

1 Ιουνίου 2021

[Ε. ΜΙΧΑΗΛ, ΔΔΔ]

Αναφορικά με τα Άρθρα 146 και 28 του Συντάγματος

Μεταξύ

ΒΑΣΙΛΕΙΟΥ ΘΕΟΧΑΡΑΚΗ

Αιτητή

ΚΑΙ

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΚΕΦΑΛΑΙΑΓΟΡΑΣ ΚΥΠΡΟΥ

Καθ' ης η Αίτηση

.....

κ. Γ. Βαλιαντής μαζί με κα Χ. Παρασκευά για Λ. Παπαφιλίππου & Σία Δ.Ε.Π.Ε., για τον αιτητή.

κα Ρ. Πασιουρτίδου μαζί με κ. Φ. Χριστοφή για Άντης Τριανταφυλλίδης & Υιοί Δ.Ε.Π.Ε., για την καθ' ης η αίτηση.

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Ε. Μιχαήλ, ΔΔΔ: Ο αιτητής με την προσφυγή του ζητά την ακύρωση της απόφασης της καθ' ης η αίτηση ημερομηνίας 28.4.2014 με την οποία του επέβαλαν

διοικητικό πρόστιμο συνολικού ύψους €35.000 σε σχέση με παραβάσεις υπό την ιδιότητά του ως μη εκτελεστικού μέλους του συμβουλίου της Cyprus Popular Bank Public Co Ltd.

Οι λόγοι ακύρωσης που προωθεί ο αιτητής συνοψίζονται σε πάσχουσα σύνθεση της καθ' ης η αίτηση στις συνεδρίες ημερομηνίας 29.10.2012 και 9.12.2013 λόγω μη νομότυπης κλήσης μελών που απουσίαζαν αλλά και επειδή ο λόγος απουσίας των εν λόγω μελών δεν αποτελεί δικαιολογημένο λόγο. Σε σχέση με τη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013 εισηγείται, πρόσθετα, ο αιτητής ότι το μέλος Θεοχαρίδης συμμετείχε παράνομα αφού δεν είχε συμμετάσχει στις προηγούμενες συνεδρίες. Τον ίδιο ισχυρισμό προβάλλει ο αιτητής και για τα μέλη Ανδρέου και Βάκης που συμμετείχαν στη συνεδρία ημερομηνίας 21.3.2014 χωρίς να είχαν συμμετάσχει στη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013. Εισηγείται, επίσης, ο αιτητής ότι σε αντίθεση με τις πρόνοιες του νόμου που αναφέρονται σε άσκηση χρέους γραμματέα από ένα μέλος, στη συνεδρία ημερομηνίας 28.4.2014 τέτοια χρέη εκτελούσαν δύο πρόσωπα.

Άλλοι λόγοι ακύρωσης είναι η κακή συγκρότηση λόγω απουσίας εκπροσώπου της Κεντρικής Τράπεζας από τις συνεδρίες και μη διορισμού αναπληρωτή, υπέρβαση εξουσίας λόγω διορισμού ερευνητικής επιτροπής αντί ερευνώντος λειτουργού ως προνοείται στον νόμο και άσκηση αποφασιστικής εξουσίας από την επιτροπή αυτή μέσω νομικού σχολιασμού και έκφρασης κρίσης, έλλειψη δέουσας έρευνας και αιτιολογίας, πλάνη περί τον νόμο και τα πράγματα και παραβίαση της αρχής της

προηγούμενης ακρόασης και της δίκαιης δίκης ως προς την επιβολή διοικητικού προστίμου.

Αρχίζοντας από τον ισχυρισμό περί πάσχουσας συγκρότησης, που προηγείται της πάσχουσας σύνθεσης, το άρθρο 11 του περί της Δομής, Αρμοδιοτήτων, Εξουσιών και Οργάνωσης της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς και Άλλων Συναφών Θεμάτων Νόμου, Ν. 73(I)/2009 (στο εξής ο «Νόμος»), ως ίσχυε κατά τον ουσιώδη χρόνο προνοεί τα πιο κάτω:

«11.-(1) Το Συμβούλιο είναι πενταμελές και απαρτίζεται από τον Πρόεδρο, τον Αντιπρόεδρο και από τρία άλλα μέλη που διορίζονται κατά τα προβλεπόμενα στο παρόν Μέρος.

[...]

(3)(α) Ο Διοικητής της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου ορίζει έναν εκπρόσωπό του, ο οποίος δύναται να μετέχει σε οποιαδήποτε συνεδρία του Συμβουλίου ή της Ειδικής Επιτροπής χωρίς δικαίωμα ψήφου, αλλά με το δικαίωμα να εγγράφει στην ημερήσια διάταξη θέματα, να μετέχει στις συζητήσεις και να εκφράζει απόψεις.»

Όπως προκύπτει από τις πιο πάνω πρόνοιες, ο εκπρόσωπος της Κεντρικής Τράπεζας δεν αποτελεί ένα από τα πέντε μέλη που συγκροτούν το συμβούλιο αλλά πρόσωπο που έχει τη δυνατότητα – όχι την υποχρέωση – να μετέχει σε όποια συνεδρία του συμβουλίου αποφασίσει με δικαίωμα έκφρασης άποψης ή εγγραφής θεμάτων προς συζήτηση αλλά χωρίς δικαίωμα ψήφου. Συνεπώς, ο ισχυρισμός του αιτητή περί κακής συγκρότησης λόγω απουσίας της εκπροσώπου της Κεντρικής Τράπεζας δεν ευσταθεί όπως, επίσης, ούτε ο ισχυρισμός για υποχρέωση διορισμού αναπληρωτή αφού τέτοια ευχέρεια δεν προνοείται στον Νόμο, αφενός,

και, αφετέρου, ο εκπρόσωπος της Κεντρικής Τράπεζας ως έχω ήδη αναφέρει δεν αποτελεί μέλος του συμβουλίου.

Ως προς τη σύνθεση του συμβουλίου στις συνεδρίες που αναφέρει ο αιτητής, σχετικές είναι οι πρόνοιες του άρθρου 18:

«18.-(1) Ο Πρόεδρος του Συμβουλίου ή, σε περίπτωση απουσίας ή άλλου προσωρινού κωλύματός του, ο Αντιπρόεδρος ή, σε περίπτωση απουσίας ή άλλου προσωρινού κωλύματος και των δύο, ένας εκ των λοιπών μελών του Συμβουλίου συγκαλούν τις συνεδρίες του Συμβουλίου.

(2) Η πρόσκληση σε συνεδρία είναι γραπτή και απευθύνεται σε όλα τα μέλη του Συμβουλίου και στον εκπρόσωπο του Διοικητή της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου, μία τουλάχιστον ημέρα πριν από την καθορισμένη για τη συνεδρία ημερομηνία.

(3) Ανεξαρτήτως των διατάξεων του εδαφίου (2), σε έκτακτες και δικαιολογημένες περιπτώσεις συνεδρία του Συμβουλίου συγκαλείται μετά από προφορική ή γραπτή πρόσκληση που κοινοποιείται στα μέλη και στον εκπρόσωπο του Διοικητή της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου το συντομότερο δυνατό και εν πάση περιπτώσει πριν από τον καθορισμένο για τη συνεδρία χρόνο.

(4)(α) Σε περίπτωση γραπτής πρόσκλησης σε συνεδρία κατά τα προβλεπόμενα στα εδάφια (2) ή (3), η πρόσκληση κοινοποιείται στα μέλη γραπτώς με επιστολή ή τηλεμήνυμα ή φωτομήνυμα ή ηλεκτρονικό ταχυδρομείο.

(β) Σε περίπτωση προφορικής πρόσκλησης σε συνεδρία κατά τα προβλεπόμενα στο εδάφιο (3), τα μέλη του Συμβουλίου και ο εκπρόσωπος του Διοικητή της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου υπογράφουν σε μεταγενέστερο στάδιο βεβαίωση αναφορικά με την πρόσκλησή τους σε συνεδρία.

(5) Ο Πρόεδρος του Συμβουλίου συγκαλεί το Συμβούλιο σε συνεδρία οποτεδήποτε το κρίνει σκόπιμο, υποχρεούται όμως να το πράξει αν τούτο

ζητηθεί γραπτώς από δύο τουλάχιστον μέλη του Συμβουλίου που καθορίζουν ταυτόχρονα και τα προς συζήτηση θέματα.

(6) Συνεδρία του Συμβουλίου συγκαλείται τουλάχιστον δύο φορές το μήνα.

(7) Στις συνεδρίες του Συμβουλίου προεδρεύει ο Πρόεδρος του ή, σε περίπτωση απουσίας ή άλλου προσωρινού κωλύματος αυτού, ο Αντιπρόεδρος του ή, σε περίπτωση απουσίας ή άλλου προσωρινού κωλύματος και των δύο, ένας εκ των λοιπών μελών του Συμβουλίου που επιλέγεται προς τούτο από τα παριστάμενα κατά τη συνεδρία μέλη.

(8)(α) Ο προεδρεύων της συνεδρίας και δύο άλλα μέλη παριστάμενα στη συνεδρία συνιστούν απαρτία, οι δε αποφάσεις λαμβάνονται κατά πλειοψηφία και, σε περίπτωση ισοψηφίας, επικρατεί η ψήφος του προεδρεύοντος της συνεδρίας.

(β) Ο Πρόεδρος, ο Αντιπρόεδρος και οποιοδήποτε άλλο μέλος του Συμβουλίου καθώς και ο εκπρόσωπος του Διοικητή της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου δύναται, σε περίπτωση απουσίας τους στο εξωτερικό, να συμμετέχουν σε συνεδρία της Επιτροπής δια της χρήσης τηλεφωνικών ή τηλεοπτικών μέσων ή δια άλλων επικοινωνιακών συστημάτων, νοουμένου ότι παρέχεται η δυνατότητα σε ένα έκαστο των προσώπων που λαμβάνουν μέρος στη συνεδρία να ακούει όλους τους άλλους σε κάθε ουσιώδη χρόνο:

Νοείται ότι οποιαδήποτε ούτως διεξαγομένη συνεδρία θεωρείται ως νόμιμη συνεδρία της Επιτροπής και έκαστο μέλος του Συμβουλίου που συμμετέχει σε συνεδρία κατά τον τρόπο αυτό θεωρείται ως παρών αυτοπροσώπως σ' αυτή και δικαιούται να ψηφίζει και να λαμβάνεται υπόψη στον καθορισμό απαρτίας και ότι ο εκπρόσωπος του Διοικητή της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου που συμμετέχει σε συνεδρία όπως προβλέπει η παρούσα παράγραφος θεωρείται ως παρών στη συνεδρία και δικαιούται να εγγράφει στην ημερήσια διάταξη θέματα, να μετέχει στη συνεδρία και να εκφράζει απόψεις:

Νοείται περαιτέρω ότι η συνεδρία αυτή θεωρείται ότι λαμβάνει χώρα στα γραφεία της Επιτροπής.

(9) Χρέη γραμματέα του Συμβουλίου ασκεί ένα μέλος του προσωπικού της Επιτροπής που ορίζεται προς τούτο από τον προεδρεύοντα του Συμβουλίου, ο οποίος έχει την ευθύνη της τήρησης των πρακτικών.

(10) Τα πρακτικά της συνεδρίας τηρούνται εμπιστευτικά, εκτός αν αποφασισθεί διαφορετικά από το Συμβούλιο, από αρμόδιο δικαστήριο ή από αρμόδιο πειθαρχικό όργανο.

(11) Κένωση θέσης μέλους του Συμβουλίου ή ελάττωμα περί το διορισμό του δεν επιφέρει ακυρότητα των πράξεων ή των διαδικασιών του Συμβουλίου.»

Στον διοικητικό φάκελο που κατατέθηκε ως Τεκμήριο 1 και έχει τίτλο “*Attendance Sheets for Council Meetings 2012*” περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, οι προσκλήσεις προς τα μέλη σε σχέση με τις επίμαχες συνεδρίες ημερομηνίας 29.10.2012 και 9.12.2013. Τα μέλη Πολυκάρπου και Ανδρέου που απουσίαζαν από τη συνεδρία της 29.10.2012 έλαβαν τις προσκλήσεις στις 26.10.2012 και τα μέλη Ανδρέου, Βάκης και η εκπρόσωπος της Κεντρικής Τράπεζας που απουσίαζαν από τη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013 έλαβαν τις προσκλήσεις στις 6.12.2013. Όλες, δηλαδή, οι προσκλήσεις στάλθηκαν εντός της προθεσμίας που προνοεί ο Νόμος.

Σε σχέση με την απουσία της εκπροσώπου της Κεντρικής Τράπεζας ως εξήγησα και πιο πάνω φαίνεται πως σύμφωνα με τις πρόνοιες του άρθρου 11(3)(α) του Νόμου η συμμετοχή είναι δυνητική και επομένως δεν προκύπτει ζήτημα σύνθεσης από την απουσία του προσώπου αυτού. Τα μέλη Ανδρέου και Πολυκάρπου επικαλέστηκαν για την απουσία τους ταξίδι στο εξωτερικό ενώ το μέλος Βάκης άλλες επαγγελματικές υποχρεώσεις. Ο αιτητής εισηγείται ότι αυτοί οι λόγοι απουσίας δεν συνιστούν δικαιολογημένους λόγους. Είναι γεγονός ότι εφόσον πρόκειται περί συλλογικού οργάνου ορθότερο θα ήταν να συμμετέχουν όλα τα

μέλη που το απαρτίζουν έτσι ώστε να διασφαλίζεται η όσο το δυνατό μεγαλύτερη έκφραση γνώμης. Εντούτοις, ο Νόμος αλλά και ο περί Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμος, Ν. 158(Ι)/1999, αποδέχεται την απουσία μελών νοουμένου ότι υπάρχει απαρτία. Συνεπώς, εφόσον πράγματι υπήρχε απαρτία δεν προκύπτει αντικανονικότητα στη σύνθεση. Ως προς την αναφορά του αιτητή ότι τα απόντα μέλη μπορούσαν να συμμετάσχουν τηλεφωνικά ή με άλλα μέσα, συμφωνώ με την εισήγηση της καθ' ης η αίτηση ότι η ευχέρεια αυτή που δίδει το άρθρο 18(8)(β) του Νόμου είναι δυνητική και όχι υποχρεωτική.

Αναφορικά με τους ισχυρισμούς του αιτητή περί παρανομίας λόγω συμμετοχής του μέλους Θεοχαρίδη στη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013 χωρίς να είχε συμμετάσχει στις προηγούμενες συνεδρίες και των μελών Ανδρέου και Βάκη που συμμετείχαν στη συνεδρία ημερομηνίας 21.3.2014 χωρίς να είχαν συμμετάσχει στη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013, σχετικό είναι το άρθρο 22 του Ν. 158(Ι)/1999:

«Η διαδικασία συζήτησης και λήψης απόφασης για ορισμένο θέμα πρέπει να διεξάγεται από την αρχή μέχρι το τέλος από τα ίδια μέλη του συλλογικού οργάνου. Αν η διαδικασία παρατείνεται σε περισσότερες συνεδρίες και η σύνθεση του οργάνου μετά την πρώτη συνεδρία αλλάξει με τη συμμετοχή μελών που ήταν απόντα στις προηγούμενες συνεδρίες, το συλλογικό όργανο δεν μπορεί να λάβει έγκυρη απόφαση στην τελευταία συνεδρία, εκτός αν στη συνεδρία αυτή επαναληφθεί από την αρχή η διαδικασία και η συζήτηση που προηγήθηκε. Αυτό δεν απαιτείται, όταν πρόκειται για απουσία από συνεδρία που ασχολήθηκε με προκαταρκτικά θέματα ή όταν τα μέλη τα οποία λαμβάνουν την τελική απόφαση είναι πλήρως ενημερωμένα σχετικά με όλα τα στοιχεία που είναι αναγκαία για τη λήψη απόφασης.»

Η καθ' ης η αίτηση συνεδρίασε στις 5.7.2012, 29.10.2012 και 17.6.2013. Στη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013 είναι η πρώτη φορά που εμφανίζεται στα πρακτικά το μέλος Θεοχαρίδης προφανώς σε αντικατάσταση του μέλους Πολυκάρπου που δεν εμφανίζεται στα πρακτικά ξανά από αυτή τη συνεδρία και μετέπειτα. Στα πρακτικά αυτής της συνεδρίας, λοιπόν, καταγράφονται τα ακόλουθα:

«Δόθηκε στους κ. κ. Ανδρέα Χριστοδούλου και Γιώργο Θεοχαρίδη το σημείωμα των λειτουργών κ.κ. Γιάννη Χατζησάββα και Παναγιώτη Σταύρου και του ανώτερου λειτουργού κ. Άλκη Πιερίδη ημερομηνίας 19.11.2013, μαζί με ψηφιακό δίσκο ο οποίος περιλαμβάνει τις επιστολές κλήσεις σε παραστάσεις της Επιτροπής προς τους εμπλεκόμενους της έρευνας καθώς και τις απαντήσεις τους.

Το σημείωμα ημερομηνίας 19.11.2013 καθώς και ο ψηφιακός δίσκος δόθηκε στα Μέλη προκειμένου να έχουν στη διάθεσή τους επαρκή χρόνο να μελετήσουν το θέμα πριν αυτό τεθεί σε συνεδρία, ενόψει του πολύ μεγάλου όγκου εγγράφων που αφορά.

Σημειώνεται ότι το σημείωμα και ο ψηφιακός δίσκος θα δοθεί σε επόμενη συνεδρία, για τον ίδιο λόγο, και στα υπόλοιπα Μέλη του Συμβουλίου τα οποία απουσιάζουν κατά τη σημερινή συνεδρία.»

Στα πρακτικά της συνεδρίας που ακολούθησε στις 24.2.2014 καταγράφονται, επίσης, τα πιο κάτω:

«Ο κ. Γιώργος Θεοχαρίδης, ο οποίος δεν ήταν παρόν στις συνεδρίες της Επιτροπής ημερομηνίας 5.7.2012, 29.10.2012 και 17.6.2013 ζήτησε να καταγραφεί ότι έχει λάβει γνώση:

- του σημειώματος του ανώτερου λειτουργού κ. Αλκή Πιερίδη ημερομηνίας 4.7.2012,

- του σημειώματος των ερευνώντων λειτουργών κ.κ. Αλκή Πιερίδη, Γιάννη Χατζησάββα και Παναγιώτη Σταύρου ημερομηνίας 26.10.2012, και
- του πορίσματος των ερευνώντων λειτουργών κ.κ. Αλκή Πιερίδη, Γιάννη Χατζησάββα και Παναγιώτη Σταύρου ημερομηνίας 4.6.2013,

αναφορικά με την εταιρεία Marfin Popular Bank Public Co Ltd που είχαν υποβληθεί στις συνεδρίες από τις οποίες απουσίαζε, τα οποία και έχει μελετήσει.

Τα Μέλη του Συμβουλίου ενημέρωσαν λεπτομερώς τον κ. Θεοχαρίδη για τα όσα συζητήθηκαν και αποφασίστηκαν για την εταιρεία Marfin Popular Bank Public Co Ltd στις συνεδρίες ημερομηνίας 29.10.2012 και 17.6.2013, από τις οποίες απουσίαζε.

Ο κ. Θεοχαρίδης ζήτησε να καταγραφεί ότι έχει ενημερωθεί πλήρως και συμφωνεί με τα όσα συζητήθηκαν/ αποφασίσθηκαν από την Επιτροπή στις συνεδρίες ημερομηνίας 29.10.2012 και 17.6.2013 αναφορικά με την εταιρεία Marfin Popular Bank Public Co Ltd.»

Όπως προκύπτει από τις πιο πάνω αναφορές το μέλος Θεοχαρίδης έλαβε πλήρη ενημέρωση ως απαιτεί το άρθρο 22 του Ν. 158(I)/1999.

Ως προς τον ισχυρισμό ότι τα μέλη Ανδρέου και Βάκη συμμετείχαν στη συνεδρία ημερομηνίας 21.3.2014 αλλά όχι στη συνεδρία ημερομηνίας 9.12.2013, πράγματι δεν συμμετείχαν στην εν λόγω συνεδρία στην οποία – ως καταγράφεται στο σχετικό απόσπασμα πιο πάνω ως μοναδικό θέμα της συνεδρίας ήταν να δοθεί στα νέα μέλη το σημείωμα των λειτουργών και άλλα σχετικά έγγραφα για σκοπούς ενημέρωσής τους. Τα μέλη Ανδρέου και Βάκης, όμως, είχαν λάβει γνώση των στοιχείων αυτών κατά τη συμμετοχή τους στη συνεδρία που προηγήθηκε της 9.12.2013 δηλαδή αυτήν της 17.6.2013. Συνεπώς, δεν μπορώ να συμφωνήσω ότι

από τη συμμετοχή τους στη συνεδρία ημερομηνίας 21.3.2014 προκύπτει παρανομία.

Τελευταίος ισχυρισμός του αιτητή που αφορά θέμα σύνθεσης είναι η παρουσία δύο λειτουργών της καθ' ης η αίτηση στη συνεδρία ημερομηνίας 28.4.2014 για σκοπούς τήρησης πρακτικών. Το άρθρο 21(1) του Ν. 158(I)/1999 ρητώς εξαιρεί από τυχόν παράνομη σύνθεση *«υπάλληλο που είναι αρμόδιος για την τήρηση των πρακτικών»*. Το άρθρο 18(9) του Νόμου προνοεί ότι *«χρέη γραμματέα του Συμβουλίου ασκεί ένα μέλος του προσωπικού της Επιτροπής»*.

Συμφωνώ με την εισήγηση της καθ' ης η αίτηση ότι η χρήση στον Νόμο της λέξης «ένα» γίνεται ως αόριστη αντωνυμία εφόσον δεν μπορεί να καθοριστεί συγκεκριμένα το μέλος. Η φύση, όμως, της αντωνυμίας δεν αναιρεί το γεγονός ότι αναφέρεται σε ενικό αριθμό δηλαδή κάποιο μέλος και όχι κάποια. Εντούτοις, δίδοντας ακόμα και αυτή την ερμηνεία – που αποτελεί τη γραμματική ερμηνεία της πρόνοιας – το άρθρο 21(1) του Ν. 158(I)/1999 διασώζει τη σύνθεση του οργάνου ακόμα και εάν για την τήρηση των πρακτικών είναι αρμόδια πέρα του ενός προσώπου. Αυτό επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2 του περί Ερμηνείας Νόμου, Κεφ.

1:

«οι ακόλουθες λέξεις και εκφράσεις θα έχουν την έννοια που αποδίδεται σε αυτές αντίστοιχα, εκτός αν υπάρχει κάτι στο αντικείμενο ή το κείμενο που είναι ασυμβίβαστο με τέτοια ερμηνεία ή εκτός αν προνοείται σε αυτό διαφορετικά-

[...]

λέξεις στον ενικό περιλαμβάνουν τον πληθυντικό και λέξεις στον πληθυντικό περιλαμβάνουν τον ενικό [...]».

Συνεπώς, ο όρος «υπάλληλος» που απαντάται στο άρθρο 21(1) περιλαμβάνει και τον όρο υπάλληλοι.

Άλλος λόγος ακύρωσης που προωθεί ο αιτητής είναι υπέρβαση εξουσίας λόγω διορισμού ερευνητικής επιτροπής αντί ερευνώντος λειτουργού ως προνοείται στον νόμο και άσκηση αποφασιστικής εξουσίας από την επιτροπή αυτή μέσω νομικού σχολιασμού και έκφρασης κρίσης.

Η δυνατότητα διορισμού ερευνώντα λειτουργού δίδεται στην καθ' ης η αίτηση από το άρθρο 36 του Νόμου:

«36.-(1) Για τους σκοπούς των άρθρων 32, 34, 35 και 50, η Επιτροπή δύναται να ορίζει μέλος του Συμβουλίου ή και τον εκπρόσωπο του Διοικητή της Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου ή και υπάλληλο της Επιτροπής ή και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο, ως ερευνώντα λειτουργό.

(2) Η έρευνα διεξάγεται το ταχύτερο δυνατό.

(3) Κατά τη διεξαγωγή της έρευνας, ο ερευνών λειτουργός -

(α) δύναται να συμβουλευέται και να συνοδεύεται από επαγγελματικό σύμβουλο, από άτομο το οποίο εξουσιοδοτείται γραπτώς από την αρμόδια εποπτική αρχή του εξωτερικού ως αντιπρόσωπος της εν λόγω αρχής ή και απ' οποιοδήποτε άλλο άτομο, και

(β) δύναται να ασκεί τις εξουσίες προς συλλογή πληροφοριών, είσοδο και έρευνα, με τις οποίες περιβάλλεται η Επιτροπή βάσει των διατάξεων του παρόντος Νόμου.

(4) Ο ερευνών λειτουργός δύναται να καλεί, να ακούει μαρτυρία και να παίρνει γραπτή ή ηχογραφημένη, κατά την κρίση του ερευνώντος λειτουργού, κατάθεση από πρόσωπα που δυνατό να έχουν στοιχεία ή να

γνωρίζουν ο,τιδήποτε σχετικά με την υπόθεση, τα οποία οφείλουν να προσέρχονται ενώπιον του ερευνώντος λειτουργού και να παρέχουν τις πληροφορίες που κατέχουν.

(5) Ο ερευνών λειτουργός, αφού ολοκληρώσει την έρευνα συντάσσει το πόρισμά του περιλαμβάνοντας τις απόψεις ή και τις εισηγήσεις του επί των ευρημάτων του, και το υποβάλλει στην Επιτροπή μαζί με όλα τα σχετικά με την υπόθεση έγγραφα:»

Η καθ' ης η αίτηση με απόφασή της ημερομηνίας 5.7.2012 διόρισε τρεις λειτουργούς της ως ερευνώντες λειτουργούς. Έχω την άποψη ότι το άρθρο 36 δεν περιλαμβάνει κάτι στο αντικείμενο ή το κείμενο που είναι ασυμβίβαστο με την ερμηνεία που μπορεί να δοθεί στη βάση του άρθρου 2 του Κεφαλαίου 1 ότι, δηλαδή, λέξεις στον ενικό περιλαμβάνουν και λέξεις στον πληθυντικό και επομένως, δεν κρίνω ότι η καθ' ης η αίτηση υπερέβηκε τις εξουσίες της διορίζοντας τρεις ερευνώντες λειτουργούς αντί ένα.

Δεν με βρίσκει σύμφωνη ούτε η εισήγηση ότι καθ' υπέρβαση εξουσίας εξέφρασαν σχολιασμό και κρίση οι ερευνώντες λειτουργοί. Οι παράγραφοι (4) και (5) του άρθρου 36 ρητώς δίδουν εξουσία στον ερευνώντα λειτουργό να ασκήσει την κρίση του ως προς τα πρόσωπα από τα οποία θα λάβει κατάθεση αλλά και να περιλάβει τις απόψεις και εισηγήσεις του στο πόρισμα που θα υποβάλει.

Σε σχέση με τους υπόλοιπους λόγους ακυρότητας που προβάλλει ο αιτητής, σημαντικό είναι να αναφέρω τι προνοεί το άρθρο 40(1) του περί των Προϋποθέσεων Διαφάνειας (Κινητές Αξίες προς Διαπραγμάτευση σε Ρυθμιζόμενη Αγορά) Νόμου, Ν. 190(Ι)/2007:

«Απαγορεύεται όπως οποιοδήποτε πρόσωπο, το οποίο προβαίνει σε ανακοίνωση ή δημοσιοποίηση ή κοινοποίηση ή υποβολή στοιχείων ή πληροφοριών, τις οποίες είναι υπόχρεος να ανακοινώνει, δημοσιοποιεί, κοινοποιεί ή υποβάλλει δυνάμει του παρόντος Νόμου ή των δυνάμει αυτού εκδιδόμενων Οδηγιών, να παρέχει και/ ή να επιβεβαιώνει ψευδή ή παραπλανητικά στοιχεία ή πληροφορίες και/ ή να αποκρύπτει στοιχεία και πληροφορίες.»

Ο αιτητής κλήθηκε με επιστολή της καθ' ης η αίτηση ημερομηνίας 2.8.2013 να προβεί σε γραπτές παραστάσεις για ενδεχόμενες παραβάσεις για την περίοδο που έληξε στις 30.6.2010 και στις 31.12.2010, αντίστοιχα, ως εξής:

«1. Με βάση την ανάλυση στο Μέρος (I) πιο πάνω, οι ενδιάμεσες συνοπτικές ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις για το εξάμηνο που έληξε στις 30.6.2010:

i. Δεν φαίνεται να καταρτίστηκαν σύμφωνα με το Δ.Λ.Π. 34 (υποχρέωση βάσει του άρθρου 10(4) του Ν.190(I)/2007).

Σύμφωνα με την παράγραφο 28 του Δ.Λ.Π. 34 «An entity shall apply the same accounting policies in its interim financial statements as are applied in its annual financial statements» - Υπήρχε υποχρέωση από την Εταιρεία για συμμόρφωση και με το Δ.Λ.Π. 39, αφού αυτή ήταν η πολιτική που εφαρμόστηκε και για την ετοιμασία των οικονομικών καταστάσεων για το έτος που έληξε στις 31.12.2009.

ii. Δεν φαίνεται να παρέχουν αληθινή και δίκαιη εικόνα της οικονομικής κατάστασης και του κέρδους της Εταιρείας.

2. Με βάση την ανάλυση στο Μέρος (II - (2) ενδιάμεση έκθεση διαχείρισης) πιο πάνω η ενδιάμεση έκθεση διαχείρισης δεν φαίνεται να παρέχει δίκαιη ανασκόπηση των πληροφοριών που απαιτούνται από το εδάφιο 6 του άρθρου 10 του Ν. 190(I)/2007.

[...]

Τα Μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της Εταιρείας τα οποία αναφέρονται ανωτέρω και η κα Αννίτα Φιλιππίδου ενδεχομένως έχουν προβεί σε παράβαση

του άρθρου 40(1) του Ν. 190(Ι)/2007 καθότι προέβηκαν στη δήλωση η οποία αποτελεί μέρος της ετήσιας οικονομικής έκθεσης της Εταιρείας για το έτος που έληξε στις 31.12.2010, παρέχοντας ενδεχομένως παραπλανητικές πληροφορίες αφού:

1. Με βάση την ανάλυσή στο Μέρος (IV) πιο πάνω, οι ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις για το έτος που έληξε στις 31.12.2010:
 - i. Δεν φαίνεται να καταρτίστηκαν σύμφωνα με τα Δ.Λ.Π αφού δεν έγινε απομείωση των Ο.Ε.Δ. σύμφωνα με το Δ.Λ.Π. 39.
 - ii. Δεν φαίνεται να παρέχουν αληθινή και δίκαιη εικόνα της οικονομικής κατάστασης και του κέρδους της Εταιρείας.
2. Με βάση την ανάλυση στο Μέρος (V) πιο πάνω, στην Έκθεση Συμβούλων, για τη διαχείριση κινδύνων δεν φαίνεται να γίνεται περιγραφή των κινδύνων από τα ΟΕΔ, δηλαδή δεν γνωστοποιήθηκε ότι τα ΟΕΔ που στις 31.12.2010 είχαν λογιστική αξία €3.4 δις (σύνολο των Ιδίων Κεφαλαίων €3.6 δις στις 31.12.2010) αξιολογούνταν από τις 27.4.2010 από τον οίκο αξιολόγησης Standard & Poor's σε BB+ (δηλαδή σε μη επενδυτική βαθμίδα-«σκουπίδια»), από τις 14.6.2010 από τον οίκο αξιολόγησης Moody's σε Βα1 (δηλαδή σε μη επενδυτική βαθμίδα-«σκουπίδια») και από τις 14.1.2011 από τον οίκο αξιολόγησης Fitch σε BB+ (δηλαδή σε μη επενδυτική βαθμίδα-«σκουπίδια»). (βλ. Παράρτημα 1 μέχρι 4).»

Οι επίμαχες δηλώσεις που περιλαμβανόταν στην εξαμηνιαία οικονομική έκθεση της εταιρείας για την περίοδο που έληξε στις 30.6.2010 και την ετήσια για την περίοδο που έληξε στις 31.12.2010 ήταν οι ακόλουθες:

«Σύμφωνα με το Άρθρο 10, εδάφια (3)(γ) και (7) του περί Προϋποθέσεων Διαφάνειας (Κινητές Αξίες προς Διαπραγμάτευση σε Ρυθμιζόμενη Αγορά) Κυπριακού Νόμου 190(Ι)/2007, εμείς τα Μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου και η Οικονομικός Διευθυντής Ομίλου της Marfin Popular Bank Public Co Ltd (η «Τράπεζα») επιβεβαιώνουμε ότι, εξ' όσων γνωρίζουμε:

- (α) οι συνοπτικές ενδιάμεσες ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις:

- (i) καταρτίστηκαν σύμφωνα με το Διεθνές Λογιστικό Πρότυπο 34 «Ενδιάμεση Οικονομική Έκθεση» όπως αυτό υιοθετήθηκε από την Ευρωπαϊκή Ένωση, και σύμφωνα με τις διατάξεις του Άρθρου 10, εδάφιο (4) του Κυπριακού Νόμου 190(Ι)/2007, και
 - (ii) παρέχουν αληθινή και δίκαιη εικόνα των στοιχείων του ενεργητικού και παθητικού, της οικονομικής κατάστασης και του κέρδους ή ζημιών της Τράπεζας και των επιχειρήσεων που περιλαμβάνονται στους ενοποιημένους λογαριασμούς ως σύνολο, και
- (β) η ενδιάμεση έκθεση διαχείρισης του Διοικητικού Συμβουλίου παρέχει αληθή και δίκαιη ανασκόπηση των πληροφοριών που απαιτούνται από το Άρθρου 10 εδάφιο (6) του Κυπριακού Νόμου 190(Ι)/2007.»

Σύμφωνα με το Άρθρο 9(7) του Νόμου 190(Ι)/2007 που προνοεί για τις προϋποθέσεις διαφάνειας αναφορικά με πληροφορίες που αφορούν εκδότη του οποίου οι κινητές αξίες έχουν εισαχθεί προς διαπραγμάτευση σε ρυθμιζόμενη αγορά, εμείς τα Μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου και η Οικονομικός Διευθυντής Ομίλου της Marfin Popular Bank Public Co Ltd (η «Τράπεζα») επιβεβαιώνουμε εξ όσων γνωρίζουμε ότι:

- (α) Οι ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις της Τράπεζας για το οικονομικό έτος που έληξε στις 31 Δεκεμβρίου, 2010 έχουν καταρτιστεί σύμφωνα με τα Διεθνή Πρότυπα Χρηματοοικονομικής Αναφοράς, όπως αυτά υιοθετήθηκαν από την Ευρωπαϊκή Ένωση και το Άρθρο 9(4) του Νόμου 190(1)72007 και εν γένει την εφαρμοστέα Κυπριακή Νομοθεσία και παρέχουν αληθινή και δίκαιη εικόνα των ενοποιημένων στοιχείων ενεργητικού και παθητικού, της ενοποιημένης οικονομικής κατάστασης και του ενοποιημένου κέρδους της Τράπεζας και των εταιρειών που περιλαμβάνονται στις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις, ως σύνολο.
- (β) Η Έκθεση του Διοικητικού Συμβουλίου της Τράπεζας παρέχει δίκαιη ανασκόπηση των εξελίξεων και της απόδοσης των εργασιών καθώς και της θέσης της Τράπεζας και των εταιρειών που περιλαμβάνονται στις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις, ως σύνολο, μαζί με την περιγραφή των κυριοτέρων κινδύνων και αβεβαιοτήτων που αντιμετωπίζουν.

Στην τελική απόφασή της η καθ' ης η αίτηση κατέληξε σε εύρημα παράβασης του αιτητή μόνο σε σχέση με την εξαμηνιαία οικονομική έκθεση της εταιρείας για την περίοδο που έληξε στις 30.6.2010 με το εξής σκεπτικό:

«Λαμβάνοντας υπόψη τα πιο πάνω, τα Μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της Εταιρείας τα οποία αναφέρονται ανωτέρω και η κα Αννίτα Φιλιππίδου, Οικονομική Διευθύντρια του Ομίλου, έχουν προβεί σε παράβαση του άρθρου 40(1) του Ν. 190(Ι)/2007 καθότι προέβηκαν στη δήλωση η οποία αποτελεί μέρος της εξαμηνιαίας οικονομικής έκθεσης της Εταιρείας για την περίοδο που έληξε 30.6.2010, παρέχοντας παραπλανητικές πληροφορίες αφού, με βάση την ανάλυση στο Μέρος (Ι) πιο πάνω, η ενδιάμεση έκθεση διαχείρισης δεν παρείχε δίκαιη ανασκόπηση των πληροφοριών που απαιτούνται από το εδάφιο (6) του άρθρου 10 του Ν. 190(Ι)/2007.»

Το Μέρος (Ι) που αναφέρεται ανωτέρω αναφέρει τα πιο κάτω:

«Η Εταιρεία έχει προβεί σε παράβαση του άρθρου 40(1) του Ν. 190(Ι)/2007 καθότι, προέβηκε σε δημοσιοποίηση στις 31.8.2010 της εξαμηνιαίας οικονομικής έκθεσης για την περίοδο που έληξε 30.6.2010, την οποία είχε υποχρέωση να δημοσιοποιεί δυνάμει του άρθρου 10(1) του Ν.190(Ι)/2007, παρέχοντας παραπλανητικά στοιχεία σε αυτήν λαμβάνοντας υπόψη τα ακόλουθα:

Στην ενδιάμεση έκθεση διαχείρισης της Εταιρείας, η οποία αποτελεί μέρος της εξαμηνιαίας οικονομικής της έκθεσης για την περίοδο που έληξε 30.6.2010, αναφορικά με την περιγραφή των κινδύνων και αβεβαιοτήτων, η εν λόγω έκθεση παραπέμπει στη σημείωση 46 των οικονομικών καταστάσεων για το έτος που έληξε στις 31.12.2009 όταν η έκθεση στα ΟΕΔ ήταν €2.6 δις (λογιστική αξία) σε σχέση με €3.2 δις ΟΕΔ στις 30.6.2010 (σύνολο των Ίδιων Κεφαλαίων στις 30.6.2010 €3.7 δις).

Συγκεκριμένα:

«Διαχείριση κινδύνων

Όπως κάθε χρηματοοικονομικός οργανισμός, ο Όμιλος εκτίθεται σε κινδύνους, οι κυριότεροι από τους οποίους είναι ο πιστωτικός κίνδυνος, ο κίνδυνος επιτοκίων, ο κίνδυνος συναλλάγματος και ο κίνδυνος ρευστότητας. Αυτοί οι κίνδυνοι παρακολουθούνται συνεχώς χρησιμοποιώντας κοινές διεθνείς μεθοδολογίες που καλύπτουν όλα τα στάδια της εξέλιξης τους, έτσι ώστε να ελαχιστοποιούνται τα επίπεδα κινδύνου. Η ανάλυση των κινδύνων περιλαμβάνονται στις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις για το έτος που έληξε στις 31.12.2009, στη Σημ. 46. Οι κίνδυνοι στους οποίους είναι εκτεθειμένος ο όμιλος δεν αναμένεται να αλλάξουν ουσιαστικά κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2010.»

[...]

Σημειώνεται ότι ο κίνδυνος των ΟΕΔ κατά τις 30.6.2010 ήταν αυξημένος σε σχέση με τις 31.12.2009 διότι από τις 9.4.2010 τα ΟΕΔ αξιολογούνταν από τον οίκο αξιολόγηση Fitch σε BBB- με αρνητικό ορίζοντα (τελευταία βαθμίδα πριν την μη επενδυτική βαθμίδα- «σκουπίδια»), από τις 27.4.2010 τα ΟΕΔ αξιολογούνταν από τον οίκο αξιολόγησης Standard & Poor's σε BB+ (δηλαδή σε μη επενδυτική βαθμίδα-«σκουπίδια») και από τις 14.6.2010 αξιολογούνταν από τον οίκο αξιολόγησης Moody's σε Ba1 (δηλαδή σε μη επενδυτική βαθμίδα-«σκουπίδια»).

Λαμβάνοντας υπόψη τα πιο πάνω, οι κίνδυνοι από τα ΟΕΔ είχαν αλλάξει σημαντικά (αύξηση 23% στις επενδύσεις σε ΟΕΔ και περαιτέρω υποβαθμίσεις των ΟΕΔ) κατά το δεύτερο εξάμηνο του 2010 και το γεγονός αυτό δεν περιγράφηκε στην ενδιάμεση έκθεση διαχείρισης της Εταιρείας για την περίοδο που έληξε 30.6.2010.

Η υποχρέωση δημοσιοποίησης των κινδύνων από τα ΟΕΔ - υψηλός κίνδυνος συγκέντρωσης και υψηλός πιστωτικός κίνδυνος-, η οποία επιτυγχάνεται μέσω της ενδιάμεσης έκθεσης διαχείρισης, είναι υποχρέωση της ίδιας της Εταιρείας.»

Ο αιτητής σε απάντηση των παραστάσεων που κλήθηκε να υποβάλει, με επιστολή του ημερομηνίας 22.10.2013 ουσιαστικά υιοθέτησε τις θέσεις που είχαν υποβάλει άλλα μέλη και ο διευθύνων σύμβουλος και αναπληρωτής διευθύνων σύμβουλος με επιστολή τους ημερομηνίας 3.10.2013 και συγκεκριμένα το Μέρος Α αυτής.

Η καθ' ης η αίτηση στην απόφασή της τοποθετείται επί των θέσεων που υποβλήθηκαν εκφράζοντας τη θέση ότι «ο πραγματικός κίνδυνος, ως εκαθορίζετο από τα θεμελιώδη δεδομένα της ελληνικής οικονομίας και από τις αγορές δεν ήταν μηδέν». Η κρίση αυτή της καθ' ης η αίτηση, ως επεξηγείται στο σύνολο των εγγράφων, θεωρώ ότι ήταν εύλογη και συνεπώς δεν χωρεί επέμβαση από το Δικαστήριο που – ως παγίως νομολογημένο – δεν μπορεί να υποκαταστήσει την κρίση της διοίκησης αν αυτή εκφράστηκε εύλογα.

Συνεπώς, δεν διαπιστώνω έλλειψη δέουσας έρευνας από πλευράς της καθ' ης η αίτηση ούτε πλάνη και σε ότι αφορά στην αιτιολογία, αυτή καταγράφεται στο σύνολο της απόφασης.

Ως προς τον ισχυρισμό του αιτητή περί παραβίασης του δικαιώματός του σε προηγούμενη ακρόαση πριν την επιβολή του διοικητικού προστίμου, δεν φαίνεται να ευσταθεί εφόσον δόθηκε το δικαίωμα στον αιτητή να υποβάλει τις παραστάσεις του ενώ το άρθρο 38 του Νόμου δεν απαιτεί την υποβολή νέων παραστάσεων πριν την επιβολή του διοικητικού προστίμου.

Για τους πιο πάνω λόγους καταλήγω ότι η προσφυγή αποτυγχάνει και απορρίπτεται και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται. Επιδικάζονται €1400 έξοδα πλέον Φ.Π.Α. υπέρ της καθ' ης η αίτηση και εναντίον του αιτητή.

Ε. Μιχαήλ, ΔΔΔ