η αίτηση.*

---

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 2/2016.**

*Δ. Καλλή (κα) και Κ. Κλεάνθους (κα), Δικηγόροι της Δημοκρατίας, εκ μέρους του Γενικού Εισαγγελέα, για τους Εφεσείοντες στην Α.Ε. 2/2016.*

*Κ. Χατζηϊωάννου, για την Εφεσίβλητη.*

*Μιχ. Κυριακίδης με Κ. Χατζηαναστάση (κα) για Χ. Κυριακίδης ΔΕΠΕ, για το Ενδιαφερόμενο Μέρος.*

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 7/2016.**

*Μιχ. Κυριακίδης με Κ. Χατζηαναστάση (κα) για Χ. Κυριακίδης ΔΕΠΕ, για τους Εφεσείοντες.*

*Κ. Χατζηϊωάννου, για την Εφεσίβλητη.*

*Δ. Καλλή (κα) και Κ. Κλεάνθους (κα), Δικηγόροι της Δημοκρατίας, εκ μέρους του Γενικού Εισαγγελέα, για τους Καθ'ων η αίτηση.*

-----

**ΝΙΚΟΛΑΤΟΣ, Π.:** Η απόφαση δεν είναι ομόφωνη. Την απόφαση της πλειοψηφίας, η οποία ετοιμάστηκε σε συνεργασία με την Μιχαηλίδου, Δ., θα δώσει ο υποφαινόμενος και με αυτή συμφωνούν και οι Δικαστές Παναγή, Χριστοδούλου, Γιασεμή, Οικονόμου και Ψαρά-Μιλτιάδου.

Την απόφαση της μειοψηφίας θα δώσει ο Ναθαναήλ, Δ., και με αυτή συμφωνούν οι Δικαστές Παρπαρίνος, Λιάτσος και Σταματίου.

## Α Π Ο Φ Α Σ Η

**ΝΙΚΟΛΑΤΟΣ, Π.:** Ενώπιον του πρωτόδικου (Διοικητικού) Δικαστηρίου, οι εφεσίβλητοι καταχώρησαν αίτηση ακύρωσης της απόφασης των εφεσειόντων στην Έφεση αρ. 2/2016 (στη συνέχεια η ΕΠΑ), ημερ. 13.6.2013, σύμφωνα με την οποία οι εφεσείοντες αποφάσισαν την έκδοση προσωρινών μέτρων, μετά από σχετικό αίτημα του ενδιαφερόμενου μέρους (στην παρούσα διαδικασία η Primetel). Η Primetel είναι εφεσείουςα στην Έφεση αρ. 7/2016.

Στο τελικό στάδιο της πρωτόδικης διαδικασίας, και ενώ οι γραπτές αγορεύσεις είχαν ολοκληρωθεί, οι ευπαίδευτοι δικηγόροι των εφεσιβλήτων (αιτητών στην πρωτόδικη διαδικασία) ήγειραν, για πρώτη φορά, χωρίς να περιλαμβάνεται στους προβληθέντες λόγους ακύρωσης, θέμα παράνομης «συγκρότησης/σύνθεσης», αδιακρίτως, όπως ετέθη, της ΕΠΑ, λόγω του διορισμού και συμμετοχής σ' αυτή, ως μέλους, του κ. Χρ. Τσίγγη, ο οποίος ήταν ταυτόχρονα και μέλος της Κεντρικής Επιτροπής του Δημοκρατικού Κόμματος (στο εξής το ΔΗΚΟ). Η εισήγηση των εφεσιβλήτων ήταν ότι, λόγω της κομματικής αυτής ιδιότητας του κ. Τσίγκη, παραβιαζόταν η αρχή της διάκρισης των εξουσιών.

Ηγέρθη προδικαστική ένσταση από την άλλη πλευρά ότι, το προαναφερόμενο θέμα δεν αφορούσε παράνομη συγκρότηση της ΕΠΑ, αλλά θα μπορούσε να τεθεί μόνο στα πλαίσια ισχυρισμού περί παραβίασης της αρχής της αμεροληψίας. Συνεπώς, δεν θα μπορούσε να εξεταστεί, εφόσον δεν περιλαμβανόταν στους λόγους ακύρωσης.

Το πρωτόδικο δικαστήριο, όμως, θεώρησε ότι, το εγερθέν ζήτημα αφορούσε την κακή συγκρότηση της ΕΠΑ, και ως τέτοιο θα μπορούσε να εξεταστεί, ακόμα και αυτεπαγγέλτως, ως θέμα δημοσίας τάξεως.

Αφού, δε, εξέτασε το θέμα, και αφού αναφέρθηκε στις υποθέσεις ***Ραδιοφωνικό Ίδρυμα Κύπρου κ.α. ν. Καραγιώργη κ.α. (1991) 3 ΑΑΔ, 159*** και ***Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής των Αντιπροσώπων (2011) 3 ΑΑΔ, 777***, η ευπαίδευτη πρωτόδικη Δικαστής κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ο προβληθείς λόγος ακυρότητας θα έπρεπε να επιτύχει.

Βάσισε το σκεπτικό της στην αρχή της διάκρισης των εξουσιών και στη νομολογιακά θεμελιωμένη αρχή της απαγόρευσης της

ανάμειξης της πολιτικής εξουσίας στη διοικητική λειτουργία του κράτους, παραπέμποντας, μεταξύ άλλων, στο ακόλουθο απόσπασμα από την υπόθεση **Πρόεδρος της Δημοκρατίας** (ανωτέρω):

*«Υπάρχει συνταγματική, δηλαδή, επιταγή αναγνωρισμένη από τη νομολογία, για την τήρηση της αρχής της λειτουργίας των Δημοσίων Υπηρεσιών μακριά από την πολιτική επιρροή. Στη βάση αυτή, απαγορεύεται η ανάμειξη της πολιτικής εξουσίας στη διοικητική λειτουργία του κράτους»*

Κατ'εφαρμογή, όπως θεώρησε το πρωτόδικο δικαστήριο, της συνταγματικής αρχής της διάκρισης των εξουσιών, επιβαλλόταν αυστηρή απαγόρευση της ανάμειξης της Πολιτικής Εξουσίας στη διοικητική λειτουργία του κράτους, ανάμειξη που, κατά την κρίση του, δεν εξασφάλιζε την αντικειμενική αμεροληψία της Αρχής *«μακριά από κάθε άλλου είδους επιρροή»*. Σ'αυτά τα πλαίσια, αναφέρθηκε στη μεγάλη εξουσία της ΕΠΑ και στις οίονει δικαστικές αρμοδιότητες που έχει, σύμφωνα με τον οικείο νόμο. Επομένως, έκρινε ότι, θα πρέπει να είναι παντελώς απομακρυσμένο το όποιο ενδεχόμενο επηρεασμού μέλους της, καταλήγοντας ως εξής: *«Ως ζήτημα δημοσίου συμφέροντος, ο ρόλος της Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού θα πρέπει να*

*διαφυλαχτεί και να αφεθεί να εκτελέσει το σοβαρό της έργο ανεπηρέαστη και μακριά από πολιτικά κόμματα και παρεμβάσεις».*

Ακολουθώντας, δε, την παραπάνω συλλογιστική, έκρινε ότι, τυγχάνουν εφαρμογής και οι πρόνοιες του άρθρου 9(3) του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου (Ν. 13(Ι)/08, όπως τροποποιήθηκε)<sup>1</sup>, θεωρώντας ότι οι πρόνοιες αυτές δεν αφορούν μόνο την ανά περίπτωση εξαίρεση, εκεί όπου εμφανίζεται σύγκρουση συμφερόντων, *«αλλά αφορά επίσης και την εκ των προτέρων – δηλαδή πριν την ανάληψη καθηκόντων – ύπαρξη συμφέροντος που δυνατό να επηρεάσει την κρίση τους».*

Η πρωτόδικη απόφαση προσβλήθηκε ως εσφαλμένη με τις δύο υπό εξέταση εφέσεις. Οι λόγοι έφεσης, και στις δύο εφέσεις, προσομοιάζουν. Εισηγούνται οι εφεσεύοντες ότι, το πρωτόδικο Δικαστήριο εσφαλμένα κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η συμμετοχή του κ. Τσίγκη στην ΕΠΑ, ενώ ήταν ταυτόχρονα και μέλος της Κεντρικής Επιτροπής του ΔΗΚΟ, συνιστούσε παραβίαση της διάκρισης των εξουσιών. Εισηγούνται, επίσης, ότι, δεν εγείρεται ζήτημα κακής συγκρότησης διοικητικού οργάνου, που θα

---

<sup>1</sup> 9(3) 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.

μπορούσε να εξεταστεί για πρώτη φορά στο στάδιο των αγορεύσεων χωρίς να είναι δικογραφημένο, αλλά ζήτημα που θα μπορούσε να αφορά παραβίαση της αρχής της αμεροληψίας. Όμως, υπό τα γεγονότα της υπόθεσης, δεν στοιχειοθετείται τέτοια παραβίαση και δεν τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 9(3) του Νόμου το οποίο και εισάγει τη γενική αρχή περί αμεροληψίας του διοικητικού οργάνου και των προσώπων που το συνθέτουν. Παράλληλα, οι εφεσεύοντες ισχυρίζονται ότι, το πρωτόδικο Δικαστήριο εσφαλμένα επέτρεψε στο ενδιαφερόμενο μέρος, Primetel, να ακουστεί στο στάδιο των διευκρινίσεων προς υποστήριξη της ακύρωσης της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξης.

Ενώπιον μας ηγέρθησαν δύο προδικαστικές ενστάσεις. Στη μεν 2/2016 προβλήθηκε η θέση ότι, οι εφεσεύοντες κωλύονται να προβάλουν ζήτημα εσφαλμένης πρωτόδικης απόφασης εφόσον η Διοίκηση αποδέχθηκε την παραίτηση του κ. Τσίγκη και τον αντικατάστησε. Επιπρόσθετα, αναγνώρισε, κατά την εφεσίβλητη, ότι, στις υποθέσεις που μετείχε ο κ. Τσίγκης υπήρχε πρόβλημα νόμιμης συγκρότησης της ΕΠΑ. Στην Έφεση 7/2016 οι εφεσίβλητοι πρόβαλαν τη θέση ότι η εφεσεύουσα (Primetel) κωλύεται να ισχυρίζεται ότι η πρωτόδικη απόφαση είναι

εσφαλμένη, καθότι ενώπιον του πρωτόδικου δικαστηρίου προέβαλε θέσεις εντελώς αντίθετες με αυτές που υποβάλλει κατ' έφεση και επειδή το πρωτόδικο δικαστήριο, παραγνωρίζοντας τη νομολογία, επέτρεψε στο Ενδιαφερόμενο Μέρος να αγορεύσει ενώπιον του υποστηρίζοντας την ακυρότητα της διοικητικής απόφασης, ενώ θα μπορούσε μόνο να υποστηρίξει την εγκυρότητα της διοικητικής απόφασης, ενισχύοντας τις θέσεις των αιτητών-εφεσιβλήτων.

Η προδικαστική ένσταση στην 2/2016 δεν μπορεί να επιτύχει. Η Διοίκηση είχε υποχρέωση συμμόρφωσης με την πρωτόδικη απόφαση μέχρι την τυχόν ανατροπή της. Τέτοια συμμόρφωση δεν δημιουργεί κώλυμα, στη Διοίκηση, να αμφισβητήσει την ορθότητα της απόφασης ενώπιον αρμοδίου Δικαστηρίου. Εν πάση περιπτώσει, είναι σαφές από τα ενώπιον μας στοιχεία, ότι η συμμόρφωση έγινε όχι επειδή η Διοίκηση συμφωνούσε με την ορθότητα της απόφασης, αλλά για λόγους σεβασμού προς τις αποφάσεις των Δικαστηρίων.

Η προδικαστική ένσταση, όμως, στην 7/2016 επιτυγχάνει, και για τους δύο προβληθέντες λόγους: (α) διότι θα ήταν άνομο να επιτρέπεται σε κάποιο διάδικο να προβάλλει, εκ διαμέτρου



αντίθετες θέσεις, πρωτοδίκως και κατ' έφεση, και (β) διότι ένα ενδιαφερόμενο μέρος, σε προσφυγή, δικαιούται μόνο να υποστηρίξει τη νομιμότητα της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξης και όχι το αντίθετο.

Επομένως, η Έφεση 7/2016 απορρίπτεται από το αρχικό στάδιο, χωρίς εξέταση της ουσίας της. Θα προχωρήσουμε, όμως, να εξετάσουμε την ουσία της Έφεσης 2/2016.

Η έφεση αυτή τέθηκε ενώπιον της Πλήρους Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου λόγω της σπουδαιότητας της στον τομέα του Συνταγματικού Δικαίου. Την εξετάσαμε με τη δέουσα προσοχή και καταλήξαμε στο συμπέρασμα ότι θα πρέπει να επιτύχει, επί της ουσίας, στη βάση του εξής σκεπτικού.

Η διάκριση μεταξύ των οργάνων της πολιτικής εξουσίας αφενός και της διοικητικής λειτουργίας αφετέρου, έχει βαθιές ρίζες και ανάγεται στις θεμελιακές αρχές που διέπουν την οργάνωση του κράτους. Η νομολογία αναγνώρισε και οριοθέτησε, με ιδιαίτερη σαφήνεια, τη διάκριση μεταξύ πολιτικής εξουσίας και διοικητικής λειτουργίας, όπως πηγάζει από σειρά διατάξεων του Συντάγματος, οι οποίες και διαχωρίζουν το οργανικό και λειτουργικό πεδίο των φορέων της

πολιτικής εξουσίας από εκείνο της διοικητικής λειτουργίας. Με αυτό τον τρόπο κατοχυρώνεται ο θεσμικός διαχωρισμός της πολιτικής εξουσίας από τη διοικητική λειτουργία και εξασφαλίζεται το απρόσωπο των δημοσίων υπηρεσιών και η σύννομη λειτουργία της διοίκησης, μακράν «πολιτικής επιρροής».

Οι αποφάσεις, όμως, στις οποίες στηρίχθηκε το πρωτόδικο δικαστήριο, σημαντικές για την υποστύλωση της διάκρισης Πολιτικής ή Πολιτειακής Εξουσίας και διοικητικής λειτουργίας δεν βρίσκουν, υπό το φως των γεγονότων της παρούσας, εφαρμογή.

Στην **PIK v. Καραγιώργη** (ανωτέρω), εξετάστηκε η συνταγματικότητα του Νόμου που προέβλεπε τη συμμετοχή των πολιτικών κομμάτων που εκπροσωπούνταν στη Βουλή, μέσω διαβουλεύσεων με το Υπουργικό Συμβούλιο, για τον καταρτισμό συμβουλίων οργανισμών δημοσίου δικαίου, καθώς και την παρουσία εκπροσώπων των πολιτικών κομμάτων και τη συμμετοχή τους, ως παρατηρητών εκπροσώπων, κατά τις συνεδρίες των συμβουλίων των οργανισμών. Το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας του Νόμου κρίθηκε επί τη βάση και μόνο της θεσμοθετημένης, συμμετοχής νομοθετικής εξουσίας, μέσω των

πολιτικών κομμάτων που εκπροσωπούνταν στη Βουλή, στο έργο της εκτελεστικής εξουσίας, κατά τον καταρτισμό των διοικητικών συμβουλίων των οργάνων, κατά παράβαση της αρχής της διάκρισης των εξουσιών: η πράξη διορισμού των μελών συμβουλίων αποτελεί πράξη που νομοτελειακά εντάσσεται στη σφαίρα αρμοδιοτήτων της εκτελεστικής εξουσίας. Άξονας της απόφασης περί παραβίασης της αρχής της διάκρισης των εξουσιών ήταν η κατοχή, αφενός, αξιώματος της πολιτικής εξουσίας και, αφετέρου, αξιώματος της διοικητικής λειτουργίας.

Σημασία, λοιπόν, και σπουδαία μάλιστα, έχει ο ορισμός του πολιτικού αξιώματος, όπως τονίστηκε στην υπόθεση **PIK v Καραγιώργη** (ανωτέρω):

*«Συνισταμένη του κρινόμενου νόμου είναι η θεσμοθέτηση της ανάμιξης της πολιτικής εξουσίας στους οργανισμούς δημοσίου δικαίου, σώματα επιφορτισμένα με την ευθύνη στελέχωσης βασικών τομέων του δημοσίου. Τί συνιστά πολιτικό αξίωμα για τους σκοπούς διάκρισης της κρατικής πολιτικής εξουσίας και διοικητικής λειτουργίας εξετάστηκε στην υπόθεση Pavlou v. Returning Officer and Others [\(1987\) 1 CL.R. 252](#). Πολιτικό αξίωμα είναι εκείνο το οποίο συνεπάγεται πρωτογενώς την άσκηση κρατικής λειτουργίας. ...»*

Εδώ εντοπίζεται, κατά την κρίση μας, το σφάλμα του Διοικητικού Δικαστηρίου να θεωρήσει ότι η ιδιότητα του εν λόγω προσώπου, και ως μέλους κόμματος, το ενδύει με «πολιτικό αξίωμα», κατατάσσοντας το στην «Πολιτική Εξουσία».

Καθ' ημάς, δεν τίθεται οιαδήποτε αμφισβήτηση ότι η κομματική ιδιότητα μέλους κόμματος ή αξιωματούχου κόμματος δεν ταυτίζεται με «πολιτικό αξίωμα» με την παραπάνω έννοια, το οποίο συνεπάγεται, πρωτογενώς, άσκηση κρατικής λειτουργίας. Διάφορη είναι η άσκηση Πολιτικής Εξουσίας και «πολιτικής». Οι δυο έννοιες, ενδεχομένως, διαπλέκονται, αλλά δεν ταυτίζονται, κατ'ανάγκη, για όλους τους σκοπούς.

Στην υπό κρίση περίπτωση, η συγκρότηση της Επιτροπής και ο διορισμός του εν λόγω προσώπου ως μέλους της, διενεργήθηκε συννόμως από το αρμόδιο όργανο, το Υπουργικό Συμβούλιο, το οποίο ασκεί την εκτελεστική εξουσία, μετά από πρόταση του αρμόδιου Υπουργού, εντός των πλαισίων του οικείου Νόμου (άρθρα 9(1) και (2)(α)(β)(γ)) και του Συντάγματος). Δεν ήταν ο διορισμός του προϊόν θεσμοθετημένης συμμετοχής ή ανάμιξης άλλης εξουσίας, και ειδικά της νομοθετικής εξουσίας, ή υπόδειξης

του ΔΗΚΟ ως κομματικό μέλος. Με βάση τα ενώπιον του δικαστηρίου γεγονότα, ο διορισμός έγινε υπό την προσωπική του ιδιότητα, κατά το άρθρο 9(2)β), χωρίς να είχε τεθεί ζήτημα ασυμβιβάστου λόγω ιδιωτικής απασχόλησης, δυνάμει του άρθρου 12<sup>2</sup>.

Το δικαστήριο, όμως, ως άνω, αδιακρίτως αντιμετώπισε, και εν τέλει ταύτισε, τις έννοιες της συγκρότησης και της σύνθεσης ενός διοικητικού οργάνου. Η διάκριση, όμως, είναι δεδομένη. Στο σύγγραμμα **Π. Δ. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 3<sup>η</sup> έκδοση, σ. 451, 452**, δίνονται σαφείς ορισμοί:

*«Νόμιμη συγκρότηση του συλλογικού οργάνου είναι η θεμελίωση του σε έγκυρο κανόνα δικαίου και ο νόμιμος καθορισμός (διορισμός, εκλογή κλπ) όλων των υπό του νόμου προβλεπόμενων μελών, καθώς και του προεδρείου. [...] Νόμιμη είναι η συγκρότηση μόνο αν ως τακτικά και αναπληρωματικά μέλη ορίστηκαν πρόσωπα που δικαιούνται και είναι σε θέση να ασκήσουν τα καθήκοντα τους.»*

---

<sup>2</sup> 12. Ο Πρόεδρος και τα άλλα τέσσερα μέλη της Επιτροπής δεν επιτρέπεται να ασκούν οποιοδήποτε επάγγελμα ή εργασία ή να ασχολούνται σε επιχείρηση οποιασδήποτε φύσης ή να δέχονται με πληρωμή οποιαδήποτε άλλη απασχόληση πέραν των καθηκόντων τους, παρά μόνο με την άδεια του Υπουργικού Συμβουλίου.

Ενώ:

*«Η σύνθεση του συλλογικού οργάνου αναφέρεται, αντιθέτως προς τη συγκρότηση, όχι μόνο στο όργανο καθ' εαυτό και αφηρημένως, αλλά στην συγκεκριμένη περίπτωση λειτουργίας του. Νομίμως συγκροτημένο όργανο δεν είναι κατ' αρχήν νόμιμα συντεθειμένο, αν στην συνεδρίαση του παρίστανται πρόσωπα που δεν είναι μέλη του, έστω και αν δεν μετέχουν στην ψηφοφορία, γιατί δεν μπορεί να είναι γνωστό το μέτρο της επιδράσεως που μπορούν να ασκήσουν.*

[...]

*Σπουδαίο θέμα συνθέσεως θέτει η συμμετοχή κωλυόμενου μέλους. Το κώλυμα μπορεί να στηρίζεται σε προσωπικό, οικονομικό ή άλλο ειδικό συμφέρον, σε προσωπικές σχέσεις (συγγένεια, φιλία, έχθρα κλπ) ή σε υπηρεσιακό σύνδεσμο με την υπόθεση [...] Σε παρόμοιες περιπτώσεις, συνάγεται από την αρχή της αμεροληψίας της διοικήσεως κώλυμα συμμετοχής του κωλυόμενου μέλους όχι μόνο στην ψηφοφορία, αλλά και στην διάσκεψη και μάλιστα όχι μόνο των αποφασιστικών, αλλά και των γνωμοδοτικών οργάνων, επί εκδόσεως ατομικών διοικητικών πράξεων, συμπεριλαμβανομένων των «γενικών πράξεων», καθώς και των διοικητικών πράξεων περί καταρτίσεως συμβάσεων δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου.»*

Εν προκειμένω, όμως, πέραν της σύζευξης των εννοιών συγκρότησης και σύνθεσης υπό την οποία το Δικαστήριο λειτούργησε, υπό τον μανδύα της κακής σύνθεσης / συγκρότησης, στην πραγματικότητα, το θέμα που εξέτασε ήταν συνταγματικής σημασίας ως ζήτημα παραβίασης της αρχής της διάκρισης των

εξουσιών. Συνταγματικά ζητήματα συνιστούν, κατά πάγια νομολογία, νομικά θέματα ιδιάζουσας σημασίας και σπουδαιότητας, ώστε να επιβάλλεται να προβάλλονται με επακριβή προσδιορισμό. Είναι χαρακτηριστικό ότι στην περίπτωση που εγείρεται ζήτημα αντισυνταγματικότητας Νόμου, το θέμα μπορεί να καταστεί επίδικο μόνο αφού προσδιοριστεί επακριβώς στα δικόγραφα το άρθρο ή τα άρθρα του νόμου που αμφισβητούνται και των συνταγματικών διατάξεων προς τις οποίες προσκρούουν. **(Κυπριακή Δημοκρατία ν. Π. Πογιατζή (1992) 3 Α.Α.Δ. 196, The Improvement Board of Eylenja ν. A. Constantinou (1967) 1 C.L.R. 167, Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής των Αντιπροσώπων (1991) 3 Α.Α.Δ. 611, Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής των Αντιπροσώπων (1991) 3 Α.Α.Δ. 252 και ΡΙΚ (ανωτέρω)) και στη Δημοκρατία ν. Κωνσταντινίδη (Αρ. 1) (1996) 3 Α.Α.Δ. 206.)**

Συνεπώς, το συνταγματικό, κατ'ουσίαν, ζήτημα που, εν προκειμένω, ηγέρθη δεν μπορούσε να εξεταστεί χωρίς να είχε προδιαγραφεί στα δικόγραφα με την απαιτούμενη σαφήνεια. Αυτεπάγγελτη εξέταση δεν χωρούσε **(Κούρτης ν Δημοκρατίας (1999) 3 ΑΑΔ 407)**. Ούτε η ανάπτυξη του στην αγόρευση αρκούσε **(Περικλέους ν Δήμου Κάτω Πολεμιδιών (2009) 3 ΑΑΔ**

37). Αντί της απαιτούμενης σαφούς και ορθής προδιαγραφής του, τέθηκε στο τέλος αορίστως, σε σύζευξη με τους ισχυρισμούς για κακή συγκρότηση / σύνθεση.

Εν πάση περιπτώσει, έστω και αν το όλο θέμα απομονωθεί ως ζήτημα κακής σύνθεσης, έστω και αν θα γινόταν δεκτό ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις για εξέταση ζητήματος κακής σύνθεσης, υπό την έννοια της παραβίασης της αρχής της αμεροληψίας, χωρίς τούτο να προδιαγράφεται στα δικόγραφα **(Σύνδεσμος Ασφαλιστικών Εταιρειών Κύπρου ν Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού (2002) 3 Α.Α.Δ. 314)**, το ζήτημα αυτό αφορά την κατά περίπτωση λειτουργία του οργάνου, και είναι σ'αυτά τα πλαίσια, κατά τρόπο συγκεκριμένο (ad hoc) και όχι αφηρημένα και κατά τρόπο γενικό, που υπεισέρχεται η αρχή της αμεροληψίας της διοικητικής δράσης. Είναι χαρακτηριστική η αναφορά του άρθρου 9(3) στον κίνδυνο επηρεασμού του αμερόληπτου της κρίσης τους «κατά την άσκηση των κατά τον παρόντα Νόμο αρμοδιοτήτων, εξουσιών και καθηκόντων της Επιτροπής» (δική μας η υπογράμμιση).



Οι αποφάσεις, τις οποίες επικαλέστηκαν οι εφεσίβλητοι, δεν τυγχάνουν εφαρμογής, εφόσον εγείρουν θέμα ασυμβιβάστου, εκ προοιμίου, ως εκ της άσκησης πολιτικής ή πολιτειακής εξουσίας. Συγκεκριμένα, στην υπόθεση **Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής των Αντιπροσώπων (Αρ.3) (2011) 3 Α.Α.Δ. 777** κρίθηκε ότι, η θέση δημοτικών και κοινοτικών συμβούλων συνεπαγόταν την άσκηση πολιτικής ή πολιτειακής εξουσίας, με αποτέλεσμα να κριθεί ασυμβίβαστη η ανάληψη αξιώματος στο δημοτικό ή κοινοτικό συμβούλιο, χωρίς προηγουμένως να παραιτηθεί από θέση που ήδη κατέχει στη Δημόσια Υπηρεσία. Ομοίως, στην υπόθεση **ΑΤΗΚ ν. Δημοκρατίας (2007) 3 Α.Α.Δ. 560**, κρίθηκε, και πάλι, ότι, ο διορισμός δημοτικών συμβούλων και δημάρχων, ως μελών της Επιτροπής, ήταν παράνομος λόγω ασυμβιβάστου, εν τη εννοία του ότι στον περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμο του 1989 περιλαμβάνονται όχι μόνο το κράτος αλλά και οι δήμοι και οι κοινότητες, με αποτέλεσμα η συμμετοχή δημοτικών συμβούλων και δημάρχων στην Επιτροπή να καθίσταται παράνομη. Παραπέμπουμε, επίσης, στην υπόθεση **Κακούρη ν. Έπαρχος Αμμοχώστου (2004) 1 ΑΑΔ 8**, όπου διαπιστώθηκε πως το πνεύμα του Συντάγματος καθιερώνει το ασυμβίβαστο κατοχής των αιρετών αξιωμάτων της εκτελεστικής και νομοθετικής εξουσίας με την κατοχή άλλων θέσεων στο δημόσιο

(βλ. Άρθρο 41, αναφορικά με τα αξιώματα του Προέδρου και Αντιπροέδρου της Δημοκρατίας, Άρθρο 59.2, αναφορικά με το αξίωμα του Υπουργού, Άρθρο 70, αναφορικά με το αξίωμα του Βουλευτή, και Άρθρο 101, αναφορικά με το αξίωμα μέλους της Κοινοτικής Συνέλευσης).

Η σημασία της διασφάλισης της πολιτικής ανεξαρτησίας της ΕΠΑ είναι αδιαμφισβήτητη. Σύμφωνα με τον Κανονισμό ΕΚ 1/2003 του Συμβουλίου, της 16<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου, 2002 (που τέθηκε σε ισχύ το 2004), η διασφάλιση της αμεροληψίας των Εθνικών Αρχών Ανταγωνισμού (όπως η ΕΠΑ), κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, είναι αναγκαία.

Εκτενής και εμπειριστατωμένη ανάλυση του όλου θέματος, αλλά και των εξουσιών της ΕΠΑ γίνεται στο πολύ πρόσφατο σύγγραμμα **Π. Γ. Πολυβίου «Διοίκηση και Δικαιοσύνη. Η Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού και Η Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς στο Κυπριακό Δίκαιο», στις σελ. 61 και επόμενες**. Στη σελ. 126 του συγγράμματος αναγράφεται ότι:

*«(iv) Όπως είναι διατυπωμένος ο Νόμος, όπως είναι δομημένη η ΕΠΑ και με τον τρόπο που λειτουργεί (εξετάζοντας, εκδικάζοντας και επιβάλλοντας διοικητικές*

*κυρώσεις), δεν υπάρχει αμφιβολία ότι, με βάση τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, η ΕΠΑ θα πρέπει να συμμορφώνεται με το άρθρο 6.1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και με το άρθρο 30.2 του Συντάγματος, κάτι που συνεπάγεται ότι θα πρέπει να ικανοποιεί την επιταγή για «δίκαιη δίκη» από ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο και/ή όργανο.»*

Η προαναφερόμενη θέση είναι απολύτως ευθυγραμμισμένη με τη νομολογιακή επεξεργασία που έτυχαν από το ΕΔΔΑ οι αρχές της αμεροληψίας και νόμιμης λειτουργίας Δικαστηρίου που ισχύουν, κατ'αναλογία, για σκοπούς συζήτησης και μόνο, για την ΕΠΑ, ως ανεξάρτητη Αρχή, υπό την επισήμανση, όμως, ότι η αμεροληψία του Δικαστηρίου, αντικειμενική ή υποκειμενική, εκτιμάται πάντοτε κατά περίπτωση.<sup>3</sup>

Η προϋπόθεση, όμως, για ανεξαρτησία και αμεροληψία ,αλλά και για απαλλαγή από πολιτική επιρροή, δεν προϋποθέτει τον, εκ προϊμίου, αποκλεισμό, ως Προέδρου και Μελών της, προσώπων με κομματική ιδιότητα όπως ο κ. Τσίγκης.. Δεν μπορούμε να παραβλέψουμε ότι ο νομοθέτης δεν ηθέλησε ή δεν έκρινε σκόπιμο να εισαγάγει ασυμβίβαστο ως εκ της συμμετοχής προσώπου σε

---

<sup>3</sup> Επιτροπή ΔΔ, Ciraklar κατά Τουρκίας, 19.1.1995, παρ. 38, ΕΔΔΑ, Incal κατά Τουρκίας (Ευρεία Σύμβαση), 9.6.1998, παρ. 71, Castillo Algar κατά Ισπανίας, 28.10.1998, παρ. 45, Ferrantelli and Santagelo κατά Ιταλίας, 7.8.1996, παρ. 58, Fey κατά Αυστρίας, ό.π., παρ. 30 Saraiva de Carvalho κατά Πορτογαλίας, 22.4.1994, παρ. 35, Goutrin κ.α. κατά Γαλλίας, 20.5.1998, παρ. 58, UTE Saur Vallnet κατά Ανδόρας, 29.5.2012, παρ. 51, Toziczka κατά Πολωνίας, 24.7.2012, παρ. 35, Micallef κατά Μάλτας (Ευρεία Σύμβαση), 15.10.2009, παρ. 98.

κόμμα ή κομματική οργάνωση. Τα ασυμβίβαστα ή κωλύματα, εκ του νόμου, τίθενται δια των άρθρων 9(3) και 12. Βεβαίως, στην προαναφερθείσα υπόθεση **ΑΤΗΚ ν Δημοκρατίας** αναγνωρίστηκε η δυνατότητα επιβολής περιορισμού στη συμμετοχή δημάρχων ή δημοτικών συμβούλων στην ΕΠΑ, χωρίς να τίθεται ρητός περιορισμός στο νόμο. Ο λόγος, όμως, που τέτοια συμμετοχή κρίθηκε ως, a priori, παράνομη, αναλύθηκε, συγκεκριμένα, ως ακολούθως:

*«σε έλεγχο της Επιτροπής υπόκεινται όλες οι συμπράξεις ή πράξεις επιχειρήσεων που είναι ικανές ένεκα της σύμπραξης ή της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης, είτε να περιορίσουν την ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά, είτε να περιορίσουν σε αισθητό βαθμό τον ανταγωνισμό, είτε να παραβιάσουν τα συμφέροντα των καταναλωτών. Κατά το σχετικό ορισμό στις τέτοιες επιχειρήσεις περιλαμβάνεται και κάθε επιχείρηση ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου στην οποία το Δημόσιο δύναται να ασκήσει άμεσα ή έμμεσα αποφασιστική επιρροή. Και το Δημόσιο περιλαμβάνει, σύμφωνα με το Άρθρο 2 όχι μόνο το Κράτος, αλλά και τους δήμους και τις κοινότητες. Η συμμετοχή, κατά συνέπεια, δημοτικών συμβούλων και δημάρχων στην Επιτροπή είναι παράνομη.»*

Συνεπώς, η υπόθεση **ΑΤΗΚ ν. Δημοκρατίας** διαφοροποιείται, αφενός, διότι αναφέρεται σε πρόσωπα που κατέχουν πολιτικό αξίωμα, το οποίο συνεπάγεται, πρωτογενώς, την άσκηση πολιτικής ή πολιτειακής εξουσίας και, αφετέρου, εν όψει του

συγκεκριμένου αιτιολογικού που δόθηκε με αναφορά στην ένταξη των Δήμων στην έννοια του Δημοσίου, με αντίστοιχη αποφασιστική επιρροή στον τομέα που ελέγχει η ΕΠΑ.

Εν προκειμένω, όμως, η διασταλτική ερμηνεία που επιχείρησε το Δικαστήριο, υπό τα γεγονότα της παρούσας υπόθεσης, ώστε να ενταχθεί στην έννοια «συμφέρον» του μέλους της ΕΠΑ και το κομματικό, ως γενικό και όχι ειδικό κατά περίπτωση (ad hoc) κριτήριο, που επηρεάζει ή επηρέασε την απόφαση της Αρχής, δεν μας βρίσκει σύμφωνους. Η συμμετοχή προσώπου σε Κεντρική Επιτροπή Πολιτικού Κόμματος δεν οδηγεί, αφ'εαυτής, στην ύπαρξη άλλου συμφέροντος «...δυναμένου να επηρεάσει την κρίση του κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων, εξουσιών και καθηκόντων του ως μέλους της Επιτροπής.» Κατ' ουσίαν, το πρωτόδικο Δικαστήριο απολήγει σε κρίση ότι, κάθε πρόσωπο που ασκεί δικαίωμα συμμετοχής στα κοινά, τεκμαίρεται ότι, υπέχει γενικό οικονομικό ή άλλο συμφέρον που επηρεάζει την κρίση του κατά την, εν γένει, λήψη των αποφάσεών του και την αντικειμενική του αμεροληψία.

Βεβαίως, κατά γενική αρχή, τεκμήριο μεροληψίας υφίσταται σε κάθε περίπτωση που δημόσιος υπάλληλος ή μέλος Δημόσιας

Αρχής ή Οργάνου έχει σπουδαίο προσωπικό, οικονομικό ή άλλο ειδικό συμφέρον από την έκδοση της κρίσιμης διοικητικής πράξης. Είναι η περίπτωση που έχει καλυφθεί ρητά δια του άρθρου 9(3). Αν τυχόν το όργανο ή το μέλος αυτού, παρά ταύτα, ενεργήσει, τότε η πράξη του οργάνου είναι παράνομη, είτε λόγω αναρμοδιότητας, είτε λόγω κακής σύνθεσης (**A.I Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, 5<sup>η</sup> έκδοση, 1996, σ.328**).

Όταν, όμως, εγείρεται ζήτημα κακής σύνθεσης, υπό την έννοια της παράβασης της αρχής της αμεροληψίας, στα πλαίσια του άρθρου 9(3), τότε εξετάζεται, κατά περίπτωση, το οικονομικό ή άλλο ειδικό συμφέρον από την έκδοση συγκεκριμένης διοικητικής πράξης. Το κώλυμα συμμετοχής, αφενός, επιβάλλει στον κωλυόμενο να αναλάβει ο ίδιος την πρωτοβουλία εξαίρεσης του, αφετέρου, παρέχει στον έχοντα έννομο συμφέρον το δικαίωμα να υποβάλει αίτημα εξαίρεσης, προβάλλοντας, κατά τρόπο σαφή και συγκεκριμένο, τους λόγους που το θεμελιώνουν. Σε τέτοια περίπτωση, η εξαίρεση έχει την έννοια ότι, το όργανο ή το μέλος του διοικητικού οργάνου αποστερείται «προσωρινά» της αρμοδιότητός του κατά την άσκηση των καθηκόντων του. Απαγορεύει, δηλαδή, στο διοικητικό όργανο ή το μέλος του να

ασκήσει για ορισμένη υπόθεση την αρμοδιότητά του, **Τάχος**, (ανωτέρω, σ. 328) και παράβαση της απαγόρευσης συνιστά «...λόγο ακυρώσεως της συλλογικής πράξεως ανεξαρτήτως της αριθμητικής σπουδαιότητας της ψήφου του κατά τον υπολογισμό της πλειοψηφίας.» (**Δαγτόγλου, σ.454**).

**Για τους ανωτέρω λόγους, η Έφεση Αρ. 7/16 απορρίπτεται, με έξοδα σε βάρος των εφεσειόντων και υπέρ των εφεσιβλήτων, τα οποία να υπολογιστούν από τον Πρωτοκολλητή και να εγκριθούν από το Δικαστήριο.**

**Η Έφεση Αρ. 2/16 επιτυγχάνει, με έξοδα υπέρ των εφεσειόντων και σε βάρος των εφεσιβλήτων, τα οποία, επίσης, να υπολογιστούν από τον Πρωτοκολλητή και να εγκριθούν από το Δικαστήριο.**

Μ. Μ. Νικολάτος, Π.

Π. Παναγή, Δ.

Δ. Μιχαηλίδου, Δ.

Μ. Χριστοδούλου, Δ.

Γ. Ν. Γιασεμής, Δ.

Τ. Θ. Οικονόμου, Δ.

Τ. Ψαρά-Μιλτιάδου, Δ.



**ΑΝΩΤΑΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΚΥΠΡΟΥ  
ΔΕΥΤΕΡΟΒΑΘΜΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ**

**ΕΦΕΣΕΙΣ ΚΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΗΣ  
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ  
ΑΡ. 2/2016 & 7/2016  
(Υπ. Αρ. 5651/2013)**

**3 Μαρτίου 2017**

**[ΝΙΚΟΛΑΤΟΣ, Π., ΝΑΘΑΝΑΗΛ, ΠΑΝΑΓΗ, ΠΑΡΠΑΡΙΝΟΣ,  
ΜΙΧΑΗΛΙΔΟΥ, ΧΡΙΣΤΟΔΟΥΛΟΥ, ΛΙΑΤΣΟΣ, ΣΤΑΜΑΤΙΟΥ,  
ΓΙΑΣΕΜΗ, ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ, ΨΑΡΑ-ΜΙΛΤΙΑΔΟΥ, ΔΔ.]**

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 2/2016**

ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ,  
*Εφεσεύοντες/Καθ'ων η αίτηση,*  
ΚΑΙ

ΑΡΧΗ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ,  
*Εφεσίβλητη/Αιτήτρια,*

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 7/2016**

PRIMETEL PLC  
*Εφεσεύοντες/Ε/Μ,*  
ΚΑΙ

ΑΡΧΗ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ,  
*Εφεσίβλητη/Αιτήτρια,*  
ΚΑΙ

- 1) ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ,
- 2) ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ ΜΕΣΩ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ,  
*Καθ'ων η αίτηση.*

---

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 2/2016.**

*Δ. Καλλή (κα) και Κ. Κλεάνθους (κα), Δικηγόροι της Δημοκρατίας, εκ μέρους του Γενικού Εισαγγελέα, για τους Εφεσείοντες στην Α.Ε. 2/2016.*

*Κ. Χατζηϊωάννου, για την Εφεσίβλητη.*

*Μιχ. Κυριακίδης με Κ. Χατζηαναστάση (κα) για Χ. Κυριακίδης ΔΕΠΕ, για το Ενδιαφερόμενο Μέρος.*

**Ε.Δ.Δ. Αρ. 7/2016.**

*Μιχ. Κυριακίδης με Κ. Χατζηαναστάση (κα) για Χ. Κυριακίδης ΔΕΠΕ, για τους Εφεσείοντες.*

*Κ. Χατζηϊωάννου, για την Εφεσίβλητη.*

*Δ. Καλλή (κα) και Κ. Κλεάνθους (κα), Δικηγόροι της Δημοκρατίας, εκ μέρους του Γενικού Εισαγγελέα, για τους Καθ'ων η αίτηση.*

---

**Α Π Ο Φ Α Σ Η**

**ΝΑΘΑΝΑΗΛ, Δ.:** Τα δεδομένα της υπό κρίση υπόθεσης, καθώς και τα αφορώντα στις προδικαστικές ενστάσεις που ηγέρθησαν, με την απόφαση επί των οποίων υπάρχει συμφωνία, εκτίθενται στην απόφαση της πλειοψηφίας και δεν χρειάζεται, χάριν οικονομίας λόγου, να καταγραφούν εκ νέου. Εκεί όπου αναδύεται η ανάγκη να τονισθεί συγκεκριμένο δεδομένο, θα γίνει στην πορεία του παρόντος σκεπτικού.

Το μείζον ζήτημα της υπόθεσης αφορά τη συγκρότηση της Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού. Έτσι τέθηκε το θέμα πρωτοδίκως και επ' αυτής της βάσης απεφασίσθη. Είναι θεμελιωμένο στη νομολογία ότι υπάρχει σαφής διάκριση μεταξύ συγκρότησης συλλογικού οργάνου και της σύνθεσης αυτού. Το πρώτο παραπέμπει στο διορισμό ή εκλογή των μελών, περιλαμβανομένου του Προέδρου του σώματος, που υποστηλώνεται από έγκυρο κανόνα δικαίου και νόμιμο καθορισμό εκείνων των ατόμων που δικαιούνται να ασκήσουν τα καθήκοντα τους. Η σύνθεση παραπέμπει στην σε συγκεκριμένη συνεδρία κατά περίπτωση συμμετοχή των μελών, ώστε άτομα που δεν είναι μέλη ή άτομα που παρίστανται έστω και αν δεν λαμβάνουν μέρος στη ψηφοφορία χωρίς να έχουν προς τούτο σχετικό δικαίωμα να επηρεάζουν δραστικά το νόμιμο της, (**Δαγτόγλου: Γενικό Διοικητικό Δίκαιο** 5<sup>η</sup> έκδ. (2004) σελ. 552-553, παρ. 955 και 957 και **Πειθαρχικό Συμβούλιο Ιατρών ν. Παυλίδη κ.ά.** (2010) 3 Α.Α.Δ. 251).

Στη **Σύνδεσμος Ασφαλιστικών Εταιρειών Κύπρου ν. Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού** (2002) 3 Α.Α.Δ. 314,

εξετάστηκε εκτός από τη διαφορά μεταξύ συγκρότησης και σύνθεσης συλλογικού οργάνου και κατά πόσο μπορεί και η σύνθεση να αποτελέσει ζήτημα αυτεπάγγελτης εξέτασης ως θέμα δημοσίας τάξεως. Η συγκρότηση οργάνου εγείρει βεβαίως εξ αρχής ζήτημα αρμοδιότητας και ως εκ τούτου παγίως αναγνωρίζεται η συνάφεια της με τη δημόσια τάξη και επιτρέπει την αυτεπάγγελτη εξέταση της. Η Ολομέλεια, πλειοψηφιακά, κατάληξε στο συμπέρασμα ότι και η σύνθεση συλλογικού οργάνου εμπίπτει στα θέματα δημόσιας τάξης και δύναται να εξεταστεί αυτεπάγγελτα έστω και αν δεν ηγέρθηκε διά του δικογράφου της αιτήσεως ακυρώσεως, εάν όλα τα στοιχεία και δεδομένα υπάρχουν ήδη ενώπιον του Δικαστηρίου, ως μέρος του διοικητικού φακέλου.

Πρωτοδίκως είναι παραδεκτό ότι δεν ηγέρθηκε στην αίτηση ακυρώσεως από πλευράς της Αρχής Τηλεπικοινωνιών Κύπρου ως αιτήτριας ζήτημα είτε παράνομης συγκρότησης, είτε παράνομης σύνθεσης. Ούτε στη γραπτή αγόρευση της ΑΤΗΚ που καταχωρήθηκε στις 13.1.2014 και συνακόλουθα, ούτε στη γραπτή αγόρευση της ΕΠΑ, ηγέρθηκε τέτοιο ζήτημα. Προστέθηκε προφορικά ως λόγος ακυρότητας κατά τις διευκρινίσεις στις 3.11.2015, λόγω εκ των υστέρων γνώσης γεγονότων που αφορούσαν τον κ. Χρ. Τσίγκη. Δόθηκαν τότε από το πρωτόδικο

Δικαστήριο οδηγίες για την καταχώρηση συμπληρωματικών γραπτών αγορεύσεων.

Στις συμπληρωματικές γραπτές αγορεύσεις, η θέση της ΑΤΗΚ ήταν πράγματι αμφίσημη, ότι δηλαδή τίθετο θέμα και παράνομης συγκρότησης και σύνθεσης εξ αιτίας της συμμετοχής του κ. Χρ. Τσίγκη στο Δημοκρατικό Κόμμα και ως Δημοτικού Συμβούλου στο Δήμο Στροβόλου. Διασαφηνίστηκε όμως στην πορεία της αγόρευσης ότι το ζήτημα εγειρόταν ως επηρεάζον την ίδια την αρμοδιότητα της ΕΠΑ κατά την απόφαση στη **Σύνδεσμος Ασφαλιστικών Εταιρειών Κύπρου v. ΕΠΑ** – ανωτέρω – και **K.P. Parpas Enterprises Ltd n. ΑΤΗΚ** (2002) 3 Α.Α.Δ. 325, που την ακολούθησε. Στην ουσία αφορούσε τη συγκρότηση του οργάνου λόγω της μη δυνατότητας του Υπουργικού Συμβουλίου να διορίσει ως μέλος της ΕΠΑ άτομο που ήταν πολιτικό πρόσωπο ώστε αφενός να παραβιαζόταν η αρχή της διάκρισης των εξουσιών και αφετέρου να έπασχε ο διορισμός λόγω του ότι ο Χρ. Τσίγκης είχε οικονομικό ή άλλο συμφέρον δυνάμενο να επηρεάσει την κρίση του.

Υπό το φως των ανωτέρω, ορθά το πρωτόδικο Δικαστήριο απέρριψε την ένσταση της ΕΠΑ ότι δεν μπορούσε να εγερθεί εκ

των υστέρων το ζήτημα εφόσον, ως έκρινε, αυτό «αφορά θέμα συγκρότησης της ΕΠΑ», που εν πάση περιπτώσει εξετάζεται, όπως και η ίδια η ΕΠΑ αποδέχθηκε, αυτεπαγγέλτως. Αλλά ακόμη και ιδωμένο το ζήτημα από πλευράς σύνθεσης, και πάλι το ζήτημα θα μπορούσε να εγερθεί εφόσον όλα τα γεγονότα ήταν ενώπιον του Δικαστηρίου.

Επί της ουσίας το ερώτημα κατά πόσο πράγματι η συγκρότηση της ΕΠΑ εξ αιτίας του διορισμού του Χρ. Τσίγκη έπασχε, πρέπει να διέλθει από τις πρόνοιες της νομοθεσίας, του σκοπού σύστασης της ΕΠΑ και του ρόλου αυτής.

Ο περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμος αρ. 13(Ι)/2008 (όπως τροποποιήθηκε με το Νόμο αρ. 41(1)/2014), δίδει εκ του τίτλου του το στίγμα της ΕΠΑ. Στην υπόθεση **Παγκύπριος Οργανισμός Αγελαδοτρόφων (Π.Ο.Α.) Δημόσια Λτδ ν. Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού**, προσφυγή αρ. 1023/12, ημερ. 30.11.2012, έχει αναφερθεί ότι η εν λόγω νομοθεσία έχει σκοπό να ρυθμίσει και να προστατεύσει τον ελεύθερο ανταγωνισμό στη Δημοκρατία κατ' εφαρμογή του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 ημερ. 16.12.2002 του Συμβουλίου και είναι επομένως εναρμονιστικός προς το ευρωπαϊκό κερτημένο. Η ΕΠΑ εφαρμόζει

στην πράξη τους κανόνες ανταγωνισμού κατ' επιταγή των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης (τώρα αναριθμηθέντων στα άρθρα 101 και 102 της Συνθήκης Λειτουργίας Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ). Ο πιο πάνω Κανονισμός επηρεάστηκε και τροποποιήθηκε και με τον Κανονισμό (ΕΚ) 1419/2006 του Συμβουλίου με την προσθήκη και άλλων τομέων ανταγωνισμού.

Με τις εθνικές Επιτροπές Ανταγωνισμού επιχειρείται η προστασία του υγιούς ανταγωνισμού σε όλη την επικράτεια της Ευρωπαϊκής Ένωσης κατά τρόπο, μεταξύ άλλων, απαγορευτικό της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης επιχείρησης. Προωθείται έτσι ο υγιής ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων, ενισχύοντας την οικονομική δραστηριότητα, μεγιστοποιώντας και τη δυνατότητα ελεύθερης ροής αγαθών και υλικών στην Ευρωπαϊκή Ένωση, ενώ ταυτόχρονα ενθαρρύνονται οι μικρομεσαίες επιχειρήσεις σε συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού, (**Steiner & Woods: EC Law**, 8<sup>η</sup> έκδ. σελ. 396). Η ΕΠΑ εφαρμόζει στην πράξη τους κανόνες ανταγωνισμού κατ' επιταγή των πιο πάνω άρθρων της ΣΛΕΕ, καθώς επίσης και τα προνοούμενα από το άρθρο 5 του Κανονισμού 1/2003, προς αναχαίτιση της εκμετάλλευσης καταχρηστικής θέσης από μια

επιχείρηση. Τέτοια είναι η αποστολή της ΕΠΑ που το άρθρο 28 του Νόμου της δίδει τη δυνατότητα, ακόμη και αυτεπαγγέλτως, χρησιμοποιώντας τις πρόνοιες του άρθρου 5 του Κανονισμού 1/2003, να εκδίδει προσωρινά μέτρα «κατά την κρίση της» αναγκαία, λαμβάνοντας και επιλέγοντας, πρόσθετα, να θέσει τους «αναγκαίους κατά περίπτωση όρους».

Η ΕΠΑ είναι ένα ιδιάζον όργανο πέραν του συνήθους απλού διοικητικού οργάνου. Οι αποφάσεις της χαρακτηρίζονται ως διοικητικής φύσεως και γι' αυτό χωρεί αναθεωρητικός έλεγχος δυνάμει του Άρθρου 146 του Συντάγματος. Αυτό όμως δεν εξαντλεί το ζήτημα της θεσμικής ιδιότητας της. Ο Νόμος έχει προνοήσει με ρητή αναφορά στο άρθρο 8 να τονίσει το ανεξάρτητο της ΕΠΑ («*Ιδρύεται ανεξάρτητη Επιτροπή .....*»). Αυτό το ανεξάρτητο τονίζεται και διακηρύσσεται στη νομολογία κατά συστηματικό τρόπο. Στην **Παγκύπριος Οργανισμός Αγελαδοτρόφων (Π.Ο.Α.) ν. ΕΠΑ** – ανωτέρω – εκτός της αναφοράς στο ανεξάρτητο της ΕΠΑ, καταγράφηκε και ότι «*Ως ανεξάρτητη Αρχή, η Επιτροπή δεν έχει το ίδιο καθεστώς όπως άλλες κρατικές υπηρεσίες.*». Στη **Γεώργιος Στυλιανού ν. Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού**, υπόθ. αρ. 1782/2012, ημερ. 30.6.2014, προστέθηκε ότι αυστηρώς ομιλούντες ο Γενικός



Εισαγγελέας της Δημοκρατίας δεν είναι κατ' ανάγκη ο νομικός της σύμβουλος, έτσι ώστε η αναζήτηση γνωμάτευσης υπ' αυτού να μην θεωρείται ως παραβίαση της αρχής της φυσικής δικαιοσύνης λόγω της ανάμειξης του θεσμικού εκείνου οργάνου που είναι σύμβουλος των κρατικών υπηρεσιών εναντίον των οποίων στρέφεται η ίδια η καταγγελία ενώπιον της ΕΠΑ, ούτε θεωρούμενης ως παραβίαση της αρχής ότι ουδείς δύναται να είναι κριτής των ιδίων των πράξεων του.

Το ανεξάρτητο της ΕΠΑ διασφαλίζεται πέραν της λεκτικής αναγνώρισης στο άρθρο 8 του Νόμου, με μια σειρά άλλων διατάξεων. Ο Πρόεδρος και τα τέσσερα μέλη υπηρετούν υπό καθεστώς πλήρους απασχόλησης, η θητεία τους είναι πενταετής, με ανανέωση άπαξ, η απομάκρυνση τους δεν είναι δυνατή, παρά μόνο κατά τα προνοούμενα από το Νόμο, και μόνο κατόπιν παροχής ευκαιρίας στον επηρεαζόμενο να εκθέσει και υποβάλει τις απόψεις του, η δε αντιμισθία και άλλα ωφελήματα του Προέδρου και των μελών δεν δύνανται να τροποποιηθούν κατά δυσμενή τρόπο από το Υπουργικό Συμβούλιο, παρόλο που διορίζονται από αυτό καθορίζοντας και τους όρους εργασίας, την αντιμισθία και τα άλλα ωφελήματα, (άρθρα 9 και 10 του Νόμου). Η τελευταία πρόνοια περί απαγόρευσης κατά το δυσμενέστερο των όρων

εργασίας, αντιμισθίας και ωφελημάτων είναι ιδιαίτερα σημαντική εφόσον ευθέως παραπέμπει στην παρόμοια πρόνοια που απαντάται στα Άρθρα 133.12, 153.12 και 158.3 για τους Δικαστές γενικά είτε του Ανωτάτου Δικαστηρίου (μετά την ενοποίηση με το Νόμο 33/64), είτε των κατωτέρων Δικαστηρίων.

Η ΕΠΑ έχει ευρείες εξουσίες και αρμοδιότητες. Διερευνά και αποφασίζει σχετικά με παραβιάσεις σε θέματα ανταγωνισμού, διενεργεί έρευνα σε συγκεκριμένους κλάδους της οικονομίας, αποφασίζει τη λήψη προσωρινών μέτρων, επιβλέπει και διασφαλίζει ότι δεν αναπτύσσονται συμφωνίες σε επιχειρήσεις ή πρακτικές εναρμονισμένες που περιορίζουν ή νοθεύουν τον ανταγωνισμό. Κατά το άρθρο 3 του Νόμου, αντικείμενο είναι οι συμφωνίες ή πρακτικές μεταξύ επιχειρήσεων που στοχεύουν στην παρακώλυση ή νόθευση του ανταγωνισμού, κατά δε το άρθρο 6, απαγορεύεται η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως. Στις αρμοδιότητες και εξουσίες της ΕΠΑ είναι και η επιβολή κυρώσεων που εκτείνονται από την υποχρέωση των εμπλεκομένων υπηρεσιών ή επιχειρήσεων να τερματίζουν τη διαπιστωθείσα παράβαση και να αποφύγουν παρόμοιες πρακτικές ή επαναλήψεις στο μέλλον, μέχρι και την επιβολή διοικητικού προστίμου που ανέρχεται μέχρι το 10% του κύκλου εργασιών της επιχείρησης ή μέχρι το άθροισμα του 10% του κύκλου εργασιών

κάθε επιχείρησης μέλους της παραβαίνουσας ένωσης επιχειρήσεων, σύμφωνα με τον κύκλο που πραγματοποιήθηκε κατά το προηγούμενο έτος, (άρθρο 23 του Νόμου).

Πρόσθετα, κατά το άρθρο 30 του Νόμου, η ΕΠΑ έχει εξουσία συλλογής πληροφοριών και ανάλογης έρευνας, τα δε πρόσωπα που είναι υπό έρευνα υποχρεούνται στην παροχή των πληροφοριών, δυνάμει του άρθρου 30Α του Νόμου, εκτός εάν, τουλάχιστον σε ότι αφορά τους δημόσιους φορείς, η παροχή των πληροφοριών θα προσέκρουε σε διάταξη του Δικαίου της Ένωσης ή Νόμου ή δευτερογενούς Νομοθεσίας που αποσκοπεί στην εναρμόνιση με το Δίκαιο της Ένωσης. Η ΕΠΑ δικαιούται, περαιτέρω, να διεξάγει συνεντεύξεις με σκοπό τη λήψη δηλώσεων αναφορικά με το αντικείμενο της έρευνας, αλλά, και κατά το σημαντικό άρθρο 31, δικαιούται και έχει εξουσία να εισέρχεται σε γραφεία και χώρους εργασίας με σκοπό να ελέγχει τα αρχεία, τα βιβλία, τους λογαριασμούς και οποιαδήποτε άλλα έγγραφα που αφορούν την επαγγελματική δραστηριότητα των επιχειρήσεων και να λαμβάνει αντίγραφα. Σημειώνεται ότι αυτή η διείσδυση σε αρχεία, βιβλία και λογαριασμούς μιας επιχείρησης δύναται να γίνει χωρίς οποιανδήποτε προηγούμενη προειδοποίηση.

Από όλα τα πιο πάνω, συνάγεται το μονοσήμαντο της ΕΠΑ. Ακριβώς, λόγω των εξουσιών της, αλλά και του ιδιαίτερου ρόλου της, έχει αναγνωριστεί από τη νομολογία ότι θα πρέπει οι ενέργειες της να συμμορφώνονται με τα Άρθρα 6.1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και 30.2 του Συντάγματος, που συνεπάγεται την ικανοποίηση της επιταγής για δίκαιη δίκη από ανεξάρτητο και αμερόληπτο Δικαστήριο ή Όργανο. Η ΕΠΑ, στην ουσία, πέραν της λειτουργίας της ως διοικητικού οργάνου ενεργεί και ως οίωναί δικαστικό όργανο. Η Νομολογία που έχει αναπτυχθεί στο ζήτημα της λειτουργίας της ΕΠΑ, και ιδιαίτερα αναφορικά με τη συγκρότηση της, ακριβώς, υποστυλώνει το ανεξάρτητο της σε κάθε τομέα της δραστηριότητας της. Η ΕΠΑ, συνεπώς, λειτουργεί ως οίωναί δικαστικό όργανο, εφόσον έχει σκοπό την εφαρμογή, κατά αποτελεσματικό τρόπο, του Νόμου, μέσω της επιβολής διοικητικών κυρώσεων και δεν έχει σκοπό τη διαμόρφωση πολιτικής. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έχει αναγνωρίσει με τη νομολογία του ότι η επιβολή διοικητικού προστίμου εμπίπτει στην έννοια της διάγνωσης του «criminal charge» του Άρθρου 6(1) ή της «οιασδήποτε κατ'αυτού ποινικής κατηγορίας» κατά το Άρθρο 30.2 του Συντάγματος, έχοντας κατά νου τη νομική κατηγοριοποίηση του μέτρου που επιβάλλεται κατά το εθνικό δίκαιο, την ίδια τη φύση του μέτρου και τη φύση και

βαθμό αυστηρότητας της ποινής. Στην **Case of Grande Stevens v Italy**, Application No. 18640/10, ημερ. 7.7.2014 του ΕΔΑΔ, λέχθηκε  
ότι:

*«The Court reiterates its established case-law that, in determining the existence of a “criminal charge”, it is necessary to have regard to three factors: the legal classification of the measure in question in national law, the very nature of the measure, and the nature and degree of severity of the “penalty” .... Furthermore, these factors are alternative and not cumulative ones: for Article 6 to apply in respect of the words “criminal charge”, it suffices that the offence in question should by its nature be “criminal” from the point of view of the Convention, or should have made the person concerned liable to a sanction which, by virtue of its nature and degree of severity, belongs in general to the “criminal” sphere. This, however, does not exclude a cumulative approach where separate analysis of each criterion does not make it possible to reach a clear conclusion as to the existence of a “criminal charge” (see Jussila v. Finland [GC], no. 73053/01, §30 and 31, ECHR 2006-XIII, and Zaicevs v. Latvia, no. 65022/01, §31, ECHR 2007-IX (extracts)).»*

Αλλά και περαιτέρω, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο στο Λουξεμβούργο, στην υπόθεση **Montecatini SpA v Commission (1999) ECR I-4575**, αποφάσισε ότι παραβιάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαίου περί ανταγωνισμού χαρακτηρίζονται ως «criminal» για τους σκοπούς του Άρθρου 6(2) της Σύμβασης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, που προστατεύεται και στην Κοινοτική Έννομη Τάξη.

Στην απόφαση **Ραδιοφωνικό Ίδρυμα Κύπρου ν Καραγιώργη (1991) 3 Α.Α.Δ. 159**, είχε προσβληθεί η συνταγματικότητα νομοθετικών προνοιών αναφορικά με τη συμμετοχή των πολιτικών κομμάτων που εκπροσωπούνται στη Βουλή μετά από διαβουλεύσεις με το Υπουργικό Συμβούλιο για τον καταρτισμό των συμβουλίων των Οργανισμών Δημοσίου Δικαίου, αλλά και την τοποθέτηση παρατηρητών πολιτικών κομμάτων κατά τις συνεδρίες των Συμβουλίων διοικητικών οργάνων. Κρίθηκε, κατά πλειοψηφία, ότι, ήταν επιβεβλημένη η διάκριση μεταξύ πολιτικής εξουσίας και διοικητικής λειτουργίας ως προέκταση της αρχής της διάκρισης των εξουσιών που εμπεριέχεται στο Σύνταγμα της Δημοκρατίας, αρχή η οποία επιβεβαιώθηκε αργότερα, κατά πλειοψηφία, στην **Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν Βουλής των Αντιπροσώπων (2011) 3 Α.Α.Δ. 777**. Κατά την τελευταία αυτή απόφαση αναγνωρίζεται η συνταγματική επιταγή, και διά της Νομολογίας, για την τήρηση της αρχής της λειτουργίας των δημοσίων υπηρεσιών μακράν από την πολιτική επιρροή, έτσι ώστε να απαγορεύεται η ανάμειξη της πολιτικής εξουσίας στη διοικητική λειτουργία του Κράτους. Η αρχή της ουδετερότητας της διοίκησης, όπως τονίστηκε στην απόφαση, έχει σκοπό τη διασφάλιση της λειτουργίας των δημοσίων αρχών μακριά από οποιανδήποτε πολιτική επιρροή, έτσι ώστε η λειτουργία αυτή να είναι πολιτικά απρόσωπη. Οι αρχές του

Κράτους Δικαίου θεμελιώνουν την απαίτηση για χρηστή διοίκηση, αλλά και για αμεροληψία.

Ιδιαίτερα, όμως, όσον αφορά την ίδια την ΕΠΑ, είναι σημαντική η απόφαση της Ολομέλειας, στην **Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου ν Δημοκρατίας (μέσω Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού) (2007) 3 Α.Α.Δ 560**, όπου οι Εφεσείοντες, οι οποίοι είχαν καταγγεληθεί για κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης σε βάρος ανταγωνιστικής εταιρείας, με την ΕΠΑ να εκδίδει προσωρινό διάταγμα, ήγειραν το ζήτημα της πάσχουσας συγκρότησης της ΕΠΑ, λόγω της συμμετοχής σε αυτήν, ως μέλους, του Κωστή Ευσταθίου, που κατά τον χρόνο διορισμού του στην ΕΠΑ ήταν μέλος του Δημοτικού Συμβουλίου Λατσιών και, κατά τον ουσιώδη για την υπόθεση χρόνο, Δήμαρχος. Η Ολομέλεια, αποδεχόμενη την Έφεση, ακύρωσε την πρωτόδικη απόφαση περί μη ασυμβίβαστου συμμετοχής σε διοικητικό όργανο Δημάρχου ή Δημοτικού Συμβούλου, επειδή ο περί Δήμων Νόμος δεν καθόριζε τέτοιο ασυμβίβαστο, αλλά ούτε και ο περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμος περιόριζε τέτοια συμμετοχή. Η Ολομέλεια κατέληξε ως εξής, και είναι σημαντικό να τεθεί αυτούσιο το σχετικό απόσπασμα:

*«Με όλο το σεβασμό θα διαφωνήσουμε με την πιο πάνω θέση του συναδέλφου μας. Είναι αλήθεια ότι στον περί Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμο δεν τίθεται ρητός περιορισμός της συμμετοχής δημάρχων ή δημοτικών συμβουλίων στη σύνθεση της Επιτροπής. Όμως σε έλεγχο της Επιτροπής υπόκεινται όλες οι συμπράξεις ή πράξεις επιχειρήσεων που είναι ικανές ένεκα της σύμπραξης ή της καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσης μιας επιχείρησης, είτε να περιορίσουν την ελεύθερη πρόσβαση στην αγορά, είτε να περιορίσουν σε αισθητό βαθμό τον ανταγωνισμό, είτε να παραβιάσουν τα συμφέροντα των καταναλωτών. Κατά το σχετικό ορισμό στις τέτοιες επιχειρήσεις περιλαμβάνεται και κάθε επιχείρηση ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου στην οποία το Δημόσιο δύναται να ασκήσει άμεσα ή έμμεσα αποφασιστική επιρροή. Και το Δημόσιο περιλαμβάνει, σύμφωνα με το Άρθρο 2 όχι μόνο το Κράτος, αλλά και τους δήμους και τις κοινότητες. Η συμμετοχή, κατά συνέπεια, δημοτικών συμβούλων και δημάρχων στην Επιτροπή είναι παράνομη.»*

Εξίσου σημαντική είναι και η επόμενη υπόθεση, **Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου ν Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού (2009) 3 Α.Α.Δ. 258**, όπου η Πλήρης Ολομέλεια, τώρα, αποδέχθηκε την Έφεση εναντίον της πρωτόδικης απόφασης, με την οποία απερρίφθη η προσφυγή των Εφεσειόντων κατά των επίδικων αποφάσεων της ΕΠΑ, επικαλούμενη την εκδοθείσα, στο μεταξύ, απόφαση της Ολομέλειας στην προηγηθείσα **Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου ν Δημοκρατίας μέσω Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού (2007) 3 Α.Α.Δ 560**. Η Πλήρης Ολομέλεια απέρριψε το επιχείρημα της εφεσίβλητης ΕΠΑ, ότι η απόφαση του 2007 θα έπρεπε να μην ακολουθηθεί και να διαφοροποιείτο ως λανθασμένη. Η Πλήρης



Ολομέλεια, αφού αναφέρθηκε στις αρχές που καθορίστηκαν από τη Νομολογία, όπως τις **Νικολάου ν Νικολάου (αρ. 2) (1992) 1 Α.Α.Δ. 1338** και **Μαυρογένης ν Βουλής των Αντιπροσώπων (αρ. 3) (1996) 1 Α.Α.Δ. 315**, ως προς τη δυνατότητα απόκλισης από προηγούμενες αποφάσεις, αρνήθηκε να ανατρέψει την απόφαση της Ολομέλειας του 2007, λέγοντας τα εξής:

*«Το ενδεχόμενο ανατροπής πρόσφατης απόφασης αντιμετωπίζεται με επιφύλαξη. Όμως, η όποια διστακτικότητα υποχωρεί, όταν διαπιστωθεί ότι η αρχή δικαίου, την οποία ενσωματώνει η απόφαση είναι αδιαμφισβήτητα εσφαλμένη.*

*Στην παρούσα υπόθεση η απόφαση που κηρύσσει τη συγκρότηση της Επιτροπής παράνομη λόγω της συμμετοχής δημάρχου ή δημοτικών συμβούλων είναι πρόσφατη. Παρά ταύτα, το δικαστήριο δεν θα είχε δισταγμό να την ακυρώσει αν κατέληγε στο συμπέρασμα ότι είναι αδιαμφισβήτητα εσφαλμένη. Δεν μπορούμε όμως να πούμε κάτι τέτοιο και ο ευπαίδευτος συνήγορος για τους εφεσίβλητους δεν μας έδειξε οποιοδήποτε λόγο στον οποίο να μπορούσαμε να στηριχθούμε και να συμπεράνουμε ότι η πιο πάνω απόφαση είναι λανθασμένη, ούτως ώστε να πρέπει να ανατραπεί. Βρίσκουμε ότι η επιχειρηματολογία των εφεσιβλήτων δεν πείθει ότι η απόφαση είναι καταφανώς λανθασμένη.»*

Το ratio των αποφάσεων αυτών έγκειται, λοιπόν, στον αποκλεισμό συμμετοχής πολιτικών προσώπων στην ΕΠΑ και αυτή η διακηρυχθείσα αρχή αποτελεί, στην ουσία, δεδουλευμένο, από το οποίο δε χωρεί απόκλιση.

Παρενθετικά, σε επίπεδο Μονομέλειας, η ανάμειξη πολιτικών κομμάτων στις αποφάσεις συλλογικών διοικητικών οργάνων

κρίθηκε ανεπίτρεπτη. Συγκεκριμένα στην υπόθεση **Ξάνθη Δημοσθένους ν Συμβουλίου Αποχτεύσεων Λευκωσίας (2001) 4 Α.Α.Δ. 1138**, το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη λόγω του γεγονότος ότι, κατά τη ψηφοφορία στο διοικητικό όργανο, η τοποθέτηση των μελών έγινε, όχι αυτόνομα και αυτοτελώς, αλλά ως μέλη πολιτικών ομάδων, συλλογικά. Παρόμοια αντιμετώπιση υπήρξε και στην **Λαζάρου ν Συμβουλίου Αποχτεύσεως Λάρνακας (2000) 4 Α.Α.Δ. 174**, όπου στιγματίστηκε η πρακτική της τοποθέτησης προς απόφαση, κομματικής ομάδας υπέρ ή εναντίον μίας πρότασης, εφόσον ήταν δεδομένο ότι η όποια τοποθέτηση γινόταν με κομματικά κριτήρια, *«... τα οποία είναι όλως διόλου αλλότρια και ανεπίτρεπτα στη λειτουργία των διοικητικών οργάνων· τομέας στον οποίο η χρηστή διοίκηση επιβάλλει τη λήψη των αποφάσεων με αντικειμενικά κριτήρια και σύμφωνα με τις αρχές του διοικητικού δικαίου, που έχουν, μάλιστα, πρόσφατα κωδικοποιηθεί στον περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμο του 1999, Ν.158(1)/99.»* Παρόμοιο φαινόμενο χειρισμού θεμάτων σε διοικητικά όργανα παρουσιάστηκε και στην **Μικέλλα Χατζηγιωάννου ν Δήμου Κάτω Πολεμιδιών, Υπόθ. Αρ. 1570/2008, ημερ. 30.6.2010**, όπου η απόφαση ακυρώθηκε λόγω της πολλαπλώς πάσχουσας διαδικασίας που ακολουθήθηκε κατά τη λήψη της απόφασης, κατά την οποία, μεταξύ άλλων, αριθμός

δημοτικών συμβούλων, ανηκόντων στην ομάδα του ΔΗΣΥ, αποχώρησε από τη συνεδρία, ενώ άλλος αριθμός συμβούλων της ομάδας του ΔΗΚΟ, δήλωσε ότι θα παρέμενε στη συνεδρία, απέχοντας όμως από οποιανδήποτε περαιτέρω διαδικασία.

Ο Ευρωπαϊκός Κανονισμός 1/2003 εμπεριέχει την ανάγκη ως προς το ανεξάρτητο των Εθνικών Επιτροπών Ανταγωνισμού, ως μέρος της γενικώς αποδεκτής αρχής ότι, για να εφαρμοστεί με αποτελεσματικότητα η πολιτική της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον τομέα του ανταγωνισμού, είναι επάναγκες όπως οι Επιτροπές αυτές είναι και παραμένουν ανεξάρτητες κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους. Αφήνεται, από την Οδηγία, στα Κράτη Μέλη, αρκετός βαθμός ελευθερίας ή ελαστικότητας στον τρόπο διαμόρφωσης των εθνικών συστημάτων εφαρμογής της πολιτικής του ανταγωνισμού. Η προϋπόθεση που απαντάται στο άρθρο 35 της Οδηγίας, καθορίζει ότι,

*«The Member States shall designate the competition authority or authorities responsible for the application of Articles 81 and 82 of the Treaty in such a way that the provisions of this regulation are effectively complied with.»*

Είναι εμφανές, από το προοίμιο της Οδηγίας, ότι η στόχευση της είναι η αποτελεσματική εφαρμογή των αρχών της ένωσης στον

τομέα του ανταγωνισμού, ιδιαιτέρως, κατ'επίκληση, των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης. Στην παράγραφο 7 τονίζεται η καίρια συμβολή των εθνικών Δικαστηρίων στην εφαρμογή της κοινοτικής νομοθεσίας ανταγωνισμού. Στο άρθρο των **Sofia Alves, Jeroen Capiou and Ailsa Sinclair: Principles for the Independence of Competition Authorities** (οι συγγραφείς είναι διευθυντές ή λειτουργοί της Μονάδας Ανταγωνισμού στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή), εξετάζεται όλο το φάσμα της ανεξαρτησίας των Επιτροπών Ανταγωνισμού. Τονίζεται η αδήριτη αναγκαιότητα για τις Επιτροπές αυτές να λαμβάνουν τις αποφάσεις τους αμερόληπτα, μακριά και αδέσμευτες από οποιανδήποτε πολιτική επιρροή ή συμφέρον, ή άλλες εξωτερικές πιέσεις ή επιδράσεις. Γίνεται αναφορά σε πληθώρα βιβλιογραφίας, που αναδύει την ανάγκη οι Επιτροπές Ανταγωνισμού να είναι ανεξάρτητες και απομονωμένες ή μονωμένες («insulated») από πολιτικές και οικονομικές επιδράσεις ή αναμειξεις. Θεωρείται, δε, αναγκαίο όπως οι Εθνικές Επιτροπές είναι και παραμένουν ανεξάρτητες από Υπουργεία. Σε έγγραφο του Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee της Γραμματείας του Organisation for Economic Co-Operation and Development, ημερομηνίας 1-2 Δεκεμβρίου, 2016, καταγράφεται η γενική σύγκλιση «... *that independence from political intervention is a*

*necessary condition for ensuring that competition delivers the intended effects for the benefit of the whole society. It is a prerequisite that enables them (competition authorities) to take decisions solely on the basis of legal and economic considerations without being influenced by political (or business) interests..... The independence of competition authorities has a symbolic value»*  
(παρ. 18-19)

Στη Δημοκρατία, ο Νομοθέτης επέλεξε, όπως έχει ήδη αναφερθεί στην αρχή του σκεπτικού, με καθαρό και αυστηρό τρόπο, να διασφαλίσει την ανεξαρτησία της ΕΠΑ, με την ίδρυση **ανεξάρτητης Επιτροπής**, κατά το άρθρο 8, που έχει τη συγκρότηση, λειτουργία, αρμοδιότητες, εξουσίες και καθήκοντα που καθορίζονται στο Νόμο. Με σειρά άλλων προνοιών, που καταγράφηκαν προηγουμένως, διασφαλίζεται η ανεξαρτησία του Προέδρου και των μελών («structural independence»). Το Υπουργικό Συμβούλιο διορίζει, κατά το άρθρο 9, τον Πρόεδρο και τα άλλα τέσσερα Μέλη της ΕΠΑ, από πρόσωπα που προτείνονται από τον Υπουργό Ενέργειας, Εμπορίου, Βιομηχανίας και Τουρισμού. Ο Πρόεδρος πρέπει να είναι εγνωσμένου κύρους και ήθους, ο οποίος έχει εξειδικευμένη γνώση και πείρα περί τα νομικά και είναι ικανός να συμβάλει στην πραγμάτωση των σκοπών του Νόμου, τα δε άλλα τέσσερα Μέλη

πρέπει να είναι πρόσωπα με ειδικευμένη γνώση και πείρα περί τα νομικά ή τα οικονομικά ή τον ανταγωνισμό ή τη λογιστική ή το εμπόριο ή την βιομηχανία, επίσης ικανά να συμβάλουν στην πραγμάτωση των σκοπών του Νόμου. Κατά το ιδιαίτερος σημαντικό, και εδώ κρινόμενο, άρθρο 9(3):

*«(3) 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.»*

Με βάση τη νομολογία που έχει καταγραφεί προηγουμένως, το άρθρο 9(3) οριοθετεί κατά τρόπο σαφή και αναντίλεκτο στα της συγκρότησης του οργάνου και όχι μόνο στα της κατά περίπτωση σύνθεσης του. Το «αμερόληπτο της κρίσης» που προσδιορίζει το εδάφιο δεν περιορίζεται είτε κατά λεκτικό, αλλά ούτε κατά εννοιολογικό τρόπο, ως δυνάμενο να επηρεάσει κατά περίπτωση συγκεκριμένη θεματολογία συνεδρίας, αλλά είναι διατυπωμένο κατά τρόπο που διέπει κατά καθολικό τρόπο την εν γένει άσκηση των όλων αρμοδιοτήτων, εξουσιών και καθηκόντων της ΕΠΑ.

Το ότι ο νομοθέτης θέλησε να εισαγάγει στο άρθρο 9 το «αμερόληπτο της κρίσης» ως γενική αρχή εμποτίζουσα τον τρόπο λειτουργίας του οργάνου ώστε να απαγορεύει στον Πρόεδρο, τα

μέλη ή τα αναπληρωματικά μέλη να έχουν «οικονομικό ή άλλο συμφέρον», δίδει το στίγμα του τρόπου συγκρότησης της ΕΠΑ. Αυτό, διότι κατά πάγια αρχή του διοικητικού δικαίου, έτσι και αλλιώς, η αμεροληψία των μελών εξυπακούεται και δύναται να τίθεται ad hoc από οποιοδήποτε αποδέκτη της διοικητικής πράξης είτε κατά το στάδιο της παραγωγής της, είτε μετέπειτα, που έχει έννομο συμφέρον να προσβάλει τη διαδικασία παραγωγής ή την τελική απόφαση που τον επηρεάζει.

Η αρχή της αμεροληψίας έχει μια διαφορετική χροιά στο Διοικητικό Δίκαιο που, κατά κανόνα, σχετίζεται με υποθέσεις όπου, στη σύνθεση του οργάνου, μετέχει άτομο που έχει συγγενικό δεσμό ή είναι σε ιδιόζουσα σχέση με τον κρινόμενο ή στον αφορώντα η διοικητική πράξη, ώστε να επηρεάζεται η, κατά περίπτωση, σύνθεση του οργάνου και σε αυτό στοχεύει, κυρίως, η πρόνοια του άρθρου 42(2) του Νόμου αρ. 159(1)/1999. Η συμμετοχή τέτοιων ατόμων έχει κριθεί ότι παραβιάζει την αρχή της αμεροληψίας, πρέπει δε το ζήτημα να τίθεται ενώπιον του διοικητικού οργάνου με την πρώτη ευκαιρία και να αποδεικνύεται αυστηρά (**Νεοφύτου v Δημοκρατίας (2007) 3 ΑΑΔ 8, Χατζηχάννας v Δημοκρατίας (Αρ. 2) (2009) 3 ΑΑΔ 655 και Μάντζιαρη v Δημοκρατίας (2010) 3 ΑΑΔ 429**).

Η διατύπωση του εδαφίου (3), μέρος του ευρύτερου άρθρου 9, το οποίο φέρει τον πλαγιότιτλο «*Συγκρότηση και Λειτουργία της Επιτροπής*», διέρχεται όλο το φάσμα του Νόμου, εφόσον αφορά, ολοκληρωτικά, την άσκηση των, διά του Νόμου, αρμοδιοτήτων και εξουσιών της ΕΠΑ. Εισάγεται, έτσι, εκ προοιμίου, και το κριτήριο της ανυπαρξίας οποιουδήποτε οικονομικού, ή άλλου, συμφέροντος που δύναται, γενικώς, να επηρεάσει το αμερόληπτο της κρίσης κατά τον διορισμό του Προέδρου και των Μελών της ΕΠΑ. Είναι, δε, αδιαμφισβήτητο ότι, οι λέξεις «*ή άλλο συμφέρον*» παραπέμπουν, και πρέπει να ερμηνεύονται κατά τρόπο διασταλτικό ώστε να επιτυγχάνεται και να διασφαλίζεται το ανεξάρτητο της ΕΠΑ προς αποτελεσματική εφαρμογή των προνοιών του Νόμου. Κατά τη νομολογία που απαγορεύει την ανάμειξη πολιτικών προσώπων σε διοικητικά συμβούλια, αλλά και, ιδιαίτερος, στην ίδια την ΕΠΑ, ο διορισμός του κ. Χρίστου Τσίγκη, που, κατά τον ουσιώδη χρόνο, ήταν στην πυραμίδα του ΔΗΚΟ, δημιουργεί ρήγμα, και μάλιστα ανεπανόρθωτο, στο ανεξάρτητο της συγκρότησης της ΕΠΑ. Η ιδιότητα του Χρ. Τσίγκη ως Μέλος της Κεντρικής Επιτροπής του Δημοκρατικού Κόμματος εκθεμελιώνει στα μάτια του αντικειμενικού παρατηρητή το ανεξάρτητο των αποφάσεων που λαμβάνονται από την ΕΠΑ γενικώς και όχι



μεμονωμένα, κατά περίπτωση. Ο αντικειμενικός παρατηρητής δεν μπορεί να παραγνωρίσει ότι, στον διορισμό του κ. Τσίγκη από το Υπουργικό Συμβούλιο παρείσφρησε, ως αιτιολογικό, και η ανάμειξη του στα κοινά, έννοια που παραπέμπει στην ανάμειξη του στα πολιτικά δρώμενα του τόπου. Συγκεκριμένα, όπως υπέδειξε εύστοχα ο ευπαίδευτος συνήγορος της ΑΤΗΚ, το Υπουργικό Συμβούλιο, αποφασίζοντας το διορισμό του κ. Τσίγκη, επέλεξε να καταγράψει, επί λέξει, και τα εξής:

*«Η μέχρι σήμερα επαγγελματική σταδιοδρομία, καθώς και η έντονη και ενεργή συμμετοχή του στα κοινά έχουν εφοδιάσει τον κ. Τσίγκη με πλούσια και βαθιά γνώση και εμπειρία σε θέματα οικονομίας, εμπορίου, βιομηχανίας και τουρισμού.*

*(Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας αρ. 4359, Παρασκευή 7.6.2013, Παράρτημα Τέταρτο, Μέρος Ι, Αποφάσεις Υπουργικού Συμβουλίου, σελ. 76)»*

«Στα κοινά» ή «τα κοινά», είναι φράση που χρησιμοποιείται για υποθέσεις και προβλήματα που απασχολούν το σύνολο των πολιτών, π.χ. «η ενασχόληση με τα κοινά είναι δημοκρατικό καθήκον, η διαχείριση των δημοσίων υποθέσεων, των προβλημάτων που απασχολούν τους πολίτες τοπικής ή εθνικής κοινότητας.» (Γ. Μπαμπινιώτη: **Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας, Γ' έκδ. σελ. 911).**

Ο συνήγορος παρέπεμψε επίσης στο Καταστατικό του Δημοκρατικού Κόμματος και τις εξουσίες, αρμοδιότητες και λειτουργία της Κεντρικής Επιτροπής, μέλος της οποίας ήταν, κατά το χρόνο διορισμού του, αλλά και παρέμεινε στη συνέχεια, ο Χρ. Τσίγκης. Υπεδείχθη ιδιαίτερος η τήρηση κομματικής πειθαρχίας με την επιβολή αυστηρότερων κυρώσεων στα υψηλόβαθμα στελέχη. Το Δημοκρατικό Κόμμα, στην πυραμίδα του οποίου είναι ο Χρ. Τσίγκης, λαμβάνει, σύμφωνα με τον περί Πολιτικών Κομμάτων Νόμο αρ. 175(1)/2012, κρατική χορηγία, ενώ δύναται να λαμβάνει και να αποδέχεται ιδιωτικές χρηματικές ή μη εισφορές από φυσικά ή νομικά πρόσωπα. Ως «πολιτικό κόμμα» ορίζεται εκείνη η ένωση ή ομάδα ανθρώπων που έχει πολιτικό, ιδεολογικό ή προγραμματικό ιστό που συμμετέχει σε εκλογές και συμπράττει στο σχηματισμό της πολιτικής βούλησης του λαού.

Στον αντικειμενικό τρίτο παρατηρητή, είναι αδύνατος ο διαχωρισμός της κομματικής ταυτότητας του κ. Τσίγκη από την προσωπική του ιδιότητα. Τέτοιο επιχείρημα είναι και φύσει και θέσει άνευ ερείσματος, ιδιαίτερα από τη στιγμή που το ίδιο το Υπουργικό Συμβούλιο, κατά το διορισμό, θεώρησε την ανάμειξη του κ. Τσίγκη και μάλιστα κατά **έντονο και ενεργό** τρόπο στα κοινά, ως ένα από τα προσόντα για διορισμό. Το ερώτημα δεν

εξαντλείται στο αν ο διορισμός υπεδείχθη από πολιτικό κόμμα, ώστε να προωθεί θέσεις και πολιτικές του. Το πρόβλημα έγκειται στην υψηλή κομματική ιδιότητα του που ενδέχεται, εκ προοιμίου, να εγείρει ερωτηματικά ως προς το αμερόληπτο, γενικώς, της κρίσης του λόγω της εμπλοκής του σε πολιτικό κόμμα, το οποίο χρηματοδοτείται, νομίμως κατά τα άλλα, από κρατική χορηγία ή και ιδιωτική, πέρα της προώθησης πολιτικής γραμμής. Αν το Υπουργικό Συμβούλιο διόριζε και τον Πρόεδρο και όλα τα μέλη κατ'ανάλογο τρόπο, όπως διόρισε τον κ. Τσίγκη, θα ήταν εξαιρετικά δύσκολο να έπειθε κάποιος περί της ανεξαρτησίας της ΕΠΑ, την οποία η ίδια οφείλει να διατηρεί και να προστατεύει πάση θυσία.

Υπενθυμίζεται ότι, στην **ΑΤΗΚ ν Δημοκρατίας, μέσω ΕΠΑ** του 2007, η συμμετοχή δημάρχου θεωρήθηκε ως παράνομη (και δημοτικών συμβούλων), λόγω, ακριβώς, εκ του γεγονότος ότι στον έλεγχο της ΕΠΑ εμπίπτουν όλες οι συμπράξεις και επιχειρήσεις στις οποίες περιλαμβάνεται κάθε επιχείρηση ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου, στον οποίο το Δημόσιο μπορεί να ασκήσει άμεσα ή έμμεσα επιρροή. Πολύ περισσότερο, δεν μπορεί παρά να θεωρηθεί ως αναγκαία προέκταση της αρχής αυτής, στην οποία αρνήθηκε να επέλθει το 2009 η Πλήρης Ολομέλεια, και το παράνομο διορισμού

κομματικού στελέχους διότι είναι αδύνατο εκ προοιμίου να συνεκτιμηθούν, για τους λόγους που έχουν ήδη αναφερθεί, οι προεκτάσεις των επιρροών και τα συμφέροντα που εμπλέκονται, εν δυνάμει πάντοτε, λόγω της κομματικής αυτής ιδιότητας.

**Για όλους τους πιο πάνω λόγους, η πρωτόδικη απόφαση κρίνεται ορθή και θα απορρίπταμε την Έφεση της ΕΠΑ.**

Στ. Ναθαναήλ, Δ.

Λ. Παρπαρίνος, Δ.

Α. Λιάτσος, Δ.

Κ. Σταματίου, Δ.

/ΜΣ