

8 Νοεμβρίου, 1996

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΑ ΑΡΘΡΑ 146, 28 ΚΑΙ 26  
ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΧΡΙΣΤΑΚΗΣ ΒΑΣΙΛΕΙΟΥ,

Αιτητής,

ν.

ΔΗΜΟΥ ΠΑΡΑΛΙΜΝΙΟΥ,

Καθ' ου η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 478/96)

---

Ακυρωτική απόφαση — Δεδικασμένο — Προϋποθέσεις δημιουργίας —  
Περιστάσεις δημιουργίας και έκταση του δεδικασμένου στην κριθείσα  
περίπτωση.

- 5 Δημοτικοί Υπάλληλοι — Πειθαρχική ευθύνη — Διαθεσιμότητα — Η  
ύπαρξη θεσπισμένου πειθαρχικού δικαίου δεν απαιτείται για την επι-  
βολή της — Κριτήρια επιβολής της διαθεσιμότητας — Περιστάσεις  
της νόμιμης επιβολής της στην κριθείσα περίπτωση.
- 10 Διοικητικό Δίκαιο — Γενικές αρχές — Η αρχή της απαγόρευσης επιδο-  
κιμασίας και αποδοκιμασίας ταυτοχρόνως — Άσχετη με την περι-  
πτωση άσκησης ένδικου μέσου.

- 15 Πέραν των ανωτέρω τίτλων η απόφαση του Δικαστηρίου διαβάζε-  
ται ως σύνολο].

Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς  
έξοδα.

- 20 Αναφερόμενες υποθέσεις:

Βασιλείου ν. Δήμου Παραλιμνίου κ.ά. (αρ. 1) (1996) 4 Α.Α.Δ. 1393,

Γιάλλουρος ν. Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας (1990) 3 Α.Α.Δ.

3532,

Νικολάου ν. Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας (1991) 4 Α.Α.Δ.  
1031,

5

Περικλέους ν. Συμβουλίου Βελτιώσεως Αγίας Νάπας (αρ. 1) (1992) 4  
Α.Α.Δ. 832,

Τσιγκουρή ν. Αρχής Λιμένων Κύπρου (1990) 3 Α.Α.Δ. 4417,

10

Περικλέους ν. Συμβουλίου Βελτιώσεως Αγίας Νάπας (1993) 3 Α.Α.Δ.  
579.

### Προσφυγή.

15

Προσφυγή εναντίον της απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου Παραλιμνίου με την οποία έθεσε τον Αιτητή για δεύτερη φορά σε διαθεσιμότητα για τρεις μήνες και με την οποία αποφάσισε όπως του καταβληθεί μόνο το 1/2 του μισθού του κατά τη συγκεκριμένη περίοδο.

20

Α. Σ. Αγγελίδης, για τον Αιτητή.

Α. Παντελίδης, για τον Καθ' ου η αίτηση.

25

*Cur. adv. vult.*

ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Ο αιτητής προσβάλλει την απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Παραλιμνίου ημερομηνίας 4/6/1996 με την οποία (1) τέθηκε, για δεύτερη φορά, σε διαθεσιμότητα, για τρεις μήνες από 5/6/1996 μέχρι 4/9/1996 και (2) θα του καταβαλλόταν μόνο το 1/2 του μισθού του κατά την περίοδο αυτή. Η απόφαση του κοινοποιήθηκε την επομένη με επιστολή του Δημάρχου. Η ενέργεια του Συμβουλίου εντασσόταν στο πλαίσιο επανεξέτασης μετά την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην προσφυγή του ίδιου αιτητή αρ. 1061/94 **Χριστάκης Βασιλείου ν. Δήμου Παραλιμνίου (αρ. 1) κ.ά.** (1996) 4 Α.Α.Δ. 1393, η οποία στρεφόταν κατά προγενέστερης απόφασης, που λήφθηκε υπό τις περιστάσεις που αναφέρω αμέσως πιο κάτω.

30

35

40

Τη θέση του αιτητή σε διαθεσιμότητα την πρώτη φορά ακολούθησε πειθαρχική δίωξή του. Ο αιτητής στη διαδικασία εκείνη βρέθηκε ένοχος σε 10 από τις 18 κατηγορίες που αντιμετώπιζε αναφορικά με την αμελή εκτέλεση των καθηκόντων του ως Δημοτικού

Μηχανικού. Σε τρεις από τις κατηγορίες αυτές του επιβλήθηκε η ποινή της αναγκαστικής αφυστηρέτησης. Ο Πικής Π., ακύρωσε την εν λόγω απόφαση, όπως ερμηνεύω την απόφασή του, για δύο χωριστούς λόγους: (1) συμμετοχή του Δημάρχου στο πειθαρχικό όργανο που εκδίκασε την υπόθεση, παρά το γεγονός πως ο ίδιος κατήγγειλε τον αιτητή και περαιτέρω - και πιο σημαντικό - οι σχετικές ενέργειές του τον έφεραν να ενεργεί και ως κατηγορός και (2) την ασάφεια και αοριστία του κατηγορητηρίου. Οι επί μέρους κατηγορίες δεν περιείχαν τα απαραίτητα δεδομένα ούτε εξειδίκευσαν τα καθήκοντα που παρέβη ο αιτητής.

Στο σημείο αυτό μπορεί να εξεταστεί η συναφής εισήγηση του αιτητή ότι υπήρξε "έμμεση" παραβίαση του δεδικασμένου, που προκύπτει από την ακυρωτική απόφαση, κατά τούτο: ότι, ενώ κρίθηκε παράνομη η σύμπραξη του Δημάρχου στην πειθαρχική διαδικασία εξ υπαρχής από 25/2/1992, γιατί ο Δήμαρχος δεν κατήγγειλε μόνο την υπόθεση αλλά επέρριψε την ευθύνη για τις ατασθαλίες που είπε ότι ανακάλυψε στον αιτητή, το Δημοτικό Συμβούλιο στηρίχθηκε σε ενδιάμεσες ενέργειες που προηγήθηκαν και κρίθηκαν από το Δικαστήριο άκυρες. Ας σημειωθεί πως κατά την παραπάνω ημερομηνία αποφασίστηκε, εκτός από τη διαθεσιμότητα, η διεξαγωγή έρευνας και ο διορισμός διερευνητικής επιτροπής. Κατά την άποψη του δικηγόρου του αιτητή το Συμβούλιο εμποδιζόταν, λόγω δεδικασμένου, να στηριχθεί στις πράξεις αυτές και να προχωρήσει σε νέα έρευνα εξασφαλίζοντας και νέες καταθέσεις. Ας διευκρινιστεί ότι κατά την κρίσιμη σύσκεψη της 4/6/1996 και για να συμμορφωθεί με τη δικαστική απόφαση το Συμβούλιο αποφάσισε την επανεξέταση χωρίς όμως τη συμμετοχή του Δημάρχου. Στηριζόμενος στους ίδιους συλλογισμούς ο δικηγόρος του αιτητή υποστήριξε πως με αυτό τον τρόπο θεμελιώθηκε και ο ισχυρισμός του ότι το Συμβούλιο υπέπεσε, σε σχέση με το ίδιο θέμα, σε πλάνη.

Από την προσεκτική ανάγνωση της απόφασης και ιδιαίτερα των σελίδων 1400 και 1401 προκύπτει ότι στο δεδικασμένο δεν περιλαμβάνεται και το ζήτημα που έθιξε ο δικηγόρος του αιτητή, το οποίο δεν απετέλεσε αντικείμενο δικαστικής έρευνας. Η ακύρωση χώρησε μόνο για τους δύο προαναφερθέντες λόγους. Συνεπώς η καταγγελία, ο διορισμός ερευνητικής επιτροπής ή άλλες ενέργειες πριν την έναρξη της πειθαρχικής δίκης δεν επηρεάζονται από το δεδικασμένο στην **Βασιλείου ν. Δήμου Παραλιμνίου**. Το Δημοτικό Συμβούλιο ορθά αποφάσισε επανεξέταση αρχίζοντας με τον αποκλεισμό από τη σύνθεσή του του Δημάρχου και τη διαπίστωση της ανάγκης για συγκεκριμενοποίηση των κατηγοριών.

Ο αιτητής προβάλλει τη δημιουργία και παραβίαση δεδικασμένου και από άλλη οπτική γωνία. Η ακυρωτική απόφαση παρατηρεί, προφανώς για να δώσει έμφαση στην αοριστία των κατηγοριών, ότι δεν υπήρχε σχέδιο υπηρεσίας της θέσης του Δημοτικού Μηχανικού. Ο αιτητής εξέλαβε την παρατήρηση ως κρίση του Δικαστηρίου για μη ύπαρξη καθηκόντων του αιτητή, η οποία καθιστούσε αδύνατη την έκθεση κατηγοριών για παραβίασή τους. Για το λόγο που μόλις ανέφερα η απόφαση σαφώς δεν παρήγαγε δεδικασμένο ως προς το ζήτημα αυτό ούτε υπήρχαν οι αντικειμενικές συνθήκες που θα δικαιολογούσαν τέτοια κρίση. Απλώς η έλλειψη σχεδίου υπηρεσίας, που να εξειδικεύει τα καθήκοντα του αιτητή, μεγέθυνε την αοριστία των κατηγοριών. Αλλά η απόφαση δεν διατύπωσε ποτέ την άποψη ότι το στοιχείο αυτό αποτελούσε κώλυμα για νέο κατηγορητήριο.

Υπό αναθεώρηση βρίσκεται η απόφαση του Συμβουλίου να θέσει σε τρίμηνη διαθεσιμότητα τον αιτητή με αποκοπή 1/2 των απολαβών του. Θα εξεταστεί στη συνέχεια η νομιμότητα των πράξεων αυτών υπό το πρίσμα των ιδιαίτερων λόγων ακυρότητας που προβλήθηκαν. Ένα κύριο ζήτημα που ανέπτυξε ο δικηγόρος του αιτητή είναι ότι ο περί Δήμων Νόμος του 1985 (Ν.111/85), όπως τροποποιήθηκε, δεν προβλέπει είτε για θέση δημοτικών υπαλλήλων σε διαθεσιμότητα είτε για αποκοπή απολαβών. Αυτό είναι ορθό. Οι πειθαρχικές ποινές, χρηματικής υφής, του αρθρ. 57(1) μπορεί να επιβληθούν μόνο στις κατάλληλες περιπτώσεις ως επακόλουθο της πειθαρχικής δίξης.

Έχει ωστόσο νομολογηθεί με σταθερότητα ότι η ύπαρξη νομοθετικών ή κανονιστικών διατάξεων δεν είναι απαραίτητη προϋπόθεση για την προσωρινή απομάκρυνση του υπαλλήλου από τα καθήκοντά του προς διευκόλυνση της πειθαρχικής διαδικασίας: **Χριστόδουλος Α. Γιάλλουρος ν. Συμβ. Αποχeteύσεων Λευκωσίας** (1990) 3 Α.Α.Δ. 3532 (Στυλιανίδης, Δ., όπως ήταν τότε), **Ευγένιος Νικολάου ν. Συμβ. Αποχeteύσεων Λευκωσίας** (1991) 4 Α.Α.Δ. 1031 (Χατζητσαγγάρης, Δ.) και **Βαρβάρα Περικλέους ν. Συμβ. Βελτιώσεως Αγίας Νάπας (αρ. 1)** (1992) 4 Α.Α.Δ. 832 (Κούρρης, Δ.). Στην περίπτωση μας το Δημοτικό Συμβούλιο έχει εξουσία να διορίζει πρόσωπο στη θέση του Δημοτικού Μηχανικού (άρθρ. 54(1)(β)). Συνεπώς, κατά το άρθρ. 19 του περί Ερμηνείας Νόμου, Κεφ. 1, έχει και την εξουσία "to suspend". Στην υπόθεση **Γιάλλουρου**, ανωτέρω, κρίθηκε ότι η διαθεσιμότητα είναι μορφή "suspension" και η σχετική εξουσία μπορεί να ασκηθεί με ή χωρίς όρους αναφορικά με τη στέρηση των ωφελημάτων της θέσης. Επομένως το Δημοτικό Συμβούλιο, που είναι public authority με την

έννοια του άρθρ. 19 ως αρχή, της οποίας οι εξουσίες εξυπηρετούν δημόσιους σκοπούς, μπορούσε, χωρίς ρητή νομοθετική εξουσιοδότηση, να πάρει την επίδικη απόφαση.

- 5 Οι αρχές που διέπουν το δικαίωμα υπαλλήλου να ασκεί τα καθήκοντά του και να του καταβάλλονται οι αμοιβές που ορίζει ο Νόμος, τις οποίες επικαλέσθηκε ο αιτητής ως δεύτερο λόγο ακύρωσης, δεν ισχύουν στην προκειμένη περίπτωση. Άσχετη είναι επίσης η απόφασή μου στην *Άκης Τσιγκουράς ν. Αρχής Λιμένων Κύπρου* (1990) 3 Α.Α.Δ. 4417, που είχε εντελώς διαφορετικό πραγματικό και νομοθετικό υπόβαθρο.

- 10 Ο κ. Αγγελίδης επικαλούμενος την απόφαση της Ολομέλειας στην *Περικλέους ν. Συμβ. Βελτ. Αγ. Νάπας* (1993) 3 Α.Α.Δ. 579, υπέβαλε ότι το δημόσιο συμφέρον, που είναι στο προκειμένο το μοναδικό κριτήριο, υπαγόρευε την άμεση αποκατάσταση του αιτητή στη θέση που κατείχε και όχι τη διαθεσιμότητά του. Ο συνήγορος έψεξε περαιτέρω την αιτιολογία της επίδικης απόφασης διότι, όπως είπε, η διαπίστωση του Συμβουλίου για προστριβές αφορούσε μελλοντικό ενδεχόμενο. Περαιτέρω συμπέρανε από τη χρήση της φράσης “ενόψει της τροπής που πήρε η υπόθεση” στην αιτιολογία που παραθέτω αυτούσια παρακάτω, ότι η διαθεσιμότητα ήταν στην πραγματικότητα επιβολή τιμωρίας και ότι το Συμβούλιο προαποφάσισε πως ο αιτητής θα επηρεάσει τους μάρτυρες. Τέθηκε παράλληλα και θέμα ότι δεν δόθηκε στον αιτητή η ευκαιρία να ακουσθεί. Η αιτιολογία έχει ως εξής:

- 25 “Η διαθεσιμότητα αποφασίζεται για να μπορεί να λειτουργεί η Τεχνική Υπηρεσία, χωρίς προστριβές μεταξύ του προσωπικού και του κ. Χρ. Βασιλείου, εν όψει της τροπής που πήρε η υπόθεση, για να διευκολυνθεί η επανεξέταση της υπόθεσης και να μπορέσουν οι διάφοροι μάρτυρες να εξεταστούν ανεπηρέαστα.”

- 30 Αναφορικά με τον τελευταίο ισχυρισμό η χρήση του μέτρου ενόψει, εκτός άλλων, ότι είχε ήδη ληφθεί η απόφαση για τη διεξαγωγή πειθαρχικής έρευνας, δεν φαίνεται να υποστηρίζει τον παραπάνω ισχυρισμό. Η νομολογία στην οποία έχει παραπέμψει ο αιτητής για το δικαίωμα ακρόασης είναι άσχετη για το λόγο ότι αναφέρεται σε περιπτώσεις που αφορούσαν πειθαρχικές διώξεις και επιβολή κυρώσεων. Στις περιπτώσεις αυτές το δικαίωμα ακρόασης είναι φυσικά *sine qua non*. Ασφαλώς η δυνατότητα να προβάλει ο ενδιαφερόμενος νομικά και πραγματικά επιχειρήματα είναι ο ακρογωνιαίος λίθος της νομιμότητας τέτοιων διαδικασιών,

που δυνατό να απολήξουν σε επιβολή κυρώσεων. Στην υπόθεση **Περικλέους** (της Ολομέλειας), ανωτέρω, κρίθηκε ότι η διαθεσιμότητα ήταν μέτρο τιμωρητικό. Όμως τα πράγματα ήταν ολότελα διαφορετικά. Ο λόγος που η εφεσείουσα, η οποία δικαιώθηκε τελικά, υπέστη το μέτρο ήταν η επίκληση ύπαρξης έκρυθμης κατάστασης στην κοινότητα και η εκκρεμότητα ποινικής υπόθεσης εναντίον της. Χωρίς καν να υπήρχε απόφαση για έρευνα. 5

Ο αιτητής είναι ο προϊστάμενος του Τεχνικού Τμήματος του Δήμου. Το ενδεχόμενο προστριβών και επηρεασμού μαρτύρων ήταν υπό τις συνθήκες ρεαλιστική πρόβλεψη και συνάμα ικανοποιητική αιτιολόγηση για την προσφυγή στο μέτρο. Διαφωτιστική είναι η απόφαση της Ολομέλειας στην **Περικλέους**. 10

“Το δημόσιο συμφέρον είναι ο μόνος λόγος για τον οποίο ένας υπάλληλος μπορεί να τεθεί σε διαθεσιμότητα κατά τη διερεύνηση πειθαρχικών αδικημάτων εναντίον του, προς αποφυγή του ενδεχόμενου επηρεασμού της ομαλής διεξαγωγής της έρευνας.” 15

Παραμένει ο ισχυρισμός ότι υπήρξε παραβίαση της αρχής η οποία απαγορεύει την ταυτόχρονη επιδοκιμασία και αποδοκιμασία ενέργειας και συγκεκριμένα εδώ ότι το Συμβούλιο από τη μια συμμορφώθηκε με την ακυρωτική απόφαση και από την άλλη την εφεσίβαλε. Είναι γεγονός ότι το Συμβούλιο κατέθεσε έφεση εναντίον της ακυρωτικής απόφασης μετά την επανεξέταση της υπόθεσης. Έχω όμως την άποψη ότι η παραπάνω αρχή δεν έχει τη θέση της εδώ γιατί η έφεση είναι ένδικο μέσο που προβλέπει ο νόμος και η άσκησή του δεν μπορεί να έχει συνέπειες για όποιον καταφεύγει σ' αυτή. 20

Για τους πιο πάνω λόγους η προσφυγή απορρίπτεται. Χωρίς έξοδα. 25

*Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς έξοδα.*