

27 Μαΐου, 1989

[ΠΟΓΙΑΤΖΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΣΠΥΡΟΣ ΠΕΤΟΥΣΗΣ,

Αιτητής,

v.

ΑΡΧΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ (ΑΡ.1),

Καθ' ης η Αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 656/88)

Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου — Αρχή Ηλεκτρισμού Κύπρου — Προαγωγές — Πρακτικά — Μνεία ότι υποβλήθηκαν απόψεις από το Διευθυντή και τους Διευθυντές Υπηρεσιών της Αρχής, αλλά παράλειψη καταγραφής του περιεχομένου των — Λόγος ακυρότητας.

5

Παράλειψη εν τη εννοία του Άρθρου 146.1 του Συντάγματος — Εννοεί παράλειψη οφειλομένης ενεργείας — Η παράλειψη δεν ελέγχεται, όταν το όργανο έχει διακριτική εξουσία.

Η πρώτη θεωρεία, που ζητούσε ο αιτών, απερρίφθη με βάση τη νομική αρχή, που προκύπτει στο δεύτερο από τα πιο πάνω σημειώματα. Εξ' άλλου, εν όψει της παραλείψεως καταγραφής στα πρακτικά του περιεχομένου των απόψεων των Διευθυντών και Διευθυντών Υπηρεσιών, το Ανώτατο Δικαστήριο ακύρωσε τις επίδικες προαγωγές, υιοθετώντας πρόσφατη και παλαιότερη νομολογία του.

10

15

Η προσφυγή επιτυγχάνει εν μέρει χωρίς διαταγή για έξοδα.

Αναφερόμενες υποθέσεις:

20

Χαραλάμπους v. Α.Η.Κ. (1989) 3 Α.Α.Δ. 924,

Ζαπίτη ν. Α.Η.Κ. (1989) 3 Α.Α.Δ. 917,

Νικολαΐδης ν. Α.Η.Κ. (1989) 3 Α.Α.Δ. 1172,

5 *Christodoulides and Another v. Republic (1986) 3 C.L.R. 1637,*

Moustafa Hamza Vladag v. Republic 3 R.S.C.C. 131,

Mavrommatis and Others v. Republic (1984) 3 C.L.R. 1006,

10

Βασιλείου ν. Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ. 1005.

Προσφυγή.

15 Προσφυγή εναντίον της απόφασης της Αρχής Ηλεκτρισμού
Κύπρου να πληρώσει την κενή θέση του Περιφερειακού
Μηχανικού (Εκτελεστικός) με τη μετάθεση υποψηφίου που
κατείχε ισοβάθμια θέση αντί με προαγωγή υποψηφίου που
20 κατείχε την αμέσως κατώτερη θέση και επέλεξε για μετάθεση
στην κενή θέση το ενδιαφερόμενο μέρος.

Χρ. Ιερείδης, για τον Αιτητή.

25 *Α. Σπυλιανίδου (δ/νίς) για Γ. Κακογιάννη, για την Καθ' ης η
αίτηση.*

30 ΠΟΠΙΑΤΖΗΣ, Δ.: Ανάγνωση την ακόλουθη απόφαση. Στις 11
Μαρτίου 1988 η καθ' ης η αίτηση κυκλοφόρησε τη Γνωστοποίηση
Κενών Θέσεων με αριθμό 1/88 που περιλάμβανε μια (1) θέση
Περιφερειακού Μηχανικού (Εκτελεστικός). Η προκήρυξη της
θέσης αυτής έγινε από την καθ' ης η αίτηση σύμφωνα με τον
Κανονισμό 13(1) των περί Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου (Οροι
Υψηλεσίας) Κανονισμών του 1986. Η θέση Περιφερειακού
Μηχανικού (Εκτελεστικός) ανήκει στο Επιστημονικό Προσωπικό,
35 έχει μισθολογική κλίμακα Α13 και είναι θέση προαγωγής.

40 Σύμφωνα με το εδάφιο (2) του Κανονισμού 13 “κενή θέση
προαγωγής ή πρώτου διορισμού και προαγωγής θα πληρούται
διά της προαγωγής ή μεταθέσεως υπαλλήλου ...”, σύμφωνα δε με
τον Κανονισμό 12 “η Αρχή κέκτηται εξουσίαν διορισμού, προ-
αγωγής, μεταθέσεως και εναλλαγής των υπαλλήλων”. Σχετική
με την παρούσα υπόθεση είναι και η πρόνοια του εδαφίου (2)

του Κανονισμού 26 που λέγει ότι: “Μετάθεσις θεωρείται και η γενομένη κατόπιν αιτήσεως του υπαλλήλου εις ανταπόκρισιν εις δημοσίευσιν υπό της Αρχής διά της οποίας ζητούνται αιτήσεις διά πλήρωσιν κενής τινός θέσεως”.

5

Κατά τον ουσιώδη χρόνο ο αιτητής κατείχε τη θέση Ηλεκτρολόγου Μηχανικού, κλίμακα Α11/Α12, και μαζί με επτά άλλους υποψηφίους Ηλεκτρολόγους Μηχανικούς της Αρχής είχε κριθεί ότι κατείχε τα απαιτούμενα προσόντα για προαγωγή στην πιο πάνω κενή θέση. Κατά τον ίδιο χρόνο το ενδιαφερόμενο μέρος Σοφοκλής Σοφοκλέους κατείχε τη θέση Μηχανικού Υποσταθμού Μεταφοράς, κλίμακα Α13. υπόβαλε δε αίτηση για μετάθεση στην επίδικη κενή θέση.

10

Του θέματος της πλήρωσης της κενής θέσης επιλήφθηκε κατ' αρχή η Μεικτή Συμβουλευτική Επιτροπή Επιλογής για Προαγωγές Επιστημονικού Προσωπικού σύμφωνα με τον Κανόνα 12 του Δεύτερου Πίνακα των Κανονισμών του 1986 και με την εισήγηση της ημερομηνίας 10 Μαΐου 1988 εισηγήθηκε ως τους κατάλληλους ή επικρατέστερους για προαγωγή τρεις υποψηφίους στους οποίους ούτε ο αιτητής ούτε το ενδιαφερόμενο μέρος συμπεριλαμβάνονταν.

15

20

Του θέματος επιλήφθηκε κατόπιν η Συμβουλευτική Υπεπιτροπή η οποία με την απόφασή της ημερομηνίας 18 Μαΐου 1988 αποφάσισε να συστήσει την πλήρωση της κενής θέσης με την μετάθεση του ενδιαφερόμενου μέρους.

25

Στη συνέχεια, του θέματος επιλήφθηκε η ολομέλεια της Αρχής στην Τακτική της Συνεδρία ημερομηνίας 21 Ιουνίου 1988, τα πρακτικά της οποίας είναι Τεκ. 5 ενώπιόν μου και περιλαμβάνουν την τελική απόφαση για την πλήρωση της επίδικης κενής θέσης και το αιτιολογικό της. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της η Αρχή υιοθέτησε και τα δυο σκέλη της εισήγησης της Συμβουλευτικής Υπεπιτροπής. Συγκεκριμένα, η Αρχή (α) αποφάσισε να πληρώσει την κενή θέση με μετάθεση υποψηφίου που κατείχε ισοβάθμια θέση αντί με προαγωγή υποψηφίου που κατείχε την αμέσως κατώτερη θέση, και (β) επέλεξε για μετάθεση στην κενή θέση το ενδιαφερόμενο μέρος.

30

35

Όπως ρητά αναφέρει το πρακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης, στη λήψη της απόφασης της η Αρχή “έλαβε υπόψη τις

40

5 συστάσεις και απόψεις της Επιτροπής Επιλογής Επιστημονικού Προσωπικού, του Διευθυντή και, όπου κατά την κρίση της εθεώρησε αναγκαίο, τις απόψεις Διευθυντών Υπηρεσιών της Αρχής, και τις συστάσεις και απόψεις της Συμβουλευτικής Υπεπιτροπής της Αρχής για θέματα Προσωπικού, και τις περι των υποψηφίων εμπιστευτικές εκθέσεις”.

10 Ούτε οι απόψεις ή οι συστάσεις του Διευθυντή ούτε εκείνες των Διευθυντών Υπηρεσιών της Αρχής έχουν καταγραφεί οπουδήποτε και παραμένουν μέχρι στιγμής άγνωστες στον αιτητή που έχει δικαίωμα και θα είχε και την ευχέρεια αν τις γνώριζε να τις σχολιάσει ή και να αμφισβητήσει. Αφού πουθενά δεν αναγράφονται άγνωστες σίγουρα παραμένουν και στο Δικαστήριο οι απόψεις των αξιωματούχων αυτών της Αρχής οι 15 οποίες ασφαλώς επηρέασαν την Αρχή στη λήψη της επίδικης απόφασής της.

20 Παρά το γεγονός ότι με την παρούσα προσφυγή του ο αιτητής αμφισβητεί τη νομιμότητα της απόφασης της Αρχής για πολλούς και διάφορους λόγους, θα περιοριστώ στην εξέταση του λόγου που σχετίζεται με την πιο πάνω παράλειψη της Αρχής που επηρεάζει την επάρκεια της αιτιολογίας που επιβάλλεται να δίδεται από το όργανο που λαμβάνει οποιαδήποτε 25 έγκυρη διοικητική απόφαση.

30 Φαίνεται ότι με ένα στερεότυπο πρακτικό που περιλαμβάνει το απόσπασμα που παραθέτω πιο πάνω, η Αρχή αιτιολόγησε μια σειρά αποφάσεών της κυρίως υπό μορφή προαγωγών υπαλλήλων της σε διάφορες κενές θέσεις μέσα στο 1988. Το γεγονός αυτό μαρτυρείται από τον αριθμό των αποφάσεων που πρόσφατα έχουν εκδοθεί από αδελφούς Δικαστές σε σωρεία προσφυγών στις οποίες ακυρώθηκαν αποφάσεις της Αρχής, 35 σχετικές με προαγωγές για το μοναδικό λόγο της παράλειψης καταγραφής των απόψεων που εξέφρασαν όργανα της Αρχής τις οποίες η τελευταία έλαβε υπόψη της στη λήψη των σχετικών αποφάσεών της. Ενδεικτικά αναφέρομαι στην **Κωνσταντίνος Χαράλάμπους ν. Αρχής Ηλεκτρισμού** (1989) 3 Α.Α.Δ. 924, **Γεώργιος Ζαπίτη ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου** (1989) 3 Α.Α.Δ. 917, και **Στέλιος Νικολαΐδης ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου** (1989) 3 Α.Α.Δ. 1172. 40

Σ’ όλες τις πιο πάνω αποφάσεις εφαρμόστηκε η αρχή που με

σαφήνεια διατυπώθηκε από την Ολομέλεια του Δικαστηρίου στην υπόθεση *Χριστοδουλίδη και Άλλου ν. Επιτροπής Εκπαιδευτικής Υπηρεσίας* (1986) 3 Α.Α.Δ. 1637, σύμφωνα με την οποία παράλειψη καταγραφής απόψεων που διάφορα όργανα ή αξιωματούχοι υποβάλλουν στο όργανο που λαμβάνει τη διοικητική απόφαση και που επηρεάζουν το όργανο αυτό στη λήψη της απόφασής του, αντιβαίνει όχι μόνο σε βασικούς κανόνες χρηστής διοίκησης, αλλά επιπρόσθετα αποστερεί την απόφαση από ουσιαστικό μέρος της αιτιολογίας της και καθιστά αδύνατο αποτελεσματικό δικαστικό έλεγχο.

Η παράλειψη της Αρχής στην παρούσα υπόθεση δεν μπορεί παρά να έχει τις ίδιες επιπτώσεις στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης της οποίας ο δικαστικός έλεγχος είναι επίσης αδύνατος για τους ίδιους ακριβώς λόγους.

Παραμένει να εξετάσω το θέμα των θεραπειών που ζητά ο αιτητής με την παρούσα προσφυγή, οι οποίες είναι οι εξής:

“1. Διακήρυξη του Δικαστηρίου ότι η άρνηση και/ή παράλειψη του καθ’ ου η αίτηση να προάξει τον αιτητή στη θέση Περιφερειακού Μηχανικού (Εκτελεστικός) Λ/σός - Πάφος (Α13) της Αρχής βάσει της Προκήρυξης 1/88 είναι άκυρη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος.

2. Διακήρυξη του Δικαστηρίου ότι η απόφαση και/ή πράξη του καθ’ ου η αίτηση με την οποία τοποθέτησε και/ή μετέθεσε το Σοφοκλή Σοφοκλέους στη θέση Περιφερειακού Μηχανικού (Εκτελεστικός) Λ/σός-Πάφος (Α13) αντί να προάξει σ’ αυτή τον αιτητή σύμφωνα με την προκήρυξη είναι άκυρη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος.”

Αναφορικά με τη θεραπεία αρ. 1 έχω να παρατηρήσω ότι με αυτή προσβάλλεται η άρνηση ή παράλειψη της καθ’ ης η αίτηση να προάξει τον αιτητή. Η δικαιοδοσία του Δικαστηρίου κάτω από το άρθρο 146, παράγραφος 1 του Συντάγματος αναφορικά με παραλείψεις εκτελεστικών οργάνων είναι περιορισμένη. Η παράλειψη ελέγχεται δικαστικά μόνο στις περιπτώσεις που αναφέρεται σε ενέργεια που το όργανο έχει υποχρέωση να προβεί δυνάμει του Νόμου, και όχι σε ενέργεια στην οποία το όργανο δυνατό να προβεί σαν αποτέλεσμα άσκησης διακριτικής εξουσίας που του παρέχει ο Νόμος. Στην υπόθεση *Mustafa*

Hamza Uladag v. The Republic (Public Service Commission),
3 R.S.C.C. 131, το Δικαστήριο είτε τα εξής στη σελ. 134:

5 “In conclusion, the Court takes the opportunity to state that in cases such as the present the appointment or promotion of a person to a post cannot be treated as an omission to appoint another person who also seeks appointment to such post.”

10 Για την έννοια της “παράλειψης” κάτω από το άρθρο 146 του Συντάγματος σχετικό είναι και το πιο κάτω απόσπασμα από την απόφαση στην υπόθεση **Μαυρομμάτης και Άλλος v. Δημοκρατίας** (1984) 3 Α.Α.Δ. 1006. στις σελ. 1022, 1023:

15 “An ‘omission’ in the sense of Article 146 of the Constitution means an omission to do something required by law, as distinct from the non-doing of a particular act or the non-taking of a particular course as a result of the exercise of discretionary powers. ‘Omission’ presupposes a duty imposed by law and failure to perform that duty - (Stassinopoulos - The
20 **Law of Administrative Disputes**, 4th edition, (1964), p. 195, Greek Council of State Cases No. 1137/63, 91/62 and 1862/63: **Cyprus Tannery v. Republic** (1980) 3 C.L.R. 405, **Argyrou and Others v. Republic** (1983) 3 C.L.R. 474, at. p. 484).

25 Υιοθετώ επί του προκειμένου και το εξής απόσπασμα από την απόφαση του Δικαστή Στυλιανίδη στην υπόθεση **Χαράλαμπος Βασιλείου v. Κυπριακής Δημοκρατίας** (1989) 3 Α.Α.Δ. 1005, στη σελ. 1008:

30 “Σε περιπτώσεις διορισμού ή προαγωγής η οφειλόμενη ενέργεια είναι η πλήρωση της θέσης με τον κατάλληλο, κατά την κρίση της Επιτροπής, με βάση το νόμο και τις αρχές του Διοικητικού Δικαίου, υποψήφιο. Η μη επιλογή του αιτητή,
35 δεν αποτελεί ‘παράλειψη’ με το νόημα της παραγράφου 1 του Άρθρου 146.”

Συμπεραίνεται από τα πιο πάνω ότι η θεραπεία αρ. 1 του αιτητή είναι απαράδεκτη και απορρίπτεται.

40 Αναφορικά με τη θεραπεία αρ. 2, για το λόγο που έχω ήδη εκθέσει, η απόφαση της Αρχής να πληρώσει την κενή θέση Περιφερειακού Μηχανικού (Εκτελεστικός) μεταθέτοντας και

τοποθετώντας σ' αυτή το ενδιαφερόμενο μέρος Σ. Σοφοκλέους κηρύσσεται άκυρη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος.

Έχω αποφύγει να ασχοληθώ με τους άλλους λόγους που ο αιτητής προβάλλει για την ακύρωση της επίδικης απόφασης, οι οποίοι σχετίζονται με την αξιολόγηση των υποψηφίων, για να μην επηρεάσω με οποιοδήποτε τρόπο την καθ' ης η αίτηση στην επανεξέταση του θέματος της πλήρωσης της θέσης που κενούται σαν αποτέλεσμα της απόφασής μου.

5

10

Η θεραπεία αρ. 2 επιτυγχάνει στο βαθμό που αναφέρω πιο πάνω.

Δεν κάμνω οποιαδήποτε διαταγή αναφορικά με τα έξοδα.

15

*Η προσφυγή επιτυγχάνει
εν μέρει χωρίς έξοδα.*