



2 Φεβρουαρίου 2021

Δρ. Χρίστο Κληρίδη
Πρόεδρο
Παγκύπριου Δικηγορικού Συλλόγου

ΜΕ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟ ΤΑΧΥΔΡΟΜΕΙΟ

Αγαπητέ Συνάδελφε

Αρ. Περίδης

Θέμα: Έρευνα της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων για προσφυγή εναντίον των μέτρων για αντιμετώπιση της πανδημίας (ΚΔΠ 6/2021 και ΚΔΠ 21/2021) δια μέσω του Παγκύπριου Δικηγορικού Συλλόγου

- (1) Αναφερόμαστε στο πιο πάνω θέμα, σε συνέχεια και ως αποτέλεσμα των όσων συζητήθηκαν στη διαδικτυακή συζήτηση με θέμα "η ΚΔΠ 6/2021 υπό το φώς του Κυπριακού Συντάγματος. Ζητήματα συνταγματικότητας των νεοεξαγγελθέντων μέτρων για αντιμετώπιση της πανδημίας " που πραγματοποίησε ο Δικηγορικός Σύλλογος Λευκωσίας την 14/01/2021 με ομιλητές τους κ. Δημητριάδη και Δρ. Αιμιλιανίδη, η Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων («Επιτροπή») προέβηκε μετά από εισήγηση των μελών της σε περαιτέρω έρευνα του ζητήματος προσφυγής στη Δικαιοσύνη εναντίον των πιο πάνω μέτρων, δια μέσω του Παγκυπρίου Δικηγορικού Συλλόγου («ΠΔΣ») προς όφελος των μελών του.
- (2) Από την έκθεση τεκμηριωμένων απόψεων μελών της Επιτροπής μας, και της ζωηρής συζήτησης που ακολούθησε, διαφαίνεται ότι ο ΠΔΣ καλείται να αντιμετωπίσει διάφορα εμπόδια, για τα οποία η Επιτροπή μας προτείνει λύσεις, όπου αυτό ήταν δυνατόν, αισιοδοξώντας ότι θα επιτρέψουν στον ΠΔΣ να δράσει.

- (3) Τις τεκμηριωμένες με νομολογία απόψεις και προβληματισμούς της Επιτροπής μας παρουσιάζουμε πιο κάτω, καθώς επίσης και τις προτεινόμενες λύσεις στους νομικούς προβληματισμούς που συζητήθηκαν ενδελεχώς.

Ζήτημα 1- Υπόκεινται στον Διοικητικό Έλεγχο οι πιο πάνω ΚΔΠ;

- (4) Η Κ.Δ.Π. 21/2021 η οποία ουσιαστικά τροποποιεί την Κ.Δ.Π. 6/2021 είναι **κανονιστικού περιεχομένου και όχι ατομικού, και συνεπώς δεν υπόκειται στον άμεσο έλεγχο του Διοικητικού Δικαστηρίου** δυνάμει του άρθρου 146 του Συντάγματος παρά μόνο μπορεί να ελεγχθεί παρεμπιπτόντως, εάν ατομική διοικητική πράξη που εκδίδεται με βάση αυτή, προσβληθεί με προσφυγή. Αυτό σε συνάρτηση με τις *Πατσαλίδη v. Κυπριακή Δημοκρατία*, Υπόθεση Αρ. 301/2020, 16/4/2020, *Lanitis Farm Ltd v Republic* (1982) 3C.L.R. 124, *Kanika Hotels κ.ά. v. Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λεμεσού - Αμαθούντας* (1996) 3 Α.Α.Δ. 169, *Κυπριακή Δημοκρατία v Πανεπιστήμιο Frederick*, Αναθεωρητικές Εφέσεις Αρ. 277/12 & 17/13, 23/4/2019.

Εισήγηση - Προτεινόμενη Ενέργεια - Λύση:

- (5) Θα είναι, εισηγούμαστε, δυνατό να αμφισβητηθεί η νομιμότητα και εγκυρότητα της παραγράφου (ωτ) της Κ.Δ.Π. 21/2021, στο πλαίσιο προσφυγής στρεφόμενης όχι ευθέως κατά της εν λόγω Κ.Δ.Π., **αλλά κατά ατομικής διοικητικής πράξης**, που να έχει όλα τα χαρακτηριστικά εκτελεστής διοικητικής πράξης, όπως για παράδειγμα κατά της αρνητικής απάντησης της Διοίκησης σε συγκεκριμένο αίτημα για να επιτραπεί η λειτουργία των δικηγορικών γραφείων, με πέραν του 25% του συνολικού αριθμού εργαζομένων.
- (6) Προσφυγή θα μπορούσε να στηριχθεί μεταξύ άλλων, σε θέματα αντισυνταγματικότητας, παραβίασης της αρχής της δέουσας έρευνας, του αιτιολογημένου της απόφασης, της αρχής της αναλογικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της κατάχρησης εξουσίας.
- (7) Ακόμα ένας πιθανός τρόπος χειρισμού από τον ΠΔΣ, τον οποίο ζητούμε όπως αναλογιστείτε είναι η προώθηση ενός αποκλειστικά λόγου ακύρωσης της ατομικής διοικητικής πράξης, επειδή αυτή στηρίχτηκε σε αντισυνταγματική ΚΔΠ.

- (8) Σύμφωνα με την άποψη αυτή, στη περίπτωση που προωθηθούν πολλαπλοί λόγοι ακυρότητας όπως η έλλειψη δεουσας έρευνας, αιτιολογίας κτλ, τότε το Δικαστήριο πιθανόν να προβεί σε ακύρωση της ατομικής διοικητικής πράξης, να την στείλει πίσω στον Υπουργό για επανεξέταση, και να αφήσει άθικτη την ΚΔΠ στην οποία βασίστηκε. Σύμφωνα με την άποψη αυτή δηλαδή, η παρουσίαση ενός αποκλειστικά λόγου ακύρωσης της ατομικής διοικητικής πράξης θα αναγκάσει το Δικαστήριο να αποφασίσει επί της ίδιας της ΚΔΠ και της ουσίας της.

Πώς να επιτύχει ο ΠΔΣ το πιο πάνω ενεργώντας ο ίδιος ή δια μέσω των δικηγορικών γραφείων:

- (9) Με αποστολή επιστολής από τον ΠΔΣ και/ή από τα δικηγορικά γραφεία προς το Υπουργείο Υγείας στην οποία να αναφέρεται ότι η παράγραφος (ωτ) της Κ.Δ.Π. 21/2021 πλήττει τον πυρήνα του δικαιώματος που κατοχυρώνει το Άρθρο 25.1 του Συντάγματος.
- (10) Ο λόγος είναι απλός - η πιο πάνω παράγραφος αποτελεί ανεπίτρεπτη επέμβαση στο δικαίωμα των επιχειρήσεων να οργανώνουν ελεύθερα την διεξαγωγή των εργασιών τους με σκοπό το κέρδος και εμποδίζει και περιορίζει ανεπίτρεπτα την ελεύθερη άσκηση της επιχείρησης τους όπως αυτή κατοχυρώνεται από το ίδιο το Άρθρο.
- (11) Το οποιοδήποτε αίτημα θα πρέπει να απευθύνεται στο Υπουργείο Υγείας και η τυχόν προσφυγή η οποία θα ακολουθήσει πρέπει να στρέφεται εναντίον της Κυπριακής Δημοκρατίας, δια μέσω του Υπουργού Υγείας.
- (12) Εξηγούμε το λόγο για αυτή την ανάγκη: τα διατάγματα εκδίδονται υπό τύπο Κανονιστικών Διοικητικών Πράξεων, με βάση το άρθρο 6 του περί Λοιμοκάθαρσης Νόμου Κεφ. 260 το οποίο εξουσιοδοτεί το Υπουργικό Συμβούλιο να εκδίδει κανονισμούς σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Για την Κ.Δ.Π. 21/2021 το Υπουργικό Συμβούλιο εξουσιοδότησε τον Υπουργό Υγείας για την έκδοση της. Οπότε, η προσφυγή θα είναι κατά της Δημοκρατίας μέσω του Υπουργού Υγείας.

Ζήτημα 2- Δύναται και/ή νομιμοποιείται ο ίδιος Παγκύπριος Δικηγορικός Σύλλογος να προβεί στη καταχώρηση οποιασδήποτε προσφυγής σχετικά με το θέμα;

(13) Το ζήτημα απασχόλησε ιδιαίτερα τους συναδέλφους της Επιτροπής αφού παρουσιάζονται συνοπτικά τα πιο κάτω προβλήματα:

α) Κατά πόσον ο ΠΔΣ δύναται να προσβάλει εκτελεστές διοικητικές πράξεις ή αποφάσεις που θίγουν τα συμφέροντα των μελών του από τη στιγμή που ο Παγκύπριος Δικηγορικός Σύλλογος ΔΕΝ ενεργεί με καταστατικό καθ' ότι οι δυνάμεις/εξουσίες του προβλέπονται από τον περί Δικηγόρων Νόμο, όπως έχει τροποποιηθεί, (Κεφ.2) και συγκεκριμένα το άρθρο 24 και στις οποίες *πουθενά δεν προνοείται ότι ο ΠΔΣ μέσω του Συμβουλίου μπορεί να λάβει δικαστικά μέτρα εναντίον αποφάσεων που πλήττουν τα συμφέροντα των μελών του.*

β) Δεν περιλαμβάνεται και δεν ερμηνεύεται στον νόμο ο ορισμός του ρήματος «αντιπροσωπεύει» και δεν φαίνεται εκ της διατυπώσεως του σχετικού άρθρου ότι περιλαμβάνει και αντιπροσώπευση στο Δικαστήριο.

Αναφέρεται δηλαδή μόνον, ότι ο Π.Δ.Σ. περιλαμβάνει όλους τους δικηγόρους που ασκούν το επάγγελμα στη Δημοκρατία (α. 18, Κεφ. 2) και μεταξύ άλλων **αντιπροσωπεύει** το σώμα των δικηγόρων που ασκούν το επάγγελμα όταν αυτό είναι αναγκαίο ή σκόπιμο (α. 24(1)(ε), Κεφ. 2)

γ) Το γεγονός ότι στο Συμβούλιο του Παγκύπριου Δικηγορικού Συλλόγου, ο Γενικός Εισαγγελέας είναι *ex officio* επίτιμο μέλος, ο οποίος θα κληθεί να αντιπροσωπεύσει την Δημοκρατία σε οποιαδήποτε προσφυγή εναντίον της (α. 23, Κεφ. 2).

(13) Ακολουθούν αναλύσεις των πιο πάνω νομικών σημείων και εισηγήσεις / προτεινόμενες λύσεις της Επιτροπής όπου αυτό ήταν δυνατό.

Αναφορικά με το α) Κατά πόσον ο ΠΔΣ δύναται να προσβάλει εκτελεστές διοικητικές πράξεις ή αποφάσεις που θίγουν τα συμφέροντα των μελών του από τη στιγμή που ο Παγκύπριος Δικηγορικός Σύλλογος ΔΕΝ ενεργεί με καταστατικό καθ' ότι οι δυνάμεις/εξουσίες του προβλέπονται από το Κεφ.2 και συγκεκριμένα το άρθρο 24 και στις οποίες *πουθενά δεν προνοείται ότι ο ΠΔΣ μέσω του Συμβουλίου μπορεί να λάβει δικαστικά μέτρα εναντίον αποφάσεων που πλήττουν τα συμφέροντα των μελών του, αναφέρουμε τα πιο κάτω:*

(15) Έχει επανειλημμένα νομολογιακά ειπωθεί ότι τα νομικά πρόσωπα όπως συντεχνίες, οργανισμοί, σωματεία κτλ. μπορούν να προσβάλλουν εκτελεστές διοικητικές πράξεις ή αποφάσεις οι οποίες θίγουν τα συμφέροντα των μελών τους. Τα κύρια κριτήρια που έχουν **ρητά** τεθεί είναι:

- 1) Οι αποφάσεις ή πράξεις να επηρεάζουν ευθέως το υλικό ή ηθικό συμφέρον της ολότητας των μελών του, ή μέρους αυτών.
- 2) Δεν μπορούν να προσβάλουν πράξη που στρέφεται εναντίον του συμφέροντος ενός μέλους μόνο, ή αν τα συμφέροντα των μελών του συγκρούονται.

(βλ. σχετικά ***Σύνδεσμος Αστυνομίας Κύπρου κ.ά. ν Δημοκρατίας (1991) 3 Α.Α.Δ. 146 Pankyprios Syntechnia Dimosion Ypallilon v. Republic (1978) 3 C.L.R. 27***, ***Pitsillos v. C.B.C. (1982) 3 C.L.R. 208*** κτλ.)

Τα πιο πάνω έχουν επιβεβαιωθεί και στη πιο πρόσφατη ***ΠΑΓΚΥΠΡΙΑ ΣΥΝΤΕΧΝΙΑ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΤΙΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Π.Α.Σ.Ε. Υ. - Π.Ε.Ο. κ.α. ν. Δημοκρατίας υπ. Αρ. 1368/14, ημερ. 08/10/20.***

(16) Πέρα από τα κριτήρια (1) και (2) ανωτέρω τα οποία έχουν τεθεί **ρητά**, υπάρχει και ένα **σιωπηρό** τρίτο κριτήριο:

Να προνοείται ως δύναμη/δυνατότητα/εξουσία του νομικού προσώπου να λαμβάνει δικαστικά μέτρα για συμφέροντα των μελών του που θίγονται.

(17) Στις περιπτώσεις νομικών προσώπων όπως οργανισμούς, σωματεία, συλλόγους κτλ. πρέπει να υπάρχει ρητή πρόνοια στο καταστατικό τους που να τους επιτρέπει να λάβουν δικαστικές ενέργειες προς διεκδίκηση συμφερόντων των μελών τους.¹ Για παράδειγμα στην ***ΠΑΓΚΥΠΡΙΑ ΣΥΝΤΕΧΝΙΑ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΤΙΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Π.Α.Σ.Ε. Υ. - Π.Ε.Ο. κ.α. ν. Δημοκρατίας υπ. Αρ. 1368/14, ημερ. 08/10/20*** αναφέρθηκε το εξής:

«94. (α) Το έννομο συμφέρον των νομικών προσώπων θεωρείται προσωπικό και όταν η προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη αφορά τα συμφέροντα του συνόλου των μελών τους, εφόσον η προάσπιση τους συμπεριλαμβάνεται στους σκοπούς του καταστατικού τους.»

¹ Σημειώνεται ότι σε άλλη υπόθεση ξεκαθαρίστηκε ότι παρόλο που η ύπαρξη πρόνοιας στο καταστατικό είναι απαραίτητη προϋπόθεση, δεν δημιουργεί έννομο συμφέρον από μόνη της (άρα είναι απαραίτητη προϋπόθεση αλλά δεν είναι αρκετή – i.e. necessary but not sufficient)

(18) Σημειώνεται ότι ο ΠΔΣ ΔΕΝ ενεργεί με καταστατικό καθ' ότι οι δυνάμεις/εξουσίες του προβλέπονται από το [Κεφ.2](#) και συγκεκριμένα το άρθρο 24.

(19) Σε αυτές τις εξουσίες πουθενά δεν προνοείται ότι ο ΠΔΣ μέσω του Συμβουλίου μπορεί να λάβει δικαστικά μέτρα εναντίον αποφάσεων που πλήττουν τα συμφέροντα των μελών του. Αντίθετα αυτό που προνοείται είναι:

(δ) να εξετάζει και, όταν θεωρεί αυτό σκόπιμο, να υποβάλλει εκθέσεις επί της υπάρχουσας νομοθεσίας και επί οποιωνδήποτε άλλων νομικών θεμάτων που υποβάλλονται σε αυτό ή να προβαίνει σε συστάσεις προς την Κυβέρνηση για το επιθυμητό εισαγωγής οποιασδήποτε νομοθεσίας'

Αναφορικά με το σημείο β) ότι δηλαδή δεν περιλαμβάνεται και δεν ερμηνεύεται στον νόμο ο ορισμός του ρήματος «αντιπροσωπεύει» και δεν φαίνεται εκ της διατυπώσεως του σχετικού άρθρου ότι περιλαμβάνει και αντιπροσώπευση στο Δικαστήριο, αναφέρουμε τα πιο κάτω -

(20) Όπως προνοείται στο ίδιο άρθρο 24 του Κεφ.2, ο ΠΔΣ

(ε) να αντιπροσωπεύει το σώμα των δικηγόρων που ασκούν το επάγγελμα όταν αυτό είναι αναγκαίο ή σκόπιμο'

(21) Ο όρος 'αντιπροσωπεύει' δεν συμπεριλαμβάνει απαραίτητα τη νομική/δικαστική εκπροσώπηση. Είναι πιθανόν, ο όρος να αναφέρεται στη δύναμη του ΠΔΣ να αντιπροσωπεύει το δικηγορικό σώμα σε συζητήσεις στη Βουλή, στο τύπο κτλ.

Εισήγηση - Προτεινόμενη Ενέργεια -Λύση

(22) Το πρόβλημα αυτό πιθανών να μπορεί να αποφευχθεί με τη χρήση του επιχειρήματος ότι η νομική/δικαστική εκπροσώπηση των μελών του ΠΔΣ από τον ΠΔΣ να προνοείται από τη **φύση** του ΠΔΣ.

(23) Για παράδειγμα, στην **ΠΑΓΚΥΠΡΙΑ ΣΥΝΤΕΧΝΙΑ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΤΙΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Π.Α.Σ.Ε. Υ. - Π.Ε.Ο. κ.α. ν. Δημοκρατίας [υπ. Αρ. 1368/14, ημερ. 08/10/20](#)** (σε συνέχεια της πιο πάνω αναφοράς) ειπώθηκε ότι:

«95. (β) Ειδικώς για την περίπτωση των επαγγελματικών σωματείων, η νομολογία δέχεται ορισμένες αποκλίσεις από τον κανόνα ότι το έννομο συμφέρον των νομικών προσώπων πρέπει να αφορά το σύνολο των μελών τους. Ο λόγος είναι ότι τα επαγγελματικά σωματεία, ως συνδικαλιστικές οργανώσεις, έχουν υποχρέωση λόγω της συνταγματικής προστασίας της συνδικαλιστικής ελευθερίας, να υπερασπίζονται και ενώπιον των δικαστηρίων τις επαγγελματικές διεκδικήσεις των μελών τους. Επομένως, γίνεται δεκτό ότι έχουν έννομο συμφέρον να προσβάλλουν με αίτηση ακύρωσης διοικητική πράξη, η οποία αφορά είτε τα ίδια τα σωματεία είτε το σύνολο των μελών τους είτε ακόμη και μία μόνο κατηγορία μελών. Στην τελευταία αυτή περίπτωση όμως απαραίτητα προϋπόθεση είναι, να μην θίγονται από την τυχόν ακύρωση της πράξης τα συμφέροντα άλλης κατηγορίας μελών.»

- (24) Κάτι παρόμοιο ειπώθηκε και στην **Κοινότητα Πυργών μέσω του Κοινοτάρχη και της Χωριτικής Αρχής Πυργών κ.α. ν. Δημοκρατίας υπ. Αρ. 671/91 ημερ. 07/11/1991:**

«Οι οργανώσεις τοπικής αυτοδιοίκησης έχουν αυθύπαρκτη υπόσταση και συμφέρον στην προστασία της λειτουργικότητας της αρχής και των κοινών δικαιωμάτων των κατοίκων τους οποίους εκπροσωπούν. [...] Το συμφέρον το οποίο η Χωριτική Αρχή προασπίζεται είναι το κοινό συμφέρον των κατοίκων της κοινότητας η προστασία του οποίου επαφίεται στην τοπική αρχή, καθώς και το συμφέρον της κοινότητας για κοινοφελή ανάπτυξη. Αντίθετα οι συνδέσμοι, οργανώσεις και επιτροπές που έχουν συνενωθεί ως διάδικοι δεν έχουν ιδιαίτερο συμφέρον το οποίο νομιμοποιούνται να προστατεύσουν με προσφυγή στο δικαστήριο.»

- (25) Ως εκ τούτου το ερώτημα είναι αν ο ΠΔΣ, για τους σκοπούς στοιχειοθέτησης του εννόμου συμφέροντος, ενεργεί περισσότερο ως επαγγελματικό σωματείο/συντεχνία εργαζομένων ή 'Αρχή' για το κοινό συμφέρον των δικηγόρων, ή αν ενεργεί ως σύνδεσμος, οργάνωση ή επιτροπή.
- (26) Αν ο ΠΔΣ ενεργεί ως επαγγελματικό σωματείο/συντεχνία εργαζομένων ή 'Αρχή' τότε θα μπορούσαμε να ισχυριστούμε ότι η εξουσία να προσφεύγει δικαστικά για τα συμφέροντα των μελών του είναι εμμέσως μέσα στη φύση των εξουσιών του ακόμη και αν δεν αναφέρεται ρητά.

(27) Αν, όμως, θεωρηθεί ότι ο ΠΔΣ λειτουργεί ως σύνδεσμος, οργάνωση ή επιτροπή, τότε πιθανών το γεγονός ότι δεν προνοείται ρητά στις εξουσίες του να αποτελέσει κώλυμα για την επιτυχημένη έγερση προσφυγής. Σημειώνεται, όμως, ότι αντίθετα με τον ΠΔΣ οι συντεχνίες ενεργούν κάτω από δικό τους καταστατικό.

Εισήγηση - Προτεινόμενη Ενέργεια - Λύση:

(28) Ενδεχομένως ο ΠΔΣ να μπορεί να εδραιώσει το επιχείρημα ότι ο ίδιος ο ΠΔΣ έχει τέτοια εξουσία από τη φύση του, χωρίς να χρειάζεται ρητή αναφορά, αλλά αυτό το επιχείρημα θα πρέπει να προετοιμαστεί πριν τη καταχώρηση οποιασδήποτε προσφυγής και θα εξαρτηθεί από την ατομική διοικητική πράξη την οποία θα προσβάλλουμε.

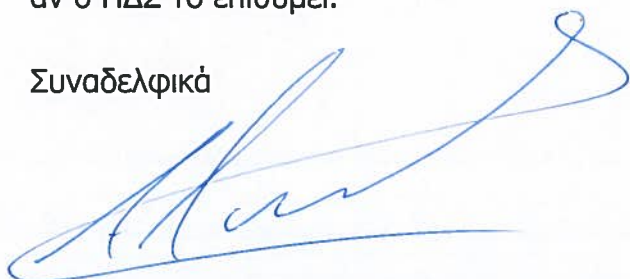
(29) Σημειώνεται ότι στην **Παγκύπρια Συντεχνία Εργαζομένων** (ανωτέρω) η προσβαλλόμενη απόφαση είχε εκδοθεί προς την Συντεχνία και όχι μόνο σε κάποιο μέλος της (αυτός πιθανών να είναι ακόμη ένας παράγοντας που θα πρέπει να ληφθεί υπόψη).

Κύριε Πρόεδρε, αντιλαμβανόμαστε ότι τα ζητήματα και οι προβληματισμοί είναι πολλά και ότι ο ΠΔΣ βρίσκεται ενώπιον σοβαρών ερωτημάτων για το θέμα.

Πλην όμως, αποτελεί εισήγησή μας όπως ο ΠΔΣ εξετάσει τα πιο πάνω ενόψει της προστασίας του επαγγέλματος μας και του δικηγορικού κόσμου και δράσει προς όφελος των Μελών του.

Η Επιτροπή είναι στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε περαιτέρω έρευνα και παροχή γνώμης, αν ο ΠΔΣ το επιθυμεί.

Συναδελφικά



Αχιλλέας Δημητριάδης

Πρόεδρος της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων