

8 Μαΐου, 1991

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΙΤΗΣΗ ΤΟΥ ΤΑΚΗ ΜΑΚΡΙΑΔΗ ΓΙΑ ΤΗΝ
ΕΚΔΟΣΗ ΔΙΑΤΑΓΜΑΤΟΣ CERTIORARI,

- και -

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΠΟΦΑΣΗ/ΔΙΑΤΑΓΜΑ ΕΞΩΣΕΩΣ ΗΜΕΡ.
22/5/89 ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΕΝΟΙΚΙΑΣΕΩΝ ΛΕΜΕ-
ΣΟΥ - ΠΑΦΟΥ ΚΑΙ ΤΗΝ ΔΟΘΕΙΣΑΝ ΑΔΕΙΑΝ ΕΚΔΟΣΗΣ ΤΟΥ
ΕΝΤΑΛΜΑΤΟΣ ΑΝΑΛΗΨΗΣ ΚΕΝΗΣ ΚΑΤΟΧΗΣ ΥΠΟ ΤΟΥ
ΕΝΤΙΜΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗ ΔΕΡΜΟΣΟΝΙΑΔΗ ΣΤΗΝ ΥΠ' ΑΡ. Ε 212/87
ΑΙΤΗΣΗ ΜΕΤΑΞΥ: ΜΟΝΙΚΑΣ ΜΙΧΑΗΛΙΔΟΥ ΑΠΟ ΤΗ ΛΕΜΕ-
ΣΟ, ΑΙΤΗΤΡΙΑΣ ΚΑΙ ΤΑΚΗ ΜΑΚΡΙΑΔΗ ΑΠΟ ΤΗ ΛΕΜΕΣΟ, ΚΑΘ'
ΟΥ Η ΑΙΤΗΣΗ.

(Αρ. Αιτήσεως 183/90).

*Προνομιακά Διατάγματα - Certiorari — Για ακύρωση δοθείσας άδειας
για έκδοση εντάλματος ανάληψης κενής κατοχής από το Δικαστή-
ριο Ελέγχου Ενοικιάσεων.*

5 *Εντάλματα εκτέλεσεως — Ένταλμα ανάληψης κενής κατοχής —
Ανάγκη συμμόρφωσης με την δικονομική διαδικασία — Επίδοση
του διατάγματος εξώσεως σε υπάλληλο του Αιτητή, μετά την λήξη
της περιόδου αναστολής.*

10 *Ο αιτητής ζήτησε την έκδοση διατάγματος της φύσεως certiorari
για την ακύρωση απόφασης του Δικαστηρίου Ελέγχου Ενοικιάσε-
ων Λεμεσού - Πάφου με την οποία δόθηκε άδεια στην Καθής η αί-
τηση για έκδοση εντάλματος ανάληψης κενής κατοχής ενός κατα-
στήματός της στη Λεμεσό. Το διάταγμα εξώσεως είχε εκδοθεί στις
15 *22.5.89, με αναστολή εκτέλεσης μέχρι 22.2.90. Οπισθογραφημένο
αντίγραφο του διατάγματος επιδόθηκε σε υπάλληλο του αιτητή
στις 23.10.90.**

Αποφασίσθηκε ότι

20 *(α) Σε περιπτώσεις, όπως η παρούσα υπόθεση, που αφορούσαν
την ελευθερία του πολίτη, οι δικονομικές διατάξεις που ρυθμίζουν
την διαδικασία πρέπει να τηρούνται αυστηρά και κατά γράμμα επί
ποινή ακυρότητας της δικαστικής πράξης που ακολούθησε.*

25 *(β) Στην παρούσα υπόθεση, όπως προέκυπτε κατάδηλα από
τον φάκελο της διαδικασίας, η επίδοση του οπισθογραφημένου
αντίγραφου του διατάγματος εξώσεως ήταν ελαττωματική διότι (i)
κατά παράβαση ρητής πρόνοιαις της Δ.42Α, Θ.2 των περί Πολιτι-
κής Δικονομίας Θεσμών δεν είχε γίνει προσωπική επίδοση, και (ii)*

η επίδοση είχε γίνει σε χρόνο μεταγενέστερο από την ημερομηνία που, σύμφωνα με το διάταγμα έξωσης, ο αιτητής όφειλε να παραδώσει κατοχή.

Η αίτηση έγινε αποδεκτή. Εκδόθηκε διάταγμα certiorari για την ακύρωση της άδειας για έκδοση εντάλματος κατοχής. Καμμία διαταγή για έξοδα.

5

Υποθέσεις που αναφέρθηκαν:

Christofi and Others v. Iacovidou (1986) 1 C.L.R. 236.

Papazian Ltd v. Xenophontos (1987) 1 C.L.R. 376.

Iberian Trust Ltd v. Founders Trust and Investment Co Ltd [1932] 2 K.B. 87.

10

Gordon v. Gordon [1946] 1 All E.R. 247.

In re Efthymiou (Appl. No. 33/87 dated 3.1.90).

Beeston Shipping Ltd v. Babanaft International S.A. [1985] 1 All E.R. 923.

15

Mouzouris and Another v. Xylophagou Plantations (1977) 1 C.L.R. 287.

Αίτηση.

Αίτηση από τον Τάκη Μακρίδη για την έκδοση διατάγματος certiorari αναφορικά με την απόφαση/διάταγμα έξωσης ημερ. 22.5.89 του Δικαστηρίου Ελέγχου Ενοικιάσεων Λεμεσού - Πάφου και την δοθείσα άδεια έκδοσης εντάλματος ανάληψης κενής κατοχής στην αίτηση Αρ. Ε. 212/87.

20

Φ. Κληρίδης, για τον αιτητή.

25

N. Ζωμενής, για την καθ' ης η αίτηση .

Cur. adv. vult.

ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ. ανάγνωσε την ακόλουθη απόφαση. Θεωρώ σκόπιμο να διαγράψω από την αρχή τα περιστατικά που οδήγησαν στην παρούσα διαδικασία. Η καθής η αίτηση είναι ιδιοκτήτρια καταστήματος στη λεωφ. Αρχιεπί. Μακαρίου στη Λεμεσό. Το είχε εκμισθώσει στον αιτητή

30

- προ πολλού. Το Σεπτέμβριο του 1987 προσέφυγε στο Δικαστήριο Ελέγχου Ενοικιάσεων Λεμεσού-Πάφου, ζητώντας ανάκτηση κατοχής του μισθίου. Το δικαστήριο, στο οποίο θα αναφέρομαι εφεξής με τα αρχικά του, τη δικαιώσε. Με απόφαση του ημερ. 22/5/89 εξέδωσε διάταγμα έξωσης εναντίον του αιτητή. Παράλληλα ανέστειλε την εκτέλεση του μέχρι 22/2/90. Ο αιτητής άσκησε έφεση κατά της απόφασης, αλλά απέτυχε. Η απορριπτική απόφαση δόθηκε στις 19/11/90.
- 10 Αρχές Νοεμβρίου 1990 η ιδιοκτήτρια ζήτησε από το Δ.Ε.Ε. άδεια για έκδοση εντάλματος κατοχής του υποστατικού της. Το διάβημα έγινε με εξ πάρτε αίτηση χωρίς να λάβει γνώση ο αιτητής (τεκ. 10 συνημμένο στην ένσταση). Η αιτούμενη άδεια χορηγήθηκε στις 22/11/90 (τεκ. Α3).
- 15 Ένα από τα έγγραφα που επισυνάφθηκαν στην αίτηση είναι και γραπτή ειδοποίηση αρμόδιου δικαστικού επιδότη, που πληροφορούσε τον αιτητή ότι εκκρεμούσε εναντίον του ένταλμα, το οποίο θα εκτελούσε στις 12/12/90 "συμφώνως των οδηγιών του δικαστηρίου" (τεκ. Α4).
- 20 Στις 23/10/90 προηγήθηκε επίδοση οπισθογραφημένου αντιγράφου του διατάγματος έξωσης της 22/5/89. Επισημαίνεται ότι η επίδοση έγινε μετά τη λήξη της περιόδου αναστολής που διαλαμβάνει η απόφαση. Είχαν περάσει 8 περίπου μήνες. Το γεγονός είναι παραδεκτόν. Αλλωστε
- 25 προκύπτει και από τα συνημμένα έγγραφα. Είναι επίσης παραδεκτόν ότι δεν έγινε προσωπική επίδοση στον αιτητή, όπως επιτάσσει η Δ.42Α θ.(2) του περί Πολιτικής Δικονομίας Διαδικαστικού Κανονισμού, αλλά σε υπάλληλο του.
- 30 Είναι ακριβώς για τους λόγους αυτούς που ζητήθηκε και στη συνέχεια είχε δοθεί άδεια στον αιτητή για την κατάθεση της κρινόμενης αίτησης. Με την αίτηση επιδιώκεται η έκδοση εντάλματος σερτιοράρι για την προσαγωγή και ακύρωση των διαταγμάτων έξωσης και χορήγησης
- 35 άδειας για εκτέλεση ημερ. 22/5/89 και 22/11/90 αντίστοιχα. Κατά τη συζήτηση όμως ο δικηγόρος του αιτητή έχει περιορίσει το αντικείμενο της αναθεώρησης μόνο στη νομιμότητα της άδειας για ένταλμα κατοχής. Στην απόφαση

Χριστοφή και Άλλοι ν. Ιακωβίδου (1986) 1 Α.Α.Δ. 236, αναγνωρίστηκε πως η διαδικασία αυτή είναι, ως δικαστική πράξη, ελεγκτή από το Ανώτατο Δικαστήριο με το ένδικο μέσο των προνομιακών διαταγμάτων. Ούτε η προδικασία για παροχή άδειας διαφεύγει του αναθεωρητικού ελέγχου του δικαστηρίου. Αποφαίνεται σχετικά η απόφαση *Παπασιάν Λτδ. ν. Ξενοφώντος* (1987) 1 Α.Α.Δ. 376, 377

5

"By necessary implication judicial acts preliminary to the issue of such a writ likewise qualify as judicial"

Η βάση της αίτησης διευρύνθηκε με την προσθήκη και άλλων λόγων. Πρέπει εντούτοις να τονισθεί ότι δεν καλύπτονται από τη δοθείσα άδεια. Πρόκειται για τον ισχυρισμό ότι δημιουργήθηκε νέα συμβατική σχέση μεταξύ των διαδίκων σαν αποτέλεσμα είσπραξης ενοικίων από την καθής η αίτηση μετά τη λήξη της θέσμιας ενοικίασης. Το άλλο θέμα σχετίζεται με την παράλειψη αποστολής ειδοποίησης στον αιτητή σύμφωνα με τη Δ.43 Α θ.(1). Με την προγενέστερη απόφαση μου απέκλεισα την προβολή των λόγων αυτών και έτσι δεν προτίθεμαι να τους επανεξετάσω. Ο κανόνας είναι πως αναθεώρηση χωρεί μόνο για τους λόγους που επέτρεψε το δικαστήριο στο προκριματικό στάδιο. Αλλιώς η λήψη προηγούμενης άδειας θα απέβαινε περιττή. Αυτή είναι η σταθερή θέση της νομολογίας. Πρόσφατα η απόφαση 33/87 Αναφορικά με την αίτηση του *Πανίκου Ευθυμίου*, ημερ. 3.1.90 παρατηρεί σχετικά:

10

15

20

25

"Η δικαιοδοσία του δικαστηρίου περιορίζεται στην εξέταση των λόγων για τους οποίους επιδιώκεται η ακύρωση της απόφασης κατώτερου δικαστηρίου όπως βεβαιώνεται από την άδεια η οποία παραχωρείται και κατ' ακολουθία διατυπώνεται στην αίτηση για την έκδοση εντάλματος σερετιοράρι."

30

Εκείνο που λείπει στην εικόνα είναι ότι το Δ.Ε.Ε. ανέστειλε το διάταγμα έξωσης από 5/11/90 μέχρι 25/1/91. Η αναστολή δόθηκε κάτω από τις ακόλουθες συνθήκες. Την 3/8/90 ο αιτητής καταχώρησε την υπ' αρ. 123/90 αίτηση

35

στο ίδιο δικαστήριο για αναθεώρηση ή ακύρωση του διατάγματος έξωσης με το αιτιολογικό ότι λήφθηκε διά ψευδών παραστάσεων ή με δόλο της καθής η αίτηση. Φαίνεται ότι η εκδίκαση της ακόμη εκκρεμεί. Την 1/11/90 αποτάθηκε
 5 πάλι στο Δ.Ε.Ε. για να αποφασισθεί κατά πόσο ήταν δυνατό να εκτελεσθεί το διάταγμα έξωσης (τεκ. 4 στην ένσταση). Παράλληλα ζήτησε αναστολή μέχρι την εκδίκαση αυτής της αίτησης, ως και την εκδίκαση της αίτησης 123/90 και της έφεσης του. Μέχρι 27/12/90 δεν έγινε επίδοση.
 10 Την ημερομηνία εκείνη ο τότε δικηγόρος του αιτητή με σχετική ειδοποίηση διέκοψε και απέσυρε την αίτηση της 1/11/90, προφανώς, διότι κατά το χρόνο εκείνο είχα εγκρίνει το αίτημα του να ζητήσει την έκδοση σερτιοράρι.

Από την παραπάνω ανάπτυξη του ιστορικού είναι φανερό ότι η άδεια για ένταλμα κατοχής δόθηκε ενόσω βρισκόταν σε ισχύ η αναστολή που έδωσε το δικαστήριο την 5/11/90. Δεν επιδιώκεται όμως η ακύρωση του σχετικού διατάγματος για λόγους που συσχετίζονται με την αντινομική αυτή ενέργεια. Ο δικηγόρος του αιτητή υπέβαλε ότι
 15 επιβάλλεται η ακύρωση του γιατί η επίδοση οπισθογραφημένου αντιγράφου του διατάγματος ήταν ελαττωματική. Το λάθος προκύπτει κατάδηλα από τον ίδιο το φάκελο της διαδικασίας.

Η εισήγηση είναι ότι η αντικανονικότητα, που αναπόφευκτα πρέπει να οδηγήσει σε ακύρωση, εμφανίζεται με
 25 διπλή μορφή. Η επίδοση δεν έγινε στα χρονικά όρια που έθεσε το διάταγμα έξωσης, γεγονός που το καθιστά νομικά ανεκτέλεστο. Παράλληλα ο αιτητής παρέμεινε εκτεθειμένος στα τιμωρητικά μέτρα για τα οποία προειδοποιεί η
 30 οπισθογράφηση κυρώσεων που επιδόθηκε σύμφωνα με τη Δ.42Α θ. (1). Την πρόταση του ο κ. Κληρίδης στήριξε στην υπόθεση *Iberian Trust Limited v. Founders Trust and Investment Company Limited* [1932] 2 K.B. 87. Υπό τις
 35 περιστάσεις δεν υπήρχε δυνατότης συμμόρφωσης εφόσον η επίδοση έγινε σε χρόνο μεταγενέστερο της ημερομηνίας που, σύμφωνα με το επιδοθέν στις 23/10/90 αντίγραφο του διατάγματος, ο αιτητής όφειλε να παραδώσει κατοχή.

Σε περιπτώσεις, όπως εδώ, που αφορούν την ελευθερία του πολίτη, οι δικονομικές διατάξεις που ρυθμίζουν τη διαδικασία πρέπει να τηρούνται αυστηρά και κατά γράμμα επί ποινή ακυρότητας της δικαστικής πράξης που ακολουθήσε. Στο σημείο αυτό έγινε αναφορά στις υποθέσεις *Gordon v. Gordon* [1946] 1 All E.R. 247 και *Beeston Shipping Ltd. v. Babanaft International SA* [1985] 1 All E.R. 923. Ενώ για την αναγκαιότητα προσωπικής επίδοσης, δοθέντος ότι δεν εξουσιοδοτήθηκε από το δικαστήριο δικονομική παρέκλιση από τη Δ.42 Α θ.(2), ο συνήγορος επέσυρε την προσοχή μου στην απόφαση *Mouzouris & Another v. Xylophagou Plantations Ltd.* (1977) 1 A.A.Δ. 287. Η απόφαση προβαίνει και σε συγκρίσεις με τους αντίστοιχους αγγλικούς δικονομικούς θεσμούς.

Ο δικηγόρος της καθής η αίτηση υποστήριξε πρώτα ότι ο αιτητής στην ένορκη του κατάθεση δεν αποκάλυψε όλα τα ουσιώδη περιστατικά, όπως είχε υποχρέωση (επ' αυτού βλέπε *Halsbury's Laws of England* 4η έκδοση, παράγραφος 1545). Το παράπονο, το οποίο αφορά κυρίως την έκδοση διατάγματος αναστολής της 5/11/90, δεν ευσταθεί. Ο αιτητής στην ένορκη δήλωσή του αναφέρθηκε στο γεγονός και μάλιστα κατέθεσε επίσημο αντίγραφο του (βλέπε τεκ. Α6). Παρόλο που ο αιτητής ανέφερε πως εφεσίβαλε την απόφαση για έξωση εντούτοις δεν πληροφόρησε το δικαστήριο για την έκβαση της. Όμως αυτό δεν είναι αρκετό να του στερήσει το δικαίωμα για θεραπεία, δεδομένου ότι το αίτημα του αφορά στη διαδικασία εκτέλεσης της απόφασης.

Το κύριο επιχείρημα του κ. Ζωμενή είναι πως οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης θα ίσχυαν μόνο στην περίπτωση που η ιδιοκτήτρια προχωρούσε εναντίον του αιτητή για παρακοή του διατάγματος. Αυτό όμως που επιδιώκει δεν είναι η τιμωρία του, αλλά η έξωση από το υποστατικό της. Έτσι δεν ήταν απαραίτητο να παραδοθεί το έγγραφο στον αιτητή προσωπικά. Επίδοση στον υπάλληλο πρέπει να θεωρηθεί ικανοποιητική. Για τον ίδιο λόγο η εκπρόθεσμη επίδοση δεν επηρέασε το δικαίωμα της ιδιοκτήτριας να ζητήσει την εκτέλεση του διατάγματος έξωσης με ένταλμα κατοχής. Και ο συνήγορος συνέχισε ως εξής:

5 "Αν η καθής η αίτηση δεν ελάμβανε διαβήματα για φυλάκιση για παρακοή του διατάγματος τότε έπρεπε το διάταγμα αυτό να επιδοθεί εμπρόθεσμα και να επιδοθεί προσωπικά.....αν περιορισθεί μόνο στο θέμα της

10 15 20

έξωσης και η επίδοση είναι εκπρόθεσμη, όπως είναι στην παρούσα περίπτωση, τότε η οπισθογράφιση για φυλάκιση δεν έχει καμιά ισχύ και θεωρείται η επίδοση κανονική από την ημερομηνία που επιδίδεται."

10 Δεν υπάρχει δικαστικό προηγούμενο, όπως δέχθηκε ο συνήγορος, που υποστηρίζει το διαφορισμό στον οποίο προέβη. Ούτε νομίζω πως η άποψη του βρίσκει έρεισμα στους ειδικούς κανόνες του δικονομικού δικαίου που ρυθμίζουν τέτοιες περιπτώσεις. Οι κανόνες στους οποίους

15 20

παρέπεμψε (Δ.40, θ.9 και Δ.48, θ.θ. 11 και 12) είναι άσχετοι. Η Δ.43Α που προβλέπει εξειδικευτικά για την ανάκτηση κατοχής ακινήτου σε συνδυασμό με τη Δ.42 Α, θ.θ. 1 και 2 θέτουν ως προϋπόθεση για τη χορήγηση άδειας την επίδοση οπισθογραφημένου διατάγματος προσωπικά στον ενοικιαστή. Αυτή είναι η ερμηνεία που έδωσε η *Παπασιάν*, ανωτέρω.

25 "Service of an endorsed copy of Judgment or Order is in accordance with Order 42A, r.1 a prerequisite for the issue of a writ of possession in the event of refusal to comply with the terms of the Order. This is made clear from the provisions of Ord. 43A, r. 1(1), particularly the requirement that the writ should be preceded by an affidavit in Form 39C requiring verification of the fact that an endorsed Order was served upon the party to whom the Order is addressed and not obeyed."

30 Το διάταγμα της 22/5/89 δεν ήταν δεκτικό εκτέλεσης γιατί η επίδοση δεν έγινε έγκαιρα. Η γνώμη αυτή ενισχύεται από τη 2η διαπίστωση την οποία έκαμε η Iberian Trust Limited, ανωτέρω, που διατυπώνεται ως εξής στη σύνοψη της απόφασης.

35 "(2) That the order was unenforceable also, because it was not served on the defendant company or its directors

until after the expiration of the time limited by the order for the return of the shares."

Στην Annual Practice 1954 συναντούμε το παρακάτω απόσπασμα που σχετίζεται άμεσα με το υπό συζήτηση θέμα:

5

"Service within Time Fixed. Where a certain time is limited for doing the act required, the order must be served within that time (*Iberian Trust, Ltd. v. Founders Trust and Investment Co., Ltd.*, [1932] 2 K.B.D. 87); or else a supplemental order extending the time fixed must be obtained (*Treherne v. Dale* [1884] 27 Ch. D. 66; *Re Seal*, [1903] 1 Ch. 87)."

10

Επισημαίνεται πως στην προκείμενη περίπτωση δεν ελήφθη συμπληρωματικό διάταγμα (supplementary order) παράτασης της προθεσμίας. Η δε ειδοποίηση του δικαστικού επιδότη στην οποία αναφέρθηκα στην αρχή δεν είχε τη δέουσα δικαστική εξουσιοδότηση και δεν ήταν, επομένως, έγκυρη.

15

Είναι ορθό, όπως υπέβαλε ο κ. Ζωμενής, ότι υπήρχε διαζευκτικός τρόπος για να δοθεί θεραπεία. Στην πραγματικότητα αυτό επιδίωξε ο αιτητής με την αίτηση τεκ. 4. Αλλά δεν την προώθησε προτιμώντας να προσφύγει στο δικαστήριο αυτό. Όμως εδώ έχει αποδειχθεί νομικό σφάλμα που προκύπτει από το φάκελο (record). Ο όρος περιλαμβάνει και κάθε έγγραφο που αποτελεί τη βάση για την έναρξη της διαδικασίας που στην περίπτωση μας είναι η επίδοση του διατάγματος. (βλέπε Basu's Commentary on the Constitution of India, 9η έκδοση σελ. 665 την επικεφαλίδα "What constitutes the record").

20

25

Εφόσον λοιπόν συντρέχουν οι απαραίτητες προϋποθέσεις εκδίδω το αιτούμενο διάταγμα. Η δοθείσα άδεια για την έκδοση εντάλματος κατοχής ημερ. 22/9/90 ακυρώνεται. Δεν επιδικάζονται έξοδα.

30

Διαταγή ως ανωτέρω.