**ΑΝΩΤΑΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΚΥΠΡΟΥ
ΔΕΥΤΕΡΟΒΑΘΜΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ**

(΄Αρθρο 23(3)(β)(i) του Ν.33/64 – Μεταβατικές Διατάξεις)

 ΕΦΕΣΗ ΚΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΑΡ. 36/2017

17 Oκτωβρίου, 2023

Τ. ΨΑΡΑ-ΜΙΛΤΙΑΔΟΥ, ΣΤ. ΧΑΤΖΗΓΙΑΝΝΗ, Η. ΓΕΩΡΓΙΟΥ, Δ/ΣΤΕΣ

1. ΛΕΩΦΟΡΕΙΑ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΛΤΔ
2. ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΑ ΛΕΩΦΟΡΕΙΑ ΛΛΛ ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΛΤΔ
3. ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ ΔΕΥΤΕΡΑΣ-ΑΝΑΓΙΑ ΧΡΥΣΟΣΠΗΛΙΩΤΙΣΣΑ
4. ΠΕΑΛ ΑΓ. ΜΑΡΙΝΑΣ (ΞΥΛΙΑΤΟΥ), ΟΡΟΥΝΤΑΣ, ΛΑΓΟΥΔΕΡΩΝ, ΣΑΡΑΝΤΙ, ΞΥΛΙΑΤΟΥ ΛΤΔ

*Εφεσείουσες*

Και

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ ΜΕΣΩ

1. ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΑΙ ΕΡΓΩΝ

1. ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΟΔΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ
2. ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΟΔΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ

*Εφεσίβλητοι*

*Α. Χρίστου, (κα),* για Ιωαννίδης Δημητρίου ΔΕΠΕ, για τους Εφεσείοντες

*Αλ.Καλησπέρα, (κα),* Ανώτερη δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Εφεσίβλητους.

----------------

Δικαστήριο: Η απόφαση είναι ομόφωνη και θα δοθεί

από τη Δικαστή Τ.Ψαρά-Μιλτιάδου.

**Α Π Ο Φ Α Σ Η**

**Τ.ΨΑΡΑ-ΜΙΛΤΙΑΔΟΥ, Δ.:** Η απόφαση των Εφεσιβλήτων ως Αρμόδιας Αρχής (Υπουργός Συγκοινωνιών και ΄Εργων) για τον τύπο υπολογισμού της εύλογης και δίκαιης αποζημίωσης, στη βάση αντικειμενικών και αναλογικών κριτηρίων, ημερ. 17.6.2010 προσεβλήθη από τους Εφεσείοντες με τέσσερις προσφυγές, οι οποίες συνεκδικάστηκαν, με αίτημα να κηρυχθεί άκυρη και στερημένη οιουδήποτε αποτελέσματος.

H προσβαλλόμενη ως άνω απόφαση υπήρξε απόρροια της παύσης ισχύος της επαγγελματικής άδειας και άδειας οδικής χρήσης των επιβατικών οχημάτων, που χρησιμοποιούνταν από τους Εφεσείοντες για τη διενέργεια εσωτερικών οδικών επιβατικών μεταφορών. Οι Εφεσείοντες δεν μετείχαν σε διαδικασίες προσφορών για συμμετοχή και επέλεξαν να διεκδικήσουν εύλογη και δίκαιη αποζημίωση για την απώλεια των αδειών οδικής χρήσης των λεωφορείων τους με βάση το σχετικό Νόμο, ως θα εξηγηθεί πιο κάτω.

Το πρωτόδικο Δικαστήριο ασχολήθηκε με την εγειρόμενη από τους Εφεσίβλητους ένσταση ως προς το ότι η προσβαλλόμενη με τις προσφυγές πράξη, ανάγεται στη σφαίρα του ιδιωτικού και όχι του δημοσίου δικαίου. Βεβαίως, το ερώτημα θα ήταν καθοριστικό ως προς την ύπαρξη δικαιοδοσίας του Διοικητικού Δικαστηρίου δυνάμει του ΄Αρθρου 146 του Συντάγματος.

Το πρωτόδικο Δικαστήριο με αναφορά στον περί ***Πρόσβασης στο Επάγγελμα του Οδικού Μεταφορέα Νόμο του 2001 μέχρι Αρ.(2) του 2009 (Ν.101(Ι)//2001*** («ο Νόμος») και ειδικότερα στο ***΄Αρθρο 16Β(2)*** και στη σχετική νομολογία, θεώρησε ότι η πράξη ανάγεται στη σφαίρα του ιδιωτικού δικαίου και απέρριψε τις προσφυγές ως απαράδεκτες.

Επί της απόφασης διατυπώνονται οι εξής λόγοι έφεσης: Εσφαλμένα το πρωτόδικο Δικαστήριο κατέληξε στο εύρημα ότι το ***΄Αρθρο 16Β(2)*** του Νόμου, προβλέπει για δικαίωμα αμιγώς χρηματικής αποζημίωσης στο δικαιούχο και δεν εξυπηρετεί η χρηματική αποζημίωση δημόσιο σκοπό (πρώτος λόγος έφεσης), εσφαλμένα κατέληξε στο εύρημα ότι η αποζημίωση είναι είτε προϊόν συμφωνίας των Εφεσειουσών με τους Εφεσίβλητους (δια της αποδοχής της προσφοράς αποζημίωσης) ή με πλάσμα δικαίου συμφωνία (ο δικαιούχος λάβει το προσφερόμενο ποσό αποζημίωσης εντός τακτής προθεσμίας εκ του ως άνω ΄Αρθρου), ή σε περίπτωση διαφωνίας του με την προσφερθείσα αποζημίωση δια αποφάσεως του αρμοδίου αστικού Δικαστηρίου, παραγνωρίζοντας τη σημασία των καθορισθέντων κριτηρίων (δεύτερος λόγος), εσφαλμένα κατέληξε στο εύρημα ότι η αμφισβήτηση ενώπιον του Επαρχιακού Δικαστηρίου δεν περιορίζεται απλά στο ορθό ή λανθασμένο του μαθηματικού υπολογισμού του ύψους της αποζημίωσης κατ΄εφαρμογή των κριτηρίων και μεθόδου υπολογισμού που θεσπίστηκαν με την εκκαλούμενη απόφαση, αλλά επεκτείνεται και στη δικαστική εξέταση και κρίση (αν το ζήτημα εγερθεί), κατά πόσο τα κριτήρια που καθορίστηκαν από την αρμόδια αρχή για το ύψος της αποζημίωσης είναι αντικειμενικά και αναλογικά και οδηγούν σε εύλογη και δίκαιη αποζημίωση, ως το ***΄Αρθρο 16Β(2)*** του Νόμου (τρίτος λόγος έφεσης).

΄Εχουμε μελετήσει τους λόγους έφεσης και τις εκτενείς θέσεις των δύο πλευρών, ως εκτίθενται στα περιγράμματα τους και όσα ενώπιον μας έθεσαν. ΄Ολοι οι λόγοι έφεσης είναι αλληλένδετοι και θα πρέπει να εξεταστούν σε κοινό πλαίσιο.

Το πρώτιστο που πρέπει να απαντηθεί, είναι εάν η προσβαλλόμενη πράξη ανάγεται στη σφαίρα του δημοσίου ή του ιδιωτικού δικαίου, το οποίο βεβαίως δεν είναι πάντοτε εύκολο να διαπιστωθεί.

Χρήσιμο είναι να δούμε πως η νομολογία αντικρύζει το θέμα στην υπόθεση ***Αναφορικά με την Darimpex Ltd, Πολ.’Εφ.216/20, ημερ. 7.6.2021.***

«Στην απόφαση Δημοκρατία ν. Τόκα (1995) 3 ΑΑΔ 218, απασχόλησαν τα βασικά κριτήρια για την οριοθέτηση των τομέων του δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου. Βασική παράμετρο συνιστά η εγγενής φύση της πράξης, σε συνδυασμό με το συμφέρον του κοινού στο συγκεκριμένο τομέα λειτουργίας δημόσιας αρχής ή οργάνου. Με δεδομένη τη διαπίστωση ότι η διαχωριστική γραμμή μεταξύ των δυο τομέων δικαίου είναι λεπτή και δεν είναι εύκολο πάντοτε να συρθεί, σημειώνονται τα ακόλουθα, στη σελίδα 222:

 «O τομέας του δημοσίου δικαίου οριοθετείται, όπως διευκρινίζει η νομολογία, από το ενδιαφέρον του δημοσίου στην προαγωγή των σκοπών που αποβλέπει ο νομοθέτης να προάγει, με τη χορήγηση της εξουσίας, από την άσκηση της οποία απορρέει η απόφαση η οποία προσβάλλεται.

Η εγγενής φύση της πράξης, σε συνδυασμό με το συμφέρον του κοινού στο συγκεκριμένο τομέα λειτουργίας δημόσιας αρχής ή οργάνου, αποτελεί το βασικό κριτήριο για την οριοθέτηση των αντίστοιχων τομέων του δικαίου. Εάν η πράξη σκοπεί, κατά κύριο λόγο (primarily), στην προαγωγή δημόσιου σκοπού, αυτή ανάγεται στο πεδίο του δημοσίου δικαίου και, στην αντίθετη περίπτωση, σε εκείνο του ιδιωτικού δικαίου - (βλ. Antoniou and Others v. Republic (1984) 3 C.L.R. 623. Machlouzarides v. Republic (1985) 3 C.L.R. 2342, 2346).»

Όπως είχε την ευκαιρία να επαναλάβει το Ανώτατο Δικαστήριο στην υπόθεση Θεοχαρίδη, Π.Ε. 124/2018, ημερ. 26.9.2019, ECLI:CY:AD:2019:A392:

«Ο πρωταρχικός σκοπός της πράξης είναι ο πιο καθοριστικός, παρά το όργανο που την εξέδωσε. Στην υπόθεση Ζέμπασιης κ.ά. ν. Δημοκρατίας (2010) 3 Α.Α.Δ. 442, τονίστηκε ότι «αν με την πράξη που εκδίδει διοικητικό όργανο επιδιώκεται πρωταρχικά η εξυπηρέτηση δημόσιου σκοπού, τότε η πράξη εμπίπτει στη σφαίρα του δημοσίου δικαίου και μπορεί να προσβληθεί βάσει του Άρθρου 146 του Συντάγματος». (Βλ. επίσης Antoniou and others v. Republic (1984) 3 C.L.R. 623).»

Η κύρια καθοδήγηση επί του ερωτήματος είναι βεβαίως ο Νόμος και δη το ***΄Αρθρο 16Β(2)*** το οποίο έχει ως ακολούθως:

«(2) Κάθε υφιστάμενος πάροχος, ο οποίος είναι ιδιοκτήτης επιβατηγού οχήματος του οποίου η άδεια “Ε” ή η άδεια οδικής χρήσης παύει να ισχύει με βάση τις διατάξεις της δεύτερης επιφύλαξης του εδαφίου (1) και ο οποίος δεν αποτελεί ή δε συμμετέχει σε ανάδοχο φορέα δημόσιας υπηρεσίας βάσει σύμβασης παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, δικαιούται, σωρευτικά, τα εξής:

(α) να λάβει εύλογη και δίκαιη αποζημίωση από την αναθέτουσα αρχή, το ύψος της οποίας καθορίζεται από την αρμόδια αρχή στη βάση αντικειμενικών και αναλογικών κριτηρίων που καθορίζονται από αυτή, μετά από διαβούλευση της αναθέτουσας αρχής με τους επηρεαζόμενους υφιστάμενους παρόχους και τα οποία περιλαμβάνουν μεταξύ άλλων τα ετήσια έσοδα, την αγοραία αξία των επιβατηγών τους οχημάτων και τη χρονική διάρκεια δραστηριοποίησης στο επάγγελμα :

Νοείται ότι, οποιοσδήποτε υφιστάμενος πάροχος διαφωνεί με το ποσό αποζημίωσης που του προσφέρει η αναθέτουσα αρχή δυνάμει της παρούσας παραγράφου, δεν κωλύεται να αποδεχθεί να λάβει το ποσό αυτό, υπό την επιφύλαξη του καθορισμού του ποσού της αποζημιώσεως από το Επαρχιακό Δικαστήριο της επαρχίας στην οποία ασκούσε την επιχειρηματική του δραστηριότητα δυνάμει της άδειας ή των αδειών που καταργούνται. Σε τέτοια περίπτωση, ο εν λόγω υφιστάμενος πάροχος αποτείνεται στο Επαρχιακό Δικαστήριο το αργότερο εντός εβδομήντα πέντε ημερών από την ημερομηνία είσπραξης του ποσού της αποζημίωσης. Μετά την παρέλευση της προθεσμίας αυτής, θα θεωρείται ότι επήλθε συμφωνία του υφιστάμενου παρόχου με το ποσό αποζημίωσης που του πρόσφερε η αναθέτουσα αρχή.

(β) να εργοδοτηθούν οι μόνιμοι εργοδοτούμενοί του από το φορέα δημόσιας υπηρεσίας».

Προκύπτει πως με βάση τις εξουσίες που παρέχει το ***΄Αρθρο 16Β(2)(α) του Νόμου***, στις 17.6.2010, ο Υπουργός Συγκοινωνιών και ΄Εργων, ως Αρμόδια Αρχή, εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση για τον τύπο του υπολογισμού της δίκαιης και εύλογης αποζημίωσης των υφιστάμενων παρόχων, στη βάση αντικειμενικών και αναλογικών κριτηρίων.

Ο Νόμος προέβλεψε ειδικά τη θεραπεία για όποιον διαφωνεί με το ποσό που του προσφέρεται από την Αναθέτουσα Αρχή με βάση τις πρόνοιες της παραγράφου ***Β(2)(α)*** του ως άνω ΄Αρθρου. Δηλαδή, αυτός που διαφωνεί με την αποζημίωση που του προσφέρεται, δεν κωλύεται από του να λάβει το προσφερόμενο ποσό υπό την επιφύλαξη να προσφύγει στη συνέχεια στο αρμόδιο Επαρχιακό Δικαστήριο για να καθορίσει το ορθό ποσό της δίκαιης και εύλογης αποζημίωσης, που ο υφιστάμενος πάροχος δικαιούται. Προκύπτει ως λογική συνέπεια των πιο πάνω, πως το Επαρχιακό Δικαστήριο, καθηκόντως δεν μπορεί να περιοριστεί και να μην εξετάσει εάν τα κριτήρια καθορισμού της εύλογης και δίκαιης αποζημίωσης εμπίπτουν στο πλαίσιο του Νόμου και κατά πόσο ορθώς εφαρμόστηκαν σε μια συγκεκριμένη περίπτωση λεωφορειούχου. Θα εξετάσει περαιτέρω, αν το συνολικό ποσό που προσφέρθηκε στο συγκεκριμένο λεωφορειούχο αποτελεί δίκαιη και εύλογη αποζημίωση.

Η διαδικασία που ο Νόμος καθόρισε ως ακολουθητέα, για οποιονδήποτε διαφωνεί με το ποσό της αποζημίωσης που του προσφέρει η Αναθέτουσα Αρχή, είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τη διαδικασία στο Επαρχιακό Δικαστήριο που προνοείται στην επιφύλαξη του ΄Αρθρου και γι΄αυτό, η διαφορά των διαδίκων ευρίσκεται εκτός της δικαιοδοσίας του Διοικητικού Δικαστηρίου και εμπίπτει στη δικαιοδοσία του Επαρχιακού Δικαστηρίου. Αυτό προκύπτει και από την ίδια την επιφύλαξη, δηλαδή το «νοείται» που ακολουθεί της κύριας πρόνοιας (α) ανωτέρω, ακριβώς ως επεξήγηση της ακολουθητέας διαδικασίας (και δικαιοδοσίας) για όποιον διαφωνεί.

Στην ***F.P.P. Fish Processing Ltd v. Κυπριακής Δημοκρατίας (2005)3 Α.Α.Δ. 151,*** αναφέρθηκαν τα εξής:

«Το πρωτόδικο Δικαστήριο ασχολήθηκε ουσιαστικά με το πρώτο τεθέν ζήτημα. Ως προς τα εναλλακτικά ανέφερε:-

«Θα με απασχολήσει μόνο το πρώτο ζήτημα, της απόφασης ημερ. 31 Μαίου 2000, δεδομένου ότι ενόψει αυτής δεν θα μπορούσε πλέον να τίθεται ζήτημα παράλειψης, ενώ ως προς την κατάσχεση είναι νομολογημένο πως σε τέτοιες περιπτώσεις η κατάσχεση δεν αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη. Παρήλθε άλλωστε προ πολλού ο χρόνος προσβολής.

Στην ***Αριστοτέλους κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1995) 3 Α.Α.Δ. 279***η Ολομέλεια, με απόφαση του Κωνσταντινίδη Δ., ανέφερε σχετικά με την κατάσχεση τα εξής (στη σελ. 289):

«Για τους λόγους που παραθέσαμε κρίνουμε πως, στο πλαίσιο του πλέγματος των διατάξεων του Νόμου 82/67, η κατάσχεση δεν είναι εκτελεστή διοικητική πράξη και δεν υπόκειται σε αναθεωρητικό έλεγχο δυνάμει του άρθρου 146 του Συντάγματος. Είναι γεγονός ότι η κατάσχεση αφ’ εαυτής στερεί την κατοχή του εμπορεύματος που κατάσχεται αλλά δεν είναι εξ αυτού του λόγου εκτελεστή διοικητική πράξη ενόψει της άρρηκτης σύνδεσής της προς τη δικαστική διαδικασία που προνοείται.»

Παρατηρούμε, πως και στην κρινόμενη περίπτωση υπάρχει συνάφεια της προηγηθείσας απόφασης καθορισμού κριτηρίων και υπολογισμού της αποζημίωσης με τη δικαστική διαδικασία που προβλέπεται για εκείνο που έχει παράπονο ως προς το ύψος της αποζημίωσης.

Η ερμηνεία, η οποία προτείνεται από την ευπαίδευτη συνήγορο των Εφεσειόντων, με όλο το σεβασμό, εκτός του ότι είναι ιδιαιτέρως φορμαλιστική, οδηγεί σε μη ορθή ερμηνεία του Νόμου. Ναι μεν το ύψος της αποζημίωσης καθορίζεται από την Αρμόδια Αρχή αλλά αυτό δεν σημαίνει πως το Επαρχιακό Δικαστήριο εμποδίζεται από του να «ελέγξει» όλα τα δεδομένα που αφορούν το ποσό της αποζημίωσης. ΄Αλλωστε, εύλογα διερωτάται κάποιος, πώς το Δικαστήριο θα κατέληγε στο εύλογο ή μη της αποζημίωσης, εάν δεν είχε όλα τα δεδομένα ενώπιον του, συμπεριλαμβανομένων και των καθορισθέντων κριτηρίων.

Περαιτέρω, υιοθετούμε την προσέγγιση του πρωτόδικου Δικαστηρίου, το οποίο οριοθέτησε την πράξη ως ιδιωτικού δικαίου, πέραν από την ίδια τη δικαιοδοσία εκ του Νόμου, ειδικά στο ότι *«η αποζημίωση δεν είναι προϊόν κυριαρχικής σχέσης μεταξύ διοίκησης και διοικουμένου»* και ότι οι επίδικες πράξεις έχουν ως μοναδικό σκοπό τον καθορισμό αστικών δικαιωμάτων των υφιστάμενων παρόχων. (Βλ. ***Τamasos Tobaco Supplies and Co v. Δημοκρατίας (1991)3 Α.Α.Δ. 407).***

Με βάση τα πιο πάνω, θεωρούμε πως η πρωτόδικη κρίση ήταν ορθή και απορρίπτουμε την έφεση με έξοδα €3,500 υπέρ των Εφεσιβλήτων.

 Τ. ΨΑΡΑ-ΜΙΛΤΙΑΔΟΥ, Δ.

 ΣΤ. ΧΑΤΖΗΓΙΑΝΝΗ, Δ.

 Η. ΓΕΩΡΓΙΟΥ, Δ.