

25 Ιουνίου, 1993

[ΑΡΤΕΜΙΔΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΒΑΤΙΚΑΝΟ ΠΙΤΣΑ ΛΤΔ.,

Αιτητές,

v.

ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ ΤΗΣ ΚΥΠΡΟΥ,  
ΜΕΣΩ ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ ΚΑΙ ΑΛΛΟΥ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 1083/91)

*Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Λόγοι ακύρωσης — Παράβαση δεδικασμένου — Δεδικασμένο δημιουργεί ισχύον δίκαιο στον ουσιώδη χρόνο, δηλαδή το χρόνο λήψης της ακυρωθείσας απόφασης — Παράβαση του δεδικασμένου συνιστά παράβαση κατ' ουσίαν διατάξεως Νόμου, ήτοι λόγοι ακύρωσης διοικητικής πράξης.*

5

Με την προσφυγή αυτή προσβλήθηκε η απόφαση των καθ' ων η αίτηση, με την οποία με εμμονή στην προηγούμενη απόφασή τους και παρά την ακυρωτική απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου εναντίον της, απέρριψαν αίτηση των αιτητών για έκδοση άδειας οικοδομής.

10

Το Ανώτατο Δικαστήριο ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση, αποφάσισε ότι:

Η διοίκηση, μετά την ακυρωτική απόφαση του Δικαστηρίου, δεν επανεξέτασε το θέμα υπό το φως του περιεχομένου της και κατά συνέπεια δεν πήρε νέα απόφαση. Απλώς επανέλαβε την προηγούμενη άρνησή της και μάλιστα για τους ίδιους ακριβώς λόγους.

15

Το Δικαστήριο ασχολήθηκε με το νομικό ζήτημα του δεδικασμένου στην *Αλέκος Σιάμπος v. Κυπριακής Δημοκρατίας*. Επαναφέρονται εδώ αυτά που λέχθηκαν στην υπόθεση:

20

"Η άποψη μου πάνω στο ζήτημα που εγείρεται, είναι η εξής:  
Το μέρος της ακυρωτικής απόφασης του Δικαστηρίου, που απο-

25

τελεί κατά Νόμο δεδικασμένο, δημιούργησε ισχύον δίκαιο στον ουσιαστικό χρόνο, δηλαδή το χρόνο λήψης της ακύρωθείσας απόφασης. Επί του προκειμένου, δεξ Π.Δ. Δαγτόγλου, "Γενικό Διοικητικό Δίκαιο", γ/Π, σελ. 152, παράγραφος 2:

5

"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 δεδικασμένου, η οποία αφού απαγορεύεται από τον νόμο, αποτελεί "παράβαση κατ' ουσίαν διατάξεως του νόμου" και επομένως λόγω ακυρώσεως. Κατά της πράξεως αυτής μπορεί να προσφύγει στο δικαστήριο, όχι μόνο αυτός που διατέλεσε διάδικος, αλλά και ο τρίτος που έχει έννομο συμφέρον."

10

15

Επίσης και την ενδιαφέρουσα ανάλυση της Δήμητρας Κοντόγιωργα - Θεοχαροπούλου, στο βιβλίο της "Αι Συνέπειαι της Ακυρώσεως Διοικητικής Πράξεως Έναντι της Διοικήσεως", σελίδες 34 και επέκείνα.

20

*Η προσφυγή επιτυγχάνει με £200 έξοδα.*

*Αναφερόμενες υποθέσεις:*

25

*Βατικανό Πίτσα Λτδ. v. Δήμου Έγκωμης και Άλλης (1990) 3 Α.Α.Δ. 3472,*

*Σιάμπος v. Δημοκρατίας (1993) 4 Α.Α.Δ. 1381.*

30

**Προσφυγή.**

Προσφυγή με την οποία οι αιτητές προσβάλλουν την απόρριψη του αιτήματός τους για έκδοση άδειας ανέγερσης οικοδομής.

35

*Α. Παναγιώτου, για τους Αιτητές.*

*Λ. Κουρσουμπά, Ανώτερη Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση.*

40

*Cur. adv. vult.*

ΑΡΤΕΜΙΔΗΣ, Δ.: Η εκ δευτέρου απόρριψη του αιτήματος της αιτήτριας εταιρείας, για έκδοση άδειας ανέγερσης οικοδομής, και μάλιστα μετά από ακυρωτική απόφαση του Δικαστηρίου της πρώ-

της αρνητικής απόφασης, είναι ατυχής. Θα ήταν ευπρόσδεκτη η λειτουργία της χρηστής διοίκησης. Ότι έτσι έχουν τα πράγματα θα καταδειχθεί μόλις εκθέσω τα γεγονότα, που είναι κοινώς παραδεκτά. Δεν υπάρχει επίσης διχογνωμία αναφορικά με τη νομική βάση της υπόθεσης.

5

Το 1985, η αιτήτρια υπέβαλε αίτηση για άδεια οικοδομής σε ακίνητο της στην Έγκωμη. Σύμφωνα με αυτή προτεινόταν η ανέγερση ισογείου, που θα χρησιμοποιείται ως εστιατόριο, και τρεις όροφοι γραφείων. Η αρμόδια Αρχή, ο Δήμος Έγκωμης, αποφάσισε πως η αίτηση ήταν αποδεκτή γιατί πληρούσε τις νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της αιτουμένης άδειας. Σε αυτή όμως ενίστατο το Τμήμα Πολεοδομίας, γιατί στο μεταξύ θεσπίστηκαν νέοι Κανονισμοί, Κ.Δ.Π. 9/86, που εισήγαγαν πολεοδομικούς περιορισμούς, σύμφωνα με τους οποίους η προτεινόμενη οικοδομή δε θα μπορούσε να έχει τον όγκο και αριθμό ορόφων που προτεινόταν στα αρχιτεκτονικά σχέδια, που συνόδευαν την αίτηση της αιτήτριας. Η αρμόδια Αρχή και λειτουργοί του Υπουργείου Εσωτερικών, περιλαμβανομένου και του Γενικού Διευθυντή του, διατύπωσαν γραπτώς τη γνώμη πως, εφόσον η αίτηση για άδεια οικοδομής είχε υποβληθεί ένα μήνα πριν από τη θέσπιση των νέων περιοριστικών πολεοδομικών κανονισμών, αυτή θα έπρεπε να εξεταστεί σύμφωνα με το νομικό καθεστώς που ίσχυε πριν από την εφαρμογή τους, και κατά συνέπεια να γίνει αποδεκτή. Το Τμήμα Πολεοδομίας επέμεινε στη θέση του και γι' αυτό η διαφωνία παραπέμφθηκε, βάσει του άρθρου 9(4)(γ) του περί Ρυθμίσεως Οδών και Οικοδομών Νόμου, Κεφ. 96, όπως έχει τροποποιηθεί, για επίλυση από τον Υπουργό Εσωτερικών. Το σχετικό άρθρο έχει ως εξής:

10

15

20

25

30

"(γ) Εν περιπτώσει διαφωνίας της αρμοδίας αρχής προς τον ρηθέντα Διευθυντήν, αυτή παραπέμπει το ζήτημα αμελλητί εις τον Υπουργόν Εσωτερικών όστις αποφασίζει επ' αυτού το ταχύτερον και κοινοποιεί αμελλητί την απόφασιν αυτού εις πάντα ενδιαφερόμενον, και από της τοιαύτης κοινοποιήσεως η απόφασις του Υπουργού καθίσταται εκτελεστή."

35

Ο Υπουργός Εσωτερικών, παρά τις θέσεις της αρμόδιας Αρχής και τις εισηγήσεις των λειτουργών του Υπουργείου του, έκλινε υπέρ της άποψης του Τμήματος Πολεοδομίας και, αφού πληροφόρησε σχετικά την αρμόδια Αρχή, αυτή με τη σειρά της απέρριψε την επίμαχη αίτηση για άδεια οικοδομής. Εναντίον της απόφασης αυτής καταχωρήθηκε η προσφυγή 901/88 στην οποία Δικαστής του Ανωτάτου Δικαστηρίου ακύρωσε την απορριπτική απόφαση της

40

αρμόδιας Αρχής. (Δες: *Βατικανό Πίτσα Λτδ v. Δήμου Έγκωμης και Δημοκρατίας της Κύπρου* (1990) 3 Α.Α.Δ. 3472 και την πληρέστερη εξιστόρηση των γεγονότων που γίνεται σ' αυτή).

- 5 Δύο είναι τα βασικά ζητήματα που αποφασίζονται από το Δικαστήριο στην πιο πάνω υπόθεση, τα οποία, κατά τη γνώμη μου, και σύμφωνα με τη νομολογία, αποτελούν δεδικασμένο. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο απεφάνθη πως το νομικό καθεστώς, βάσει του οποίου θα έπρεπε να εξεταστεί η αίτηση, ήταν αυτό που
- 10 ίσχυε πριν από την εφαρμογή της Κ.Δ.Π. 9/1986, εφόσον η αίτηση για άδεια οικοδομής υποβλήθηκε πάνω από ένα μήνα προηγουμένως. Εδώ, αισθάνομαι την υποχρέωση να εκφράσω τη διαφωνία μου, πάνω σ' αυτό το ζήτημα, με το συνάδελφό μου. Η δική μου άποψη είναι πως, σύμφωνα με τις αρχές του διοικητικού δικαίου και της νομολογίας, αν τις ερμηνεύω ορθά, το δίκαιο που εφαρμόζεται όταν υποβάλλονται αιτήματα, στην παρούσα περίπτωση για άδεια ανέγερσης οικοδομής, είναι αυτό που ισχύει κατά το
- 15 χρόνο της εξέτασης και έκδοσης της άδειας, και όχι την ημερομηνία υποβολής της. Η αρχή αυτή μεταβάλλεται όταν υπάρχει αδικαιολόγητη καθυστέρηση στην εξέταση της αίτησης, οπότε η χρηστή διοίκηση επιβάλλει να εφαρμοσθεί το δίκαιο που ίσχυε κατά το χρόνο υποβολής της. Η πρωτόδικη απόφαση όμως δεν εφεσιβλήθηκε, και επομένως η άποψη του Δικαστηρίου πάνω στα νομικά και πραγματικά γεγονότα της, καθόσο μέρος τους αποτελούν
- 20 τα αναγκαία ευρήματα που οδήγησαν στο διατακτικό μέρος της αποτελούν δεδικασμένο για τους διάδικους. Η δική μου γνώμη δεν έχει σημασία. Το άλλο στοιχείο, που αποτελεί επίσης δεδικασμένο, είναι η κρίση του Δικαστή ότι έσφαλε ο Υπουργός Εσωτερικών, όταν αποφάνθηκε υπέρ της άποψης της Πολεοδομίας, γιατί αυτή στηριζόταν σε λανθασμένο νομικό υπόβαθρο.

- Μετά την έκδοση της απόφασης του Δικαστηρίου, η διοίκηση όφειλε να επανεξετάσει το ζήτημα, υπό το φως του περιεχομένου της. Επειδή όμως αργοπορούσε, η αιτήτρια εταιρεία καταχώρησε
- 35 προσφυγή εναντίον της παράλειψης αυτής, που αποσύρθηκε, μετά από βεβαίωση της διοίκησης πως σε τακτό χρονικό διάστημα θα έπαιρνε νέα απόφαση πάνω στο ζήτημα. Ακολουθήθηκε η ίδια διαδικασία στην αρμόδια Αρχή και το Υπουργείο Εσωτερικών, στην οποία εκφράστηκαν πανομοιότυπες απόψεις, όπως την πρώτη φορά. Ο Υπουργός Εσωτερικών μάλιστα εγκαινίασε και μια πορεία που δεν προβλέπεται στο Νόμο, και γι' αυτό προστίθεται ακόμα ένας λόγος ακυρότητας της επίδικης απόφασης. Παρέπεμψε το θέμα στο Υπουργικό Συμβούλιο, που με τη σειρά του, ανέθεσε σε Υπουργική Επιτροπή την εξέτασή του. Η όλη διαδικασία απέλγησε
- 40

πάλιν στην απόρριψη της αιτήσεως γιατί ο Υπουργός Εσωτερικών τήρησε αρνητική στάση. Η τελική απόφαση εκφράζεται στην επιστολή προς την αιτήτρια εταιρεία, ημερομηνίας 2.10.91, αντικείμενο της παρούσας προσφυγής. Η αιτιολογία της απόφασης είναι πανομοιότυπη με την προηγούμενη.

5

Με αυτά που αναφέρω πιο πάνω καθίσταται ολοφάνερο πως η διοίκηση, μετά την ακυρωτική απόφαση του Δικαστηρίου, δεν επανεξέτασε το θέμα υπό το φως του περιεχομένου της και κατά συνέπεια δεν πήρε νέα απόφαση. Απλώς επανέλαβε την προηγούμενη άρνηση της και μάλιστα για τους ίδιους ακριβώς λόγους.

10

Είχα πρόσφατα την ευκαιρία να ασχοληθώ με το νομικό ζήτημα του δεδικασμένου στην *Αλέκος Σιάμπος και Κυπριακής Δημοκρατίας* (1993) 4 Α.Α.Δ. 1381. Επαναφέρω εδώ αυτά που είπα στην υπόθεση:

15

"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 δικαιο 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:

20

"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 δεδικασμένου, η οποία αφού απαγορεύεται από τον νόμο, αποτελεί "παράβαση κατ' ουσίαν διατάξεως του νόμου" και επομένως λόγω ακυρώσεως. Κατά της πράξεως αυτής μπορεί να προσφύγει στο δικαστήριο όχι μόνο αυτός που διατέλεσε διάδικος, αλλά και ο τρίτος που έχει έννομο συμφέρον."

25

30

35

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:

40

"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 προσ-

διορισμόν του κριθέντος ζητήματος, θα πρέπει να λαμβάνεται  
υπ' όψιν το διατακτικόν εν συνδυασμῷ ὅμως προς το αναγκαί-  
ον και αναπόσπαστον στήριγμα αυτού εις το αιτιολογικόν της  
5 αποφάσεως. Τοιουτοτρόπως, ως κριθέν δικαστικῶς ζήτημα θεω-  
ρεῖται εκείνο το οποίον ευρίσκεται εν συναρτήσει προς το γενό-  
μενον δεκτόν υπό της αποφάσεως συμπέρασμα και αποτελεί  
αναγκαῖον τούτου στήριγμα, ὄχι ὅμως ἄλλα περιστατικά ιστορι-  
κῶς αναφερόμενα, τα οποία δεν εἶναι αναγκαῖα προς συναγωγήν  
10 του διατυπουμένου συμπεράσματος εις το διατακτικόν της απο-  
φάσεως. Σημειωτέον δε ὅτι το εν λόγω κριθέν ζήτημα εἶναι πά-  
ντοτε σύνθετον εκ νομικοῦ και πραγματικοῦ μέρους.

Η ἀποψις αὐτή αποτελεί παραδεδεγμένην δικονομικήν αρ-  
χὴν μεταφερθεῖσαν προφανῶς εις την νομολογίαν των διοι-  
15 κητικῶν δικαστηρίων εκ της νομολογίας των πολιτικῶν δι-  
καστηρίων.

Εἶναι δε και η ὀρθότερα, διότι δεν οδηγεῖ εις αυθαίρετα  
και αὐτόματα αποτελέσματα. Η ἀποψις αὐτή οὔτε εντοπίζει  
20 το δεδικασμένον αποκλειστικῶς εις το "διατακτικόν", οὔτε  
επεκτείνει τούτο εις το σύνολον του σχεπτικοῦ και των αι-  
τιολογιῶν της αποφάσεως, οὔτε περιστατικόν αναφερόμενον  
εις την ἀπόφασιν του ακυρωτικοῦ δικαστοῦ δύναται ν' απο-  
τελέση δεδικασμένον μεταξύ των διαδίκων, εφ' ὅσον τούτο  
25 δεν αποτελεί κρίσιν ζητήματος αναγκαίου προς συναγωγήν  
του διατακτικοῦ της εν λόγω αποφάσεως. Δηλαδή εκ του σχε-  
πτικοῦ μόνον ὅ,τι συνιστά αναγκαίαν αιτιολογίαν του διατα-  
κτικοῦ και ὅ,τι θεμελιώνει λογικῶς το συμπέρασμα του δια-  
τακτικοῦ και το οποίον εἶναι, πολλάκις, σπουδαιότερον του  
30 διατακτικοῦ, συνιστά δεδικασμένον."

Με βάση τα πιο πάνω και η νέα επίδικη ἀπόφαση ακυρώνε-  
ται με £200 ἔξοδα υπέρ της αιτήτριας εταιρείας.

35

*Η επίδικη ἀπόφαση ακυρώνεται  
με £200,- ἔξοδα.*