

335

9 Ιουλίου, 2002

[ΑΡΤΕΜΗΣ, ΚΑΛΛΗΣ, ΓΑΒΡΙΗΛΙΔΗΣ, Δ/στές]

(Ποινική Έφεση Αρ. 7279)

LAPERTAS FISHERIES LTD,

Εφεσείοντες,

v.

Αστυνομίας,

Εφεσίβλητης.

(Ποινική Έφεση Αρ. 7280)

Πανικος Γεωργιου Λαπερτας,

Εφεσείων,

v.

Αστυνομίας,

Εφεσίβλητης.

(Ποινικές Εφέσεις Αρ. 7279, 7280)

Συνταγματικό Δίκαιο — Συνταγματικότητα νόμου — Κατά πόσο το Άρθρο 3(1) του περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου (Τροποποιητικός (Αρ.4) Νόμος του 2000 (Νόμος 42(I)/2000) αντίκειται προς το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος και είναι ως εκ τούτου αντισυνταγματικό.

Χρηματιστήριο — Καταδίκη εταιρείας και του διευθυντή της και επιβολή ποινής προστίμου και φυλάκισης αντίστοιχα, για το αδίκημα της παράλειψης εκδότη να προβεί στις απαιτούμενες ενέργειες για υποβολή στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αίτησης για εισαγωγή των τίτλων της εταιρείας στο Χρηματιστήριο κατά παράβαση του Άρθρου 3(1) του περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου (Τροποποιητικός (Αρ.4) Νόμος του 2000 (Νόμος 42(I)/2000) — Ακύρωση καταδίκης και ποινής κατ' έφεση επειδή βασίσθηκαν

336

πάνω σε αντισυνταγματικές διατάξεις — Οι παραπονούμενοι επενδυτές μπορούν να προστρέξουν στις θεραπείες που προσφέρονται από το Αστικό Δίκαιο.

Συνταγματικό Δίκαιο — Σύνταγμα, Άρθρο 25.1 — Κατοχυρώνει το δικαίωμα εκάστου να ασκεί οιονδήποτε επάγγελμα ή να επιδίδεται εις οιαδήποτε απασχόλησιν, εμπόριον ή επικερδή εργασία — Το εν λόγω δικαίωμα υπόκειται στους περιορισμούς του Άρθρου 25.2 του Συντάγματος.

Η εφεσείουσα εταιρεία (η εφεσείουσα) και ο διευθυντής της (ο εφεσείων) κρίθηκαν ένοχοι, μετά από ακροαματική διαδικασία, σε δύο κατηγορίες για το αδίκημα της παράλειψης εκδότη να προβεί στις απαιτούμενες ενέργειες για υποβολή δεόντως στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αίτησης για εισαγωγή των τίτλων της εφεσείουσας στο Χρηματιστήριο εντός 8 μηνών από τις 7.4.2000, κατά παράβαση του Άρθρου 3(1) του Νόμου 42(I)/2000. Στον εφεσείοντα το Δικαστήριο επέβαλε ποινή φυλάκισης 10 μηνών στην πρώτη κατηγορία και 6 μηνών στην δεύτερη κατηγορία. Στην εφεσείουσα επέβαλε πρόστιμο ΛΚ7.000 στην πρώτη κατηγορία και πρόστιμο ΛΚ4.000 στη δεύτερη κατηγορία. Περαιτέρω το πρωτόδικο Δικαστήριο, στην άσκηση των εξουσιών που του παρέχει το Άρθρο 3(2) του Νόμου, διέταξε την εφεσείουσα όπως

επιστρέψει τα εισπραχθέντα ποσά στους παραπονούμενους με τόκο 6% από την ημερομηνία είσπραξης των ποσών μέχρι εξοφλήσεως με ταυτόχρονη επιστροφή των σχετικών τίτλων που εκδόθηκαν στους παραπονούμενους.

Οι παρούσες εφέσεις στρέφονται τόσο κατά της καταδίκης όσο και κατά της ποινής.

Οι εφεσεύοντες υποστήριξαν ότι το Άρθρο 3(1) του Νόμου 42(Ι)/2000 είναι αντισυνταγματικό γιατί παραβιάζει τα Άρθρα 25 και 26 του Συντάγματος. Υποστήριξαν, επίσης, ότι είναι αντισυνταγματικό λόγω αναδρομικότητας, κατά παράβαση του Άρθρου 12.1 του Συντάγματος.

Αποφασίστηκε ότι:

1. Στην Ελληνική έννομη τάξη, το δικαίωμα που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25 διασφαλίζεται από το Άρθρο 5.1 του Συντάγματος του 1975-2001, το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα της οικονομικής ελευθερίας.

337

2. Το δικαίωμα που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος μπορεί να τεθεί κάτω από περιορισμούς οσάκις συντρέχει οποιαδήποτε από τις ανάγκες που προδιαγράφονται από το Άρθρο 25.2 του Συντάγματος. Στον επίμαχο νόμο δεν στοιχειοθετείται η ανάγκη που δικαιολογεί τον περιορισμό του θεμελιώδους δικαιώματος που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25.1. Το ατομικό δικαίωμα που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος μπορούσε να περιορισθεί μόνο για την προαγωγή ενός ή περισσότερων σκοπών που είναι επιτρεπτοί κατά το Άρθρο 25.2. Στην κρινόμενη περίπτωση δεν υπάρχει τίποτε που να συσχετίζει τον περιορισμό προς οποιοδήποτε από τους σκοπούς του Άρθρου 25.2 του Συντάγματος.

3. Το επίμαχο άρθρο επιβάλλει υποχρέωση στους εφεσεύοντες να λάβουν μέτρα για την εισαγωγή των τίτλων της εταιρείας εντός συγκεκριμένης προθεσμίας ανεξάρτητα από τις οικονομικές επιπτώσεις ενός τέτοιου εγχειρήματος και ανεξάρτητα από το κατά πόσο η εισαγωγή θα αποβεί επιζήμια ή καταστροφική για τα οικονομικά συμφέροντα της εταιρείας και των μελών της. Στερεί από τους εφεσεύοντες τη δυνατότητα να ενεργούν με τον τρόπο που οι ίδιοι θεωρούν ότι προωθεί τα πιο πάνω συμφέροντα. Ποινικοποιεί, και μάλιστα με ποινή φυλάκισης 2 ετών ή με πρόστιμο μέχρι πενήντα χιλιάδων λιρών ή και με τις δύο αυτές ποινές, την ελευθερία των εφεσεύοντων να ρυθμίζουν τις οικονομικές τους σχέσεις και την ελεύθερη οικονομική λειτουργία της επιχείρησης τους ώστε να μπορεί να εργάζεται επικερδώς. Η επίδικη υποχρέωση είναι τέτοιας έκτασης ώστε να προκαλεί ουσιαστική αδυναμία άσκησης του δικαιώματος που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος.

4. Οι παραπονούμενοι επενδυτές έχουν συμβληθεί ελεύθερα και οικειοθελώς με τους εφεσεύοντες. Η Κυπριακή έννομη τάξη περιέχει πρόνοιες προστατευτικές των δικαιωμάτων των επενδυτών. Για την τυχόν παραβίαση των δικαιωμάτων τους, που πηγάζουν από τη σχέση που έχουν δημιουργήσει με τους εφεσεύοντες, μπορούν να προστρέξουν στις θεραπείες που προσφέρονται από το Αστικό Δίκαιο.

5. Η ποινικοποίηση της παράλειψης υποβολής αίτησης για εισαγωγή τίτλων στο Χρηματιστήριο μέσα σε καθορισμένη προθεσμία, και μάλιστα κατά τρόπο απόλυτο, αποτελεί ανεπίτρεπτη επέμβαση στο δικαίωμα που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος και εξουδετερώνει την ελευθερία που εγγυάται. Το Άρθρο 3(1) είναι, αντισυνταγματικό πέρα από κάθε λο-

338

γική αμφιβολία. Παραβιάζει το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος.

Οι εφέσεις επιτράπηκαν.

Αναφερόμενες υποθέσεις:

Παύλου ν. Γενικού Εφόρου Εκλογών (1987) 1 Α.Α.Δ. 252,

Board for Registration of Architects and Civil Engineers v. Kyriakides (1966) 3 C.L.R. 640,
Μαυρογένης v. Βουλής των Αντιπροσώπων κ.ά. (Αρ. 3) (1996) 1 Α.Α.Δ. 315,
The Improvement Board of Eylenja v. Constantinou (1967) 1 C.L.R. 167,
PIK v. Καραγιώργη κ.ά. (1991) 3 Α.Α.Δ. 159,
Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων (1991) 3 Α.Α.Δ. 252,
Αντωνίου v. Δημοκρατίας (1997) 3 Α.Α.Δ. 441,
Miliotis v. Police (1966) 2 C.L.R. 62,
In re Ali Ratip, 3 R.S.C.C. 102,
Police v. Liveras, 3 R.S.C.C. 65,
Nicosia Police v. Georghiou a.o., 4 R.S.C.C. 36,
District Officer Nicosia a.o. v. Michael, 4 R.S.C.C. 126,
Police v. Lanitis Bros Ltd (Coca-Cola), 3 R.S.C.C. 10,
Kontos v. Republic (1974) 3 C.L.R. 112,
Marabou Floating Restaurant Ltd v. Republic (1973) 3 C.L.R. 397,
Meridien Trading v. Minister of Commerce (1987) 3 C.L.R. 1930,
Eleourghia Pettemerides v. Republic (1988) 3 C.L.R. 1880,
Vorkas a.o. v. Republic (1984) 3 C.L.R. 757,

339

Γεωργίου κ.ά. v. Αστυνομίας (1999) 2 Α.Α.Δ. 616,
Nanoka Ltd v. Αστυνομίας (2001) 2 Α.Α.Δ. 471,
Εταιρεία Ανδρόνικος Βασιλειάδης & Υιοί Λτδ κ.ά. v. Αστυνομίας (2001) 2 Α.Α.Δ. 715,
Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων (Αρ. 2) (2000) 3 Α.Α.Δ. 238,
Chimonides v. Manglis (1967) 1 C.L.R. 125,
Meletiου a.o. v. District Labour Officer Nicosia (1975) 2 C.L.R. 21.

Εφέσεις εναντίον Καταδίκης και Ποινής.

Εφέσεις από τους κατηγορούμενους εναντίον της απόφασης του Κακουργιοδικείου Λάρνακας (Υπόθεση Αρ. 6407/2001 begin_of_the_skype_highlighting 6407/2001 end_of_the_skype_highlighting) με την οποία στις 26/3/2002, κρίθηκαν ένοχοι και καταδικάστηκαν σε δύο κατηγορίες για το αδίκημα της παράλειψης εκδότου να προβεί στις απαιτούμενες ενέργειες για υποβολή στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αίτησης για εισαγωγή των τίτλων της εφεσείουσας στο Χρηματιστήριο κατά παράβαση του Άρθρου 3(1) του Νόμου 42(Ι)/2000 και τους επιβλήθηκαν στις 3/4/2002, στον εφεσείοντα ποινή φυλάκισης 10 μηνών στην πρώτη κατηγορία και ποινή φυλάκισης 6 μηνών στη δεύτερη κατηγορία και στην εφεσείουσα εταιρεία επέβαλε πρόστιμο Λ.Κ.7.000,- στην πρώτη κατηγορία και πρόστιμο Λ.Κ.4.000,- στη δεύτερη κατηγορία.

Χρ. Χριστοφή, Δ. Θεοδώρου και Γ. Σεραφείμ, για τους εφεσείοντες.

Αλ. Μαρκίδης, Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας, για την εφεσίβλητη.

Cur. adv. vult.

ΑΡΤΕΜΗΣ, Δ.: Την ομόφωνη απόφαση του Δικαστηρίου θα δώσει ο Δικαστής Π. Καλλής.

ΚΑΛΛΗΣ, Δ.: Μέχρι το έτος 1993 ο χρηματιστηριακός θεσμός ήταν άγνωστος στην Κύπρο. Εισήχθηκε στην οικονομική ζωή της Κύπρου με τον περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου Νόμο του 1993 (Ν.14(Ι)/93) ο οποίος δημοσιεύθηκε στην Επίσημη

340

Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 23.4.93. Τέθηκε σε ισχύ σε δύο στάδια – την 2.7.93 και 6.10.95.

Ο επίδικος Νόμος.

Στις 7.4.2000 δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας ο περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου (Τροποποιητικός (Αρ. 4) Νόμος του 2000 (ο Νόμος 42(Ι)/2000). Σχετικές με τις παρούσες εφέσεις είναι οι διατάξεις του άρθρου 3(1) και (2) του Νόμου 42(Ι)/2000 οι οποίες έχουν ως εξής:

«3.-(1) Οποιοσδήποτε εκδότης, εταιρεία, μέλος συμβουλίου εταιρείας, ή πρόσωπο έχει εισπράξει ή δεσμεύσει οποιοδήποτε ποσό ή έχει εισπράξει οποιοδήποτε αντάλλαγμα για την πώληση ή προσφορά πώλησης ή αποδοχή προσφοράς για αγορά τίτλων για λογαριασμό τους ή για λογαριασμό οποιασδήποτε υφιστάμενης ή υπό ίδρυση εταιρείας πριν από την έναρξη ισχύος του περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου (Τροποποιητικού) (Αρ. 4) Νόμου του 2000, με την προοπτική ή και με παραστάσεις εισαγωγής των εν λόγω τίτλων στο Χρηματιστήριο, υποχρεούται εντός δυο μηνών ή εντός άλλης χρονικής περιόδου που θα αποφασίσουν τα δύο τρίτα των ενδιαφερομένων αγοραστών και που δε θα υπερβαίνει, εν πάση περιπτώσει, τους οκτώ μήνες από την ημερομηνία έναρξης της ισχύος του περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου (Τροποποιητικός) (Αρ. 4) Νόμου του 2000 να προβεί σε όλες τις απαιτούμενες ενέργειες, για υποβολή δεόντως στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αίτησης (σύμφωνα με τον παρόντα Νόμο και τους Κανονισμούς που εκδόθηκαν δυνάμει αυτού) για εισαγωγή των σχετικών τίτλων στο Χρηματιστήριο.

(2) Παράλειψη οποιουδήποτε εκδότη, εταιρείας, μέλους διοικητικού συμβουλίου εταιρείας ή προσώπου να ενεργήσει σύμφωνα με τις διατάξεις του εδαφίου (1) ανωτέρω, συνιστά ποινικό αδίκημα που τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι 2 ετών ή με πρόστιμο μέχρι πενήντα χιλιάδων λιρών ή και με τις δύο αυτές ποινές και συνεπάγεται υποχρέωση επιστροφής οποιοδήποτε εισπραχθέντος ποσού ή ανταλλάγματος ή αποδέσμευσης οποιοδήποτε δεσμευθέντος ποσού, με τόκο 6% στον ενδιαφερόμενο αγοραστή με ταυτόχρονη επιστροφή των σχετικών τίτλων εφόσον έχουν εκδοθεί και δοθεί στον ενδιαφερόμενο αγοραστή.»

341

Το κατηγορητήριο.

Η εφεσείουσα είναι νόμιμα εγγεγραμμένη ως εταιρεία. Ο εφεσείων είναι διευθυντής της. Κρίθηκαν και οι δύο ένοχοι, μετά από ακροαματική διαδικασία, σε δύο κατηγορίες για το αδίκημα της παράλειψης εκδότη να προβεί στις απαιτούμενες ενέργειες για υποβολή στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αίτησης για εισαγωγή των τίτλων της εφεσείουσας στο Χρηματιστήριο κατά παράβαση του άρθρου 3(1) του Νόμου 42(Ι)/2000. Σύμφωνα με τις λεπτομέρειες των αδικημάτων οι εφεσείοντες «κατά την 18.2.2000 στη Λευκωσία ενώ ήταν εκδότες εισπράξαν το ποσό των ΛΚ35.000 από τη Δέσπω Λαπέρτα από τη Λευκωσία και το ποσό των ΛΚ4.000 από τον Γεώργιο Ιορδάνους με σκοπό την παραχώρηση μετοχών της εταιρείας **LAPERTAS FISHERIES LTD**, στην μεν πρώτη 87.500 μετοχών στο δε δεύτερο 10.000 μετοχών, με την προοπτική ή και με παραστάσεις εισαγωγής των εν λόγω τίτλων στο Χρηματιστήριο και παρά το γεγονός ότι παρήλθε χρονική περίοδος οκτώ μηνών από την ημερομηνία έναρξης της ισχύος του Νόμου 42(Ι)/2000 δεν προέβησαν σε όλες τις απαιτούμενες ενέργειες για υποβολή δεόντως στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αιτήσεως για εισαγωγή των σχετικών τίτλων στο Χρηματιστήριο».

Η πρωτόδικη απόφαση.

Στο στάδιο της εισήγησης για μη απόδειξη εκ πρώτης όψεως υπόθεσης ο συνήγορος υπεράσπισης υποστήριξε ότι το άρθρο 3 του Νόμου 42(I)/2000 είναι αντισυνταγματικό γιατί παραβιάζει το άρθρο 26 του Συντάγματος το οποίο διασφαλίζει «το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως». Το Πρωτόδικο Δικαστήριο απέρριψε την εισήγηση. Έθεσε το θέμα ως εξής:

«Ο Νομοθέτης με την θέσπιση του Νόμου 42(I)/2000 δεν περιόρισε το Συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα ‘του συμβάλλεσθαι ελευθέρως’. Αυτό που ποινικοποίησε ο Νομοθέτης είναι την άρνηση ή την παράλειψη της εταιρείας του εκδότη να υποβάλει αίτηση για να εισαχθούν οι τίτλοι στο Χρηματιστήριο. Αυτή η ποινικοποίηση δεν αντίκειται σε καμιά περίπτωση στην ‘ελευθερία του συμβάλλεσθαι ελευθέρως’ που κατοχυρώνει το άρθρο 26 του Συντάγματος. Αντιθέτως κατοχυρώνονται νομοθετικά τα δικαιώματα του επενδυτή που οποιαδήποτε οικονομική αστάθεια θα έχει άμεσες επιπτώσεις στο ευρύτερο κοινό.

342

Οι κατηγορούμενοι στην παρούσα υπόθεση εκ πρώτης όψεως τουλάχιστον αθέτησαν την υπόσχεση ή την παράσταση εισαγωγής των εν λόγω τίτλων στο Χρηματιστήριο που φαίνεται ότι η υποβολή αίτησης για εισαγωγή των τίτλων στο Χρηματιστήριο ήταν ουσιώδης όρος στην Αίτηση των παραπονουμένων για παραχώρηση των τίτλων με ιδιωτική τοποθέτηση, τεκμήρια 16 και 23. Το άρθρο 3 του Νόμου δεν κάμνει αναφορά σε σύμβαση. Το άρθρο 3 δεν επηρεάζει οποιαδήποτε συμβατική σχέση ούτε και επηρεάζει το δικαίωμα των μερών να συνάψουν σύμβαση.

Καταλήγω ότι το άρθρο 3 του περί Αξιών και Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου (Τροποποιητικός) (Αρ. 4) Νόμου του 2000, Ν. 42(I)/2000 δεν είναι αντισυνταγματικό.»

Στη συνέχεια το Πρωτόδικο Δικαστήριο έκρινε ότι είχε αποδειχθεί εκ πρώτης όψεως υπόθεση εναντίον των εφεσεϊόντων «ώστε να υποχρεούνται να κληθούν σε απολογία». Αφού άκουσε τη μαρτυρία του εφεσεϊόντα το Πρωτόδικο Δικαστήριο έκρινε ένοχους τους εφεσεϊόντες επί των πιο πάνω κατηγοριών. Στον εφεσεϊόντα επέβαλε ποινή φυλάκισης 10 μηνών στην πρώτη κατηγορία και ποινή φυλάκισης 6 μηνών στην δεύτερη κατηγορία. Στην εφεσεϊούσα εταιρεία επέβαλε πρόστιμο ΛΚ7,000.- στην πρώτη κατηγορία και πρόστιμο ΛΚ4,000.- στην δεύτερη κατηγορία. Περαιτέρω το Πρωτόδικο Δικαστήριο, στην άσκηση των εξουσιών που του παρέχει το άρθρο 3(2) του Νόμου, διέταξε την εφεσεϊούσα «όπως επιστρέψει τα εισπραχθέντα ποσά που αναγράφονται στο κατηγορητήριο, στις λεπτομέρειες αδικήματος των δυο κατηγοριών, στους παραπονούμενους με τόκο 6% από της ημερομηνίας είσπραξης των ποσών μέχρι εξοφλήσεως με ταυτόχρονη επιστροφή των σχετικών τίτλων που εκδόθηκαν στους παραπονουμένους».

Οι εφέσεις.

Οι παρούσες εφέσεις στρέφονται τόσο κατά της καταδίκης όσο και κατά της ποινής.

Οι εφεσεϊόντες υποστήριξαν ότι το άρθρο 3(1) του Νόμου 42(I)/2000 είναι αντισυνταγματικό γιατί παραβιάζει τα άρθρα 25 και 26 του Συντάγματος. Υποστήριξαν, επίσης, ότι είναι αντισυνταγματικό λόγω αναδρομικότητας, κατά παράβαση του άρθρου 12.1 του Συντάγματος.

343

Αντισυνταγματικό λόγω παραβίασης του άρθρου 25* του Συντάγματος:

Ο κ. Χριστοφή, εκ μέρους των εφεσεϊόντων, υπέβαλε ότι το επίμαχο άρθρο είναι αντισυνταγματικό. «Αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 25 του Συντάγματος υπό την έννοια ότι στερεί το δικαίωμα οποιουδήποτε πολίτη της Κυπριακής Δημοκρατίας από του να ασκεί οιονδήποτε επάγγελμα ή να επιδίδεται εις οιαδήποτε απασχόλησιν, εμπόριον ή επικερδή εργασίαν». Η υποχρέωση που ο Νόμος ορίζει – συνεχίζει η εισήγηση του κ. Χριστοφή – για καταχώριση μέχρι και τις «06/12/00 αίτησης για ένταξη των τίτλων της εταιρείας στο Χρηματιστήριο στην ουσία στερεί το δικαίωμα του εφεσεϊόντα και των εφεσεϊόντων από του να επιλέξουν τη συγκεκριμένη ημερομηνία που κατά τη γνώμη τους ή την γνώμη όλων των

μετόχων της εταιρείας θα ήταν η καταλληλότερη ή/και πιο συμφέρουσα ή/και εξασφαλίζει μεγαλύτερο κέρδος για τους μετόχους και την εταιρεία. Επίσης στην πραγματικότητα εξαναγκάζει το Διοικητικό Συμβούλιο και τους μετόχους της εταιρείας να υποβάλουν αίτηση για ένταξη στο Χρηματιστήριο – σε προκαθορισμένο χρονικό διάστημα – ακόμα και εάν θα ήταν ενάντια στα συμφέροντα της εταιρείας».

Σύμφωνα με τον κ. Χριστοφή η επίμαχη διάταξη περιορίζει το «δικαίωμα άσκησης επικερδούς εργασίας», το οποίο μπορεί να περιοριστεί μόνο αν συντρέχει οποιαδήποτε από τις προϋποθέσεις που θέτει το άρθρο 25.2 του Συντάγματος. Άσκηση επικερδούς εργασίας «σημαίνει ότι ο κάθε ένας μπορεί να ασκεί και να ρυθμίζει την εργασία του με τέτοιο τρόπο που ο ίδιος θεωρεί ότι θα του αποφέρει κέρδος μέσα στα πλαίσια του Νόμου. Ο συγκεκρι-

* Το άρθρο 25.1, 2 του Συντάγματος προβλέπει:

«1. Έκαστος έχει το δικαίωμα να ασκήσει οιοδήποτε επάγγελμα ή να επιδίεται εις οιαδήποτε απασχόλησιν, εμπόριον ή επικερδή εργασίαν.

2. Η άσκησις του δικαιώματος τούτου δύναται αν υπαχθή εις τους υπό του νόμου τιθεμένους όρους, περιορισμούς ή διατυπώσεις, αναφερομένους αποκλειστικώς εις τα συνήθως απαιτούμενα διά την άσκησιν οιοδήποτε επαγγέλματος προσόντα ή οίτινες είναι απαραίτητοι μόνον προς το συμφέρον της ασφαλείας της Δημοκρατίας ή της συνταγματικής τάξεως ή της δημοσίας ασφαλείας ή της δημοσίας τάξεως ή της δημοσίας υγείας ή των δημοσίων ηθών ή της προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των ηγγυημένων υπό του Συντάγματος εις οιοδήποτε πρόσωπον ή προς το δημόσιον συμφέρον υπό τον όρον ότι διατυπώσεις, όροι και περιορισμοί δεν θα τίθενται διά νόμου κατ' επίκλησιν του δημοσίου συμφέροντος εφ' όσον είναι αντίθετοι προς τα συμφέροντα εκατέρας κοινότητος.»

344

κριμένος Νόμος παραβιάζει αυτό το δικαίωμα υποχρεώνοντας μια εταιρεία να υποβάλει αίτηση για εισδοχή στο Χρηματιστήριο σε χρόνο που η εταιρεία πιθανόν να μην θεωρεί σαν κατάλληλο».

Ο ευπαίδευτος Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας με αναφορά στη νομολογία (βλ. *Παύλου ν. Γενικού Εφόρου Εκλογών (1987) 1 Α.Α.Δ. 252*) αντέταξε ότι το άρθρο 25 του Συντάγματος προστατεύει από άμεση και όχι έμμεση επέμβαση στο δικαίωμα άσκησης οιοποιδήποτε επαγγέλματος, απασχολήσεως, εμπορίου ή επικερδούς εργασίας. Οι περιορισμοί που επηρεάζουν την κερδοφορία άσκησης συγκεκριμένης δραστηριότητας δεν παραβιάζουν τις διατάξεις του άρθρου 25 του Συντάγματος καθότι αυτοί είναι έμμεσοι και όχι άμεσοι. Ήταν η τελική εισήγηση του ότι στην παρούσα περίπτωση δεν υφίσταται θέμα παραβίασης των προνοιών του άρθρου 25 του Συντάγματος.

Από την άλλη ο κ. Χριστοφή υπέβαλε ότι η άμεση και όχι έμμεση επέμβαση αφορά μόνο την άσκηση επαγγέλματος και όχι επικερδούς εργασίας. Έστω όμως αν θεωρηθεί ότι πρέπει να υπάρχει άμεση επέμβαση ήταν η εισήγηση του ότι στην παρούσα υπόθεση ικανοποιείται και αυτό το κριτήριο γιατί η επέμβαση είναι άμεση. Οι εφεσείοντες είχαν προγραμματίσει, σχεδιάσει και καθορίσει την πορεία των εργασιών τους προ της 7.4.2000 – ημερ. δημοσίευσης του επίμαχου Νόμου 42(Ι)/2000. Μετά την 7.4.2000 οι εφεσείοντες είναι αναγκασμένοι να προβούν σε πράξη που τους επιβάλλει ο Νόμος. Συνεπώς – κατέληξε ο κ. Χριστοφή – «ο Νόμος επεμβαίνει άμεσα στον τρόπο με τον οποίο μια εταιρεία θα πρέπει να διεξάγει τις εργασίες της, το status που πρέπει να έχει χωρίς η εταιρεία να δύναται να αποφασίσει διαφορετικά».

Ο κ. Χριστοφή έδωσε το πιο κάτω παράδειγμα το οποίο, σύμφωνα με την εισήγηση του, δείχνει την αδιαμφισβήτητη παραβίαση του άρθρου 25 του Συντάγματος:

«Ένα κλασικό παράδειγμα που δείχνει την κατά την άποψη μας αδιαμφισβήτητη παραβίαση του άρθρου 25 είναι η εξής περίπτωση:

Ιδρύεται μια εταιρεία, ιδιοκτήτρια ενός εστιατορίου, σε κάποιο στάδιο πριν από τις 07/04/00, η εταιρεία γίνεται δημόσια, προσεγγίζει υποψήφιους επενδυτές, ξεκαθαρίζει την πρόθεση να χρησιμοποιήσει τα κεφάλαια για 3 χρόνια για να φτάσει μέχρι και 15 εστιατόρια παγκύπρια και παρουσιάζει έκθεση βιωσιμότητας και προοπτικές κέρδους για τα επόμενα

345

τρία χρόνια και όλοι οι μέτοχοι συμπεριλαμβανομένων και των αγοραστών συμφωνούν για εισδοχή της εταιρείας στο ΧΑΚ περί το έτος 2003 όπου τα εστιατόρια της εταιρείας θα είναι π.χ. 15 και η κερδοφορία της εξασφαλισμένη. Οι εκθέσεις και οι προβλέψεις σε σχέση με την εταιρεία πριν από το 04/00 δείχνουν αδιαμφισβήτητα ότι η εισαγωγή της εταιρείας στο ΧΑΚ πριν το 2003 θα μπορούσε να έχει μόνο ζημιόγωνα κατάληξη. Η επιμονή του Νόμου να αναγκάσει αυτήν την εταιρεία να υποβάλει αίτηση για εισδοχή στο ΧΑΚ σε συγκεκριμένη χρονική περίοδο ισοδυναμεί με εξαναγκασμό της εταιρείας να κάνει ζημιά αντί κέρδος. Διότι άλλα θα είναι τα κέρδη και η τιμή μετοχής μιας εταιρείας με ένα εστιατόριο και άλλα με 15 σε τρία χρόνια από τη λειτουργία της.

Αρα η παραβίαση του άρθρου 25 του Συντάγματος είναι ξεκάθαρη και αδιαμφισβήτητη.»

Δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των Νόμων:

Οι αρχές που διέπουν τον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των Νόμων έχουν τεθεί στην **Board for Registration of Architects and Civil Engineers v. Kyriakides (1966) 3 C.L.R. 640** (απόφαση Ιωσηφίδη, Δ.). Τις παραθέτουμε:

(1) Κάθε νόμος θεωρείται συνταγματικός εκτός αν αποφασισθεί το αντίθετο «πέρα από κάθε λογική αμφιβολία». Καμιά νομοθετική διάταξη δεν κηρύσσεται άκυρη, εκτός αν είναι αντισυνταγματική πέρα από κάθε λογική αμφιβολία.

(2) Τα δικαστήρια ασχολούνται μόνο με την συνταγματικότητα των νόμων και όχι με τα κίνητρα, την πολιτική ή τη σοφία τους ή τη συμφωνία τους με τους κανόνες της φυσικής δικαιοσύνης ή τις θεμελιώδεις αρχές της διακυβέρνησης ή το πνεύμα του Συντάγματος.

(3) Αν είναι δυνατόν τα δικαστήρια θα ερμηνεύσουν το Νόμο έτσι ώστε να τον εντάξουν μέσα στα πλαίσια του Συντάγματος.

(4) Η δικαστική εξουσία δεν επεκτείνεται στην εξέταση αφηρημένων ζητημάτων, με άλλα λόγια τα δικαστήρια δεν αποφασίζουν επί ζητημάτων συνταγματικής φύσεως εκτός αν αυτό είναι απαραίτητο για την επίλυση της ενώπιον του Δικαστηρίου διαφοράς.

346

(Βλ. και **Μαυρογένης v. Βουλής των Αντιπροσώπων κ.ά. (Αρ. 3) (1996) 1 Α.Α.Δ. 315, 339** (απόφαση Πική, Π.): «Η μεθοδολογία ελέγχου της συνταγματικότητας νόμου, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου, σύγκειται στην αντιπαραβολή των κρίσιμων διατάξεων του νόμου με τις σχετικές διατάξεις του Συντάγματος. Η έρευνα αποβλέπει στη διαπίστωση κατά πόσο οι διατάξεις του νόμου συγκρούονται με το Σύνταγμα ή συνάδουν με αυτό. Το Δικαστήριο δεν υπεισέρχεται και δεν εξετάζει τη σκοπιμότητα ή τη σοφία του νομοθετήματος. Ο συνταγματικός έλεγχος περιορίζεται στη διαπίστωση συγκρούσεων ή αντιθέσεων προς το Σύνταγμα» (βλ. επίσης, **The Improvement Board of Eylenja v. Andreas Constantinou (1967) 1 C.L.R. 167, ΡΙΚ v. Καραγιώργη κ.ά. (1991) 3 Α.Α.Δ. 159, Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων (1991) 3 Α.Α.Δ. 252, Αντωνίου v. Δημοκρατίας (1997) 3 Α.Α.Δ. 441 και Miliotis v. Police (1966) 2 C.L.R. 62).**

Άρθρο 25 του Συντάγματος – Η θέση της νομολογίας.

Στην *In re Ali Ratip*, 3 R.S.C.C. 102, 105, λέχθηκε ότι η ελευθερία την οποία κατοχυρώνει το άρθρο 25 δεν αποτιμάται θεωρητικά. Στην *Police v. Liveras*, 3 R.S.C.C. 65, λέχθηκε ότι το άρθρο 25 αναφέρεται σε άμεση και όχι έμμεση επέμβαση. Κρίθηκε ότι Δημοτικοί Κανονισμοί, περιοριστικοί του δικαιώματος στάθμευσης, ήταν παραδεκτοί χάριν του δημοσίου συμφέροντος.

Στη *Nicosia Police v. Georghiou & Others*, 4 R.S.C.C. 36, αντικείμενο της εξέτασης ήταν η συνταγματικότητα του περί Αρτοποιείων (Νυκτερινή Εργασία) Νόμου, Κεφ. 177. Κρίθηκε ότι η απαγόρευση, που έθετε ο Νόμος, στη νυκτερινή λειτουργία των αρτοποιείων, δεν ήταν αναγκαία για την προστασία της υγείας του κοινού γενικά, ή των υπαλλήλων των αρτοποιείων ειδικά, που ήταν οι σκοποί για τους οποίους θεσμοθετήθηκε. Κατά συνέπεια το άρθρο 3 του νόμου, που επέβαλλε τον περιορισμό, ήταν αντισυνταγματικό (Βλ. επίσης, *District Officer Nicosia and Others v. Michael*, 4 R.S.C.C. 126, *Police v. Lanitis Bros Ltd (Coca-Cola)*, 3 R.S.C.C. 10, *Kontos v. Republic (1974)* 3 C.L.R. 112, *Marabou Floating Restaurant Ltd v. Republic (1973)* 3 C.L.R. 397, *Meridien Trading v. Minister of Commerce (1987)* 3 C.L.R. 1930, *Eleourghia Petteimerides v. Republic (1988)* 3 C.L.R. 1880 και *Vorkas and Others v. Republic (1984)* 3 C.L.R. 757).

Στην *Γεωργίου κ.ά. v. Αστυνομίας (1999)* 2 A.A.A. 616, ο Πι-

347

κής, Π., μετά από επισκόπηση της σχετικής νομολογίας, έθεσε το θέμα ως εξής:

«Η νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου διασαφηνίζει ότι η λελογισμένη ρύθμιση των όρων άσκησης του δικαιώματος εργασίας στον κοινωνικό χώρο δεν συνιστά άρνηση του δικαιώματος· μόνο όπου οι γενόμενες ρυθμίσεις περιορίζουν την άσκηση του δικαιώματος σε όρια που είναι ασυμβίβαστα με την ελευθερία που εγγυάται το Σύνταγμα, παραβιάζεται το δικαίωμα (Βλ. μεταξύ άλλων, *The Board for Registration of Architects & Civil Engineers v. Christodoulos Kyriakides (1966)* 3 C.L.R. 640, *Joseph Hadjiloukas v. The Board for Registration of Architects & Civil Engineers (1966)* 3 C.L.R. 666). Οι όροι και περιορισμοί οι οποίοι ανάγονται στα ‘συνήθως απαιτούμενα’ για την άσκηση οποιουδήποτε επαγγέλματος προσόντα, γίνονται δεκτοί εφόσον εκ της φύσεώς τους ανάγονται στα κοινώς παραδεκτά στον συγκεκριμένο τομέα εργασίας. Αυτή είναι η πρώτη κατηγορία όρων και περιορισμών στους οποίους μπορεί να υπαχθεί η άσκηση του δικαιώματος που κατοχυρώνει η παράγραφος 1 του Άρθρου 25. Η δεύτερη, αφορά όρους και περιορισμούς οι οποίοι κρίνονται απαραίτητοι προς εξυπηρέτηση ενός ή περισσότερων σκοπών που εξειδικεύονται, περιλαμβανομένου και του δημοσίου συμφέροντος.

.....

Όροι και περιορισμοί που τίθενται για την προαγωγή ενός ή περισσότερων επιτρεπτών, κατά το Άρθρο 25.2 σκοπών, πρέπει να συσχετίζονται προς αυτούς και να συμβάλλουν στην ευόδωσή τους. Στην *Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων (Αρ. 2) (1993)* 3 A.A.A. 165, περιορισμοί στην άσκηση του επαγγέλματος του μεταπωλητή οχημάτων κρίθηκαν αυθαίρετοι και αποκηρύχθηκαν ως αντισυνταγματικοί. Δεν ανάγονταν στα συνήθως απαιτούμενα για την άσκηση του συγκεκριμένου επαγγέλματος, ούτε είχαν σχέση με διαφαινόμενο συμφέρον του δημοσίου στην επιβολή τους. Σκοπούσαν, όπως τονίζεται στην απόφαση της Ολομέλειας, στη δημιουργία ενός κλειστού κύκλου μεταπωλητών, οικογενειακού χαρακτήρα, και ως τέτοιου απαράδεκτου.

.....

Περιορισμοί στην άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου κρίνονται πάντα αυστηρά. Η επιβολή τους πρέπει να καταφαίνεται ως απόλυτα αναγκαία και η έκταση του περιορισμού δεν πρέπει να είναι μεγαλύτερη απ’ ό,τι εί-

348

ναι απαραίτητο για την προαγωγή του σκοπού χάριν του οποίου επιβάλλεται.

.....

Μόνο όπου ρυθμίσεις συνήθεις για την άσκηση επαγγέλματος, επιτηδεύματος ή τη διεξαγωγή εμπορίου όπως είναι ο καθορισμός των ωρών και ημερών λειτουργίας των καταστημάτων πλήττουν τον πυρήνα του δικαιώματος που κατοχυρώνει το Άρθρο 25.1 και τείνουν να εξουδετερώσουν την ελευθερία που εγγυάται, δικαιολογείται η αποκήρυξη τους ως αντισυνταγματικών.»

(Βλ. και *Nanoka Ltd v. Αστυνομίας (2001) 2 A.A.A. 471*, *Εταιρεία Ανδρόνικος Βασιλειάδης & Υιοί Ατδ κ.ά. v. Αστυνομίας (2001) 2 A.A.A. 715*).

Στην Ελληνική έννομη τάξη, το δικαίωμα που διασφαλίζεται από το άρθρο 25 διασφαλίζεται από το άρθρο 5.1 του Συντάγματος του 1975-2001, το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα της οικονομικής ελευθερίας. Η αρχή του πλήγματος του πυρήνα του δικαιώματος, που έχει καθιερωθεί από τη δική μας νομολογία, (βλ. *Γεωργίου*, πιο πάνω) έχει αναγνωρισθεί και από την Ελληνική Νομολογία.

Στην ΣτΕ Ολ. 2112/1963 `begin_of_the_skype_highlighting` 2112/1963

`end_of_the_skype_highlighting` το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη «με την αιτιολογία ότι η πράξη αυτή αποτελεί ανεπίτρεπτη συνταγματικώς παρέμβαση του Κράτους στην ελευθερία των πολιτών να ρυθμίζουν τις οικονομικές τους σχέσεις, καθόσον δύναται να οδηγήσει στην αδυναμία ασκήσεως του επαγγέλματος των αιτούντων».

Ο Ιωάννης Δ. Σαρμάς στο σύγγραμμά του «Η Συνταγματική και Διοικητική Νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας», Β' έκδοση, σελ. 461-462 αναλύει ως εξής την πιο πάνω απόφαση:

«Η ΣτΕ Ολ 2112/1963 `begin_of_the_skype_highlighting` 2112/1963

`end_of_the_skype_highlighting` είναι η πρώτη απόφαση του Δικαστηρίου στην οποία επί τη βάση σαφώς διατυπωμένων αρχών διεπόντων την οικονομική ελευθερία ασκείται κυρωτικός δικαστικός έλεγχος επί κρατικής ρυθμίσεως οικονομικού παρεμβατισμού.

Στην απόφαση αυτή εκφράζονται κατά βάσιν τρεις αρχές: 1ον Στην έννοια της προσωπικής ελευθερίας που κατοχυρώνεται υπό του Συντάγματος περιλαμβάνεται και η ελευθερία της

349

οικονομικής δραστηριότητας και του επαγγέλεσθαι εν γένει, ελευθερία δια της οποίας, μεταξύ των άλλων, διασφαλίζεται η ελευθέρα οικονομική λειτουργία της επιχειρήσεως, ώστε να δύναται να εργάζεται κερδοσκοπικώς κατά προσαρμογήν της εντός της ανταγωνιστικής αγοράς. 2ον Η δραστηριότης αυτή μπορεί μεν να υπαχθή σε αντικειμενικούς κανόνες, σκοπούντες την εξασφάλιση των γενικωτέρων συμφερόντων της εθνικής οικονομίας υπεράνω των στενών ιδιωτικών συμφερόντων, αλλά όμως οι αντικειμενικοί αυτοί περιορισμοί δεν είναι επιτρεπτό να εισέρχονται τόσον ουσιωδώς στον κύκλο των συναλλαγών της ιδιωτικής επιχειρήσεως, ώστε πράγματι να καθίσταται αδύνατη ή να τίθεται υπό άμεσο κίνδυνο η πραγματοποίησις και των θεμιτών σκοπών της επιχειρηματικής δραστηριότητος, εκ των οποίων εξαρτάται η επιβίωσις της ως οικονομικής μονάδος. 3ον Εάν το Κράτος επιμένει, όπως η επιχειρηματική μονάς λειτουργεί υπό ρυθμίσεις οι οποίες δεν της επιτρέπουν να επιβιώνη κερδοσκοπικώς, χωρίς, εννοείται, να της επιχορηγή τις ζημιές, τότε οφείλει να ακολουθήσῃ άλλες νομίμους μεθόδους, ως αναγκαστική απαλλοτρίωσις ή δημοσιοποίησις, κατά το μέτρο που επιτρέπονται υπό του Συντάγματος.

.....

Η μεγαλύτερα πρωτοτυπία της ΣτΕ 2112/1963 `begin_of_the_skype_highlighting` 2112/1963 `end_of_the_skype_highlighting` είναι ότι σ' αυτήν το επιτρεπτό του περιορισμού της οικονομικής ελευθερίας αποδεδεσμεύεται από την έννοια του δημοσίου συμφέροντος. Θα

μπορούσε κανείς να υποθέσει ότι το Δικαστήριο θα δεχόταν ότι ακόμη και ο πιο έντονος περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας θα ήταν ανεκτός εφ' όσον θα εδικαιολογείτο εκ λόγων θεραπείας του γενικωτέρου συμφέροντος. Στην ΣτΕ 2112/1963

begin_of_the_skype_highlighting 2112/1963 end_of_the_skype_highlighting το Δικαστήριο δεν υιοθετεί τέτοιου είδους συλλογισμό. Κατά το νόημα της απόφασεως, εφ' όσον το Σύνταγμα προβλέπει την αναγκαστική απαλλοτρίωση ή την δημοσιοποίηση ως θεσμούς επιτρέποντες στο Κράτος την ιδιοποίηση ιδιωτικών επιχειρήσεων, αυτούς τους θεσμούς θα πρέπει να χρησιμοποιήσει ο Νομοθέτης εάν επιθυμή όπως υπηρεσίες που παρέχονται στο κοινωνικό σύνολο από ιδιωτικές, κερδοσκοπικές εκ της φύσεως αυτών, επιχειρήσεις, παρέχονται υπό συνθήκες που δεν επιτρέπουν το επιχειρηματικό κέρδος. Ο σκοπός θεραπείας του δημοσίου συμφέροντος δεν καθιστά συνταγματικό το μέτρο το οποίο ανατρέπει την οικονομική ελευθερία από το ίδιο της το βάθος, ήτοι την αναζήτηση εκείνου του ποσοστού θεμιτού κέρδους που καθιστά βιώσιμη την επιχειρηματική μονάδα.»

Στην ΣτΕ 3297/1990 begin_of_the_skype_highlighting 3297/1990 end_of_the_skype_highlighting έγινε δεκτό ότι η αρχή της αναλογικότη-

350

τος επιβάλλει να μη θεσπίζονται αυστηρότερες προδιαγραφές ασκήσεως μιας ελευθερίου δραστηριότητας – ως της ιδρύσεως και λειτουργίας ιδιωτικών κλινικών – χωρίς να συντρέχει αποχρών προς τούτο λόγος και χωρίς προηγουμένως να ληφθεί κατ' αρχήν υπ' όψιν το νομοθετικό καθεστώς υπό το οποίο οργανώθηκε και ασκείται η δραστηριότης αυτή – ιδία εάν συνεπάγεται σημαντική επένδυση χρημάτων – καθώς και η δυνατότης προσαρμογής της προς τις επιχειρούμενες νέες συνθήκες.

Ο Ιωάννης Σαρμάς (στη σελ. 465) σχολιάζει ως εξής την απόφαση στην ΣτΕ 3297/1990 begin_of_the_skype_highlighting 3297/1990 end_of_the_skype_highlighting:

«Η χρήση της αρχής της αναλογικότητας και μάλιστα προς ακύρωση της προσβαλλομένης πράξεως, αποτελεί σημαντική νομολογιακή καινοτομία. Η απόφαση αναγνωρίζει ότι σε νομίμως ασκούμενη οικονομική δραστηριότητα δεν πρέπει να επιβάλλονται πρόσθετοι όροι νομίμου ασκήσεως άνευ προηγουμένης εξετάσεως της δυνατότητας προσαρμογής των φορέων της δραστηριότητας στους νέους όρους και χωρίς να συντρέχει αποχρών λόγος. Με την υιοθέτηση της ανωτέρω νομολογίας το Δικαστήριο διευρύνει σημαντικά τα μέσα δικαστικού ελέγχου στο χώρο της οικονομικής ελευθερίας, σε μια περίοδο, πάντως, που το γενικώτερο κλίμα, καθώς συνηθίζεται να λέγεται, είναι ευνοϊκό υπέρ της ελευθερίας αυτής ώστε να μη παρέχεται δικαιοδοτική ύλη στο Δικαστήριο προς περαιτέρω επεξεργασία.»

Σύμφωνα με τον Ιωάννη Σαρμά (στις σελ. 466-467) τα συμπεράσματα τα οποία εξάγονται από τη νομολογία ως προς το συνταγματικό καθεστώς της οικονομικής ελευθερίας στην Ελλάδα είναι τα εξής:

«1. Η ελευθερία αυτή αντιμετωπίζεται υπό του Συμβουλίου της Επικρατείας αυστηρώς ως ατομικό δικαίωμα, ουδόλως δε ως αντικειμενική αρχή οργανώσεως του οικονομικού συστήματος ή ως θεσμική εγγύηση της ιδιωτικής επιχειρηματικής δραστηριότητας.

2. Ως ατομικό δικαίωμα, η οικονομική ελευθερία μπορεί να υπαχθή υπό του κοινού Νομοθέτου σε καθεστώς περιορισμών και ρυθμίσεων χάριν προστασίας ή προαγωγής γενικωτέρων κοινωνικών συμφερόντων.

3. Οι περιορισμοί και οι ρυθμίσεις στην οικονομική ελευθε-

351

ρία πρέπει να επιβάλλονται εξ αντικειμένου ήτοι να καθορίζονται με βάση την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των πολιτών ώστε να μη συνίστανται σε επιβάρυνση μιας τάξεως πολιτών με θυσίες προς όφελος άλλης, χωρίς εκ τούτου να εξυπηρετείται γενικώτερο δημόσιο συμφέρον.

4. Επί των περιοριστικών και ρυθμιστικών παρεμβάσεων του Νομοθέτου το Συμβούλιο της Επικρατείας δικαιούται να ασκήση έλεγχο υπερβάσεως ακραίων ορίων. Ο έλεγχος αναφέρεται, πρώτον, στην διαπίστωση της υπάρξεως δημοσίου συμφέροντος που να προάγεται εκ του επιμέρους νομοθετικού μέτρου και δεύτερον, στην προσφορότητα του μέτρου να προαγάγη τον σκοπό στον οποίο τείνει.

5. Το Συμβούλιο της Επικρατείας εγγυάται την προστασία του πυρήνος της οικονομικής ελευθερίας από την οποιαδήποτε νομοθετική παρέμβαση. Κατά την νομολογία του Δικαστηρίου, ο πυρήνας της ελευθερίας θίγεται όταν, ενώ κατ' αρχήν αναγνωρίζεται υπό του Νομοθέτου η άσκησή της, επιβάλλονται εν συνεχεία στους φορείς της τέτοιες υποχρεώσεις ώστε να προκαλήται ουσιαστική αδυναμία άσκήσεως αυτής. Με άλλα λόγια, νομοθετική παρέμβαση στην οικονομική ελευθερία με σκοπό ρυθμιστικό δεν δύναται, κατά την νομολογία του Συμβουλίου, να οδηγήσει σε έμμεση κατάλυσή της.»

Στην ΣτΕ 2193/1982 *begin_of_the_skype_highlighting* 2193/1982 *end_of_the_skype_highlighting* λέχθηκαν τα εξής:

«Το Δικαστήριο έχει ήδη δεχθεί ότι είναι συνταγματική η θέσπιση δεσμεύσεων της οικονομικής ελευθερίας από το νομοθέτη, αν οι δεσμεύσεις αυτές δικαιολογούνται από σοβαρούς κοινωνικούς, οικονομικούς ή άλλους λόγους (ΣτΕ 2125/77, 4126/80 κ.α.). Τέτοιες δεσμεύσεις δεν θίγουν τον πυρήνα της οικονομικής ελευθερίας, που μόνον αυτή προστατεύεται από το Σύνταγμα.»

Τα συμπεράσματά μας:

Το δικαίωμα που διασφαλίζεται από το πιο πάνω άρθρο 25.1 του Συντάγματος μπορεί να τεθεί κάτω από περιορισμούς οσάκις συντρέχει οποιαδήποτε από τις ανάγκες που προδιαγράφονται από το άρθρο 25.2 του Συντάγματος. Ωστόσο «εναπόκειται στη Νομοθετική Εξουσία να στοιχειοθετήσει την ανάγκη, η οποία δικαιολογεί τον περιορισμό θεμελιώδους δικαιώματος του ατόμου» - Βλ. *Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των*

352

Αντιπροσώπων (Αρ. 2) (2000) 3 A.A.D. 238 (απόφαση Πική, Π.), στην οποία λέχθηκαν τα εξής:

«Δεν είναι οποιασδήποτε μορφής ανάγκη, που μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμό ή επέμβαση σε θεμελιώδες δικαίωμα του ατόμου. Από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, προκύπτει ότι η ανάγκη πρέπει να είναι όχι μόνο υπαρκτή αλλά και να έχει το χαρακτήρα πειστικής κοινωνικής ανάγκης, αποτιμούμενης στο πλαίσιο δημοκρατικής κοινωνίας. Η νομολογία του Δικαστηρίου και της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, για τη φύση της ανάγκης και το πλαίσιο μέσα στο οποίο αποτιμάται, εξηγούνται στο σύγγραμμα *Law of the European Convention on Human Rights*, D.J. Harris, M. O' Boyle, C. Warbrick, σελ. 344-355. Όμοια, κατ' ουσίαν, είναι και η προσέγγιση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στη διαπίστωση της ύπαρξης και τον προσδιορισμό της φύσης της ανάγκης, που μπορεί να δικαιολογήσει τον περιορισμό θεμελιώδους δικαιώματος του ατόμου – *Police v. Ekdodiki Eteria (1982) 2 C.L.R. 63*. Πρώτο, πρέπει να υπάρχει άμεσος σχέση μεταξύ του περιορισμού του δικαιώματος και της ανάγκης, η οποία τον επιβάλλει. Δεύτερο, πρέπει να καταδεικνύεται η ύπαρξη σοβαρού, αν όχι αναπόφευκτου κινδύνου, ότι ένας ή περισσότεροι από τους σκοπούς ή λειτουργίες της πολιτείας, για τους οποίους μπορεί να περιοριστεί το δικαίωμα, θα τεθούν σε κίνδυνο. Στην περίπτωση του Άρθρου 15 του Συντάγματος, οι σκοποί είναι: (α) Η συνταγματική τάξη, (β) η δημόσια ασφάλεια, (γ) η δημόσια τάξη, (δ) η δημόσια υγεία, (ε) τα δημόσια ήθη και (στ) η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων και των ελευθεριών τρίτων.

Εναπόκειται στη Νομοθετική Εξουσία να στοιχειοθετήσει την ανάγκη, η οποία δικαιολογεί τον περιορισμό θεμελιώδους δικαιώματος του ατόμου. Αναγνωρίζεται, κατ' αρχήν, κάποιο περιθώριο εκτίμησης (*margin of appreciation*) στο νομοθέτη, ως προς την ύπαρξη κοινωνικής ανάγκης για τη θεσμοθέτηση κανόνα δικαίου. Η εμπέλευση της αρχής αυτής είναι περιορισμένη,

όπως αναγνωρίζει η νομολογία του Δικαστηρίου και της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Δεν υπερβαίνει τα όρια της καλοπροαίρετης βούλησης του νομοθετικού σώματος για την νομοθετική ρύθμιση θέματος. Για τον περιορισμό ή την εξουσιοδότηση επέμβασης στην άσκηση θεμελιώδους δικαιώματος, η ανάγκη πρέπει να τεκμηριώνεται και η ρύθμιση να είναι ανάλογη προς την ανάγκη.

353

Στο νόμο δε γίνεται επίκληση οποιωνδήποτε γεγονότων, που να στοιχειοθετούν την ανάγκη, ή γεγονότων, που να εκθέτουν τους κινδύνους που διατρέχει η συνταγματική τάξη, η δημόσια ασφάλεια, η δημόσια τάξη, η δημόσια υγεία, τα δημόσια ήθη ή τα δικαιώματα τρίτων, στην απουσία των περιορισμών ή επεμβάσεων που προβλέπει ο νόμος. Τα γεγονότα, τα οποία επικαλείται η Βουλή, μπορεί να εκτεθούν στο προοίμιο του νόμου, όπως και η ανάγκη, η οποία προκύπτει, προς περιορισμό των δικαιωμάτων του ανθρώπου ή επέμβαση σ' αυτά. Ούτε έχει γίνει επίκληση οποιουδήποτε γεγονότος, παγκοίνως γνωστού, σε βαθμό που να καθίσταται παραδεκτή η διαπίστωση της ύπαρξης του χωρίς τεκμηρίωση (δικαστική γνώση).»

Πρέπει, επίσης, να έχουμε υπόψη και το άρθρο 33* του Συντάγματος, σύμφωνα με το οποίο δεν μπορεί να εγείρεται θέμα δέσμευσης ή περιορισμού θεμελιώδους δικαιώματος ή ελευθερίας, εγγυημένου από το Μέρος II (βλ. άρθρα 6-31) του Συντάγματος εκτός όπως προβλέπεται από το Μέρος II ή σε σχέση με κατάσταση έκτακτης ανάγκης. Όπως λέχθηκε από τον Τριανταφυλλίδη, Δ. – όπως ήταν τότε – στην *Chimonides v. Manglis (1967) 1 C.L.R. 125*, 157 το άρθρο 33 μπορεί να λαμβάνεται υπόψη έστω και αν δεν έχει προβληθεί από τους εφεσείοντες.

Στην παρούσα υπόθεση ο περιορισμός του δικαιώματος που διασφαλίζεται από το άρθρο 25.1 μπορεί να συντελεσθεί μόνο για τους λόγους που μνημονεύονται στο άρθρο 25.2. Στον επίμαχο νόμο δεν στοιχειοθετείται η ανάγκη που δικαιολογεί τον περιορισμό του θεμελιώδους δικαιώματος που διασφαλίζεται από το άρθρο 25.1. Το ατομικό δικαίωμα που διασφαλίζεται από το άρθρο 25.1 του Συντάγματος μπορούσε να περιορισθεί μόνο για την προαγωγή ενός ή περισσότερων σκοπών που είναι επιτρεπτοί κατά το άρθρο 25.2. Στην κρινόμενη περίπτωση δεν υπάρχει τίποτε που να συσχετίζει τον περιορισμό προς οποιο-

*Το άρθρο 33 προβλέπει:

«1. Τηρουμένων των διατάξεων του Συντάγματος των σχετικών προς την κατάστασιν εκτάκτου ανάγκης, τα υπό του παρόντος μέρους ηγγυημένα θεμελιώδη δικαιώματα και ελευθερία δεν υπόκεινται εις οιονδήποτε έτερον όρον, δέσμευσιν ή περιορισμόν πλην των εν των παρόντι μέρει οριζομένων.

2. Αι διατάξεις του παρόντος μέρους αι αναφερόμεναι εις τοιούτους όρους, δεσμεύσεις ή περιορισμούς δέον να ερμηνεύωνται στενώς και να μη εφαρμόζωνται δι' οιονδήποτε σκοπόν διάφορον εκείνου δι' όν εθεσπίσθησαν.»

354

δήποτε από τους σκοπούς του άρθρου 25.2 του Συντάγματος (βλ. *Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής των Αμιπρωσώπων (Αρ. 2) (2000) 3 Α.Α.Δ. 238* (πιο πάνω)).

Το επίδικο άρθρο 3(1) του Νόμου 42(Ι)/2000 επιβάλλει υποχρέωση για υποβολή δεόντως στοιχειοθετημένης και τεκμηριωμένης αίτησης για εισαγωγή των τίτλων της συγκεκριμένης εταιρείας στο Χρηματιστήριο εντός 8 μηνών από τις 7.4.2000 – ημερομηνία έναρξης της ισχύος του Νόμου 42(Ι)/2000. Η υποχρέωση βαρύνει οποιοδήποτε «εκδότη, εταιρεία, μέλος συμβουλίου εταιρείας ή πρόσωπο». Οι εφεσείοντες περιγράφονται ως εκδότες.

Έχουμε την άποψη πως η πράξη υποβολής αίτησης για εισαγωγή μιας εταιρείας στο Χρηματιστήριο και η επιλογή του χρόνου για υποβολή της αίτησης αποτελούν δραστηριότητες που έχουν ως μοναδικό σκοπό την εξυπηρέτηση των οικονομικών συμφερόντων της εταιρείας

και των μελών της. Το ποιός είναι ο κατάλληλος χρόνος για υποβολή της αίτησης, πρέπει να αποτελεί αποκλειστικά ζήτημα που εμπίπτει εντός των αποκλειστικών εξουσιών των προσώπων ή οργάνων που σύμφωνα με το καταστατικό της εταιρείας και τους σχετικούς Νόμους έχουν την ευθύνη της διαχείρισης των οικονομικών της εταιρείας. Ο κ. Χριστοφή υπέβαλε, και δεν έχει αντικρουσθεί, ότι τα οικονομικά συμφέροντα της εταιρείας και των μελών της είναι συνδεδεμένα με το χρόνο υποβολής της αίτησης. Σύμφωνα με τον κ. Χριστοφή το επίμαχο άρθρο 3(1) εξαναγκάζει τους εφεσείοντες να υποβάλουν την αίτηση «σε προκαθορισμένο χρόνο ακόμα και αν αυτό θα ήταν ενάντια στα συμφέροντα της εταιρείας». Δεν υπήρξε αντίλογος σ' αυτή την εισήγηση. Θεωρούμε, επομένως, ότι το επίμαχο άρθρο στην ουσία εξαναγκάζει τους εφεσείοντες δυνητικά να ενεργούν εν γνώσει τους εναντίον των οικονομικών τους συμφερόντων και εκείνων των μελών της εταιρείας. Και αυτό άσχετα με το μέγεθος επηρεασμού τέτοιων συμφερόντων.

Το επίμαχο άρθρο επιβάλλει υποχρέωση στους εφεσείοντες να λάβουν μέτρα για την εισαγωγή των τίτλων της εταιρείας εντός συγκεκριμένης προθεσμίας – εντός 8 μηνών από τις 7.4.2000 – ανεξάρτητα από τις οικονομικές επιπτώσεις ενός τέτοιου εγχειρήματος και ανεξάρτητα από το κατά πόσο η εισαγωγή θα αποβεί επιζήμια ή καταστροφική για τα οικονομικά συμφέροντα της εταιρείας και των μελών της. Στερεί από τους εφεσείοντες τη δυνατότητα να ενεργούν με τον τρόπο που οι ίδιοι θεωρούν ότι προωθεί τα οικονομικά συμφέροντα της εταιρείας και των μελών της. Αγνοεί παντελώς και παραγνωρίζει τα οικονομικά συμφέροντα

355

της εταιρείας και το δικαίωμα της να ασκεί επικερδή εργασία. Αγνοεί, επίσης, τη δυνατότητα των εφεσείοντων να προσαρμοστούν προς τους προβλεπόμενους περιορισμούς. Αδιαφορεί για τις τυχόν δυσμενείς οικονομικές επιπτώσεις σε περίπτωση συμμόρφωσης. Ποινικοποιεί, και μάλιστα με ποινή φυλάκισης 2 ετών ή με πρόστιμο μέχρι πενήντα χιλιάδων λιρών ή και με τις δυο αυτές ποινές, την ελευθερία των εφεσείοντων να ρυθμίζουν τις οικονομικές τους σχέσεις και την ελεύθερη οικονομική λειτουργία της επιχείρησής τους ώστε να μπορεί να εργάζεται επικερδώς. Εισέρχεται ουσιαστικά στον προγραμματισμό των δραστηριοτήτων της εταιρείας ώστε να καθιστά αδύνατη ή να θέτει σε άμεσο κίνδυνο την πραγματοποίηση των θεμιτών σκοπών της επιχειρηματικής δραστηριότητας της εταιρείας οι οποίοι – σκοποί – δεν είναι άλλοι από την πραγματοποίηση του ψηλότερου δυνατού κέρδους. Η επίδικη υποχρέωση είναι τέτοιας έκτασης ώστε να προκαλεί ουσιαστική αδυναμία άσκησης του δικαιώματος που διασφαλίζεται από το άρθρο 25.1 του Συντάγματος.

Οι παραπονούμενοι επενδυτές έχουν συμβληθεί ελεύθερα και οικειοθελώς με τους εφεσείοντες. Η Κυπριακή έννομη τάξη περιέχει πρόνοιες προστατευτικές των δικαιωμάτων των επενδυτών. Για την τυχόν παραβίαση των δικαιωμάτων τους, που πηγάζουν από τη σχέση που έχουν δημιουργήσει με τους εφεσείοντες, μπορούν να προστρέξουν στις θεραπείες που προσφέρονται από το Αστικό Δίκαιο.

Το Πρωτόδικο Δικαστήριο επεσήμανε ότι σκοπός του Νόμου ήταν η προστασία των επενδυτών από την εξαπάτηση και τις ψευδείς ή παραπλανητικές παραστάσεις των εκδοτών μετοχών. Υπογραμμίζουμε ότι το αδίκημα το οποίου δημιουργείται από το επίμαχο άρθρο 3(1) του Νόμου 42(I)/2000 δεν προϋποθέτει το στοιχείο των ψευδών ή παραπλανητικών παραστάσεων. Το αδίκημα είναι απόλυτο και διαπράττεται ανεξάρτητα από το αληθές ή ψευδές των παραστάσεων και ανεξάρτητα από την πρόθεση καταδολίευσης. Υπογραμμίζουμε, επίσης, ότι ούτε το κατηγορητήριο περιέχει το στοιχείο των ψευδών παραστάσεων ή της καταδολίευσης. Υπενθυμίζουμε ότι η λήψη χρημάτων με ψευδείς παραστάσεις με σκοπό την καταδολίευση συνιστά αδίκημα δυνάμει του Ποινικού Κώδικα (βλ. άρθρο 298) το οποίο τιμωρείται με φυλάκιση 3 ετών. Αν η συμπεριφορά των εκδοτών των μετοχών περιείχε το στοιχείο των ψευδών παραστάσεων με σκοπό την καταδολίευση των επενδυτών θα μπορούσε κάλλιστα να χρησιμοποιηθεί το οπλοστάσιο του Ποινικού Νόμου.

Θεωρούμε ότι η ποινικοποίηση της παράλειψης υποβολής αίτησης για εισαγωγή τίτλων στο Χρηματιστήριο μέσα σε καθορισμένη προθεσμία, και μάλιστα κατά τρόπο απόλυτο, αποτελεί ανεπίτρεπτη επέμβαση στο δικαίωμα που διασφαλίζεται από το άρθρο 25.1 του Συντάγματος και εξουδετερώνει την ελευθερία που εγγυάται. Το άρθρο 3(1) είναι, επομένως, αντισυνταγματικό πέρα από κάθε λογική αμφιβολία. Παραβιάζει το άρθρο 25.1 του Συντάγματος.

Ως αποτέλεσμα οι εφέσεις επιτρέπονται. Η καταδίκη και ποινή των εφεσειόντων καθώς και το διάταγμα επιστροφής των εισπραχθέντων χρημάτων στους παραπονούμενους παραμερίζονται. Βασίσθηκαν πάνω σε αντισυνταγματικές διατάξεις (βλ. *Meletiou and Another v. District Labour Officer Nicosia (1975) 2 C.L.R. 21, 32*).

Εν όψει της πιο πάνω κατάληξής μας δεν θεωρούμε σκόπιμη την εξέταση των άλλων λόγων της έφεσης.

Εκφράζουμε την ευαρέσκεια μας προς το Γενικό Εισαγγελέα της Δημοκρατίας και προς τους συνήγορους των εφεσειόντων για την πολύτιμη βοήθεια που μας έδωσαν στη δύσκολη αυτή υπόθεση.

Οι εφέσεις επιτρέπονται.

Οι εφέσεις επιτρέπονται.

(2002) 2 Α.Α.Δ 335