

ΕΦΕΤΕΙΟ
ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

(Έφεση Κατά Απόφασης Διοικητικού Δικαστηρίου Αρ. 04/2019)

25 Σεπτεμβρίου, 2023

[ΕΥΣΤΑΘΙΟΥ-ΝΙΚΟΛΕΤΟΠΟΥΛΟΥ, ΣΕΡΑΦΕΙΜ, ΛΥΣΑΝΔΡΟΥ, Δ/ΣΤΕΣ]

ΕΥΘΥΜΙΟΣ ΜΠΟΥΛΟΥΤΑΣ,

Εφεσείων,

v.

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΚΕΦΑΛΑΙΑΓΟΡΑΣ

ΚΥΠΡΟΥ,

Εφεσίβλητης.

*Δ. Βάκης για Πύργου, Βάκης & Σία ΔΕΠΕ και Α. Ζαχαρίου & Σία ΔΕΠΕ,
για Εφεσείοντα.*

Ρ. Πασιουρτίδη για Α. Τριανταφυλλίδη & Υιοι Δ.Ε.Π.Ε., για Εφεσίβλητη.

***ΕΥΣΤΑΘΙΟΥ-ΝΙΚΟΛΕΤΟΠΟΥΛΟΥ, Δ.: Η απόφαση του Δικαστηρίου δεν είναι
ομόφωνη. Η απόφαση της πλειοψηφίας θα δοθεί από τον Δικαστή Δ.
Λυσάνδρου. Με αυτή συμφωνεί ο Δικαστής Γ. Σεραφείμ. Διϊστάμενη είναι η
απόφασή μου που ακολουθεί.***

Α Π Ο Φ Α Σ Η
(Πλειοψηφίας)

ΛΥΣΑΝΔΡΟΥ, Δ.: Με την καταχώρηση της **Προσφυγής Αρ. 6471/2013** στο Διοικητικό Δικαστήριο, ο Εφεσείων/Αιτητής προσέβαλε την απόφαση ημερομηνίας 30.9.2013 της (Εφεσίβλητης/Καθ'ης η Αίτηση) Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου, (εφεξής «η ΕΚΚ»), την οποία απόφαση η ΕΚΚ κοινοποίησε στον Εφεσείοντα/Αιτητή με επιστολή της ημερομηνίας 10.10.2013 και με την οποία απόφαση η ΕΚΚ, αφενός, κατέληξε ότι ο Εφεσείων/Αιτητής παρέβη **το Άρθρο 11(2)(β) του περί των Πράξεων Προσώπων που Κατέχουν Εμπιστευτικές Πληροφορίες και των Πράξεων Χειραγώγησης της Αγοράς (Κατάχρηση Αγοράς) Νόμου του 2005** (εφεξής «ο Νόμος 116(I) του 2005») και, αφετέρου, του επέβαλε διοικητικό πρόστιμο ύψους €100.000 για την εν λόγω παράβαση, δυνάμει του **Άρθρου 15 του ιδίου Νόμου**.

Συγκεκριμένα, το **Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116(I) του 2005**, το οποίο η ΕΚΚ αποφάσισε (με την επίδικη απόφασή της) ότι έτυχε παράβασης από τον Εφεσείοντα/Αιτητή, προέβλεπε τα εξής:

«(β) Απαγορεύεται στους διοικητικούς συμβούλους του εκδότη ή σε ανώτατους αξιωματούχους του, κατά την παροχή πληροφορίας σχετικά με την χρηματοοικονομική κατάσταση του εκδότη και τις προοπτικές του, να προβαίνουν σε δήλωση, υπόσχεση ή πρόβλεψη παραπλανητική, ψευδή ή απατηλή ή να αποκρύπτουν οτιδήποτε ουσιώδες.»

Με την προσβαλλόμενη απόφασή της, η ΕΚΚ κατέληξε στις εξής κρίσεις, αναφορικά με τον Εφεσείοντα/Αιτητή:

(α) στις 28.9.2011, με την ευκαιρία της έκτακτης γενικής συνέλευσης του ομίλου Marfin Popular Bank, ο Εφεσείων/Αιτητής, ως διευθύνων σύμβουλος του ομίλου, παραχώρησε δημοσιογραφική διάσκεψη στο πλαίσιο της οποίας ερωτήθηκε από δημοσιογράφο του περιοδικού «Ευροκέρδος» για το ύψος των χρημάτων που θα χρειαζόταν ο όμιλος Marfin Popular Bank ώστε να είναι πλήρως υγιής και να έχει ρευστότητα, ο δε Εφεσείων/Αιτητής στην απάντησή του ανέφερε ότι «*Ο όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα και αυτή τη στιγμή δε χρειάζεται κεφάλαια, άρα οποιαδήποτε αναφορά πάνω σε θέματα αυξήσεων κεφαλαίων δεν υφίσταται...*».

(β) η προαναφερόμενη αναφορά του Εφεσείοντα/Αιτητή συνιστούσε παραπλανητική δήλωση σε παράβαση του *Άρθρου 11(2) (β) του Νόμου 116(I) του 2005*, εξ ου και η ΕΚΚ επέβαλε στον Εφεσείοντα/Αιτητή διοικητικό πρόστιμο ύψους €100.000 δυνάμει του *Άρθρου 15 του ιδίου Νόμου*.

Με την απόφασή του ημερομηνίας 28.11.2015, το Διοικητικό Δικαστήριο απέρριψε την Προσφυγή αρ.6471/2003, επικύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση της ΕΚΚ και επιδίκασε έξοδα υπέρ της τελευταίας και εναντίον του Εφεσείοντα/Αιτητή.

Πρώτος Λόγος Έφεσης:

Κατά τον Εφεσείοντα/Αιτητή, είναι εσφαλμένη η πρωτόδικη απόφαση και/ή εύρημα του Διοικητικού Δικαστηρίου ότι ο ίδιος προέβη στη δήλωση «*Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα...*», και αυτό το σφάλμα επηρέασε ουσιωδώς την απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου.

Εισαγωγικά, βάσει των επίδικων γεγονότων, υπέπεσε στην αντίληψη της ΕΚΚ δημοσίευμα του περιοδικού «Ευροκέρδος» του Νοεμβρίου 2011 κατά το οποίο ο Εφεσείων/Αιτητής, στο πλαίσιο δημοσιογραφικής διάσκεψης που διεξήχθη την 28.9.2011 με την ευκαιρία της έκτακτης γενικής συνέλευσης του ομίλου Marfin

Popular Bank, δήλωσε (κατόπιν ερωτήσεως δημοσιογράφου του περιοδικού «Ευροκέρδος») τα ακόλουθα:

«Αύξηση κεφαλαίου

-Ερώτηση από το EUROΚΕΡΔΟΣ: Εάν τυχόν αποφασίσετε αύξηση κεφαλαίου του Ομίλου ποια πιστεύετε ότι είναι τα ποσά που θα σας φέρουν σε θέση να υλοποιήσετε τους στόχους σας, τον προγραμματισμό σας και τα μεσοπρόθεσμα σχέδιά σας. Δηλαδή, πόσα λεφτά θα χρειαζόταν ο Όμιλός σας για να είναι πλήρως υγιής και να έχει και ρευστότητα.

-Απ: «Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα και αυτή τη στιγμή δεν χρειάζεται κεφάλαια, άρα οποιαδήποτε αναφορά πάνω σε θέματα αυξήσεων κεφαλαίων δεν υφίσταται. Υπάρχουν μεθοδολογίες αύξησης των εποπτικών κεφαλαίων με μείωση στοιχείων ενεργητικού. Εμείς κάναμε μία ανακοίνωση τον Ιούλιο μετά από τα αποτελέσματα για το stress test τα οποία δεσμευτήκανε για μείωση στοιχείων ενεργητικού. Τα στοιχεία ενεργητικού δεν είναι απαραίτητο να είναι δάνεια μπορεί π.χ να είναι Ομόλογα. Όταν έχουμε στη διάθεσή μας Ομόλογα. Για να κρατήσεις Ομόλογα σαν τράπεζα πρέπει να έχεις κεφάλαια, εάν δεν έχεις αυτά τα Ομόλογα δεν χρειάζεται να έχεις τα κεφάλαια. Επομένως, υπάρχει δυνατότητα βελτίωσης των δεικτών σου και των κεφαλαίων σου με άλλες μεθοδολογίες. Ταυτόχρονα εμείς προχωρούμε και στην έκδοση Ομολόγων, όπως είναι και ένα από τα θέματα σήμερα στη Γενική μας Συνέλευση. Τα Ομόλογα αυτά ονομάζονται Ομόλογα Ενισχυμένου Κεφαλαίου, άρα είναι Tier 1 διαβάθμιση αλλά επειδή έχουν δυνατότητα ανταλλαγής σε περίπτωση που οι εποπτικοί δείκτες πέσουν κάτω από το 5,5% το οποίο είναι μία σειρά Ομολόγων την οποία έχουμε κάνει στο παρελθόν με 80 εκατομμύρια και έχουνε κάνει και ανταγωνιστές μας στην Κύπρο. Αυτά θεωρούνται πρωτοβάθμια για λόγους stress test. Άρα έχουμε ένα πλάνο κεφαλαιακής ενίσχυσης. Κανένα από αυτά τα πλάνα δεν περιλαμβάνει αύξηση ιδίων κεφαλαίων».

Στη συναφή συνεδρία της ημερομηνίας 5.11.2012, η ΕΚΚ αποφάσισε, κατ' επιταγήν του **Άρθρου 38 του περί Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου Νόμου του 2009**, να καλέσει τον Εφεσείοντα/Αιτητή σε παραστάσεις ως προς την επίμαχή του δήλωση, και αυτό έπραξε με επιστολή ημερομηνίας 14.11.2012 με την οποία τον κάλεσε να της αποστείλει τις γραπτές του παραστάσεις μέχρι την 5.12.2012.

Στις παραστάσεις του ημερομηνίας 4.12.2012 προς την ΕΚΚ, ο Εφεσείων/Αιτητής ανάφερε, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

- στη σελίδα 2:

« Η περιγραφή αυτή τόσο του ερωτήματος, όσο και της απαντήσεως μου είναι αποσπασματική και κατά τούτο δεν επιτρέπει σε κανένα σκέλος της την ακριβή κατανόησή της, αλλά δημιουργεί εσφαλμένες εντυπώσεις. Συγκεκριμένα, το ερώτημα που μου ετέθη είχε ολοκληρωμένο ως εξής: «Εάν τυχόν αποφασίσετε αύξηση κεφαλαίου του Ομίλου ποια πιστεύετε ότι είναι τα ποσά που θα σας φέρουν σε θέση να υλοποιήσετε τους στόχους σας, τον προγραμματισμό σας και τα μεσοπρόθεσμα σχέδια σας. Δηλαδή, πόσα λεφτά θα χρειαζόταν ο Όμιλος σας να είναι πλήρως υγιής και να έχει και ρευστότητα.» Ακολουθεί η απάντησή μου, η οποία ομοίως δεν περιορίζεται στη μισή φράση που απομονώνεται στην επιστολή σας: «Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα και αυτή τη στιγμή δε χρειάζεται κεφάλαια, άρα οποιαδήποτε αναφορά σε θέματα αυξήσεων κεφαλαίων δεν υφίσταται. Υπάρχουν μεθοδολογίες αύξησης των εποπτικών κεφαλαίων με μείωση στοιχείων ενεργητικού. Εμείς κάναμε μία ανακοίνωση τον Ιούλιο μετά από τα αποτελέσματα για το stress test τα οποία δεσμευτήκανε για μείωση στοιχείων ενεργητικού. [...] Ταυτόχρονα εμείς προχωρούμε και στην έκδοση Ομολόγων [...]. Τα Ομόλογα αυτά ονομάζονται Ομόλογα Ενισχυμένου Κεφαλαίου, άρα είναι Tier 1 διαβάθμιση [...]. Αυτά θεωρούνται πρωτοβάθμια για λόγους stress test. Άρα έχουμε ένα πλάνο κεφαλαιακής ενίσχυσης. Κανένα από αυτά τα πλάνα δεν περιλαμβάνει αύξηση ιδίων κεφαλαίων.»

καταλαμβάνει τόσο την ύπαρξη ρευστών διαθεσίμων όσο και τη δυνατότητα του τραπεζικού ιδρύματος να αντλεί πρόσθετα ρευστά διαθέσιμα μέσω χρηματοοικονομικών εργαλείων άντλησης ρευστότητας από την ΚΤΚ μέσω έκδοσης ομολογιακών τίτλων και πώλησης περιουσιακών στοιχείων. Ο Όμιλος, λοιπόν, είχε πράγματι ρευστότητα κατά την έννοια που αποδίδει στον όρο η ΕΚΤ.»

Με την τελευταία του επιστολή ημερομηνίας 13.9.2013 προς την ΕΚΚ, ο Εφeseίων/Αιτητής ανέφερε, μεταξύ άλλων, τα εξής:

-στη σελίδα 1:

«Με την με αρ. πρωτ. ΕΚ 3.1.02 από 14.11.2012 επιστολή της Επιτροπής σας κλήθηκα σε γραπτές παραστάσεις σχετικά με την ενδεχόμενη παράβαση από μέρους μου του άρθρου 11(2)(β) του «Νόμου που προνοεί για τις Πράξεις Χειραγώγησης της Αγοράς (Κατάχρηση Αγοράς) του 2005» (στο εξής «ο Νόμος») δια δηλώσεως στην οποία φέρομαι ότι προέβην κατά τη δημοσιογραφική διάσκεψη της 28.9.2011 αναφορικά με την υγεία και ρευστότητα της Τράπεζας, όπως αυτή κατεγράφη στο περιοδικό «Ευροκέρδος.»

-στη σελίδα 3:

«9. Περαιτέρω, στην άνω επιστολή της η Κεντρική Τράπεζα αναφέρει ότι η μη τήρηση των δεικτών δεν σημαίνει πρόβλημα ρευστότητας, αλλά ούτε όμως συνεπάγεται ότι υπάρχει ισχυρή ρευστότητα «ειδικότερα όταν μία τράπεζα, η οποία σύμφωνα με τις δηλώσεις του κ. Ε. Μπουλούτα [...] συνυπολογίζει στις ενέργειές της για ενίσχυση της ρευστότητάς της «την ύπαρξη επιλέξιμου ενεχύρου για χρήση του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας (Emergency Liquidity Assistance) από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου». Εν προκειμένω, ωστόσο, δεν edήλωσα ότι η ρευστότητα του Ομίλου ήταν ισχυρή· αντίθετα, αληθώς και ουδόλως παραπλανητικώς edήλωσα απλώς ότι ο Όμιλος είναι υγιής και έχει ρευστότητα και ότι συνεπώς δεν απαιτείτο στο εγγύς μέλλον νέα αύξηση μετοχικού κεφαλαίου. Για τους λόγους που εξέθεσα στις προαναφερθείσες επιστολές μου, η

δήλωση αυτή ήταν απόλυτα ακριβής. Μάλιστα, χωρίς καν να έχω ερωτηθεί από το δημοσιογράφο από ποιες πηγές προήλθε η υφιστάμενη ρευστότητα ή θα αντληθεί τυχόν περαιτέρω ρευστότητα, παρέθεσα αυτοβούλως ορισμένες συμπληρωματικές διευκρινίσεις για προγραμματισμένες ενέργειες της Τράπεζας περί κεφαλαιακής ενίσχυσης αυτής.[...]

11. Επαναλαμβάνω όπως τόνισα και στην από 9/7/2013 επιστολή μου, ότι η εν λόγω δήλωση αποτελεί απάντηση που δόθηκε μετά το πέρας της συνέντευξης τύπου σε ερώτημα δημοσιογράφου του περιοδικού Ευρωκέρδος σχετικό με την πιθανή ανάγκη κεφαλαιακής ενίσχυσης της Τράπεζας, παρουσία του Διευθυντή Επικοινωνίας της Τράπεζας και του εκδότη του περιοδικού. Υπενθυμίζω ότι η αναφορά στο περιοδικό Ευρωκέρδος έγινε 40 ημέρες περίπου μετά την ημερομηνίας της Δημοσιογραφικής Διάσκεψης. Κατά συνέπεια ουδεμία παραπλάνηση έλαβε χώρα ή δυνατό να λάβει χώρα, γεγονός που πιστοποιείται από παντελή έλλειψη αναφοράς της συγκεκριμένης δήλωσης σε όλα τα άλλα μέσα μαζικής ενημέρωσης που σχολίασαν τη δημοσιογραφική διάσκεψη τις αμέσως επόμενες ημέρες.».

Ενόψει των ανωτέρω επίδικων γεγονότων, έχοντας εξετάσει τον πρώτο λόγο έφεσης, τον κρίνουμε ως αβάσιμο και τον απορρίπτουμε, για τους ακόλουθους λόγους:

Στις παραστάσεις του Εφεσείοντα/Αιτητή, δέον να δοθεί το φυσικό νόημα που προκύπτει από τη διατύπωση την οποία ο ίδιος επέλεξε, ήτοι δέον να εφαρμοστεί η ερμηνευτική αρχή της γραμματικής ερμηνείας η οποία ακολουθείται στην ερμηνεία των νόμων (*Εκλογική Αίτηση Αρ. 1/2021 Κωνσταντίνου ν. Γενικού Εφόρου Εκλογών κ.α., απόφαση ημερομηνίας 2.5.2022*) και των συμβάσεων (*Πολύβιος Γ. Πολυβίου, Ερμηνεία στο Κυπριακό Δίκαιο (2023) σελ. 111*).

Από το σύνολο, λοιπόν, των παραστάσεων τις οποίες ο Εφεσείων/Αιτητής υπέβαλε στην ΕΚΚ είναι εμφανές (εκ της διατύπωσης αυτών των παραστάσεων και του φυσικού νοήματος που προκύπτει από αυτήν) ότι ενώ αρχικά (επιστολές του ημερομηνίας 4.12.2012 και 9.7.2013, αντίστοιχα), παρουσιάζει τη δήλωση «*Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα [...]*» ως δική του και ως μέρος της απάντησής του στην ερώτηση του δημοσιογράφου του περιοδικού «Ευροκέρδος», στη συνέχεια (επιστολή του ημερομηνίας 13.9.2013), χαρακτηρίζει την ίδια φράση ως δήλωση στην οποία φέρεται ότι προέβη με (σελ.1), δηλαδή, ως δήλωση την οποίαν άλλοι του καταλογίζουν, ενώ μετά (σελ.3) την αναγνωρίζει ως μέρος των δηλώσεών του.

Σε τέτοια περίπτωση, όπου ο διοικούμενος υποβάλλει αντικρουόμενα στοιχεία, η Διοίκηση δύναται, χωρίς περαιτέρω έρευνα, να λάβει απόφαση που τον αφορά στηριζόμενη σε αυτά ή οποιαδήποτε από αυτά τα στοιχεία. *(Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 72/2006 Χρυσικού ν. Δημοκρατίας, (2008) 3 Α.Α.Δ. 483)· Άρθρο 46(3) των περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμων).*

Συνάγεται ότι ήταν εύλογα επιτρεπτό για την ΕΚΚ να καταλήξει ότι ο Εφεσείων/Αιτητής προέβη στην επίμαχη δήλωση κατά την 28.9.2011, παρά την αντιφατική του προσέγγιση ως προς τούτο.

Πρωτόδικα, το Διοικητικό Δικαστήριο επέτρεψε στον Εφεσείοντα/Αιτητή να προσκομίσει ενώπιόν του ένορκη δήλωση ημερομηνίας 27.11.2013 του εκδότη του περιοδικού «Ευροκέρδος», κ. Θ. Λιβέρα, στην οποία μεταξύ άλλων, αναφέρει τα εξής:

«Καταρχάς οι ερωτοαπαντήσεις που αποτυπώθηκαν στο περιοδικό δεν αποτελούν προϊόν απομαγνηματοφώνησης αλλά ελεύθερης επεξεργασίας, προσαρμογής και απόδοσης, με βάση σημειώσεις που κράτησα κατά τη διάρκεια της διάσκεψης, προσπαθώντας να μεταφέρω στους αναγνώστες μου το κατά τη κρίση και

κατανόησή μου ουσιώδες. Όσον αφορά δε στη συγκεκριμένη τοποθέτηση, που αναφέρεται σε συνομιλία μετά το πέρας της διάσκεψης, η διατύπωση έγινε από μνήμης, διότι η συνομιλία έγινε ατύπως και κατά την αποχώρηση από το χώρο διάσκεψης.

[...] Δεν ετέθη το θέμα της ρευστότητας της Τράπεζας στην ερώτηση μου και σαφώς η απάντηση του κ. Μπουλούτα αφορούσε το θέμα της κεφαλαιακής επάρκειας και συμμόρφωσης της Τράπεζας με τους αντίστοιχους δείκτες, όχι δε θέματα ρευστότητας. Κατά συνέπεια ενδέχεται η έντυπη αναπαραγωγή της απάντησης να μην υπήρξε απολύτως ακριβής, και πάντως ερμηνεύτηκε εσφαλμένα».

Επειδή η προαναφερόμενη ένορκη δήλωση δεν τέθηκε ενώπιον της ΕΚΚ για να αξιολογήσει κατά πόσο μεταβάλλει τα ενώπιόν της δεδομένα ως προς το κατά πόσο ο Εφεσίων/Αιτητής προέβη ή όχι στην επίμαχη δήλωση, αυτή η ένορκη δήλωση, ως προσαγόμενη μαρτυρία η οποία είναι μεταγενέστερη του ουσιώδους χρόνου, δεν είναι δυνατόν να αλλοιώσει τα στοιχεία τα οποία ήταν ενώπιον της ΕΚΚ όταν αποφάσιζε την προσβαλλόμενη απόφαση (*Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 2064 Ρούσος ν. Δημοκρατίας, (1999) 3 Α.Α.Δ. 549*).

Επιπροσθέτως, η άνω ένορκη δήλωση διέπεται από ασάφεια («ενδέχεται η έντυπη αναπαραγωγή της απάντησης να μην υπήρξε απολύτως ακριβής [...]»), οπότε ορθά το Διοικητικό Δικαστήριο πρωτόδικα έκρινε ότι αυτή δεν επαρκεί για να κλονίσει το εύλογο της διαπίστωσής της ΕΚΚ, περί του ότι ο Εφεσίων/Αιτητής προέβη στην επίμαχη δήλωση.

Ενόψει των ανωτέρω, αδυνατούμε να δεχθούμε τη θέση του Εφεσίου/Αιτητή πως, επειδή επιχειρηματολόγησε ότι η φερόμενη δήλωση είναι αληθής, αυτό δεν συνιστά και παραδοχή ότι έκανε τη δήλωση.

Κατά προέκταση, κρίνουμε ότι εύλογα το Διοικητικό Δικαστήριο αποφάνθηκε (όπως και η ΕΚΚ διά της προσβαλλόμενης απόφασής της) ότι η επίμαχη δήλωση «Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα» όντως έγινε από τον Εφεσείοντα/Αιτητή.

Δεύτερος Λόγος Έφεσης:

Ο Εφεσείων/Αιτητής διατείνεται ότι το Διοικητικό Δικαστήριο εσφαλμένα έκρινε πρωτόδικα πως η ΕΚΚ δεν είχε υπό τις περιστάσεις καθήκον να διερευνήσει κατά πόσο ο ίδιος είχε πράγματι προβεί στην επίμαχη δήλωση.

Έχοντας εξετάσει τον δεύτερο λόγο έφεσης, τον κρίνουμε ως αβάσιμο και τον απορρίπτουμε για τους ίδιους λόγους για τους οποίους απορρίπτουμε τον πρώτο λόγο έφεσης, και για τους εξής πρόσθετους:

Καταρχάς, εφόσον ο Εφεσείων/Αιτητής (με την επιστολή του ημερομηνίας 4.12.2012) δήλωσε στην ΕΚΚ ότι υπήρξαν άλλα δημοσιεύματα που (σε αντίθεση με το περιοδικό «Ευτοκέρδος») αποτύπωσαν ακριβώς την απάντησή του προς το τελευταίο, ευλόγως αναμένετο από τον ίδιο να υποβάλει στην ΕΚΚ αυτά τα δημοσιεύματα, αντί να απαιτεί από την τελευταία να προβεί σε δική της έρευνα για διακρίβωση των δηλώσεών του.

Αυτό, διότι, ναι μεν από την πλευρά της η ΕΚΚ οφείλει να ασκεί χρηστή διοίκηση, αλλά και ο διοικούμενος οφείλει να συνεργάζεται καλόπιστα με αυτήν.

Περαιτέρω, δεδομένου του νομικού πλάσματος κατά το οποίο έκαστος γνωρίζει τον νόμο (*Ποινική Έφεση Αρ. 5700 Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας ν. Ελληνικής Μεταλλευτικής Εταιρείας Ατδ, (1994) 2 Α.Α.Δ. 84*), ο Εφεσείων/Αιτητής θεωρείται ότι γνώριζε τις νομικές του υποχρεώσεις που απορρέουν από το *Νόμο 116 (Ι) του 2005* και δη το *Άρθρο 11(2)(β)* αυτού.

Συνεπώς, ο Εφεσείων/Αιτητής υπείχε νομική ευθύνη να επιδεικνύει ιδιαίτερη επιμέλεια όσον αφορά τις δηλώσεις του ή/και το πως δημοσιεύονται και, υπό αυτή την προσέγγιση, ορθώς η ΕΚΚ αντιτείνει (στο πλαίσιο της παρούσας έφεσης), αφού ο ίδιος θεωρεί ότι η δήλωσή του αλλοιώθηκε κατά τη δημοσίευσή της στο Ευροπεριοδικό, όφειλε να ζητήσει την εκ του περιοδικού δημοσίευση διορθωτικού δημοσιεύματος όταν έλαβε γνώση για το αρχικό δημοσίευμα, και πως η από πλευράς του παράλειψη τέτοιας ενέργειας έχει τη σημασία της.

Τρίτος Λόγος Έφεσης:

Ο Εφεσείων/Αιτητής ισχυρίζεται ότι το Διοικητικό Δικαστήριο εσφαλμένα απέρριψε την πρωτόδικη ενώπιόν του **Προσφυγή Αρ. 6471/2003** χωρίς να μελετήσει, εξηγήσει, αποφανθεί ή προβεί σε εύρημα είτε ως προς το εάν η φερόμενη δήλωσή του ήτο παραπλανητική είτε ως προς το εάν ήτο επιτρεπτό στην ΕΚΚ να την κρίνει ως παραπλανητική.

Συναφώς, υπομνύεται ότι, με την προσβαλλόμενη απόφασή της, η ΕΚΚ κατέληξε ότι ο Εφεσείων/Αιτητής παρέβη το *Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116 (Ι) του 2005* επειδή την 28.9.2011 προέβη στη δήλωση «*Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα και αυτή τη στιγμή δε χρειάζεται κεφάλαια, άρα οποιαδήποτε αναφορά πάνω σε θέματα αυξήσεων κεφαλαίων δεν υφίσταται [...]*».

Συγκεκριμένα, η ΕΚΚ έκρινε ότι η άνω δήλωση ήταν παραπλανητική και άρα σε παράβαση του προαναφερόμενου *Άρθρου 11(2)(β)*, με την ακόλουθη αιτιολογία η οποία παρατίθεται στο πρακτικό (σελίδα 5) της συναφούς συνεδρίας της ημερομηνίας 30.9.2013, αλλά και στην επιστολή της ημερομηνίας 10.10.2013 με την οποία κοινοποίησε την προσβαλλόμενη απόφασή της στον Εφεσείοντα/Αιτητή:

«5. Περαιτέρω, σύμφωνα με στοιχεία που έστειλε στην Επιτροπή η Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου, η *Marfin Popular Bank* λάμβανε, από τις 27.09.2011, ρευστότητα μέσω του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας (*Emergency Liquidity Assistance*) από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου η οποία είναι η τελευταία πηγή χρηματοδότησης στην οποία μπορεί να καταφύγει μία τράπεζα και ουσιαστικά σήμαινε ότι η τράπεζα αντιμετώπιζε προβλήματα ρευστότητας.

Η Επιτροπή απέρριψε τη θέση του κ. Μπουλούτα ότι η δήλωση «ο όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα» δεν ήταν παραπλανητική, διότι η τράπεζα είχε τη δυνατότητα να αντλεί πρόσθετα ρευστά διαθέσιμα από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου. Ο μηχανισμός έκτακτης ρευστότητας (*Emergency Liquidity Assistance*) που παρέχεται από την Κεντρική Τράπεζα, δεν μπορεί να θεωρείται μέσα στις ενέργειες που ένας «υγιής, [που] έχει ρευστότητα» οργανισμός διενεργεί. Αντίθετα, όπως φαίνεται από την ονομασία του, είναι «έκτακτος» (*emergency*) και αποτελεί το τελευταίο μέσο στο οποίο μπορεί μία τράπεζα να καταφύγει για να αντλήσει ρευστότητα. Ο «ELA» είναι βοήθεια που δίδεται από τις κεντρικές τράπεζες, σε πιστωτικά ιδρύματα που αντιμετωπίζουν προβλήματα ρευστότητας. Επομένως, η *Marfin Popular Bank* αναγκάστηκε να αντλήσει έκτακτη ρευστότητα από τον «ELA» λόγω προβλημάτων ρευστότητας που αντιμετώπιζε.

Η Επιτροπή είναι της άποψης ότι ο μέσος ορθολογικός επενδυτής δεν θα εκλάμβανε το γεγονός ότι η τράπεζα αντλούσε ρευστότητα από τον ELA, ως απόδειξη ότι η τράπεζα «είναι υγιής, [και] έχει ρευστότητα».

6. Από τα πιο πάνω στοιχεία προκύπτει ότι η πιο πάνω δήλωση του κ. Μπουλούτα σχετικά με την χρηματοοικονομική κατάσταση της *Marfin Popular Bank* και τις προοπτικές της στις 28.09.2011 ήταν παραπλανητική αναφορικά με τη ρευστότητα της *Marfin Popular Bank*, διότι σύμφωνα με τα στοιχεία ενώπιον της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, ο Όμιλος δεν είχε την προβλεπόμενη από την Κεντρική Τράπεζα

ρευσιτότητα και επιπλέον, λόγω των προβλημάτων ρευσιτότητας που αντιμετώπιζε αντλούσε ρευσιτότητα μέσω του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευσιτότητας.

Η Επιτροπή αποφάσισε δυνάμει του άρθρου 15 του Ν.116(Ι)/2005 όπως επιβάλλει στον κ. Ευθύμιο Μπουλούτα διοικητικό πρόστιμο ύψους €100.000 (εκατό χιλιάδες Ευρώ) για παράβαση του άρθρου 11(2)(β) του Ν.116(Ι)/2005 στις 28.09.2011.».

Δεδομένου, λοιπόν, του συνόλου της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, δέον να κριθεί κατά πόσο αυτή η αιτιολογία είναι επαρκής ώστε να ήταν νόμιμο για την ΕΚΚ να καταλήξει πως ήταν παραπλανητική η δήλωση «Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευσιτότητα» [...], στην οποία ο Εφεσίων προέβη κατά την 28.9.2011, ως η ΕΚΚ νόμιμα διαπίστωσε (κατά το δικαστικό μας εύρημα για τον πρώτο λόγο έφεσης).

Εισαγωγικά, η ερμηνεία της νομοθεσίας και η υπαγωγή γεγονότων σε αυτήν ανήκει στη Διοίκηση, με το Δικαστήριο να περιορίζεται στον έλεγχο του κατά πόσο η διοικητική κρίση είναι εύλογα επιτρεπτή, βάσει της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης πράξης και του περιεχομένου του διοικητικού φακέλου (*Έφεση κατά απόφασης Διοικητικού Δικαστηρίου Αρ. 58/2022, Κωνσταντίνου ν. Δημοκρατίας, απόφαση ημερομηνίας 15.2.2023· Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 76/2007 Αντέννα Λτδ ν. Αρχής Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου, (2010) 3 Α.Α.Δ. 29· Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 166/2007 Αντέννα Λτδ ν. Αρχής Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου (Αρ.2), (2001) 3 Α.Α.Δ. 691*).

Το εύλογα επιτρεπτό της διοικητικής κρίσης οριοθετείται ως εξής:

(α) δυσμενής απόφαση για τον διοικούμενο δέον να αιτιολογείται επαρκώς (*Άρθρο 26(1) (α) την περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμων*).

(β) η αιτιολογία είναι επαρκής αν παρέχει στο Δικαστήριο πάντα τα απαραίτητα στοιχεία για τη διακρίβωση της νομιμότητας της προσβαλλόμενης πράξης (*Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικράτειας 1929 -1959 (1969) σελ. 183*)· και

(γ) η επάρκεια της αιτιολογίας κρίνεται ελλιπής, όταν η Διοίκηση δεν έχει λάβει υπόψη στοιχεία δυνάμενα να ασκήσουν επιρροή στην ουσιαστική εκτίμηση των ενώπιόν της δεδομένων ή όταν δεν αναφέρει λόγο ή στοιχείο βάσει του οποίου έκρινε αβάσιμους τους παρά του διοικούμενου προβληθέντες ενώπιόν της ισχυρισμούς (*Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικράτειας 1929 - 1959 (1969) σελ. 187*).

Κατ' εφαρμογή των άνω νομικών αρχών επί της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, αποφαινόμεθα τα ακόλουθα:

Εφόσον οι λέξεις σε νομοθέτημα έχουν το φυσικό τους νόημα στην καθομιλουμένη, έχοντας υπόψη τα συμφραζόμενα και το αντικείμενο και σκοπό του υπό ερμηνεία νομοθετήματος (*Εκλογική Αίτηση Αρ. 1/2021 Κωνσταντίνου ν. Γενικού Εφόρου Εκλογών κ.α., απόφαση ημερομηνίας 2.5.2022*), οπότε δυνάμεθα να ανατρέξουμε σε λεξικό για την έννοια της λέξης «παραπλανητική» στο *Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116(Ι) του 2005*, στην απουσία ειδικού ορισμού της εν λόγω λέξης στον άνω Νόμο, τουλάχιστον για τους σκοπούς του άνω *Άρθρου 11(2)(β)*.

Σύμφωνα με το *Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας (1998, σελ. 1345) του Γ. Μπαμπινιώτη*, το οποίο συχνά χρησιμοποιείται από τη δικαστική εξουσία (*Αναθεωρητική Έφεση αρ. 106/2015 ZORA LIMITED ν. Δημοκρατίας, απόφαση ημερομηνίας 20.6.2023*) η παραπλάνηση συνίσταται στη δημιουργία πλάνης ή στην σκόπιμη παράσυρση κάποιου σε εσφαλμένα συμπεράσματα.

Επί τούτου, ο Εφεσείων/Αιτητής διατείνεται ότι η συναφής κρίση της ΕΚΚ είναι εσφαλμένη και παράνομη, διότι ποτέ η τελευταία δεν κατέληξε ότι είναι ψευδής ή απατηλή η επίμαχη δήλωση, την οποία καταλογίζει στον Εφεσείοντα/Αιτητή, ούτε ότι ο τελευταίος απέκρυψε ουσιώδες στοιχείο.

Συναφώς, υπομνύεται ότι το *Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116(Ι) του 2005* απαγορεύει, μεταξύ άλλων, τόσο τις δηλώσεις που είναι παραπλανητικές, ψευδείς ή απατηλές, όσο και την απόκρυψη ουσιώδους στοιχείου. Το γεγονός ότι το εν λόγω Άρθρο αναφέρεται σωρευτικά στις έννοιες της «παραπλάνησης», του «ψεύδους», της «απάτης» και της «απόκρυψης» ναι μεν σημαίνει καταρχήν ότι αυτές οι έννοιες έχουν διακριτή έννοια, αυτό όμως δεν είναι το απόλυτο και τελικό συμπέρασμα, διότι η παραπλάνηση (κατά το φυσικό της νόημα) μπορεί να επιτευχθεί μέσω του ψεύδους ή/και της απόκρυψης ή ενδεχομένως και με άλλο τρόπο, και επίσης δυνατό να είναι και απατηλή.

Έτσι, μπορεί μία δήλωση να είναι παραπλανητική διότι είναι σωρευτικά και ψευδής, όμως μπορεί εξίσου να είναι παραπλανητική άνευ καταφυγής στο ψεύδος, π.χ. προβάλλοντας μόνο μέρος της αλήθειας και αποκρύβοντας άλλο.

Όσον αφορά το υποκείμενο της παραπλάνησης, δεν συμφωνούμε με τη θέση του Εφεσείοντα/Αιτητή ότι η ΕΚΚ δεν διευκρίνισε ποιος παραπλανήθηκε.

Ρητά στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, η ΕΚΚ ανέφερε ότι η δήλωση του Εφεσείοντα/Αιτητή πως «*Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα [..]*» ήταν παραπλανητική σε σχέση με την χρηματοοικονομική κατάσταση της Marfin Popular Bank και τις προοπτικές της στις 28.9.2011, διότι ο μέσος ορθολογικός επενδυτής δεν θα εκλάμβανε το γεγονός ότι η Τράπεζα αντλούσε ρευστότητα από την ΕΛΑ (από τις 27.9.2011) ως απόδειξη ότι η Τράπεζα ήταν υγιής και είχε ρευστότητα.

Κρίνουμε εύλογη και νόμιμη την εκ της ΕΚΚ επίκληση του μέσου ορθολογικού επενδυτή, στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, διότι-

(α) αφενός, το *Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116(Ι) του 2005* απαγόρευε σε πρόσωπα υπό συγκεκριμένη ιδιότητα «να προβαίνουν σε δήλωση, υπόσχεση ή πρόβλεψη παραπλανητική, ψευδή ή απατηλή ή να αποκρύπτουν οτιδήποτε ουσιώδες» χωρίς να συγκεκριμενοποιεί ποιος είναι ο ακροατής ή λήπτης των απαγορευμένων πληροφοριών, όπερ σημαίνει ότι μπορεί καταρχήν να είναι οποιοσδήποτε (περιλαμβανομένου του μέσου ορθολογικού επενδυτή), και

(β) αφετέρου, το προοίμιο του *Νόμου 116(Ι) του 2005* (διά της δωδεκάτης προοιμιακής σκέψης) αναφέρεται στον ορθολογικό επενδυτή, υπονοώντας εμμέσως πλην σαφώς ότι ο Νόμος αποσκοπεί στην προστασία του.

Το βασικό ερώτημα είναι κατά πόσο όντως συνιστά παραπλανητική φράση η δήλωση του Εφεσείοντα/Αιτητή «Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα», στην οποία η ΕΚΚ εστίασε για να καταλήξει ότι ο Εφεσείων/Αιτητής παρέβη (διά αυτής της δήλωσης) το *Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116(Ι) του 2005*, δηλαδή κατά πόσο η ΕΚΚ εύλογα και νόμιμα κατέληξε ότι η άνω δήλωση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης του άνω Άρθρου. Όπως και για τις λέξεις που χρησιμοποιούνται σε νομοθέτημα, η έννοια της επίμαχης άνω φράσης δέον να εξεταστεί αντιπαραβάλλοντας το φυσικό νόημά της στην καθομιλουμένη, με την προαναφερόμενη έννοια της λέξης «παραπλανητικός».

Ο Εφεσείων/Αιτητής ισχυρίζεται ότι η επίμαχη δήλωση δεν μπορεί να θεωρηθεί παραπλανητική, ενόψει του γεγονότος ότι δημοσιεύτηκε τον Νοέμβριο του 2011 (ενώ είχε γίνει την 28.9.2011) σε εξειδικευμένο περιοδικό με περιορισμένο και ειδικό αναγνωστικό κοινό. Δεν βρίσκουμε το άνω επιχείρημα πειστικό, διότι το κατά πόσο η επίμαχη δήλωση είναι παραπλανητική ευλόγως κρίνεται στη βάση των οικονομικών δεδομένων της Marfin Popular Bank κατά την ημερομηνία κατά την οποία η δήλωση έγινε, ασχέτως του πότε και πως η δήλωση δημοσιεύτηκε.

Με άλλα λόγια, το *Άρθρο 11(2)(β) του Νόμου 116(I) του 2005* απαγόρευε, μεταξύ άλλων, την διενέργεια παραπλανητικής δήλωσης από συγκεκριμένα άτομα, ανεξαρτήτως των συνθηκών υπό τις οποίες έγινε ή/και της αναπαραγωγής ή μη αυτής της δήλωσης από τους μάρτυρες αυτής. Οπότε, το συμπέρασμα περί του παραπλανητικού της επίμαχης δήλωσης θα ήταν ορθό (αν ο Εφεσείων/Αιτητής προέβαινε σε αυτή τη δήλωση άνευ ετέρου), διότι-

(α) η καταφυγή μιας τράπεζας σε αυτό τον μηχανισμό παροχής έκτακτης ρευστότητας δεν υποδηλοί ότι η τράπεζα είναι «υγιής» (κατά τη συνήθη έννοια της λέξης), με τον ανάλογο τρόπο που η χρήση υποστηρικτικού ιατρικού μηχανισμού, για τη διατήρηση φυσικού προσώπου εν υγεία ή/και ζωή, υποδηλοί πρόβλημα υγείας, και

(β) η δήλωση ότι μία τράπεζα «έχει ρευστότητα» υπονοεί κατά τη φυσική της έννοια ότι έχει ρευστότητα αφ' εαυτής, και όχι δανειζόμενη εκτάκτως από την Κεντρική Τράπεζα για να επιβιώσει.

Δεδομένης, λοιπόν, της καταφυγής της Marfin Popular Bank στον μηχανισμό παροχής έκτακτης ρευστότητας της Κεντρικής Τράπεζας από την 27.9.2011, αν ο Εφεσείων δήλωνε μόνο (κατά την 28.9.2011) ότι «η Τράπεζα είναι υγιής, έχει ρευστότητα», αυτή η δήλωση θα ήταν όντως παραπλανητική διότι θα άφηνε την εσφαλμένη εντύπωση στον ακροατή ή λήπτη της πληροφορίας (περιλαμβανομένου του μέσου ορθολογικού επενδυτή) ότι η Τράπεζα ήταν σε σαφώς καλύτερη οικονομική κατάσταση από το να έχει αναγκαστεί να καταφύγει σε μηχανισμό παροχής έκτακτης ρευστότητας.

Μάλιστα, αυτό το συμπέρασμα θα ήταν και συμβατό (και όχι αντίθετο, ως διατείνεται ο Εφεσείων/Αιτητής, με τις ακόλουθες θέσεις του Διοικητή Κεντρικής

Τράπεζας ως παρατίθενται στην επιστολή του ημερομηνίας 26.4.2013 προς την ΕΚΚ:

«Παρόλο που η μη τήρηση των δεικτών αυτών στα επίπεδα που επιβάλλουν οι προαναφερόμενες Οδηγίες δεν οδηγεί απαραίτητα στο συμπέρασμα ότι συγκεκριμένη τράπεζα αντιμετωπίζει προβλήματα ρευστότητας, εντούτοις, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι η εν λόγω τράπεζα διαθέτει ισχυρή ρευστότητα, ειδικότερα, όταν μία τράπεζα, η οποία σύμφωνα με τις δηλώσεις του κ. Ε. Μπουλούτα στις οποίες αναφέρεστε στην επιστολή σας, συνυπολογίζει στις ενέργειές της για ενίσχυση της ρευστότητας της «την ύπαρξη επιλέξιμου ενέχυρου για χρήση του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας (Emergency Liquidity Assistance) από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου».

Σχετικά αναφέρεται ότι η τράπεζα ξεκίνησε να λαμβάνει ρευστότητα μέσω του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας από την κεντρική Τράπεζα της Κύπρου στις 27 Σεπτεμβρίου 2011».

Με την πιο πάνω θέση του, ο Διοικητής της Κεντρικής Τράπεζας αναφέρεται σε δείκτες ρευστότητας επειδή η Κεντρική Τράπεζα ενημέρωσε (με επιστολή της ημερομηνίας 11.1.2012) την ΕΚΚ για τους εποπτικούς δείκτες ρευστότητας της Marfin Popular Bank ως είχαν κατά την περίοδο 31.3.2011 – 30.12.2012, οι οποίοι κατά την 30.9.2011, απέκλιναν από τα προβλεπόμενα όρια που ορίζει η Κεντρική Τράπεζα.

Αυτοί οι δείκτες παρατίθενται, ως μέρος της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, στα πρακτικά της συνεδρίας ημερομηνίας 30.9.2013 της ΕΚΚ στην οποία έλαβε την προσβαλλόμενη απόφαση, μετά που ενημέρωσε γι' αυτούς τους δείκτες τον Εφεσείοντα/Αιτητή (με την προς αυτόν επιστολή της ημερομηνίας 14.1.2012) ώστε να του δώσει το δικαίωμα να τοποθετηθεί.

Πλην όμως, η δήλωση «*Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα*» δεν λέχθηκε εν κενώ, αλλά μαζί με άλλες δηλώσεις του Εφεσείοντα/Αιτητή προς τον δημοσιογράφο του περιοδικού «Ευροκέρδος», οπότε η ΕΚΚ έπρεπε να ισοζυγίσει αυτή τη δήλωση μαζί με τα συμφραζόμενά της και να αιτιολογήσει γιατί κατά τη γνώμη της οι λοιπές δηλώσεις του Εφεσείοντα/Αιτητή δεν αναιρούσαν την κρίση της περί του παραπλανητικού της επίμαχης δήλωσης, δεδομένου ότι ο Εφεσείων/Αιτητής στις παραστάσεις του (επιστολή του ημερομηνίας 4.12.2012) προς την ΕΚΚ ευθύς εξ' αρχής της υπέβαλε ότι η επίκληση της επίμαχης δήλωσης (ως ενδεχόμενης παράβασης του *Άρθρου 11(2)(β) του Νόμου 116(Ι) του 2005*) είναι, μεταξύ άλλων, αποσπασματική και έτσι δεν επιτρέπει σε κανένα σκέλος της την ακριβή κατανόησή της, αντιθέτως δημιουργεί εσφαλμένες εντυπώσεις (σελ. 2 της επιστολής του), και ότι η ΕΚΚ κατανόησε εσφαλμένα τις δηλώσεις του απομονώνοντας μεμονωμένες φράσεις και λέξεις από το νοηματικό τους περίγυρο (σελ. 3 επιστολής του).

Συν τοις άλλοις, ακόμα και αν ο Εφεσείων/Αιτητής δεν επεσήμαινε στην ΕΚΚ τον αποσπασματικό τρόπο με τον οποίο αυτή εκλάμβανε τη δήλωσή του, είναι εν πάση περιπτώσει επιβεβλημένο από τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της καλής πίστης (*Άρθρα 50 και 51(Ι) των περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμων*) όπως η Διοίκηση λαμβάνει υπόψη τα συμφραζόμενα του διοικούμενου όταν ο τελευταίος της υποβάλλει θέσεις ή όταν (όπως εν προκειμένω) η ίδια αυτεπαγγέλτως εξετάζει δηλώσεις του για σκοπούς επιβολής του Νόμου, με τον ίδιο τρόπο που λαμβάνονται υπόψη τα συμφραζόμενα κατά την ερμηνεία νομοθετήματος ή σύμβασης.

Ενόψει των ανωτέρω, εκτιμούμε ότι η ΕΚΚ όφειλε, στο πλαίσιο της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασής της, να αιτιολογήσει και εξηγήσει, όχι μόνο γιατί κατά την κρίση της η επίμαχη φράση «*Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα*» ήταν αυτή καθ' αυτή παραπλανητική (το πρώτο απαιτητέο σκέλος της αιτιολογίας), αλλά και γιατί αυτό το συμπέρασμα δεν αναιρείται από τις λοιπές δηλώσεις του

Εφεσεύοντα/Αιτητή της ίδιας ημέρας, στο περιοδικό «Ευροκέρδος» (το δεύτερο απαιτητέο σκέλος της αιτιολογίας).

Παρεμπιπτόντως, διαφωνούμε με τη θέση του Εφεσεύοντα/Αιτητή πως η ΕΚΚ θα έπρεπε να αντιπαραβάλει την επίμαχη φράση, όχι μόνο με την ολοκληρωμένη δήλωσή του προς το περιοδικό «Ευροκέρδος», αλλά και με όλες τις δηλώσεις του της ίδιας μέρας και των λοιπών αξιωματούχων της Τράπεζας στην έκτακτη γενική συνέλευση και την δημοσιογραφική διάσκεψη της 28.9.2011. Στο πλαίσιο της προαναφερόμενης υποχρέωσής του για συνεργασία με την ΕΚΚ, ο ίδιος θα έπρεπε να της υποβάλει τι άλλο είπε, που και πως (πέραν των δηλώσεών του στο περιοδικό «Ευροκέρδος»), το οποίο τυχόν έδινε διαφορετικό εννοιολογικό στίγμα στην άνω φράση (από ότι αν αυτή η φράση κρινόταν αυτοτελώς), πλην όμως ουδέν έπραξε προς αυτή την κατεύθυνση και, επιπλέον, οι συναφείς αιτιολογίες 6 και 7 του τρίτου λόγου έφεσης δεν επεκτείνονται πέραν του να καταλογίζουν στην ΕΚΚ (και το Διοικητικό Δικαστήριο) σφάλμα επειδή δεν συνυπολόγισε το πλήρες εύρος των δηλώσεών του στο περιοδικό «Ευροκέρδος» (μόνο).

Επειδή, λοιπόν, δεν εντοπίζουμε αυτό το δεύτερο σκέλος της απαιτητέας αιτιολογίας στα σχετικά πρακτικά της συνεδρίας ημερομηνίας 30.9.2013 της ΕΚΚ, ούτε και στην επιστολή της ημερομηνίας 10.10.2013 με την οποία ενημέρωσε τον Εφεσεύοντα/Αιτητή για την προσβαλλόμενη απόφασή της, εκτιμούμε ότι αυτό το κενό συνιστά ανεπαρκή αιτιολογία η οποία, ως λόγος ακύρωσης, παρατίθεται τόσο στην πρωτόδικη αίτηση ακύρωσης (νομικό σημείο 2) όσο και στον εξεταζόμενο λόγο έφεσης, ιδίως διά της αιτιολογίας 6 αυτού ο οποίος έχει ως ακολούθως:

«Το κατά πόσο μια δήλωση είναι παραπλανητική δεν μπορεί να κριθεί απομονώνοντας την από τα όσα άλλα δηλώνονται μαζί με αυτή. Το Πρωτόδικο Δικαστήριο ουδόλως αναφέρθηκε στο πλήρες κείμενο της φερόμενης δήλωσης του Εφεσεύοντα, στο οποίο γίνεται αναφορά και επεξηγείται η δήλωση. Η επίμαχη

δήλωση είναι μέρος μεγαλύτερης δήλωσης και δεν μπορεί να κριθεί ως παραπλανητική χωρίς αναφορά στο πλήρες κείμενο της δήλωσης.»

Περαιτέρω, αυτό το κενό καθιστά αδύνατο το δικαστικό έλεγχο, διότι εγείρει εύλογα ερωτήματα τα οποία το ίδιο το Δικαστήριο αδυνατεί να απαντήσει, αφού -ως προαναφέραμε- η πρωτογενής κρίση επί των πραγματικών δεδομένων ενώπιον της Διοίκησης δεν συνιστά έργο του Δικαστηρίου.

Ενόψει των ανωτέρω, έχοντας εξετάσει τον τρίτο λόγο έφεσης, κρίνουμε ότι αυτός είναι βάσιμος και επιτυγχάνει, υπό την έννοια ότι εσφαλμένα το Διοικητικό Δικαστήριο έκρινε ότι η ΕΚΚ ευλόγως θεώρησε ως παραπλανητική την επίμαχη δήλωση *«Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα»*, άνευ ετέρου και αποσπασματικά.

Τέταρτος Λόγος Έφεσης:

Ο Εφεσείων/Αιτητής προβάλλει ότι το Διοικητικό Δικαστήριο έσφαλλε όταν έκρινε πρωτόδικα ότι η προσβαλλόμενη απόφαση ήταν εύλογα επιτρεπτή.

Συγκεκριμένα, κατά τον Εφεσείοντα/Αιτητή, το Διοικητικό Δικαστήριο εσφαλμένα-

(α) απέτυχε (ομοίως με την ΕΚΚ) να διαπιστώσει ότι η Marfin Popular Bank είχε ρευστότητα παρά την από πλευράς της καταφυγή στον μηχανισμό παροχής έκτακτης ρευστότητας και παρά την από πλευράς της μη τήρηση των δεικτών ρευστότητας της Κεντρικής Τράπεζας, και

(β) απέτυχε να διαπιστώσει ότι ήταν ανατιολόγητη η κρίση της ΕΚΚ περί του παραπλανητικού της επίμαχης δήλωσης *«Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα»*, την οποία η ΕΚΚ καταλογίζει στον Εφεσείοντα.

Έχοντας εξετάσει τον τέταρτο λόγο έφεσης, θεωρούμε ότι ήδη έχουμε κρίνει όλα αυτά τα θέματα στο πλαίσιο του τρίτου λόγου έφεσης, αφού ο τέταρτος λόγος έφεσης κατ' ουσίαν εγείρει τα ίδια θέματα με τον τρίτο. Ως εκ τούτου, για τους ίδιους λόγους για τους οποίους αποδεχόμαστε τον τρίτο λόγο έφεσης, κρίνουμε ότι και ο τέταρτος λόγος έφεσης είναι βάσιμος και τον αποδεχόμαστε. Δηλαδή, το προηγηθέν εύρημά μας, στο πλαίσιο του τρίτου λόγου έφεσης, περί ανεπαρκούς αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, ως φυσική απόρροια μας οδηγεί επαγωγικώς και στην απόρριψη του τέταρτου λόγου έφεσης.

Πέμπτος Λόγος Έφεσης:

Ο Εφεσείων/Αιτητής ισχυρίζεται ότι η πρωτόδικη απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου λήφθηκε ως αποτέλεσμα λανθασμένης ενδιάμεσης απόφασης του Διοικητικού Δικαστηρίου ημερομηνίας 27.12.2016 με την οποία δεν του επιτράπη να παρουσιάσει μαρτυρία που αποδείκνυε ή/και συνηγορούσε στο ότι η ΕΚΚ και η Πρόεδρός της ήταν προκατειλημμένες εναντίον του.

Συγκεκριμένα, με αυτήν την ενδιάμεση δικαστική απόφαση, το Διοικητικό Δικαστήριο επέτρεψε μεν στον Εφεσείοντα/Αιτητή να προσαγάγει την προαναφερόμενη ένορκη δήλωση ημερομηνίας 27.11.2013 του εκδότη του περιοδικού «Ευτοκέρδος» κ. Θ. Λιβέρα, πλην όμως δεν του επέτρεψε να προσαγάγει ενώπιον του Δικαστηρίου αντιγράφο δημοσιεύματος της εφημερίδας «Αλήθεια» ημερομηνίας 26.1.2014 με τίτλο «Ξεκίνησαν νέες έρευνες για τη Λαϊκή» καθώς και την ένορκη δήλωση ημερομηνίας 18.9.2014 του κ. Τ. Αγαθοκλέους που συνέταξε το άνω δημοσίευμα, τα οποία κείμενα ο Εφεσείων/Αιτητής ισχυριζόταν ότι απεδείκνυαν μεροληψία εναντίον του από πλευράς της Προέδρου της ΕΚΚ, κατά τον ουσιώδη χρόνο.

Σύμφωνα με τα συνημμένα της πρωτόδικης αίτησης, ημερομηνίας 4.6.2015 του Εφεσείοντα/Αιτητή για προσαγωγή μαρτυρίας, η εφημερίδα «Αλήθεια» δημοσίευσε την 26.1.2014 τις ακόλουθες κατ' ισχυρισμό δηλώσεις της τότε Προέδρου της ΕΚΚ:

«Μιλώντας στην «Αλήθεια» δηλώνει αισιόδοξη για στοιχειοθέτηση ποινικών ευθυνών σε πρώην διευθυντικά στελέχη της τράπεζας σε θέματα παραπλάνησης.

[...] η κ. Καλογήρου δήλωσε αισιόδοξη πως θα στοιχειοθετηθεί όχι μόνο αστική αλλά και ποινική υπόθεση εναντίον των τότε διευθυντικών στελεχών της τράπεζας, ώστε να αποδοθούν ευθύνες και να ανακτηθεί η αξιοπιστία στο σύστημα, αλλά και η εμπιστοσύνη του κοινού στους θεσμούς».

Έχοντας εξετάσει τον πέμπτο λόγο έφεσης, τον κρίνουμε ως αβάσιμο και τον απορρίπτουμε για τους ακόλουθους λόγους:

Το εν λόγω δημοσίευμα της εφημερίδας «Αλήθεια», αλλά και η ένορκη δήλωση του δημοσιογράφου ο οποίος το συνέταξε και βεβαίωνε ότι αληθώς η τότε Πρόεδρος της ΕΚΚ προέβηκε στις δηλώσεις τις οποίες η εφημερίς δημοσίευσε, είναι μεταγενέστερα του ουσιώδους χρόνου, δηλαδή της ημερομηνίας λήψης της προσβαλλόμενης απόφασης, το μεν δημοσίευμα κατά τέσσερις περίπου μήνες, ενώ η ένορκη δήλωση κατά ένα περίπου έτος. Ενόψει τούτου, κρίνουμε ως ορθό και υιοθετούμε το αυτόδηλο ακόλουθο σκεπτικό της πρωτόδικης ενδιάμεσης απόφασης ημερομηνίας 27.12.2016 του Διοικητικού Δικαστηρίου με την οποία απέρριψε την αίτηση του Εφεσείοντα/Αιτητή για προσαγωγή του προαναφερόμενου δημοσιεύματος και ένορκης δήλωσης ως μαρτυρίας ενώπιόν του:

«Μια διοικητική πράξη ελέγχεται ως προς τη νομιμότητά της, στη βάση των δεδομένων του ουσιώδους χρόνου έκδοσής της ή/και αυτών που προηγούνται της έκδοσης της τελικής απόφασης. Γεγονότα που έπονται του ουσιώδους χρόνου, δεν μπορούν να αποδείξουν λόγους ακυρώσεως, εκτός αν αυτά, αν και μεταγενέστερα,

αφορούν γεγονότα και δεδομένα του ουσιώδους χρόνου. Στην προκειμένη περίπτωση, το ζητούμενο σε σχέση με τον ισχυρισμό προκατάληψης, είναι αν υπήρχε προκατάληψη κατά τον ουσιώδη χρόνο λήψης της επίδικης απόφασης και όχι αν παρουσιάζεται μεταγενέστερα του χρόνου αυτού προκατάληψη. Το δημοσίευμα ως προς τις οι δηλώσεις της Προέδρου στο εν λόγω άρθρο της εφημερίδας «Αλήθεια», δεν ήταν μόνο μεταγενέστερο, αλλά θα συμφωνήσω με τους καθ'ων η αίτηση, δεν αφορούσε, ούτε αναφέρονταν στην επίδικη απόφαση της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς εναντίον του αιτητή. Επομένως δεν μπορώ να δεκτώ τη μαρτυρία αυτή ως σχετική».

Ως υποδεικνύει η ΕΚΚ, ορθά το Διοικητικό Δικαστήριο απέρριψε την αιτούμενη προσαγωγή της άνω μαρτυρίας, καθότι δεν επιτρέπεται η προσαγωγή μαρτυρίας που διαφοροποιεί ή αλλοιώνει τα δεδομένα που λήφθηκαν υπόψη από τη Διοίκηση κατά την εξ αυτής έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης (*Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 2064 Ρούσος ν. Δημοκρατίας, (1999) 3 Α.Α.Δ. 549*).

Επιπροσθέτως, παρατηρούμε τα εξής:

Ως πρωτόδικα ανέφερε η ΕΚΚ ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου, η εφημερίδα «Αλήθεια» δημοσίευσε διευκρινιστικό δημοσίευμα στις 31.1.2014 (δηλαδή, 5 μέρες μετά το αρχικό δημοσίευμα το οποίο ο Εφεσείων/Αιτητής αιτείτο να προσαγάγει ως μαρτυρία ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου), το οποίο η ένορκη δήλωσή της επισυνάπτει και κατά το οποίο η τότε Πρόεδρος της ΕΚΚ –

(α) δεν εξέφρασε αισιοδοξία ως προς το πιθανό αποτέλεσμα των διεξαγόμενων ερευνών, αλλά ως προς την συντομότερη δυνατή ολοκλήρωσή αυτών των ερευνών, και

(β) επανέλαβε ότι η ΕΚΚ διεξάγει τις έρευνες της με κάθε αντικειμενικότητα και αμεροληψία με σκοπό να διαφανούν και αποδοθούν, εάν και όπου υπάρχουν, ευθύνες.

Ενόψει, λοιπόν, του διευκρινιστικού δημοσιεύματος, το οποίο η ίδια η εφημερίδα «Αλήθεια» δημοσίευσε, τελικώς η δηλωθείσα αισιοδοξία της Προέδρου της ΕΚΚ αφορούσε την διεκπεραίωση των ερευνών και όχι το όποιο αποτέλεσμα τους, αυτή δε η δήλωση (ως διορθώθηκε) ουδόλως επαρκεί για να στοιχειοθετήσει μεροληψία εναντίον του Εφεσείοντα/Αιτητή.

Έκτος Λόγος Έφεσης:

Κατά τον Εφεσείοντα/Αιτητή, είναι εσφαλμένη η πρωτόδικη ενδιάμεση απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου ημερομηνίας 27.12.2016 (επί της οποίας η τελική πρωτόδικη απόφαση ημερομηνίας 28.11.2018 ουσιωδώς βασίστηκε) να μη εγκρίνει τα Αιτητικά Β(α) και Β(β) της αίτησής του ημερομηνίας 4.6.2015 και να μη επιτρέψει στον Εφεσείοντα/Αιτητή να προσκομίσει μαρτυρία ως προς το ότι η ΕΚΚ μεροληπτούσε και ήταν προκατειλημμένη εναντίον του, καθότι βασίζεται στη λανθασμένη πρωτόδικη απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου περί του ότι ήταν άσχετη (με την υπόθεση) η μαρτυρία την οποία ο Εφεσείων/Αιτητής επιδίωκε να προσκομίσει με τα εν λόγω Αιτητικά Β(α) και Β(β).

Έχοντας εξετάσει τον έκτο λόγο έφεσης, θεωρούμε ότι αυτός κατ' ουσίαν εγείρει τα ίδια θέματα με τον πέμπτο λόγο έφεσης, οπότε τον κρίνουμε αβάσιμο και τον απορρίπτουμε, για τους ίδιους λόγους τους οποίους αναλύσαμε και για τους οποίους απορρίπτουμε τον πέμπτο λόγο έφεσης.

Έβδομος Λόγος Έφεσης:

Κατά τον Εφεσείοντα/Αιτητή, είναι εσφαλμένη η πρωτόδικη ενδιάμεση απόφαση ημερομηνίας 27.12.2016 του Διοικητικού Δικαστηρίου (επί της οποίας η τελική απόφαση ημερομηνίας 28.11.2018 ουσιωδώς βασίστηκε) περί του ότι η μαρτυρία, την οποία ο Εφεσείων/Αιτητής επιδίωκε να προσκομίσει με τα Αιτητικά Β(α) και Β(β), ήταν άσχετη ή/και αόριστα σχετική με την υπόθεση.

Έχοντας εξετάσει τον έβδομο λόγο έφεσης, εκτιμούμε ότι κατ' ουσίαν εγείρει τα ίδια θέματα με τον πέμπτο λόγο έφεσης, οπότε κρίνουμε ότι είναι αβάσιμος και τον απορρίπτουμε, για τους ίδιους λόγους που αναλύσαμε ως προς την απόρριψη του πέμπτου λόγου έφεσης με τον οποίο συναρτάται.

Όγδοος Λόγος Έφεσης:

Διατείνεται ο Εφεσείων/Αιτητής πως η ενδιάμεση πρωτόδικη απόφαση ημερομηνίας 27.12.2016 του Διοικητικού Δικαστηρίου (επί της οποίας η τελική απόφαση ημερομηνίας 28.11.2018 ουσιωδώς βασίστηκε) είναι αντίθετη με το Άρθρο 30.3(β) του Συντάγματος, την αρχή της ισότητας των όπλων και της αρχής *nemo iudex in causa sua*.

Έχοντας εξετάσει τον όγδοο λόγο έφεσης, ο οποίος κατά τη γνώμη μας εμφανώς συνιστά προέκταση και συμπλέκεται με τον πέμπτο έως έβδομο λόγο έφεσης, τον κρίνουμε αβάσιμο και τον απορρίπτουμε, για τους ακόλουθους λόγους:

Είναι εμφανές από τα πρωτόδικα πρακτικά ότι η ενδιάμεση απόφαση ημερομηνίας 27.12.2016 του Διοικητικού Δικαστηρίου λήφθηκε μετά που το εν λόγω Δικαστήριο έδωσε την ευκαιρία στους διαδίκους (περιλαμβανομένου του Εφεσείοντα/Αιτητή) να τοποθετηθούν γραπτώς και προφορικώς ως προς την αίτηση του τελευταίου για προσαγωγή μαρτυρίας.

Συνάγεται ότι είναι ανεδαφική η θέση του Εφεσείοντα/Αιτητή πως η άνω ενδιάμεση δικαστική απόφαση λήφθηκε κατά παράβαση της *Αρχής της ισότητας των όπλων και του Άρθρου 30.3(β) του Συντάγματος* (το οποίο χορηγεί σε έκαστο διάδικο το δικαίωμα να προβάλλει τους ισχυρισμούς του, αφού του παρασχεθεί επαρκής χρόνος για την προπαρασκευή τους ενώπιον του Δικαστηρίου).

Εμφανώς, το δικαίωμα προσφυγής σε Δικαστήριο, το οποίο διασφαλίζεται από το *Άρθρο 30 του Συντάγματος*, χορηγεί σε διάδικο το δικαίωμα να προβάλλει τις θέσεις του ενώπιον του Δικαστηρίου, χωρίς όμως να συνεπάγεται υποχρέωση του τελευταίου να τις αποδεχθεί ως ορθές. Ούτε το δικαίωμα πρόσβασης στη δικαιοσύνη αναιρεί άνευ ετέρου το δικαίωμα της Πολιτείας να θεσμοθετεί δικονομικούς κανόνες ως προς την διεξαγωγή της δίκης, περιλαμβανομένων των δικονομικών κανόνων για την προσαγωγή μαρτυρίας ενώπιον Δικαστηρίου Αναθεωρητικής Δικαιοδοσίας (*απόφαση ΕΔΑΔ ημερομηνίας 30.6.2016 στην αίτηση αρ. 29151/11 Duceau v. France, παράγραφοι 35 και 36*).

Επιπροσθέτως, είναι ομοίως ανεδαφική η εκ του Εφεσείοντα/Αιτητή επίκληση της αρχής *nemo iudex in causa sua*, καθότι ουδεμία εκ των εμπλεκόμενων (στη διαδικασία εξέτασης της **Προσφυγής Αρ. 6471/2013**) Δικαστών του Διοικητικού Δικαστηρίου είχε οποιοδήποτε συμφέρον ως προς την εκδίκαση της πρωτόδικης προσφυγής του Εφεσείοντα/Αιτητή κατά της προσβαλλόμενης απόφασης.

Ένατος Λόγος Έφεσης:

Είναι ενώπιόν μας θέση του Εφεσείοντα/Αιτητή ότι το Διοικητικό Δικαστήριο έσφαλλε επειδή έκρινε ότι δεν περιλαμβανόταν (στα νομικά σημεία της πρωτόδικης αίτησης ακύρωσής του) ο λόγος ακύρωσης περί του ότι ο *Νόμος 116(Ι) του 2005* είναι αντίθετος με την *Οδηγία 2003/6/ΕΟΚ*, κρίνοντάς τον συνεπώς ως δικονομικά απορριπτέο.

Έχοντας εξετάσει τον ένατο λόγο έφεσης, τον κρίνουμε ως αβάσιμο και τον απορρίπτουμε, για τους ακόλουθους λόγους:

Η πρωτόδικη αίτηση ακύρωσης προβάλλει, ως λόγους ακύρωσης, την αντίθεση της προσβαλλόμενης απόφασης με το Σύνταγμα, τον Νόμο και τις Αρχές του διοικητικού δικαίου (ιδίως στα νομικά σημεία 1, 11 και 13 αυτής στα οποία παραπέμπει ο Εφεσείων/Αιτητής στο πλαίσιο της αιτιολογίας του παρόντος λόγου έφεσης). Η πρωτόδικη αίτηση ακύρωσης δεν κάνει καμία αναφορά σε παράβαση είτε του *Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης* γενικά είτε της *Οδηγίας 2003/6/ΕΟΚ* ειδικά. Η δε αναφορά της αίτησης ακύρωσης σε αντίθεση της προσβαλλόμενης πράξης με το Σύνταγμα ή/και με τον Νόμο εκτιμούμε ότι δεν επαρκεί για να εννοεί και ισχυριζόμενη αντίθεση την προσβαλλόμενη πράξη με το *Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και την Οδηγία 2003/6/ΕΟΚ*.

Αυτό, διότι ο *Κανονισμός 7 του Διαδικαστικού Κανονισμού του Ανωτάτου Συνταγματικού Δικαστηρίου 1962* απαιτεί τα νομικά σημεία της αίτησης ακύρωσης να παρατίθενται με σαφήνεια (*Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 146/2010 Donev ν. Δημοκρατίας, απόφαση ημερομηνίας 25.6.2015*). Υπενθυμίζεται ότι ο προρρηθείς *Διαδικαστικός Κανονισμός του 1962* εφαρμόζεται όσον αφορά την εκδίκαση υποθέσεων ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου, βάσει του *Κανονισμού 2 των περί της Λειτουργίας του Διοικητικού Δικαστηρίου Διαδικαστικών Κανονισμών του 2015*.

Καταληκτική κρίση του Δικαστηρίου:

Ενόψει της από πλευράς μας αποδοχής του τρίτου και του τέταρτου λόγου έφεσης, η έφεση επιτυγχάνει, ακυρώνεται ως παράνομη η προσβαλλόμενη διοικητική απόφαση της Εφεσίβλητης/Καθ'ης η αίτηση και παραμερίζεται ως εσφαλμένη η πρωτόδικη απόφαση (περιλαμβανομένου του σκέλους της ως προς

τον επιδικασμό εξόδων) ημερομηνίας 28.11.2018 του Διοικητικού Δικαστηρίου επί της Προσφυγής Αρ. 6471/2013.

Επιδικάζουμε το ποσό των 3.500 ευρώ (επιπλέον Φ.Π.Α, αν υπάρχει) υπέρ του Εφεσείοντα/ Αιτητή και κατά της Εφεσίβλητης/Καθ'ης η αίτηση, για το σύνολο των εξόδων πρωτόδικα και κατ' έφεση.

Γ. ΣΕΡΑΦΕΙΜ, Δ.

Δ. ΛΥΣΑΝΔΡΟΥ, Δ.

ΕΦΕΤΕΙΟ
ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

(Έφεση Κατά Απόφασης Διοικητικού Δικαστηρίου Αρ. 04/2019)

25 Σεπτεμβρίου, 2023

[ΕΥΣΤΑΘΙΟΥ-ΝΙΚΟΛΕΤΟΠΟΥΛΟΥ, ΣΕΡΑΦΕΙΜ, ΛΥΣΑΝΔΡΟΥ, Δ/ΣΤΕΣ]

ΕΥΘΥΜΙΟΣ ΜΠΟΥΛΟΥΤΑΣ,

Έφεσείων,

v.

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΚΕΦΑΛΑΙΑΓΟΡΑΣ

ΚΥΠΡΟΥ,

Έφεσίβλητης.

*Δ. Βάκης για Πύργου, Βάκης & Σία ΔΕΠΕ και Α. Ζαχαρίου & Σία Δ.Ε.Π.Ε,
για Έφεσείοντα.*

Ρ. Πασιουρτίδη για Α. Τριανταφυλλίδη & Υιοι Δ.Ε.Π.Ε., για Έφεσίβλητη.

Α Π Ο Φ Α Σ Η
(ΔΙΪΣΤΑΜΕΝΗ)

Τρίτος και Τέταρτος Λόγος Έφεσης

Με κάθε σεβασμό προς την απόφαση της πλειοψηφίας, δεν με βρίσκει σύμφωνη αναφορικά με τους πιο πάνω λόγους Έφεσης, που οδήγησαν στην ανατροπή της πρωτόδικης απόφασης. Συμφωνώ με την απόφαση της πλειοψηφίας όσον αφορά τους υπόλοιπους λόγους Έφεσης.

Ισχυρίζεται ο Εφεσείων, ότι το πρωτόδικο Δικαστήριο έκρινε τη δήλωση ως παραπλανητική, χωρίς να μελετήσει, εξηγήσει, αποφανθεί ή προβεί σε εύρημα αν ήταν παραπλανητική. Συναφώς, ότι έσφαλλε στην κρίση του περί εύλογα επιτρεπτής απόφασης.

Η δήλωση του Εφεσείοντα κατά τις 28/9/2011, είναι η ακόλουθη:

«Αύξηση κεφαλαίου

-Ερώτηση από το EUROΚΕΡΔΟΣ: Εάν τυχόν αποφασίσετε αύξηση κεφαλαίου του Ομίλου ποια πιστεύετε ότι είναι τα ποσά που θα σας φέρουν σε θέση να υλοποιήσετε τους στόχους σας, τον προγραμματισμό σας και τα μεσοπρόθεσμα σχέδιά σας. Δηλαδή, πόσα λεφτά θα χρειαζόταν ο Όμιλός σας για να είναι πλήρως υγιής και να έχει και ρευστότητα.

-Απάντηση: «Ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα και αυτή τη στιγμή δεν χρειάζεται κεφάλαια, άρα οποιαδήποτε αναφορά πάνω σε θέματα αυξήσεων κεφαλαίων δεν υφίσταται. Υπάρχουν μεθοδολογίες αύξησης των εποπτικών κεφαλαίων με μείωση στοιχείων ενεργητικού. Εμείς κάναμε μία ανακοίνωση τον Ιούλιο μετά από τα αποτελέσματα για το stress test τα οποία δεσμευτήκανε για μείωση στοιχείων ενεργητικού. Τα στοιχεία ενεργητικού δεν είναι απαραίτητο να είναι δάνεια μπορεί π.χ να είναι Ομόλογα. Όταν έχουμε στη διάθεσή μας Ομόλογα. Για να κρατήσεις Ομόλογα σαν τράπεζα πρέπει να έχεις κεφάλαια, εάν δεν έχεις αυτά τα Ομόλογα δεν χρειάζεται να έχεις τα κεφάλαια. Επομένως, υπάρχει δυνατότητα βελτίωσης των δεικτών σου και των

*κεφαλαίων σου με άλλες μεθοδολογίες. Ταυτόχρονα εμείς προχωρούμε και στην έκδοση Ομολόγων, όπως είναι και ένα από τα θέματα σήμερα στη Γενική μας Συνέλευση. Τα Ομόλογα αυτά ονομάζονται Ομόλογα Ενισχυμένου Κεφαλαίου, άρα είναι Tier 1 διαβάθμιση αλλά επειδή έχουν δυνατότητα ανταλλαγής σε περίπτωση που οι εποπτικοί δείκτες πέσουν κάτω από το 5,5% το οποίο είναι μία σειρά Ομολόγων την οποία έχουμε κάνει στο παρελθόν με 80 εκατομμύρια και έχουμε κάνει και ανταγωνιστές μας στην Κύπρο. Αυτά θεωρούνται πρωτοβάθμια για λόγους stress test. Άρα έχουμε ένα **πλάνο κεφαλαιακής ενίσχυσης**. Κανένα από αυτά τα πλάνα δεν περιλαμβάνει αύξηση ιδίων κεφαλαίων».*

Αξίζει να σημειωθεί, ότι ο Εφeseίων στις παραστάσεις που υπέβαλε προς τη ΕΚΚ (επιστολή ημερομηνίας 13/9/2013) ανέφερε, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

*«9. Περαιτέρω, στην άνω επιστολή της η Κεντρική Τράπεζα αναφέρει ότι η μη τήρηση των δεικτών δεν σημαίνει πρόβλημα ρευστότητας, αλλά ούτε όμως συνεπάγεται ότι υπάρχει ισχυρή ρευστότητα «ειδικότερα όταν μία τράπεζα, η οποία σύμφωνα με τις δηλώσεις του κ. Ε. Μπουλούτα [...] συνυπολογίζει στις ενέργειές της για ενίσχυση της ρευστότητάς της «την ύπαρξη επιλέξιμου ενεχύρου για χρήση του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας (Emergency Liquidity Assistance) από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου». Εν προκειμένω, ωστόσο, δεν edήλωσα ότι η ρευστότητα του Ομίλου ήταν ισχυρή· αντίθετα, αληθώς και ουδόλως παραπλανητικώς edήλωσα απλώς ότι ο Όμιλος είναι υγιής και έχει ρευστότητα και ότι συνεπώς δεν απαιτείτο στο εγγύς μέλλον νέα αύξηση μετοχικού κεφαλαίου. Για τους λόγους που εξέθεσα στις προαναφερθείσες επιστολές μου, η δήλωση αυτή ήταν απόλυτα ακριβής. Μάλιστα, χωρίς καν να έχω ερωτηθεί από το δημοσιογράφο από ποιες πηγές προήλθε η υφιστάμενη ρευστότητα ή θα αντληθεί τυχόν περαιτέρω ρευστότητα, **παρέθεσα αυτοβούλως ορισμένες συμπληρωματικές διευκρινίσεις για προγραμματισμένες ενέργειες της Τράπεζας περί κεφαλαιακής ενίσχυσης αυτής.[...]**».*

Η αιτιολογία της απόφασης της ΕΚΚ ημερομηνίας 30/9/2013 και 10/10/2013, διαλαμβάνει τα ακόλουθα:

«5. Περαιτέρω, σύμφωνα με στοιχεία που έστειλε στην Επιτροπή η Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου, η *Marfin Popular Bank* λάμβανε, από τις 27.09.2011, ρευστότητα μέσω του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας (*Emergency Liquidity Assistance*) από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου η οποία είναι η τελευταία πηγή χρηματοδότησης στην οποία μπορεί να καταφύγει μία τράπεζα και ουσιαστικά σήμαινε ότι η τράπεζα αντιμετώπιζε προβλήματα ρευστότητας.

Η Επιτροπή απέρριψε τη θέση του κ. Μπουλούτα ότι η δήλωση «ο όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα» δεν ήταν παραπλανητική, διότι η τράπεζα είχε τη δυνατότητα να αντλεί πρόσθετα ρευστά διαθέσιμα από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου. Ο μηχανισμός έκτακτης ρευστότητας (*Emergency Liquidity Assistance*) που παρέχεται από την Κεντρική Τράπεζα, δεν μπορεί να θεωρείται μέσα στις ενέργειες που ένας «υγιής, [που] έχει ρευστότητα» οργανισμός διενεργεί. Αντίθετα, όπως φαίνεται από την ονομασία του, είναι «έκτακτος» (*emergency*) και αποτελεί το τελευταίο μέσο στο οποίο μπορεί μία τράπεζα να καταφύγει για να αντλήσει ρευστότητα. Ο «ELA» είναι βοήθεια που δίδεται από τις κεντρικές τράπεζες, σε πιστωτικά ιδρύματα που αντιμετωπίζουν προβλήματα ρευστότητας. Επομένως, η *Marfin Popular Bank* αναγκάστηκε να αντλήσει έκτακτη ρευστότητα από τον «ELA» λόγω προβλημάτων ρευστότητας που αντιμετώπιζε.

Η Επιτροπή είναι της άποψης ότι ο μέσος ορθολογικός επενδυτής δεν θα εκλάμβανε το γεγονός ότι η τράπεζα αντλούσε ρευστότητα από τον ELA, ως απόδειξη ότι η τράπεζα «είναι υγιής, [και] έχει ρευστότητα».

6. Από τα πιο πάνω στοιχεία προκύπτει ότι η πιο πάνω δήλωση του κ. Μπουλούτα σχετικά με την **χρηματοοικονομική κατάσταση** της *Marfin Popular Bank* και τις **προοπτικές** της στις 28.09.2011 ήταν παραπλανητική αναφορικά με τη ρευστότητα της *Marfin Popular Bank*, διότι σύμφωνα με τα στοιχεία ενώπιον της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, ο Όμιλος δεν είχε την προβλεπόμενη από την Κεντρική Τράπεζα ρευστότητα και επιπλέον, λόγω των προβλημάτων ρευστότητας που αντιμετώπιζε αντλούσε ρευστότητα μέσω του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας.

Η Επιτροπή αποφάσισε δυνάμει του άρθρου 15 του Ν.116(Ι)/2005 όπως επιβάλλει στον κ. Ευθύμιο Μπουλούτα διοικητικό πρόστιμο ύψους €100.000 (εκατό χιλιάδες Ευρώ) για παράβαση του άρθρου 11(2)(β) του Ν.116(Ι)/2005 στις 28.09.2011.».

Η κρίση του πρωτόδικου Δικαστηρίου επί των αιτιάσεων του Εφεσείοντα έχει ως εξής:

«Περαιτέρω, χωρίς να υπεισέρχομαι στην εξέταση τεχνικών θεμάτων, δοθέντος ότι η παροχή έκτακτης ρευστότητας αυτονόητα χορηγείται όταν ακριβώς υπάρχει πρόβλημα ρευστότητας, κρίνω ως εύλογο το κατ' ουσίαν εύρημα της καθ' ης η αίτηση ότι εάν η Τράπεζα ήταν υγιής και είχε ρευστότητα, ως η επίδικη δήλωση του αιτητή, τότε δεν θα υπήρχε οποιαδήποτε ανάγκη να καταφύγει στον εν λόγω μηχανισμό προς εξασφάλιση έκτακτης ρευστότητας. Ούτε διαπιστώνω οποιαδήποτε διάσταση μεταξύ των ευρημάτων της καθ' ης η αίτηση και των θέσεων του Διοικητική[sic], ο οποίος ναι μεν σημείωσε, ως ο αιτητής επισημαίνει, ότι παρόλο που η μη τήρηση των εποπτικών δεικτών ρευστότητας στα επίπεδα που επιβάλλουν οι σχετικές Οδηγίες δεν οδηγεί απαραίτητα στο συμπέρασμα ότι συγκεκριμένη τράπεζα αντιμετωπίζει προβλήματα ρευστότητας, εντούτοις, ρητώς επεσήμανε ότι δεν δύναται να θεωρηθεί ότι η εν λόγω τράπεζα διαθέτει ισχυρή ρευστότητα εφόσον, ως οι δηλώσεις του αιτητή, συνυπολογίζει στις ενέργειες για ενίσχυση της ρευστότητάς της την ύπαρξη επιλέξιμου ενεχύρου για χρήση του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας από την Κεντρική Τράπεζα της Κύπρου, μηχανισμό στον οποίο η Τράπεζα είχε ήδη προσφύγει.

Περαιτέρω, αποδέχομαι τη θέση των ευπαιδευτών δικηγόρων της καθ' ης η αίτηση ότι τα αποτελέσματα μίας παραπλανητικής δήλωσης δεν αποτελούν συστατικό στοιχείο για τη διαπίστωση της παράβασης του άρθρου 11(2)(β) του Ν.116(Ι)/2005 και ότι το κατά πόσον μία δήλωση είναι ή όχι παραπλανητική κρίνεται αντικειμενικά και όχι βάσει του τυχόν επηρεασμού συγκεκριμένου αποδέκτη της δήλωσης. Εν πάση δε περιπτώσει, στην προσβαλλόμενη απόφαση ρητώς αναφέρεται η κρίση της καθ' ης η αίτηση ότι ο μέσος ορθολογικός επενδυτής δεν θα εκλάμβανε το γεγονός ότι η Τράπεζα αντλούσε ρευστότητα από τον ELA, ως απόδειξη ότι η τράπεζα «είναι υγιής, [και] έχει ρευστότητα»..».

Προκύπτει από τις αναφορές στη δήλωση του Εφεσείοντα, ότι πέραν του εισαγωγικού της μέρους ότι «ο Όμιλος είναι υγιής, έχει ρευστότητα», οι υπόλοιπες αναφορές στη δήλωσή του δεν ήταν τίποτε άλλο, παρά η περιγραφή ενός πλάνου για τη κεφαλαιακή ενίσχυση του Ομίλου, με αναφορά στη μεθοδολογία για τη δυνατότητα βελτίωσης των δεικτών και των κεφαλαίων του Ομίλου. Ο ίδιος δε ο Εφεσείων στις παραστάσεις που υπέβαλε, υπέδειξε ότι χωρίς να ερωτηθεί από το δημοσιογράφο, παρέθεσε *«αυτοβούλως ορισμένες συμπληρωματικές διευκρινίσεις για προγραμματισμένες ενέργειες της Τράπεζας περί κεφαλαιακής ενίσχυσης αυτής (...)»*. Περιέγραφε δηλαδή τις **προοπτικές** της Τράπεζας για βελτίωση της χρηματοοικονομικής της κατάστασης.

Η ΕΚΚ στην αιτιολογία της, αναφέρει ότι η δήλωση του Εφεσείοντα *«σχετικά με τη χρηματοοικονομική κατάσταση της Marfin Popular Bank και τις προοπτικές της στις 28.09.2011 ήταν παραπλανητική»* αναφορικά με τη ρευστότητά της, διότι σύμφωνα με τα στοιχεία ενώπιον της ΕΚΚ, ο Όμιλος δεν είχε την προβλεπόμενη από την Κεντρική Τράπεζα ρευστότητα και επιπλέον αντλούσε ρευστότητα μέσω του μηχανισμού παροχής έκτακτης ρευστότητας. Επεξηγούνται δε επαρκώς οι συνθήκες υπό τις οποίες μία τράπεζα καταφεύγει στον πιο πάνω μηχανισμό, ο οποίος εφαρμόζεται ουσιαστικά σε τράπεζες που αντιμετωπίζουν προβλήματα ρευστότητας.

Σημειώνεται δε, ότι δεν έχει τεθεί οτιδήποτε ουσιαστικό από τον Εφεσείοντα ως αντίλογος για το παραπλανητικό της δήλωσής του. Ούτε έχουν τεθεί στοιχεία ικανά να ανατρέψουν το τεκμήριο της κανονικότητας των διοικητικών πράξεων, δεδομένου ότι όλα τα σχετικά στοιχεία ήταν ενώπιον της ΕΚΚ. Η δήλωση του Εφεσείοντα στην ολότητά της, οι παραστάσεις του, η θέση της Κεντρικής Τράπεζας, τα οποία όπως προκύπτει από το κείμενο της απόφασης, εκτιμήθηκαν και συσχετίστηκαν με τη σχετική νομοθεσία.

Διαπιστώνεται επομένως, ότι η ΕΚΚ είχε ενώπιόν της ολοκληρωμένη την εικόνα αναφορικά με τη δήλωση του Εφεσείοντα, την οποία αξιολόγησε κατά τρόπο ώστε δεν χωρεί επέμβαση του Δικαστηρίου. Αιτιολόγησε δε επαρκώς την κρίση της ότι πρόκειται για παραπλανητική δήλωση, τόσο σε σχέση με την οικονομική κατάσταση της Τράπεζας τη δεδομένη στιγμή, αλλά και τις προοπτικές της.

Συνεπώς, ενόψει του τεκμηρίου της κανονικότητας και νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, το βάρος ήταν στον Εφεσείοντα να αποδείξει τα όσα ισχυρίζετο σε σχέση με τη δήλωσή του. Στην απουσία μαρτυρίας ή ένδειξης για το αντίθετο, τεκμαίρεται ότι το διοικητικό όργανο, εν προκειμένω η ΕΚΚ, μελέτησε όλα τα στοιχεία που τέθηκαν ενώπιόν της και τα οποία ήταν ικανοποιητικά και επαρκή για το σκοπό της άσκησης της διακριτικής της ευχέρειας για την έκδοση της απόφασης (βλ. *Κλέαρχος Μιλτιάδης κá ν. Κυπριακής Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ 1318*). Είναι επίσης νομολογημένο ότι, το Δικαστήριο δεν επεμβαίνει αν από τα ενώπιόν του γεγονότα προκύπτει ότι η απόφαση ήταν εύλογα επιτρεπτή και περιορίζεται στην εξέταση κατά πόσο έχουν τηρηθεί οι σχετικές νομικές και δικονομικές πρόνοιες και αν η απόφαση λήφθηκε σύμφωνα με τις αρχές του διοικητικού δικαίου (βλ. *Georgiades v. Republic (1980) 3 C.L.R 525*). Στην παρούσα περίπτωση διαπιστώνεται ότι έχουν τηρηθεί οι πιο πάνω αρχές.

Κατά τον ίδιο τρόπο, επαρκής κρίνεται και η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, αφού σύμφωνα με την νομολογία, μπορεί να συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου, εφόσον δεν αντιμάχεται με αυτά, όπως συμβαίνει εν προκειμένω.

Σχετικό5 επ' αυτού, είναι το ακόλουθο απόσπασμα από την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην *Σωτήρη Χρ. Πέτρου ν. Κυπριακής Δημοκρατίας, Α.Ε Αρ. 37/2016, ημερομηνίας 6/6/23*.

«Το γεγονός ότι στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης δεν καταγράφονται ειδικά τα πιο πάνω στοιχεία του διοικητικού φακέλου, ουδόλως πλήττει την νομιμότητα και επάρκεια της αιτιολογίας. Όπως είναι νομολογημένο, είναι στοιχειώδες πως η αιτιολογία μπορεί να συμπληρώνεται από το περιεχόμενο των φακέλων. Δεν αναμένεται, ωστόσο, κατά την αιτιολόγηση να μεταφέρεται στο πρακτικό το περιεχόμενο των φακέλων. Εκείνο, όμως, που αναμένεται είναι να εξάγεται νόημα που να δικαιολογείται να αποδοθεί στο αποφασίζον όργανο. Το ακόλουθο απόσπασμα από την υπόθεση *Ηλιόπουλος ν. ΑΗΚ (2000) 3 Α.Α.Δ. 438* είναι σχετικό...»

Κατά συνέπεια, κρίνεται εύλογη η κρίση της ΕΚΚ, ότι ο μέσος ορθολογικός επενδυτής δεν θα εκλάμβανε το γεγονός ότι η Τράπεζα αντλούσε ρευστότητα από τον ΕΛΑ, ως απόδειξη ότι η Τράπεζα είναι υγιής.

Συναφώς, με κάθε σεβασμό προς την απόφαση της πλειοψηφίας, θεωρώ ορθή την κατάληξη του πρωτόδικου Δικαστηρίου για το εύλογο της κρίσης της ΕΚΚ. Για τους πιο πάνω λόγους θα απέρριπτα την Έφεση στην ολότητά της.

Α. ΕΥΣΤΑΘΙΟΥ-ΝΙΚΟΛΕΤΟΠΟΥΛΟΥ, Δ.