

25 Φεβρουαρίου, 1994

[ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΔΑΝΑΗ ΙΑΚΩΒΙΔΟΥ ΚΑΙ ΑΛΛΗ,

Αιτήτριες,

v.

ΔΗΜΟΥ ΠΑΦΟΥ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 807/92)

Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Έννομο συμφέρον — Ταυτόχρονη προσβολή παραλείψεως απαντήσεως επί αιτήσεως και παραλείψεως εκδόσεως της αιτούμενης πράξης — Διατήρηση του διπλού εννόμου συμφέροντος επί ισχυριζόμενης ζημίας από τη μη απάντηση.

5

Προσφυγή βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος — Αντικείμενο — Παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας — Χαρακτηριστικά — Παράλειψη χορήγησης άδειας διαχωρισμού οικοπέδων δεν αποτελεί "εκτελεστή" παράλειψη.

10

Οι αιτήτριες προσέβαλαν τόσο την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτησή τους για άδεια διαχωρισμού των οικοπέδων τους όσο και την παράλειψη χορήγησης της αιτούμενης άδειας.

15

Το Ανώτατο Δικαστήριο, εν μέρει αποδεχόμενο την προσφυγή, αποφάσισε ότι:

1. Στην ουσία οι αιτήτριες προσβάλλουν την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτησή τους για άδεια διαχωρισμού και επίσης την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να χορηγήσουν την άδεια.

20

Οι αιτήτριες με το να προχωρήσουν και στην ουσία, δεν έχουν χάσει το έννομο συμφέρον για το θέμα της παράλειψης να απαντήσουν στην αίτηση, ενόψει της ισχυριζόμενης ζημιάς που υπέστησαν ή υφίστανται. Συνεπώς μπορούν να διεκδικήσουν και τις δύο θεραπείες που ζητούν με την προσφυγή τους. Η άποψη του

25

Δικαστηρίου αυτή υποστηρίζεται από τη σχετική με το θέμα αυτό υπόθεση *Παναγιωτοπούλου - Τουμαζή ν. Δήμου Λευκωσίας*

- 5 2. Παράλειψη υπό την έννοια του Άρθρου 146.1 του Συντάγματος είναι προσβλητή όταν διά σαφούς διατάξεως η διοίκηση υποχρεούται σε συγκεκριμένη ενέργεια για τη ρύθμιση ορισμένης σχέσης. Αν η ενέργεια δεν επιβάλλεται ρητά από το Νόμο, έτσι που να μην είναι υποχρεωτική για τη διοίκηση, η παράλειψή της να ενεργήσει δεν θεωρείται παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας και 10 συνεπώς δεν προσβάλλεται βάσιμα με αίτηση ακυρώσεως.

Με την καταχώρηση της αίτησης, η έκδοση της άδειας διαχωρισμού δεν είναι ένα φυσικό επακόλουθο που ο Νόμος επιβάλλει.

- 15 Κάτω από τις συνθήκες και τα περιστατικά της παρούσας υπόθεσης, δεν δύναται να ευσταθήσει η επιζητούμενη θεραπεία περί παράλειψης των καθ' ων η αίτηση να χορηγήσουν άδεια διαχωρισμού γιατί, οι καθ' ων η αίτηση δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι 20 παρέλειψαν να εκδώσουν την αιτούμενη άδεια, κατά παράβαση του Άρθρου 146.1 του Συντάγματος.

3. Στην υπό κρίση υπόθεση οι καθ' ων η αίτηση για δύο χρόνια παρέλειψαν να δώσουν οποιαδήποτε απάντηση στην αίτηση των αιτητριών. Δεν υπάρχει καμιά δικαιολογία για την εκκρεμότητα 25 αυτή, που να μετατοπίζει τον χρόνο μέσα στον οποίο ο Δήμος θα έπρεπε να αποφασίσει. Επίσης η μακρά καθυστέρηση δεν δικαιολογείται κάτω από οποιοσδήποτε συνθήκες και ο Δήμος απέφυγε να λάβει απόφαση παρά τις διαμαρτυρίες των αιτητριών προφανώς για να κερδίσει χρόνο μέχρι να διευκρινιστεί το θέμα της 30 δημιουργίας λεωφόρου στην περιοχή. Με τον τρόπο αυτό παραβίασαν τις πρόνοιες του Άρθρου 29 του Συντάγματος και ενήργησαν καθ' υπέρβαση εξουσίας.

4. Η προσφυγή επιτυγχάνει μερικώς. Εκδίδεται δήλωση του Δικαστηρίου πως η παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν 35 στην αίτηση των αιτητριών για την περίοδο μέχρι την αποδεδειγμένα πραγματική ημερομηνία αποστολής της επιστολής ημερ. 20.10.92, είναι άκυρη και ό,τι παραλείφθηκε θα έπρεπε να είχε εκτελεστεί.

- 40 Οι καθ' ων η αίτηση να πληρώσουν τα έξοδα των αιτητριών. Ο Πρωτοκολλητής να υπολογίσει τα έξοδα.

Η προσφυγή επιτυγχάνει μερικώς με έξοδα.

Αναφερόμενες υποθέσεις:

Panayiotopoulou - Toumazi v. The Municipal Committee of Nicosia (1985) 3(D) C.L.R. 2405,

5

Mavromatis v. Republic (1984) 3 C.L.R. 1006,

Lordou a.o. v. Republic (1968) 3 C.L.R. 427,

Christoforou a.o. v. Municipal Committee of Ayios Dhometios a.o. (1987) 10 3 C.L.R. 1464,

Kyriacou v. C.B.C. (1965) 3 C.L.R. 482,

Papadopoulos v. Republic (1986) 3 C.L.R. 1073. 15

Προσφυγή.

Προσφυγή εναντίον της παράλειψης των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτηση των αιτητριών για διαχωρισμό οικοπέδων τους στην Πάφο ημερομηνίας 21.9.1990. 20

Α. Λουκά, για τις Αιτήτριες.

Α. Μάγος για Κ. Δημητριάδη, για τους Καθ' ων η αίτηση. 25

Cur. adv. vult.

ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΗΣ, Δ.: Οι αιτήτριες με την παρούσα προσφυγή τους αιτούνται τις ακόλουθες θεραπείες: 30

“1. Διακήρυξη και ή Δήλωση του Δικαστηρίου ότι η παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτηση των αιτητριών διά διαχωρισμόν οικοπέδων ημερομηνίας 21.9.1990 είναι παράνομη και αντίθετη προς άρθρα του Συντάγματος. 35

2. Διακήρυξη και ή Δήλωση του Δικαστηρίου ότι η παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να χορηγήσουν άδεια διαχωρισμού οικοπέδων εις την αίτησιν των αιτητριών ημερομηνίας 21.9.1990 είναι παράνομη και αντίθετη προς τις διατάξεις του Συντάγματος. 40

3. Διακήρυξη και ή απόφαση και ή δήλωση του Δικαστηρίου κηρύττον την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντή-

σουν στην αίτηση διαχωρισμού οικοπέδων των αιτητριών, άκυρη και παράνομη και ότι παν το παραλειφθέν έπρεπε να είχαν εκτελεσθή.”

- 5 Οι αιτήτριες είναι συνιδιοκτήτριες του ακινήτου υπ' αρ. εγγραφής 3136, Τμήμα Α, Τεμ. 8/1(431), Φυλ./Σχ. ΛΙ/Π.4.ΠΙ, στην Κάτω Πάφο και στις 21.9.90, υπέβαλαν αίτηση στους καθ' ων η αίτηση για διαχωρισμό του τεμαχίου σε 28 οικόπεδα.
- 10 Επειδή ο Δήμος Πάφου γνώριζε από παλιά τη δημιουργία μελλοντικής λεωφόρου στην περιοχή, στις 10.10.90 με επιστολή του, ζήτησε τις απόψεις του Επαρχιακού Λειτουργού του Τμήματος Πολεοδομίας και Οικήσεως.
- 15 Ακολούθως οι αιτήτριες με επιστολή τους ημερ. 14.11.90, ζήτησαν από το Δήμο Πάφου την προώθηση της αίτησής τους και προειδοποιούσαν για την καθυστέρηση και για τις ζημιές που υφίσταντο, όπως και διά της επιστολής του δικηγόρου τους ημερ. 9.10.92.
- 20 Το Τμήμα Πολεοδομίας και Οικήσεως δεν έδωσε απάντηση στην επιστολή του Δήμου και στις 14.11.90, απεστάλη από το Δήμο και δεύτερη επιστολή, που ζητούσε όπως εξεταστεί η αίτηση των αιτητριών.
- 25 Η προσφυγή καταχωρήθηκε στις 27.10.92.
- 30 Ο Δήμος Πάφου ισχυρίζεται ότι στις 20.10.92, δηλαδή επτά μέρες πριν από την καταχώρηση της υπό κρίση προσφυγής, απεστάλη προς τις αιτήτριες επιστολή σύμφωνα με το άρθρο 8 του Κεφ. 96, με την οποία πληροφορούσε τις αιτήτριες πως το Δημοτικό Συμβούλιο, αφού εξέτασε την αίτησή τους, αποφάσισε όπως κατ' εξαίρεση εφαρμόσει το νομικό καθεστώς που επικρατούσε κατά το χρόνο της υποβολής της, πλην όμως κατά την εξέταση της αίτησης διαχωρισμού, διαπιστώθηκε πως τα σχέδια που υποβλήθηκαν δεν
- 35 προνοούσαν παραχώρηση γης για τη δημιουργία ικανοποιητικού χώρου πρασίνου, τα προτεινόμενα οικόπεδα δεν ήταν αναλόγου εμβαδού, σύμφωνα με την πολεοδομική ζώνη της περιοχής και δεν διασφαλιζόταν η περαιτέρω βελτίωση και συνέχιση του οδικού δικτύου της περιοχής. Ενόψει τούτου και σύμφωνα με το άρθρο 8
- 40 του περί Οδών και Οικοδομών Νόμου Κεφ. 96, ο Δήμος ετοίμασε σχέδιο διαχωρισμού των οικοπέδων, το οποίο επεσύναψε στην επιστολή και κάλεσε τις αιτήτριες όπως μελετήσουν τούτο και σε περίπτωση αποδοχής του από μέρος τους, ο Δήμος τις πληροφορούσε ότι θα προχωρούσε στην περαιτέρω προώθηση της εξέτασης

της αίτησης διαχωρισμού και έγκρισής της. Οι καθ' ων η αίτηση περαιτέρω ισχυρίζονται ότι, η ίδια επιστολή απεστάλη στις αιτήτριες και στις 9.11.92.

Επί του θέματος τούτου οι αιτήτριες ισχυρίζονται, πως η επιστολή της 20.10.92 ταχυδρομήθηκε από τους καθ' ων η αίτηση στις 9.11.92, όπως αποδεικνύεται από το φάκελο στον οποίο απεστάλη προς αυτές η επιστολή των καθ' ων η αίτηση, ο οποίος επισυνάφθηκε σαν Παράρτημα 3 στη γραπτή αγόρευση του δικηγόρου των αιτητριών. 5
10

Η διαφωνία αυτή επί των γεγονότων, δεν επηρεάζει την έκβαση της προσφυγής, δεδομένου ότι για περίοδο δυο ετών οι καθ' ων η αίτηση δεν έδωσαν καμιά απάντηση στις αιτήτριες, οι οποίες ισχυρίζονται ότι υπέστησαν σημαντική ζημιά σαν αποτέλεσμα της παράλειψης αυτής. 15

Ο δικηγόρος των καθ' ων η αίτηση ήγειρε προδικαστική ένσταση, ισχυριζόμενος πως δεν χωρεί προσφυγή με το ίδιο δικόγραφο, που να προσβάλλει περισσότερες από μια αυτοτελή διοικητική πράξη. Στην παρούσα περίπτωση ισχυρίστηκε πως οι αιτήτριες προσβάλλουν δυο διοικητικές πράξεις και σαν αποτέλεσμα, η πράξη εκείνη που θα πρέπει να εξεταστεί από το Δικαστήριο, θα πρέπει να είναι η πρώτη προσβαλλόμενη πράξη και όχι η δεύτερη. 20
25

Στην ουσία οι αιτήτριες προσβάλλουν την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτηση του διαχωρισμού και επίσης την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να χορηγήσουν άδεια διαχωρισμού οικοπέδων. 30

Έχω την άποψη πως οι αιτήτριες με το να προχωρήσουν και στην ουσία, δεν έχουν χάσει το έννομο συμφέρον για το θέμα της παράλειψης να απαντήσουν στην αίτηση, ενόψει της ισχυριζόμενης ζημιάς που υπέστησαν ή υφίστανται. Συνεπώς μπορούν να διεκδικήσουν και τις δυο θεραπείες που ζητούν με την προσφυγή τους. Η άποψή μου αυτή υποστηρίζεται από τη σχετική με το θέμα αυτό υπόθεση *Παναγιωτοπούλου-Τουμαζή ν. Δήμου Λευκωσίας* (1985) 3(Δ) Α.Α.Δ. 2405, όπου στην σελ. 2411 αναφέρονται τα ακόλουθα: 35

“It is a common ground that this omission resulted in material detriment to the applicant. The applicant by praying relief (b) in respect of the substance of the matter, for which the reply had been sought, in the light of the foregoing continues to have an existing legitimate interest. Therefore, she is not precluded from applying 40

for relief for the wrongful omission under Article 29 and for the substance of the matter.”

- 5 Όμως θα πρέπει να εξεταστεί σ' αυτό το στάδιο κατά πόσο η πα-
 5 ράλειψη των καθ' ων η αίτηση να χορηγήσουν άδεια διαχωρισμού
 οικοπέδων, εμπίπτει στην έννοια της παράλειψης όπως αυτή ανα-
 φέρεται στο άρθρο 146.1 του Συντάγματος. Μια τέτοια παράλειψη
 είναι προσβλητή όταν διά σαφούς διατάξεως η διοίκηση υποχρεού-
 10 ται σε συγκεκριμένη ενέργεια για τη ρύθμιση ορισμένης σχέσης. Αν
 η ενέργεια δεν επιβάλλεται ρητά από το νόμο, έτσι που να μην είναι
 υποχρεωτική για τη διοίκηση, η παράλειψή της να ενεργήσει δεν θε-
 ωρείται παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας και συνεπώς δεν προ-
 σβάλλονται βάσιμα με αίτηση ακυρώσεως. Η παράλειψη οφειλόμε-
 15 νης ενέργειας από μέρους των διοικητικών οργάνων διαφέρει από
 τη σιωπή τους πάνω σε αίτηση του διοικουμένου, γιατί σε τέτοια πε-
 ρίπτωση ο διοικούμενος δεν έχει στα χέρια του πράξη η οποία τον
 βλάπτει και η οποία μπορεί να προσβληθεί με αίτηση ακυρώσεως
 [Βλ. *Μαυρομμάτης ν. Δημοκρατίας* (1984) 3 Α.Α.Δ. 1006, σελ. 1022,
 20 Στasinόπουλος, Δίκαιο Διοικητικών Διαφορών, Έκδοση 4η, 1964,
 σελ. 194-195].

- Με την καταχώρηση της αίτησης, η έκδοση της άδειας διαχωρι-
 σμού δεν είναι ένα φυσικό επακόλουθο που ο νόμος επιβάλλει. Η
 25 κάθε περίπτωση θα πρέπει να εξετάζεται προσεκτικά έτσι που να
 διαπιστωθεί αν συνάδει με τις πρόνοιες του νόμου και των κανονι-
 σμών. Ακόμα θα πρέπει να εξεταστεί ως προς τους όρους που εν-
 δεχομένως θα πρέπει να επιβληθούν. [Βλ. *Ανδριανή Γ. Λόρδου κ.ά.
 ν. Δημοκρατίας* (1968) 3 Α.Α.Δ. 427, σελ. 436]. Επομένως η αρμό-
 30 δία αρχή δεν υποχρεούται αυτόματα να εκδόσει την άδεια με την
 καταχώρηση της αίτησης για την έκδοσή της.

- Κάτω από τις συνθήκες και τα περιστατικά της παρούσας υπό-
 θεσης, δεν δύναται να ευσταθήσει η επιζητούμενη θεραπεία περί
 35 παράλειψης των καθ' ων η αίτηση να χορηγήσουν άδεια διαχωρι-
 σμού γιατί, οι καθ' ων η αίτηση δεν μπορούν να θεωρηθούν ότι πα-
 ρέλειψαν να εκδόσουν την αιτούμενη άδεια κατά παράβαση του
 άρθρου 146.1 του Συντάγματος.

- Η κατάληξη αυτή όσον αφορά τη δεύτερη αιτούμενη θεραπεία,
 40 με φέρνει στο κύριο θέμα της παρούσας προσφυγής που αφορά
 την παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτηση
 των αιτητριών. Σχετικό με την παράλειψη αυτή είναι το άρθρο 29
 του Συντάγματος το οποίο έχει ως ακολούθως:

- “1. Έκαστος έχει το δικαίωμα ατομικώς ή ομού μετ’ άλλων να υποβάλλη εγγράφους αιτήσεις ή παράπονα προς οιαδήποτε αρμοδιαν δημοσίαν αρχήν δικαιούμενος ν’ απαιτήσει, όπως αυτή επιληφθή αυτών και αποφασίση ταχέως. Η απόφασις της αρχής ταύτης, δεόντως ητιολογημένη, γνωστοποιείται εγγράφως αμέσως εις τον υποβαλόντα την αίτησιν ή τα παράπονα εν πάση περιπτώσει εντός προθεσμίας μη υπερβαινούσης τας τριάκοντα ημέρας. 5
2. Εφ’ όσον ο ενδιαφερόμενος δεν ικανοποιείται εκ της αποφάσεως ή οσάκις ουδεμία απόφασις γνωστοποιήται προς αυτόν εντός της καθοριζομένης εν τη πρώτη παραγράφω του παρόντος άρθρου προθεσμίας δύναται ο ενδιαφερόμενος ν’ αγάγη ενώπιον αρμοδίου δικαστηρίου διά προσφυγής την υπόθεσιν, εις ην αφορά η αίτησις ή το παράπονον αυτού.” 10 15

Το άρθρο 29 έχει τύχει δικαστικής ερμηνείας και έχει εξετασθεί ο σκοπός και οι συνέπειές του. Στην υπόθεση *Χριστοφόρου κ.ά. ν. Δήμου Αγίου Δομετίου κ.ά.* (1987) 3 Α.Α.Δ. 1464, στη σελ. 1468 αναφέρονται τα ακόλουθα: 20

“Article 29 casts a three-fold obligation upon the Administration as a necessary condition for the observance and safeguard of a fundamental human right of the petitioner (a) to heed the petition expeditiously: (b) to determine the petition expeditiously and (c) to communicate its decision duly reasoned as administrative decisions must be, the latest within 30days. By a necessary implication of the provisions of Article 29 the law applicable to the determination of a request or petition made to the authorities should be that obtaining within the 30 day period. If the law changes within the 30 day period and the authorities are not guilty of unjustified delay, they may be guided by the legal regime introduced by the amendments to the law. But under no circumstances can they determine a request or petition in accordance with rules of law introduced subsequently to the effluxion of the 30 day period. Any other approach to the problem would unavoidably result in defeating the fundamental right safeguarded by Article 29 and in allowing the Administration to operate outside the framework of the Constitution. 25 30 35 40

In this case, the Administration was clearly in breach of its duty to decide the application for a permit within 30 days resulting in abuse of the power vested in them, in that they determined the

application of the owners by reference to principles other than those in force within the time limited by the Constitution for decision taking. Hence the decision must be set aside.”

- 5 [Επίσης βλ., μεταξύ άλλων, *Κυριάκου ν. Ρ.Ι.Κ.* (1965) 3 Α.Α.Δ. 482, σελ. 485, *Παπαδόπουλος ν. Δημοκρατίας* (1986) 3 Α.Α.Δ. 1073, σελ. 1085].

10 Στην υπό κρίση υπόθεση οι καθ' ων η αίτηση για δυο χρόνια παρέλειψαν να δώσουν οποιαδήποτε απάντηση στην αίτηση των αιτητριών. Δεν υπάρχει καμιά δικαιολογία για την εκκρεμότητα αυτή, που να μετατοπίζει τον χρόνο μέσα στον οποίο ο Δήμος θα έπρεπε να αποφασίσει. Επίσης η μακρά καθυστέρηση δεν δικαιολογείται κάτω από οποιοσδήποτε συνθήκες και ο Δήμος απέφυγε να λάβει απόφαση παρά τις διαμαρτυρίες των αιτητριών προφανώς για να κερδίσει χρόνο μέχρι να διευκρινιστεί το θέμα της δημιουργίας λεωφόρου στην περιοχή. Με τον τρόπο αυτό παραβίασαν τις πρόνοιες του άρθρου 29 του Συντάγματος και ενήργησαν καθ' υπέρβαση εξουσίας.

20

25 Το θέμα της προπαρασκευαστικής πράξης που δημιουργήθηκε με την επιστολή των καθ' ων η αίτηση ημερ. 20.10.92 (Παράρτημα 1 στην ένσταση), δεν εγείρεται στην παρούσα υπόθεση, γιατί η προπαρασκευαστική αυτή πράξη δεν προσβάλλεται είτε σαν αυτοτελής πράξη είτε άλλως πως. Εκείνο το οποίο προσβάλλεται με την παρούσα προσφυγή, είναι η παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτηση των αιτητριών και η παράλειψή τους να χορηγήσουν άδεια διάχωρισμού.

30

Κατά συνέπεια η προσφυγή επιτυγχάνει μερικώς. Εκδίδεται δήλωση του Δικαστηρίου πως η παράλειψη των καθ' ων η αίτηση να απαντήσουν στην αίτηση των αιτητριών για την περίοδο μέχρι την αποδεδειγμένα πραγματική ημερομηνία αποστολής της επιστολής ημερ. 20.10.92, είναι άκυρη και ό,τι παραλείφθηκε θα έπρεπε να είχε εκτελεστεί.

35

Οι καθ' ων η αίτηση να πληρώσουν τα έξοδα των αιτητριών. Ο Πρωτοκολλητής να υπολογίσει τα έξοδα.

Η προσφυγή επιτυγχάνει μερικώς με έξοδα.