

19 Μαρτίου, 1993

[ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

STILVI GENERAL CLEANERS LTD.,

Αιτητής,

v.

ΔΙΕΥΘΥΝΤΗ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΕΩΝ ΚΑΙ ΑΛΛΟΥ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 126/92)

5 Διοικητική Πράξη — Αιτιολογία — Συμπληρώνεται από τους φακέλους μόνο εφόσον τα γεγονότα που αναφέρονται σ'αυτούς είναι άρρηκτα συνδεδεμένα με την ληφθείσα απόφαση ή αν καταδεικνύουν αναντίλεκτα τους λόγους που οδήγησαν στην απόφαση — Το κενό της έλλειψης αιτιολογίας δεν μπορεί να πληρωθεί με τα επιχειρήματα του δικηγόρου του διοικητικού οργάνου που προβάλλονται εκ των υστέρων.

10 Η αιτήτρια εταιρεία ισχυρίστηκε, ανάμεσα σε άλλα, προς υποστήριξη της προσφυγής της κατά της απόφασης των καθ' ων η αίτηση να κατατάξουν αριθμό προσώπων στην κατηγορία των μισθωτών και να την καλέσουν να καταβάλει όλες τις εισφορές στα Ταμεία των οποίων έχει την ευθύνη το Τμήμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων, πως η επίδικη απόφαση ήταν ανατιολόγητη.

15 Το Ανώτατο Δικαστήριο ακυρώνοντας την επίδικη απόφαση, αποφάσισε ότι:

20 Στην απόφαση που λήφθηκε, απλώς καταγράφηκε το αποτέλεσμα της όποις εκτίμησης και των όποιων συλλογισμών έγιναν. Ποια ήταν η εκτίμηση ως προς τα πραγματικά γεγονότα και ποιος ήταν ο συλλογισμός που πάνω στη βάση αυτής της εκτίμησης οδήγησε στην κατάταξη των δώδεκα ως δεκατριών "συνεργατών" της εταιρείας στην κατηγορία των μισθωτών, παραμένουν εντελώς άγνωστοι.

25 Τα στοιχεία του φακέλου δεν μπορούν, σ' αυτήν την περίπτωση, να αναπληρώσουν το κενό. Όπως έχει αποφασιστεί από το Δικαστή Γ.Μ.

Πιχκή στην υπόθεση *Vassiliou v. Republic* είναι επιτρεπτή η αναφορά στους φακέλους ως συμπληρωματικούς της αιτιολογίας, μόνο αν τα γεγονότα που περιέχονται σ'αυτά είναι σαφώς και άρρηκτα συνδεδεμένα με τη ληφθείσα απόφαση, έτσι που να μπορεί να λεχθεί ότι βρίσκονται αναπόφευκτα πίσω της ή, διαφορετικά, αν καταδεικνύουν αναμφίβολα και αναντίλεκτα τους λόγους που οδήγησαν στην απόφαση. 5

Τα επιχειρήματα που εκ των υστέρων προβάλλονται από το δικηγόρο του διοικητικού οργάνου, δεν μπορούν να πληρώσουν το κενό της έλλειψης αιτιολογίας. 10

Η προσφυγή επιτυγχάνει με έξοδα.

Αναφερόμενες υποθέσεις:

Vassiliou v. Republic (1982) 3 C.L.R. 220, 15

Alexandra Rent a Car Ltd v. Republic (1984) 3 C.L.R. 1105,

Γεωργίου v. Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ. 475, 20

Παπαχαραλάμπους και Άλλοι v. Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ. 703,

Τσιμιλλής v. Οργανισμός Κυπριακής Γαλακτοκομικής Βιομηχανίας (1990) 3 Α.Α.Δ. 4670, 25

JMC Polytrade v. Δημοκρατίας (1992) 3 Α.Α.Δ. 294.

Προσφυγή. 30

Προσφυγή εναντίον της απόφασης των καθ' ων η αίτηση με την οποία κατέταξαν αριθμό προσώπων στην κατηγορία των μισθωτών και κάλεσαν την εταιρεία, ως τον εργοδότη τους, να καταβάλει όλες τις εισφορές. 35

Μ. Ελευθερίου για Α. Παπαχαραλάμπους, για τους Αιτητές.

Ε. Παπακυριακού, Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση. 40

Cur. adv. vult.

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗΣ, Δ.: Ο Αναπληρωτής Διευθυντής Κοινωνικών Ασφαλίσεων, κατέταξε αριθμό προσώπων στη κατηγο-

ρία των μισθωτών και κάλεσε την αιτήτρια εταιρεία, ως τον εργοδότη τους, να καταβάλει όλες τις εισφορές στα Ταμεία που διαχειρίζεται ή που έχει την ευθύνη τους το Τμήμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων.

5

Η απόφαση, όπως προκύπτει από το φάκελο, αντίθετα με όσα αναφέρονται στην Προσφυγή αλλά και στην ένσταση, λήφθηκε όχι στις 21 Ιανουαρίου 1992 αλλά στις 14 Νοεμβρίου 1991. Πριν από τη γνωστοποίησή της στην εταιρεία με την επιστολή της 21 Ιανουαρίου 1992, είχε ήδη ασκηθεί ποινική δίωξη εναντίον της ακριβώς ενόψει της απόφασης που ήδη λήφθηκε. Τα σημειώνω αυτά όχι γιατί το ζήτημα έχει σημασία ως προς την προθεσμία των 75 ημερών μια και η υπόθεση συζητήθηκε πάνω στη βάση πως η εταιρεία πληροφορήθηκε την έκδοση της απόφασης με την επιστολή της 21 Ιανουαρίου 1992 αλλά γιατί είναι ορθό να διασαφηνιστεί, ιδιαίτερα έχοντας υπόψη τους ισχυρισμούς που προβλήθηκαν, ποια ακριβώς είναι η προσβαλλόμενη απόφαση.

Η εταιρεία επιδιώκει την ακύρωση της απόφασης, μεταξύ άλλων, γιατί στερείται αιτιολογίας. Όπως θα εξηγήσω, πράγματι η απόφαση είναι εντελώς ανατιολόγητη και, επομένως, δε θα χρειαστεί να ασχοληθώ με τους υπόλοιπους λόγους ακυρότητας που προβλήθηκαν.

Το ζήτημα είχε προκύψει μετά από καταγγελία προς τον Επαρχιακό Λειτουργό Κοινωνικών Ασφαλίσεων ο οποίος, με επιστολή του προς το Διευθυντή Κοινωνικών Ασφαλίσεων, ζήτησε καθορισμό της κατηγορίας ασφάλισης των 12 - 13 "συνεργατών (της εταιρείας) για τα περαιτέρω". Συνόψισε στην επιστολή του τα στοιχεία που προέκυψαν από την έρευνα που διεξήγαγε και επισύναψε σ' αυτά τις τρεις καταθέσεις που λήφθηκαν.

Η απόφαση του αναπληρωτή Διευθυντή, περιέχεται στην απάντηση του στις 14 Νοεμβρίου 1991 την οποία παραθέτω.

35

"Θέμα: Ασφαλιστέο Απασχολήσεως
Εργοδότης: STILVI GENERAL CLEANER LTD

Αναφέρομαι στην επιστολή σας με αρ. Φακ. Τα-2(16)/9 και ημερομηνία 5.11.91 σχετικά με το πιο πάνω θέμα και σας πληροφορώ ότι οι συνεργάτες που απασχολούνται με τον πιο πάνω εργοδότη κατατάσσονται στην κατηγορία των μισθωτών προσώπων και παρακαλώ να ενεργήσετε ανάλογα.

40

Για το αποτέλεσμα των ενεργειών σας να υποβληθεί έκθεση μέχρι τις 23.12.1991.

Είναι φανερό πως η απόφαση δεν περιέχει οποιαδήποτε αιτιολογία. Πρέπει να παρεμβάλω ότι η συζήτηση διεξάχθηκε πάνω στη βάση του κειμένου της επιστολής ημερομηνίας 21 Ιανουαρίου 1992 που όμως, ως απλώς πληροφοριακή και ως συνταχθείσα εκ των υστέρων δεν θα ήταν δυνατό να αναπλάσει τα δεδομένα. Εν πάση περιπτώσει, ούτε εκείνη η επιστολή θα ήταν διαφωτιστική. Η αναφορά της σε διαπίστωση ότι μεταξύ της "εταιρείας" και "των προσώπων αυτών" υπάρχει σχέση εργοδότη/εργοδοτούμενων, απλώς παραπέμπει στις νομοθετικές πρόνοιες ως προς το ποιος είναι μισθωτός. Από το συνδυασμό της σχετικής ερμηνευτικής διάταξης και της παραγράφου 1 του μέρους Ι του Πρώτου Πίνακα του περι Κοινωνικών Ασφαλίσεων Νόμου του 1980 (41/80), προκύπτει πως μισθωτός είναι πρόσωπο στην Κύπρο που απασχολείται "δυνάμει συμβάσεως εργασίας ή μαθητείας ή υπό τοιαύτας περιστάσεις εξ ων δύναται να συναχθή ύπαρξις σχέσεως εργοδότη και εργοδοτούμενου, περιλαμβανομένης της απασχολήσεως εν τη υπηρεσία της Δημοκρατίας".

Υποστήριχθηκε από το δικηγόρο των Καθ' ων η αίτηση πως, όπως και να έχουν τα πράγματα, η αιτιολογία προκύπτει από το φάκελο. Ο φάκελος περιέχει τη γραπτή σύμβαση μεταξύ της εταιρείας και των προσώπων που κατετάγησαν ως μισθωτοί της και τρεις καταθέσεις. Μια από το Διευθυντή της εταιρείας και οι άλλες από δυο εκ των "συνεργατών" της.

Ήταν ο ισχυρισμός της εταιρείας πως οι συνεργάτες της δεν είναι εργοδοτούμενοι της αλλά αυτοτελώς εργαζόμενοι. Όχι μόνο γιατί έτσι τους ονομάζει η ίδια η σύμβαση που επίσης προνοεί ότι εκείνοι θα καταβάλλουν τις διάφορες εισφορές στο Ταμείο Κοινωνικών Ασφαλίσεων αλλά και γιατί αυτό προκύπτει από το σύνολο των στοιχείων ενόψει των υπόλοιπων όρων της σύμβασης και της γραπτής κατάθεσης του Διευθυντή της.

Δε χρειάζεται να αναφερθώ στις λεπτομέρειες των ισχυρισμών που είχαν υποβληθεί ή, ακόμα, στο περιεχόμενο της σύμβασης που υπογράφηκε. Είναι αρκετό να σημειώσω πως το περιεχόμενο αυτών των εγγράφων ήταν αντιφατικό. Άλλα διαλαμβάνει η γραπτή σύμβαση και ισχυρίστηκε ο Διευθυντής της εταιρείας και άλλα ανέφεραν οι δυο "συνεργάτες" αναφορικά με τις συνθήκες κάτω από τις οποίες οι τελευταίοι πρόσφεραν τις υπηρεσίες τους. Ο δικηγόρος της εταιρείας υπέδειξε και ορισμένη διαφορά μεταξύ

των καταθέσεων των δυο "συνεργατών".

5 Στην απόφαση που λήφθηκε, απλώς καταγράφηκε το αποτέλεσμα της όποιας εκτίμησης και των όποιων συλλογισμών έγιναν. Ποια ήταν η εκτίμηση ως προς τα πραγματικά γεγονότα και ποιός ήταν ο συλλογισμός που πάνω στη βάση αυτής της εκτίμησης οδήγησε στην κατάταξη των δώδεκα ως δεκατριών "συνεργατών" της εταιρείας στην κατηγορία των μισθωτών, παραμένουν εντελώς άγνωστοι.

10

15 Τα στοιχεία του φακέλου δεν μπορούν, σ' αυτήν την περίπτωση, να αναπληρώσουν το κενό. Όπως έχει αποφασιστεί από το Δικαστή Γ.Μ. Πικίη στην υπόθεση *Vassiliou v. Republic* (1982) 3 C.L.R. 220 είναι επιτρεπτή η αναφορά στους φακέλους ως συμπληρωματικούς της αιτιολογίας μόνο αν τα γεγονότα που περιέχονται σ' αυτά είναι σαφώς και άρρηκτα συνδεδεμένα με τη ληφθείσα απόφαση έτσι που να μπορεί να λεχθεί ότι βρίσκονται αναπόφευκτα πίσω της ή, διαφορετικά, αν καταδεικνύουν αναμφίβολα και αναντίλεκτα τους λόγους που οδήγησαν στην απόφαση. (Βλ. επίσης *Alexandra Rent a Car Ltd v. Republic* (1984) 3 C.L.R. 1105, *Κυριάκος Γεωργίου v. Δημοκρατίας* (1989) 3 Α.Α.Δ. 475, *Μάκης Παπαχαράλάμπους και Άλλοι v. Δημοκρατίας* (1989) 3 Α.Α.Δ. 703, *Κυριάκος Τσιμιλλής v. Οργανισμός Κυπριακής Γαλακτομικής Βιομηχανίας* (1990) 3 Α.Α.Δ. 4670.)

25

Στα Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας 1929-1959 σελ. 185 κάτω από την επικεφαλίδα "Αναπλήρωσις εκ του φακέλου" αναφέρονται τα ακόλουθα, απολύτως σχετικά:

30

"Επί διοικητικής πράξεως αιτιολογητέας, ως εκ της φύσεώς της, δεν είναι απαραίτητον να υπάρξη αιτιολογία εις το σώμα της πράξεως, εφ' όσον η αιτιολογία δεν αξιούται ρητώς υπό του νόμου, αλλά δύναται ν' αναπληρούται εκ των στοιχείων του φακέλου (πρώτη απόφασις 775 (30), έκτοτε παγία η νομολογία). Αλλά η εκ του φακέλου αναπλήρωσις της ελλειπούσης αιτιολογίας δύναται να χωρήση μόνον, εφ' όσον ευθέως και αμέσως προκύπτει τοιαύτη εκ των στοιχείων του φακέλου, διότι άλλως το Σ.τ.Ε. θα έπρεπε ν' αναζητήσει και σταθμίση αυτό τα στοιχεία ταύτα, οπότε θα υποκαθίστατο εις την αρμοδίαν διοικητικήν αρχήν εν τη κατ' ουσίαν εκτιμήσει των αποδεικτικών και λοιπών στοιχείων: 267 (45), 1144 (46)."

40

Η δικηγόρος των καθ' ων η αίτηση παρέπεμψε σε συγγράμματα και σε όγκο νομολογίας, κυπριακής και αγγλικής ως προς

τα εφαρμοζόμενα κριτήρια στην προσπάθεια ανίχνευσης σχέσης εργοδότη και εργοδοτούμενου. Θα ήταν άσκοπο να επεκταθώ σ' αυτά. Αν ήταν γνωστή η εκτίμηση των γεγονότων και αποκαλυπτόταν και ο συλλογισμός που οδήγησε στην απόφαση, θα έλεγχε το Δικαστήριο αν η απόφαση ήταν εύλογα επιτρεπτή, με βάση τα όποια παραδεκτά κριτήρια.

5

Η παράθεση από τη δικηγόρο των καθ' ων η αίτηση όσων προκύπτουν ως πραγματικότητα και όσων από αυτά, ορθά εκτιμώμενα, δείχνουν σχέση εργοδότη και εργοδοτούμενου, αποτελούν δική της κρίση ως προς το πώς θα ήταν ενδεδειγμένο να αξιολογηθούν τα αντιφατικά, όπως τα χαρακτηρίζει και η ίδια, στοιχεία που υπήρχαν. Όμως, όπως έχει εξηγηθεί και αρκετά πρόσφατα ακόμα από την Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου, τα επιχειρήματα που εκ των υστέρων προβάλλονται από το δικηγόρο του διοικητικού οργάνου, δεν μπορούν να πληρώσουν το κενό της έλλειψης αιτιολογίας. (Βλ. *JMC Polytrade v. Δημοκρατίας* (1992) 3 Α.Α.Δ. 294.)

10

15

Η προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση, ως αναιτιολόγητη, ακυρώνεται με έξοδα υπέρ της αιτήτριας.

20

Η προσφυγή επιτυγχάνει με έξοδα υπέρ της αιτήτριας.