

19 Ιουλίου, 1989

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Διοττής]

## ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΠΑΥΛΟΣ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΥ,

Αιτητής,

v.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΥΔΑΤΟΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΛΕΜΕΣΟΥ,

Καθ' ου η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 980/88)

- 
- Συμβούλιο Υδατοπρομηθείας Λεμεσού — Προαγωγές — Σύσταση Διευθυντή — Παράγων, που πράγματι είχε ληφθεί υπόψη — Παράλειψη καταγραφής της στα πρακτικά — Καθιστά αδύνατο τον έλεγχο αιτιολογίας της πράξεως — Το κενό δεν θεραπεύεται με επιχείρημα ότι προφανώς ο Διευθυντής είχε υιοθετήσει γραπτή έκθεση του Τεχνικού Επιθεωρητή — Τούτο αποτελεί ανεπίτρεπτη πιθανολόγηση. 5
- Αιτιολογία διοικητικής πράξεως — Ατομική δυσμενής για διοικούμενο πράξη — Ανάγκη αιτιολογίας — Προαγωγές — Επιχείρημα ότι η αναγκαία αιτιολογία εξαρτάται από τη σπουδαιότητα επιδίκου θέσεως — Αντίκειται στην αρχή της ισονομίας — Δεν βρίσκει έρεισμα στη νομολογία ή επιστήμη. 10
- Αιτιολογία διοικητικής πράξεως — Προαγωγές — Σύσταση Διευθυντή — Παράγων, που πράγματι είχε ληφθεί υπόψη — Παράλειψη καταγραφής της στα πρακτικά — Καθιστά αδύνατο τον έλεγχο αιτιολογίας της πράξεως. 15
- Αιτιολογία διοικητικής πράξεως — Έλεγχος αιτιολογίας — Παράλειψη καταγραφής της στα πρακτικά — Οδηγεί σε ακύρωση λόγω αδυναμίας ελέγχου της αιτιολογίας της πράξεως. 20
- Η παράλειψη των καθ'ων η Αίτηση που οδήγησε σε ακύρωση της επίδικης απόφασης συνίστατο στο ότι, ενώ ένας από τους παράγοντες που είχαν ληφθεί υπόψη για την επίδικη προαγωγή, ήταν και η σύσταση του 25

3 Α.Α.Δ. Κωνσταντίνου ν. Συμβ. Υδατ. Λεμεσού

Διευθυντή των καθ'ων η Αίτηση, εν τούτοις η σύσταση δεν είχε καταγραφη στα πρακτικά.

5 Οι νομικές αρχές που το Δικαστήριο εφάρμοσε, ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση, προκύπτουν από τα πιο πάνω περιληπτικά σημειώματα.

10 *Η Αίτηση Ακυρώσεως απορρίπτεται. Ουδεμία διαταγή για έξοδα.*

*Αναφερόμενες υποθέσεις:*

15 *Ποταμίτης ν. Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λεμεσού (1983) 3 Α.Α.Δ. 1121,*

*Ιωάννου ν. Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λεμεσού (1984) 3 Α.Α.Δ. 728,*

20 *Αγγελίδου και Άλλοι ν. Δημοκρατίας (1982) 3 Α.Α.Δ. 520,*

*Τσουλόφτας και Άλλος ν. Δημοκρατίας (1983) 3 Α.Α.Δ. 426,*

*Μαραγκός ν. Δημοκρατίας (1983) 3 Α.Α.Δ. 682,*

25 *Χριστοδουλίδης ν. Δημοκρατίας (1986) 3 Α.Α.Δ. 1637,*

*Αντωνίου ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου (1989) 3 Α.Α.Δ. 597,*

30 *Χριστοφή ν. Αρχής Ηλεκτρισμού (Αρ.1) (1989) 3 Α.Α.Δ. 603,*

*Πετρίδης ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου (1989) 3 Α.Α.Δ. 723,*

*Κυπριανίδης ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου (1989) 3 Α.Α.Δ. 1526.*

35 **Προσφυγή.**

Προσφυγή εναντίον της απόφασης του Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λεμεσού να προάξει το ενδιαφερόμενο πρόσωπο στη θέση του Επιστάτη αντί του αιτητή.

40 *Α. Σ. Αγγελίδης, για τον Αιτητή.*

Στ. Μακμπράϊντ, για τον Καθ' ου η αίτηση.

Χρ. Πουργουρίδης, για το Ενδιαφερόμενο μέρος.

ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Ανάγνωσε την ακόλουθη απόφαση. Ο αιτητής προσβάλλει απόφαση του Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λεμεσού με την οποία έχει προαχθεί ο ενδιαφερόμενος κ. Α. Παναγή σε θέση Επιστάτη που διεκδικεί ο ίδιος ο αιτητής. 5

Η οργάνωση και λειτουργία του Συμβουλίου, όπως και των άλλων Συμβουλίων Υδατοπρομήθειας, ρυθμίζεται από τις διατάξεις του περί Υδατοπρομήθειας (Δημοτικές και Άλλες Περιοχές) Νόμου Κεφ. 350. Κάθε συμβούλιο είναι επιφορτισμένο από το νόμο, που θεσπίστηκε το 1951, με ειδικό δημόσιο σκοπό: την ύδρευση των δημοτικών περιοχών της χώρας. Έχει όλα τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα και στην πραγματικότητα είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Το άρθρο 14 εξουσιοδοτεί το Συμβούλιο να διορίζει αξιωματούχους και υπαλλήλους για την άσκηση των εξουσιών και καθηκόντων που του ανάθεσε ο νόμος. 10  
15  
20

Ακολούθησαν δύο τροποποιήσεις της νομοθεσίας αυτής (ν. 25/82 και ν. 31/82), αλλά δεν αφορούν το άρθρο 14. Τούτο κατάργησε και αντικατέστησε με νέα ταυτάριθμη διάταξη ο ν. 177/88 που δημοσιεύθηκε στις 4/11/88. Η νέα ρύθμιση, που προβλέπει και για την έκδοση σχετικών κανονισμών με την έγκριση του Υπουργικού Συμβουλίου, αντανάκλα τις αντιλήψεις του διοικητικού δικαίου για τη συγκρότηση του προσωπικού ενός ημικρατικού οργανισμού. Όμως έγινε ήδη δεκτό από τη νομολογία ότι οι νομικές σχέσεις του Συμβουλίου με τα μέλη του προσωπικού του διέπονται από τους κανόνες του δημοσίου δικαίου: *Ποταμίτης ν. Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λεμεσού* (1983) 3 Α.Α.Δ. 1121, 1127, 1128) και *Ιωάννου ν. Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λεμεσού* (1984) 3 Α.Α.Δ. 728, 729. 25  
30  
35

Μας χρειάζεται καταρχήν μια σύντομη ανασκόπηση των περιστατικών που οδήγησαν στην προσφυγή. Ο αιτητής είναι στην υπηρεσία του Συμβουλίου από τον Ιούνιο του 1959. Και έτυχε προαγωγής στη θέση τεχνίτη - υδραυλικού την 1/10/72. Ο ενδιαφερόμενος είναι νεώτερος κατά πολύ στην υπηρεσία. Είχε προσληφθεί μόλις τον Φεβρουάριο του 1983, ενώ η προαγωγή του στην αυτή θέση έγινε την 1/3/86. 40

Τα διάφορα έγγραφα και πρακτικά, που σχετίζονται άμεσα με την κρινόμενη υπόθεση, επισυνάφθηκαν στην ένσταση. Είναι τα παραρτήματα Α μέχρι Η. Η θέση προκηρύχθηκε στις 20/1/88 με την ειδοποίηση παράρτημα Α. Ωστόσο αργότερα κενώθηκε και δεύτερη θέση Επιστάτη ύστερα από προαγωγή υπάλληλου σε Τεχνικό Βοηθό. Η υποβολή αιτήσεων περιορίστηκε ρητά σε μέλη του προσωπικού. Τόσο ο αιτητής όσο και ο ενδιαφερόμενος είχαν την απαιτούμενη από το σχέδιο υπηρεσίας πεντάχρονη προϋπηρεσία.

Στις 9/3/88 ο αιτητής κλήθηκε στα γραφεία του Συμβουλίου που θα συνεδρίαζε η Επιτροπή Επιλογής, για προσωπική συνέντευξη αν η Επιτροπή (όπως αναφέρει η σχετική επιστολή παράρτημα C) “το έκρινε σκόπιμο”. Δεν έχει όμως διευκρινισθεί κατά πόσο ο αιτητής έγινε δεκτός σε συνέντευξη. Όπως και να έχει το ζήτημα η κρίσιμη συνεδρία του Συμβουλίου πραγματοποιήθηκε στις 5/5/88, αλλά, για το λόγο που θα αναφέρω αμέσως μετά, ολοκληρώθηκε την 1/12/88. Στην αρχική συνεδρίαση επιλέχθηκε για την πρώτη θέση ο κ. Σ. Ανδρέου που προβιβάστηκε σε επιστάτη από 1/4/88. Το μέρος αυτό της απόφασης δεν αφορά την προκειμένη υπόθεση. Η κρίση για τη δεύτερη θέση που αποτελεί και το αντικείμενο της προσφυγής αφέθηκε για τη νέα συνεδρίαση του Συμβουλίου ύστερα από παράκληση του Προέδρου του, που απέσχε της ψηφοφορίας. Αυτό που συνέβη είναι ότι σημειώθηκε ισοψηφία μεταξύ του ενδιαφερομένου και άλλου υποψηφίου του κ. Αντωνίου στους οποίους είχε περιορισθεί η εκλογή. Κατά τη νέα συνάντηση το θέμα επιλύθηκε υπέρ του ενδιαφερομένου, που πήρε τη νικώσα ψήφο του Προέδρου. Επακολούθησε η προαγωγή του από 1/12/88.

Στο σημείο αυτό πρέπει να επισημανθεί ότι στο πρακτικό και των δυο συνεδριάσεων (παράρτημα F και G) ρητά αναφέρεται ότι πριν παρθεί η απόφαση το Συμβούλιο έλαβε υπόψη και τις απόψεις του διευθυντή του για τους υποψηφίους, στοιχείο που αναμφισβήτητα άσκησε επίδραση στην ληφθείσα απόφαση. Ωστόσο δεν έχει καταχωρηθεί πουθενά η γνώμη του και το υπόβαθρο στο οποίο στηρίχθηκε. Αυτό ήταν ένα δεσπόζον σημείο, καθοριστικής σημασίας, γύρω από το οποίο διαμορφώθηκε η κύρια εισήγηση του αιτητή. Σύμφωνα με την εισήγηση η παράλειψη στερεί την απόφαση της υποδομής της σε βαθμό που δεν είναι πια δυνατός ο ακυρωτικός έλεγχος.

Μπορεί να λεχθεί από τώρα ότι το παράπονο του αιτητή ότι η ψηφοφορία ήταν μυστική δεν ευσταθεί. Γιατί από μια πρώτη ματιά στο πρακτικό διαπιστώνει κανείς πως διέθεσε τη ψήφο του κάθε μέλος του Συμβουλίου. Το άλλο θέμα που θίγει η εισήγηση του κ. Αγγελίδη συναρτάται με την αγνόηση του παράγοντα της αρχαιότητας. 5

Ο κ. Μακπράϊντ αντιτάσσει εκ μέρους του Συμβουλίου ότι η προσφυγή εδράζεται στις συνήθεις αιτιάσεις των αποτυχόντων υποψηφίων, που προσβάλλουν κατά κανόνα, κάθε απόφαση διορισμού ή προώγαγής ανεξάρτητα από το βάσιμο της αξίωσής τους. Προσθέτοντας ότι όσο λιγότερο σημαντική στην ιεραρχία είναι μια θέση (υπονοώντας την επίδικη θέση) τόσο περισσότερο δικαιολογημένη είναι η συνοπτική διαδικασία για την πλήρωσή της. Το ίδιο επιχείρημα, αλλά με κάπως διαφορετική χροιά, πρόβαλε και το ενδιαφερόμενο μέρος. Εν πάση περιπτώσει, κατέληξε ο συνήγορος του Συμβουλίου, ο αιτητής δεν απέδειξε έκδηλη υπεροχή έναντι του προαχθέντος συναδέλφου του. Ούτε κατέδειξε ότι οι απόψεις του διευθυντή ήταν λανθασμένες ή πως έπρεπε να αγνοηθούν. Για το ενδιαφερόμενο μέρος ο κ. Πουργουριδής υπέβαλε, ότι οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης παρέμειναν αναπόδεικτοι εν όψει μάλιστα των στοιχείων στα οποία στηρίχθηκε η απόφαση. Περιστό να τονίσω, ότι έχω κατά νουν τις λεπτομέρειες των νομικών εισηγήσεων όλων των πλευρών έστω και αν δεν καταγράφονται εδώ ή δεν γίνεται ρητή μνεία σ' αυτές. 10  
15  
20  
25

Η δυσμενής ατομική διοικητική πράξη πρέπει να είναι νόμιμα αιτιολογημένη. Την γενική αυτή αρχή ακολουθεί χωρίς παρεκκλίσεις η νομολογία. Η ανάγκη για αιτιολόγηση δεν αίρεται σε περιπτώσεις, όπως εδώ, που το αρμόδιο για την έκδοση της όργανο διαθέτει διακριτική εξουσία. Αφού και οι πράξεις που απορρέουν από την άσκηση διακριτικής ευχέρειας υπόκεινται στην αρχή της νομιμότητας. Σε αντίθεση περίπτωση η διοίκηση θα είχε τη δυνατότητα να αυθαιρετεί. Το επιχείρημα για αντιμετώπιση ανάλογη με τη σπουδαιότητα της θέσης δεν βρίσκει έρεισμα στην επιστήμη ή τη νομολογία. Και αναμφίβολα μια τέτοια προσέγγιση θα αντέβαινε προς την αρχή της ισονομίας και θα εκθεμελιώνει συγχρόνως τις βάσεις για χρηστή διοίκηση. Δεν χρειάζεται, πιστεύω, να μεγεθύνω την απόφαση με παραπομπές σε υποθέσεις που υποστηρίζουν τις αρχές που εξέθεσα. Άλλωστε όλες επιβεβαιώνουν τις ίδιες θεμελιακές 30  
35  
40

αρχές. Από την πληθώρα του νομολογιακού υλικού που υπάρχει παραπέμπω, ενδεικτικά και μόνο στις ακόλουθες αποφάσεις από τις οποίες συνάγεται η υποχρέωση αιτιολόγησης:

5 *Αγγελίδου και Άλλοι ν. Δημοκρατίας* (1982) 3 Α.Α.Δ. 520  
*Τσουλόφτας και Άλλος ν. Δημοκρατίας* (1983) 3 Α.Α.Δ. 426,  
*Μαραγκός ν. Δημοκρατίας* (1983) 3 Α.Α.Δ. 682.

Αξίζει επίσης να αναφέρω την πιο πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου *Χριστοδουλίδης ν. Δημοκρατίας*

10 (1986) 3 Α.Α.Δ. 1637. Τα πραγματικά περιστατικά συνοψίζονται στη σελίδα 1638.

“It is necessary however, to draw attention to the fact that, as it appears from the minutes of the respondent Commission dated

15 9th July 1982, in reaching its sub judge decision the Commission took into account not only the merits, the qualifications and the seniority of the candidates, the confidential reports about them, and the recommendations of the Heads of the Departments of

20 Secondary Education and of Technical Education, which were set out in a document dated the 5th July 1982 - which is before us -but, also, views which were expressed orally by the said two Heads of Department, who were present at the meeting of the Commission on the 9th July 1982, and such views were not recorded at all in the minutes of the Commission.”

25

Ακολουθεί η ουσία της απόφασης στην επόμενη σελίδα:

“The failure to record the said views of the Heads of Department, which obviously were factors which have

30 materially influenced the Commission in reaching its sub judge decision, not only has offended against basic principles of proper administration, but has also deprived such decision of an essential part of its reasoning, thus rendering proper judicial control impossible”.

35

Το δικαστήριο ακύρωσε την πράξη παρόλο που έκαμε την σκέψη πως αν δεν υπήρχε η παράλειψη που διαπιστώθηκε, έχοντας υπόψη τα υπόλοιπα δεδομένα, θα απέκλινε υπέρ της γνώμης ότι η απόφαση ήταν λογικά επιτρεπτή. Με το ίδιο βασικό σκεπτικό επιλύθηκε σωρεία πρόσφατων περιπτώσεων κυρίως κατά της Αρχής Ηλεκτρισμού. Όλες οι πράξεις προβιβασμού ακυρώθηκαν για έλλειψη νόμιμης αιτιολογίας. Κι αυτό γιατί η

40

άποψη του διευθυντή ή άλλων αξιωματούχων σαν παράγοντα που είχε βαρύνουσα επίδραση στη λήψη των αποφάσεων, δεν καταγράφηκε. Παραθέτω μερικές από τις παραπάνω υποθέσεις: *Αντωνίου ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου* (1989) 3 Α.Α.Δ. 597· *Χριστοφή ν. Αρχής Ηλεκτρισμού (Αρ.1)* (1989) 3 Α.Α.Δ. 603· *Πετρίδης ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου* (1989) 3 Α.Α.Δ. 723· και *Κυπριανίδης ν. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου* (1989) 3 Α.Α.Δ. 1526.

Πρέπει να παρατηρήσω ότι έγινε προσπάθεια διαφορισμού της απόφασης Χριστοδουλίδη, ανωτέρω, από την εξεταζόμενη υπόθεση. Με κορυφαίο επιχείρημα ότι στην παρούσα περίπτωση υπήρχε γραπτή, έκθεση αξιολόγησης των υποψηφίων από Τεχνικό Επιθεωρητή πράγμα που σημαίνει ότι ο διευθυντής του Συμβουλίου απλώς υιοθέτησε τις απόψεις που περιέχει. Ωστόσο τέτοιες πιθανολογήσεις είναι ανεπίτρεπτες και τυχόν υιοθέτησή τους θα μπορούσε να οδηγήσει σε ατοπήματα. Εντεύθεν και η αρχή τήρησης πρακτικών για ασφαλή δικαστική αναθεώρηση. Εξάλλου στις παραπάνω υποθέσεις είχαν προηγηθεί συστάσεις Επιτροπών Επιλογής υπέρ των ενδιαφερομένων, αλλά έμμεσα το στοιχείο αυτό δεν κρίθηκε ότι ικανοποιεί την υποχρέωση για αιτιολόγηση όλων των στοιχείων που συνθέτουν την διοικητική απόφαση.

Όπως προκύπτει από τα δεδομένα δεν τηρήθηκε πρακτικό για τις απόψεις του διευθυντή παρόλον ότι συγκαταλεγόταν μεταξύ των ουσιαστικών στοιχείων που στάθμισε το Συμβούλιο πριν καταλήξει. Στο βαθμό που η απόφαση στηρίζεται στην ελλειπή αυτή αιτιολογία είναι ευάλωτη και υπόκειται σε ακύρωση. Ανεξάρτητα απ' αυτό θα πρόσθετα ότι η ευρύτερη διατύπωση της αιτιολογίας δεν αποκαλύπτει με σαφήνεια τους λόγους που προτιμήθηκε ο ενδιαφερόμενος από τον κατά 14 χρόνια αρχαιότερο συνάδελφό του. Ούτε προσκομίστηκαν σχετικά στοιχεία από τους φακέλους ή άλλη πηγή που να συμπληρώνουν ικανοποιητικά την αιτιολογία που δόθηκε.

Για τους προεκτεθέντες λόγους κηρύσσω εξ ολοκλήρου άκυρη την απόφαση σύμφωνα με το άρθρο 146.4(β) του Συντάγματος, αλλά δεν θα εκδώσω καμιά διαταγή αναφορικά με τα έξοδα.

*Η επίδικη απόφαση ακυρώνεται χωρίς έξοδα.*