

ΣΤΟ ΕΠΑΡΧΙΑΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΛΑΡΝΑΚΑΣ

ΕΝΩΠΙΟΝ: Τ. Παρασκευαΐδου-Καρακάννα, Π.Ε.Δ.

Αγωγή Αρ. 2431/2013

Μεταξύ:

AGS Agrotrading Ltd

Εναγόντων

ΚΑΙ

Επιτροπή Σιτηρών Κύπρου

Εναγομένων

Ημερ.: 9.02.2022

Για τους Ενάγοντες: κα Κ. Χ'Αναστάση με κα Μ. Αυξεντίου για Χ. Κυριακίδης
ΔΕΠΕ

Για τους Εναγόμενους: κ. Χ. Βελάρης με κα Γ. Μάρκου για Βελάρης και
Βελάρης ΔΕΠΕ

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Οι Ενάγοντες, με την παρούσα αγωγή αξιώνουν γενικές και ειδικές αποζημιώσεις για τη ζημιά που έχουν υποστεί συνεπεία των πράξεων των Εναγομένων οι οποίοι, καταχρώμενοι τη δεσπόζουσα θέση που είχαν στην αγορά σιτηρών, πωλούσαν κατά τα έτη 2007 και 2008, κριθάρι για κτηνοτροφικούς σκοπούς, κάτω του μέσου μεταβλητού κόστους. Αξίωναν επίσης την έκδοση απαγορευτικού διατάγματος το οποίο θα εμπόδιζε τους Εναγόμενους να επιδεικνύουν παρόμοια συμπεριφορά, η οποία αντίκειται στις πρόνοιες της νομοθεσίας του δικαίου του ανταγωνισμού, αξίωση την οποίαν εγκατέλειψαν στο στάδιο της ακρόασης.

Αρχικά, με την Έκθεση Απαίτησης τους οι Ενάγοντες αξίωναν ως ειδικές ζημιές το ποσό των €807.415 η αξίωση τους όμως περιορίστηκε στο στάδιο της ακρόασης στο ποσό των σε €431.245,62, πλέον νόμιμο τόκο επί του πιο πάνω ποσού. Κατά την ακρόαση δεν προωθήθηκε το θέμα των γενικών αποζημιώσεων.

Οι Εναγόμενοι με την Τροποποιημένη Υπεράσπισης τους αρνούνται ότι οι Ενάγοντες έχουν υποστεί οποιαδήποτε ζημιά κατά τα έτη 2007 – 2008, που αποτελεί και την επίδικη περίοδο και εν πάση περιπτώσει, το ύψος της ζημιάς δεν είναι αυτό που αξιώνουν στην Έκθεση Απαίτησης τους. Σε περίπτωση που φανεί ότι οι Ενάγοντες έχουν υποστεί οικονομική ζημιά, αυτή είναι λόγω δικής τους υπαιτιότητας και όχι λόγω των ενεργειών των Εναγόμενων.

Με βάση τα παραδεκτά γεγονότα που έχουν δηλωθεί ενώπιον του Δικαστηρίου, τα γεγονότα που δεν αμφισβητούνται στα δικάγραφα και τη μαρτυρία η οποία παρέμεινε αναντίλεκτη, προκύπτουν τα πιο κάτω γεγονότα:

Οι Ενάγοντες ασχολούνται από το 2002 με την εισαγωγή, διάθεση και εμπορία σε λιανική και χονδρική βάση, πρώτων υλών όπως είναι μεταξύ άλλων το σιτάρι και το κριθάρι. Οι πιο πάνω ύλες χρησιμοποιούνται από τους κτηνοτρόφους για την παρασκευή ζωοτροφών.

Την 24.9.2007 οι Ενάγοντες υπέβαλαν καταγγελία στην Επιτροπή Προστασίας του Ανταγωνισμού (ΕΠΑ) εναντίον των Εναγομένων για παράβαση του Δικαίου του Ανταγωνισμού. Ήταν η θέση τους ότι οι Εναγόμενοι κατά τα έτη 2007 – 2008 πωλούσαν το κριθάρι για κτηνοτροφική χρήση, σε πολύ χαμηλότερες τιμές από το κόστος εισαγωγής του στην Κύπρο.

Οι Εναγόμενοι είναι Οργανισμός Δημοσίου Δικαίου και έχει μεταξύ άλλων αρμοδιότητες για την εισαγωγή, αγορά, φύλαξη και διάθεση σιτηρών. Διατηρούσε μονοπώλιο στην αγορά εισαγωγής και εμπορίας όλων των ειδών σιτηρών μέχρι και το 2004. Όταν η Κυπριακή Δημοκρατία εντάχθηκε στην Ευρωπαϊκή Ένωση, το μονοπώλιο καταργήθηκε και η αγορά των σιτηρών φιλελευθεροποιήθηκε.

Η Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού εξέτασε την καταγγελία και κατέληξε ότι οι πράξεις των Εναγομένων αναφορικά με τις πωλήσεις κριθαριού κάτω του μέσου καταβλητέου κόστους, κατά τις περιόδους Οκτωβρίου – Δεκεμβρίου 2007, Ιανουαρίου – Ιουνίου 2008 και Οκτωβρίου – Δεκεμβρίου 2008, συνιστούσαν κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης που κατείχαν στην αγορά, κατά παράβαση του άρθρου 6(1)(α) του Νόμου 14(Ι)/2008. Οι Εναγόμενοι καταχράστηκαν τη δεσπόζουσα θέση τους εφαρμόζοντας πρακτική επιθετικής τιμολόγησης στην αγορά της εμπορίας κριθαριού για κτηνοτροφική χρήση. Η στοιχειοθέτηση της παράβασης βασίστηκε στην επιβολή τιμών χαμηλότερων από το αντίστοιχο μέσο μεταβλητό κόστος. Η πιο πάνω απόφαση ως και η απόφαση με την οποία επιβλήθηκε πρόστιμο στους Εναγόμενους κατατέθηκαν στο Δικαστήριο ως τεκμήρια, πρόκειται για τα τεκμήρια 1 και 2. Ενώπιον του Δικαστηρίου δηλώθηκε ως παραδεκτό γεγονός ότι το περιεχόμενο του Τεκμηρίου 1 είναι δεσμευτικό ως προς τα γεγονότα που πραγματεύεται με την επιφύλαξη όμως ότι οποιαδήποτε αναφορά στην απόφαση περί ύπαρξης ζημιάς δεν γίνεται δεκτή από τους Εναγόμενους. Η απόφαση, Τεκμήριο 2, είναι δεσμευτική ως προς το αποτέλεσμα.

Τα μόνα ζητήματα που καλείται να εξετάσει το Δικαστήριο είναι κατά πόσο οι Ενάγοντες έχουν υποστεί οποιαδήποτε ζημιά λόγω των ενεργειών των Εναγομένων και σε περίπτωση που ικανοποιηθεί ότι όντως έχουν υποστεί ζημιά, το ύψος αυτής.

Ενώπιον του Δικαστηρίου κατέθεσαν εκ μέρους των Εναγόντων ο διευθυντής τους, Γεώργιος Κατωδρύτης και ο οικονομολόγος, Δρ. Παναγιώτης Αγησιλάου. Εκ μέρους της υπεράσπισης κατέθεσε ο οικονομολόγος, Γιώργος Δημητρίου, Μ.Υ.1. Συνοψίζω τη μαρτυρία που έχει τεθεί ενώπιον του Δικαστηρίου:

Ο **Γεώργιος Κατωδρύτης, Μ.Ε.1**, κατέθεσε για τον τρόπο που λειτουργούν οι Ενάγοντες όσον αφορά την εισαγωγή πρώτων υλών. Ανέφερε, μεταξύ άλλων, ότι οι παραγγελίες πρώτων υλών γίνονται ανάλογα με τις συνήθειες μηνιαίες πωλήσεις των Εναγόντων και τις ανάγκες της αγοράς, εντός της οποίας ανήκει το προϊόν που πρόκειται να εισαγάγει. Δήλωσε

χαρακτηριστικά ότι προβαίνουν σε μια «προαγορά» με τη λογική ότι το φορτίο που θα παραλάβουν θα επαρκεί για να καλύψουν τις ανάγκες τους για μια συγκεκριμένη χρονική περίοδο και με αυτό τον τρόπο εξασφάλιζαν τη συνεχή και απρόσκοπτη ροή εμπορευμάτων στους πελάτες τους. Αυτή τη πρακτική εφαρμόσαν και σε σχέση με το κριθάρι που διέθεταν για κτηνοτροφικούς σκοπούς.

Μετά την παραλαβή των φορτίων, οι Ενάγοντες αποθήκευαν το κριθάρι στις αποθήκες τους. Οι ποσότητες που εισήγαγαν κάλυπταν μια περίοδο ενός με δύο μηνών περίπου. Οι Ενάγοντες διατηρούσαν αποθήκες χωρητικότητας 4.000 με 6.000 τόνων και εκ των πραγμάτων δεν ήταν εφικτό για την εταιρεία να αγοράζει και να αποθηκεύει μεγάλες ποσότητες πρώτων υλών λόγω της περιορισμένης χωρητικότητας της αποθήκης και του κινδύνου το κριθάρι να προσβληθεί από παράσιτα και να καταστεί μη εμπορεύσιμο. Διευκρίνισε ότι η μακρόχρονη αποθήκευση κριθαριού είναι δυνατή σε σιλό, τα οποία αποτελούν συστήματα αποθήκευσης που κατασκευάζονται με ψηλές προδιαγραφές υγιεινής. Κατά τον ουσιώδη χρόνο οι Ενάγοντες δεν διέθεταν σιλό. Σιλό διέθεταν μόνο οι Εναγόμενοι.

Κατά τα έτη 2007 – 2008 οι τιμές αγοράς κριθαριού για κτηνοτροφική χρήση που εισήγαγαν στην Κύπρο τόσο οι διάδικοι αλλά και οι άλλες επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνταν στο συγκεκριμένο τομέα, κυμαίνονταν στα ίδια επίπεδα, με πολύ μικρή διαφορά της τάξης του ενός με τρία ευρώ περίπου κατά μετρικό τόνο (MT). Μέχρι την άφιξη και παραλαβή των πρώτων υλών στην Κύπρο από το εξωτερικό, οι τιμές μπορούσαν να κυμανθούν είτε προς τα πάνω είτε προς τα κάτω. Υπό κανονικές συνθήκες η διακύμανση των τιμών διαμορφωνόταν ανάλογα με τις συνθήκες της αγοράς και την προσφορά και ζήτηση των προϊόντων στην εγχώρια αγορά. Όταν υπήρχε αυξημένη ζήτηση ενός προϊόντος αλλά περιορισμένη προσφορά, τα προϊόντα διατίθοντο σε αυξημένη τιμή, ενώ όταν υπήρχε πληθώρα προϊόντων αυτά διατίθοντο σε χαμηλότερες τιμές στους καταναλωτές.

Κατά τον επίδικο χρόνο και μέχρι τον Μάρτιο του 2008 οι Εναγόμενοι πωλούσαν το κριθάρι €237,50 ανά μετρικό τόνο που ήταν κατά €41,40 ανά μετρικό τόνο χαμηλότερα από το κόστος αγοράς και των διεθνών τιμών. Την 17.3.2008 πωλούσαν το κριθάρι €255 ανά μετρικό τόνο.

Η αύξηση των διεθνών τιμών σε συνδυασμό με το γεγονός ότι οι Εναγόμενοι μέχρι και τον Μάρτιο του 2008 πωλούσαν το κριθάρι €237,50 ανά μετρικό τόνο, δεν επέτρεπαν στους Ενάγοντες να προχωρήσουν με παραγγελία και εισαγωγή κριθαριού από το εξωτερικό. Η τιμή που θα αγόραζαν το κριθάρι οι Ενάγοντες από το εξωτερικό θα ήταν κατά πολύ υψηλότερη από την τιμή που το πρόσφεραν οι Εναγόμενοι στην εγχώρια αγορά. Οι Ενάγοντες θα αγόραζαν το φορτίο στην τιμή των €278,90 ανά μετρικό τόνο και θα αναγκαζόντουσαν να το διαθέσουν στην εγχώρια αγορά στην ίδια τιμή που το διέθεταν οι Εναγόμενοι, δηλαδή σε ποσό €41,40 κάτω του κόστους, ανά μετρικό τόνο.

Μέσα Μαΐου του 2008 οι Ενάγοντες παρέλαβαν ποσότητα κριθαριού την οποία αγόρασαν €246,37 ανά μετρικό τόνο. Η πιο πάνω ποσότητα πωλήθηκε €250,73 ανά μετρικό τόνο.

Τον Ιούλιο του 2008 έγινε νέα παραγγελία κριθαριού για κτηνοτροφικούς σκοπούς, η οποία παραλήφθηκε τον Οκτώβριο του 2008. Λόγω της τιμολογιακής πολιτικής που εφαρμόζαν οι Εναγόμενοι, οι Ενάγοντες αναγκάστηκαν να πωλήσουν το προϊόν σε τιμή χαμηλότερη του κόστους. Συγκεκριμένα αναγκάστηκαν να πωλήσουν, τον Οκτώβριο του 2008, 7.436,60 μετρικούς τόνους στη τιμή των €195,41 ανά μετρικό τόνο, παρά το γεγονός ότι το εν λόγω φορτίο είχε αγοραστεί στη τιμή των €198,35 ανά μετρικό τόνο. Το Νοέμβριο του 2008 πώλησαν 1.298,52 μετρικούς τόνους, στη τιμή των €168,05 ανά μετρικό τόνο, παρά το γεγονός ότι είχαν αγοράσει τις εν λόγω ποσότητες στη τιμή των €209,78 ανά μετρικό τόνο. Κατά τον μήνα Δεκέμβριο 2008 πώλησαν 2.997,12 μετρικούς τόνους, στη τιμή των €144,51 ανά μετρικό τόνο, ενώ το εν λόγω φορτίο είχε αγοραστεί στη τιμή των €198,41 ανά μετρικό τόνο.

Εάν οι Ενάγοντες διατηρούσαν τις τιμές πώλησης του κριθαριού στα ίδια επίπεδα με τις διεθνείς τιμές, κανένας πελάτης τους δεν θα αγόραζε τα προϊόντα τους και η απώλεια που θα είχαν θα ήταν κατά πολύ μεγαλύτερη, αφού τα αποθέματα τους θα καταστρέφονταν.

Η πιο πάνω μαρτυρία δεν έχει αμφισβητηθεί κατά την αντεξέταση. Η αντεξέταση επικεντρώθηκε στο κατά πόσο ήταν θεμιτό ή όχι για τους Εναγόμενους να πωλούν το κριθάρι σε τιμή χαμηλότερη του κόστους. Υποβλήθηκε δε στο μάρτυρα ότι το παράπονο των Εναγόντων έγκειται στο γεγονός ότι δεν τους δόθηκε η ευκαιρία *‘να αισχροκερδήσουν σε βάρος του καταναλωτή’*, θέση που ο μάρτυρας απόρριψε.

Ο **Δρ. Παναγιώτης Αγησιλάου, Μ.Ε.2**, κλήθηκε να καταθέσει ως εμπειρογνώμονας σε σχέση με τη ζημιά που κατ’ ισχυρισμό έχουν υποστεί οι Ενάγοντες. Ο μάρτυρας είναι οικονομικός σύμβουλος για θέματα ανταγωνισμού και διευθυντής της Trojan Economics Consultants Ltd, που ειδικεύεται στα οικονομικά του Δικαίου του Ανταγωνισμού και στις κρατικές ενισχύσεις. Είναι κάτοχος πτυχίου από το Εθνικό και Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, μεταπτυχιακού στις Οικονομικές Επιστήμες με ειδίκευση στη μικροοικονομική από το University College London, μεταπτυχιακό στα οικονομικά στο Δίκαιο του Ανταγωνισμού από το King’s College και διδακτορικό στα οικονομικά στο Δίκαιο του Ανταγωνισμού από το University East Anglia. Διδάσκει στο Ανοικτό Πανεπιστήμιο Κύπρου το Δίκαιο των Κρατικών Ενισχύσεων.

Ο μάρτυρας παρουσίασε στο Δικαστήριο την έκθεση που ετοίμασε με εντολή των Εναγόντων, Τεκμήριο 10. Αντικείμενο της έκθεσης ήταν ο υπολογισμός της ζημιάς των Εναγόντων, ως αποτέλεσμα της εφαρμογής επιθετικής τιμολόγησης από την Επιτροπή Σιτηρών Κύπρου κατά τις περιόδους Δεκεμβρίου του 2007 – Μαΐου 2008 και Οκτωβρίου 2008 – Δεκεμβρίου 2008.

Καταθέτοντας σε σχέση με τη μεθοδολογία που εφάρμοσε για την ποσοτικοποίηση του διαφυγόντος κέρδους ανέφερε ότι η γενική αρχή στην οποία εδράζεται η ποσοτικοποίηση του διαφυγόντος κέρδους είναι η εκτίμηση

της επίδρασης που είχε η επιθετική τιμολόγηση στο ύψος των τιμών στην επηρεαζόμενη σχετική αγορά και στο ύψος των πωλήσεων των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων. Η εκτίμηση των εν λόγω επιδράσεων είναι απαραίτητη για να γίνει σύγκριση του κέρδους των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων στην επηρεαζόμενη σχετική αγορά σε περίπτωση που δεν εφαρμοζόταν επιθετική τιμολόγηση από την δεσπύζουσα επιχείρηση (κέρδος αντιπαραδείγματος) και του κέρδους που πραγματοποίησαν οι εν λόγω επιχειρήσεις στην περίπτωση εφαρμογής επιθετικής τιμολόγησης από τη δεσπύζουσα επιχείρηση (πραγματικό κέρδος).

Η διαφορά μεταξύ του κέρδους αντιπαραδείγματος και του πραγματικού κέρδους συνιστά το διαφυγόν κέρδος λόγω της επιθετικής τιμολόγησης.

Εξήγησε ότι η εφαρμογή επιθετικής τιμολόγησης από τη δεσπύζουσα επιχείρηση προκαλεί μείωση των πωλήσεων των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων και κατ' επέκταση του μεριδίου αγοράς τους στην επηρεαζόμενη σχετική αγορά. Περαιτέρω, η εφαρμογή επιθετικής τιμολόγησης από τη δεσπύζουσα επιχείρηση προκαλεί μείωση του περιθωρίου κέρδους των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων μέσω της επίδρασης που έχει η εν λόγω πρακτική στο ύψος των τιμών.

Η μέθοδος που εφάρμοσε προβλέπεται και στον Πρακτικό Οδηγό που ετοίμασε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή που αφορά την 'Ποσοτικοποίηση της βλάβης σε αγωγές αποζημίωσης που στηρίζονται σε παράβαση των άρθρων 101 ή 102 της Συνθήκης για Την Ευρωπαϊκή Ένωση'. Ο πιο πάνω Οδηγός κατατέθηκε στο Δικαστήριο πρόκειται για το Τεκμήριο 14.

Στη συγκεκριμένη περίπτωση έγινε εκτίμηση των πωλήσεων που θα πραγματοποιούσαν οι Ενάγοντες χωρίς την επιθετική τιμολόγηση από τους Εναγόμενους (πωλήσεις αντιπαραδείγματος) και των πραγματικών πωλήσεων των Εναγομένων. Η εκτίμηση των πωλήσεων αντιπαραδείγματος έγινε με βάση το μέσο όρο μηνιαίων πωλήσεων που πραγματοποίησαν οι Ενάγοντες κατά την περίοδο Ιανουάριο 2005 – Σεπτέμβριο 2007. Οι μήνες Οκτώβριος και Νοέμβριος 2007 δεν συμπεριλήφθηκαν στην πιο πάνω εκτίμηση καθότι με

βάση την απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, οι Εναγόμενοι πωλούσαν το κριθάρι σε τιμές πολύ κοντά στο μέσο μεταβλητό κόστος. Ο μάρτυρας θα μπορούσε να υπολογίσει το μέσο όρο και με βάση τα στοιχεία των ετών 2009 και 2010, ετών που έπονται της επίδικης χρονικής περιόδου, έκρινε σκόπιμο όμως να μη το πράξει καθότι ο αριθμός των πωλήσεων των Εναγόντων κατά τους συγκεκριμένους χρόνους ήταν πολύ μεγάλος και αυτό θα οδηγούσε σε *‘μια ψηλή εκτίμηση της βλάβης’*, ως ανέφερε χαρακτηριστικά. Με βάση τους υπολογισμούς του, εάν υιοθετούσε τα πιο πάνω στοιχεία, το ποσό σχεδόν θα διπλασιαζόταν. Ενόψει τούτου έκρινε σκόπιμο να υιοθετήσει μια πιο συντηρητική μέθοδο.

Ο μάρτυρας κατέθεσε ότι από τα πραγματικά στοιχεία πωλήσεων των Εναγόντων, κατά τη χρονική περίοδο Ιανουαρίου 2005 – Σεπτεμβρίου 2007, προκύπτει ότι οι πωλήσεις τους, σε σχέση πάντα με το κριθάρι για κτηνοτροφικούς σκοπούς, ανήλθαν, κατά μέσο όρο, σε 3.564,66 μετρικούς τόνους, ανά μήνα. Αυτές είναι οι πωλήσεις που εκτιμήθηκε ότι θα πραγματοποιούσαν οι Ενάγοντες, χωρίς την επιθετική τιμολόγηση των Εναγομένων.

Το μέσο ποσοστό κέρδους που πραγματοποίησαν οι Ενάγοντες κατά την περίοδο, Ιανουάριος 2005 – Σεπτέμβριος 2007, εκτιμήθηκε σε 2,70%.

Το πιο πάνω ποσοστό κέρδους σε συνδυασμό με την εκτιμώμενη τιμή αγοράς κατά τους μήνες Φεβρουάριο, Μάρτιο και Απρίλιο του 2008, κατά τους οποίους οι Ενάγοντες δεν εισήγαγαν το σχετικό προϊόν λόγω της επιθετικής τιμολόγησης των Εναγομένων, οδηγεί στην εκτίμηση της τιμής πώλησης χωρίς την παράβαση (τιμή αντιπαραδείγματος). Για σκοπούς υπολογισμού της ζημιάς ο μάρτυρας έλαβε υπόψη ότι οι τιμές αγοράς κριθαριού από τους Εναγόμενους, κατά την πιο πάνω χρονική περίοδο, ήταν αυτή που καταγράφεται στην απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Παρενθετικά υπενθυμίζω ότι τα στοιχεία που καταγράφονται στην εν λόγω απόφαση αποτελούν παραδεκτά γεγονότα. Έλαβε επίσης υπόψη ότι η μέση ταχύτητα κυκλοφορίας των αποθεμάτων των Εναγόντων, κατά την περίοδο 2005 – 2007 ήταν 20,62 μέρες, ενώ για το 2008, 18,48 ημέρες. Τα πιο πάνω στοιχεία

δεικνύουν, σύμφωνα πάντα με το μάρτυρα, ότι οι Ενάγοντες πωλούσαν τα αποθέματα τους εντός του μήνα εισαγωγής τους.

Ο μάρτυρας κατήρτισε πίνακα στον οποίο παρουσιάζονται τα στοιχεία της πραγματικής τιμής πώλησης, της εκτιμώμενης τιμής αγοράς και της εκτιμώμενης τιμής πώλησης αντιπαραδείγματος, για την περίοδο Δεκεμβρίου 2007 – Μαΐου 2008, ανά μήνα και δεύτερο πίνακα στον οποίο καταγράφονται οι πραγματικές πωλήσεις, οι διαφυγούσες πωλήσεις, το διαφυγόν περιθώριο κέρδους σε πραγματικές πωλήσεις, διαφυγόν περιθώριο κέρδους σε διαφυγούσες πωλήσεις, η πραγματική τιμή αγοράς, η εκτιμώμενη τιμή αγοράς, το διαφυγόν κέρδος σε πραγματικές πωλήσεις και το διαφυγόν κέρδος από διαφυγούσες πωλήσεις. Με βάση τα πιο πάνω στοιχεία ο μάρτυρας κατέληξε ότι οι Ενάγοντες είχαν οικονομική ζημιά λόγω της επιθετικής τιμολόγησης που εφάρμοσαν οι Εναγόμενοι για την περίοδο Δεκεμβρίου 2007 – Μαΐου 2008 που ανερχόταν σε €114.553,10. Ειδικότερα, το ποσό των €16.158,01 ήταν διαφυγόν κέρδος λόγω μειωμένης πώλησης και κατ' επέκταση απώλειας περιθωρίου κέρδους στις πωλήσεις που πραγματοποιήθηκαν, ενώ το ποσό των € 98.395,09 ήταν το διαφυγόν κέρδος λόγω διαφυγουσών πωλήσεων.

Η εκτίμηση των διαφυγουσών πωλήσεων για την χρονική περίοδο Οκτώβριος – Δεκέμβριος 2008 βασίστηκε στη διαφορά που θα πραγματοποιούσαν οι Ενάγοντες χωρίς την επιθετική τιμολόγηση από τους Εναγόμενους (πωλήσεις αντιπαραδείγματος) και των πραγματικών πωλήσεων των Εναγόντων. Και σε αυτή την περίπτωση ο μάρτυρας έλαβε υπόψη το γεγονός ότι οι Ενάγοντες θα πωλούσαν κατά μέσο όρο 3.564,66 μετρικούς τόνους, κριθάρι για κτηνοτροφικούς σκοπούς, ανά μήνα και ότι το μέσο ποσοστό κέρδους που θα πραγματοποιούσαν, ήταν 2,70%.

Για την πιο πάνω χρονική περίοδο οι Ενάγοντες είχαν πραγματικές πωλήσεις, 11.732,24 μετρικούς τόνους και διαφυγούσες πωλήσεις, 2.833,68 μετρικούς τόνους. Η τιμή στην οποία διατέθηκε το κριθάρι που πωλήθηκε ήταν πολύ χαμηλότερη του κόστους, το διαφυγόν περιθώριο κέρδους κυμαινόταν από 4.18% μέχρι 29.87%, με αποτέλεσμα οι Ενάγοντες να υποστούν ζημιά,

σύμφωνα με τη εκτίμηση του, ύψους €300.816,52. Οι Ενάγοντες έχουν υποστεί ζημιά και λόγω των διαφυγουσών πωλήσεων, η οποία ανέρχεται σε €15.876.

Το σύνολο των ζημιών που υπέστησαν οι Ενάγοντες, κατά τις δύο επίδικες χρονικές περιόδους ανέρχεται, σύμφωνα με το μάρτυρα, σε €431.245.

Ο Γιώργος Δημητρίου , Μ.Υ.1, είναι κάτοχος πτυχίου στο Accounting and Finance από το London School of Economics and Political Science και μέλος του Institute of Chartered Accountants in England and Wales. Ο μάρτυρας ετοίμασε, μετά από εντολή των Εναγομένων, έκθεση σε σχέση με τη ζημιά που αυτοί έχουν υποστεί συνεπεία των πράξεων των Εναγομένων. Την πιο πάνω έκθεση την υιοθέτησε ως μέρος της κυρίως εξέτασης του, πρόκειται για το έγγραφο με Ένδειξη Γ.

Στην έκθεση του σχολιάζει την έκθεση που κατατέθηκε εκ μέρους των Εναγόντων και αναφέρει ότι ο μέσος όρος των πωλήσεων των Εναγόντων, ανά μήνα, δεν θα έπρεπε να υπολογισθεί με βάση την περίοδο Ιανουάριος 2005 – Σεπτέμβριος 2007. Τα στοιχεία του έτους 2005 λανθασμένα έχουν ληφθεί υπόψη. Απέφερε χαρακτηριστικά τα πιο κάτω:

«Η περίοδος αυτή πιθανό να μη προσφέρει αξιοπιστία στην εκτίμηση καθώς οι συνθήκες στην αγορά να διαφέρουν σε μια τέτοια έκταση περιόδου. Πιθανόν η επιλογή να μη συμπεριληφθεί το έτος 2005 να παράγαγε πιο αξιόπιστα αποτελέσματα.»

Κατέθεσε επίσης ότι η εκτίμηση των πωλήσεων 'σε κλειστές περιόδους μηνός είναι καθαρά λογιστικής φύσης προσέγγιση και δεν αντικατοπτρίζει τις συνθήκες πραγματικής εμπορίας'. Εισηγήθηκε ότι θα ήταν λογικότερο να υπολογίζονται οι πωλήσεις με βάση τις περιόδους στις οποίες έγινε η παράβαση και όχι με ολόκληρο το έτος, όπως έπραξε ο εμπειρογνώμονας των Εναγόντων. Αν ο μέσος όρος των πωλήσεων των Εναγόντων είχε ως βάση μια δωδεκάμηνη περίοδο, ήτοι από τον Οκτώβριο του 2006 μέχρι το Σεπτέμβριο του 2007, ο μέσος όρος των πωλήσεων, ανά μήνα, θα ήταν 2.793 μετρικοί τόνοι και όχι 3.564,66 μετρικοί τόνοι. Κατ' επέκταση οι διαφυγούσες πωλήσεις για τη

χρονική περίοδο Δεκέμβριος του 2007 με Μάιο του 2008, θα ήταν μόνο 8.032 μετρικοί τόνοι.

Ο μάρτυρας διαφώνησε και με την υιοθέτηση από το Μ.Ε.2, μέσου ποσοστού κέρδους 2.7%. Έχοντας ως βάση τη χρονική περίοδο Οκτώβριο του 2006 μέχρι Σεπτέμβριο του 2007, κατέληξε ότι το μέσο ποσοστό κέρδους ήταν 2.37%. Θεώρησε όμως ότι και το ποσοστό αυτό ήταν μεγάλο καθότι δεν λήφθηκαν υπόψη τα μεταβλητά έξοδα των Εναγόντων που οι τελευταίοι δεν είχαν αποκαλύψει. Ενόψει τούτου θεώρησε ότι *‘ένα λογικό περιθώριο υπό τις περιστάσεις θα ήταν 2.00%’*.

Σε σχέση με την χρονική περίοδο, Οκτώβριο του 2008 μέχρι Νοέμβριο του 2008, προβαίνει στις πιο κάτω παρατηρήσεις, για κάθε μήνα ξεχωριστά:

Οκτώβριος του 2008. Οι Εναγόμενοι πωλούσαν το κριθάρι στη τιμή των €205,85, ανά μετρικό τόνο, ενώ οι Ενάγοντες στην τιμή των € 195,41. Οι Ενάγοντες είχαν τη δυνατότητα να πωλούν τα αποθέματα τους με κέρδος 2.7%, πράγμα που δεν έπραξαν, λόγω δικής τους υπαιτιότητας. Ενόψει τούτου δεν έχουν υποστεί οποιαδήποτε ζημιά.

Νοέμβριος του 2008. Η τιμή αγοράς του αποθέματος για τους Ενάγοντες ήταν €209,78 ανά μετρικό τόνο, ενώ για τους Εναγόμενους €201,81. Το γεγονός ότι οι Ενάγοντες αγόρασαν αποθέματα σε ψηλότερες τιμές από ότι οι Εναγόμενοι, είναι *‘θέμα συνθηκών’* και δεν αναμενόταν *‘να αποζημιωθεί με μεγαλύτερο μεικτό κέρδος από το 2% επί του κόστους του αποθέματος που είχε η ΕΣΚ’*.

Δεκέμβριος του 2008. Η Ενάγουσα πώλησε απόθεμα 2.997,12 μετρικούς τόνους, τιμή κάτω του κόστους. Ο μάρτυρας αναφέρει τα πιο κάτω σε σχέση με τη συγκεκριμένη ενέργεια:

«Φαίνεται ότι η εμπορική απόφαση για αγορά και διάθεση αποθέματος κριθαριού να λήφθηκε από τη AGS ενώ γνώριζε ότι ο ανταγωνιστής της πωλούσε ΕΣΚ πωλούσε σε ασύμφορες τιμές. Θα ήταν λογικό εδώ να

υπολογισθεί διαφυγόν κέρδος ως τα σημεία 3 και 4 πιο πάνω (εκτίμηση 2%), στις πραγματικές πωλήσεις αλλά όχι να υπολογισθεί διαφυγόν περιθώριο 29,87%, το οποίο φαίνεται κυρίως να οφείλεται στη φύση των εμπορικών αποφάσεων της ίδιας της AGS. Κατά την άποψη μου το διαφυγόν κέρδος υπολογίζεται σε € 12.311”.

Με βάση την εκτίμηση του Μ.Υ.1, το διαφυγόν κέρδος σε διαφυγούσες πωλήσεις των Εναγόντων ήταν και για τις δύο χρονικές περιόδους €33.399,41 και το διαφυγόν κέρδος σε πραγματικές πωλήσεις, €49.083,70, σύνολο ζημιάς €82.483,11.

Ο μάρτυρας χρησιμοποίησε μια γραμμική μέθοδο για να αποδείξει ότι υπήρξε κάθοδος των πωλήσεων των εναγόντων κατά τη χρονική περίοδο Δεκέμβριος του 2007 – Μάιος του 2008. Οι μάρτυρες των Εναγόντων δεν αντεξετάστηκαν επί του συγκεκριμένου θέματος και δεν τούς δόθηκε η ευκαιρία να εκφράσουν επί τούτου τις θέσεις τους. Πρόκειται για θέματα που εμπίπτουν στο πεδίο γνώσης των εμπειρογνομόνων και ήταν ορθό και αναμενόμενο οι θέσεις αυτές να είχαν τεθεί για σχολιασμό στον Μ.Ε.2. Πέραν τούτου όμως παρατηρώ ότι η μαρτυρία του επί του συγκεκριμένου σημείου κάθε άλλο παρά θετική ήταν. Κατά την αντεξέταση δεν ήταν σε θέση να απαντήσει σε σχέση με καίρια σημεία που αφορούσαν τη συγκεκριμένη μέθοδο. Η πιο πάνω πτυχή της μαρτυρίας του θα αγνοηθεί από το Δικαστήριο.

Αυτή ήταν συνοπτικά η μαρτυρία που έχει τεθεί ενώπιο του Δικαστηρίου.

Ενώπιο του δικαστηρίου κατατέθηκε και μεγάλος αριθμός εγγράφων τα οποία είχα την ευκαιρία να εξετάσω, δεν κρίνω όμως σκόπιμο να αναφερθώ σε έκαστο εξ αυτών, ξεχωριστά.

Όπως έχω ήδη αναφέρει, το θέμα που καλείται το δικαστήριο να αποφασίσει είναι κατά πόσο οι Ενάγοντες έχουν υποστεί ζημιά, λόγω της παράβασης εκ μέρους των Εναγόμενων των προνοιών του άρθρου 6 (1) του περί της Προστασίας του Ανταγωνισμού Νόμου 13(Ι)/2008, που θα αναφέρεται μετά απλώς ως ο ‘Νόμος’. Το εν λόγω άρθρο απαγορεύει την καταχρηστική εκμετάλλευση της θέσης μιας επιχείρησης, η οποία κατέχει δεσπόζουσα θέση

στο σύνολο ή μέρος της εγχώριας αγοράς ενός προϊόντος. Κάθε πρόσωπο που έχει υποστεί ζημιά λόγω παράβασης του πιο πάνω άρθρου δικαιούται όπως αποζημιωθεί. Σχετικό είναι το άρθρο 40(1) του Νόμου.

Το πρόσωπο που διεκδικεί την καταβολή αποζημίωσης θα πρέπει να αποδείξει ότι υπάρχει αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της παράβασης και της ζημιάς. Καθοδηγητική επί του θέματος είναι η απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου **Manfredi κατά Lloyd Adriatica Assicurazioni SpA**, C -295/04, που συνεκδικάστηκε με τις C-296/04, C-297/04, C-298/04, η οποία διαπραγματεύεται το θέμα των αποζημιώσεων σε περίπτωση παράβασης του δικαίου του ανταγωνισμού. Παραθέτω αυτούσιες τις σχετικές πρόνοιες:

“60. Ακολουθως, όσον αφορά την αξίωση αποκατάστασης της ζημιάς που προκλήθηκε από σύμβαση ή συμπεριφορά δυνάμενη να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό, πρέπει να υπομνησθεί ότι η πλήρης αποτελεσματικότητα του άρθρου 81 ΕΚ και, ειδικότερα, η πρακτική αποτελεσματικότητα της απαγορεύσεως που προβλέπει η παράγραφος 1 του άρθρου αυτού θα διακυβεύονταν, αν δεν παρεχόταν σε κάθε υποκείμενο δικαίου η δυνατότητα να ζητήσει αποκατάσταση της ζημιάς που υπέστη από σύμβαση ή συμπεριφορά δυνάμενη να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό (βλ. προαναφερθείσα απόφαση Courage και Crehan, σκέψη 26).

61. Ως εκ τούτου, κάθε υποκείμενο δικαίου δικαιούται να ζητήσει αποκατάσταση τη ζημιάς που υπέστη, όταν υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της εν λόγω ζημιάς και απαγορευόμενης από το άρθρο 81 ΕΚ συμπράξεως ή πρακτικής.

62. Ελλείψει σχετικής κοινοτικής ρυθμίσεως, στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους απόκειται να ορίσει τα αρμόδια δικαστήρια και να θεσπίσει τους δικονομικούς κανόνες ασκήσεως των ενδίκων βοηθημάτων που αποσκοπούν στην κατοχύρωση της προστασίας των δικαιωμάτων τα οποία οι ιδιώτες αντλούν από το κοινοτικό δίκαιο, υπό την προϋπόθεση, αφενός, ότι οι κανόνες αυτοί δεν είναι λιγότερο ευνοϊκοί από εκείνους που διέπουν την άσκηση παρόμοιων ενδίκων βοηθημάτων της εσωτερικής έννομης τάξεως (αρχή της ισοδυναμίας) και, αφετέρου, ότι δεν καθιστούν πρακτικώς αδύνατη ή εξαιρετικώς δυσχερή την άσκηση των δικαιωμάτων που χορηγεί η κοινοτική έννομη τάξη (αρχή της αποτελεσματικότητας) (βλ. απόφαση της 10ης Ιουλίου 1997, C-261/95, Palmisani, Συλλογή 1997, σ. I- 4025, σκέψη 27, και προαναφερθείσα απόφαση Courage και Crehan, σκέψη 29).

63. Συνεπώς, στο δεύτερο ερώτημα στις υποθέσεις C- 295/04 έως C- 297/04 και στο τρίτο ερώτημα στην υπόθεση C- 298/04 πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 81 ΕΚ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι κάθε υποκείμενο δικαίου δύναται να προβάλει την ακυρότητα απαγορευόμενης από την εν λόγω διάταξη συμπράξεως ή πρακτικής και, όταν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της εν λόγω συμπράξεως ή πρακτικής και της προκληθείσας ζημίας, να ζητήσει την αποκατάσταση της ζημίας.

64. Ελλείπει σχετικής κοινοτικής ρυθμίσεως, στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους απόκειται να καθορίσει τον τρόπο ασκήσεως του δικαιώματος αυτού, συμπεριλαμβανομένου του τρόπου ερμηνείας της έννοιας «αιτιώδης συνάφεια», τηρουμένων των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας”.

Στην ιδίαν απόφαση τονίζεται ότι το πρόσωπο που έχει υποστεί ζημιά δύναται να αξιώσει όχι μόνο τη θετική ζημιά που έχει υποστεί αλλά και το διαφυγόν κέρδος όπως επίσης και τόκο επί των πιο πάνω ποσών. Παραθέτω αυτούσιες τις σχετικές παραγράφους:

«95. Αφετέρου, από την αρχή της αποτελεσματικότητας και από το δικαίωμα κάθε προσώπου να ζητήσει αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη από σύμβαση ή συμπεριφορά δυνάμενη να περιορίσει ή να νοθεύσει τον ανταγωνισμό προκύπτει ότι οι ζημιωθέντες πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να ζητήσουν την αποκατάσταση όχι μόνον της θετικής ζημίας πρέπει να έχουν τη δυνατό (damnum emergens), αλλά και του διαφυγόντος κέρδους (lucrum cessans), καθώς και την καταβολή τόκων.

96. Συγκεκριμένα, όσον αφορά ζημιά δυνάμενη να αποκατασταθεί, ο πλήρης αποκλεισμός του διαφυγόντος κέρδους δεν μπορεί να γίνει δεκτός σε περίπτωση παραβιάσεως του κοινοτικού δικαίου, διότι, ειδικώς όσον αφορά διαφορές οικονομικής ή εμπορικής φύσεως, ένας τέτοιος πλήρης αποκλεισμός του διαφυγόντος κέρδους μπορεί να καταστήσει πρακτικώς ανέφικτη την αποκατάσταση της ζημίας (βλ. προαναφερθείσα απόφαση Brasserie du pêcheur και Factortame, σκέψη 87, και απόφαση της 8ης Μαρτίου 2001, Metallgesellschaft κ.λπ., C- 397/98 και C- 410/98, Συλλογή 2001, σ. I- 1727, σκέψη 91).”

97. Όσον αφορά την καταβολή τόκων, το Δικαστήριο υπενθύμισε, με τη σκέψη 31 της αποφάσεως της 2ας Αυγούστου 1993, C- 271/91, Marshall (Συλλογή 1993, σ. I- 4367), ότι, βάσει των εφαρμοστέων εθνικών κανόνων, η επιδίκασή τους πρέπει να θεωρείται ως αδιαχώριστο από την αποκατάσταση της ζημίας στοιχείο.»

Με βάση την πιο πάνω νομολογία προκύπτει ότι το Δικαστήριο έχει εξουσία να επιδικάσει αποζημιώσεις για διαφυγόντα κέρδη ακόμη και σε αγωγές που ηγέρθησαν πριν τη δημοσίευση του Νόμου 113(I)/2017. Πληροφορικά αναφέρω ότι στο άρθρο 4 του πιο πάνω Νόμου, γίνεται ρητή πρόνοια για την εξουσία του Δικαστηρίου να επιδικάσει γενικές και ή ειδικές αποζημιώσεις και ή *διαφυγόντα κέρδη*.

Το πρώτο θέμα που θα με απασχολήσει είναι η θέση που ηγέρθηκε από τον ευπαίδευτο συνήγορο Υπεράσπισης, στο στάδιο των αγορεύσεων, ότι η αξίωση για 'διαφυγόντα κέρδη' δεν καλύπτεται από τις λεπτομέρειες της Έκθεσης Απαίτησης. Είναι γεγονός ότι στην Έκθεση Απαίτησης καταγράφονται τα ποσά που διεκδικούν οι Ενάγοντες, ως ειδικές ζημιές, για κάθε έτος ξεχωριστά, δεν γίνεται όμως αναφορά σε διαφυγόντα κέρδη από διαφυγούσες πωλήσεις. Το ερώτημα που εγείρεται είναι κατά πόσο αυτό είναι καθοριστικό για την έκβαση της συγκεκριμένης αξίωσης.

Καθοδηγητική επί του θέματος είναι η απόφαση **Perestrello Ltd v United Paint Co. Ltd** (1969) 1 WLR 570, 579, στην οποία μας παρέπεμψε ο ευπαίδευτος συνήγορος Υπεράσπισης, όπου αποφασίστηκαν, μεταξύ άλλων, τα πιο κάτω:

«Accordingly, if a plaintiff has suffered damage of a kind which is not the necessary and immediate consequence of the wrongful act, he must warn the defendant in the pleadings that the compensation claimed will extend to this damage, thus showing the defendant the case he has to meet and assisting him in computing a payment into court.»

Οι πιο πάνω αρχές έχουν υιοθετηθεί και από τα Κυπριακά Δικαστήρια, σχετική επί του θέματος είναι η απόφαση **Emanuel v Nicolaou** (1977) 1 C.L.R. 15, στην οποία αναφέρθηκαν σχετικά τα πιο κάτω:

«However, if the claim is one which cannot with justice be sprung upon the defendants at the trial it requires to be pleaded so that the nature of the claim is disclosed. As Lord Dunedin said in *The Susquehanna* [1926] A.C. 655 at p. 661: 'If the damage be general, then it must be averred, that such damage has been suffered, but the quantification of such damage is a jury question'.

What amounts to a sufficient averment for this purpose will depend on the facts of the particular case, but a mere statement that the plaintiff claims 'damages' is not sufficient to let in evidence of a particular kind of loss which is not a necessary consequence of the wrongful act and of which the defendant is entitled to fair warning.

Not only was there no mention at all of loss of profits in the statement of claim in the present case, but, as has been pointed out, the case pleaded was inconsistent with such a claim. We agree with the view of the trial judge that the plaintiffs were not entitled without amendment to lead evidence of this loss.»

Εξετάζοντας τις λεπτομέρειες της Έκθεσης Απαίτησης στην υπό κρίση υπόθεση και καθοδηγούμενη από τις πιο πάνω αρχές, κρίνω ότι η αξίωση για τη καταβολή διαφυγόντος κέρδους για τις διαφυγούσες πωλήσεις θα έπρεπε να δικογραφείται με επαρκή λεπτομέρεια για να γνωρίζει η άλλη πλευρά τί θα είχε να αντιμετωπίσει. Κρίνω ότι η ζημιά αυτή δεν καλύπτεται από τις λεπτομέρειες της Έκθεσης Απαίτησης και ως εκ τούτου θα αγνοηθεί.

Στο σημείο αυτό θα ήθελα να παρατηρήσω ότι ο Μ.Ε.2 αποκαλούσε όλες τις ζημιές ως 'διαφυγόντα κέρδη', τόσο τις ζημιές από τις πραγματικές πωλήσεις όσο και τις ζημιές από τις διαφυγούσες πωλήσεις. Η πιο πάνω παρατήρηση μου περί παράλειψης δικογράφησης με επαρκή λεπτομέρεια, αφορά την ζημιά από τις διαφυγούσες πωλήσεις και όχι τη ζημιά από τις πραγματικές πωλήσεις. Η ζημιά από τις πραγματικές πωλήσεις ήταν άμεσο απότοκο της συμπεριφοράς των Εναγόμενων και δεν απαιτούντο περαιτέρω λεπτομέρειες, έστω και αν αυτό κατά την κρίση μου θα ήταν επιθυμητό.

Στρέφομαι στη συνέχεια στην εξέταση της μαρτυρίας που έχει τεθεί ενώπιό του δικαστηρίου. Η αξιολόγηση έγινε ακολουθώντας τις αρχές που καθορίστηκαν από τη νομολογία. Κατά την αξιολόγηση της μαρτυρίας δεν περιορίστηκα στην ατομική κρίση της αξιοπιστίας κάθε μάρτυρα ξεχωριστά, αλλά την αντιπαραβάλα και την εξέτασα σε σχέση με το σύνολο της υπόλοιπης μαρτυρίας, συμπεριλαμβανομένων και των τεκμηρίων. Η αξιολόγηση θα επικεντρωθεί στους ισχυρισμούς που κατέστησαν επίμαχοι καθότι δεν θεωρώ σκόπιμο να επεκταθώ σε ισχυρισμούς που δεν αμφισβητήθηκαν και ή που δεν σχετίζονται άμεσα με τα επίδικα θέματα. Αφού εξέτασα τη μαρτυρία στο σύνολο

της, κατέληξα σε ευρήματα και συμπεράσματα, τα οποία παραθέτω πιο κάτω, όχι με βάση την αλληλουχία των σκέψεων μου αλλά με βάση τη σειρά, η οποία κατά την κρίση μου, αποτελεί την καλύτερη δομή της απόφασης μου.

Οι μάρτυρες Μ.Ε.2 και Μ.Υ.1, κλήθηκαν να καταθέσουν ως εμπειρογνώμονες. Η μαρτυρία τους αξιολογήθηκε, έχοντας υπόψη τη νομολογιακή αρχή ότι η μαρτυρία ενός εμπειρογνώμονα γίνεται αποδεκτή για να προμηθεύσει το Δικαστήριο με επιστημονικά κριτήρια για την αξιολόγηση της ορθότητας των συμπερασμάτων του για να μπορέσει το Δικαστήριο να σχηματίσει τη δική του ανεξάρτητη γνώμη, εφαρμόζοντας αυτά τα κριτήρια στα γεγονότα που αποδεικνύονται με μαρτυρία. (**Κοινοτικό Συμβούλιο Ομόδους v. Κονναρή** Π.Ε. 290/2008, 23.12.2011). Πέραν τούτου, η μαρτυρία του θα πρέπει να αιτιολογείται και να τεκμηριώνεται με απόλυτη επάρκεια και πειστικότητα. (**Αυγουστή και Ιωάννου** (2005) 1 Α.Α.Δ. 1498).

Τα προσόντα των πιο πάνω μαρτύρων, σε συνδυασμό με την εμπειρία και την κατάρτιση τους, τους κατατάσσουν στη κατηγορία των εμπειρογνομόνων, κατά πόσο όμως θα γίνει αποδεκτή η μαρτυρία καθενός εξ αυτών είναι θέμα που θα εξετάσω στη συνέχεια.

Έκρινα σκόπιμο να μη αξιολογήσω τη μαρτυρία του κάθε μάρτυρα εμπειρογνώμονα ξεχωριστά, αλλά να την αξιολογήσω στα πλαίσια εξέτασης του κάθε επιμέρους θέματος που εγείρεται.

Στο σημείο αυτό θα ήθελα να επισημάνω ότι η ποσοτικοποίηση της βλάβης σε υποθέσεις ανταγωνισμού όπως είναι και η υπό κρίση, υπόκειται σε σημαντικούς περιορισμούς σε σχέση με το βαθμό βεβαιότητας. Η αγορά επηρεάζεται από διάφορους παράγοντες που δεν είναι εύκολο να εκτιμηθούν με απόλυτη ακρίβεια και ως εκ τούτου η ζημιά υπολογίζεται κατά προσέγγιση. Το Δικαστήριο, σε τέτοιας φύσης υποθέσεις καλείται να αξιολογήσει οικονομικές δραστηριότητες που έχουν σε μεγάλο βαθμό, υποθετικό χαρακτήρα.

Όπως τονίσθηκε από το Competition Appeal Tribunal στην υπόθεση, **Albion Water Limited v Dwr Cymru Cyfyngedig**, 1166/5/7/10, 28.03.2013, που κλήθηκε να εξετάσει παρόμοιο θέμα, δεν μπορεί να υπάρχει μία μόνο πραγματική αξία της βλάβης που θα μπορούσε να προσδιοριστεί, αλλά μόνο οι καλύτερες δυνατές εκτιμήσεις με βάση τις παραδοχές και κατά προσέγγιση υπολογισμούς.

Το γεγονός ότι οι ζημιές, σε τέτοιας φύσης υποθέσεις, δεν μπορούν να υπολογισθούν με απόλυτη ακρίβεια δεν απαλλάσσει τον αδικοπραγούντα από την υποχρέωση να καταβάλει αποζημιώσεις. Σχετική είναι η απόφαση **Chaplin v Hicks** (1911) 2 KB 786.

Σε τέτοιες περιπτώσεις, όπου ο υπολογισμός της ζημιάς δεν μπορεί να γίνει με απόλυτη ακρίβεια, το Δικαστήριο θα πρέπει να ικανοποιηθεί ότι η ζημιά έχει αποδειχθεί με 'εύλογη', υπό τις περιστάσεις, ακρίβεια. Καθοδηγητική επί του πιο πάνω σημείου είναι η αναφορά του Bowen LJ στην υπόθεση **Ratcliffe v Evans**, (1892) 2 QB 532, 533, την οποία παραθέτω αμέσως πιο κάτω:

«In all actions accordingly on the case where the damage actually done is the gist of the action, the character of the acts themselves which produce the damage, and the circumstances under which these acts are done, must regulate the degree of certainty and particularity with which the damage done ought to be stated and proved. As much certainty and particularity must insisted on, both in pleading and proof of damage, as is reasonable, having regard to the circumstances and to the nature of the acts themselves by which the damage is done. To insist upon less would be to relax old and intelligible principles. To insist upon more would be the vainest pedantry.»

Η αξιολόγηση της μαρτυρίας θα γίνει έχοντας υπόψη τις πιο πάνω αρχές.

Αρχίζοντας από τη μαρτυρία του M.E.1, κρίνω ότι αυτή ήταν θετική και εμπειρισταμένη. Ως ανάφερα και πιο πάνω, το μεγαλύτερο μέρος της μαρτυρίας του δεν έχει αμφισβητηθεί. Η αντεξέταση του επικεντρώθηκε κυρίως στο κατά πόσο ορθά ή λανθασμένα οι Εναγόμενοι πωλούσαν κριθάρι για κτηνοτροφικούς σκοπούς, κάτω του κόστους. Το θέμα αυτό δεν θα με

απασχολήσει καθότι έχει ήδη δηλωθεί ως παραδεκτό γεγονός ότι οι Εναγόμενοι με τις πωλήσεις κριθαριού κάτω του μέσου μεταβλητού κόστους, κατά τις περιόδους Οκτωβρίου – Δεκεμβρίου 2007, Ιανουαρίου – Ιουνίου 2008 και Οκτωβρίου – Δεκεμβρίου 2008 καταχράστηκαν τη δεσπόζουσα θέση τους, εφαρμόζοντας πρακτική επιθετικής τιμολόγησης στην αγορά της εμπορίας κριθαριού για κτηνοτροφική χρήση.

Η μαρτυρία του Μ.Ε.1 γίνεται αποδεκτή από το Δικαστήριο, πλην της αναφοράς του σε σχέση με το ύψος των ζημιών που οι Εναγόμενοι έχουν υποστεί λόγω της πιο πάνω παραβίασης. Η μαρτυρία που έγινε αποδεκτή γίνεται εύρημα του Δικαστηρίου.

Στρέφομαι στη συνέχεια στη μαρτυρία των δύο εμπειρογνομόνων, Μ.Ε.2 και Μ.Υ.1, που επικεντρώνεται στη ζημιά που έχουν υποστεί οι Ενάγοντες.

Το πρώτο θέμα που θα με απασχολήσει είναι η μέθοδος που εφαρμόστηκε από το Μ.Ε.1 για τον υπολογισμό της ζημιάς. Υπενθυμίζω ότι εκείνο που έπραξε ο Μ.Ε.1 ήταν να εκτιμήσει τις πωλήσεις που θα πραγματοποιούσαν οι Ενάγοντες χωρίς την επιθετική τιμολόγηση από τους Εναγόμενους (πωλήσεις αντιπαραδείγματος) και των πραγματικών πωλήσεων των Εναγόντων. Η εκτίμηση των πωλήσεων αντιπαραδείγματος έγινε με βάση το μέσο όρο μηνιαίων πωλήσεων που πραγματοποίησαν οι Ενάγοντες κατά την περίοδο Ιανουάριο 2005 – Σεπτέμβριο 2007. Κατά τον υπολογισμό της ζημιάς, ο μάρτυρας έλαβε υπόψη του ότι το μέσο ποσοστό κέρδους που θα είχαν οι Ενάγοντες ήταν 2,70%, που αποτελεί το μέσο ποσοστό κέρδους που αυτοί πραγματοποίησαν κατά την περίοδο, Ιανουάριος 2005 – Σεπτέμβριος 2007.

Ο Μ.Υ.1 δεν διαφώνησε με την υιοθέτηση της πιο πάνω μεθόδου, διαφώνησε όμως με τη χρησιμοποίηση στοιχείων που αφορούσαν τις πωλήσεις για το 2005. Θεώρησε ότι η πιο πάνω περίοδος ήταν πολύ απομακρυσμένη και δεν *‘προσέφερε αξιοπιστία στην εκτίμηση’*, ενώ το μέσο ποσοστό κέρδους θα έπρεπε να ήταν 2% και όχι 2.7%.

Πρόκειται για γενικές και αόριστες τοποθετήσεις, τις οποίες ο μάρτυρας δεν υποστήριξε με ικανοποιητικά στοιχεία. Κανένα στοιχείο δεν προσκόμισε που να υποστηρίζει τη θέση του ότι οι συνθήκες της αγοράς, το 2005, διέφεραν από τις συνθήκες αγοράς για τη χρονική περίοδο 2007 – 2008, που ήταν η επίδικη ή ότι το μέσο ποσοστό κέρδους έπρεπε να ήταν 2%. Ο μάρτυρας απέτυχε να θέσει ενώπιο του δικαστηρίου τα στοιχεία εκείνα που θα επέτρεπαν τον έλεγχο της ορθότητας των συμπερασμάτων του. Όπως αναφέρεται στην υπόθεση **Νικολάου ν Σταύρου** (1992) 1 Α.Α.Δ. 746, σελίδα 751:

«..., η μαρτυρία του πραγματογνώμονα εισάγεται υπό την αίρεση της απόδειξης του πραγματικού της υπόβαθρου με τον τρόπο που αποδεικνύεται κάθε άλλο γεγονός.»

Στο σημείο αυτό θα ήθελα να παρατηρήσω ότι η μαρτυρία του Μ.Ε.2, επί του συγκεκριμένου θέματος ήταν πολύ εμπειριστατωμένη, ανέλυσε γιατί έλαβε υπόψη τη συγκεκριμένη χρονική περίοδο, γιατί απέκλεισε τα στοιχεία κάποιων μηνών που δεν ήταν αντιπροσωπευτικά και γιατί δεν συμπεριέλαβε τα έτη που έπονταν της επίδικης χρονικής περιόδου, ήτοι το 2009 και το 2010. Σε σχέση με το τελευταίο θέμα, υπενθυμίζω τη δήλωση του ότι οι πωλήσεις των Εναγόντων για το 2009 ήταν πολύ μεγάλες και αν ο μέσος όρος πωλήσεων και κέρδους συμπεριλάμβανε τα πιο πάνω στοιχεία, το ύψος των αποζημιώσεων θα ανέβαινε κατακόρυφα. Ο ίδιος επέλεξε να υιοθετήσει μια πιο συντηρητική προσέγγιση. Τόνισε, μεταξύ άλλων, ότι οι πωλήσεις κριθαριού ήταν μεταβλητές και υπήρχε μεγάλη διακύμανση, αν απομόνωνε κάποιους συγκεκριμένους μήνες, όπου υπήρχαν ψηλές πωλήσεις, θα οδηγείτο σε ψηλή εκτίμηση της βλάβης ενώ αν απομόνωνε μήνες με χαμηλές πωλήσεις, θα οδηγείτο σε χαμηλή εκτίμηση της βλάβης. Ενόψει τούτου επέλεξε μια μεγαλύτερη χρονική περίοδο έτσι ώστε οι μεγάλες διακυμάνσεις που παρατηρούνται στη συγκεκριμένη αγορά να εξομαλύνονταν.

Ο ευπαίδευτος συνήγορος υπεράσπισης κάλεσε το δικαστήριο να αγνοήσει τη μαρτυρία του συγκεκριμένου μάρτυρα καθότι σε κάποιο σημείο είχε προβεί σε λάθος αριθμητικό υπολογισμό. Το γεγονός αυτό από μόνο του δεν είναι λόγος για να αγνοηθεί η έκθεση του, διαφάνηκε δε ότι επρόκειτο για

καλόπιστο λάθος, το οποίο δεν είχε ουσιαστικό αντίκτυπο στην τελική κατάληξη του.

Ουδέν μεμπτό παρατηρώ στη μέθοδο που υιοθετήθηκε από τον Μ.Ε.2 για τον υπολογισμό των πωλήσεων αντιπαραδείγματος, ήτοι των πωλήσεων που θα πραγματοποιούσαν οι Ενάγοντες, αν οι Εναγόμενοι δεν εφάρμοζαν επιθετική τιμολόγηση και του μέσου ποσοστού κέρδους. Καταλήγω ότι η μέθοδος που χρησιμοποιήθηκε από το Μ.Ε.2 ήταν, υπό τις περιστάσεις, η ενδεδειγμένη.

Ο μάρτυρας, εφαρμόζοντας την πιο πάνω μέθοδο κατέληξε ότι η ζημιά των Εναγόντων από την πώληση του αποθέματος τους, σε τιμή κάτω του κόστους, κατά την περίοδο Δεκεμβρίου 2007 – Μαΐου 2008, ανερχόταν σε €16.158,01. Η πιο πάνω εκτίμηση είναι εντός των ορθών πλαισίων και γίνεται αποδεκτή.

Σε σχέση με τη δεύτερη περίοδο Οκτωβρίου 2008 – Δεκεμβρίου 2008, παρατηρώ τα πιο κάτω:

Τον Οκτώβριο του 2008 οι Ενάγοντες πώλησαν 7.436,60 μετρικούς τόνους κριθαριού προς €195,41 το μετρικό τόνο, ενώ το κόστος του κάθε μετρικού τόνου ήταν €198,35. Οι Εναγόμενοι πωλούσαν το απόθεμα τους έναντι του ποσού των €164,28, ανά μετρικό τόνο, κατά μέσο όρο. Η θέση που πρόβαλε ο Μ.Υ.1 ότι κατά τη συγκεκριμένη χρονική περίοδο οι Εναγόμενοι πωλούσαν το απόθεμα τους προς 205,38 το μετρικό τόνο, δεν ευσταθεί αλλά αντικρούεται από τα γεγονότα που έχουν δηλωθεί ως παραδεκτά. Η θέση του Μ.Ε.2 ότι από τις πιο πάνω πωλήσεις κάτω του κόστους οι Ενάγοντες έχουν υποστεί ζημιά ύψους €61.676,13, γίνεται αποδεκτή.

Το Νοέμβριο του 2008, οι Ενάγοντες πώλησαν 1.298,52 μετρικούς τόνους κριθαριού προς €168,05 το μετρικό τόνο, ενώ το κόστος του κάθε μετρικού τόνου ήταν €209,78. Οι Εναγόμενοι πωλούσαν το απόθεμα τους έναντι του ποσού των €164,28, ανά μετρικό τόνο, κατά μέσο όρο, ενώ ο μέσος όρος μεταβλητού κόστους ήταν € 207,91. Η θέση του Μ.Ε.2 ότι από τις πιο

πάνω πωλήσεις, κάτω του κόστους, οι Ενάγοντες έχουν υποστεί ζημιά ύψους € 61.544,97, γίνεται αποδεκτή.

Το Δεκέμβριο του 2008 οι Ενάγοντες πώλησαν 2.997,12 μετρικούς τόνους κριθαριού προς €144,05 το μετρικό τόνο, ενώ το κόστος του κάθε μετρικού τόνου ήταν €209,78. Οι Εναγόμενοι πωλούσαν το απόθεμα τους έναντι του ποσού των €164,28, ανά μετρικό τόνο, κατά μέσο όρο, ενώ ο μέσος όρος μεταβλητού κόστους ήταν € 207,91. Η θέση του Μ.Ε.2 ότι από τις πιο πάνω πωλήσεις, κάτω του κόστους, οι Ενάγοντες έχουν υποστεί ζημιά ύψους € 61.544,97, δεν με βρίσκει σύμφωνη καθότι με βάση τα στοιχεία που έχουν τεθεί ενώπιό μου προκύπτει ότι οι Ενάγοντες πωλούσαν πολύ πιο κάτω από τη τιμή που πωλούσαν οι Εναγόμενοι, κατά €20 περίπου ανά μετρικό τόνο. Πρόκειται για δική τους επιλογή για την οποία δεν έχει δοθεί οποιαδήποτε εξήγηση. Η ζημιά τους θα πρέπει να υπολογισθεί με βάση την ελάχιστη τιμή που θα μπορούσαν να πωλήσουν το απόθεμα τους, που είναι η τιμή των €164,28, που πωλούσαν οι ανταγωνιστές τους ήτοι οι Εναγόμενοι. Αν οι Ενάγοντες πωλούσαν το απόθεμα τους στη τιμή που το πωλούσαν και οι ανταγωνιστές τους, η ζημιά τους θα ήταν 19.9% και όχι 29.87% που υπολόγισε ο Μ.Ε.2. Υιοθετώντας ποσοστό 19.8% το ολικό ποσό της ζημιάς τους για το Δεκέμβριο του 2008 ανέρχεται σε €118.337 και αυτή είναι κατά την κρίση μου η ζημιά που έχουν υποστεί.

Με βάση τα στοιχεία που έχουν τεθεί ενώπιό μου καταλήγω ότι οι Ενάγοντες έχουν υποστεί ζημιά από την πώληση του αποθέματος τους, σε τιμή κάτω του κόστους, συνολικού ύψους €257.716,11 ($€16.158,01 + €61.676,13 + € 61.544,97 + €118.337 = €257.716,11$).

Η πιο πάνω η οικονομική ζημιά που υπέστησαν οι Ενάγοντες, ήταν απότοκο της επιθετικής τιμολόγησης που εφάρμοσαν οι Εναγόμενοι κατά την επίδικη χρονική περίοδο, καταχρώμενοι τη δεσπόζουσα θέση που κατείχαν στην αγορά των σιτηρών.

Εκδίδεται απόφαση υπέρ των Εναγόντων και εναντίον των Εναγομένων για το ποσό των €257.716,11, πλέον νόμιμο τόκο επί του πιο πάνω ποσού, από την ημερομηνία καταχώρισης της αγωγής μέχρι εξοφλήσεως, πλέον έξοδα ως θα υπολογιστούν από τον Πρωτοκολλητή και εγκριθούν από το Δικαστήριο, στην κλίμακα της επιτυχίας τους.

(Υπ.)

Τ. Παρασκευαΐδου-Καρακάννα, Π.Ε.Δ.

Πιστόν Αντίγραφο,

Πρωτοκολλητής

Subject: Civil Jurisdiction / Other Actions / Final
Αναφορά: Δίκαιο του Ανταγωνισμού / Αποζημιώσεις