

ΑΝΩΤΑΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΚΥΠΡΟΥ  
ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

(Υπόθεση Αρ. 112/2005)

20 Σεπτεμβρίου 2006

[ΝΙΚΟΛΑΟΥ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

HAWAII HOTELS CO. LTD,

*Αιτήτρια,*

- v. -

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ  
ΕΦΟΡΙΑΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ,

*Καθ' ου η αίτηση.*

-----  
*Γ. Τριανταφυλλίδης, για την Αιτήτρια.*

*Γ. Λαζάρου, Ανώτερος Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση.*  
-----

**Α Π Ο Φ Α Σ Η**

Η αιτήτρια προσβάλλει το κύρος της απόφασης του Εφοριακού Συμβουλίου, ημερ. 17 Νοεμβρίου 2004, στην Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 41/03

η οποία στρεφόταν εναντίον της απόφασης, ημερ. 21 Μαΐου 2003, του Διευθυντή του Τμήματος Εσωτερικών Προσόδων.

Τίθεται ως πρώτο ζήτημα το κατά πόσο το Εφοριακό Συμβούλιο ήταν νόμιμα συγκροτημένο. Η αιτήτρια αμφισβητεί ότι ο εκ των μελών Ανδρέας Φιλίππου κατείχε τις γνώσεις και την πείρα που απαιτεί ο Καν. 5 των περί Βεβαιώσεως και Εισπράξεως Φόρων (Καθίδρυση Εφοριακού Συμβουλίου) Κανονισμών του 1999 (Κ.Δ.Π. 139/99) και προβάλλει σχετικά ότι δεν διεξήχθη δέουσα έρευνα για διαπίστωση των δεδομένων. Προβλέπεται ότι:

**«Ο Πρόεδρος και τα μέλη του Εφοριακού Συμβουλίου είναι Κύπριοι Πολίτες υψηλού επαγγελματικού και ηθικού επιπέδου με γνώσεις και πείρα στα νομικά, τα φορολογικά, τα οικονομικά ή τα λογιστικά για τέσσερα τουλάχιστο χρόνια.»**

Η Δημοκρατία εγείρει ένσταση στην εξέταση του ζητήματος. Εισηγείται ότι πρόκειται για περίπτωση παράλληλης επιδοκίμασias και αποδοκίμασias από μέρους της αιτήτριας και ότι, πέραν τούτου, η αιτήτρια δεν μπορεί να θέσει το ζήτημα τώρα διότι δεν το είχε θέσει στο Εφοριακό Συμβούλιο. Ο συνήγορος της Δημοκρατίας, επικαλούμενος την *Κάππας ν. Οργανισμού Κυπριακής Γαλακτοκομικής Βιομηχανίας* (2000) 3 Α.Α.Δ. 36 και τη *Δημοκρατία ν. Πογιατζή* (1992) 3 Α.Α.Δ. 422, ανέφερε σχετικά τα εξής:

**«Κατ' αρχήν είναι εισήγηση μου ότι οι αιτητές εμποδίζονται κάθετα και απόλυτα από το δόγμα της "επιδοκίμασias και αποδοκίμασias" στο να προβάλλουν και/ή**

στο να επιμένουν στις τέτοιες θέσεις και/ή εισηγήσεις τους. Τούτο γιατί ενώ είχαν όλη τη δυνατότητα από το θεσμικό πλαίσιο της έννομης μας τάξης γι' αυτό το θέμα, να προσβάλλουν απευθείας την απόφαση του Διευθυντή Τμήματος Εσωτερικών Προσόδων στο Ανώτατο Δικαστήριο, αντ' αυτού όχι μόνο επέλεξαν τη διαδικασία ενώπιον του Εφοριακού Συμβουλίου αλλά ούτε καν ήγειραν ένσταση εξαιρέσεως του κ. Φιλίππου, κατά την ενώπιον του Εφοριακού εμφάνιση τους.»

Επιπλέον, η Δημοκρατία εισηγείται ότι:

«(α) η απόφαση του διορισμού του κ. Φιλίππου κατέστη αμετάκλητα και τελεσίδικα απρόσβλητη γιατί εκ της φύσεως της ήταν “κυβερνητική” πράξη, αλλά και (β) γιατί ως εκτελεστή διοικητική πράξη που ήταν δυνατό να προσβληθεί δεν προσεβλήθη και παρήλθε ο εκ του Συντάγματος προβλεπόμενος χρόνος των εβδομήντα πέντε ημερών.»

Σημειώνω ότι όμοια ένσταση ηγέρθη από τη Δημοκρατία και στις υποθέσεις *Λάμπρος Παναγιωτίδης κ.α. ν. Δημοκρατίας*, υπόθ. αρ. 36/05 κ.α., ημερ. 16 Ιανουαρίου 2006 και έγινε δεκτή, σε όλες τις πτυχές της, από τον Νικολάτο, Δ.

Επί της ουσίας η Δημοκρατία ισχυρίζεται ότι ο κ. Φιλίππου κατείχε τα προβλεπόμενα προσόντα τα οποία, κατά την εισήγησή της, προκύπτουν από τα όσα όλοι θα πρέπει να γνωρίζουμε αναφορικά με την ακαδημαϊκή και επαγγελματική του σταδιοδρομία και την πολιτική του δραστηριότητα. Ο συνήγορος της Δημοκρατίας διατύπωσε την εισήγηση ως ακολούθως:

«Δεύτερον, ανεξαρτήτως και χωρίς βλάβη των πιο πάνω, είναι η θέση μας ότι ο κ. Φιλίππου ορθά και νόμιμα διορίστηκε ως μέλος του Εφοριακού Συμβουλίου σύμφωνα με τον Κανονισμό 5 των Κ.Δ.Π. 139/99 και ότι κατείχε τα προσόντα που απαιτεί ο εν λόγω κανονισμός, δηλαδή, ο κ. Φιλίππου ανταποκρινόταν πλήρως στα

εκ του Κανονισμού 5 προβλεπόμενα και τα οποία ήταν πασίδηλο ότι τα κατείχε και μέσα από τη γνωστοποίηση και το βιογραφικό ως Υπουργού Παιδείας καθώς επίσης και μέσα από τις υποψηφιότητες του ως μέλος της Βουλής των Αντιπροσώπων. Εν πάση περιπτώσει ο κ. Φιλίππου είχε “γνώσεις και πείρα στα νομικά, τα φορολογικά, τα οικονομικά ή τα λογιστικά για τέσσερα τουλάχιστον χρόνια”.

Όταν το Υπουργικό Συμβούλιο, στις 14 Ιανουαρίου 2004, αποφάσισε το διορισμό των μελών του Εφοριακού Συμβουλίου, μεταξύ των οποίων και του κ. Ανδρέα Φιλίππου, ήταν δημοσίως γνωστό ότι ο κ. Ανδρέας Φιλίππου:

- (1) Ήταν Υπουργός Παιδείας της Κυπριακής Δημοκρατίας (1988-1990) και Βουλευτής Λευκωσίας (1991-2001). Σε όλη τη δεκαετία 1991-2001, ο κ. Φιλίππου ήταν μέλος της Επιτροπής Οικονομικών και Προϋπολογισμών της Βουλής των Αντιπροσώπων, που μελετούσε και εισηγείτο στην Ολομέλεια κάθε νομοθεσία για τα Οικονομικά και τους Προϋπολογισμούς της Δημοκρατίας.
- (2) Ήταν Αντιπρόεδρος του Πανεπιστημίου Πατρών (1983-1986).
- (3) Ήταν Αναπληρωτής Πρόεδρος της Ελληνικής Αεροπορικής Βιομηχανίας (1981-1982).
- (4) Ήταν, από το 1972, πανεπιστημιακός καθηγητής Στατιστικής Πιθανοτήτων και Θεωρίας Αποφάσεων (σε διάφορες βαθμίδες) στο Πανεπιστήμιο του Τέξας στο Ελ Πάσο, το Αμερικανικό Πανεπιστήμιο της Βηρυτού, το Πανεπιστημιακό Κολέγιο της Βηρυτού (Τμήμα Διοίκησης Επιχειρήσεων) και το Πανεπιστήμιο Πατρών. Από το 1982-1983 που δημιουργήθηκαν στα ελληνικά πανεπιστήμια οι τομείς και τα τμήματα, μετά την Εκπαιδευτική Μεταρρύθμιση στην Ελλάδα, ο κ. Φιλίππου είναι Καθηγητής στον Τομέα Στατιστικής, Πιθανοτήτων και Επιχειρησιακής Έρευνας (του Τμήματος Μαθηματικών) του Πανεπιστημίου Πατρών, με άδεια απουσίας χωρίς απολαβές ή μερική απασχόληση όταν είχε κρατικό αξίωμα. Ο κ. Φιλίππου έχει δημοσιεύσει πληθώρα ερευνών (στην Στατιστική και τις Πιθανότητες) στην Ευρώπη, τις ΗΠΑ, την Ιαπωνία και τη Ρωσία, που έχουν αναγνωριστεί για τη συμβολή τους παγκοσμίως, και έχει δώσει τέσσερα διδακτορικά σε μεταπτυχιακούς φοιτητές του που έχουν ήδη γίνει οι ίδιοι πανεπιστημιακοί καθηγητές στην Ελλάδα και την Κύπρο.
- (5) Είναι Κύπριος πολίτης, αριστούχος διδάκτωρ Στατιστικής (Ph.D. in Statistics) και αριστούχος M.Sc. Στατιστικής του Τμήματος Στατιστικής του Πανεπιστημίου του Wisconsin. Η Στατιστική επιστήμη είναι ευρεία και καλύπτει πολλές ειδικότητες, συμπεριλαμβανομένων, κυρίως, των Οικονομικών, των Μαθηματικών, της Ιατρικής και της Κοινωνιολογίας.

Από τα πιο πάνω προκύπτει ότι ο κ. Φιλίππου άσκησε εκτελεστική και νομοθετική εξουσία για περισσότερο από δεκαέξι χρόνια και, άρα, πληροί τον Κανονισμό 5 των περί Βεβαιώσεως και Εισπράξεων Φόρων (Καθίδρυση Εφοριακού Συμβουλίου) Κανονισμών, ΚΔΠ 139/99.»

Η άποψη της Δημοκρατίας ότι η πράξη διορισμού μέλους διοικητικού οργάνου είναι πράξη κυβερνητική και επομένως ανεξέλεγκτη δεν ευσταθεί: βλ. *Ελευθέριος Χατζηανδρέου ν. Δημοκρατίας* (2001) 3(A) Α.Α.Δ. 352 για το τι συνιστά κυβερνητική πράξη. Επρόκειτο για πράξη οργάνου το οποίο ασκούσε «εκτελεστική ή διοικητική λειτουργία» εντός της έννοιας του Άρθρου 146.1 του Συντάγματος. Η αιτήτρια δεν είχε τη δυνατότητα δικαστικού ελέγχου της πράξης παρά μόνο στο πλαίσιο της λειτουργίας του Εφοριακού Συμβουλίου με την έκδοση εκτελεστής διοικητικής απόφασης σε ιεραρχική προσφυγή. Τότε ήταν που η αιτήτρια απέκτησε το αναγκαίο έννομο συμφέρον να αποταθεί στο Ανώτατο Δικαστήριο για έλεγχο νομιμότητας. Σ' αυτό τον έλεγχο συμπεριλαμβάνεται και το ζήτημα της συγκρότησης του διοικητικού οργάνου το οποίο εξέδωσε την απόφαση. Αν η πράξη διορισμού δεν ελεγχόταν με αυτό τον τρόπο δεν θα μπορούσε καθόλου να ελεγχθεί.

Ούτε συμμερίζομαι την άποψη ότι επρόκειτο για περίπτωση επιδοκίμασίας και αποδοκίμασίας. Η αιτήτρια δεν αμφισβητεί «τη νομιμότητα ύπαρξης ή τη δικαιοδοσία και αρμοδιότητα του Εφοριακού Συμβουλίου .... αλλά .... τη νόμιμη συγκρότηση και σύσταση του», όπως

το έθεσε ο συνήγορος της ο οποίος, σε σχέση με αυτή τη διάκριση, αναφέρθηκε εκτενώς στην απόφαση του Κωνσταντινίδη, Δ. στη *Ζωή Χριστοφόρου ν. Δημοκρατίας*, υπόθ. αρ. 648/98, ημερ. 30 Μαρτίου 2000, όπου εξετάστηκε, σε παρόμοιο πλαίσιο, το ανεπίτρεπτο επιδοκίμασίας και αποδοκίμασίας. Εκεί η αιτήτρια προέβαλε εν πρώτοις ότι ο περί Ρυθμίσεως της Άσκησης του Επαγγέλματος Οπτικών Νόμος του 1992 (Ν. 16(Ι)/92), με βάση τον οποίο είχε υποβάλει αίτηση εγγραφής στο Μητρώο Οπτικών, δεν μπορούσε να λειτουργήσει επειδή, όπως εισηγήθηκε, ήταν αδύνατον νόμιμα να συγκροτηθεί Συμβούλιο Οπτικών και ότι επομένως η αίτησή της δεν μπορούσε να εγκριθεί. Το Δικαστήριο υπέδειξε την αντινομία την οποία περιέγραψε ως «χαρακτηριστική περίπτωση επιδοκίμασίας και αποδοκίμασίας». Παραθέτω το σχετικό απόσπασμα:

**«Δεν εξετάζουμε εδώ τη νομιμότητα της σύστασης του Συμβουλίου ενόψει των προνοιών του Νόμου ως προς το ποιά πρόσωπα διορίζονται ως μέλη του. Θα δούμε ότι υποβλήθηκε και διαζευκτικός ισχυρισμός στο πιο πάνω δευτερογενές επίπεδο. Ο ισχυρισμός της αιτήτριας άπτεται κατ' ευθείαν της δυνατότητας λειτουργίας του ίδιου του Νόμου. Σε τελική ανάλυση υποστηρίζεται πως, για τους λόγους που αναφέρθηκαν, δεν ήταν ούτε είναι ποτέ δυνατόν να υπάρξει στο πλαίσιο του Νόμου νόμιμο Συμβούλιο και κατ' επέκταση Μητρώο, η τήρηση του οποίου, με βάση το άρθρο 6, ανήκει σ' αυτό. Η αιτήτρια υπέβαλε αίτηση προς το Συμβούλιο για εγγραφή της στο Μητρώο και θέλει τώρα να υποστηρίξει πως δεν υπάρχει ούτε μπορεί να υπάρξει κατά νόμο τέτοιο Μητρώο. Επιδιώκει την ακύρωση της άρνησης της εγγραφής στο Μητρώο υποστηρίζοντας πως δεν ήταν ούτε είναι δυνατή τέτοια εγγραφή. Βρισκόμαστε νομίζω μπροστά σε χαρακτηριστική περίπτωση επιδοκίμασίας και αποδοκίμασίας. Η ακύρωση της άρνησης εγγραφής για το λόγο που προτείνει η αιτήτρια θα οδηγούσε σε διοικητικό κενό ως προς την τύχη της αίτησής της για εγγραφή. Στο πλαίσιο του νόμου δεν θα ήταν δυνατή καμιά επανεξέταση και αν πράγματι δεν ήταν δυνατή η λειτουργία του νόμου, δεν θα ήταν ποτέ δυνατό να εξασφαλίσει η αιτήτρια την εγγραφή για την οποία αποτάθηκε στο Συμβούλιο, η άρνηση του οποίου αποτελεί το αντικείμενο της προσφυγής.»**

Τέθηκε όμως, όπως είδαμε, και ζήτημα νομιμότητας της σύστασης του Συμβουλίου Οπτικών, με δοσμένη αυτή τη φορά τη δυνατότητα λειτουργίας του Νόμου. Αυτό το ζήτημα αφορούσε στα προσόντα διορισμού ενός εκ των μέλων. Το Δικαστήριο εξήγησε τη διαφορά ως εξής:

**«Αυτό το επιχείρημα είναι ριζικά διαφορετικό προς το προηγούμενο αφού τίθεται στο πλαίσιο της αναγνώρισης πως ο νόμος λειτουργεί και πως παρέχεται η δυνατότητα νόμιμης σύστασης του Συμβουλίου και εγγραφής στο Μητρώο. Ορθά, λοιπόν, η αντίδραση των καθ' ων η αίτηση σ' αυτό το επιχείρημα περιορίστηκε στην ανάπτυξη της δικής τους αντίληψης αναφορικά με το ποια πρόσωπα θα μπορούσαν να διοριστούν.»**

Το Δικαστήριο προχώρησε και, διαπιστώνοντας ότι για τον αναφερθέντα λόγο η σύσταση του Συμβουλίου ήταν παράνομη, ακύρωσε την προσβληθείσα απόφαση. Επισημαίνω ότι κατά την εξέταση αυτού του ζητήματος δεν απασχόλησε τον Κωνσταντινίδη, Δ. ο,τιδήποτε σε σχέση με επιδοκίμασία και αποδοκίμασία. Ορθά, θα έλεγα με εκτίμηση, αφού δεν επρόκειτο για τέτοια περίπτωση όπως δεν πρόκειται και εδώ.

Δεν μου είναι δυνατόν να συμφωνήσω με την άποψη της Δημοκρατίας, την οποία ο Νικολάτος, Δ., δέχθηκε στη *Λάμπρος Παναγιωτίδης* (ανωτέρω), ότι δεν επιτρέπεται στο διοικούμενο να αμφισβητήσει τη νομιμότητα συγκρότησης του Εφοριακού Συμβουλίου διότι έχοντας πλήρη ελευθερία ως προς το τι θα πράξει επιλέγει ελεύθερα να καταχωρίσει προσφυγή στο Εφοριακό Συμβούλιο αντί να προσφύγει απευθείας στο Ανώτατο Δικαστήριο.

Ο διοικούμενος έχει κάθε δικαίωμα να προσφύγει στα διοικητικά όργανα που του προσφέρει ο νόμος και να ζητήσει το δικαστικό έλεγχο σε σχέση με τη νομιμότητα συγκρότησής τους ενώ η διοίκηση δεν έχει κανένα δικαίωμα να του λέγει να τα αποφεύγει όταν αυτός αμφισβητεί τη νομιμότητα συγκρότησής τους. Επιπλέον, κατά τη γνώμη μου, δεν αποτελεί κώλυμα το ότι η νομιμότητα συγκρότησης δεν τέθηκε ενώπιον του ιδίου του Εφοριακού Συμβουλίου. Πρόκειται για ζήτημα δημόσιας τάξης το οποίο μπορεί να τεθεί οποτεδήποτε και να εξεταστεί αυτεπάγγελα: βλ. *Σύνδεσμος Ασφαλιστικών Εταιρειών Κύπρου ν. Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού* (2002) 3 Α.Α.Δ. 314. Εξετάζεται λοιπόν η νομιμότητα διορισμού του κ. Φιλίππου.

Τα μόνα επί του ζητήματος έγγραφα τα οποία έχουν σχέση με το διορισμό του προέδρου και των μελών του Εφοριακού Συμβουλίου είναι (α) Η Πρόταση με Αρ. 37/2004, την οποία ο Υπουργός Οικονομικών υπέβαλε προς το Υπουργικό Συμβούλιο στις 14 Ιανουαρίου 2004• και (β) η Απόφαση Αρ. 59.241 με την οποία, κατά την ίδια ημερομηνία, το Υπουργικό Συμβούλιο διόρισε τον πρόεδρο και τα μέλη. Η πρόταση αναφερόταν στις πρόνοιες των σχετικών Κανονισμών για τα απαιτούμενα προσόντα και τους όρους υπηρεσίας αλλά όχι στα πρόσωπα τα οποία επρόκειτο να διοριστούν, στα ονόματα, την ιδιότητα και τα προσόντα τους. Έπειτα, η απόφαση διορισμού



δεν εκτεινόταν πέραν των ονομάτων των διορισθέντων και των βασικών όρων υπηρεσίας. Το κενό είναι νομίζω προφανές. Την άποψη της Δημοκρατίας ότι τα απαιτούμενα για διορισμό προσόντα στοιχειοθετούντο στην περίπτωση του κ. Φιλίππου από τα όσα, κατά την εισήγησή της, πρέπει όλοι να γνωρίζουμε για τη σταδιοδρομία και τη δράση του σε διάφορους τομείς και ότι επομένως δεν χρειαζόταν έρευνα και αιτιολόγηση από μέρος του Υπουργικού Συμβουλίου, δηλαδή τίποτε μα απολύτως τίποτε, δεν μπορώ να τη δεχθώ. Καταλήγω ότι ο διορισμός του κ. Φιλίππου δεν ήταν νόμιμος και ότι επομένως δεν ήταν νόμιμη η συγκρότηση του Εφοριακού Συμβουλίου. Με αυτή την κατάληξη δεν εξετάζονται άλλα τεθέντα ζητήματα.

Η προσφυγή επιτυγχάνει με έξοδα. Η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται βάσει του Άρθρου 146.4(β) του Συντάγματος.

Γ.Κ. Νικολάου,

Δ.