

20 Μαρτίου, 1995

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΔΗΜΟΣ ΕΓΚΩΜΗΣ,

Αιτητές,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ,  
ΜΕΣΩ ΤΟΥ ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ,

Καθ' ου η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 578/93)

5 Αναθεωρητική Έφεση — Αίτημα αναστολής εκτελέσεως της εκκαλού-  
μενης πρωτόδικης απόφασης μέχρις αποπερατώσεως της έφεσης —  
Προϋποθέσεις αποδοχής του αιτήματος σύμφωνα με τη νομολογία  
— Αναστολή επί απορρίψεως της προσφυγής ως απαράδεκτης —  
Κατ' ουσίαν πρόκειται για αναστολή της διοικητικής πράξης —  
10 Θεωρία ως προς την αναστολή επί απαράδεκτης προσφυγής —  
Υιοθέτησή της και απόρριψη του αιτήματος.

Με την αίτηση επιδιώχθηκε η αναστολή της πρωτόδικης απόφα-  
σης, που απέρριψε ως απαράδεκτη την προσφυγή των αιτητών, εν  
όψει της άσκησης εφέσεως κατ' αυτής.

15 Το Ανώτατο Δικαστήριο, απορρίπτοντας την αίτηση, αποφάσι-  
σε ότι:

- 20 1. Εκείνο που ουσιαστικά επιδιώκεται είναι η αναστολή με προσω-  
ρινό διάταγμα της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών. Όμως  
οι δικονομικές διατάξεις που επικαλείται ο αιτητής (Δ.35, θ.18)  
δεν παρέχουν τέτοιας εξουσία στο δικαστήριο. Και αν ακόμη  
ήταν δυνατή η αναστολή δεν έπρεπε να ικανοποιηθεί το αίτημα  
γιατί σε περίπτωση επιτυχίας της έφεσης η αποκατάσταση στην  
25 προτέρα κατάσταση δεν θα παρουσίαζε καμιά δυσκολία. Θα ήταν  
εύκολη η μεταβολή του προορισμού του υποστατικού της ενδια-  
φερομένης και επομένως δεν προδιαγράφεται κανένας κίνδυνος

να χάσει η έφεση το αντικείμενό της.

Είναι θεμελιακό, και άλλωστε το προβλέπει ρητά η Δ.35, θ.18, πως η υποβολή έφεσης δεν συνεπάγεται αυτόματα αναστολή της προσβαλλόμενης με έφεση πράξης. Αντίθετα, όπως συνάγεται από τη νομική αρχή που επικύρωσε η Ολομέλεια στη **Δημήτριος Ορφανίδης**, ότι δηλαδή η αναστολή συναρτάται με εξαιρετικές περιστάσεις, το δικαστήριο είναι φειδωλό στην παροχή αναστολής εκτέλεσης.

5

Εδώ η αναστολή της απόφασης δεν θα είχε νόημα.

10

Ο αιτητής δεν νομιμοποιείται στην άσκηση αίτησης ακύρωσης. Η διοικητική πράξη έμεινε άθικτη. Εν πάση περιπτώσει δεν συντρέχει κανένας εξαιρετικός λόγος που υπαγορεύει την αναστολή της απόφασης υπό αυτή την έννοια.

15

2. Στόχος της υπό κρίση αίτησης είναι η ίδια η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών. Εξετάζοντας αίτηση για αναστολή εκτέλεσης διοικητικής πράξης ενώ εκκρεμεί ακόμη αίτηση για την ακύρωσή της, το δικαστήριο οφείλει να αρνηθεί ικανοποίηση του αιτήματος αν διαπιστώσει ότι η προσφυγή είναι για κάποιο λόγο απαράδεκτη. Το παραδεκτό της αίτησης είναι προϋπόθεση για τη χορήγηση προσωρινής προστασίας.

20

Ο ίδιος κανόνας πρέπει να ισχύει και για την αίτηση αναστολής όταν εκκρεμεί έφεση κατά προσφυγής, η οποία κρίθηκε απαράδεκτη για έλλειψη νομιμοποίησης. Είναι λογική του προέκταση. Το παραδεκτό της προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την παραχώρηση αναστολής της διοικητικής πράξης.

25

*Η αίτηση απορρίπτεται με έξοδα.*

30

Αναφερόμενη υπόθεση:

*Ορφανίδης κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1992) 3 Α.Α.Δ. 44.*

35

### **Αίτηση.**

Αίτηση με την οποία ζητείται αναστολή εκτέλεσης απόφασης μέχρι την εκδίκαση έφεση.

40

*Αλ. Αλεξάνδρου για Τ. Παπαδόπουλο, για τον Αιτητή.*

*Μ. Μαλαχτού-Παμπαλλή, Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τον Καθ' ου η αίτηση.*

Χρ. Χριστοφίδης, για το Ενδιαφερόμενο μέρος.

*Cur. adv. vult.*

- 5 ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Με την κρινόμενη αίτηση ζητείται αναστολή εκτέλεσης απόφασης που εξέδωσα στην παραπάνω προσφυγή **Δήμος Έγκωμης v. Δημοκρατίας** (1994) 4 Α.Α.Δ. 1893, μέχρι την εκδίκαση έφεσης κατά της απόφασης, η οποία καταχωρήθηκε την 12/12/94 και ακόμη εκκρεμεί. Είχα δικάσει σαν προδικαστικό, κατόπιν συμφωνίας των διαδίκων μερών, θέμα νομιμοποίησης του αιτητή Δήμου Έγκωμης να επιδιώξει δικαστικά ακύρωση απόφασης του καθού η αίτηση Υπουργού Εσωτερικών ημερ. 21/5/93. Η απόφαση αυτή λήφθηκε στα πλαίσια προβλεπόμενης από το νόμο ιεραρχικής προσφυγής που άσκησε η ενδιαφερόμενη Μ. Λουκαϊδου, από απορριπτική απόφαση του Δήμου να της χορηγήσει άδεια να μετατρέψει τη χρήση του υποστατικού της από κατάσταση σε εστιατόριο. Αυτό κείται στα εδαφικά όρια του Δήμου.

- 20 Για τους λόγους που ανέφερα στην παραπάνω απόφαση έκρινα ότι η προσφυγή είναι απαράδεκτη και την απέρριψα. Κυριώς διότι ο νόμος στην περίπτωση αυτή δημιουργεί σχέση ιεραρχίας μεταξύ των δύο οργάνων, αφαιρώντας από το Δήμο το καθεστώς αυτοτέλειας το οποίο απολαμβάνει σε άλλους τομείς.

- 25 Η δικηγόρος του Δήμου υπέβαλε πως συντρέχουν ιδιαίζουσες περιστάσεις που επιβάλλουν την έκδοση διαταγής "με την οποία να αναστέλλεται η εκτέλεση της απορριπτικής απόφασης ή/και των αποτελεσμάτων της ...." (βλέπε παράγραφο Α του αιτητικού). Οι περιστάσεις αυτές εκτίθενται στις παραγράφους 12 μέχρι 14 της ένορκης δήλωσης, που υποστηρίζει την αίτηση και τα συνημμένα έγγραφα. Την έκαμε τεχνικός του Δήμου. Σε αυτή διεκτραγωδεί την κατάσταση που επικρατεί στην περιοχή που βρίσκεται το υποστατικό της κας Λουκαϊδου. Και αναφέρεται σε παράπονα δημοτών/κατοίκων της γύρω περιοχής οι οποίοι καταταλαιπωρούνται από τους θορύβους και άλλους γύπους που δημιουργεί η λειτουργία πληθώρας κέντρων διασκέδασης κάθε λογής στην Έγκωμη.

- 40 Είναι δεκτό ότι το επίδικο υποστατικό βρίσκεται σε "άξονα εμπορικής δραστηριότητας", όπως η έννοια αυτή προσδιορίζεται από το Τοπικό Σχέδιο Μείζονος Λευκωσίας, αλλά προστίθεται ότι γειτνιάζει με οικιστική περιοχή, που χρειάζεται άμεση περιβαλλοντική προστασία από τις δραστηριότητες των κέντρων αυτών. Τα γεγονότα αυτά ικανοποιούν, κατά την εισήγηση του αιτητή, το κριτήριο των εξαιρετικών περιστάσεων, και

δικαιολογούν αναστολή στα πλαίσια της Δ.35, θ.18 του περί Πολιτικής Δικονομίας Διαδικαστικού Κανονισμού, που επικρότησε η Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου με την απόφασή της **Δημήτριος Ορφανίδης και Άλλος ν. Δημοκρατίας μέσω Ε.Δ.Υ.** (1992) 3 Α.Α.Δ. 44.

5

Η δικηγόρος του καθού είπε ότι και σε περίπτωση χορήγησης αναστολής της απόφασης του δικαστηρίου, η εγκυρότης της διοικητικής πράξης θα παραμείνει ακέραιη. Εκείνο που ουσιαστικά επιδιώκεται είναι η αναστολή με προσωρινό διάταγμα της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών. Όμως οι δικονομικές διατάξεις που επικαλείται ο αιτητής (Δ.35, θ.18) δεν παρέχουν τέτοια εξουσία στο δικαστήριο. Και αν ακόμη ήταν δυνατή η αναστολή δεν έπρεπε να ικανοποιηθεί το αίτημα γιατί σε περίπτωση επιτυχίας της έφεσης η αποκατάσταση στην προτέρα κατάσταση δεν θα παρουσίαζε καμιά δυσκολία. Θα ήταν εύκολη η μεταβολή του προσορισμού του υποστατικού της ενδιαφερομένης και επομένως δεν προδιαγράφεται κανένας κίνδυνος να χάσει η έφεση το αντικείμενό της.

10

15

Η επιχειρηματολογία του δικηγόρου της ενδιαφερομένης, ήταν, κατά βάση, η ίδια. Δόθηκε έμφαση στο ότι δεν υπάρχει προοπτική πρόκλησης ανεπανόρθωτης βλάβης αν δεν παρασχεθεί η αναστολή δεδομένου ότι ήδη υπάρχουν αρκετά κέντρα στην Έγκωμη και ότι λειτουργούν νόμιμα.

20

25

Είναι θεμελιακό, και άλλωστε το προβλέπει ρητά η Δ. 35 θ. 18, πως η υποβολή έφεσης δε συνεπάγεται αυτόματα αναστολή της προσβαλλόμενης με έφεση πράξης. Αντίθετα, όπως συνάγεται από τη νομική αρχή που επικύρωσε η Ολομέλεια στη **Δημήτριος Ορφανίδης**, ανωτέρω, ότι δηλαδή η αναστολή συναρτάται με εξαιρετικές περιστάσεις, το δικαστήριο είναι φειδωλό στην παροχή αναστολής εκτέλεσης.

30

Εδώ η αναστολή της απόφασής μου δε θα είχε νόημα. Κατέληξα ότι ο αιτητής δε νομιμοποιείται στην άσκηση αίτησης ακύρωσης. Η διοικητική πράξη έμεινε άθικτη. Εν πάση περιπτώσει δε συντρέχει κανένας εξαιρετικός λόγος που υπαγορεύει την αναστολή της απόφασης υπό αυτή την έννοια.

35

Συμφωνώ εν τούτοις ότι στόχος της υπό κρίση αίτησης είναι η ίδια η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών. Εξετάζοντας αίτηση για αναστολή εκτέλεσης διοικητικής πράξης ενώ εκκρεμεί ακόμη αίτηση για την ακύρωσή της, το δικαστήριο οφείλει να αρνηθεί ικανοποίηση του αιτήματος αν διαπιστώσει ότι η προσφυγή είναι

40

για κάποιον λόγο απαράδεκτη. Το παραδεκτό της αίτησης είναι προϋπόθεση για τη χορήγηση προσωρινής προστασίας.

5 Είμαι ευτυχής να μεταφέρω εδώ τη διεισδυτική ανάλυση του καθηγητή Β. Σκουρή στην 3η έκδοση του συγγράμματός του "Η δικαστική αναστολή εκτελέσεως των διοικητικών πράξεων" του 1994 στις σελ. 57 και 58:

10 "Το Σ.τ.Ε. απορρίπτει λοιπόν κατά κανόνα την αίτηση αναστολής εκτελέσεως ως απαράδεκτη, όταν λείπει έστω και μία από τις προϋποθέσεις του παραδεκτού της αιτήσεως ακυρώσεως και όχι μόνο όταν η αίτηση ακυρώσεως θεωρείται προδήλως  
15 απαράδεκτη. Αυτή η τάση της νομολογίας είναι και συνεπής και ορθή. Εφόσον ισχύει η γενική αρχή, ότι τα ένδικα βοηθήματα της προσωρινής προστασίας έχουν παρακολοθηματικό χαρακτήρα, τελούν σε σχέση εξαρτήσεως από την κύρια "αγωγή" και έχουν ως σκοπό τη διασφάλιση των δικαιωμάτων του "εναγο-  
20 ντος", μέχρι αυτός να επιτύχει στην κύρια δίκη εκτελεστό τίτλο κατά του "εναγομένου", η προσωρινή προστασία στερείται αντικειμένου, όταν δεν είναι δυνατόν ο ενάγων να επιτύχει την  
25 ικανοποίηση του αιτήματος του στην κύρια δίκη - όταν με άλλες λέξεις η αγωγή του είναι απαράδεκτη. Η προσωρινή εξασφάλιση ενός δικαιώματος προϋποθέτει ότι το δικαστήριο είναι σε θέση να κρίνει την ουσία της αγωγής, που αποβλέπει στην οριστική κατακύρωση του δικαιώματος. Όταν αντιθέτως ο δικαστής δεν μπορεί και δεν πρέπει να αποφανθεί επί της ουσίας της αγωγής, διότι την θεωρεί απαράδεκτη, τότε δεν μπορεί και δεν πρέπει να διατάξει προσωρινά μέτρα."

30 Ο ίδιος κανόνας πρέπει να ισχύει και για την αίτηση αναστολής όταν εκκρεμεί έφεση κατά προσφυγής, η οποία κρίθηκε απαράδεκτη για έλλειψη νομιμοποίησης. Είναι λογική του προέκταση. Το παραδεκτό της προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για  
35 την παραχώρηση αναστολής της διοικητικής πράξης.

Η αίτηση απορρίπτεται με έξοδα εναντίον του αιτητή.

*Η αίτηση απορρίπτεται με έξοδα εναντίον του αιτητή.*