

26 Σεπτεμβρίου, 1989

[ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΗΣ, Δ/στήζ]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΜΙΧΑΗΛ ΠΟΛΥΚΑΡΠΟΥ.

Αιτητής.

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ ΕΠΗΤΡΟΙΗΣ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ,

Καθ' όν η αιτηση.

(Υποθεση Αρ. 671/88)

-
- Δεδικασμένο — Ακυρωτική απόφαση Ανωτάτου Δικαστηρίου στα πλαίσια της δικαιοδοσίας του Άρθρου 146 — Συνεπεις — Υποχρέωση διοικητικού οργάνου — Βάση επανεξέτασης — Νομικό και πραγματικό καθεστώς, που ίσχυε κατά το χρόνο, που είχε ληφθεί η ακυρωθείσα απόφαση — Διοίκηση εμποδίζεται να εκδώσει ταυτόσημη πράξη, βυσιζομένη επί της ίδιας βύσσεως ή αιτιολογίας, που κρίθηκε ανίσχυρη από την ακυρωτική απόφαση 5
- Δεδικασμένο — Ακυρωτική απόφαση Ανωτάτου Δικαστηρίου στα πλαίσια της δικαιοδοσίας του Άρθρου 146 — Ακύρωση προαγωγής λόγω παραγνωρίσεως αρχαιότητας — Η Συνταξη, που είχε κάμει ο Προϊστάμενος του Τμήματος είναι μέρος του νομιζού και πραγματιζού καθεστώτος, που ίσχυε κατά τον χρόνο, που είχε ληφθεί η ακυρωθείσα απόφαση — Άρα ο Προϊστάμενος του Τμήματος δεν μπορεί να κληθή να κάμει νέες συστάσεις και εάν κάμει παύει να αγνοηθούν. 10
- Δημιόσιοι Υπάλληλοι — Προαγωγές — Αξία κατά το μάλλον ή ήττον ή ίδια, υπεροχή αιτούντος σε ακαδημαϊκά προσόντα (Πανεπιστημιακό Δίπλωμα), που δεν αποτελούσαν πλεονέκτημα, αλλά υπεροχή ενδιαφερομένου μέρους κατ' αρχαιότητα κατά 7 και πλέον έτη — Εύλογα δυνατή η επιλογή του ενδιαφερομένου μέρους. 20

5 Η προαγωγή του Αιτούντος ακυρώθηκε από το Ανώτατο Δικαστήριο, με το σκεπτικό, ότι εφόσον τα άλλα κριτήρια ήσαν κατά το μάλλον ή ήττον ίσα επρέπε να ειγείν υπερισχύσει η κατά 7 και πλέον ετη αρχαιότητα του ενδιαφερομένου μερους στην παρούσα Αίτηση (Αιτούντος στην Αίτηση Ακυρώσεως που ειγέν οδηγήσει στην εν λόγω ακύρωση)

10 Ένοψη της εν λόγω ακυρωτικής αποφάσεως η Ε Δ Υ επανεξέτασε το θέμα των προαγωγών. Κατά την επανεξέταση ο Προϊσταμένος του Τμηματος προέβη σε νέα συστάση αλλάσσοντας την παλαιά του συστάση και συγκεκριμένα ενώ η συστάση που ειχε κριθεί κατά την διαδικασία που οδήγησε στην ακυρωθείσασιν απόφαση ήταν υπέρ του Ενδιαφερομένου Μερους στην παρούσα Αίτηση Ακυρώσεως, η νέα του συστάση ήταν υπέρ του Αιτούντος στην παρούσα Αίτηση Ακυρώσεως.

15 Η Ε Δ Υ εζήτησε νομική συμβουλή από την Γενική Εισαγγελία. Η νομική συμβουλή που ειδοθή ήταν ότι ένοψη του δεδικασμένου η Ε Δ Υ επρέπε να αγνοήσει την νέα συστάση και ότι έδεσμιευετο από το σκεπτικό της απόφασης. Η Ε Δ Υ ενηργήσε σύμφωνα με την εν λόγω νομική συμβουλή.

20 Το Ανώτατο Δικαστήριο απορριπτοντας την Αίτηση Ακυρώσεως, ειταφασισι

25 1 Όταν η διοικηση επανεξέταζει ακυρωθείσα πράξη δεν μπορεί να παρεκκλίνει από το νομικό και πραγματικό καθεστώς, που ισχύει κατά τον χρόνο, που ληρήθηκε η ακυρωθείσα πράξη και η νέα ερίνα πρέπει να γίνεται στα πλαίσια του εν λόγω καθεστώτος

30 2 Στην προκειμένη περίπτωση μέρος του εν λόγω καθεστώτος, που ισχύει κατά τον χρόνο λημώς της ακυρωθείσας πράξεως ήταν και η τότε συστάση του Προϊσταμένου του Τμηματος. Κατά συνέπεια λανθασμένα ζήτηθηκαν νέες συστάσεις, και εφόσον εδοθήσαν ορθά αγνοήθηκαν

35 3 Το δεδικασμένο επιποδίζει την διοικηση να εκδώσει την ιδίαν πράξη με την ιδίαν βάση και την ιδίαν αιτιολογία που εθεωρήθησαν λανθασμένες από την ακυρωτικήν απόφαση

40 4 Στην παρούσα περίπτωση η Διοικηση ειχε υποχρέωση να σεβασθή την απόφαση, όσον αφορά τα όσα εκεί ελεγήθηκαν για την αξία των υποψηφίων

5. Η επίδικη απόφαση ήταν εύλογα επιτρεπτή, αφού η αξία ήταν κατά το μάλλον ή ήττον η ίδια, ενώ η υπεροχή του Αιτούντος σε προσόντα - που δεν αποτελούσαν πλεονέκτημα, αντισταθμίζετο από την μεγάλη αρχαιότητα του ενδιαφερομένου μέρους έναντι του Αιτούντος.

5

Η Αίτηση Ακυρώσεως απορρίπτεται. Ουδεμία διαταγή για έξοδα.

10

Αναφερόμενες υποθέσεις:

Ταπάκης και Άλλος ν. Ε.Δ.Υ. (1987) 3 Α.Α.Δ. 350,

Δημοκρατία ν. Σαφειριόδη (1985) 3 Α.Α.Δ. 163,

15

Παπαλεοντίου ν. Δημοκρατίας (1987) 3 Α.Α.Δ. 211,

Μυτίδης ν. Δημοκρατίας (1988) 3 Α.Α.Δ. 737,

20

Republic v. Salirides (1985) 3 C.L.R. 163,

Kyprianides v. Republic (1968) 3 C.L.R. 653,

Ioannides and Another v. Republic (1979) 3 C.L.R. 628,

25

Χαρίς ν. Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ. 147,

Σάββα ν. Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ. 2037,

30

Στυλιανού και Άλλος ν. Δημοκρατίας (1984) 3 Α.Α.Δ. 776,

Πιερός ν. Δημοκρατίας (1983) 3 Α.Α.Δ. 1054,

Γαβά ν. Δημοκρατίας (1984) 3 Α.Α.Δ. 1391,

35

Κωνσταντίνου ν. Δημοκρατίας (1972) 3 Α.Α.Δ. 116,

Χατζηωάκνου ν. Δημοκρατίας (1983) 3 Α.Α.Δ. 1041.

Προσφυγή.

5 Προσφυγή εναντίον της απόφασης της Επιτροπής Δημόσιας Υπηρεσίας με την οποία το ενδιαφερόμενο μέρος προάχθηκε στη θέση Ελεγκτή στην Ελεγκτική Υπηρεσία αναδρομικά από την 1.7.82 αντί του αιτητή.

Α.Σ. Αγγελίδης, για τον Αιτητή.

10 Ν. Χαράλαμπος, Ανώτερος Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση.

15 ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΗΣ, Δ.: Ανάγνωσε την ακόλουθη απόφαση. Η προσφυγή αυτή στρέφεται εναντίον της απόφασης της Ε.Δ.Υ., η οποία δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 3.6.88 και η οποία προήγαγε το ενδιαφερόμενο μέρος, Ανδρέα Τατάκη, στη μόνιμη θέση Ελεγκτή στην Ελεγκτική Υπηρεσία, αναδρομικά, από την 1.7.82, αντί του αιτητή.

20

Οι προσβαλλόμενοι από τον αιτητή ισχυρισμοί είναι ότι:

25 (1) Η απόφαση πάσχει γιατί δεν πραγματοποιήθηκε η αρχή της προαγωγής του καλύτερου από τους διαθέσιμους υποψήφιους.

(2) Η απόφαση λήφθηκε χωρίς τη δέουσα έρευνα.

30 (3) Η απόφαση στηρίχθηκε σε πεπλανημένα γεγονότα και σε διαδικασία που προηγήθηκε, η οποία πάσχει νομικά.

(4) Η απόφαση παραγνώρισε την αξία του αιτητή και την εξαίρετη προσφορά και πείρα του.

35 (5) Η απόφαση είναι ανατιολόγητη ή στερείται της δέουσας αιτιολογίας.

Γεγονότα.

40 Ο αιτητής στην παρούσα προσφυγή είχε προαχθεί στη θέση Ελεγκτή στην Ελεγκτική Υπηρεσία με απόφαση της Ε.Δ.Υ. ημερ. 24.9.82, από 1.7.82. Εναντίον της προαγωγής αυτής,

καταχωρήθηκε από το ενδιαφερόμενο μέρος στην παρούσα προσφυγή, η προσφυγή *Ανδρέας Ταπάκης και Άλλος v. Ε.Δ.Υ.* (1987) 3 Α.Α.Δ. 350, η οποία έγινε αποδεκτή στις 27.4.87.

· Ο λόγος για τον οποίο ακυρώθηκε η προαγωγή του αιτητή είναι η παραγνώριση της ουσιαστικής αρχαιότητας (7 χρόνια) του ενδιαφερόμενου μέρους, λαμβάνοντας υπόψη ότι τα άλλα νόμιμα κριτήρια ήταν περίπου ίσα. Το σχετικό μέρος από την απόφαση του Δικαστηρίου στην πιο πάνω αναφερόμενη προσφυγή, στη σελ. 455, αναφέρει:

“Taking into consideration the fact that the reports of the parties were prepared by different reporting officers, I would not say that those of the interested party were “clearly better” than those of the applicant. Having, also, in mind the recommendations of the Head of the Department, who did not find him inferior to the rest, and the qualifications of the applicant, I am of the view that his substantial seniority (seven years) over the interested party, should not have been disregarded. It is a case where the other factors are more or less equal and seniority, especially since it is substantial, ought to have prevailed.

In the result, I find that the recourse of this applicant succeeds and the promotion of the interested party should, therefore, be annulled.”

Η Ε.Δ.Υ., αφού ενημερώθηκε για την πιο πάνω απόφαση του Δικαστηρίου, με επιστολή της ημερομ. 2.5.87, επανάφερε τα πράγματα στην κατάσταση που ίσχυαν πριν την ακυρωθείσα απόφαση και ο σημερινός αιτητής, Μιχαήλ Πολυζάρπου, επανήλθε στη θέση Εξεταστή Λογαριασμών 1ης Τάξης, Ελεγκτική Υπηρεσία.

Η Ε.Δ.Υ., στη συνεδρίασή της με ημερομ. 20.1.88 (παράρτημα 4 της ένστασης), επανεξέτασε το θέμα πλήρωσης της θέσης. Στη συνεδρίαση αυτή κλήθηκε και παρέστη ο Βοηθός Γενικός Ελεγκτής, ο οποίος κατά τον ουσιώδη χρόνο ήταν Αναπληρωτής Γενικός Ελεγκτής και είχε παρευρεθεί και στη συνεδρίαση της Επιτροπής με ημερομ. 14.5.82, κατά την οποία είχε ληφθεί η απόφαση που αργότερα ακυρώθηκε από το Δικαστήριο.

Στη συνεδρίαση της Ε.Δ.Υ. με ημερομ. 20.1.88, ο Γενικός Βοηθός Ελεγκτής ανέφερε τα πιο κάτω:

5 “Από επανεξέταση των δεδομένων που υπάρχουν σχετι-
κά με τους υποψηφίους αυτούς και λαμβάνοντας υπόψη τα
κριτήρια, δηλαδή αξία, προσόντα και αρχαιότητα, καθώς
επίσης και τις πρόνοιες του σχεδίου υπηρεσίας της θέσης
Ελεγκτή και τις γενικές διατάξεις που διέπουν τις προαγω-
γές καθώς επίσης και τις αποφάσεις του Δικαστηρίου και
10 τις σχετικές γνωματεύσεις που δόθηκαν σχετικά με προα-
γωγές, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι ο Πολυκάρπου υπε-
ρερεί του Ταπάκη και των άλλων υποψηφίων κατά τον
ουσιώδη χρόνο και τον συστήνω. Παρόλο που ο Ταπάκης
έχει αρχαιότητα επτά χρόνων, εν τούτοις υστερεί σημαντικά
15 από της βαθμολογίας του Πολυκάρπου. Ο Ταπάκης είναι
κάτοχος πανεπιστημιακού διπλώματος, αλλά το Σχέδιο
Υπηρεσίας δεν ζητά υπέρτερα προσόντα και ο Πολυκάρπου
είχε τα απαραίτητα προσόντα. Υπερερεί ο Πολυκάρπου
διότι δίδω ιδιαίτερη βαρύτητα στην αξία και όχι στην αρχαι-
20 ότητα. Ο λόγος για τον οποίο σύστησα τότε τον Ταπάκη
είναι διότι επηρεάστηκα από τη μεγάλη του αρχαιότητα και
παράβλεψα την καθαρή υπεροχή του Πολυκάρπου στην
αξία. Όσον αφορά το πανεπιστημιακό προσόν, το οποίο
έχει ο Ταπάκης, παρατήρησα ότι αυτό δεν αποτελεί πλεονέ-
25 κτημα σύμφωνα με το σχέδιο υπηρεσίας και στο σύνολο των
τριών κριτηρίων βλέπω ότι υπερερεί ο Πολυκάρπου και
αυτήν τη φορά συστήνω τον Πολυκάρπου.”

30 Η αρχική σύσταση του Βοηθού Γενικού Ελεγκτή αναφέρεται
στην υπόθεση *Ανδρέα Ταπάκη και Άλλου ν. Ε.Δ.Υ.* (ανωτέρω)
στις σελ. 452 και 453 ως ακολούθως:

35 “Κατόπιν πολύ προσεχτικής μελέτης των Εμπιστευτικών
Εκθέσεων και της εν γένει αποδόσεως των υποψηφίων έχει
καταλήξει εις το συμπέρασμα να συστήση διά προαγωγήν
τους κ.κ. Ανδρέα Α. Ταπάκη και Χριστάκη Χατζηράφτην.
Ούτοι προηγούνται των λοιπών υποψηφίων εις αρχαιότη-
τα, έχουν πολύ καλώς Εμπιστευτικές Εκθέσεις και δεν υστε-
40 ρούν των άλλων υποψηφίων ώστε να μη δικαιολογήται η
προαγωγή των.

Από πλευράς προσόντων υπερέχει ο κ. Ταπάκης, ο οποί-

ος είναι ο μόνος υποψήφιος με πανεπιστημιακόν δίπλωμα, ενώ οι άλλοι έχουν το Accounting Higher.”

Λόγω της διαφοροποίησης από το Βοηθό Γενικό Ελεγκτή της αρχικής σύστασης, καθώς επίσης και του ευρήματος του Δικαστηρίου, που ακύρωσε την προαγωγή του Πολυκάρπου, η Ε.Δ.Υ. αποφάσισε να ζητήσει, με επιστολή της ημερομ. 12.2.88 (παράρτημα 5 της ένστασης), από τη Νομική Υπηρεσία της Δημοκρατίας να τη συμβουλευτεί κατά πόσον:

(α) η διαφοροποίηση από το Βοηθό Γενικό Ελεγκτή της σύστασής του είναι νομικά επιτρεπτή, και

(β) η Ε.Δ.Υ. δεσμεύεται από το πιο πάνω πόρισμα του Δικαστηρίου.

Στην πιο πάνω επιστολή το Γραφείο της Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας απάντησε με επιστολή ημερομ., 20.2.88 (παράρτημα 6 της ένστασης), με την οποία συμβούλεψε την Ε.Δ.Υ. ότι λανθασμένα κάλεσε εκ νέου κατά την επανεξέταση της υπόθεσης το Βοηθό Γενικό Ελεγκτή για να προβεί σε συστάσεις και ότι το πόρισμα του Δικαστηρίου στην προσφυγή **Ταπάκη και Άλλος ν. Ε.Δ.Υ.** (ανωτέρω), αποτελεί γι' αυτή δεδικασμένο και κατά συνέπεια τη δεσμεύει.

Ακολούθως, η Ε.Δ.Υ. αγνόησε τις νέες συστάσεις του Βοηθού Γενικού Ελεγκτή υπέρ του αιτητή και ασχολήθηκε με την αξιολόγηση και σύγκριση των έντεκα υποψηφίων με βάση τα ενώπιόν της στοιχεία που ανάγονται στον ουσιώδη χρόνο, όπως προέκυπταν από τις εμπιστευτικές εκθέσεις των υποψηφίων από το 1975 μέχρι 1981 και κατάληξε στην επίδικη απόφαση να προάξει το ενδιαφερόμενο μέρος Ανδρέα Ταπάκη. Απόσπασμα των σχετικών πρακτικών ημερομ. 26.4.88, έχει ως ακολούθως:

“Η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα ενώπιον της ουσιώδη στοιχεία που ανάγονται στον ουσιώδη χρόνο, έκρινε με βάση τα καθιερωμένα κριτήρια στο σύνολό τους (αξία, προσόντα, αρχαιότητα) ότι ο Ανδρέας ΤΑΠΑΚΗΣ υπερέχει των άλλων υποψηφίων και αποφάσισε να τον προαγάγει σαν τον πιο κατάλληλο στη μόνιμη (Τακτ. Προϊούλ.) θέση Ελεγκτή, Ελεγκτική Υπηρεσία, αναδρομικά από 1.7.82,

δηλαδή την ίδια ημερομηνία από την οποία είχε γίνει η προ-
αγωγή στην ίδια θέση του Μιχαήλ Πολυκάρπου που ακυ-
ρώθηκε από το Ανώτατο Δικαστήριο στην Προσφυγή Αρ.
442/82.”

5

Νομικοί ισχυρισμοί.

Είναι ο ισχυρισμός του δικηγόρου του αιτητή, ότι κακώς
αγνοήθηκε από την Ε.Δ.Υ. η νέα σύσταση του Βοηθού Γενικού
10 Ελεγκτή, γιατί μέσα στα πλαίσια της δέουσας έρευνας είχε τη
διακριτική ευχέρεια να καλέσει το Βοηθό Γενικό Ελεγκτή να τη
βοηθήσει στην επιλογή του καλύτερου από τους υποψηφίους.
Ο Βοηθός Γενικός Ελεγκτής διαφοροποίησε τη σύστασή του,
αυτή τη φορά υπέρ του αιτητή και αιτιολογεί καθαρά τη δια-
15 φοροποίηση αυτή. Η Ε.Δ.Υ., ανάφερε, μη λαμβάνοντας υπόψη
τη νέα νόμιμη και ορθή σύσταση, ενέργησε υπό καθεστώς πλά-
νης περί τα πράγματα, λόγω μη δέουσας έρευνας.

Όσον αφορά τον κανόνα του διοικητικού δικαίου, ότι κατά
20 την επανεξέταση θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το νομικό
και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε κατά τον χρόνο λήψης της
ακυρωθείσας απόφασης ο δικηγόρος του αιτητή ισχυρίστηκε
ότι αυτός δεν παραβιάστηκε, αφού η νέα σύσταση στηρίχθηκε
στα καθιερωμένα νομικά κριτήρια και στοιχεία που ίσχυαν
25 κατά τον ουσιώδη χρόνο. Επίσης, πρόσθεσε πως λανθασμένα
με τη γνωμάτευσή της η Γενική Εισαγγελία υπόδειξε να μη
ληφθεί υπόψη η νέα σύσταση και ουσιαστικά επενέβηκε στο
έργο της Ε.Δ.Υ. αναρμόδια. Η γνωμάτευση, ανάφερε, συντέλε-
σε ώστε να μη ληφθεί υπόψη στοιχείο κρίσης, που προβλέπεται
30 από το Άρθρο 44(5) των Περί Δημοσίας Υπηρεσίας Νόμων του
1967-1987 και ως εκ τούτου η όλη διαδικασία είναι άκυρη.

Ο δικηγόρος των καθ' ων η αίτηση στη γραπτή του αγόρευ-
ση, εισηγήθηκε ότι οι διαπιστώσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου,
35 που βρίσκονται στο σχετικό μέρος της απόφασης στην υπόθε-
ση *Ταπάκης και Άλλος ν. Ε.Δ.Υ.* (ανωτέρω) ήταν δεσμευτικές
για την Ε.Δ.Υ. και ότι η Ε.Δ.Υ. όφειλε να ενεργήσει με βάση την
πρώτη σύσταση του προϊσταμένου του Τμήματος και ορθά
έπραξε να μη λάβει υπόψη της τη νέα σύσταση, γιατί μέρος του
40 πραγματικού και νομικού καθεστώτος, που υφίστατο κατά το
χρόνο που πάρθηκε η ακυρωθείσα απόφαση και που διαπι-
στώθηκε και από το Ανώτατο Δικαστήριο, ήταν και η σύσταση

του Ταπάκη από τον προϊστάμενο του Τμήματος.

Ο δικηγόρος του ενδιαφερομένου μέρους, στη γραπτή του αγόρευση για τον ίδιο ισχυρισμό, ανέφερε ότι η Ε.Δ.Υ. είχε υποχρέωση να σεβαστεί το δεδικασμένο που δημιουργήθηκε στην υπόθεση *Ταπάκης και Άλλος ν. Ε.Δ.Υ.* (ανωτέρω) και δεν μπορούσε να εκφέρει κρίση για απόφαση επί γεγονότος που ήδη κρίθηκε και αποφασίστηκε από το Δικαστήριο. 5

Συνεχίζοντας για το θέμα των συστάσεων, ο δικηγόρος του ενδιαφερομένου μέρους, στη γραπτή του αγόρευση αναφέρει ότι και αν ακόμα ο προϊστάμενος είχε δικαίωμα να παραστεί και να εκφράσει νέα άποψη για τους υποψηφίους, δεν είχε δικαίωμα να αντιστρέψει την άποψή του χωρίς να δώσει ειδική αιτιολογία και η έλλειψη τέτοιας αιτιολογίας καθιστά τη σύστασή του άκυρη. 10 15

Όσον αφορά τον ισχυρισμό περί έλλειψης αιτιολογίας από τη νέα σύσταση του Γενικού Ελεγκτή, μπορεί να ειπωθεί σ' αυτό το στάδιο πως δεν ευσταθεί, γιατί ο Γενικός Ελεγκτής, ανεξάρτητα από την ορθότητά της, δίνει σαφή αιτιολογία γιατί παρεξέκλινε από την αρχική του σύσταση και τώρα συστήνει τον αιτητή. 20

Ο δικηγόρος του αιτητή στην απάντησή του, ισχυρίζεται επίσης, ότι η γνωμάτευση της Γενικής Εισαγγελίας, ότι η Επιτροπή δεν έπρεπε να ξανακαλέσει το Βοηθό Γενικό Ελεγκτή, κατά την επανεξέταση, για να προβεί σε νέες συστάσεις, γιατί με αυτό τον τρόπο παραβιάζεται το δεδικασμένο, είναι νομικά λανθασμένη και οδήγησε την Ε.Δ.Υ. δέσμια να μη λάβει υπόψη νόμιμη σύσταση. Αυτή η στάση της Ε.Δ.Υ. όμως, διαμόρφωσε και την τελική της κρίση, που θα ήταν ίσως αντίθετη, αν λάμβανε υπόψη τις νέες συστάσεις και δεν ενεργούσε δέσμια προς τη γνωμάτευση και μ' αυτό τον τρόπο τίθεται θέμα ακυρότητας της απόφασης της Ε.Δ.Υ., για το λόγο ότι παράνομα και αντίθετα με τη νομολογία, δεν έλαβε υπόψη της τη νέα ορθή και καθ' όλα αιτιολογημένη σύσταση του Βοηθού Γενικού Ελεγκτή. 25 30 35

Αποτελεί βασική αρχή του διοικητικού δικαίου, που διατυπώθηκε σε σειρά αποφάσεων του Δικαστηρίου τούτου, πως η Διοίκηση, επανεξετάζουσα ακυρωθείσες αποφάσεις της, οφεί- 40

λει να λάβει υπόψη της, το νομικό και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε όταν λαμβάνοντο οι ακυρωθείσες αποφάσεις της. (*Δημοκρατία ν. Σαφειρίδη* (1985) 3 Α.Α.Δ. 163, 170, *Χρυστοφίδης ν. Δημοκρατίας* (1985) 3 Α.Α.Δ. 1127, 1133).

5

Στην υπόθεση *Παπαλεοντίου ν. Δημοκρατίας* (1987) 3 Α.Α.Δ. 211, στις σελ. 221 και 222, αναφέρεται πως μετά από ακύρωση προαγωγής, η Διοίκηση πρέπει να διεξάγει νέα έρευνα, να προβεί σε νέα αιτιολογημένη σύγκριση των υποψηφίων και να λάβει νέα απόφαση, με βάση την πραγματική και νομική κατάσταση, η οποία υπήρχε κατά το χρόνο που λήφθηκε η ακυρωθείσα απόφαση, παρόλο που δεν δεσμεύεται να βασίσει τη νέα της απόφαση, αποκλειστικά στα γεγονότα και στις περιστάσεις πάνω στα οποία βασίστηκε η ακυρωθείσα απόφαση.

15

Επίσης, στην υπόθεση *Μυτίδης ν. Δημοκρατίας* (1988) 3 Α.Α.Δ. 737, είναι σχετικό το ακόλουθο απόσπασμα, που αναφέρεται στη σελ. 746.

20

“It is well settled that with the annulment of the first decision not only the decision itself but the reasons founding it were swept aside: ‘Where a decision is declared wholly invalid under Article 146.4(b) the decision as well as the premises upon which it is based disappear. Thereupon the administration comes under a duty to restore the status quo ante and examine the matter afresh by reference to the factual and legal background prevailing prior to the decision.’ (Per Pikiis, J, in the decision of the Full Bench in *The Republic v. Safirides* (1985) 3 C.L.R. 163, at p. 170, adopting in this respect *Pantelakis Kyprianides v. The Republic* (1968) 3 C.L.R. 653; *Ioannides and Another v. The Republic* (1979) 3 C.L.R. 628).

25

30

35

Ακόμα είναι χρήσιμο να αναφερθεί, πως στην *Haris v. Republic* (1989) 3 C.L.R. 147, επαναλαμβάνεται η πιο πάνω βασική αρχή και στη σελ. 158 αναφέρονται τα ακόλουθα:

40

“The annulling decision of the Court binds both the applicant and the Administration. The Administration has a duty, however, thereafter to examine the matter afresh under the factual and legal regime obtaining at the time the first act

was issued. The Administration is estopped from issuing an identical act on the same grounds and the same reasoning which were declared invalid by the administrative Court. If the act was annulled as being contrary to law, it cannot rely on the same law and issue an identical act. If the first administrative act was annulled for lack of reasoning or for deficient reasoning, the erroneous reasoning, cannot be used for the issue of a new act. The Administration cannot rely on the grounds which caused the annulment of the first act. It is not, however, contrary to the doctrine of *res judicata* the issue of a new administrative act on the same subject and with the same content as the annulled one provided that the new act is not based on the grounds that caused the annulment of the first act by the Court. (See Greek Council of State, Case No. 307/40; see, also, Dentia - Administrative Justice, (1965) Volume 'C', pp 364-367; Vegleri - Compliance of the Administration to the Decisions of the Greek Council of State, (1934) pp. 29-48; Conclusions of the Greek Council of State, 1929-59, p. 281.)”

Από την πιο πάνω νομολογία γίνεται καθαρό πως η Διοίκηση όταν επανεξετάζει ακυρωθείσα πράξη, δεν μπορεί να παρεκκλίνει από το νομικό και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο που λήφθηκε η ακυρωθείσα πράξη και η νέα έρευνα που θα διεξαχθεί για τη λήψη της νέας απόφασης, πρέπει να γίνεται μέσα στα πλαίσια του πιο πάνω αναφερόμενου πραγματικού και νομικού καθεστώτος.

Στην προκειμένη περίπτωση, μέρος του πραγματικού καθεστώτος, που υφίστατο κατά το χρόνο που λήφθηκε η ακυρωθείσα απόφαση της Επιτροπής, ήταν και οι τότε συστάσεις του Βοηθού Γενικού Ελεγκτή υπέρ του ενδιαφερόμενου μέρους. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή λανθασμένα κάλεσε εκ νέου, κατά την επανεξέταση, το Βοηθό Γενικό Ελεγκτή για να προβεί σε νέες συστάσεις και ορθά αποφάσισε, μετά από ορθή γνωμοδότηση της Γενικής Εισαγγελίας, να αγνοήσει τη νέα σύσταση του Βοηθού Γενικού Ελεγκτή, που αντεστράφη και υποστήριζε τον αιτητή.

Το άλλο θέμα που πρέπει να εξεταστεί τώρα, είναι η εισήγηση πως η υπόθεση *Ταπάκης και Άλλος ν. Δημοκρατίας* (ανωτέρω) δημιουργεί για την Επιτροπή δεδικασμένο.

Το θέμα του δεδικασμένου απασχόλησε το Ανώτατο Δικαστήριο σε σειρά υποθέσεων. Μια χρήσιμη αναφορά των περισσότερων από αυτές, γίνεται *Κωνσταντίνος Σάββα ν. Δημοκρατίας* (1989) 3 Α.Α.Δ. 2037. Ειδικότερα, ο αδελφός Δικαστής κ. Στυλιανίδης, που εξέδωσε την πιο πάνω απόφαση, είχε επίσης την ευκαιρία να αναλύσει το θέμα τούτο στην υπόθεση *Στυλιανού και Άλλος ν. Δημοκρατίας* (1984) 3 Α.Α.Δ. 776, όπου στις σελ. 784 και 785 αναφέρεται:

10 “1. RES JUDICATA:

The doctrine of res judicata was introduced into the legal systems for the purpose of finality of litigation as it is in the interests of society that litigation should come to an end and not continue ad infinitum. Furthermore it is in the interests of the individual to be certain of his legal position after the determination of an issue by a competent Court.

As it has been repeatedly said, Article 146 of the Constitution introduced the administrative Law and Jurisdiction in this country. Paragraph 5 reads:-

‘Any decision given under paragraph 4 of this Article shall be binding on all Courts and all organs or authorities in the Republic and shall be given effect to and acted upon by the organ or authority or person concerned’.

A decision annulling an administrative act extinguishes such act, and the legal results purported to have been produced by such act are in general obliterated. This is the one aspect of res judicata which is embodied in paragraph 5 of Article 146 of the Constitution.

The annulling decision of the Court binds both the applicant and the Administration. The Administration has a duty, however, thereafter to examine the matter afresh under the factual and legal regime obtaining at the time the first act was issued. The Administration is estopped from issuing an identical act on the same grounds and the same reasoning which were declared invalid by the administrative Court. If the act was annulled as being contrary to law, it cannot rely on the same law and issue and identical act. If the first administrative

act was annulled for lack of reasoning or for deficient reasoning, the erroneous reasoning cannot be used for the issue of a new act. The Administration cannot rely on the grounds which caused the annulment of the first act. It is not, however, contrary to the doctrine of *res judicata* the issue of a new administrative act on the same subject and with the same content as the annulled one provided that the new act is not based on the grounds that caused the annulment of the first act by the court. (see Greek Council of State, Case No. 307/40; see, also, Dendia Administrative Justice, (1965) Volume 'C', p.p. 364-367; Vegleri - Compliance of the Administration to the Decisions of the Greek Council of State, (1934) pp. 29-48; Conclusions of the Greek Council of State, 1929-1959, p. 281).

(Επίσης, βλ. απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην υπόθεση *Πιερίδης v. Δημοκρατίας* (1983) 3 Α.Α.Δ. 1054, στις σελ. 1065 και 1066).

Στην υπόθεση *Γαβά v. Δημοκρατίας* (1984) 3 Α.Α.Δ. 1391, στη σελ. 1395, γίνεται χρήσιμη αναφορά όσον αφορά το διατακτικό της απόφασης, ως ακολούθως:

“Every finding of a Court of revisional jurisdiction upon which the judgment is founded, which, may appropriately be termed an operative finding, is binding upon the Administration, no longer at liberty to take a contrary view of a given set of facts. They are required to act upon the findings premised by the judgment, unless new facts surface in the course of a fresh inquiry that cast a different complexion on the factual situation. Upon re-examination of a case, the Administration is precluded from making a different assessment of the facts covered by an operative finding unless they conduct a fresh inquiry and new facts emerge in the context thereof justifying such reassessment.”

Τέλος, θα πρέπει να αναφερθεί πως έστω και αν το πόρισμα του Δικαστηρίου δεν αποτελεί δεδικασμένο, εντούτοις θα πρέπει να ασκεί αποφασιστική επίδραση κατά τη νέα κρίση του διοικητικού οργάνου, το οποίο οφείλει να δώσει ειδική αιτιολογία, αν καταλήξει σε διαφορετική εκτίμηση. (βλ. *Ιωάννης Κωνσταντίνου v. Δημοκρατίας* (1972) 3 Α.Α.Δ. 116, στη σελ. 129 και Πορίσματα Νομολογίας Συμβουλίου Επικρατείας

(1929-1959)).

5 Στην υπόθεση *Ταπάκης και Άλλος ν. Δημοκρατίας* (ανωτέρω), που το ενδιαφερόμενο μέρος στην παρούσα προσφυγή ήταν ο αιτητής, το διατακτικό μέρος της απόφασης περιέχει κρίση επί της ουσίας της υπόθεσης και είναι το ακόλουθο (βλ. σελ. 455):

10 “Taking into consideration the fact that the reports of the parties were prepared by different reporting officers, I would not say that those of the interested party were ‘clearly better’ than those of the applicant. Having, also, in mind the
15 recommendations of the Head of the Department, who did not find him inferior to the rest, and the qualifications of the applicant, I am of the view that his substantial seniority (seven years) over the interested party, should not have been disregarded. It is a case where the other factors are more or less equal and seniority, especially since it is substantial, ought to have prevailed.”

20 Επίσης σχετικό είναι και το ακόλουθο απόσπασμα στη σελ. 454:

25 “The applicant in the present case was recommended by the Head of the Department, who stated that he is superior to the other candidates in respect of seniority and is not inferior to them in other respects. The recommendations of the Head of the Department, who is in a position to know his subordinate
30 staff, represent the picture of the candidates as a whole and not with regard to any single particular aspect on its own. To my mind, the meaning of the words of the Head of the Department is that he considered all the candidates as more or less equal in other aspects and, as a result, he recommended the most senior.”

35 Ενόψει των ανωτέρω και βοηθούμενος από τη νομολογία, καταλήγω στο συμπέρασμα πως την κρίση του Δικαστηρίου στην υπόθεση *Ταπάκης και Άλλος ν. Δημοκρατίας* (ανωτέρω) σχετικά με την αξία του ενδιαφερομένου μέρους, η Επιτροπή
40 είχε υποχρέωση να τη σεβαστεί, γιατί αποτελεί δεδικασμένο σχετικά με την ουσία της υπόθεσης.

Συνεπώς, η Επιτροπή κατά τη συνεδρία της στις 20.4.88, αφού ορθά έλαβε υπόψη τη νομική συμβουλή της Γενικής Εισαγγελίας, ορθά αποφάσισε να παραγνωρίσει τις νέες συστάσεις του Βοηθού Γενικού Ελεγκτή και ορθά αποφάσισε να θεωρήσει ότι το πόρισμα του Δικαστηρίου στην υπόθεση **Ταπάκης και Άλλος ν. Δημοκρατίας** (ανωτέρω), αποτελούσε για αυτή δεδικασμένο. Ακολούθως επανεξέτασε την πλήρωση της θέσης, ασχολήθηκε με την αξιολόγηση και σύγκριση των υποψηφίων με βάση τα ενώπιόν της στοιχεία που ανάγονται στον ουσιώδη χρόνο και με βάση τα καθιερωμένα κριτήρια στο σύνολό τους, έκρινε ότι το ενδιαφερόμενο μέρος υπερείχε των άλλων υποψηφίων και τον προήγαγε. Είναι γεγονός πως το ενδιαφερόμενο μέρος υπερείχε σε προσόντα έναντι του αιτητή, δεδομένου ότι έχει πτυχίο Πανεπιστημίου, που ο αιτητής δεν έχει και είναι αργαιότερος κατά επτά χρόνια. Επίσης στην υπόθεση **Ταπάκη** (ανωτέρω), ο εκδικάσας την υπόθεση Δικαστής είπε πως επειδή η αξιολόγηση είχε γίνει από διαφορετικούς αξιολογούντες λειτουργούς, δεν θα έλεγε ότι ο αιτητής υπερετερούσε έναντι του ενδιαφερομένου μέρους.

Επομένως, η απόφαση της Επιτροπής να προάξει το ενδιαφερόμενο μέρος ήταν εύλογα επιτρεπτή.

Ο αιτητής, που είχε το βάρος της απόδειξης, δεν ικανοποίησε το δικαστήριο ότι ήταν κατάδηλα καταλληλότερος από το ενδιαφερόμενο μέρος (Βλ. **X'' Ιωάννου ν. Δημοκρατίας** (1983) 3 Α.Α.Δ. 1041, στη σελ. 1043).

Για τους πιο πάνω λόγους, η προσφυγή απορρίπτεται. Δεν επιδικάζονται έξοδα.

*Η προσφυγή απορρίπτεται
χωρίς έξοδα.*