

28 Φεβρουαρίου, 1995

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

## ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΑΝΔΡΕΑΣ ΦΛΟΥΡΗΣ ΚΑΙ ΑΛΛΟΙ,

Αιτητές,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ ΤΟΥ  
ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ ΚΑΙ ΑΛΛΩΝ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υποθέσεις Αρ. 419/94 - 455/94, 559/94, 466/94, 470/94, 474/94)

Αστυνομική Δύναμη — Κανονισμός 11 των περί Αστυνομίας (Γενικών) Κανονισμών του 1958 μέχρι (Αρ. 2) του 1984 — Δεν απαιτείται από τον Κανονισμό επιτυχία του κατόχου αναπληρωματικού διορισμού σε οποιαδήποτε εξέταση για διατήρηση του βαθμού του.

5

Έννομο Συμφέρον — Χαρακτηριστικά — Ενεστώς — Βλάβη του δικαιούμενου πρέπει είτε να έχει ήδη επέλθει είτε να εμφανίζεται ως λογικά αναπόφευκτη.

Αστυνομική Δύναμη — Άκυρη για παράβαση νόμου και ως ανατιολόγητης απόφασης του Αρχηγού της Αστυνομίας, με την οποία καθορίζει εξετάσεις για την παραμονή των κατεχόντων αναπληρωματικό διορισμό στον βαθμό τους, κατά παράβαση του νόμου και των Κανονισμών.

10

Οι αιτητές προσέβαλαν με τις προσφυγές τους, που συνεκδικάστηκαν, την απόφαση του Αρχηγού της Αστυνομίας σύμφωνα με την οποία θα έπρεπε για να παραμείνουν στον βαθμό του Αναπληρωτή Λοχία να πετύχουν σε αναγκαίες εξετάσεις.

15

Οι καθ' ων η αίτηση πρόβαλαν προδικαστική ένσταση ότι η επιτολή του Αρχηγού της Αστυνομίας δεν περιείχε εκτελεστή διοικητική πράξη και ως εκ τούτου οι προσφυγές ήταν απαράδεκτες. Επίσης ισχυρίστηκαν ότι οι αιτητές στερούνταν εννόμου συμφέροντος.

20

Το Ανώτατο Δικαστήριο ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση,

25

αποφάσισε ότι :

- 5 1. Ο χρονικός περιορισμός που περιέχει ο Καν. 14 της Κ.Δ.Π. 51/89 αναφορικά με τους αναπληρωματικούς διορισμούς δεν υπάρχει στην περίπτωση του Καν. 11 της παλιάς κανονιστικής ρύθμισης. Φυσικά η νέα Κ.Δ.Π. με τις πρόνοιες του Καν. 56(1) κατάργησε τους Κανονισμούς του 1958, αλλά άφησε άθικτο και διατήρησε σε ισχύ τον Καν. 11. Υπάρχει γι' αυτό ρητή πρόβλεψη από τον Καν. 56 (2):
- 10 "Ο Κανονισμός 11 των περί Αστυνομίας (Γενικών) Κανονισμών του 1958 μέχρι (Αρ. 2) του 1984 θα εξακολουθήσει να ισχύει αναφορικά με μέλη της Δύναμης τα οποία διορίστηκαν με βάση τον εν λόγω Κανονισμό".
- 15 Αυτό είναι το υπόβαθρο αλλά και συνάμα το πραγματικό πρίσμα για την εξέταση θέματος εκτελεστότητας του εγγράφου. Καμιά πρόνοια του Καν. 11, που διασώθηκε ακέραιη, δεν επιβάλλει σε κάτοχο αναπληρωματικού διορισμού την επιτυχία σε οποιαδήποτε
- 20 εξέταση για διατήρηση του βαθμού του. Η επίμαχη επιστολή - απόφαση εισάγει αυτό το στοιχείο χωρίς νόμιμο έρεισμα σαν προϋπόθεση για την παραμονή των αιτητών στη θέση τους.
- 25 2. Η συνέπεια της μη συμμόρφωσης είναι η παλινόρθωση στο βαθμό του αστυφύλακα. Αρα εδώ η νομιμοποίηση δε βασίζεται σε μελλοντικό και αόριστο ή ακόμη προσδωκόμενο συμφέρον. Αλλά όπως αναφέρεται στα Πορίσματα της Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας 1929 έως 1959 στη σελ. 260:
- 30 "..... η δε βλάβη ..... δέον να έχη ήδη επέλθη ή να εμφανίζεται ως λογικώς αναπόφευκτη. Ούτω το έννομον συμφέρον δέον να είναι ενεστώς".
- 35 Από την άλλη, η θέση του όρου των εξετάσεων μεταβάλλει άρδην το δικαίωμα ενός εκάστου των αιτητών να κατέχει και ή να παραμείνει στη θέση του.
- 40 3. Έχουν λεχθεί αρκετά για να φανεί και να θεμελιωθεί παράβαση εκ μέρους των καθών του Νόμου και των Κανονισμών. Περαιτέρω η ενέργειά τους υποκρύπτει και υπέρβαση εξουσίας. Θα ακυρωθεί όμως η απόφαση και για ένα άλλο εξίσου σημαντικό λόγο. Καμιά απολύτως αιτιολογία δε δόθηκε για τον όρο που έθεσε ο Αρχηγός της Αστυνομίας.

*Οι προσφυγές επιτυγχάνουν με έξοδα.*

**Προσφυγές.**

Προσφυγές με τις οποίες προσβάλλεται το περιεχόμενο επιστολής που στάλθηκε σ' όλους τους αιτητές οι οποίου κατείχαν το βαθμό του Αναπληρωτή Λοχία από το έτος 1983, με την οποία πληροφορούντο ότι έπρεπε να πετύχουν στις αναγκαίες εξετάσεις για να εξακολουθήσουν να κατέχουν το βαθμό τους. 5

A. Ποιητής, για τον Αιτητή στην προσφυγή αρ. 459/94. 10

A. Παπαχαράλαμπος, για τους Αιτητές σ' όλες τις υπόλοιπες προσφυγές.

Γ. Γεωργαλλής, Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση. 15

*Cur. adv. vult.*

ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Οι αιτητές στις 47 αυτές προσφυγές, οι οποίες συνεκδικάστηκαν, είχαν διορισθεί στο βαθμό του Αναπληρωτή Λοχία από το έτος 1983. Είναι αμοιβαία αποδεκτόν ότι ο διορισμός τους έγινε στα πλαίσια του άρθρ. 4 του περί Αστυνομίας Νόμου, Κεφ. 285 και των περί Αστυνομίας (Γενικών) Κανονισμών του 1958 μέχρι (Αρ. 2) του 1984. Η πρώτη επιφύλαξη του άρθρ. 4 προβλέπει: 20

"Νοείται ότι ο βαθμός του Αναπληρωτού Λοχίου δύναται να υιοθετήται εις άς περιπτώσεις ο Αρχηγός κρίνει τούτο αναγκαίον:" 25

Ο Καν. 11, που έχει πλαγιότιτλο "Acting Rank", ορίζει ότι: 30

"(1) A member of the Force who is required to perform the duties of a higher rank due to the temporary absence of the holder of that rank, may be appointed to act in the rank by the Divisional or Unit Commander" 35

Στις 12/3/94 ο Αρχηγός της Αστυνομίας έστειλε πανομοιότυπη επιστολή στον κάθε αιτητή ζητώντας του να παρακαθήσει και πετύχει σε εξετάσεις για να μπορεί να παραμείνει στη θέση του. Την παραθέτω ολόκληρη γιατί αποτελεί το αντικείμενο προσβολής όλων των προσφυγών: 40

"Πληροφορείσθε ότι για να συνεχίσετε να κατέχετε τον αναπληρωματικό διορισμό στο βαθμό του Λοχία κρίνεται απαραίτητο να πληρείτε τα προσόντα της θέσης.

Ως εκ τούτου καλείσθε όπως πετύχετε στις αναγκαίες εξετάσεις εντός των τριών επομένων εξεταστικών περιόδων, με πρώτη εξεταστική περίοδο το Σεπτέμβριο του 1994, διαφορετικά θα πάψει να ισχύει ο αναπληρωματικός διορισμός σας."

5

Ο δικηγόρος των καθών ισχυρίστηκε, προβάλλοντας για το σκοπό αυτό προδικαστική ένσταση, ότι η παραπάνω επιστολή δεν περιέχει εκτελεστή διοικητική πράξη. Είναι απλώς ένα έγγραφο πληροφοριακού χαρακτήρα και συνεπώς οι προσφυγές είναι απαράδεκτες. Ο Αρχηγός της Αστυνομίας εξέφραζε μόνο μία άποψη ότι μελλοντικά οι αιτητές οφείλουν να πετύχουν σε εξετάσεις. Διαφορετικά θα ακολουθήσει παλινόρθωσή τους στη θέση του απλού αστυφύλακα.

10

15

Επεξηγώντας την εισήγησή του ο κ. Γεωργαλλής είπε συγκεκριμένα ότι "με την προσβαλλόμενη επιστολή εκφράστηκε η πρόθεση του Αρχηγού, πώς δηλαδή θα ενεργήσει και τι θα πράξει ο Αρχηγός στο μέλλον αν δεν πληρωθούν οι προϋποθέσεις του νόμου που διέπουν τους αναπληρωματικούς διορισμούς στο βαθμό του λοχία". Ο συνήγορος είχε υπόψη, όπως διευκρίνησε ο ίδιος, τον Καν. 14 των νέων περί Αστυνομίας (Γενικών) Κανονισμών που θεσπίστηκαν με τη Κ.Δ.Π. 51/89. Ο κανονισμός αυτός προβλέπει ότι ο αναπληρωματικός διορισμός σε καμιά περίπτωση δε ξεπερνά σε διάρκεια τα δύο χρόνια.

20

25

Υποστηρίχθηκε περαιτέρω - είναι η άλλη πτυχή της προδικαστικής ένστασης - ότι οι προσφυγές είναι πρόωρες. Οι αιτητές έπρεπε να περιμένουν τη λήψη απόφασης για επαναφορά στο βαθμό του αστυφύλακα. Υπάρχει επομένως και έλλειψη ενεστώτος έννομου συμφέροντος, που επίσης καθιστά τις προσφυγές απαράδεκτες. Τις προτάσεις αυτές αντέκρουσαν οι δικηγόροι των αιτητών. Επέμειναν ότι θίγονται άμεσα τα κεκτημένα δικαιώματά τους από πράξη που έχει όλα τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα εκτελεστής πράξης. Επομένως μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο του αναθεωρητικού ελέγχου στα πλαίσια του άρθρ. 146 του Συντάγματος.

30

35

40

Ο χρονικός περιορισμός που περιέχει ο Καν. 14 της Κ.Δ.Π. 51/89 αναφορικά με τους αναπληρωματικούς διορισμούς δεν υπάρχει στην περίπτωση του Καν. 11 της παλιάς κανονιστικής ρύθμισης. Φυσικά η νέα Κ.Δ.Π. με τις πρόνοιες του Καν. 56(1) κατάργησε τους κανονισμούς του 1958, αλλά άφησε άθικτο και διατήρησε σε ισχύ τον Καν. 11. Υπάρχει γιαυτό ρητή πρόβλεψη από τον Καν. 56(2):

"Ο Κανονισμός 11 των περί Αστυνομίας (Γενικών) Κανονισμών του 1958 μέχρι (Αρ. 2) του 1984 θα εξακολουθήσει να ισχύει αναφορικά με μέλη της Δύναμης τα οποία διορίστηκαν με βάση τον εν λόγω Κανονισμό."

5

Αυτό είναι το υπόβαθρο αλλά και συνάμα το πραγματικό πρόβλημα για την εξέταση θέματος εκτελεστότητας του εγγράφου. Καμιά πρόνοια του Καν. 11, που διασώθηκε ακέραιη, δεν επιβάλλει σε κάτοχο αναπληρωματικού διορισμού την επιτυχία σε οποιαδήποτε εξέταση για διατήρηση του βαθμού του. Η επίμαχη επιστολή απόφαση εισάγει αυτό το στοιχείο χωρίς νόμιμο έρεισμα σαν προϋπόθεση για την παραμονή των αιτητών στη θέση τους.

10

Η συνέπεια της μη συμμόρφωσης είναι η παλινρόθωση στο βαθμό του αστυφύλακα. Άρα εδώ η νομιμοποίηση δε βασίζεται σε μελλοντικό και αόριστο ή ακόμη προσδωκόμενο συμφέρον. Αλλά όπως αναφέρεται στα Πορίσματα της Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας 1929 έως 1959 στη σελ. 260:

15

"..... η δε βλάβη ..... δέον να έχει ήδη επέλθει ή να εμφανίζεται ως λογικώς αναπόφευκτη. Ούτω το έννομον συμφέρον δέον να είναι ενεστώς."

20

Από την άλλη, η θέση του όρου των εξετάσεων μεταβάλλει άρδην το δικαίωμα ενός εκάστου των αιτητών να κατέχει και ή να παραμείνει στη θέση του. Ταιριάζει εδώ το εξής σύντομο απόσπασμα από το Θ. Τσάτσο "Η αίτησις ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας", έκδοση 3η στις σελ. 120 και επ., γιατί αντανακλά, ιδιαίτερα σε ότι υπογραμμίζω, τα γνωρίσματα της κρινόμενης περίπτωσης:

25

"Εκτελεστή δε είναι η πράξις της ενεργού διοικήσεως, η παράγουσα αυτή καθ' εαυτήν έννομον αποτέλεσμα θετικών ή αρνητικών, ως και πάσα διοικητική πράξις εμπεριέχουσα επιταγήν, της οποίας η εκτέλεσις είναι πλέον υποχρεωτική - αδιάφορον αν έχει ή δεν έχει πράγματι εκτελεσθή ... και αποτέλεσμα της οποίας είναι η δημιουργία, τροποποίησης ή κατάργησις νομικού καθεστώτος μεν εάν πρόκειται κανονιστική πράξις, δικαιώματος ή εννόμου προσδοκίας, εάν πρόκειται ατομική πράξις."

35

40

Για τους λόγους που προσπάθησα να εξηγήσω δεν μπορεί να πετύχει η προδικαστική ένσταση η οποία και απορρίπτεται. Αυτό όμως επισφραγίζει και την τύχη των προσφυγών. Έχουν λε-

χθεί αρκετά για να φανεί και να θεμελιωθεί παράβαση εκ μέρους των καθών του νόμου και των κανονισμών. Περαιτέρω η ενέργειά τους υποκρύπτει και υπέρβαση εξουσίας. Θα ακυρώσω όμως την απόφαση και για ένα άλλο εξίσου σημαντικό λόγο.

5 Καμιά απολύτως αιτιολογία δε δόθηκε για τον όρο που έθεσε ο Αρχηγός της Αστυνομίας.

10 Η επίδικη πράξη ακυρώνεται. Επιδικάζω £50 έναντι των εξόδων του αιτητή στην υπόθεση αρ. 459/94 και συνολικά £650 έναντι των εξόδων των υπόλοιπων αιτητών.

*Οι προσφυγές επιτυγχάνουν με έξοδα.*