

15 Ιουνίου, 1993

[ΑΡΤΕΜΙΔΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΑΛΕΚΟΣ ΣΙΑΜΠΟΣ,

Αιτητής,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ,
ΜΕΣΩ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 624/92)

5 *Ακυρωτική Απόφαση — Επανεξέταση — Το μέρος της απόφασης που αποτελεί δεδικασμένο δημιούργησε ισχύον δίκαιο στον ουσιώδη χρόνο, δηλαδή το χρόνο λήψης της ακυρωθείσας απόφασης — Κατά την επανεξέταση το δημιουργηθέν με την δικαστική απόφαση ισχύον δίκαιο, δεν μπορεί να ανατραπεί — Ο Διευθυντής προέβη σε νέες συστάσεις κατά παράβαση του δεδικασμένου, εφόσον με την ακυρωτική απόφαση οι συστάσεις κρίθηκαν νόμιμες και η παρέκκλιση της Ε.Δ.Υ. από αυτές αναιτιολόγητη.*

10 Με την προσφυγή αυτή προσβλήθηκε η απόφαση διορισμού των ενδιαφερομένων μερών στη θέση Πρέσβη, η οποία λήφθηκε μετά από επανεξέταση της υπόθεσης λόγω ακύρωσης της αρχικής απόφασης από το Ανώτατο Δικαστήριο. Η αρχική απόφαση είχε ακυρωθεί, σύμφωνα με την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου, επειδή (α) η Ε.Δ.Υ. 15 παρέλειψε να προβεί στη δέουσα έρευνα αναφορικά με την κατοχή του προσόντος της άριστης γνώσης της αγγλικής γλώσσας και (β) η αιτιολογία της Ε.Δ.Υ. για παρέκκλιση από τη σύσταση του Διευθυντή υπέρ του αιτητή, στηριζόταν σε εσφαλμένο υπόβαθρο.

20 Ο αιτητής ισχυρίστηκε πως η διαδικασία που ακολουθήθηκε στο πλαίσιο της επανεξέτασης, αποτελούσε παράβαση του πραγματικού και νομικού καθεστώτος που ίσχυε κατά τη λήψη της ακυρωθείσας απόφασης, επειδή ο Διευθυντής κλήθηκε και προέβη σε νέες συστάσεις με τις οποίες δε σύστησε τον αιτητή και με τις οποίες συμφώνησε και η Ε.Δ.Υ. 25

Το Ανώτατο Δικαστήριο ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση, αποφάσισε ότι:

Το μέρος της ακυρωτικής απόφασης του Δικαστηρίου που αποτελεί κατά Νόμο δεδικασμένο, δημιούργησε ισχύον δίκαιο στον ουσιώδη χρόνο, δηλαδή το χρόνο λήψης της ακυρωθείσας απόφασης. 5

Τα ευρήματα του Δικαστηρίου, αναφορικά με τα ζητήματα (α) του προσόντος της γνώσης της Αγγλικής γλώσσας και (β) της αιτιολογίας της απόκλισης από τις συστάσεις του Διευθυντή, αποτελούν το δεδικασμένο μέρος της ακυρωτικής του απόφασης και ως εκ τούτου ισχύον δίκαιο και καθεστώς πραγμάτων κατά τον ουσιώδη χρόνο, που δεν μπορούσαν να ανατραπούν. 10

Η επανάκληση του Διευθυντή, και παρουσία του κατά την επανεξέταση της ανακληθείσας απόφασης, δεν παραβίασε το πραγματικό και νομικό καθεστώς, γιατί η ΕΔΥ μπορούσε, στο πλαίσιο της έρευνάς της για το ζήτημα της γλώσσας, ενεργώντας μάλιστα σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου, να διαπιστώσει από τις προσωπικές γνώσεις του Γενικού Διευθυντή αν οι υποψήφιοι ήσαν κάτοχοι του προσόντος της άριστης γνώσης της αγγλικής. Και μέχρι αυτό το σημείο τα όσα ανέφερε ο Διευθυντής πάνω στο θέμα, δεν παραβίασαν το νομικό και πραγματικό καθεστώς, αντίθετα μάλιστα η ενέργεια της Επιτροπής, ήταν σύμφωνη με την απόφαση του Δικαστηρίου. 15
20

Όμως, από τη στιγμή που ο Διευθυντής, βασιζόμενος έστω πάνω σε γεγονότα που υπήρχαν κατά τη λήψη της ακυρωθείσας απόφασης, και τα οποία περιείχοντο στους υπηρεσιακούς φακέλους των υποψηφίων, προέβη σε νέα αξιολόγηση των υποψηφίων και έκαμε διαφορετικές συστάσεις, αυτό συνιστά παραβίαση του δεδικασμένου, δεδομένου ότι το Δικαστήριο αποφάνθηκε πως οι συστάσεις του ήταν έγκυρες, και μάλιστα έκρινε πως ήταν η αιτιολόγηση της ΕΔΥ, για την παρέκκλισή της από αυτές, που έπασχε νομικά. 25
30

Το αναπόφευκτο αποτέλεσμα, είναι η εκ νέου ακύρωση της προσαλλόμενης απόφασης. Η ΕΔΥ θα πρέπει να επανεξετάσει το ζήτημα σύμφωνα με το νομικό και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε στο χρόνο της ακυρωθείσας πρώτης απόφασης, λαμβάνοντας υπόψη το περιεχόμενο των αποφάσεων του Δικαστηρίου, τόσο στην προηγούμενη προσφυγή όσο και στην παρούσα. 35
40

Η προσφυγή επιτυγχάνει με £100 έξοδα.

Αναφερόμενες υποθέσεις:

Σιάμπος και Άλλοι ν. Δημοκρατίας (1992) 4 Α.Α.Δ. 1759,

5 Δημοκρατία ν. Πογιατζή (1992) 3 Α.Α.Δ. 196.

Προσφυγή.

10 Προσφυγή με την οποία ο αιτητή επαναπροβάλλει την απόφαση των καθ' ων η αίτηση, που λήφθηκε στη διαδικασία επανεξέτασης, για την πλήρωση δύο θέσεων Πρέσβη, μετά από ακυρωτική απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου.

15 Α. Κωνσταντίνου, για τον Αιτητή.

Α. Παπασάββας, Εισαγγελέας της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση.

20 Χρ. Βάκης, για το Ενδιαφερόμενο πρόσωπο Α. Βάκη.

Cur. adv. vult.

25 ΑΡΤΕΜΙΔΗΣ, Δ.: Ο αιτητής Α. Σιάμπος επαναπροβάλλει την απόφαση της Ε.Δ.Υ., που λήφθηκε στη διαδικασία επανεξέτασης, για την πλήρωση δύο θέσεων Πρέσβη, μετά από την ακύρωση των διορισμών των προκριθέντων Χριστοφόρου και Γεωργιάδη. Οι λόγοι της ακυρωτικής απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου, που εκδόθηκε σε πρωτόδικη δικαιοδοσία στις 15.5.1992, και δεν εφεσιβλήθη, είναι οι πιο κάτω: (Δες: **Αλέκος Σιάμπος, Αντώνης Βάκης και Ανδρεστίνος Παπαδόπουλος ν. Κυπριακής Δημοκρατίας** (1992) 4 Α.Α.Δ. 1759).

35 (α) Η Ε.Δ.Υ. δεν έκαμε τη δέουσα έρευνα για να διαπιστωθεί αν ο διορισθείς Γεωργιάδης κατείχε το απαιτούμενο από τα Σχέδια Υπηρεσίας προσόν της άριστης γνώσης της αγγλικής γλώσσας, και

40 (β) Η αιτιολογία που έδωσε η Ε.Δ.Υ. για την παρέκκλισή της από τις συστάσεις του Διευθυντή του Υπουργείου Εξωτερικών στηριζόταν σε εσφαλμένο υπόβαθρο γεγονότων, και επομένως η απόφασή της καθίστατο ακυρωτέα λόγω πλάνης περί τα πράγματα.

Ο Διευθυντής του Υπουργείου Εξωτερικών σύστησε για διορι-

σμό στην ακυρωθείσα διαδικασία, τους Σιάμπο και Βάκη. Η ΕΔΥ όμως, κατά παρέκκλιση από τη σύσταση αυτή, πρόκρινε για διορισμό τους Γεωργιάδη και Χριστοφόρου. Έχει σημασία να αναφερθώ σε κάποια έκταση στο ζήτημα αυτό γιατί άπτεται άμεσα του νομικού επιχειρήματος που προβάλλει ο δικηγόρος του αιτητή για την ακύρωση, για δεύτερη φορά, της επίδικης απόφασης της ΕΔΥ. Ο Διευθυντής λοιπόν αιτιολόγησε ως εξής τη σύστασή του:

"Λαμβάνοντας υπόψη τα διάφορα στοιχεία αξιολόγησης συμπεριλαμβανομένων των εμπιστευτικών εκθέσεων, της υπηρεσίας, των προσόντων, της αρχαιότητας και των ευκαιριών για υπηρεσιακή ανέλιξη, συστήνω τους Αλέκο Σιάμπο και Αντώνη Βάκη."

Η Ε.Δ.Υ., όπως είπα πιο πριν, έκρινε πως δεν έπρεπε να υιοθετήσει τις συστάσεις του Διευθυντή και, δεσμευμένη από τη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου, αιτιολόγησε ως εξής την απόφασή της:

"Είναι φανερό ότι ο Γενικός Διευθυντής συστήνοντας τους Αντώνη Βάκη και Αλέκο Σιάμπο στηρίχθηκε σε μεγάλο βαθμό στην εντύπωση που ο Διευθυντής σχημάτισε από την απόδοση τους στην προφορική εξέταση ενώπιον της Επιτροπής Δημοσίας Υπηρεσίας, κρίνοντάς τους ως πάρα πολύ καλούς."

Το Δικαστήριο όμως αποφάνθηκε, στην ακυρωτική του απόφαση, πως η αιτιολόγηση της Ε.Δ.Υ. για την παρέκκλισή της από τις συστάσεις του Γενικού Διευθυντή έπασχε γιατί ο τελευταίος, όπως ρητά αναφέρεται στο σχετικό πρακτικό, δε στηρίξε τη σύστασή του μόνο στις συνεντεύξεις των υποψηφίων, αλλά έλαβε υπόψη του το σύνολο των στοιχείων που μετρούσαν στην αξιολόγηση των υποψηφίων.

Έρχομαι τώρα στην επίδικη επανεξέταση της ακυρωθείσας απόφασης. Η Ε.Δ.Υ. κάλεσε πάλιν ενώπιόν της το Διευθυντή, ο οποίος, αναφορικά με τον πιο πάνω λόγο (α) για την ακύρωση της πρώτης απόφασης, το απαιτούμενο δηλαδή προσόν άριστης γνώσης της αγγλικής, είτε πως η εκτέλεση των καθηκόντων των υποψηφίων, τόσο στο εξωτερικό όσο και στο Κέντρο, προϋποθέτει άριστη γνώση της αγγλικής, και αυτό για να μπορούν να συνδιαλέγονται με τους Πρεσβευτές ξένων χωρών. Επιπλέον από εκθέσεις και υπομνήματα που υπέβαλαν οι υποψήφιοι, κρίνει πως κατέχουν το προσόν αυτό στο γραπτό και προφορικό λόγο. Ανοίγω μια παρένθεση εδώ για να παρατηρήσω πως και οι δύο αποφάσεις της Ε.Δ.Υ. λήφθηκαν πριν την έκδοση από την

Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου της απόφασης στην υπόθεση *Δημοκρατία ν. Πάμπου Πογιατζή* (1992) 3 Α.Α.Δ. 196, η οποία ανέτρεψε την ομώνυμη πρωτόδικη απόφαση, στην οποία κάμνει και αναφορά ο συνάδελφος για να στηρίξει την κρίση του για την ακύρωση της πρώτης απόφασης της Ε.Δ.Υ.

5

Στη συνέχεια, ο Διευθυντής προχώρησε και έκαμε νέα εκτίμηση και αξιολόγηση των υποψηφίων και σύστησε για διορισμό, πάλιν τον Βάκη αλλά αντί του Σιάμπου αυτή τη φορά τον Χριστοφόρου. Η Ε.Δ.Υ. υιοθέτησε τις συστάσεις του Γενικού Διευθυντή και προέβη στο διορισμό τους, που προσβάλλεται με τη νέα αυτή προσφυγή.

10

Ο δικηγόρος του αιτητή λοιπόν εισηγείται πως, η παρουσία του Διευθυντή κατά την επανεξέταση των ακυρωθέντων διορισμών καθώς και οι νέες του συστάσεις, συνιστούν παραβίαση του πραγματικού και νομικού καθεστώτος που ίσχυε κατά τη λήψη της ακυρωθείσας απόφασης, και που η Ε.Δ.Υ. όφειλε να εφαρμόσει. Και τούτο γιατί, το Δικαστήριο έκρινε, στην πρώτη προσφυγή του αιτητή, έγκυρες τις συστάσεις του Διευθυντή, και μάλιστα αποφάνθηκε πως η παρέκκλιση της Ε.Δ.Υ. από αυτές έπασχε, για τους λόγους που αναφέρονται πιο πάνω.

15

20

Ο δικηγόρος της Δημοκρατίας δε συμμεριζείται την άποψη αυτή. Εισηγείται πως ο Διευθυντής εκλήθη από την Ε.Δ.Υ. ακριβώς για να επανορθωθούν τα λάθη της ακυρωθείσας απόφασης, σε πλήρη συμμόρφωση με την ετυμηγορία του Δικαστηρίου. Η Ε.Δ.Υ., συνεχίζει η εισήγηση του δικηγόρου της Δημοκρατίας, είχε καθήκον να εξετάσει εξυπαρχής την ακυρωθείσα απόφαση και να πάρει νέα, που νομικά μπορεί να είναι διαφορετική από την προηγούμενη. Επομένως δεν παραβιάστηκε το νομικό και πραγματικό καθεστώς, που ίσχυαν στο χρόνο λήψεως της ακυρωθείσας απόφασης.

25

30

Η άποψή μου πάνω στο ζήτημα που εγείρεται είναι η εξής: Το μέρος της ακυρωτικής απόφασης του Δικαστηρίου που αποτελεί κατά νόμο δεδικασμένο, δημιούργησε ισχύον δίκαιο στον ουσιώδη χρόνο, δηλαδή το χρόνο λήψης της ακυρωθείσας απόφασης. Επί του προκειμένου, δεσ Π.Δ. Δαγτόγλου, "Γενικό Διοικητικό Δίκαιο", γ/Π, σελ. 152, παράγραφος 2:

35

"2. Στην περίπτωση που η διοίκηση προβαίνει σε έκδοση διοικητικής πράξεως αντίθετης με τα κριθέντα στην απόφαση του δικαστηρίου, ο ενδιαφερόμενος ιδιώτης μπορεί να προσφύγει πάλι στα διοικητικά δικαστήρια, αυτήν τη φορά κατά της πράξεως που εξεδόθη κατά παράβαση του δεδικα-

40

σμένου, η οποία αφού απαγορεύεται από τον νόμο, αποτελεί "παράβαση κατ' ουσίαν διατάξεως του νόμου" και επομένως λόγο ακυρώσεως. Κατά της πράξεως αυτής μπορεί να προσφύγει στα δικαστήρια όχι μόνο αυτός που διετέλεσε διάδικος, αλλά και ο τρίτος που έχει έννομο συμφέρον."

5

Επίσης και την ενδιαφέρουσα ανάλυση της Δήμητρας Κοντόγιωργα - Θεοχαροπούλου, στο βιβλίο της "Αι Συνέπειαι της Ακυρώσεως Διοικητικής Πράξεως Έναντι της Διοικήσεως", σελίδες 34 και επέκεινα. Ειδικότερα στις σελίδες 38 και 39 διαβάζουμε τα εξής:

10

"Κατά την δευτέραν και ορθότεραν άποψιν, η οποία είναι η κρατούσα εις την διοικητικήν νομολογίαν, ερμηνεύουσαν την παράγραφον 5 του άρθρου 50 του νόμου περί ΣτΕ, διά τον προσδιορισμόν του κριθέντος ζητήματος, θα πρέπει να λαμβάνεται υπ' όψιν το διατακτικόν εν συνδυασμώ όμως προς το αναγκαίον και αναπόσπαστον στήριγμα αυτού εις το αιτιολογικόν της αποφάσεως. Τοιουτοτρόπως, ως κριθέν δικαστικώς ζήτημα θεωρείται εκείνο το οποίον ευρίσκεται εν συναρτήσει προς το γενόμενον δεκτόν υπό της αποφάσεως συμπεράσμα και αποτελεί αναγκαίον τούτου στήριγμα, όχι όμως άλλα περιστατικά ιστορικώς αναφερόμενα, τα οποία δεν είναι αναγκαία προς συναγωγήν του διατυπωμένου συμπεράσματος εις το διατακτικόν της αποφάσεως. Σημειωτέον δε ότι το εν λόγω κριθέν ζήτημα είναι πάντοτε σύνθετον εκ νομικού και πραγματικού μέρους.

15

20

25

Η άποψις αυτή αποτελεί παραδεδεγμένην δικονομικήν αρχήν μεταφερθείσαν προφανώς εις την νομολογίαν των διοικητικών δικαστηρίων εκ της νομολογίας των πολιτικών δικαστηρίων.

30

Είναι δε και η ορθότερα, διότι δεν οδηγεί εις αυθαίρετα και αυτόματα αποτελέσματα. Η άποψις αυτή ούτε εντοπίζει το δεδικασμένον αποκλειστικώς εις το "διατακτικόν", ούτε επεκτείνει τούτο εις το σύνολον του σκεπτικού και των αιτιολογιών της αποφάσεως, ούτε περιστατικόν αναφερόμενον εις την απόφασιν του ακυρωτικού δικαστού δύναται ν' αποτελέση δεδικασμένον μεταξύ των διαδίκων, εφ' όσον τούτο δεν αποτελεί κρίσιν ζητήματος αναγκαίου προς συναγωγήν του διατακτικού της εν λόγω αποφάσεως. Δηλαδή εκ του σκεπτικού μόνον ό,τι συνιστά αναγκαίαν αιτιολογίαν του διατακτικού και ό,τι θεμελιώνει λογικώς το συμπεράσμα του διατακτικού και το οποίον είναι, πολλάκις, σπουδαιότερον του διατακτικού, συνιστά δεδικασμένον."

35

40

Έχω τη γνώμη πως τα ευρήματα του Δικαστηρίου αναφορικά με τα ζητήματα (α) και (β), που καταγράφονται στην αρχή της παρούσας, αποτελούν το δεδικασμένο μέρος της ακυρωτικής του απόφασης και ως εκ τούτου ισχύουν δίκαιο και καθεστώς πραγμάτων κατά τον ουσιώδη χρόνο, που δεν μπορούσαν να ανατραπούν.

Η επανάκληση του Διευθυντή, και παρουσία του κατά την επανεξέταση της ανακληθείσας απόφασης, δεν παραβίασε το πραγματικό και νομικό καθεστώς γιατί η Ε.Δ.Υ. μπορούσε, στο πλαίσιο της έρευνάς της για το ζήτημα της γλώσσας, ενεργώντας μάλιστα σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου, να διαπιστώσει από τις προσωπικές γνώσεις του Γενικού Διευθυντή αν οι υποψήφιοι ήσαν κάτοχοι του προσόντος της άριστης γνώσης της αγγλικής. Και μέχρι αυτό το σημείο τα όσα ανέφερε ο Διευθυντής πάνω στο θέμα, δεν παραβίασαν το νομικό και πραγματικό καθεστώς, αντίθετα μάλιστα η ενέργεια της Επιτροπής ήταν σύμφωνη με την απόφαση του Δικαστηρίου.

Όμως, από τη στιγμή που ο Διευθυντής, βασιζόμενος έστω πάνω σε γεγονότα που υπήρχαν κατά τη λήψη της ακυρωθείσας απόφασης, και τα οποία περιείχοντο στους υπηρεσιακούς φακέλους των υποψηφίων, προέβη σε νέα αξιολόγηση των υποψηφίων και έκαμε διαφορετικές συστάσεις, αυτό συνιστά παραβίαση του δεδικασμένου, δεδομένου ότι το Δικαστήριο αποφάνθηκε πως οι συστάσεις του ήταν έγκυρες, και μάλιστα έκρινε πως ήταν η αιτιολόγηση της Ε.Δ.Υ., για την παρέκκλισή της από αυτές, που έπασχε νομικά.

Το αναπόφευκτο αποτέλεσμα, ενόψει της ανάλυσης που κάμνω, είναι η εκ νέου ακύρωση της προσβάλλομενης απόφασης. Η Ε.Δ.Υ. θα πρέπει να επανεξετάσει το ζήτημα σύμφωνα με το νομικό και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε στο χρόνο της ακυρωθείσας πρώτης απόφασης, λαμβάνοντας υπόψη το περιεχόμενο των αποφάσεων του Δικαστηρίου, τόσο στην προηγούμενη προσφυγή όσο και στην παρούσα.

Επιδικάζονται £100 έξοδα στον αιτητή.

*Η προσφυγή επιτυγχάνει με £100
έξοδα υπέρ του αιτητή.*