

10 Ιουνίου, 1994

[ΧΑΤΖΗΤΣΑΓΓΑΡΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΔΕΣΠΩ ΣΥΜΕΟΥ,

Αιτήτρια,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΟΥ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥ ΤΟΥΡΙΣΜΟΥ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 682/93)

Διοικητικό Δίκαιο — Αρχή της επανεξέτασης — Προσφυγή κατά της απόφασης που λήφθηκε μετά από επανεξέταση — Το Δικαστήριο μπορεί να εξετάσει λόγους ακυρότητας που προβλήθηκαν στην πρώτη προσφυγή αλλά δεν είχαν εξεταστεί από το Δικαστήριο.

5

Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Αυτεπάγγελτη εξέταση ζητήματος δημοσίας τάξεως — Παράβαση Νόμου και ουσιώδους τύπου της διαδικασίας αποτελούν ζητήματα δημοσίας τάξεως.

Κυπριακός Οργανισμός Τουρισμού — Προαγωγές — Συστάσεις — Κανονισμός 15(3) των Περί Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού (Διάρθρωσις και Όροι Υπηρεσίας) Κανονισμών του 1970 (ΚΔΠ 829/70) — Λαμβάνονται οι συστάσεις του Προϊσταμένου του Τμήματος στο οποίο ανήκει η κενή θέση — Παράβαση του Κανονισμού αποτελεί παράβαση ουσιώδους τύπου και παράβαση Νόμου.

15

Με την προσφυγή της αυτή, η αιτήτρια προσέβαλε την απόφαση των καθ' ων η αίτηση να προόξουν στη θέση Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού τα ενδιαφερόμενα μέρη αντί της ίδιας. Ένας από τους λόγους που προβλήθηκαν από τον δικηγόρο της αιτήτριας και που αποσύρθηκε όμως σε κατοπινό στάδιο ήταν η παράβαση της διαδικασίας των συστάσεων που προβλέπετε από τον Καν. 15(3) των Περί Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού (Διάρθρωσις και Όροι Υπηρεσίας) Κανονισμών (ΚΔΠ 829/70), καθ' ότι ζητήθηκαν οι συστάσεις των Προϊσταμένων των Τμημάτων από τα οποία προέρχονταν οι υποψήφιοι αντί

20

25

του Προϊσταμένου του Τμήματος στο οποίο ανήκε η κενή θέση.

Το Ανώτατο Δικαστήριο ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση, αποφάσισε ότι:

- 5
- (1) Όπως ρητά αναφέρεται στην απόφαση του αδελφού Δικαστή, οι πρώτες προσφυγές πέτυχαν για τρεις λόγους και ως εκ τούτου ο αδελφός Δικαστής δεν προχώρησε στην εξέταση των υπόλοιπων λόγων ακύρωσης που προβλήθηκαν συμπεριλαμβανομένου και του ισχυρισμού για μη συμμόρφωση με τον Κ.15(3) των Περί Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού (Διάρθρωσις και Όροι Υπηρεσίας) Κανονισμών του 1970 (ΚΔΠ 829/70). Το Δικαστήριο τούτο είναι ελεύθερο να υπεισέλθει και να εξετάσει τον πιο πάνω ισχυρισμό και το γεγονός ότι ο Οργανισμός φαίνεται να έχει λάβει υπόψη την προγενέστερη απόφαση του Δικαστηρίου και να έχει συμμορφωθεί κατά την επανεξέταση της υπόθεσης, είναι άσχετο για τους σκοπούς της παρούσας διαδικασίας.
- 10
- (2) Ως εκ τούτου το Δικαστήριο θα προχωρήσει στην εξέταση του εν λόγω ισχυρισμού παρόλον που έχει αποσυρθεί από το δικηγόρο της αιτήτριας γιατί θεωρεί ότι τυχόν παραγνώριση της πρόνοι-ας του Κ.15(3) συνιστά πλάνη περί το Νόμο και παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που θεωρούνται ζητήματα δημόσιας τάξης και συγκαταλέγονται μεταξύ των θεμάτων εκείνων που εξετάζονται αυτεπάγγελτα από το Δικαστήριο.
- 15
- (3) Στη συγκεκριμένη περίπτωση υπάρχει καταφανή παράβαση Νόμου και παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Ο Κ.15(3) αναφέρει ρητά ότι πριν την προαγωγή λαμβάνονται υπόψη οι συστάσεις του Προϊσταμένου “του Τμήματος εν των οποίων η κενή θέση”. Το Διοικητικό Συμβούλιο του Οργανισμού δε συμμορφώθηκε με την πρόνοια του επίδικου Κανονισμού αλλά προχώρησε και ζήτησε τις απόψεις Προϊσταμένων άλλων από εκείνων που καθόρισε ο Κανονισμός.
- 20
- Όπως προκύπτει από το σχετικό πρακτικό η άποψη του Προϊσταμένου του ενδιαφερομένου μέρους φαίνεται να έχει παίξει καθοριστικό ρόλο στη λήψη της απόφασης για την προαγωγή του.
- 25
- Το Δικαστήριο δεν μπορεί να αγνοήσει την ύπαρξη της παρανομίας και να προχωρήσει στην εξέταση της ουσίας της υπόθεσης όπως εισηγήθηκε ο δικηγόρος της αιτήτριας γιατί αυτό θα σήμαινε επικύρωση της παρανομία εκ μέρους του Δικαστηρίου
- 30
- 35
- 40

τούτου. Το γεγονός ότι η αιτήτρια απέσυρε τον ισχυρισμό, περί μη συμμόρφωσης με τον Κ.15(3) δεν εξαλείφει και την ίδια την παρανομία. Το Δικαστήριο αδυνατεί να υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υπόθεσης εφόσον η επίδικη απόφαση στηρίχθηκε κατά μεγάλο μέρος (αν όχι στο μεγαλύτερο) σε παράνομες συστάσεις. 5

Η προσφυγή επιτυγχάνει χωρίς έξοδα.

Αναφερόμενες υποθέσεις: 10

P.I.K. v. Καραγιώργη κ.ά. (1991) 3 Α.Α.Δ. 159,

Δημητρίου κ.ά. v. Κ.Ο.Τ. (1993) 4 Α.Α.Δ. 1035, 15

Κυπριανίδης κ.ά. v. Κ.Ο.Τ. (1993) 4 Α.Α.Δ. 2486,

Φιτικίδου κ.ά. v. Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού (1993) 4 Α.Α.Δ. 2028. 20

Προσφυγή.

Προσφυγή εναντίον της απόφασης του Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού με την οποία τα ενδιαφερόμενα μέρη προάχθηκαν στη θέση Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού αντί της αιτήτριας. 25

Γ. Κολοκασίδης, για την Αιτήτρια.

Α. Δικηγορόπουλος, για τους Καθ' ων η αίτηση. 30

Cur. adv. vult.

ΧΑΤΖΗΤΣΑΓΓΑΡΗΣ, Δ.: Η αιτήτρια με την προσφυγή αυτή ζητεί την ακύρωση της απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού (ο Οργανισμός) με την οποία προάχθηκαν στη θέση Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού οι Κρίνος Χ"Γεωργίου και Στέλιος Πιτσιλλίδης αντί της αιτήτριας. Αυτή είναι η τρίτη προσφυγή της αιτήτριας εναντίον της προαγωγής των πιο πάνω. 40

Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφέρω ότι κατά το στάδιο των διευκρινίσεων στις 19.4.94 η αιτήτρια απέσυρε την προσφυγή όσον αφορά την προαγωγή του Στέλιου Πιτσιλλίδη και ως εκ τούτου η προσφυγή στρέφεται μόνο κατά της προαγωγής του ενδιαφερομέ-

νου μέρους Κρίνου Χ"Γεωργίου.

5 Οι Στέλιος Πιτσιλλίδης και Κρίνος Χ"Γεωργίου είχαν αρχικά προαχθεί στην επίδικη θέση με απόφαση της Επιτροπής Προσωπικού ημερ. 5.12.89. Η εν λόγω απόφαση είχε προσβληθεί από τέσσερις υπαλλήλους του Οργανισμού μεταξύ των οποίων ήταν και η αιτήτρια. Το Ανώτατο Δικαστήριο στις 2.4.91 κήρυξε την απόφαση της Επιτροπής Προσωπικού άκυρη γιατί λήφθηκε από όργανο μη νόμιμα συγκροτημένο, με βάση την απόφαση της Ολομέλειας του 10 Ανωτάτου Δικαστηρίου στην υπόθεση *P.I.K. ν. Καραγιώργη κ.ά.* (1991) 3 Α.Α.Δ. 159.

15 Ενόψει των πιο πάνω το Διοικητικό Συμβούλιο του Οργανισμού στη συνεδρία του ημερ. 12.4.1991 επανεξέτασε το θέμα της πλήρωσης των θέσεων του Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού με βάση το πραγματικό και νομικό καθεστώς που ίσχυε την ημέρα που λήφθηκε η πιο πάνω απόφαση της Επιτροπής Προσωπικού που ακυρώθηκε. Το Διοικητικό Συμβούλιο κατά την εν λόγω συνεδρία του διόρισε αναδρομικά από την 1.1.1990 τους Στ. Πιτσιλλίδη και Κρ. Χ"Γεωρ- 20 γίου στις μόνιμες θέσεις Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού.

25 Τρεις από τους τέσσερις υπαλλήλους που καταχώρησαν την πρώτη προσφυγή (μεταξύ τους και η αιτήτρια) καταχώρησαν και πάλι προσφυγή εναντίον του Οργανισμού για ακύρωση της πιο πάνω απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου.

30 Το Ανώτατο Δικαστήριο στις 30.11.1992 (*Μαρκίδου κ.ά. ν. Κ.Ο.Τ.* (1992) 4 Α.Α.Δ. 4472) ακύρωσε την πιο πάνω απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου ημερ. 12.4.1991 για τους τρεις πιο κάτω λόγους:

- 35 (α) Παράλειψη διεξαγωγής της δέουσας έρευνας από την Επιτροπή Προσωπικού αναφορικά με παράπονο του κ. Καριώλου για αμεροληψία (σελ. 4486 της απόφασης).
- (β) Παράλειψη διεξαγωγής της δέουσας έρευνας αναφορικά με τις γνώσεις της Αγγλικής γλώσσας από τον κ. Χ"Γεωργίου (σελ. 4486 και 4487 της απόφασης).
- 40 (γ) Πλάνη αναφορικά με την αρχαιότητα του κ. Χ"Γεωργίου έναντι της κας. Συμεού (αιτήτριας στην παρούσα προσφυγή).

Ως εκ τούτου, το θέμα της πλήρωσης των θέσεων του Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού επανεξετάσθηκε εξ υποαρχής με βάση όλα

τα στοιχεία και δεδομένα που ίσχυαν κατά τον ουσιαστικό χρόνο που λήφθηκε η απόφαση της Επιτροπής Προσωπικού ημερ. 5.12.89, στη συνεδρία του Διοικητικού Συμβουλίου ημερ. 9.6.93 (Τεκμήριο 2 στην Ενσταση). Το Συμβούλιο μελέτησε κατ' αρχή το Σημείωμα της Γενικού Διευθυντή ημερ. 30.12.92 (Τεκμήριο 1). Αναφέρθηκε αρχικά ότι στις 5.12.89 οι δύο θέσεις που πληρώθηκαν δεν προσδιορίζονταν στο Προϋπολογισμό του Οργανισμού για το 1990 σαν κενές θέσεις σε οποιοδήποτε από τα Τμήματα του Οργανισμού, και ως εκ τούτου δεν ζητήθηκαν συστάσεις από τον Προϊστάμενο οποιουδήποτε τέτοιου Τμήματος. 5 10

Σύμφωνα με τον Κανονισμό 15(3) των περί Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού (Διάρθρωσις και Όροι Υπηρεσίας) Κανονισμών του 1970 (ΚΔΠ 829/70), "Κατά την προαγωγή λαμβάνονται δεόντως υπ' όψιν αι περί των υποψηφίων συστάσεις του Προϊσταμένου του Τμήματος εν τω οποίω η κενή θέσις". 15

Ζητήθηκαν όμως και δόθηκαν συστάσεις από τους άμεσα Προϊσταμένους κάθε υποψηφίου. Στη συνέχεια το Συμβούλιο και σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου (Δικαστής Χρυσοστομής) στην *Μαρκιάδου κ.ά. ν. Κ.Ο.Τ.* (1992) 4 Α.Α.Δ. 4472 επανεξέτασε τον ισχυρισμό του κ. Γλαύκου Καριόλου για εχθρική αντιμετώπιση, και μετά από έρευνα τον απέρριψε. Το Συμβούλιο επανεξέτασε το θέμα γνώσεως της Αγγλικής Γλώσσας του κ. Κρ. Χ' Γεωργίου και για τους λόγους που αναφέρονται στις σελ. 4 και 5 του Τεκμηρίου 2 αποφάσισε ότι αυτός κατέχει το προσόν αυτό. 20 25

Το Συμβούλιο κατά την αξιολόγηση των υποψηφίων έλαβε υπόψη τα καθήκοντα και τις ευθύνες της θέσης και τ' απαιτούμενα για αυτήν προσόντα όπως διαλαμβάνονταν στο Σχέδιο Υπηρεσίας, τις κρίσεις και συστάσεις των Προϊσταμένων των υποψηφίων όπως αυτές δόθηκαν το 1989, και μελέτησε τα στοιχεία ενός εκάστου των υποψηφίων από τους προσωπικούς και εμπιστευτικούς φακέλους αναφορικά με τα προσόντα, την αρχαιότητα και την αξία. Ειδικότερα σε ό,τι αφορά τον Κρ. Χ' Γεωργίου σημειώθηκε ότι η αρχαιότητά του έναντι της Δέσπως Συμεού είναι 18 μήνες χωρίς ν' αποδοθεί σ' αυτή σημαντική βαρύτητα. Ελήφθη όμως υπόψη η αναφορά του Προϊσταμένου του υποψηφίου Κρ. Χ' Γεωργίου η οποία εκτίθεται στις σελ. 6 και 7 του Τεκμηρίου 2. 30 35

Καταλήγοντας, το Συμβούλιο έκρινε ότι οι υποψήφιοι Στέλιος Πιτσιλλίδης (ομόφωνα) και Κρίνος Χ' Γεωργίου (κατά πλειοψηφία) είναι οι καταλληλότεροι για προαγωγή στη θέση Ανώτερου Τουριστικού Λειτουργού γιατί "συνεκτιμώντας όλα τα σχετικά 40

στοιχεία έκρινε ότι οποιοσδήποτε άλλος υποψήφιος δεν υπερέχει έκδηλα, αντικειμενικά, αναντίλεκτα και αυταπόδεικτα”.

5 Εκ μέρους της αιτήτριας προβλήθηκαν διάφοροι λόγοι για ακύρωση της επίδικης απόφασης. Ο δικηγόρος της επικαλέστηκε υπεροχή της αιτήτριας στις εμπιστευτικές εκθέσεις και στα προσόντα. Προβλήθηκαν επίσης διάφοροι ισχυρισμοί, αναφορικά με τις συστάσεις των Προϊσταμένων όπως για παράδειγμα ότι το Συμβούλιο έχει δώσει ιδιαίτερη βαρύτητα σ’ ένα απόσπασμα της σύστασης του Προϊσταμένου του ενδιαφερομένου μέρους. Επίσης το Δικαστήριο παραπέμφθηκε σε αρνητικά σχόλια που περιέχονται σε εμπιστευτικές εκθέσεις του ενδιαφερομένου μέρους, και προβλήθηκε ο ισχυρισμός ότι το Διοικητικό Συμβούλιο κατά τη λήψη της επίδικης απόφασης έλαβε υπόψη εσφαλμένα κριτήρια προαγωγής.

15 Ο δικηγόρος του Οργανισμού υποστήριξε ότι ο Οργανισμός ενήργησε σύμφωνα με τις πρόνοιες του Νόμου και των Κανονισμών και ότι η επίδικη απόφαση ήταν εύλογα επιτρεπτή.

20 Ο δικηγόρος της αιτήτριας και σε σχέση με τους ισχυρισμούς του που άπτονται των συστάσεων των Προϊσταμένων, αναφέρθηκε στη σελ. 5 της γραπτής του αγόρευσης και στον Κ.15(3) η πρόνοια του οποίου εκτίθεται πιο πάνω, και είπε ότι στην επίδικη διαδικασία προαγωγής ακολουθήθηκε μια διαφορετική διαδικασία καθώς οι συστάσεις δόθηκαν από τους Τμηματάρχες των Τμημάτων εκ των οποίων προέρχονταν οι υποψήφιοι. Συνεχίζοντας είπε: “Είναι συζητήσιμο ότι ο κανονισμός αυτός είναι αυστηρά εφαρμόσιμος και η παρέκκλιση που σημειώθηκε σε αυτή την περίπτωση πρέπει να επηρεάσει αναπόφευκτα και τη νομιμότητα της πράξης”.

30 Σε κατοπινό στάδιο ο δικηγόρος της αιτήτριας απέσυρε τον πιο πάνω ισχυρισμό και ζήτησε από το Δικαστήριο να υπεισέλθει στην ουσία της υπόθεσης και να ακυρώσει την επίδικη απόφαση λόγω καταφανούς υπεροχής της πελάτισσάς του έναντι του ενδιαφερομένου μέρους.

40 Στο στάδιο των διευκρινήσεων και προτού αποσυρθεί ο ισχυρισμός για μη συμμόρφωση με τον Κ.15(3) ο δικηγόρος του Οργανισμού υιοθέτησε το περιεχόμενο της γραπτής αγόρευσης του δικηγόρου του Στέλιου Πιτσιλλίδη ο οποίος τελικά απεχώρησε από τη διαδικασία ενόψει της αποσυρθείσας προσφυγής. Προχώρησε δε να πει πως η θέση του δικηγόρου του Στ. Πιτσιλλίδη όπως αυτή εκφράζεται μέσα από τη γραπτή του αγόρευση είναι ότι εφόσον ο ισχυρισμός αναφορικά με τη μη συμμόρφωση του Οργανισμού με

τον Κ.15(3) ετέθη και ενώπιον του αδελφού Δικαστή Χρυσοστομή στην *Μαρκίδου κ.ά. ν. Κ.Ο.Τ.* (1992) 4 Α.Α.Δ. 4472 και το Δικαστήριο δεν αποφάνθηκε οτιδήποτε επί του θέματος, και εφόσον στην προκειμένη περίπτωση πρόκειται περί επανεξέτασης, το Δικαστήριο τούτο εμποδίζεται από του να υπεισέλθει στην εξέταση του εν λόγω 5
ισχυρισμού.

Ο πιο πάνω ισχυρισμός δεν φαίνεται να έχει προβληθεί τόσο ξεκάθαρα από τον κ. Αγγελίδη. Εν πάση όμως περιπτώσει, διαφωνώ με την πιο πάνω εισήγηση σε σχέση με οποιαδήποτε “δέσμευση” του Δικαστηρίου τούτου. Όπως ρητά αναφέρεται στη σελ. 4488 της απόφασης του αδελφού Δικαστή, οι προσφυγές πέτυχαν για τους τρεις λόγους που αναφέρω στη σελ 1301 της απόφασής μου αυτής και ως εκ τούτου ο αδελφός Δικαστής δεν προχώρησε στην εξέταση των υπόλοιπων λόγων ακύρωσης που προβλήθηκαν συμπεριλαμβανομένου και του ισχυρισμού για μη συμμόρφωση με τον Κ.15(3). Το Δικαστήριο τούτο είναι κατά την άποψή μου ελεύθερο να υπεισέλθει και να εξετάσει τον πιο πάνω ισχυρισμό και το γεγονός ότι ο Οργανισμός φαίνεται να έχει λάβει υπόψη την προγενέστερη απόφαση του Δικαστηρίου και να έχει συμμορφωθεί κατά την επανεξέταση της υπόθεσης, είναι άσχετο για τους σκοπούς της παρούσας διαδικασίας. 10
15
20

Ως εκ τούτου θα προχωρήσω στην εξέταση του εν λόγω ισχυρισμού παρόλον που έχει αποσυρθεί από το δικηγόρο της αιτήτριας γιατί θεωρώ ότι τυχόν παραγνώριση της πρόνοιας του Κ.15(3) συνιστά πλάνη περι το νόμο και παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που θεωρούνται ζητήματα δημόσιας τάξης και συγκαταλέγονται μεταξύ των θεμάτων εκείνων που εξετάζονται αυτεπάγγελτα από το Δικαστήριο: 25

“(2) Ως προς δε τους μη προβληθέντας λόγους ακυρώσεως, ούτοι εξετάζονται, κατά κανόνα, και αυτεπαγγέλτως υπό του Σ.Ε. εάν ανάγονται εις αρμοδιότητα του εκδόσαντος την πράξιν οργάνου: 44 (55), εις αντισυνταγματικότητα του νόμου, εφ’ ου ερείδεται η προσβαλλόμενη πράξις: 1484 (50), ενίοτε εις το ανατιολόγητον αυτής: 317 (42), 11 (43), ή και εις προφανή παράβασιν του νόμου: 1756 (53), 1752 (54).” (Βλ. Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας 1929-1959 σελ. 276). 30
35

Επίσης ο Στασινόπουλος στο Σύγγραμμά του “Δίκαιο των Διοικητικών Διαφορών” 4η έκδοση, στις σελ. 251 και 252 αναφέρει: 40

“Β’. Εξετάζονται όμως αυτεπαγγέλτως οι λόγοι οι αφορώντες εις την δημοσίαν τάξιν. Βεβαίως δεν είναι εύκολον, να ει-

πη τις ποιοι λόγοι αφορώσι και ποιοι δεν αφορώσιν εις την δημοσίαν τάξιν. Αλλά το Σ.Ε. βεβαιοί ότι τοιοῦτος λόγος είναι π.χ. ο της αναρμοδιότητος, θα ηδύνατό τις δε ενδεικτικῶς να προσθέσῃ και τον λόγον της κακῆς συνθέσεως του διοικητικῆς οργάνου, ἴσως και τον της παραλείψεως ουσιώδους τύπου της διαδικασίας.”

5
10
15
20
25
30
35
40

Στη συγκεκριμένη περίπτωση είναι καθαρό ότι έχουμε καταφανή παράβαση νόμου και παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Ο Κ.15(3) αναφέρει ρητά ότι πριν την προαγωγή λαμβάνονται υπόψη οι συστάσεις του Προϊσταμένου “του Τμήματος εν των οποίω η κενή θέση”. Το Διοικητικό Συμβούλιο του Οργανισμού για το λόγο που αναφέρεται στη σελ. 2 του Τεκμηρίου 2 δε συμμορφώθηκε με την πρόνοια του επίδικου Κανονισμού αλλά προχώρησε και ζήτησε τις απόψεις Προϊσταμένων άλλων από εκείνων που καθόρισε ο Κανονισμός. Ὅπως προκύπτει από το σχετικό πρακτικό η άποψη του Προϊσταμένου του ενδιαφερομένου μέρους φαίνεται να έχει παίξει καθοριστικό ρόλο στη λήψη της απόφασης για την προαγωγή του.

20 Το ίδιο θέμα απασχόλησε τους αδελφούς Δικαστές Νικήτα και Κωνσταντινίδη στις υποθέσεις *Δημήτρης Δημητρίου και Άλλοι v. Κ.Ο.Τ.* (1993) 4 Α.Α.Δ. 1035 και *Κώστας Κυπριανίδης και Άλλοι v. Κ.Ο.Τ.* (1993) 4 Α.Α.Δ. 2486 αντίστοιχα. Παραθέτω πιο κάτω σχετικό απόσπασμα από την απόφαση του Δικαστή Νικήτά στην υπόθεση *Δημητρίου* (πιο πάνω) (σελ. 1038-1040 της απόφασης), το οποίο υιοθέτησε και ο Δικαστής Κωνσταντινίδης.

30
35
40

“Το θέμα που δεσπόζει στις εισηγήσεις των αιτητών είναι πως η απόφαση έχει ληφθεί με διαδικασία που αντίκειται στις διατάξεις των καν. 6 και 15(3). Η αποφασιστική για την έκβαση των προσφυγών σημασία του επιβάλλει την εξέταση του ζητήματος κατά προτεραιότητα. Είναι, αναλυτικότερα, η θέση των αιτητών πως έπρεπε να αποφασισθεί το τμήμα που αφορούσε η θέση και στη συνέχεια να κληθεί ο προϊστάμενος του εν λόγω τμήματος, που θα είχε και ευκαιρία να συγκρίνει όλους τους υποψηφίους, να προβεί σε συστάσεις. Η παροχή και τελικά η κατά τη λήψη της απόφασης αξιολόγηση συστάσεων από προϊσταμένους που δεν είχαν αρμοδιότητα, όπως ομολογουμένως, έγινε στην προκείμενη περίπτωση, συνιστά παράβαση του νόμου και των κανονισμών. Συγχρόνως αποκαλύπτει πως το διορίζον όργανο υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιον.

.....
.....

Έχω εξετάσει κάθε πτυχή της εισήγησης των αιτητών της

οποίας τον πυρήνα έχω προδιαγράψει. Απόφυγα να σχολιάσω τις αποφάσεις που αναφέρθηκαν εκατέρωθεν γιατί το θέμα που ανέκλυψε εμφανίζει μια πρωτοτυπία που φαίνεται πως δεν καλύπτει η νομολογία. Είδαμε πως η Επιτροπή αρνήθηκε να εφαρμόσει τον καν. 15(3) και ότι δικαιολόγησε την παρέκκλιση επικαλούμενη το γεγονός πως η θέση δεν είχε υπαχθεί ακόμη σε οποιοδήποτε από τα θεσμοθετημένα τμήματα του Οργανισμού. 5

Η ερμηνεία όμως αυτή έρχεται σε αντίθεση όχι μόνο με το γράμμα αλλά και με το πνεύμα του κανονισμού. Και δεν παρέχεται αποχρών λόγος για την παράκαμψή του. Αποδοχή τέτοιας ερμηνείας θα σήμαινε ουσιαστικά κατάργηση της πρόνοιας. Ενώ φαίνεται πως ο νομοθέτης θέλησε να συνδέσει το στοιχείο των συστάσεων πρωτίτως με τον προϊστάμενο του τμήματος στο οποίο θα υπηρετήσει ο νέος υπάλληλος. Φυσιολογικά ο προϊστάμενος αυτός συγκεντρώνει τις προϋποθέσεις για να εκτιμήσει καλύτερα τις ανάγκες του τμήματος σε συνδυασμό με τη στελέχωσή του. Εν πάση πάντως περίπτωση αν δεν είναι δυνατό να προέλθουν οι συστάσεις από αυτόν τότε, σύμφωνα με τις ερμηνευτικές διατάξεις που παρέθεσα, μόνο ο γενικός διευθυντής μπορεί να τον υποκαταστήσει στο έργο αυτό. 10 15 20

Το ότι το σχέδιο υπηρεσίας δεν κατατάσσει τη θέση δεν αποτελεί κώλυμα για την υπαγωγή της από τον ίδιο τον Οργανισμό σε ιδιαίτερο τμήμα προτού η Επιτροπή Προσωπικού προχωρήσει να ακούσει τις συστάσεις. Στο σημείο αυτό μπορεί να επισημανθεί η συνάρτηση του καν. 15(3) με τον καν. 6 που ρυθμίζει τα της διάρθρωσης. Γιατί απαιτείται από τον πρώτο η παροχή των συστάσεων του προϊσταμένου του τμήματος “εν τω οποίω η κενή θέσις”. Πρέπει ίσως να τονισθεί πως προκύπτει με ευχέρεια από το πρακτικό ότι οι συστάσεις, όπως δόθηκαν εδώ, λήφθηκαν υπόψη και επηρέασαν ενδεχόμενα το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης πράξης. Έχουμε με άλλα λόγια παράβαση ουσιώδους τύπου. Βλέπε *Ανδρέας Γεωργίου και Άλλοι ν. Δημοκρατίας* (1989) 3 Α.Α.Δ 1443, *Αλίκη Λιμνάτου και Άλλες ν. Δημοκρατίας* (1990) 3 Α.Α.Δ. 4057, (ανάλυση του θέματος από την απόφαση της μειοψηφίας που δεν αφορά τη διαφωνία) και *Δημοκρατία και Άλλος ν. Χρυσόστομου Χριστοφή* (1991) 3 Α.Α.Δ. 25.” 25 30 35

Το πιο πάνω απόσπασμα υιοθετήθηκε επίσης από τον αδελφό Δικαστή Πογιατζή στην υπόθεση *Νίνα Φιτικίδου και Άλλοι ν. Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού* (1993) 4 Α.Α.Δ. 2028. 40

Για τους λόγους που αναφέρονται στο απόσπασμα της απόφα-

σης του Δικαστή Νικήτα που εκτίθεται ανωτέρω κρίνω ότι η απόφαση καθίσταται τρωτή και ακυρωτέα.

- 5 Δεν μπορώ να αγνοήσω την ύπαρξη της παρανομίας και να προχωρήσω στην εξέταση της ουσίας της υπόθεσης όπως εισηγήθηκε ο δικηγόρος της αιτήτριας γιατί αυτό θα σήμαινε επικύρωση της παρανομίας εκ μέρους του Δικαστηρίου τούτου. Το γεγονός ότι η αιτήτρια απέσυρε τον ισχυρισμό, περί μη συμμόρφωσης με τον Κ.15(3) δεν εξαλείφει και την ίδια την παρανομία. Το Δικαστήριο
- 10 αδυνατεί να υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υπόθεσης εφόσον η επίδικη απόφαση στηρίχθηκε κατά μεγάλο μέρος (αν όχι στο μεγαλύτερο) σε παράνομες συστάσεις.

- 15 Η προσφυγή επιτυγχάνει και η επίδικη απόφαση ακυρώνεται.

Δε γίνεται διάταγμα για τα έξοδα.

Η επίδικη απόφαση ακυρώνεται χωρίς έξοδα.