

10 Νοεμβρίου, 1994

[ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΜΙΧΑΗΛ ΠΑΠΑΣΤΥΛΙΑΝΟΥ,

Αιτητής,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ  
ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ,*Καθ' ων η αίτηση.**(Υπόθεση Αρ. 598/93)*

- 
- Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Εκτελεσιτότητα προ-  
σβαλλόμενης πράξης — Βεβαιωτική πράξη — Ταυτότητα πραγματικής  
και νομικής βάσης — Μεσολάβηση αναδρομικής τροποποίησης κανονι-  
στικού καθεστώτος μεταξύ πρώτης και δεύτερης απόφασης — Η δεύτε-  
ρη, και προσβαλλόμενη, πράξη κρίθηκε εκτελεστή και αναθεωρήσιμη για 5
- Εκπαιδευτικοί Λειτουργοί — Υπηρεσία — Κανονιστικό καθεστώς —  
Απουσία από την υπηρεσία χωρίς άδεια — Δεν λογίζεται υπηρεσία κα-  
τά μείζονα λόγο όταν και απουσία με άδεια χωρίς απολαβές δεν ανα- 10  
γνωρίζεται ως υπηρεσία — Η μόνη αναγνωριζόμενη υπηρεσία μετά το  
διορισμό είναι η παρεχόμενη στην κυπριακή Εκπαιδευτική Υπηρεσία με  
την διαφοροποίηση ως προς αναγνωρισμένα σχολεία που επέφεραν οι 15  
Περί Εκπαιδευτικών Λειτουργών (Καθορισμός Αναγνωρισμένης Υπη-  
ρεσίας για Σκοπούς Διορισμού, Προαγωγής και Προσαυξήσεως) (Τρο-  
ποποιητικοί Κανονισμοί Κ.Δ.Π. 185/92 — Αδιάφορο το γεγονός ότι η 15  
απουσία χωρίς άδεια δεν επιφέρει τη διακοπή, κατά περίπτωση, του  
υπηρεσιακού δεσμού.
- Αντικείμενο της προσφυγής ήταν η απαίτηση του αιτητή να του ανα- 20  
γνωριστεί ως υπηρεσία η περίοδος κατά την οποία απουσίασε χωρίς  
άδεια από τα καθήκοντά του. Ο αιτητής είχε ξαναπροσφύγει στο Δικα-  
στήριο για τον ίδιο λόγο και η προσφυγή του είχε απορριφθεί αλλά επα-  
νήλθε λόγω μεταβολής στους Περί Εκπαιδευτικών Λειτουργών (Καθο-

ρισμός Αναγνωρισμένης Υπηρεσίας για σκοπούς Διορισμού, Προαγωγής και Προσαυξήσεων) Κανονισμούς (Κ.Δ.Π. 143/90) την οποία επέφερε η Κ.Δ.Π. 185/92.

- 5 Το Ανώτατο Δικαστήριο, απορρίπτοντας την προσφυγή, αποφάσισε ότι:
1. Όπως υποδεικνύεται από την Ολομέλεια στην υπόθεση *Pieris ν. Republic* (1983) 3 C.L.R. 1054 που επικαλέστηκαν οι καθ'ων η αίτηση, ορισμένη απόφαση είναι βεβαιωτική άλλης εφόσον και οι δύο σπριζονται στην ίδια πραγματική και νομική βάση. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εξετάστηκε το νέο αίτημα με ζητούμενο το αν η τροποποίηση των κανονισμών διαφοροποιούσε την κατάσταση. Η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εκτελεστή αφού το θέμα της επενέργειας της τροποποίησης των Κανονισμών πρέπει να είναι, ως νέο, αναθεωρήσιμο.
  2. Ούτε η τροποποίηση των Κανονισμών ούτε η επικύρωση του διορισμού του αιτητή αλλοιώνουν το γεγονός ότι διεκδικεί ως υπηρεσία τη περίοδο της παράνομης απουσίας του. Εξακολουθεί να ισχύει, όπως αποφασίστηκε και στην προηγούμενη Προσφυγή του *Παλαστυλιανού ν. Δημοκρατίας* πως η παρανομία δεν γεννά δικαιώματα. Προς την ίδια κατεύθυνση οδηγεί και ο Κανονισμός 9 στην αρχική του μορφή αλλά και όπως τροποποιήθηκε και ορθά το νέο αίτημά του αιτητή απορρίφθηκε και κατ' επίκλησή του. Ορίζει ο Κανονισμός πως δεν λογίζεται ως υπηρεσία η χρονική περίοδος κατά την οποία εκπαιδευτικός λειτουργός βρίσκεται με άδεια χωρίς απολαβές, εκτός σε περιπτώσεις που καθορίζονται. Η ύπαρξη του υπηρεσιακού δεσμού δεν οδηγεί αυτόματα στην αναγνώριση υπηρεσίας για τους σκοπούς των Κανονισμών. Εφόσον δε η απουσία με άδεια χωρίς απολαβές αποχαρκτηρίζεται ως υπηρεσία, κατά μείζονα λόγο, όπως αποφασίστηκε ήδη στην *Παλαστυλιανού ν. Δημοκρατίας* δεν είναι υπηρεσία σύμφωνα με τους Κανονισμούς η περίοδος απουσίας χωρίς άδεια.
  3. Η απόφαση του δικαστή Γ. Μ. Πική στην πιο πάνω προσφυγή πως "μετά το διορισμό σε θέση στην Εκπαιδευτική Υπηρεσία, η μόνη υπηρεσία η οποία μπορεί να ληφθεί υπόψη για οποιουδήποτε σκοπούς προαγωγής ή προσαυξήσεων, είναι εκείνη η οποία παρέχεται στην Κυπριακή Εκπαιδευτική Υπηρεσία" ισχύει και δεσμεύει, με την απαραίτητη, βέβαια, διαφοροποίηση που επέφερε η επιφύλαξη που προστέθηκε στον Κανονισμό 9 με τους Περί Εκπαιδευτικών Λειτουργών (Καθορισμός Αναγνωρισμένης Υπηρεσίας για σκοπούς Διορισμού, Προαγωγής και Προσαυξήσεων) (Τροποποιητικούς) Κανονισμούς (ΚΔΠ 185/92).

Η επιφύλαξη αναγνωρίζει και την υπηρεσία στα αναγνωρισμένα σχολεία που καθορίζει ο Κανονισμός κατά τη διάρκεια της περιόδου που ο εκπαιδευτικός λειτουργός βρίσκεται με άδεια απουσίας χωρίς απολαβές και δεν καλύπτει τον αιτητή.

5

4. Δεν έχει επιβληθεί δεύτερη τιμωρία στον αιτητή εν προκειμένω. Η αυθαίρετη απουσία του αιτητή δεν διέκοψε το δεσμό του με την υπηρεσία από μόνη της αν και θα μπορούσε να λεχθεί ότι ίσως αυτό θα έπρεπε να ήταν το αποτέλεσμα ενόψει της συμπεριφοράς του. Ήταν στην υπηρεσία ο αιτητής αλλά δεν λένουν οι Κανονισμοί πως μετρά ως υπηρεσία για τους σκοπούς της και η περίοδος κατά την οποία ο λειτουργός εγκαταλείπει τα καθήκοντά του γιατί έτσι θέλει. Και το γράμμα και το πνεύμα των Κανονισμών οδηγεί προς την αντίθετη ακριβώς κατεύθυνση και ορθά απορρίφθηκε το αίτημα παρά την άσχετη για τους σκοπούς των συζητούμενων κανονισμών επικύρωση του διορισμού του αιτητή.

10

15

*Η προσφυγή απορρίπτεται με έξοδα.*

*Αναφερόμενες υποθέσεις:*

20

*Παπαστυλιανού ν. Δημοκρατίας (1993) 4 Α.Α.Δ. 284,*

*Pieris v. Republic (1983) 3 C.L.R 1054.*

25

### **Προσφυγή.**

Προσφυγή εναντίον της απόφασης των Καθ'ων η αίτηση με την οποία δεν αναγνωρίστηκε στον αιτητή ως υπηρεσία η περίοδος κατά την οποία απουσίασε χωρίς άδεια από τα καθήκοντά του.

30

Ο αιτητής παρουσιάζεται αυτοπροσώπως.

*P. Παπαέτη, Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ'ων η αίτηση.*

35

*Cur. adv. vult.*

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗΣ, Δ.: Αντικείμενο της συζήτησης είναι η απαίτηση του αιτητή να του αναγνωριστεί ως υπηρεσία η περίοδος κατά την οποία απουσίασε χωρίς άδεια από τα καθήκοντά του. Δεν είχε συμπληρωθεί ένας μήνας από το διορισμό του επί δοκιμασία στη μόνιμη θέση του καθηγητή φιλολογίας, όταν, στις 28 Σεπτεμβρίου 1989 εγκατέλειψε αυθαίρετα τα καθήκοντά του. Το γραπτό αίτημά του για άδεια απουσίας ημερομηνίας 6 Οκτωβρίου 1989 απορρίφθη-

40

κε αλλά αυτό δεν τον ανέκοψε. Απουσίασε για ολόκληρη τη σχολική περίοδο. Στις 18 Ιουλίου 1990, κατά τη διάρκεια των θερινών διακοπών δηλαδή, ειδοποίησε ότι βρίσκεται στη διάθεση της υπηρεσίας. Ανέλαβε καθήκοντα την 1 Σεπτεμβρίου 1990 αλλά δεν ήταν ούτε αυτή τη φορά διατεθειμένος να προσαρμόσει τους προσωπικούς του προγραμματισμούς στις ανάγκες της υπηρεσίας. Έφυγε χωρίς άδεια στις 10 Οκτωβρίου 1990 και επανήλθε στις 31 Αυγούστου 1991. Δικάστηκε για τα πειθαρχικά αδικήματα που παραδέχθηκε ότι διέπραξε και του επιβλήθηκε συνολικό πρόστιμο £100.

10

Ήταν η θέση του πως η τιμωρία του θα έπρεπε να σημαίνει και την εξάντληση της σημασίας του γεγονότος ότι είχε απουσιάσει χωρίς άδεια και ζήτησε αναγνώριση της περιόδου της απουσίας του ως υπηρεσίας. Το αίτημά του απορρίφθηκε και άσκησε την προσφυγή 15 214/92. Το σκεπτικό της απόρριψής της βρίσκεται στο ακόλουθο απόσπασμα από την απόφαση του δικαστή Γ.Μ. Πικί. (Βλ. *Μιχαήλ Παπαστυλιανού ν. Δημοκρατίας* (1993) 4 Α.Α.Δ. 284.

20

“Ο δικηγόρος του αιτητή υπέβαλε ότι η απόρριψη του αιτήματος του αντίκειται προς τις πρόνοιες του Κ.3 της Κ.Δ.Π. 143/90 και ιδιαίτερα της παραγράφου (γ) η οποία καθιστά υπηρεσία σε δημόσιο σχολείο της Ελλάδας ως υπηρεσία ή προϋπηρεσία για σκοπούς διορισμού, προαγωγής και προσαυξήσεων. Επίσης ισχυρίζεται ότι η απόφαση συνιστά παραβίαση της αρχής του φυσικού δικαίου που απαγορεύει τη διπλή τιμωρία για το ίδιο παράπτωμα, ποινικό ή πειθαρχικό. Σύμφωνα με το δικηγόρο του αιτητή η επιδικη απόφαση συνιστά τιμωρία πρόσθετη από εκείνη που του επιβλήθηκε για την άνευ άδειας απουσία του από τα καθήκοντά του.

30

Στη γνωμάτευση προς την Ε.Ε.Υ που δόθηκε εκ μέρους του Γενικού Εισαγγελέα, επισημαίνεται ότι, (α) η αξίωση του αιτητή δε μπορούσε να γίνει αποδεκτή γιατί αυτό θα συνιστούσε προσπορισμό ωφελημάτων από το ίδιο σφάλμα κατά παράβαση της αρχής του δικαίου γνωστής με τη λατινική ορολογία *ex turpi causa non oritur actio*, και γιατί (β) αντίκειται προς τις πρόνοιες του Κ.9 που αποκλείει τον υπολογισμό ως υπηρεσίας της περιόδου κατά την οποία απουσιάζει εκπαιδευτικός με άδεια χωρίς απολαβές.

40

Ο δικηγόρος του αιτητή υποστήριξε ότι ο Κ.9 περιορίζεται μόνο σε περιπτώσεις όπου υπάλληλος απουσιάζει με άδεια και ότι εξαιρείται από τις διατάξεις του Κ.9 η απουσία χωρίς άδεια. Βρίσκω την εισηγήση αυτή παράδοξη γιατί θέτει εκπαιδευτικό λειτουργό που απουσιάζει χωρίς άδεια σε πλεονεκτική θέση έναντι

- λειτουργού ο οποίος απουσιάζει με την έγκριση των αρχών. Η απάντηση είναι ότι ο Κ. 9 περιλαμβάνει κατά μείζονα λόγο και απουσία υπαλλήλου χωρίς την άδεια των αρχών. Μετά το διορισμό σε θέση στην εκπαιδευτική Υπηρεσία, η μόνη υπηρεσία η οποία μπορεί να ληφθεί υπόψη για οποιουδήποτε σκοπούς προαγωγής ή προσαυξήσεων, είναι εκείνη η οποία παρέχεται στην κυπριακή Εκπαιδευτική Υπηρεσία. Η αξίωση του αιτητή προσκρούει επίσης στην αρχή του δικαίου ότι η παρανομία δε γεννά δικαιώματα. 5
- Κρίνω την προσφυγή εντελώς απαράδεκτη και την απορρίπτω με έξοδα.” 10
- Ο αιτητής δεν εγκατέλειψε όσα ο ίδιος αντιλαμβάνεται ως δικαιώματά του. Δεν αμφισβήτησε την ορθότητα της δικαστικής απόφασης που είναι τώρα τελεσίδικη αλλά υπέβαλε αίτημα για επανεξέταση. Την απόρριψή του στις 9 Ιουνίου 1993, ακολούθησε η παρούσα προσφυγή. 15
- Οι Καθ' ων η αίτηση εγείρουν προδικαστικό ζήτημα ως προς την εκτελεστότητα της νέας απόφασης. Εισηγούνται πως είναι απλώς βεβαιωτική της πρώτης. Αντιτείνει ο αιτητής πως μεσολάβησαν γεγονότα νέα, πως ήταν εξ αιτίας τους που υπέβαλε το νέο αίτημα και πως η απόφαση είναι εκτελεστή αφού αφορούσε σ' αυτά. Είναι γεγονός ότι ο αιτητής υπέβαλε το νέο αίτημα ενόψει της τροποποίησης των περί Εκπαιδευτικών Λειτουργών (Καθορισμός Αναγνωρισμένης Υπηρεσίας για Σκοπούς Διορισμού, Προαγωγής και Προσαυξήσεων) Κανονισμών του 1990 (Κ.Δ.Π. 143/90) από την ΚΔΠ 185/92 και του γεγονότος της επικύρωσης του διορισμού του από 1 Σεπτεμβρίου 1989. Ήταν η θέση του πως εφόσον η ΚΔΠ 185/92 ορίστηκε να έχει ισχύ από 15 Ιουνίου 1990 κάλυπτε αναδρομικά την περίπτωση του και πως η εξέταση του νέου αιτήματος του κάτω από το νέο νομικό καθεστώς που δημιουργήθηκε πρόσδιε στην προσβαλλόμενη απόφαση εκτελεστότητα. Στην ΚΔΠ 185/92 δόθηκε για πρώτη φορά ερμηνεία στον όρο “υπηρεσία” που τον κάλυπτε από τη στιγμή που επικυρώθηκε ο διορισμός του από 1 Σεπτεμβρίου 1989. 20  
25  
30  
35
- Όπως υποδεικνύεται από την Ολομέλεια στην υπόθεση *Pieris v. Republic* (1983) 3 C.L.R. 1054 που επικαλέστηκαν οι καθ' ων η αίτηση, ορισμένη απόφαση είναι βεβαιωτική άλλης και εφόσον και οι δυο στηρίζονται στην ίδια πραγματική και νομική βάση. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εξετάστηκε το νέο αίτημα με ζητούμενο το αν η τροποποίηση των κανονισμών διαφοροποιούσε την κατάσταση. (Βλ. τη γνωμάτευση εκ μέρους του Γενικού Εισαγγελέα ημερομηνίας 40

31 Μαρτίου 1993). Η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εκτελεστή αφού το θέμα της επενέργειας της τροποποίησης των Κανονισμών πρέπει να είναι, ως νέο, αναθεωρήσιμο.

- 5 Ισχυρίζεται ο αιτητής πως αφού επικυρώθηκε ο διορισμός του, υποχρεωτικά λήφθηκε υπόψη ως υπηρεσία του ολόκληρη η περίοδος από την 1 Σεπτεμβρίου 1989 που είναι πλέον, κατά την ερμηνευτική διάταξη των Κανονισμών, η ημερομηνία έναρξης της υπηρεσίας του χωρίς δυνατότητα διάσπασής της. Ούτε η τροποποίηση των Κανονισμών ούτε η επικύρωση του διορισμού του αιτητή αλλοιώνουν το
- 10 γεγονός ότι διεκδικεί ως υπηρεσία τη περίοδο της παράνομης απουσίας του. Εξάκολουθεί να ισχύει, όπως αποφασίστηκε και στην *Παπαστυλιανού ν. Δημοκρατίας* (1993) 4 Α.Α.Δ. 284 πως η παρανομία δεν γεννά δικαιώματα. Προς την ίδια κατεύθυνση οδηγεί και ο Κανονισμός 9 στην αρχική του μορφή αλλά και όπως τροποποιήθηκε και ορθά το νέο αίτημά του αιτητή απορρίφθηκε και κατ' επίκλησή του. Ορίζει ο Κανονισμός πως δεν λογίζεται ως υπηρεσία η χρονική περίοδος κατά την οποία εκπαιδευτικός λειτουργός βρίσκεται με άδεια χωρίς απολαβές, εκτός σε περιπτώσεις που καθορίζονται. Η ύπαρξη του υπηρεσιακού δεσμού δεν οδηγεί αυτόματα στην αναγνώριση υπηρεσίας για τους σκοπούς των Κανονισμών. Εφόσον δε η απουσία με άδεια χωρίς απολαβές αποχαρακτηρίζεται ως υπηρεσία, κατά μείζονα λόγο, όπως αποφασίστηκε ήδη στην *Παπαστυλιανού* δεν είναι υπηρεσία σύμφωνα με τους Κανονισμούς η περίοδος
- 20 απουσίας χωρίς άδεια.
- 25

- Δεύτερος συλλογισμός του αιτητή συνδέεται με το γεγονός ότι, όπως προκύπτει, διατήρησε τον υπηρεσιακό του δεσμό με το ελληνικό δημόσιο ως καθηγητής σε δημόσιο σχολείο στην Ελλάδα. Ο αιτητής διεκδίκησε και πέτυχε διορισμό στην Κύπρο χωρίς να διακόψει εκείνο τον υπηρεσιακό δεσμό αφού εξασφάλισε άδεια από εκεί για μεταπτυχιακές σπουδές. Λέγει λοιπόν πως, “κατά το χρόνο που μεσολάβησε από το διορισμό του την 1 Σεπτεμβρίου 1989 μέχρι την πραγματική ανάληψη των καθηκόντων του την 1 Σεπτεμβρίου 1991
- 30 ασκούσε εκπαιδευτική υπηρεσία σε σχολεία της Ελλάδας και εκτέλούσε μεταπτυχιακή εργασία που αναγνωρίστηκε ως εκπαιδευτική υπηρεσία από την Ελλάδα κατά τρόπο ώστε να δικαιούται να υποστηρίξει ότι πληροί τα στοιχεία του όρου ‘υπηρεσία’ που αναφέρει ο Κανονισμός”. Εννοεί δηλαδή ο αιτητής πως η περίοδος της αυθαίρετης απουσίας του στην Κύπρο πρέπει να μετρήσει ως υπηρεσία του στην Ελλάδα σύμφωνα με τον Κανονισμό 3(γ) που αναγνωρίζει την υπηρεσία ή προϋπηρεσία σε δημόσιο σχολείο μέσης ή δημοτικής εκπαίδευσης που λειτουργεί στην Ελλάδα. Επεκτάθηκε κατά τις διευκρινίσεις και σε αόριστη αναφορά σε σύμβαση μεταξύ Κύπρου και
- 40

Ελλάδας προς την ίδια κατεύθυνση.

Πρόκειται για σόφισμα που ήδη αποδοκιμάστηκε στην **Παλαστυλιανού ν. Δημοκρατίας**. Η απόφαση του δικαστή Γ.Μ. Πιχή πως “μετά το διορισμό σε θέση στην εκπαιδευτική Υπηρεσία, η μόνη υπηρεσία η οποία μπορεί να ληφθεί υπόψη για οποιουσδήποτε σκοπούς προαγωγής ή προσαυξήσεων, είναι εκείνη η οποία παρέχεται στην κυπριακή Εκπαιδευτική Υπηρεσία” ισχύει και δεσμεύει, με την απαραίτητη, βέβαια, διαφοροποίηση που επέφερε η επιφύλαξη που προστέθηκε στον Κανονισμό 9 με την ΚΔΠ 185/92.

5

10

Η επιφύλαξη αναγνωρίζει και την υπηρεσία στα αναγνωρισμένα σχολεία που καθορίζει ο Κανονισμός κατά τη διάρκεια της περιόδου που ο εκπαιδευτικός λειτουργός βρίσκεται με άδεια απουσίας χωρίς απολαβές και δεν καλύπτει τον αιτητή.

15

Ο αιτητής επανήλθε και με το επιχείρημα πως η προσβαλλόμενη απόφαση συνιστά δεύτερη ποινή που του επιβλήθηκε για το ίδιο πειθαρχικό παράπτωμα χωρίς μάλιστα να του δοθεί η δυνατότητα να ακουστεί ενόψει, όπως εξηγεί, του ορισμού του όρου “υπηρεσία” που εισήγαγε η ΚΔΠ 185/92. Η απόρριψη του αρχικού του επιχειρήματος αφαιρεί το υπόβαθρο και από αυτό τον ισχυρισμό. Δεν έχει επιβληθεί δεύτερη τιμωρία στον αιτητή. Η αυθαίρετη απουσία του αιτητή δεν διέκοψε το δεσμό του με την υπηρεσία από μόνη της αν και θα μπορούσε να λεχθεί ότι ίσως αυτό θα έπρεπε να ήταν το αποτέλεσμα ενόψει της συμπεριφοράς του. Ήταν στην υπηρεσία ο αιτητής αλλά δεν λένουν οι Κανονισμοί πως μετρά ως υπηρεσία για τους σκοπούς της και η περίοδος κατά την οποία ο λειτουργός εγκαταλείπει τα καθήκοντά του γιατί έτσι θέλει. Και το γράμμα και το πνεύμα των Κανονισμών οδηγεί προς την αντίθετη αιριώς κατεύθυνση και ορθά απορρίφθηκε το αίτημα παρά την άσχετη για τους σκοπούς των συζητούμενων κανονισμών επικύρωση του διορισμού του αιτητή.

20

25

30

Δεν έχει στοιχειοθετηθεί λόγος ακυρότητας. Η προσφυγή αποτυγχάνει και απορρίπτεται με έξοδα εναντίον του αιτητή.

35

Τα έξοδα να υπολογιστούν από τον Πρωτοκολλητή για να εγκριθούν από το Δικαστήριο. Η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται.

40

*Η προσφυγή απορρίπτεται με έξοδα σε βάρος του αιτητή.*