

30 Απριλίου, 1992

[ΠΟΓΙΑΤΖΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΖΩΟΥΛΛΑ ΒΑΣΙΛΕΙΑΔΗ,

Αιτήτρια,

v.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΓΓΡΑΦΗΣ ΚΤΗΜΑΤΟΜΕΣΙΤΩΝ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 135/90).

Ο περί Κτηματομεσιτών Νόμος του 1987 (Ν. 66/87) — Άρθρο 6 — Το περιεχόμενο της ρύθμισης πριν και μετά τον περί Κτηματομεσιτών (Τροποποιητικό) (Αρ.3) Νόμο 216/88 και ειδικά η δεύτερη επιφύλαξη της πρώτης παραγράφου.

5

Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Προσβαλλόμενες πράξεις — Παράλειψη ενέργειας — Η παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας υπό την έννοια του Άρθρου 146.1 — Θεωρία και νομολογία.

10

Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Προσβαλλόμενες πράξεις — Βεβαιωτική διοικητική πράξη — Απρόσβλητη με εξαιρέσεις — Η θεωρία και η *Lordos Apartotels Limited v. The Republic*.

15

Η αιτήτρια επεζήτησε με την προσφυγή την ακύρωση της άρνησης των καθ' ων η αίτηση να την εγγράψουν στο Μητρώο Κτηματομεσιτών αλλά και της παράλειψής τους να διεξαγάγουν νέα έρευνα, μετά την πρώτη απόφασή τους, αφού η αιτήτρια είχε επανέλθει με αίτηση επανεξέτασης. Στα πλαίσια της διαδικασίας αναδείχθηκαν ως κυρίαρχα θέματα κατά πόσο τα δεδομένα ήταν τέτοια που αφενός επέβαλλαν τη διεξαγωγή νέας έρευνας και αφετέρου χαρακτήριζαν την προσβαλλόμενη πράξη βεβαιωτική ή μη.

20

4 Α.Α.Δ. Βασιλειάδη ν. Συμβ. Εγγρ. Κτηματομεσιτών

Το Ανώτατο Δικαστήριο, απορρίπτοντας την προσφυγή, αποφάσισε ότι:

- 5 1. Ούτε το κείμενο της επίδικης πράξης ούτε το γεγονός ότι υπογράφηκε από τη γραμματέα του Συμβουλίου Κτηματομεσιτών οδηγούν στο συμπέρασμα περί αναρμοδιότητας του οργάνου που εξέδωσε την απόφαση.
- 10 2. Υιοθετείται η περί απροσβλήτου της αποδιδόμενης στο Συμβούλιο παραλείψεως εισήγηση των καθ' ων η αίτηση η οποία υποστηρίζεται και από τη νομολογία που στο σύνολό της καθορίζει την αρχή ότι παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, μέσα στην έννοια του άρθρου 146.1 του Συντάγματος, είναι νοπητή μόνον όταν επιβάλλεται στη
- 15 διοίκηση ρητή επιτακτική υποχρέωση εκ του Νόμου να προβεί σε συγκεκριμένη θετική ενέργεια. Είναι φανερό ότι οι λέξεις "Νόμος" ή "νομική πρόνοια" στα κείμενα των αυθεντιών σημαίνουν μόνο νομοθετική διάταξη. Υπέρ της ορθότητας της θέσης αυτής συνηγορεί και η υποχρέωση που η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας επιβάλλει στον αιτητή που προσβάλλει παράλειψη οφειλόμενης από τη διοίκηση νομίμου ενεργείας, να αναφέρει στην αίτηση ακυρώσεως τη διάταξη η οποία επιβάλλει την υποχρέωση προς ενέργεια.
- 20 3. Στην παρούσα περίπτωση πουθενά και ποτέ η αιτήτρια δεν έχει αναφέρει τη διάταξη που επιβάλλει στο Συμβούλιο την υποχρέωση προς ενέργεια. Έπεται ότι η θεραπεία της παραγράφου (Β) της αίτησης δεν είναι επικτή και απορρίπτεται.
- 25 4. Μολονότι η προσβαλλόμενη απόφαση περιέχει απλή επιβεβαίωση προηγούμενης εκτελεστής απόφασης, θα μπορούσε, εντούτοις, να θεωρηθεί επίσης εκτελεστή νοουμένου ότι έχει εκδοθεί ύστερα από νέα έρευνα των γεγονότων της υπόθεσης. Κατά πόσο υπάρχει νέα έρευνα είναι ζήτημα πραγματικό.
- 30 35

40 Στην υπόθεση *Lordos Apartotels Limited v. The Republic* το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η προσβαλλόμενη πράξη ήταν απλώς επιβεβαιωτική προηγούμενης εκτελεστής πράξης και δεν μπορούσε, ως εκ τούτου, να αποτελέσει το αντικείμενο διοικητικής προσφυγής, επειδή τα νέα στοιχεία που υπέβαλαν οι αιτητές δεν μπορούσαν να θεωρηθούν ως

νέα ουσιαώδη στοιχεία που επέβαλλαν τη διεξαγωγή νέας έρευνας	
5 Το Συμβούλιο ενηργησε κατά τρόπο ευλογα επιτρεπτό Τα νέα στοιχεία τα οποία υπέβαλε η αιτήτρια, αντικειμενικά κρινόμενα, δεν επιβάλλουν τη διεξαγωγή νέας έρευνας Η προσβαλλόμενη απόφαση δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα αλλά είναι απλως βεβαιωτική της αρχικής απόφασης η οποία κατέστη τελεσίδικη εφόσον δεν προσβλήθηκε ποτέ από την αιτήτρια	5 10
<i>Η προσφυγή απορριπτεται χωρις έξοδα</i>	
<i>Αναφερόμενες υποθέσεις.</i>	
<i>Cyprus Tannery Ltd v Republic (1979) 3 C.L.R 405</i>	15
<i>Χριστοδουλίδης και Άλλοι ν Δημοκρατίας (1990) 3 Α Α.Δ 3780</i>	
<i>Π Ο Ε.Ν και Άλλες ν. Δημοκρατίας (Αρ 2) (1989) 3(Γ) Α.Α Δ 1403</i>	20
<i>Φάκα ν Δημοκρατίας (1990) 3 Α Α.Δ 2189</i>	
<i>Costea v Republic (1983) 3 C.L.R 115</i>	25
<i>Συμβούλιο της Επικρατείας, αποφάσεις 403/39, 405/39 και 360/52</i>	
<i>Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου Επικρατείας 1929-1959, σ 271</i>	30
<i>Lordos Apartotels Limited v Republic (1974) 3 C.L.R 471</i>	
Προσφυγή.	
Προσφυγή εναντίον της άρνησης του Συμβουλίου Εγγραφής Κτηματομεσιτών να εγγράψουν την αιτήτρια στο Μητρώο των Κτηματομεσιτών.	35
<i>Χρ. Κινάνης, για την αιτήτρια.</i>	40
<i>Α. Παναγιώτου, για τους καθ' ων η αίτηση.</i>	
<i>Cur. adv. vult.</i>	
Ο Δικαστής κ. Πογιατζής ανάγνωσε την ακόλουθη	45

απόφαση.

5 ΠΟΓΙΑΤΖΗΣ, Δ.: Στις 20 Φεβρουαρίου 1990 η Αιτήτρια καταχώρησε την παρούσα προσφυγή με την οποία ζητά τις ακόλουθες θεραπείες:

10 "Α. Δήλωση του Δικαστηρίου ότι η απόφαση και/ή πράξη των καθ'ων η αίτηση ημερομηνίας 9-12-1989 δια της οποίας αρνούνται να εγγράψουν την αιτήτρια στο Μητρώο των Κτηματομεσιτών είναι άκυρος, παράνομη και στερημένη οιοδήποτε εννόμου αποτελέσματος.

15 Β. Περαιτέρω και/ή διαζευκτικά, δήλωση του Δικαστηρίου ότι η παράλειψη των καθ'ων η αίτηση να προβούν σε νέαν έρευνα με βάση τα νέα γεγονότα που προσκόμισε η αιτήτρια και να εγγράψουν την αιτήτρια στο Μητρώο Κτηματομεσιτών είναι άκυρος, παράνομος και ότι παραλείφθηκε δέον όπως διενεργηθεί."

20 Με αίτηση της ημερομηνίας 3 Μαΐου 1988 η Αιτήτρια αποτάθηκε στο Συμβούλιο Εγγραφής Κτηματομεσιτών (που στη συνέχεια θα αναφέρεται ως το "Συμβούλιο") για να εγγραφεί στο Μητρώο Κτηματομεσιτών, σύμφωνα με 25 τις πρόνοιες του περί Κτηματομεσιτών Νόμου του 1987 (Ν.66/87), όπως τροποποιήθηκε. Για να επιτύχει την εγγραφή που ζητούσε η Αιτήτρια όφειλε να ικανοποιήσει το Συμβούλιο ότι πληρούσε τα απαραίτητα προσόντα 30 όπως καθορίζονταν στο άρθρο 6 του Νόμου το οποίο, κατά τον ουσιαώδη εκείνο χρόνο, προνοούσε τα εξής:

35 "Πας πολίτης της Δημοκρατίας δικαιούται να εγγραφεί ως κτηματομεσίτης εάν το Συμβούλιον πεισθή ότι είναι καλού χαρακτήρος και-

(α) έχει συμπληρώσει το 25ον έτος της ηλικίας του·

40 (β) έχει αποφοιτήσει σχολής μέσης εκπαίδευσεως ανεγνωρισμένης υπό του Υπουργείου Παιδείας·

(γ) δεν έχει κηρυχθή εις πτώχευσιν·

(δ) δεν έχει καταδικασθή δι' αδίκημα ενέχον έλλειψιν τιμιότητας ή ηθικήν αισχροτήτα·

(ε) έχει επαρκείς γνώσεις περί την κτηματικήν και πολεοδομικήν νομοθεσίαν αναγκαίας διά την ορθήν και υπεύθυνον άσκησιν του επαγγέλματος του·

(στ) έχει δεκαετή πείραν περί την κτηματομεσιτικήν εργασίαν:

Νοείται ότι πρόσωπα τα οποία κατέχουσι δίπλωμα ή πτυχίον ανεγνωρισμένου πανεπιστημίου ή ανεγνωρισμένου επαγγελματικού σώματος εις συναφή προς την άσκησιν του επαγγέλματος του κτηματομεσίτου θέματα εξαιρούνται των διατάξεων των παραγράφων (β) και (στ):

Νοείται περαιτέρω ότι πρόσωπα άτινα έχουσι συμπληρώσει το εικοστόν όγδοον έτος της ηλικίας των και δύνανται να αποδείξωσιν ότι κατά την ημερομηνίαν ενάρξεως της ισχύος του πρόντος Νόμου ήσκουν κατά κύριον λόγον το επάγγελμα του Κτηματομεσίτου κατά την αμέσως προηγουμένην πενταετίαν δεν είναι απαραίτητον όπως έχωσι τα εν ταις παραγράφοις (β) και (στ) αναφερόμενα προσόντα.

(2)

(3)"

Αναφορικά με το προσόν της δεκαετούς πείρας στην κτηματομεσιτική εργασία που προνοεί η παράγραφος (στ) του εδαφίου (1) του άρθρου 6 (ανωτέρω), η Αιτήτρια απάντησε στη σχετική ερώτηση πάνω στον καθορισμένο τύπο της αίτησης που υπέβαλε, λέγοντας ότι ασχολήθηκε με κτηματομεσιτικές εργασίες "από το 1978 μέχρι σήμερα", δηλαδή μέχρι 3/5/1988. Ανάφερε επίσης ότι πληροί την πρόνοια της δεύτερης επιφύλαξης του άρθρου 6(1) (ανωτέρω) εφόσο ασκούσε κατά κύριο λόγο το επάγγελμα του κτηματομεσίτη κατά την αμέσως προηγουμένη πενταετία. Η πρόνοια της επιφύλαξης αυτής καθιερώνει προσόν διαζευκτικό εκείνου της δεκαετούς

πείρας που προνοεί η παράγραφος (στ) του άρθρου 6(1) (ανωτέρω).

5 Είναι φανερό ότι το Συμβούλιο δε δέχτηκε ότι η πιο πάνω δήλωση της Αιτήτριας στην αίτηση που υπέβαλε απεκάλυπτε, εκ πρώτης όψεως, ότι η Αιτήτρια είχε την απαραίτητη δεκαετή τουλάχιστον πείρα που προνοεί η παράγραφος (στ) (ανωτέρω). Έστρεψε, ως εκ τούτου, την προσοχή του στο διαζευκτικό προσόν της δεύτερης 10 επιφύλαξης του άρθρου 6(1) και με επιστολή του ημερομηνίας 10/5/1988 ζήτησε από την Αιτήτρια να προσκομίσει περαιτέρω αποδεικτικά στοιχεία ότι κατά την αμέσως πριν την εφαρμογή του Νόμου πενταετία, 15 δηλαδή πριν από την 8η Μαΐου 1987, ασκούσε κατά κύριο λόγο το επάγγελμα του Κτηματομεσίτη.

Με επιστολή της ημερομηνίας 20/10/1988 η Αιτήτρια απέστειλε στο Συμβούλιο, ανάμεσα σε άλλα στοιχεία, φωτοαντίγραφα πωλητηρίων εγγράφων και αποδείξεων, 20 πιστοποιητικό του Εφόρου Εταιρειών ότι είναι μέτοχος και Διευθυντής της κτηματομεσιτικής εταιρείας Stassandros Estates Agecny Ltd, βεβαίωση των Κοινωνικών Ασφαλίσεων ότι από 3/9/1984 μέχρι 31/3/1985 καταβλήθηκαν προς όφελος της εισφορές από την πιο 25 πάνω εταιρεία και βεβαίωση από τον κοινοτάρχη Πάνω Λακατάμιας ότι ασκεί το επάγγελμα του κτηματομεσίτη από το 1982.

30 Στη συνέχεια η Αιτήτρια κλήθηκε σε συνέντευξη που έλαβε χώρα στις 4/11/1988. Κατά τη συνέντευξη δήλωσε ότι από το 1978 μέχρι το 1983 ασχολείτο με τα κτηματομεσιτικά και είχε και κομμωτήριο. Το 1981 έκλεισε το κομμωτήριο και το Μάιο του 1982 άνοιξε κτηματομεσιτικό γραφείο. Είναι μέτοχος στην εταιρεία 35 Stassandros που ιδρύθηκε το 1982 και είναι δηλωμένη στο φόρο εισοδήματος ως κτηματομεσίτης από το 1983. Η Αιτήτρια ανέλαβε, κατά την πιο πάνω συνέντευξη να προσκομίσει πιστοποιητικό εγγραφής της εταιρείας, πιστοποιητικό των μετόχων από της εγγραφής της 40 εταιρείας, καταστατικό της εταιρείας, ενοικιστήριο έγγραφο του γραφείου και βεβαίωση από τις Κοινωνικές Ασφαλίσεις για τις εισφορές της από το Μάιο του 1982

μέχρι τις 3 Σεπτεμβρίου 1984.

Στην συνεδρία του ημερομηνίας 28/11/1988, το Συμβούλιο αποφάσισε να καλέσει και πάλι σε συνέντευξη την Αιτήτρια.

5

Στο στάδιο αυτό και πριν το Συμβούλιο συμπληρώσει την έρευνα του αναφορικά με την αίτηση της Αιτήτριας, υπήρξε νομοθετική αλλαγή στα απαιτούμενα προσόντα για την εγγραφή στο Μητρώο Κτηματομεσιτών. Όπως θα φανεί στη συνέχεια, η Αιτήτρια αποδίδει στο γεγονός της αλλαγής αυτής μεγάλη σημασία για τους σκοπούς της προσφυγής της και πάνω σ' αυτό θεμελιώνει το βασικό της επιχείρημα. Στις 2/12/1988 δημοσιεύτηκε ο περί Κτηματομεσιτών (Τροποποιητικός) (Αρ.3) Νόμος του 1988 (Ν.216/88) με τον οποίο τροποποιήθηκε η δεύτερη επιφύλαξη του άρθρου 6(1) του βασικού Νόμου. Το νέο κείμενο της επιφύλαξης αυτής με ισχύ από 1/11/1988, διαμορφώθηκε ως εξής:

10

15

20

"Νοείται περαιτέρω ότι πρόσωπα άτινα δύνανται να αποδείξωσιν ότι κατά την ημερομηνίαν ενάρξεως της ισχύος του παρόντος Νόμου ήσκουν κατά κύριον λόγον το επάγγελμα του Κτηματομεσίτου δεν είναι απαραίτητον όπως έχωσι τα εν ταις παραγράφους (β) και (στ) αναφερόμενα προσόντα."

25

Ακολούθησε στις 12/12/1988 η νέα συνέντευξη της Αιτήτριας με το Συμβούλιο, σχετικά με την οποία τα πρακτικά αναφέρουν τα εξής:

30

"Ζωούλλα Βασιλειάδη - αρ. αιτήσεως 18

Προσέρχεται σε συνέντευξη και προσκομίζει αποδεικτικά στοιχεία. Δηλώνει ότι ασχολείται με τα κτηματομεσιτικά από το 1978. Από το 1970-1978 ήταν κομμώτρια και ασχολείτο και με τα κτηματομεσιτικά. Το 1982 άνοιξε γραφείο με την Παντελίτσα Πέτρου. Από το 1978-1982 ήταν άνεργη. Στις κοινωνικές ασφαλίσεις ήταν δηλωμένη αυτεργοδοτούμενη. Τον Μάιο του 1987 ήταν διευθυντής και μέτοχος στην εταιρεία Στάσσανδρος. Κοινωνικές ασφαλίσεις δεν

35

40

πληρώνει κάθε μήνα. Δεν είναι υπάλληλος της εταιρείας. Τις πιο πολλές προμήθειες παίρνει η Πέτρου γιατί κάνει τις πιο πολλές ξεναγήσεις. Η ίδια κάνει 2 ξεναγήσεις τον μήνα. Δεν έχει πείρα όπως την Πέτρου.
5 Το 1987 η εταιρεία εισπραξε προμήθειες £2,000. Δηλώνει ότι η Πέτρου παίρνει μισθό £150 τον μήνα και άλλα επιπρόσθετα ποσά. Το ενοικιαστήριο έγγραφο που παρουσίασαν στο Συμβούλιο υπογράφηκε πριν λίγες μέρες και έχει ημερομηνία 1/11/1982. Το
10 πραγματικόν έγγραφο το είχε ο Λογιστής και δεν μπόρεσε να το βρει. Μόλις ενοικίασαν το γραφείο, το ενοίκιο ήταν £50 και μετά αυξήθηκε κι' έγινε £60. Το γραφείο το ενοικιάζει η εταιρεία και δεν έχουν άλλους υπαλλήλους. Η κυρία Βασιλειάδη δεν μπορεί να απαντήσει ερωτήσεις του κ. Τσιάρτα όσο αφορά
15 συντελεστές δομήσεως ορισμένων περιοχών.

Υπόσχεται να προσκομίσει τον ισολογισμό της εταιρείας για το 1986 και 1987."

20 Στη συνεδρία του ημερομηνίας 2/2/1989 το Συμβούλιο αποφάσισε να επανεξετάσει την αίτηση της Αιτήτριας και στις 10/2/1989 πήρε την ακόλουθη απόφαση αναφορικά με αυτή:

25 "Η αίτηση της (Αιτήτριας) απορρίπτεται γιατί δεν εξασκούσε κατά κύριο λόγο το επάγγελμα του κτηματομεσίτη κατά την ημερομηνία ενάρξεως της ισχύος του Νόμου."

30 Το Συμβούλιο κοινοποίησε την απόφαση του στην Αιτήτρια με επιστολή του ημερομηνίας 11/2/1989, η οποία έχει ως εξής:

35 "Το Συμβούλιο κατά την συνεδρία του στις 10/2/1989 εξέτασε την αίτησή σας ημερομηνίας 5/5/1988 για την εγγραφή σας ως κτηματομεσίτης και λυπείται να σας πληροφορήσει ότι δεν δικαιούσθε να εγγραφείτε στο Μητρώο των Κτηματομεσιτών γιατί δεν έχετε τα
40 προσόντα σύμφωνα με τον Νόμο."

Στο σημείο αυτό θα ήθελα να παρατηρήσω ότι, παρά το

γεγονός ότι το Συμβούλιο σημειώνει στα πρακτικά της συνεδρίας του ημερομηνίας 12/12/1988 (ανωτέρω), ότι η Αιτήτρια "δεν μπορεί να απαντήσει ερωτήσεις του κ. Τσιάρτα όσο αφορά συντελεστές δομήσεως ορισμένων περιοχών", πράγμα που σημαίνει ότι η Αιτήτρια δεν έχει το προσόν των επαρκών γνώσεων αναφορικά με την κτηματική και πολεοδομική νομοθεσία, όπως απαιτεί η παράγραφος (ε) του άρθρου 16(1) του Νόμου (ανωτέρω), εντούτοις, στην αιτιολογία της απορριπτικής απόφασης του ημερομηνίας 10/2/1989 (ανωτέρω), ρητή αναφορά γίνεται μόνο στο ότι η Αιτήτρια "δεν εξασκούσε κατά κύριο λόγο το επάγγελμα του κτηματομεσίτη κατά την ημερομηνία ενάρξεως της ισχύος του Νόμου", δηλαδή στο προσόν που καθορίζει η δεύτερη επιφύλαξη του άρθρου 6 (1) ως διαζευκτικό του προσόντος της δεκαετούς πείρας που προνοεί η παράγραφος (στ) του άρθρου 6(1) του Νόμου (ανωτέρω).

Όπως και να έχουν τα πράγματα, το γεγονός είναι ότι η Αιτήτρια δεν αμφισβήτησε την απορριπτική απόφαση του Συμβουλίου μέσα στην προθεσμία των 75 ημερών που προνοεί το άρθρο 146 του Συντάγματος. Άφησε να παρέλθουν 10 σχεδόν μήνες και επανήλθε επί του θέματος με επιστολή της ημερομηνίας 27/11/1989 με την οποία ζητούσε από το Συμβούλιο να επανεξετάσει την αίτηση της λαμβάνοντας υπόψη τα νέα στοιχεία που επεσύναψε στην επιστολή της, δηλαδή 8 αντίγραφα πωλητηρίων εγγράφων του 1987 και του 1988 για πωλήσεις που διενήργησε ως κτηματομεσίτης. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να παρατηρήσω ότι από τα αντίγραφα των εν λόγω συμβολαίων που βρίσκονται στο φάκελο της υπόθεσης προκύπτει ότι όλα φαίνονται να έχουν υπογραφεί από την Αιτήτρια ως μάρτυρας των υπογραφών των συμβαλλομένων μερών και ότι μόνο 3 από αυτά έγιναν πριν τις 8/5/1987 που ο βασικός Νόμος τέθηκε σε ισχύ.

Στη συνεδρία του ημερομηνίας 4/12/1989, το Συμβούλιο αποφάσισε ότι δεν έχει τίποτε περισσότερο να προσθέσει στην απόφαση του ημερομηνίας 11/2/1989 (ανωτέρω) και πληροφόρησε σχετικά την Αιτήτρια με επιστολή ημερομηνίας 9/12/1989 την οποία υπογράφει η γραμματεύς του Συμβουλίου "για Πρόεδρο Συμβουλίου Εγγραφής Κτηματομεσιτών". Αυτή είναι η απόφαση που αποτελεί το

αντικείμενο της παρούσας προσφυγής η οποία βασίζεται στα πιο κάτω νομικά σημεία:

5 "1. Η προσβαλλόμενη πράξη και/ή παράλειψη ελήφθη κατά κατάχρηση και/ή καθ' υπέρβαση εξουσίας.

2. Η προσβαλλόμενη πράξη και/ή παράλειψη ελήφθη χωρίς τη δέουσα έρευνα.

10 3. Η προσβαλλόμενη πράξη και/ή παράλειψη ελήφθη υπό καθεστώς πλάνης περί τα πράγματα και/ή το Νόμο.

15 4. Η προσβαλλόμενη απόφαση και/ή παράλειψη αντίκειται στις πρόνοιες του Περί Κτηματομεσιτών Νόμου 66/87.

5. Η προσβαλλόμενη απόφαση και/ή παράλειψη είναι ανατιολόγητη και/ή στερείται της δέουσας αιτιολογίας.

20 6. Οι καθ'ων η αίτηση ενήργησαν υπό καθεστώς δυσμενούς διάκρισης σε βάρος της αιτήτριας.

25 7. Η προσβαλλόμενη απόφαση και/ή παράλειψη είναι προϊόν αλλότριου σκοπού και/ή συγκεκριμένης δίωξης της αιτήτριας και παραβιάζει κεκτημένα δικαιώματα αυτής και τους κανόνες φυσικής δικαιοσύνης.

30 8. Η απόφαση και/ή παράλειψη των καθ'ων η αίτηση παραβιάζει τους κανόνες χρηστής διοίκησης και/ή δίκαιης και ορθής ασκήσεως της διακριτικής των εξουσίας και/ή είναι αντίθετη προς τη νομολογία και/ή τις θεμελιώδεις αρχές του διοικητικού δικαίου."

35 Σε πολύ μεταγενέστερο στάδιο η Αιτήτρια ήγειρε και έννατο λόγο ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης, ο οποίος έχει ως θεμέλιο το γεγονός ότι η επιστολή του Συμβουλίου προς την Αιτήτρια, ημερομηνίας 9/12/1989, υπογράφεται από τη γραμματέα του Συμβουλίου εκ
40 μέρους του προέδρου του. Το επιχείρημα του ευπαίδευτου δικηγόρου της Αιτήτριας επί του προκειμένου είναι ότι το πιο πάνω γεγονός φανερώνει ότι η επίδικη απόφαση

λήφθηκε από αναρμόδιο όργανο, δηλαδή, είτε τη γραμματέα είτε τον πρόεδρο του Συμβουλίου, στους οποίους το Συμβούλιο δε μεταβίβασε ούτε είχε εξουσία να μεταβιβάσει τις εξουσίες του βάσει του Νόμου. Απορρίπτω συνοπτικά στο παρόν στάδιο το πιο πάνω επιχείρημα του κ. Κινάνη ως έκδηλα ανυπόστατο. Από το πρακτικό του Συμβουλίου ημερομηνίας 4/12/1989 προκύπτει καθαρά ότι η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε από το Συμβούλιο και όχι από τον πρόεδρο ή τη γραμματέα του. Η κοινοποίηση της απόφασης στην Αιτήτρια με την εν λόγω επιστολή είναι πράξη μεταγενέστερη της έκδοσης της διοικητικής απόφασης της οποίας το κύρος δεν επηρεάζει καθ' οιονδήποτε τρόπο. Ούτε το κείμενο της πιο πάνω επιστολής ούτε το γεγονός ότι υπογράφηκε από τη γραμματέα του Συμβουλίου οδηγούν στο συμπέρασμα περί αναρμοδιότητας του οργάνου που εξέδωσε την απόφαση, όπως εισηγείται ο κ. Κινάνης.

Ο κ. Παναγιώτου, εκ μέρους του Συμβουλίου, ήγειρε θέμα εκτελεστότητας της επίδικης απόφασης η οποία ισχυρίζεται ότι είναι απλώς επιβεβαιωτική της απόφασης του Συμβουλίου ημερομηνίας 10/2/1989 και δεν μπορεί, ως εκ τούτου, να αποτελέσει αντικείμενο προσφυγής κάτω από το άρθρο 146 του Συντάγματος. Πρόσθετα και/ή διαζευκτικά, ο κ. Παναγιώτου ασχολήθηκε και με την ουσία των λόγων ακύρωσης της προσφυγής τους οποίους επικαλείται η Αιτήτρια και πρόβαλε επί του προκειμένου τα δικά του επιχειρήματα σ' απάντηση εκείνων του κ. Κινάνη.

Κεντρικό θέμα των ισχυρισμών των δυο πλευρών υπήρξε η εκτελεστότητα της προσβαλλόμενης απόφασης. Οι βασικοί ισχυρισμοί του κ. Κινάνη επί του προκειμένου θα μπορούσαν να συνοψιστούν ως εξής:

Ενόψει του κειμένου της δεύτερης επιφύλαξης του άρθρου 6(1), πριν τροποποιηθεί από το Νόμο 216/88, προς υποστήριξη της αίτησης της ημερομηνίας 3/5/1988, η Αιτήτρια είχε υποβάλει στο Συμβούλιο στοιχεία που να ικανοποιούν το ισχύον τότε προσόν της άσκησης κατά κύριο λόγο του επαγγέλματος του κτηματομεσίτη στη

διάρκεια της πενταετίας που είχε προηγηθεί της θέσπισης του βασικού Νόμου. Μετά τη θέσπιση του τροποποιητικού Νόμου 216/88 το Συμβούλιο, λέγει ο κ.Κινάνης, παρέλειψε να ζητήσει, ως όφειλε, από την Αιτήτρια να υποβάλει νέα στοιχεία που να ικανοποιούν την τροποποιηθείσα πρόνοια της δεύτερης επιφύλαξης του άρθρου 6(1). Το Συμβούλιο εξέτασε την αίτηση της Αιτήτριας και ακολούθως εξέδωσε την απορριπτική απόφαση του ημερομηνίας 10/2/1989 αποκλειστικά υπό το φως του άρθρου 6(1) του βασικού Νόμου πριν την τροποποίηση του από το Νόμο 216/88. Η Αιτήτρια για πρώτη φορά υπόβαλε στο Συμβούλιο στοιχεία σχετικά με τη δεύτερη επιφύλαξη του άρθρου 6(1) όπως διαμορφώθηκε με το Νόμο 216/88 με την αίτηση της ημερομηνίας 27/11/1989 με την οποία στην ουσία ζητούσε την ανάκληση της απόφασης του Συμβουλίου ημερομηνίας 10/2/1989. Το Συμβούλιο προέβη, κατά τον κ.Κινάνη, σε νέα έρευνα και εκτίμηση των νέων στοιχείων ενώπιον του, άσχετα αν η έρευνα αυτή ήταν πλημμελής, και εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση η οποία είναι, ως εκ τούτου, εκτελεστή. Η νέα αυτή απόφαση πρέπει να ακυρωθεί γιατί είναι προϊόν κατάχρησης εξουσίας, πλημμελούς έρευνας, πλάνης περί το Νόμο και περί τα πράγματα και παντελώς ανατιολόγητη.

25 Διαξενκτικά και στην περίπτωση που το Δικαστήριο δεχθεί τον ισχυρισμό του Συμβουλίου ότι δε διεξήγαγε νέα έρευνα εν όψει των νέων στοιχείων που υπέβαλε η Αιτήτρια με την αίτηση της ημερομηνίας 27/11/1989, ο κ.Κινάνης ισχυρίζεται ότι το Συμβούλιο είναι ένοχο παράλειψης οφειλόμενης ενέργειας, ότι η παράλειψη του αυτή μπορεί από μόνη της να αποτελέσει αντικείμενο προσφυγής κάτω από το άρθρο 146 του Συντάγματος και ότι στην παρούσα περίπτωση αυτή θα πρέπει να ακυρωθεί με δήλωση του Δικαστηρίου σύμφωνα με η θεραπεία της παραγράφου (B) της Αίτησης. Η οφειλόμενη ενέργεια στην οποία το Συμβούλιο παρέλειψε να προβεί είναι η διεξαγωγή νέας επαρκούς έρευνας υπό το φως των νέων στοιχείων που υπέβαλε η Αιτήτρια καθώς και του νέου νομικού πλαισίου που διαμορφώθηκε με τη θέσπιση του τροποποιητικού Νόμου 216/88.

Εν πρώτοις, θα ήθελα να παρατηρήσω ότι ο

ευπαιδευτος δικηγόρος της Αιτήτριας δε με έχει παραπέμψει σε οποιαδήποτε αρχή του διοικητικού δικαίου ή σε οποιαδήποτε αυθεντία που να υποστηρίζει την εισήγησή του ότι, κάτω από τις περιστάσεις της παρούσας υπόθεσης, το Συμβούλιο είχε υποχρέωση να υποδείξει στην Αιτήτρια να παρουσιάσει οποιαδήποτε νέα στοιχεία. Επιπρόσθετα, θα πρέπει να παρατηρήσω ότι είναι φανερό από τα στοιχεία του φακέλου και από τη διατύπωση της απορριπτικής απόφασης του Συμβουλίου ημερομηνίας 10/2/1989, ότι η αίτηση της Αιτήτριας, ημερομηνίας 3/5/1988, εξετάστηκε και αποφασίστηκε με βάση το νομικό καθεστώς όπως διαμορφώθηκε μετά τη θέσπιση του τροποποιητικού Νόμου 216/88. Υπό το φως των δεδομένων αυτών θα πρέπει, επομένως, να εξεταστούν οι ισχυρισμοί της Αιτήτριας όπως και οι ενέργειες στις οποίες είχε προβεί το Συμβούλιο μετά τη λήψη της επιστολής της Αιτήτριας ημερομηνίας 27/11/1989.

Η θέση του Συμβουλίου, όπως έχει εκτεθεί ενώπιον μου με δήλωση του δικηγόρου του και όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου, είναι ότι δε διεξήγαγε νέα έρευνα πριν εκδώσει την προσβαλλόμενη απόφασή του. Είναι επίσης γεγονός αδιαμφισβήτητο ότι καμιά αιτιολογία δεν αναφέρεται στην απόφαση αυτή.

Το πρώτο ερώτημα που πρέπει να απαντηθεί στο στάδιο αυτό είναι κατά πόσο η παράλειψη του Συμβουλίου να προβεί στη διεξαγωγή νέας έρευνας συνιστά "παράλειψη" μέσα στην έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 146 του Συντάγματος και μπορεί, ως εκ τούτου, να αποτελέσει το αντικείμενο της παρούσας προσφυγής.

Ο κ. Κινάνης εισηγήθηκε ότι η απάντηση στο πιο πάνω ερώτημα πρέπει να είναι θετική και προς υποστήριξη της εισήγησης του με παρέπεμψε στο παρακάτω απόσπασμα από το σύγγραμμα του Τσάτσου "Αίτησις Ακυρώσεως Ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας", 3η έκδοση, σσ. 135, 136, υποσημείωση:

"Επίσης προκειμένου περί της εκ δευτέρου ρητής αρνήσεως το Συμβούλιον της Επικρατείας δεν

εξετάζει την ταυτότητα της αιτιολογίας, (βλ. 193/34, 257/34, 435/34, 65/38, 215/38, 537/38, 859/38, 960/38). Επίσης κατά την νομολογίαν του Συμβουλίου της Επικρατείας η άρνησις ανακλήσεως διοικητικής τινος πράξεως παρά της εκδούσης ταύτην ή της αρμοδίας προς τούτο προϊσταμένης αρχής αποτελεί, κατά γενικόν κανόνα, βεβαιωτικήν πράξιν, ενώ η άρνησις της ανακλήσεως, ητιολογημένη κατά τρόπον προσδιδοντα νέαν αιτιολογίαν εις την μη ανακαλουμένην πράξιν, ως και η άρνησις ανακλήσεως η ερειδομένη επί εσφαλέμης αιτιολογίας, δεν είναι πράξεις βεβαιωτικάι των μη ανακαλουμένων. Η αντίληψις του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι εν προκειμένω λίαν ασαφής. Βλ. 151/29, 210/29, 233/34. 987/36 1222/39. Η άποψις αύτη δεν είναι ορθή οσάκις έχει επέλθει μεταβολή τισ ουσιώδης εις τα πραγματικά δεδομένα, τα οποία ελήφθησαν υπ'όψιν κατά την έκδοσιν της πράξεως, ης επιδιώκεται η ανάκλησις. Εν τοιαύτη περιπτώσει ή ρητά ή σιωπηρά της διοικήσεως άρνησις αποκλείεται να θεωρηθή βεβαιωτική πράξις, εκτός εάν υποτεθή, ότι η διοίκησις αρνείται να προβή εις την ανάκλησιν της ιδίας αυτής πράξεως χωρίς να λάβη ποσώς υπόψιν αυτής τα νέα δεδομένα. Τότε όμως προκυπτει περίπτωσις παραλείψεως οφειλομένης ενεργείας. Βλ., R. Resta, La revoca degli atti amministrative, 1935, σελ. 117 κ.ε."

Ο κ. Παναγιώτου, εκ μέρους του Συμβουλίου, εισηγήθηκε ότι η αποδιδόμενη στο Συμβούλιο παράλειψη δεν είναι προσβλητή κάτω από το άρθρο 146.1 του Συντάγματος, εφόσο κανένας Νόμος δεν επιβάλλει ρητά στο Συμβούλιο την υποχρέωσι να προβεί σε οποιαδήποτε συγκεκριμένη ενέργεια, το δε θέμα για το οποίο παραπονεύεται η Αιτήτρια εμπίπτει στη διακριτική ευχέρεια του Συμβουλίου. Προς υποστήριξιν της εισήγησις του αναφέρθηκε σε αριθμό αυθεντιών, περιλαμβανομένου του παρακάτω αποσπάσματος από τα Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας 1929-1959, σ. 243:

40

"Παράλειψις οφειλομένης νομίμου ενεργείας προσβλητή επί ακυρώσει δι' αιτήσεως προς το Συμβούλιο Επικρατείας δύναται να υπάρξη μόνον

οσάκις δια σαφούς διατάξεως η Διοίκησις υποχρεούται
εις συγκεκριμένην ενέργειαν προς ρύθμισιν ωρισμένης
σχέσεως. Της ενεργείας μη επιβαλλομένης ρητώς υπό
του νόμου και συνεπώς μη ούσης υποχρεωτικής δια την
Διοίκησιν, η παράλειψις της Διοικήσεως ίνα ενεργήση,
και ή εκ της παραλείψεως τεκμαιρομένη άρνησις δεν
συνιστούν εκτελεστάς πράξεις, άλλως τεκμαίρεται, ότι
η ενέργεια ανήκει εις την διακριτικήν ευχέρειαν της
διοικήσεως, εντός της σφαιράς της οποίας δεν είναι
νοητή παράλειψις οφειλομένης ενεργείας."

5

10

Η νομική θέση όπως διατυπώνεται στο πιο πάνω
απόσπασμα έχει πλήρη εφαρμογή στα γεγονότα της
παρούσας υπόθεσης και υιοθετώ, ως εκ τούτου, την
εισήγηση του κ. Παναγιώτου, η οποία υποστηρίζεται
επίσης από τη νομολογία μας. Αναφέρω ενδεικτικά τις
υποθέσεις *The Cyprus Tannery Ltd v. The Republic*
(1979) 3 C.L.R. 405, *Ανδρέας Χριστοδουλίδης και άλλοι ν.*
Κυπριακής Δημοκρατίας (Αναθεωρητική Έφεση 448,
απόφαση ημερομηνίας 15/11/1990), *Π.Ο.Ε.Ν. και Άλλες ν.*
Κυπριακής Δημοκρατίας (απόφαση ημερομηνίας 5/6/1989
στην προσφυγή 248/88), *Ιωάννης Φάκα ν. Κυπριακής*
Δημοκρατίας (απόφαση ημερομηνίας 23/6/1990 στην
προσφυγή 132/89), και *Ekaterini Costea v. The Republic*
(1983) 3 C.L.R. 115, στην οποία οι επί του προκειμένου
αρχές του διοικητικού δικαίου συνοψίζονται ως εξής στη
σ. 123:

15

20

25

"Omission of the administration are of an executory
character, only if they emanate from failure of the admi-
nistration to act in the face of a mandatory legal provi-
sion requiring the administration to take action. Only if
the act is ordained by law, can the inaction of the admi-
nistration rank as an executory act amenable to review.
In the absence of such a provision, failure to act is but an
expression of the discretionary powers of the administra-
tion and is consequently not justiciable in isolation from
the discretionary powers otherwise vested in the adminis-
tration. (See, Conclusion from Jurisprudence of the
Greek Council of Stated 1929-59, p.243)."

30

35

40

Όλες οι πιο πάνω αυθεντίες καθορίζουν την αρχή ότι
παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, μέσα στην

έννοια του άρθρου 146.1 του Συντάγματος, είναι νοητή μόνο όταν επιβάλλεται στη διοίκηση ρητή επιτακτική υποχρέωση εκ του Νόμου να προβεί σε συγκεκριμένη θετική ενέργεια. Είναι φανερό ότι οι λέξεις "Νόμος" ή

5 "νομική πρόνοια" στα κείμενα των πιο πάνω αυθεντιών σημαίνουν μόνο νομοθετική διάταξη. Υπέρ της ορθότητας της θέσης αυτής συνηγορεί και η υποχρέωση που η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας επιβάλλει στον αιτητή που προσβάλλει παράλειψη οφειλόμενης από

10 τη διοίκηση νομίμου ενεργείας, να αναφέρει στην αίτηση ακυρώσεως τη διάταξη η οποία επιβάλλει την υποχρέωση προς ενέργεια. Σχετικές επί του προκειμένου είναι οι αποφάσεις 403/39, 405/39 και 360/52 που αναφέρονται στα Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου Επικρατείας

15 1929-1959, σ.271. Στην παρούσα περίπτωση πουθενά και ποτέ η Αιτήτρια δεν έχει αναφέρει τη διάταξη που επιβάλλει στο Συμβούλιο την υποχρέωση προς ενέργεια. Έπεται ότι η θεραπεία της παραγράφου (Β) της αίτησης δεν είναι εφικτή και απορρίπτεται.

20 Το επόμενο ερώτημα που πρέπει ν' απαντηθεί είναι κατά πόσο η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εκτελεστή, όπως ισχυρίζεται η Αιτήτρια ή κατά πόσο είναι απλώς βεβαιωτική της προηγούμενης εκτελεστής απόφασης

25 ημερομηνίας 10/2/1989, όπως ισχυρίζεται το Συμβούλιο. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση δεν υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο και, επομένως, η Αιτήτρια δεν μπορεί να επικαλεστεί αναφορικά με αυτή λόγους ακυρώσεως, όπως είναι η έλλειψη επαρκούς αιτιολογίας.

30 Μολονότι η προσβαλλόμενη απόφαση περιέχει απλή επιβεβαίωση προηγούμενης εκτελεστής απόφασης, θα μπορούσε, εντούτοις, να θεωρηθεί επίσης εκτελεστή νοουμένου ότι έχει εκδοθεί ύστερα από νέα έρευνα των

35 γεγονότων της υπόθεσης. Κατά πόσο υπάρχει νέα έρευνα είναι ζήτημα πραγματικό. Στο σύγγραμμα του Μιχ. Στασινόπουλου "Δίκαιον των Διοικητικών Διαφορών", 4η έκδοση, αναφέρονται επί του προκειμένου τα εξής στη σ.

40 176:

"Θεωρείται όμως γενικώς νέα έρευνα η λήψις υπ' όψιν νέων ουσιαδών νομικών ή πραγματικών

στοιχείων, κρίνεται δε αυστηρώς το χρησιμοποιηθέν νέον υλικόν, διότι δεν πρέπει ο απολέσας την προθεσμίαν δια την προσβολήν μιας εκτελεστής πράξεως, να δύναται να καταστρατηγή την προθεσμίαν ταύτην δια της δημιουργίας νέας πράξεως, η οποία εξεδόθη κατ' επίφασιν μεν κατόπιν νέας ερεύνης, κατ' ουσίαν όμως επί τη βάσει των αυτών στοιχείων." 5

Στην υπόθεση *Lordos Apartotels Limited v. The Republic* (1974) 3 C.L.R. 471 το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η προσβαλλόμενη πράξη ήταν απλώς επιβεβαιωτική προηγούμενης εκτελεστής πράξης και δεν μπορούσε, ως εκ τούτου, να αποτελέσει το αντικείμενο διοικητικής προσφυγής, επειδή τα νέα στοιχεία που υπέβαλαν οι αιτητές δεν μπορούσαν να θεωρηθούν ως νέα ουσιώδη στοιχεία που επέβαλλαν την διεξαγωγή νέας έρευνας ("cannot be considered as new substantive facts calling for a new enquiry"). 10 15

Αφού έλαβα υπόψη όλα τα επιχειρήματα των δυο πλευρών πάνω στο επίδικο αυτό θέμα, έχω καταλήξει στο συμπέρασμα ότι το Συμβούλιο ενήργησε κατά τρόπο εύλογα επιτρεπτό, ότι τα νέα στοιχεία τα οποία υπέβαλε η Αιτήτρια στις 27/11/89, αντικειμενικά κρινόμενα, δεν επιβάλλουν τη διεξαγωγή νέας έρευνας, και ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα αλλά είναι απλώς βεβαιωτική της απόφασης ημερομηνίας 10/2/1989 η οποία κατέστη τελεσίδικη εφόσο δεν προσβλήθηκε ποτέ από την Αιτήτρια. 20 25

Ενόψει όλων των ανωτέρω, η προσφυγή απορρίπτεται. Δεν εκδίδω όμως, οποιαδήποτε διαταγή αναφορικά με τα έξοδα. 30

Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς έξοδα. 35