

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ

Υπόθεση αρ. 1173/2015

20 Αυγούστου, 2019

[Α. ΖΕΡΒΟΥ, Δ.Δ.Δ.]

Αναφορικά με τα Άρθρα 23, 24, 26, 28 και 146 του Συντάγματος

Μεταξύ:

FIDELISCO CAPITAL MARKETS LIMITED

Αιτήτρια,

ΚΑΙ

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΚΕΦΑΛΑΙΑΓΟΡΑΣ ΚΥΠΡΟΥ

Καθ' ης η αίτηση.

Ε. Πεύκου (κα), για C.D. Messios L.L.C και Π. Ν. Κούρτελλος &

Συνεργάτες Δ.Ε.Π.Ε., για την αιτήτρια.

Ν. Παρτασίδου (κα), για Άντης Τριανταφυλλίδης & Υιοί Δ.Ε.Π.Ε.,

για την καθ' ης η αίτηση.

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Α. ΖΕΡΒΟΥ, Δ.Δ.Δ.: Με την παρούσα προσφυγή η αιτήτρια, η οποία είναι εγγεγραμμένη Κυπριακή Εταιρεία Παροχής Επενδυτικών Υπηρεσιών (ΚΕΠΕΥ), αιτείται από το Δικαστήριο των ακόλουθων θεραπειών:

«Α. Δήλωση του Δικαστηρίου ότι η πράξη και/ή η απόφαση των Καθ' ων η Αίτηση ημερομηνίας 18 Μαΐου 2015 η οποία αποτυπώνεται και/ή εμπεριέχεται στην επιστολή των, ημερομηνίας 3 Ιουλίου 2015, κοινοποιηθείσα την αυτή ημερομηνία προς τους Αιτητές βάσει της οποίας τους επιβλήθηκε πρόστιμο και/ή διοικητικό πρόστιμο ύψους €15.000 (Ευρώ Δέκα πέντε χιλιάδες) ως αποτέλεσμα της κατ' ισχυρισμό παραβίασης των άρθρων 75 (2) και 139 (2) του περί Επενδυτικών Υπηρεσιών και Δραστηριοτήτων και Ρυθμιζόμενων Αγορών Νόμου του 2007 είναι άκυρη και/ή παράνομη και/ή στερείται οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος.

Β. Διαζευκτικά δήλωση του Δικαστηρίου ότι η υπό των Καθ' ων η Αίτηση διοικητική επιβολή προστίμου και/ή ποινής για το ποσό των €15.000, δυνάμει απόφασης ημερομηνίας 18 Μαΐου 2015, επιβληθείσης στους Αιτητές συμφώνως της επιστολής των Καθ' ων η Αίτηση ημερομηνίας 3 Ιουλίου 2015 συνεπεία της κατ' ισχυρισμό μη συμμόρφωσης με τα άρθρα 75 (2) και 139 (2) του περί Επενδυτικών Υπηρεσιών και Δραστηριοτήτων και Ρυθμιζόμενων Αγορών Νόμου του 2007 είναι μέτρο δυσανάλογο και/ή δεν δικαιολογείται υπό τις περιστάσεις ώστε δέου να ακυρωθεί.».

Συμφώνως των όσων προκύπτουν από την Ένσταση, την 28.01.2015 η καθ' ης η αίτηση διενήργησε επιτόπιο έλεγχο στο γραφείο αντιπροσώπευσης της αιτήτριας στο Παραλίμνι για έλεγχο της συμμόρφωσης της εταιρείας με τις διατάξεις του περί Επενδυτικών Υπηρεσιών και Δραστηριοτήτων και Ρυθμιζόμενων Αγορών Νόμου του 2007 (N.144(I)/2007) αναφορικά με τις εργασίες τις οποίες διεξάγει.

Σε συνεδρία της ημερομηνίας 16.02.2015, κατά την οποία υποβλήθηκε σημείωμα ημερομηνίας 6.02.2015 αναφορικά με τα αποτελέσματα του επιτόπιου ελέγχου, η καθ' ης η αίτηση αποφάσισε δυνάμει του άρθρου 38 του περί Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου Νόμου του 2009 (N.73(I)/2009) να καλέσει την αιτήτρια σε γραπτές παραστάσεις για ενδεχόμενη μη συμμόρφωσή της με:

- (i) το άρθρο 75(2) του N.144(I)/2007, καθότι δεν φαίνεται να γνωστοποιήσει στην καθ' ης η αίτηση γραπτώς την πρόθεση της για ίδρυση υποκαταστήματος στη Δημοκρατία με όλες τις πληροφορίες σχετικά με το υποκατάστημα,

(ii) το άρθρο 139(2) του Ν.144(Ι)/2007 καθότι, με την επιστολή της ημερομηνίας 22.10.2014, με την οποία γνωστοποίησε στην καθ' ης η αίτηση την πρόθεσή της να εγκαταστήσει γραφείο αντιπροσώπευσης στο Παραλίμνι, η αιτήτρια ενδεχομένως να παρείχε ψευδείς πληροφορίες στην καθ' ης η αίτηση για τη λειτουργία γραφείου αντιπροσώπευσης, αντί υποκαταστήματος.

Με επιστολή της ημερομηνίας 19.03.2015, η καθ' ης η αίτηση κάλεσε την αιτήτρια να προβεί σε γραπτές παραστάσεις μέχρι την 03.04.2015. Η αιτήτρια ανταποκρίθηκε με επιστολή των δικηγόρων της, ημερομηνίας 03.04.2015.

Σε συνεδρία της ημερομηνίας 18.05.2015, η καθ' ης η αίτηση αποφάσισε ότι η αιτήτρια δεν συμμορφώνεται αφενός με το άρθρο 75(2) του Ν.144(Ι)/2007, καθότι, ενώ παρείχε επενδυτικές υπηρεσίες σε πελάτες μέσω γραφείου στο Παραλίμνι, δεν γνωστοποίησε στην Επιτροπή γραπτώς την πρόθεση της για ίδρυση υποκαταστήματος στη Δημοκρατία με όλες τις πληροφορίες σχετικά με το υποκατάστημα και αφετέρου με το άρθρο 139(2) του Ν.144(Ι)/2007 καθότι, με τη

γνωστοποίησή της ημερομηνίας 22.10.2014 παρείχε ψευδείς πληροφορίες στην καθ' ης η αίτηση για τη λειτουργία στο Παραλίμνι, περί το Νοέμβριο του έτους 2014, γραφείου αντιπροσώπευσης, αντί υποκαταστήματος. Ως εκ τούτου, η καθ' ης η αίτηση αποφάσισε, δυνάμει του άρθρου 84 του Ν.144(Ι)/2007, να επιβάλει στην αιτήτρια διοικητικό πρόστιμο ύψους €5.000 για τη μη συμμόρφωση με το άρθρο 75(2) και, δυνάμει του άρθρου 141 του Ν.144(Ι)/2007, διοικητικό πρόστιμο ύψους €10.000 για μη συμμόρφωση με το άρθρο 139(2).

Η αιτήτρια ενημερώθηκε για την ανωτέρω απόφαση, η οποία αποτελεί και το αντικείμενο της παρούσας προσφυγής, με επιστολή της καθ' ης η αίτηση ημερομηνίας 03.07.2015. Σημειώνεται ότι με επιστολή των δικηγόρων της, ημερομηνίας 22.07.2015, η αιτήτρια ζήτησε από την καθ' ης η αίτηση την επανεξέταση της απόφασης, ισχυριζόμενη αφενός ότι η απόφαση βασίστηκε σε λανθασμένα γεγονότα και μη ορθή ερμηνεία και εφαρμογή των σχετικών νομοθετικών ρυθμίσεων και αφετέρου ότι το επιβληθέν πρόστιμο είναι δυσανάλογο, προβαίνοντας στην καταβολή του με επιφύλαξη των

δικαιωμάτων της. Οι θέσεις της αιτήτριας εξετάστηκαν από την καθ' ης η αίτηση σε συνεδρία της ημερομηνίας 14.12.2015 και απορρίφθηκαν, με την καθ' ης η αίτηση να εμμένει στην απόφασή της ημερομηνίας 18.05.2016, ενημερώνοντας την αιτήτρια σχετικώς με επιστολή ημερομηνίας 25.01.2016.

Επισημαίνοντας ότι κομβικό σημείο της παρούσας διαφοράς συνιστά ουσιαστικά το ερώτημα κατά πόσον ο χώρος στο Παραλίμνι συνιστούσε *υποκατάστημα*, εντός της εννοίας του Ν.144(Ι)/2007, ως η κατάληξη της καθ' ης η αίτηση, ή γραφείο αντιπροσώπευσης, ως η δική της θέση, η αιτήτρια με την παρούσα προσφυγή προωθεί ως λόγους ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης τους ισχυρισμούς ότι αυτή λήφθηκε υπό πλάνη περί τα πράγματα, κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας, χωρίς τη διεξαγωγή επαρκούς έρευνας και κατά κακή άσκηση της διακριτικής εξουσίας της καθ' ης η αίτηση. Επιπλέον η αιτήτρια ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση συνιστά δυσμενή διάκριση εις βάρος της και ότι δεν είναι επαρκώς αιτιολογημένη.

Προς υποστήριξη της βασικής θέσης της αιτήτριας περί λειτουργίας γραφείου αντιπροσώπευσης και όχι υποκαταστήματος, θέση η οποία είχε προωθηθεί και ενώπιον της καθ' ης η αίτηση, οι ευπαιδευτοί δικηγόροι της αιτήτριας, στα πλαίσια της γραπτής τους агόρευσης, παραθέτουν τα ακόλουθα:

«Πιο συγκεκριμένα, κατά ή περί την 8η Μαΐου του 2014 διεξήχθη ενώπιον των Καθ' ων η Αίτηση παρουσίαση (παρουρέθησαν στην παρουσίαση αυτή πέραν των 15 στελεχών των Καθ' ων η Αίτηση) του επιχειρηματικού μοντέλου των Αιτητών οπου και επεξηγήθηκε ευδελωώς η λειτουργία των τερματικών/μηχανημάτων - trading terminals. Το επιχειρηματικό μοντέλο των Αιτητών διαφοροποιείτο από την μέχρι τότε πρακτική λειτουργίας άλλων εταιρειών παροχής επενδυτικών επενδύσεων καθότι η πρόσβαση πελατών στην ηλεκτρονική πλατφόρμα γινόταν μόνο μέσω των εν λόγω τερματικών/μηχανημάτων - trading terminals και όχι μέσω ηλεκτρονικών υπολογιστών. Επεξηγήθηκε στους Καθ' ων η Αίτησης ότι το επιχειρηματικό αυτό μοντέλο παρουσίαζε σημαντικά πλεονεκτήματα για τους πελάτες των Αιτητών, καθότι οι πελάτες των Αιτητών μπορούσαν να αναπτύξουν μια διαφορετική σχέση με τους Αιτητές αφού θα έρχονταν σε επαφή με αυτούς στις προκαθορισμένες τοποθεσίες όπου θα βρίσκονταν τα trading terminals. Τα εν λόγω trading terminals, ξεκάθαρα λειτουργούσαν ως μέσο πρόσβασης στην ηλεκτρονική πλατφόρμα, όπως ακριβώς θα λειτουργούσε και ένα ιδιόκτητο tablet, smartphone ή υπολογιστής. Η επενδυτική υπηρεσία «λήψη και διαβίβαση εντολών» (reception and transmission of orders) διεξαγόταν μέσω της πλήρως ελεγχόμενης και διαχειριζόμενης, από τα κεντρικά γραφεία τους στην Λευκωσία, ηλεκτρονικής Πλατφόρμας των Αιτητών, η οποία τηρούσε όλες τις αναγκαίες προϋποθέσεις του Νόμου και των Κανονισμών των Καθ' ων η Αίτηση.

Στην εν λόγω παρουσίαση οι Αιτητές τόνισαν ότι στις τοποθεσίες όπου θα προσφέρονταν επενδυτικές υπηρεσίες σε συνδυασμό με την ύπαρξη των τερματικών/μηχανημάτων - trading terminals, θα εφαρμόζαν το μοντέλο του «συνδεδεμένου αντιπροσώπου» - tied agents και θα φρόντιζαν για την κατάλληλη αδειοδότηση των τοποθεσιών αυτών, βάσει του Νόμου.

Πλην όμως, στο γραφείο αντιπροσώπευσης στο Παραλίμνι υπήρχε μόνο η δυνατότητα πρόσβασης στην πλατφόρμα των Αιτητών μέσω των συγκεκριμένων τερματικών/μηχανημάτων - trading terminals που στεγάζονται στον χώρο. Ευλόγως, κάθε χώρος όπου δίνεται δικαίωμα πρόσβασης στο διαδίκτυο (για παράδειγμα ένα lobby ξενοδοχείου στο οποίο έχουν εγκατασταθεί υπολογιστές με δυνατότητα πρόσβασης στο διαδίκτυο) δεν μπορεί να θεωρείται ως υποκατάστημα κάποιας Εταιρείας Παροχής Επενδυτικών Υπηρεσιών με μόνη αιτιολόγηση το γεγονός ότι, οι υπολογιστές αυτοί δίνουν πρόσβαση σε ηλεκτρονικές πλατφόρμες των διαφόρων Εταιρειών Παροχής Επενδυτικών Υπηρεσιών».

Οι ευπαιδευτοι δικηγόροι της καθ' ης η αίτηση απορρίπτουν τους ισχυρισμούς της αιτήτριας και προς υποστήριξη του ευλόγου της κατάληξης της καθ' ης η αίτηση και του αιτιολογημένου της προσβαλλόμενης απόφασης, παραπέμπουν στα επίδικα άρθρα 75(2) και 139(2) του Ν.144(I)/2007, στην ερμηνεία του όρου «υποκατάστημα» στο άρθρο 2 του νόμου και στο ίδιο το κείμενο της απόφασης. Επιπλέον εισηγούνται ότι οι ισχυρισμοί της αιτήτριας περί άνισης μεταχείρισης είναι γενικοί και αόριστοι και εξ αυτού και μόνον θα πρέπει να απορριφθούν.

Αξιολογώντας τις εκατέρωθεν θέσεις και ισχυρισμούς θα πρέπει, εν πρώτοις, να υπομνησθεί ότι η αναθεωρητική δικαιοδοσία περιορίζεται στον έλεγχο της νομιμότητας της υπό αμφισβήτηση διοικητικής πράξης ως εύλογα επιτρεπτής υπό τις περιστάσεις και δεν επεκτείνεται στην ουσιαστική κρίση του διοικητικού οργάνου ούτε το Δικαστήριο προβαίνει σε πρωτογενή εκτίμηση των γεγονότων της υπόθεσης (**Georghiades v. Republic (1982) 3 C.L.R. 659**). Εύλογα επιτρεπτή είναι η απόφαση στην οποία ένα λογικό πρόσωπο θα μπορούσε να καταλήξει με τα στοιχεία που είχε ενώπιόν της η διοίκηση, ανεξάρτητα από το αν ένα άλλο πρόσωπο μπορούσε να καταλήξει σε διαφορετική απόφαση (**Καλογήρου v Υπουργού Οικονομικών (1992) 3 Α.Α.Δ. 534**). Το δε βάρος απόδειξης των εγειρομένων λόγων ακύρωσης το φέρει ο αιτητής (**Ιωνίδης v Δημοκρατίας (1991) 4 Α.Α.Δ. 1459**).

Περαιτέρω, επισημαίνοντας ότι σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν.144(Ι)/2007 ο όρος «υποκατάστημα» σημαίνει «τον τόπο επιχειρηματικής δραστηριότητας πλην της έδρας, ο οποίος αποτελεί τμήμα ΕΠΕΥ, στερείται νομικής προσωπικότητας και παρέχει επενδυτικές υπηρεσίες ή/και ασκεί επενδυτικές

δραστηριότητες, ενδεχομένως δε και παρεπόμενες υπηρεσίες για τις οποίες η ΕΠΕΥ έχει λάβει άδεια λειτουργίας», κρίνεται σκόπιμη η παράθεση ολόκληρου του κειμένου της προσβαλλόμενης απόφασης, στην οποία παρατίθενται οι σχετικές νομοθετικές πρόνοιες, η έρευνα την οποία η καθ' ης η αίτηση διεξήγαγε, οι θέσεις της αιτήτριας, οι παράγοντες που λήφθηκαν υπόψη για την επιβολή του επίδικου προστίμου και η κατάληξη της καθ' ης η αίτηση ως ακολούθως:

«Η Επιτροπή σημείωσε τα ακόλουθα αναφορικά με το θέμα:

- Στη συνεδρία ημερομηνίας 16.2.2015, αποφασίστηκε η κλήση σε παραστάσεις της εταιρείας *Fidelisco Capital Markets Ltd* (η 'Εταιρεία') για ενδεχόμενη μη συμμόρφωσή της με τα άρθρα 75(2) και 139(2) του περί Επενδυτικών Υπηρεσιών και Δραστηριοτήτων και Ρυθμιζόμενων Αγορών Νόμου του 2007, ως εκάστοτε ισχύει.
- Η απόφαση ημερομηνίας 16.2.2015 κοινοποιήθηκε στην Εταιρεία με επιστολή ημερομηνίας 19.3.2015, τάσσοντας σε αυτήν προθεσμία μέχρι τις 3.4.2015 για να υποβάλει τις παραστάσεις της.
- Η Εταιρεία, μέσω των δικηγόρων της *C.D. Messios L.L.C*, υπέβαλε τις παραστάσεις της με επιστολή ημερομηνίας 3.4.2015, εντός της ταχθείσας προθεσμίας.

Η Επιτροπή, αφού μελέτησε και συζήτησε το θέμα και έλαβε υπόψη της τις γραπτές παραστάσεις της Εταιρείας ημερομηνίας 3.4.2015, αποφάσισε ότι η εταιρεία *Fidelisco Capital Markets Ltd* δεν συμμορφώνεται με:

1. το άρθρο 75(2) του περί Επενδυτικών Υπηρεσιών και Δραστηριοτήτων και Ρυθμιζόμενων Αγορών Νόμου του 2007, ως εκάστοτε ισχύει ('ο Νόμος'), καθότι δεν γνωστοποίησε στην Επιτροπή γραπτώς την πρόθεσή της για ίδρυση υποκαταστήματος στη Δημοκρατία με όλες τις πληροφορίες σχετικά με το υποκατάστημα,
2. το άρθρο 139(2) του Νόμου καθότι, με τη γνωστοποίησή της ημερομηνίας 22.10.2014, παρείχε ψευδείς πληροφορίες στην Επιτροπή για τη λειτουργία στο Παραλίμνι, περί τον Νοέμβριο του έτους 2014, γραφείου αντιπροσώπευσης, αντί υποκαταστήματος.

Σύμφωνα με το άρθρο 75(2) του Νόμου: «ΚΕΠΕΥ, η οποία προτίθεται να ιδρύσει υποκατάστημα στη Δημοκρατία, γνωστοποιεί γραπτώς την πρόθεσή της αυτή στην Επιτροπή, καθώς και τις ακόλουθες πληροφορίες σχετικά με το υποκατάστημα:

(α) Τη διεύθυνση·

(β) τα πρόσωπα που θα το διευθύνουν, καθώς και την οργανωτική του δομή·

(γ) το πρόγραμμα δραστηριοτήτων του, το οποίο αναφέρει ιδίως τις επενδυτικές και παρεπόμενες υπηρεσίες που προτίθεται να παρέχει ή/και τις επενδυτικές δραστηριότητες που προτίθεται να ασκεί».

Σύμφωνα με το κείμενο της ESMA (CESR/07-337β) "The passport under MiFID' 'a representative office is an office that represents the head office of an investment firm in another Member State and does not itself provide investment services or activities. Typically, representative offices carried out activities such as market research and promoting the brand of an investment firm'.

Σύμφωνα με το άρθρο 139 του Νόμου:

«(1) Οποιοδήποτε πρόσωπο έχει υποχρέωση δυνάμει του παρόντος Νόμου και των δυνάμει αυτού εκδιδόμενων οδηγιών, καθώς και του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1287/2006, να υποβάλλει ή γνωστοποιεί στην Επιτροπή, ή να δημοσιοποιεί, ή να ανακοινώνει δημόσια, οποιοσδήποτε πληροφορίες, στοιχεία, έγγραφα ή έντυπα οφείλει να μεριμνά και να εξασφαλίζει την ορθότητα, πληρότητα και ακρίβεια τους.

(2) Η παροχή ψευδών, ή παραπλανητικών πληροφοριών ή στοιχείων ή εγγράφων ή εντύπων, ή η απόκρυψη ουσιώδους πληροφορίας από οποιαδήποτε αίτηση ή γνωστοποίηση που υποβάλλεται στην Επιτροπή, ή εντός οποιοσδήποτε άλλης διαδικασίας που προνοείται στον παρόντα Νόμο και στις δυνάμει αυτού εκδιδόμενες οδηγίες, καθώς και στον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1287/2006, αποτελεί, επιπρόσθετα από παράβαση η οποία υπόκειται σε διοικητική κύρωση κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 141, και ποινικό αδίκημα το οποίο τιμωρείται δυνάμει του άρθρου 140, χωρίς επηρεασμό του άρθρου 25.»

Συγκεκριμένα, η Επιτροπή κατέληξε στη λήψη της πιο πάνω απόφασης, αφού έλαβε υπόψη τα ακόλουθα:

A. Μη συμμόρφωση με το άρθρο 75(2) του Νόμου

1. Η Εταιρεία, με επιστολή της ημερομηνίας 22 Οκτωβρίου 2014, γνωστοποίησε στην Επιτροπή την πρόθεση της να εγκαταστήσει γραφείο αντιπροσώπευσης στο Παραλίμνι, με διεύθυνση: XXXX

2. Από τον επιτόπιο έλεγχο που διενεργήθηκε, στις 28 Ιανουαρίου 2015, στη διεύθυνση XXXX, διαπιστώθηκε:

i. Η ύπαρξη γραφείου με banner στην είσοδο με το όνομα της Εταιρείας. Το γραφείο στεγαζόταν στο μεσοπάτωμα καφετέριας με

ξεχωριστή είσοδο, ενώ ταυτόχρονα επικοινωνούσε με την καφετέρια μέσω εσωτερικής σκάλας.

ii. Στο γραφείο υπήρχαν εννιά (9) *trading machines* για την εκτέλεση εντολών καθώς και διαφημιστικό/ενημερωτικό υλικό ως προς το τι παρέχουν τα *trade rooms* και συγκεκριμένα τα *trade machines*. Επίσης, στο διαφημιστικό/ενημερωτικό υλικό αναφερόταν ότι οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να έχουν πρόσβαση σε *trade room* στην διεύθυνση του εν λόγω γραφείου. Το γραφείο ήταν κλειστό.

3. Από πληροφορίες ενώπιον της Επιτροπής που συλλέχθηκαν κατά τον επιτόπιο έλεγχο στις 28 Ιανουαρίου 2015, προκύπτει ότι το γραφείο στο Παραλίμνι:

i. περί το Νοέμβριο 2014, λειτουργούσε μέσω των *trading machines* και οι πελάτες, αν και δεν φαίνεται να ήταν πολλοί σε αριθμό, μπορούσαν να προβούν σε συναλλαγές,

ii. στελεωνόταν από τουλάχιστον μίαν (1) υπάλληλο και το γραφείο επισκεπτόταν συχνά ο κ. XXXX Veelo, ο οποίος είναι ο διευθύνων σύμβουλος της Εταιρείας.

4. Η πιο πάνω πληροφόρηση επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι, κατόπιν τηλεφωνικής επικοινωνίας της Υπηρεσίας στις 28 Ιανουαρίου 2015 με τον κ. XXXX Veelo, αυτός ανέφερε ότι το γραφείο στο Παραλίμνι λειτουργούσε κανονικά αλλά, λόγω του ότι δεν είχε ικανοποιητικό αριθμό πελατών, η Εταιρεία αποφάσισε να τερματίσει τις εργασίες του.

5. Σύμφωνα με τα όσα αναφέρονται στα σημεία 2-4 πιο πάνω, η Εταιρεία, μέσω του γραφείου στο Παραλίμνι, περί το Νοέμβριο 2014, παρείχε επενδυτικές υπηρεσίες αφού λάμβανε και εκτελούσε εντολές πελατών μέσω των *trading machines*, το οποίο θα ήταν επιτρεπτό εφόσον η Εταιρεία προχωρούσε με την ίδρυση υποκαταστήματος στη Δημοκρατία, δυνάμει του άρθρου 75(1) του Νόμου, και όχι με την εγκατάσταση γραφείου αντιπροσώπευσης.

6. Λαμβάνοντας υπόψη τα πιο πάνω, η Εταιρεία δεν συμμορφώνεται με το άρθρο 75(2) του Νόμου, αφού, ενώ παρείχε επενδυτικές υπηρεσίες σε πελάτες μέσω γραφείου στο Παραλίμνι, δεν γνωστοποίησε στην Επιτροπή γραπτώς την πρόθεσή της για την ίδρυση εκεί υποκαταστήματος, με όλες τις πληροφορίες σχετικά με το υποκατάστημα.

Η Επιτροπή σημείωσε ότι δεν αποδέχεται τον ισχυρισμό της Εταιρείας, ως αναφέρεται στις γραπτές παραστάσεις της ημερομηνίας 3.4.2015, ότι το εν λόγω γραφείο δημιουργήθηκε για σκοπούς “to facilitate the reception and transmission on behalf of customers, of orders in relation to one or more financial instruments”, αφού από τα ευρήματα της Επιτροπής, προκύπτει ότι ο χώρος ήταν τύπος

επιχειρηματικής δραστηριότητας εντός της έννοιας του όρου «υποκαταστήματος» σύμφωνα με το άρθρο 2 του Νόμου.

Η Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη της τις γραπτές παραστάσεις της Εταιρείας ημερομηνίας 3.4.2015 αποφάσισε, δυνάμει του άρθρου 84 του Νόμου, όπως επιβάλει στην εταιρεία *Fidelisco Capital Markets Ltd* διοικητικό πρόστιμο ύψους €5.000 για μη συμμόρφωση με το άρθρο 75(2) του Νόμου.

Ως παράγοντες στον καθορισμό του ύψους του διοικητικού προστίμου, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τα ακόλουθα:

- Τη σοβαρότητα που αποδίδει ο νομοθέτης σε παραβάσεις αυτού του είδους, η οποία αντικατοπτρίζεται από τη μέγιστη διοικητική κύρωση που προέβλεψε, στο άρθρο 84 του Νόμου, για παραβάσεις του άρθρου 75 του Νόμου, ήτοι, €175.000.
- Τη βαρύτητα που αποδίδεται στη διασφάλιση του ότι τα πρόσωπα που υπόκεινται στην εποπτεία της Επιτροπής συμμορφώνονται πλήρως με τις πρόνοιες του Νόμου.
- Την κεντρική σημασία που προσδίδει η Επιτροπή στη διασφάλιση του ότι η ΚΕΠΕΥ διαθέτει επάρκεια διοικητικής οργάνωσης ή/και χρηματοοικονομικής κατάστασης για την ίδρυση υποκαταστήματος στη Δημοκρατία, όπου για να επιτευχθεί ο σκοπός αυτός είναι αναγκαία η εκ των προτέρων γνωστοποίηση στην Επιτροπή για τη λήψη σχετικής έγκρισης ίδρυσης υποκαταστήματος.
- Ως μετριαστικό παράγοντα, το γεγονός ότι το υποκατάστημα στο Παραλίμνι έχει τερματίσει τις εργασίες του.
- Ως μετριαστικό παράγοντα, το γεγονός ότι η Εταιρεία δεν έχει υποπέσει σε όμοια παράβαση στο παρελθόν.

B. Μη συμμόρφωση με το άρθρο 139(2) του Νόμου

7. Σύμφωνα με το άρθρο 139(1) του Νόμου, η Εταιρεία οφείλει να μεριμνά και να εξασφαλίζει την ορθότητα, πληρότητα και ακρίβεια οποιοσδήποτε πληροφορίας, στοιχείου, εγγράφου ή εντύπου υποβάλλει στην Επιτροπή.

8. Σχετική είναι η επιστολή της Εταιρείας ως αναφέρεται στο Μέρος Α, σημείο 1 πιο πάνω. Επίσης η Εταιρεία, σύμφωνα με την εγκύκλιο ΕΓ144-2012-01, ενημέρωσε το ηλεκτρονικό αρχείο της Επιτροπής (XML) ότι σκοπός του γραφείου στο Παραλίμνι ήταν η προώθηση των εργασιών της Εταιρείας.

9. Με βάση τα στοιχεία τα οποία αναφέρονται στο Μέρος Α, σημεία 2-4 πιο πάνω για την οργάνωση και λειτουργία του γραφείου στο Παραλίμνι, η Εταιρεία παρείχε, μέσω του εν λόγω γραφείου, επενδυτικές υπηρεσίες σε πελάτες, κάτι το οποίο επιτρέπεται μόνο

μέσω της ίδρυσης, εκ μέρους της, υποκαταστήματος στη Δημοκρατία, δυνάμει του άρθρου 75(1) του Νόμου.

10. Λαμβάνοντας υπόψη τα όσα αναφέρονται πιο πάνω, η Εταιρεία παρείχε στην Επιτροπή ψευδείς ή παραπλανητικές πληροφορίες με τη γνωστοποίησή της ημερομηνίας 22.10.2014, αφού ενώ, περί το Νοέμβριο του 2014, η Εταιρεία λειτούργησε υποκατάστημα στο Παραλίμνι παρέχοντας επενδυτικές υπηρεσίες, γνωστοποίησε στην Επιτροπή την ίδρυση γραφείου αντιπροσώπευσης για την προώθηση των εργασιών της.

Η Επιτροπή σημείωσε το γεγονός ότι, κατά την παρουσίαση του επιχειρησιακού μοντέλου της Εταιρείας στην Επιτροπή τον Μάιο του 2014, δεν είχε αναφέρει τη δημιουργία γραφείου αντιπροσώπευσης στο Παραλίμνι, παρά του ισχυρισμού της στις γραπτές της παραστάσεις ημερομηνίας 3.4.2015.

Η Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη της τις γραπτές παραστάσεις της Εταιρείας ημερομηνίας 3.4.2015, αποφάσισε, δυνάμει του άρθρου 141 του Νόμου, όπως επιβάλει στην εταιρεία Fidelisco Capital Markets Ltd διοικητικό πρόστιμο ύψους €10.000 για μη συμμόρφωση με το άρθρο 139(2) του Νόμου.

Ως παράγοντες στον καθορισμό του ύψους του διοικητικού προστίμου, η Επιτροπή έλαβε υπόψη της τα ακόλουθα:

- Τη σοβαρότητα που αποδίδει ο νομοθέτης σε παραβάσεις αυτού του είδους, η οποία αντικατοπτρίζεται από τη μέγιστη διοικητική κύρωση που προέβλεψε για παραβάσεις του άρθρου 139, στο άρθρο 141(1) του Νόμου, ήτοι, €350.000.
- Τη βαρύτητα που προσδίδεται στη διασφάλιση του ότι οι πληροφορίες που παρέχονται στην Επιτροπή από φυσικά ή νομικά πρόσωπα είναι ακριβείς, πλήρεις και ορθές προκειμένου να ασκεί αποτελεσματικά τις εποπτικές αρμοδιότητές της.
- Η παροχή παραπλανητικών ή/και ψευδών στοιχείων στην Επιτροπή, δύναται να περιορίσει και να παρακωλύσει την ικανότητα της να διασφαλίσει την εύρυθμη λειτουργία της κεφαλαιαγοράς και να διατηρήσει την εμπιστοσύνη του κοινού σε αυτή.
- Ως μετριαστικό παράγοντα, το γεγονός ότι η Επιτροπή δεν έλαβε οποιοδήποτε παράπονο σε σχέση με τις δραστηριότητες του υποκαταστήματος.
- Ως μετριαστικό παράγοντα, το γεγονός ότι το υποκατάστημα στο Παραλίμνι έχει τερματίσει τις εργασίες του.
- Ως μετριαστικό παράγοντα, το γεγονός ότι η Εταιρεία δεν έχει υποπέσει σε όμοια παράβαση στο παρελθόν.»

Βάσει των ανωτέρω και επισημαίνοντας ότι η έκταση και η μορφή της έρευνας είναι συνυφασμένες με τα περιστατικά της κάθε υπόθεσης, το δε κριτήριο για την πληρότητα της έρευνας έγκειται στη συλλογή και διερεύνηση των ουσιωδών στοιχείων, τα οποία παρέχουν βάση για ασφαλή συμπεράσματα (**Δημοκρατία v. Κοινότητας Πυργών κ.ά. (1996) 3 A.A.Δ. 503**) με την έρευνα να θεωρείται επαρκής εφόσον εκτείνεται στη διερεύνηση κάθε σχετικού γεγονότος (**Motorways Ltd v. Δημοκρατίας (1999) 3 A.A.Δ. 447**), καταλήγω ότι η προσβαλλόμενη απόφαση ήταν το αποτέλεσμα δέουσας υπό τις περιστάσεις έρευνας. Επιπλέον κρίνω ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι δεόντως αιτιολογημένη και ο δικαστικός έλεγχος αυτής καθίσταται εφικτός, καθότι παρατίθενται τα κριτήρια βάσει των οποίων ασκήθηκε η διακριτική ευχέρεια της καθ' ης η αίτηση και παρέχονται τα απαραίτητα ειδικά και συγκεκριμένα στοιχεία για τη διακρίβωση της νομιμότητάς της (**Φράγκου v Δημοκρατίας (1998) 3 A.A.Δ. 270, 273**). Ως εκ τούτου, οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της αιτήτριας απορρίπτονται.

Περαιτέρω, λαμβάνοντας αφενός υπόψη ότι, συμφώνως του άρθρου 2 του Ν.144(Ι)/2007, οι όροι «επενδυτικές υπηρεσίες» και «επενδυτικές δραστηριότητες» σημαίνουν «οποιοσδήποτε από τις υπηρεσίες και δραστηριότητες, αντίστοιχα, που καθορίζονται στο Μέρος Ι του Τρίτου Παραρτήματος, οι οποίες αφορούν οποιοδήποτε από τα χρηματοοικονομικά μέσα που απαριθμούνται στο Μέρος ΙΙΙ του Τρίτου Παραρτήματος», συμφώνως δε του Μέρους Ι του Τρίτου Παραρτήματος, μεταξύ των επενδυτικών υπηρεσιών και δραστηριοτήτων, περιλαμβάνεται και η «λήψη και διαβίβαση εντολών σχετικών με ένα ή περισσότερα χρηματοοικονομικά μέσα» και λαμβάνοντας αφετέρου υπόψη τη θέση της ίδια της αιτήτριας ότι η πρόσβαση των πελατών στην ηλεκτρονική της πλατφόρμα γινόταν μόνο μέσω των επίδικων τερματικών (trading terminals) και όχι μέσω ηλεκτρονικών υπολογιστών, καταλήγω ότι η αιτήτρια απέτυχε να καταδείξει, ως είχε το σχετικό βάρος, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν ήταν ευλόγως επιτρεπτή και ότι η παροχή της υπηρεσίας και η χρησιμοποίηση των εν λόγω τερματικών στο επίδικο υποστατικό εσφαλμένα και πεπλανημένα κρίθηκε ότι συγκαταλέγονται στις επενδυτικές υπηρεσίες. Δεν έχει, δηλαδή, καταδείξει η αιτήτρια ότι η χρήση των επίδικων τερματικών ως αποκλειστικός τρόπος

πρόσβασης στην ηλεκτρονική της πλατφόρμα, δεν θα πρέπει να θεωρείται επενδυτική υπηρεσία εν τη ανωτέρω έννοια του νόμου, αλλά ως δραστηριότητα παρεχόμενη από γραφείο αντιπροσώπευσης, το οποίο παραδεκτώς δεν παρέχει επενδυτικές υπηρεσίες αλλά, συνήθως, δραστηριότητες όπως η έρευνα αγοράς και η προώθηση της επωνυμίας μιας επιχείρησης επενδύσεων.

Αναφορικώς με το επιβληθέν από την καθ' ης η αίτηση πρόστιμο, το οποίο η αιτήτρια θεωρεί δυσανάλογο και υπερβολικό ως προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, διαπιστώνεται καταρχάς αντίφαση στις θέσεις που προωθούνται από την αιτήτρια, οι ευπαιδευτοί δικηγόροι της οποίας ενώ αναγνωρίζουν στην παράθεση του πραγματικού υποβάθρου της επίδικης διαφοράς το γεγονός ότι η καθ' ης η αίτηση έλαβε υπόψη τον τερματισμό της λειτουργίας του επίδικου γραφείου στο Παραλίμνι, εντούτοις, στη συνέχεια της γραπτής τους αγόρευσης, αναπτύσσοντας τον ισχυρισμό τους περί παράβασης των αρχών της χρηστής διοίκησης, ισχυρίζονται ότι η καθ' ης η αίτηση δεν έλαβε υπόψη της ως όφειλε το γεγονός

ότι ο χώρος για τον οποίο εκδόθηκε το υπό αμφισβήτηση πρόστιμο έχει πάψει να λειτουργεί. Εν πάση δε περιπτώσει, ως οι ευπαίδευτοι δικηγόροι της καθ' ης η αίτηση επισημαίνουν, από το ίδιο το κείμενο της προσβαλλόμενης απόφασης προκύπτει ότι κατά την επιβολή του επίδικου προστίμου έχει ληφθεί υπόψη ως μετριαστικός παράγοντας το γεγονός ότι το υποκατάστημα στο Παραλίμνι έχει τερματίσει τις εργασίες του. Η δε αιτήτρια απέτυχε να καταδείξει το κατ' ισχυρισμό δυσανάλογο του επίδικου προστίμου με τον επιδιωκόμενο σκοπό, ο οποίος, ως η καθ' ης η αίτηση ορθώς επισημαίνει στην προσβαλλόμενη απόφαση, προκύπτει από τη σοβαρότητα την οποία ο νομοθέτης απέδωσε σε παραβάσεις αυτού του είδους, η οποία αντικατοπτρίζεται από τη μέγιστη διοικητική κύρωση που προέβλεψε, στο άρθρο 84 του Νόμου, για παραβάσεις του άρθρου 75 του Νόμου, ήτοι €175.000 και στο άρθρο 141(1) του Νόμου για παραβάσεις του άρθρου 139, ήτοι €350.000.

Περαιτέρω, επισημαίνοντας ότι η συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή της ισότητας, όπως αυτή εξειδικεύεται στο άρθρο 38 του περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου (Ν.158(Ι)/99), επιβάλλει στη διοίκηση την κατά την άσκηση της

διακριτικής της εξουσίας ίση ή ομοιόμορφη μεταχείριση όλων των πολιτών που τελούν υπό τις ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες, διαπιστώνω, σε συμφωνία με τους ευπαιδευτούς δικηγόρους της καθ' ης η αίτηση, ότι ο ισχυρισμός της αιτήτριας περί άνισης μεταχείρισης τίθεται εντελώς γενικά και αόριστα, με την παράθεση απλώς των ονομάτων άλλων εταιρειών στις οποίες κατ' ισχυρισμό επιβλήθηκαν πρόστιμα για πολύ σοβαρά παραπτώματα, χωρίς όμως την αναγκαία εξειδίκευση των στοιχείων τα οποία θα καθιστούσαν την περίπτωση της αιτήτριας συγκρίσιμη με τις εν λόγω περιπτώσεις. Συνακόλουθα, ο ισχυρισμός της αιτήτριας περί δυσμενούς εις βάρος της διάκρισης απορρίπτεται ως ανεπίδεκτος δικαστικής κρίσεως.

Για όλους τους ανωτέρω λόγους καταλήγω ότι η αιτήτρια απέτυχε να στοιχειοθετήσει οποιονδήποτε βάσιμο λόγο ακύρωσης, ώστε να δικαιολογείται η παρέμβαση του Δικαστηρίου στην κατάληξη της καθ' ης η αίτηση, η οποία κρίνεται ότι ήταν, υπό τις περιστάσεις, ευλόγως επιτρεπτή, το αποτέλεσμα δέουσας έρευνας και πλήρως αιτιολογημένη.

Συνακόλουθα, η προσφυγή απορρίπτεται και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται συμφώνως του Άρθρου 146.4(α) του Συντάγματος.

Υπέρ της καθ' ης η αίτηση και εναντίον της αιτήτριας επιδικάζονται €1.300 έξοδα, πλέον Φ.Π.Α.

A. ZEPBOY, Δ.Δ.Δ.