

21 Δεκεμβρίου, 1992

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΛΟΥΖΙΔΗΣ,

Αιτητής,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ ΜΕΣΩ
ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ

- Καθ' ης η αίτηση.

(Συνεκδικαζόμενες Υποθέσεις Αρ. 1094/90 & 107/91).

Δημόσιοι Υπάλληλοι — Προαγωγές — Εμπιστευτικές Εκθέσεις — Σε περίπτωση παρατυπίας η Ε.Δ.Υ. μπορεί να λάβει υπόψη τις αξιολογήσεις των πρώτων μόνο κριτών — Παραγνώριση των ολοκληρωμένων εκθέσεων δεν επάγεται ακυρότητα.

5

Δημόσιοι Υπάλληλοι — Προαγωγές — Συστάσεις Προϊσταμένου — Καταργηθέν και ισχύον καθεστώς — Υποβόσκουσα διχοστασία στη νομολογία — Το αληθές νόημα της διάταξης του Άρθρου 34(4) του Νόμου 1/90.

10

Οι αιτητές προσέβαλαν με τις κριθείσες ως συναφείς προσφυγές τους την προαγωγή του ενδιαφερόμενου μέρους στη θέση Τεχνικού Επιθεωρητή, Τμήμα Δημοσίων Έργων.

Το Ανώτατο Δικαστήριο, ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση, αποφάσισε ότι:

15

1) Η εφαρμοστέα προερχόμενη από την νομολογία αρχή, είναι πως σε περίπτωση παρατυπίας, όπως συνέβηκε στη προκειμένη περίπτωση, η Επιτροπή μπορεί να λάβει υπόψη τις αξιολογήσεις των πρώτων κριτών μόνο. Παραγνώριση των ολοκληρωμένων εκθέσεων δεν επάγεται ακυρότητα. Παραπέμπω στην απόφαση της Ολομέλειας στις Α.Ε. 1034, Δημοκρατία & Άλλοι v. Ανδρέα Στυλιανού, ημερ. 10/7/90.

20

2. Γύρω από το θέμα των συστάσεων του Προϊσταμένου

25

Τμήματος υπήρχε μία υποβόσκουσα διχοστασία στη νομολογία. Έχουμε δηλαδή περιπτώσεις που η απλή σύσταση θεωρήθηκε ικανοποιητική.

- 5 Ο νέος νόμος απέβλεψε στη δημιουργία πιο άξιας και αποτελεσματικής διοίκησης. Το Άρθρο 34(4) ήλθε να ενισχύσει αξιοκρατική επιλογή των δημοσίων υπαλλήλων με το να προνοήσει ρητά πως η σύσταση του διευθυντή
- 10 πρέπει να είναι αιτιολογημένη. Το άρθρο μνημονεύει τα στοιχεία των υπηρεσιακών εκθέσεων και των προσωπικών φακέλων ανάμεσα στους παράγοντες που επενεργούν στην απόφαση για προαγωγή. Άρα πρόθεση του νομοθέτη ήταν να απεγκλωβιστούν οι συστάσεις του διευθυντή, που
- 15 συνιστούν πρόσθετο κριτήριο ανέλιξης, από τα προαναφερθέντα στοιχεία. Αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία σε οριακές περιπτώσεις, όπως η παρούσα, που η υπηρεσιακή-εικόνα των υποψηφίων είναι πάνω κάτω η ίδια. Και ασφαλώς ο προϊστάμενος τμήματος είναι σε ιδανική θέση να διαγράφει τους λόγους για τους οποίους
- 20 συστήνει έναν υπάλληλο. Η σύσταση δεν μπορεί να έχει διακοσμητικό χαρακτήρα.

- 25 Τόσο η γραμματική όσο και η τεολογική ερμηνεία συμπίπτουν στην προκείμενη περίπτωση και συνηγορούν υπέρ της άποψης ότι το αληθινό νόημα της διάταξης είναι πως οι συστάσεις δεν είναι δυνατό να βασίζονται μόνο στα τρία κριτήρια. Γιατί διακριβώνονται από τις εκθέσεις και τους φακέλους στους οποίους η διάταξη κάμνει ρητή μεία.

- 30 3. Οι συστάσεις εδώ δεν ήταν αιτιολογημένες. Η διαπιστωθείσα παρανομία δεν αφήνει άλλη εκλογή παρά την ακύρωση.

Η επίδικη απόφαση ακυρώνεται χωρίς έξοδα.

- 35 *Αναφερόμενες Υποθέσεις:*

Δημοκρατία και Άλλοι ν. Στυλιανού (1990) 3 Α.Α.Δ. 2427.

Παπαϊωάννου και Άλλοι ν. Ε.Ε.Υ. (Αρ.2) (1991) 3 Α.Α.Δ. 713.

- 40 **Προσφυγές.**

- 45 Προσφυγές εναντίον της απόφασης της Επιτροπής Δημόσιας Υπηρεσίας να δωρίσει το ενδιαφερόμενο μέρος στη θέση Τεχνικού Επιθεωρητή στο Τμήμα Δημοσίων

Έργων αντί των αιτητών.

Α. Παπαφιλίππου, για τον αιτητή στη Προσφυγή 1094/90.

5

Α. Σ. Αγγελίδης, για τον αιτητή στην Προσφυγή 107/91.

Α. Παπασάββας, Ανώτερος Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για την καθ' ης η αίτηση.

10

Cur. adv. vult.

ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Ανάγνωσε την ακόλουθη απόφαση. Οι δύο αιτητές προσβάλλουν χωριστά την απόφαση της Επιτροπής Δημόσιας Υπηρεσίας να διορίσει το ενδιαφερόμενο πρόσωπο Άνθο Κουντούρη σαν Τεχνικό Επιθεωρητή στο Τμήμα Δημοσίων Έργων από 15/11/90. Πρόκειται για θέση προαγωγής. Η απόφαση είχε ληφθεί στη συνεδρίαση του οργάνου ημερ. 18/10/90 και δημοσιεύθηκε επίσημα στις 23/11/90. Οι προσφυγές κρίθηκαν συνεκδικαστέες ως συναφείς γιατί στρέφονται κατά της ίδιας πράξης, έχουν την ίδια περίπου πραγματική βάση και προβάλλουν, βασικά, κοινούς λόγους για την ακύρωσή της.

15

20

25

Κατά την κρίσιμη συνεδρία η Επιτροπή αποφάσισε να παραγνώρισει διορθώσεις ή τροποποιήσεις που έγιναν από τους προσυπογράφοντες λειτουργούς στις εμπιστευτικές εκθέσεις μερικών υποψηφίων. Κι αυτό γιατί δεν τηρήθηκε η πρόνοια 9 των σχετικών κανονιστικών διατάξεων. Ας σημειωθεί πως η απόφαση επηρέασε τον κ. Αλέξανδρο Κυριάκου (αιτητή στην προσφυγή 107/91) καθώς και τον ενδιαφερόμενο.

30

Στην παραπάνω συνάντηση της Ε.Δ.Υ. προσκλήθηκε και παρέστη ο διευθυντής δημοσίων έργων. Τέθηκαν στη διάθεση του οι προσωπικοί φάκελοι όλων των υποψηφίων και οι υπηρεσιακές τους εκθέσεις, αφού ενημερώθηκε για την απόφαση της Επιτροπής σχετικά μ' αυτές. Ο διευθυντής σύστησε τον ενδιαφερόμενο και δύο άλλους υποψηφίους, αφήνοντας στην κρίση της Επιτροπής την τελική επιλογή. Η σύστασή του, όπως καταγράφεται στο

35

40

πρακτικό, έχει ως εξής:

- 5 "Ο διευθυντής σύστησε προς επιλογή για προαγωγή, με βάση τα τρία κριτήρια στο σύνολό τους, τους Άνθο Κουντούρη, Ανδρέα Χριστοδουλίδη και Δημητράκη Κοφτερό."

- 10 Σαν πιο κατάλληλο η Ε.Δ.Υ. επέλεξε τον ενδιαφερόμενο που αποδέχθηκε εγγράφως στις 27/10/90 την προσφορά διορισμού, για να ακολουθήσει η επίδικη απόφαση, η οποία αποτελεί τον κοινό στόχο των δύο αιτήσεων ακύρωσης. Στην απόφαση προσμέτρησαν τα τρία κριτήρια που θέτει ο νόμος, που εκτιμήθηκαν από τα διαθέσιμα στοιχεία (προσωπικοί φάκελοι και υπηρεσιακές
- 15 εκθέσεις), καθώς επίσης και η σύσταση του διευθυντή.

- Η υπόθεση, ανακινεί άμεσα ένα σημαντικό και - απ' ότι γνωρίζω - νέο ζήτημα που εντοπίζεται στο κριτήριο αυτό, των συστάσεων, όπως θεσμοθέτησε με νέους όρους το άρθρο 35(4) του περί Δημόσιας Υπηρεσίας Νόμου του 90 (1/90). Όμως προηγουμένως θα μπορούσαν να εξεταστούν οι λόγοι που πρόβαλε ο καθένας χωριστά. Παράλληλα η ανάλυση θα φωτίσει και το κύριο θέμα που συγκαταλέγεται στις αλλαγές που καθιέρωσε η νέα
- 20 νομοθεσία στην προσπάθεια να επιτευχθεί μια σε βάθος τομή της δημόσιας υπηρεσίας.

- Πρώτα η περίπτωση του κ. Αλέξανδρου Κυριάκου. Δεν έχει βάση ο ισχυρισμός του ότι υπερτερεί σε προσόντα.
- 30 Ούτε τεκμηριώνεται με αναφορά στα στοιχεία που επισυνάφθηκαν στην δικογραφία. Είναι η θέση του κ. Γεώργιου Λοϊζίδη (αιτητή στην προσφυγή 1094/90) ότι η προαγωγή είναι άκυρη γιατί λήφθηκαν υπόψη παράνομα λειψές εμπιστευτικές εκθέσεις, αφού η Επιτροπή αγνόησε
- 35 τις αξιολογικές κρίσεις που περιέχουν οι τροποποιήσεις των προσυμπληρωμάτων λειτουργιών. Η εφαρμοστέα αρχή, νομολογιακής προέλευσης, είναι πως σε περίπτωση παρατυπίας, όπως συνέβηκε στην προκείμενη περίπτωση, η Επιτροπή μπορεί να λάβει υπόψη τις αξιολογήσεις των
- 40 πρώτων κριτών μόνο. Παραγνώριση των ολοκληρωμένων εκθέσεων δεν επάγεται ακυρότητα. Παραπέμπω στην απόφαση της Ολομέλειας στις Α.Ε. 1028, 1029 και 1034, **Δημοκρατία & Άλλοι ν. Ανδρέα Στυλιανού**, ημερ. 10/7/90.

Εξίσου αβάσιμη είναι η ευρύτερη εισήγηση - και από τους δύο αιτητές - πως υπερέχουν αισθητά σε βαθμό που δικαιολογείται συμπέρασμα έκδηλης υπεροχής τους απέναντι στον ενδιαφερόμενο. Μια ματιά στα στοιχεία δείχνει πως είναι όλοι περίπου ισοδύναμοι. Οι εμπιστευτικές εκθέσεις του κ. Λοιζίδη τα πέντε τελευταία χρόνια τον εμφανίζουν σαν εξαίρετο υπάλληλο εκτός από το 1988 που βαθμολογήθηκε με "λίαν καλώς". Ο ενδιαφερόμενος είχε εξαίρετη επίδοση και για τα 5 χρόνια. Διαφορά στην αρχαιότητα υπήρχε μόνο σε προηγούμενη θέση (8 χρόνια). Αλλά το στοιχείο αυτό, παρά το σχετικό μικρό του εκτόπισμα, ευνοεί τον αιτητή. Στα προσόντα επίσης επικρατεί ισοδυναμία. Ούτε ο κ. Αλέξανδρος Κυριάκου φαίνεται να υστερεί του ενδιαφερομένου στα τρία κριτήρια. Έχει εξαίρετες εκθέσεις για όλα τα κρίσιμα χρόνια και μάλιστα οι επι μέρους βαθμολογίες του είναι καλύτερες. Περαιτέρω είχε μεγαλύτερη υπηρεσία σε προηγούμενη θέση, από δε απόψεως προσόντων είναι σε ίση μοίρα μ' εκείνο.

Παραμένει για εξέταση το παράνομο των αιτητών πως οι συστάσεις του διευθυντή είναι παράνομες γιατί ουσιαστικά δεν περιέχουν αιτιολογία. Η δε αοριστία δεν επιτρέπει δικαστικό έλεγχο. Η άλλη πλευρά αντιμετώπισε το επίμαχο θέμα υποστηρίζοντας πως ο διευθυντής δεν είχε υποχρέωση να αναφερθεί σε υποψηφίους (δηλαδή στους αιτητές) που δεν είχε πρόθεση να συστήσει.

Το θέμα των συστάσεων διέπει το άρθρο 35(4).

"Κατά την προαγωγή η Επιτροπή λαμβάνει δεόντως υπόψη το περιεχόμενο των Προσωπικών Φακέλων και των Φακέλων των Ετήσιων Υπηρεσιακών Εκθέσεων των υποψηφίων, αιτιολογημένες συστάσεις του Προϊσταμένου του Τμήματος στο οποίο υφίσταται η κενή θέση και την εντύπωση την οποία η Επιτροπή αποκόμισε για τους υποψηφίους κατά την προφορική εξέταση, αν αυτή έγινε."

Είναι χρήσιμο, για σκοπούς αντιπαραβολής, να έχουμε υπόψη και τις πρόνοιες του άρθρου 44(3) του περί Δημόσιας Υπηρεσίας Νόμου 33/67, που καταργήθηκε:

5 "Κατά την προαγωγή η Επιτροπή λαμβάνει δεόντως υπ' όψιν τας περί των υποψηφίων ετησίας εμπιστευτικές εκθέσεις και τας επί τούτω συστάσεις του Προϊσταμένου του Τμήματος εν τω οποίω η κενή θέσις."

10 Η νομολογία είχε από νωρίς αναγνωρίσει ότι οι συστάσεις του προϊσταμένου τμήματος είναι αυθυπόστατο στοιχείο κρίσης:

15 "Είναι ένα από τα δεδομένα που οφείλει να συνεξετάσει η Επιτροπή κατά τις ρητές πρόνοιες του νόμου. Με αυτή την έννοια δεν είναι αναπαραγωγή των μετρήσιμων ή των απτών στοιχείων του φακέλου."

Κωνσταντινίδης, Δ., εκδίδοντας την απόφαση της Ολομέλειας στην Α.Ε. 891 Ν. Παπαϊωάννου ν. Ε.Ε.Υ ημερ. 19/12/91).

20 Πρέπει να πούμε όμως ότι υπήρχε μια υποβόσκουσα διχοστασία στη νομολογία. Έχουμε δηλαδή περιπτώσεις που η απλή σύσταση θεωρήθηκε ικανοποιητική.

25 Ο νέος νόμος απέβλεψε στη δημιουργία πιο άξιας και αποτελεσματικής διοίκησης. Το άρθρο 35(4) ήλθε να ενισχύσει την αξιοκρατική επιλογή των δημοσίων υπαλλήλων με το να προνοήσει ρητά πως η σύσταση του διευθυντή πρέπει να είναι αιτιολογημένη. Το άρθρο μνημονεύει τα στοιχεία των υπηρεσιακών εκθέσεων και
30 των προσωπικών φακέλων ανάμεσα στους παράγοντες που επενεργούν στην απόφαση για προαγωγή. Άρα πρόθεση του νομοθέτη ήταν να απεγκλωβιστούν οι συστάσεις του διευθυντή, που συνιστούν πρόσθετο κριτήριο ανέλιξης, από τα προαναφερθέντα στοιχεία.
35 Αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία σε οριακές περιπτώσεις, όπως η παρούσα, που η υπηρεσιακή εικόνα των υποψηφίων είναι πάνω κάτω η ίδια. Και ασφαλώς ο προϊστάμενος τμήματος είναι σε ιδανική θέση να διαγράψει τους λόγους για τους οποίους συστήνει ένα
40 υπάλληλο. Η σύσταση δεν μπορεί να έχει διακοσμητικό χαρακτήρα.

Για να καταλήξω, τόσο η γραμματική όσο και η

τελολογική ερμηνεία συμπίπτουν στην προκείμενη περίπτωση και συνηγορούν υπέρ της άποψης ότι το αληθινό νόημα της διάταξης είναι πως οι συστάσεις δεν είναι δυνατό να βασίζονται μόνο στα τρία κριτήρια. Γιατί 5
διακριβώνονται από τις εκθέσεις και τους φακέλους στους οποίους η διάταξη κάμνει ρητή μνεία.

Οι συστάσεις εδώ δεν ήταν αιτιολογημένες. Η διαπιστωθείσα παρανομία δεν αφήνει άλλη εκλογή παρά 10
την ακύρωση. Οι προσφυγές πετυχαίνουν. Η επίδικη προαγωγή ακυρώνεται. Δεν επιδικάζονται έξοδα.

Η επίδικη απόφαση ακυρώνεται χωρίς έξοδα.