

23 Φεβρουαρίου, 1994

[ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΒΥΡΙΔΗΣ,

Αιτητής,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ ΓΕΝΙΚΟΥ ΔΙΕΥΘΥΝΤΗ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΕΞΩΤΕΡΙΚΩΝ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 347/93)

*Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Αντικείμενο —
Παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας — Το ζήτημα συνεχιζόμενης πα-
ράλειψης, λόγω μη συμμορφώσεως της διοίκησης προς ακυρωτική
απόφαση — Δικαιοδοσία του Δικαστηρίου να επιληφθεί προσφυγής
κατά της συνεχιζόμενης παράλειψης, υπό το φως των παραγράφων 6 5
και 5 του Άρθρου 146.*

Με απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου (στην πρωτόδικη δικαιο-
δοσία του) ακυρώθηκε η “άρνηση και/η παράλειψη των καθ’ ων η αί-
τηση να συστήσουν τον αιτητή και/η να αποστείλουν τη βεβαίωση - σύ- 10
σταση που προνοείται από την Εγκύκλιο 750 της 11 Ιανουαρίου 1986
προς την Επιτροπή Δημόσιας Υπηρεσίας, για προαγωγή του αιτητή
στη συνδυασμένη θέση Συμβούλου ή Γενικού Προξένου Α’ από 1
Οκτωβρίου 1990. Κατά το Άρθρο 146.4(γ) του Συντάγματος δηλώθη-
κε, πως ό,τι παραλείφθηκε θα έπρεπε να διενεργηθεί. 15

Με την παρούσα προσφυγή ο αιτητής επεδίωξε δεύτερη ακυρωτι-
κή απόφαση σε σχέση με την ίδια “παράλειψη/άρνηση”.

Το Ανώτατο Δικαστήριο, απορρίπτοντας την προσφυγή, αποφά- 20
σισε ότι:

1. Δεν συνιστά θέμα που είναι δυνατό να εξεταστεί η απροσημάτι-
στη άρνηση της διοίκησης να συμμορφωθεί ενεργώς με δεσμευτική

απόφαση του Δικαστηρίου, όπως είναι η υποχρέωσή της σύμφωνα με την επιταγή του Άρθρου 146.5 του Συντάγματος.

- 5 2. Δεν έχει καταδειχθεί ο,τιδήποτε που θα μπορούσε να στοιχειοθετήσει αντικείμενο που δεν έχει ήδη καλυφθεί δεσμευτικά με την απόφαση στην πρώτη προσφυγή.

Το Άρθρο 146.5 του Συντάγματος επιτάσσει:

- 10 “Η κατά την τετάρτην παράγραφον του παρόντος άρθρου απόφασις δεσμεύει παν Δικαστήριο, όργανον ή αρχήν εν τη Δημοκρατία, και τα περί ων πρόκειται όργανα, αρχαί ή πρόσωπα υποχρεούνται εις ενεργόν συμμόρφωσιν προς ταύτην.”

- 15 Τίποτε δεν αμβλύνει την απόλυτη υποχρέωση της διοίκησης προς συμμόρφωση με την απόφαση του Δικαστηρίου ή μειώνει την ευθύνη της για τη παραβίαση του Συντάγματος.

Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς έξοδα.

20

Αναφερόμενες υποθέσεις:

Ορφανίδης κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1990) 3 Α.Α.Δ. 2207,

25

Δημοκρατία ν. Θαλασσινού (1991) 3 Α.Α.Δ. 203,

Γεωργίου ν Δήμου Λεμεσού (1992) 4 Α.Α.Δ. 1055,

30

Δημοκρατία ν. Γιωργαλλή (1993) 3 Α.Α.Δ. 590,

Justice Party ν. Republic (1986) 3 C.L.R. 187,

Γεωργίου ν. Δήμου Λεμεσού (Αρ. 2) (1992) 4 Α.Α.Δ. 1548,

35

Γεωργίου ν. Δήμου Λεμεσού (Αρ.3) (1992) 4 Α.Α.Δ. 1687.

Προσφυγή.

- 40 Προσφυγή εναντίον άρνησης και/ή παράλειψης των καθ' ων η αίτηση να συστήσουν τον αιτητή και/ή να αποστείλουν τη βεβαίωση - σύσταση για προαγωγή του στη συνδυασμένη θέση Συμβούλου ή Γενικού Προξένου Α'.

Α. Κωνσταντίνου, για τον Αιτητή.

Π. Κληρίδης, Ανώτερος Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση.

Cur. adv. vult.

5

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗΣ, Δ.: Με απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου (στην πρωτόδικη δικαιοδοσία του) ακυρώθηκε η “άρνηση και/η παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να συστήσουν τον αιτητή και/η να αποστείλουν τη βεβαίωση - σύσταση που προνοείται από την εγκύκλιο 750 της 11 Ιανουαρίου 1986 προς την Επιτροπή Δημόσιας Υπηρεσίας, για προαγωγή του αιτητή στη συνδυασμένη θέση Συμβούλου ή Γενικού Προξένου Α' από 1 Οκτωβρίου 1990. Κατά το Άρθρο δε 146.4(γ) του Συντάγματος δηλώθηκε πως ό,τι παραλείφθηκε θα έπρεπε να διενεργηθεί. (Βλ. *Γεώργιος Βυρίδης ν. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Γενικού Διευθυντή Υπουργείου Εξωτερικών* Προσφυγή 845/90 ημερομηνίας 30 Νοεμβρίου 1992).

10

15

Με την παρούσα προσφυγή ο αιτητής επιδιώκει δεύτερη ακυρωτική απόφαση σε σχέση με την ίδια “παράλειψη/άρνηση”. Μετά την εγκατάλειψη από τους καθ' ων η αίτηση της λανθασμένης πράγματι θέσης τους πως δεν είχαν υποχρέωση συμμόρφωσης επειδή εφεσίβαλαν την πρωτόδικη απόφαση στην Προσφυγή 845/90 ενόψει της απόφασης της Ολομέλειας στην υπόθεση *Ορφανίδης κ.ά. ν. Δημοκρατία* (1992) 3 Α.Α.Δ. 2207, παρέμεινε ως μόνο ζήτημα το παραδεκτό δεύτερης ή ενδεχομένως και διαδοχικών προσφυγών σε σχέση με συνεχιζόμενη παράλειψη.

20

25

Ως προς την παρούσα διαδικασία, η υποχρέωση για σύσταση ή αποστολή της σύστασης/βεβαίωσης που θα οδηγήσει στην κατάληψη από τον αιτητή της ανώτερης θέσης, είναι δεδουλευμένη. Εξάλλου, δεν συνιστά θέμα που είναι δυνατό να εξεταστεί η απροσημάτιστη πλέον άρνηση της διοίκησης να συμμορφωθεί ενεργώς με τη δεσμευτική απόφαση του Δικαστηρίου όπως είναι η υποχρέωσή της σύμφωνα με την επιταγή του Άρθρου 146.5 του Συντάγματος. (Βλ. *Κυπριακή Δημοκρατία ν. Γρηγόρη Θαλασσινού* (1991) 3 Α.Α.Δ. 203).

30

35

Εξέτασα όμοιο θέμα στην υπόθεση *Ανδρούλλα Ανδρέα Γεωργίου ν. Δήμου Λεμεσού* (1992) 4 Α.Α.Δ. 1055. Αναφέρθηκα σε έκταση στις δυο αντίθετες νομολογιακές τάσεις στην Ελλάδα και στην ανάλυση του θέματος στη μελέτη του Β. Μ. Ρώτη - “Το Φαινόμενο της Δυστροπίας της Διοικήσεως στην Εκτέλεση Ακυρωτικών Αποφάσεων. Το Αδιέξοδο και τα Αντίδοτα” που δημοσιεύθηκε στον τμητικό τόμο του Συμβουλίου της Επικρατείας (1929 - 1979) Τόμος 1

40

σελ. 343 -370 και στο Σύγγραμμα της Δήμητρας Κοντόγιωργα - Θεοχαροπούλου - "Αι Συνέπειαι της Ακυρώσεως Διοικητικής Πράξεως έναντι της Διοικήσεως έκδοση 1988 σελ. 89-92. Προσέγγισα το θέμα με γνώμονα το πλέγμα των συνταγματικών ρυθμίσεων στην Κύπρο, ειδικά από την άποψη των επιπτώσεων από το Άρθρο 146.6 του Συντάγματος. Με δοσμένη την πρώτη δικαστική απόφαση, δεν μπορεί πλέον, πρωτοδίκως, να συζητηθεί η εξ αρχής υποχρέωση της διοίκησης προς ορισμένη ενέργεια: ούτε είναι δυνατό να τίθεται ζήτημα έκδοσης απόφασης προσδιοριστικής, σε συνδυασμό με το άρθρο 146.5 του Συντάγματος της μελλοντικής συμπεριφοράς του οργάνου. Αυτή δεν μπορεί παρά να συνίσταται σε ενεργό συμμόρφωση προς την ακυρωτική απόφαση. Δέκτηκα όμως πως είναι δυνατό να τίθεται ζήτημα έκδοσης απόφασης καθαρά πια αναγνωριστικής προκειμένου να διακηρυχθεί η συνέχιση της παράνομης παράλειψης κατά το χρονικό διάστημα που καλύπτει η νέα προσφυγή ως απαραίτητη προϋπόθεση για τη θεμελίωση αξίωσης για αποζημιώσεις: νοουμένου ότι, κατά αναλογία προς τις περιπτώσεις που η προσφυγή δεν καταργείται και εκδικάζεται παρά το ότι έχει χάσει το αντικείμενό της, θεμελιώνεται, έστω εκ πρώτης όψεως, ζημιά. Αυτά, ενόψει της αποκλειστικής δικαιοδοσίας του Ανωτάτου Δικαστηρίου προς επίλυση των θεμάτων που άπτονται της διοικητικής πτυχής μιας υπόθεσης προκειμένου να εξεταστεί από το Επαρχιακό Δικαστήριο, κατ' εφαρμογή του άρθρου 146.6 του Συντάγματος, η ενδεχόμενη αξίωση για αποζημίωση σε όλη της τη νοητή έκταση.

Ο αιτητής, υιοθετώντας την πιο πάνω απόφαση, εισηγήθηκε στη γραπτή του αίτηση πως η συνεχιζόμενη παράλειψη της διοίκησης του προκαλεί ζημιά γιατί, ενόσω διαρκεί, του στερεί τη δυνατότητα να είναι υποψήφιος για προαγωγή σε θέσεις Πληρεξούσιου Υπουργού που προκηρύχθηκαν ή θα προκηρυχθούν και επηρεάζει την αρχαιότητά του. Ο ισχυρισμός ως προς τον συνεχιζόμενο επηρεασμό της δυνατότητάς του να διεκδικήσει ανώτερη θέση, εγκαταλείφθηκε στο στάδιο των διευκρινίσεων. Ο αιτητής έχει ήδη ανέλθει στη θέση Συμβούλου ή Γενικού Προξένου Α' από την 1 Ιουλίου 1991 πριν δηλαδή και από την έκδοση της απόφασης στην Προσφυγή 845/90. Έπεται ότι η οφειλόμενη συμμόρφωση σύμφωνα με την απόφαση στην Προσφυγή εκείνη, θα πρέπει να εκδηλωθεί με αναδρομή στην 1 Οκτωβρίου 1990, για να καλυφθεί το μεσοδιάστημα των εννέα μηνών μέχρι την 1 Ιουλίου 1991. Συνεπώς η όποια ζημιά θα πρέπει να συναρτηθεί προς το γεγονός ότι ο αιτητής κατέχει τη θέση από 1 Ιουλίου 1991 και όχι από την 1 Οκτωβρίου 1990.

Δεν έχει καταδειχθεί τέτοια ζημιά ούτε καν ως απλό ενδεχόμενο. Η αρχαιότητα του αιτητή επηρεάζεται βέβαια αλλά αυτό είναι συνέπεια της παράλειψης εξ αρχής. Αυτή η συνέπεια δεν διαφοροποιείται ως προς τη φύση της ή ως προς την έκτασή της ανάλογα με τη διάρκεια της παράλειψης. Η οφειλόμενη συμμόρφωση της διοίκησης στη δικαστική απόφαση, είτε την πρωτόδικη είτε, στη συνέχεια, της Ολομέλειας εφόσον την επικυρώσει κατ' έφεση, οποτεδήποτε εκδηλωθεί, θα οδηγήσει στην αναδρομική προαγωγή του αιτητή από την 1 Οκτωβρίου 1990. Κατά τις διευκρινίσεις έγινε αναφορά και σε επηρεασμό του αιτητή για όσο διαρκεί η παράλειψη ως προς το προβάδισμα στην υπηρεσία, την ιεραρχία, την ανάθεση καθηκόντων και το πρωτόκολλο. Κατά τους καθ' ων η αίτηση αυτά τα επιπρόσθετα είναι οπωσδήποτε αστήρικτα αφού συσχετίζονται προς λειτουργούς ομοιοβαθμους του αιτητή. Όπως και να έχουν τα πράγματα δεν έχει εξηγηθεί από τον αιτητή με ποιο τρόπο, εξ αιτίας κατ' ισχυρισμό επηρεασμού τέτοιου είδους, μπορεί να θεωρηθεί ως "πρόσωπο ζημιωθέν" με την έννοια του άρθρου 146.6 του Συντάγματος.

Στο τέλος ο αιτητής υποστήριξε πως ενόψει της απόφασης της Ολομέλειας στην υπόθεση *Κυπριακή Δημοκρατία v. Σωτήρη Γιωργαλλή* (1993) 3 Α.Α.Δ. 590 είναι παραδεκτή η προσφυγή ανεξάρτητα από την ύπαρξη ζημιάς ή βλάβης. Εξετάζω την εισήγηση παρά το ότι είναι αντίθετη προς την αρχική εφόσον το ζήτημα αναφέρεται ουσιαστικά στη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου. Η υπόθεση *Γιωργαλλής* (ανωτέρω) δεν είναι σχετική με το θέμα. Δεν είχε να κάνει με "διαδοχική" προσφυγή ως προς συνεχιζόμενη παράλειψη. Η αναφορά της στο παραδεκτό προσφυγής για παράλειψη απάντησης κατά παράβαση του Άρθρου 29 του Συντάγματος μόνο εφόσον το θέμα εμπίπτει στο τομέα του Δημοσίου Δικαίου και αναφέρεται στην ενάσκηση εκτελεστικής ή διοικητικής λειτουργίας (με παραπομπή στην απόφαση της Ολομέλειας στην υπόθεση *Justice Party v. Republic* (1986) 3 C.L.R. 187), σχετιζόταν με το εντελώς διαφορετικό ζήτημα της καθόλου δυνατότητας επίκλησης της δικαιοδοσίας του Ανωτάτου Δικαστηρίου κατά το Άρθρο 146 του Συντάγματος. Ο αιτητής έχει ήδη ασκήσει τέτοια προσφυγή και έχει δικαιωθεί. Εκείνο που τώρα συζητούμε είναι το αν υπάρχει οτιδήποτε που θα μπορούσε, προσδίδοντας αντικείμενο στη δεύτερη προσφυγή του, να ενεργοποιήσει τη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου. Η απόφασή μου στην υπόθεση *Αντρούλλα Ανδρέα Γεωργίου v. Δήμου Λεμεσού* (ανωτέρω) δεν είναι δεσμευτική. Θα μπορούσα να αντικρύσω το ζήτημα διαφορετικά αν επανεξετάζοντάς το υπό το φως και περαιτέρω βάσιμης επιχειρηματολογίας που ενδεχομένως θα αναπτυσσόταν, έκρινα ότι ήταν λανθασμένη. Δεν

- έχει αναπτυχθεί τέτοια επιχειρηματολογία. Αντίθετα ο αιτητής με παρέπεμψε και σε δυο μεταγενέστερες υποθέσεις στις οποίες υιοθετήθηκε. Βλ. *Ανδρούλλα Ανδρέα Γεωργίου ν. Δήμου Λεμεσού (Αρ. 2)* (1992) 4 Α.Α.Δ. 1548, *Ανδρούλλα Αντρέα Γεωργίου ν. Δήμου Λεμεσού (Αρ. 3)* (1992) 4 Α.Α.Δ. 1687. Μόνο που η υιοθέτησή της στην παρούσα υπόθεση, για τους λόγους που προσπάθησα να εξηγήσω, πρέπει να οδηγήσει στην απόρριψη της προσφυγής. Δεν έχει καταδειχθεί οτιδήποτε που θα μπορούσε να στοιχειοθετήσει αντικείμενο που δεν έχει ήδη καλυφθεί δεσμευτικά με την απόφαση στην πρώτη προσφυγή.

Το Άρθρο 146.5 του Συντάγματος επιτάσσει:

- 15 “Η κατά την τετάρτην παράγραφον του παρόντος άρθρου απόφασις δεσμεύει παν Δικαστήριο, όργανον ή αρχήν εν τη Δημοκρατία, και τα περι ων πρόκειται όργανα, αρχαί ή πρόσωπα υποχρεούνται εις ενεργόν συμμόρφωσιν προς ταύτην”.
- 20 Τίποτε, επομένως, από όσα έχω αναφέρει δεν αμβλύνει την απόλυτη υποχρέωση της διοίκησης προς συμμόρφωση με την απόφαση του Δικαστηρίου ή μειώνει την ευθύνη της για τη παραβίαση του Συντάγματος. Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς όμως διαταγή για έξοδα.

Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς έξοδα.