

Η ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΩΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ
ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟΝ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ
ΤΗΣ ΑΝΑΚΟΠΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 73 ΤΟΥ ΚΕΔΕ
ΩΣ ΠΑΡΑΛΛΗΛΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ
(Κριτική ανάλυση)*

Αθανάσιος Ι. Ψάλτης
Δικηγόρος, Υποψήφιος Διδάκτορας Νομικής Δ.Π.Θ.

ΣΧΕΔΙΑΓΡΑΜΜΑ

1. Γενικά
2. Οριοθέτηση του προβλήματος
3. Νομολογιακή προσέγγιση
4. Κριτική Ανάλυση
 - 4.1. Κριτήρια κατά τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας
 - 4.2. Εξουσία των τακτικών διοικητικών Δικαστηρίων επί της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ
 - 4.3. Η αίτηση ακυρώσεως σε αναφορά με την ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ
5. Επίμετρο

1. Γενικά

Με τον νόμο 1406/1983 ολοκληρώθηκε η υπαγωγή όλων των διοικητικών διαφορών ουσίας στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, μεταξύ δε αυτών σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 εδ. ια', και αυτών που αναφέρονται κατά την είσπραξη των δημοσίων εσόδων, κατ' εφαρμογή του ν.δ. 356/1974¹. Με τον τρόπο αυτόν, υλοποιήθηκε η συνταγματική επιταγή για παροχή πραγματικής και ουσιαστικής έννομης προστασίας από τον φυσικό δικαστή των διοικητικών διαφορών ουσίας.

Κατά την άποψη ορισμένων θεωρητικών, ο νόμος τούτος, τελικά, δημιούργησε περισσότερα προβλήματα, απ' όσα κλήθηκε να επιλύσει². Ένα

* Εισήγηση στο 5ο πανελλήνιο Συνέδριο της Ενώσεως Ελλήνων Διοικητικών Δικαστών, Καλαμάτα, Μάϊος 1997.

¹ "Περί Κώδικος Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων", ΦΕΚ Α' 90, στο εξής ΚΕΔΕ.

² Βλ. Β.Ι. Παπαχρήστου "Εκδίκαση των διαφορών του ΚΕΔΕ από τα διοικητικά δικαστήρια. Συνταγματικότητα ή όχι του ν. 1406/1983;" Δ 17, σελ. 414 επ., Ι.Μπρίνιας "Διοικητική

σημαντικό κεφάλαιο των προβλημάτων αυτών, είναι και η ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, η οποία πριν από την ισχύ του ανωτέρω νόμου, εκδικάζονταν από τα πολιτικά δικαστήρια, σύμφωνα με τα άρθρα 583 - 585 του ΚΠολΔ. Τα πολιτικά δε δικαστήρια, σύμφωνα με την πλειοψηφία της νομολογίας, είχαν την εξουσία μετά από έρευνα του πραγματικού μέρους της υποθέσεως, να ακυρώσουν τον νόμιμο τίτλο, ο οποίος καθίσταται ανενεργός³.

Δεν είχαν όμως την εξουσία να ακυρώσουν την καταλογιστική διοικητική πράξη, την γενεσιουργό δηλαδή της φορολογικής και εν συνεχεία της ταμειακής βεβαίωσης, καθώς η αρμοδιότητα αυτή ανήκει αποκλειστικά στην δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, σύμφωνα με τις συνταγματικές διατάξεις των άρθρων 94 παρ. 1 και 95 παρ. 1.

2. Οριοθέτηση του προβλήματος

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, πριν από την έναρξη της διοικητικής εκτέλεσης, η ανακοπή ασκείται κατά της ατομικής ειδοποίησης, κατά του εντάλματος προσωπικής κράτησης και κατά του νομίμου τίτλου.

Μετά δε την κατάργηση του εντάλματος προσωποκράτησης, με τον ν.

Εκτέλεση", 1987, Τόμος Β', σελ. 691 επ. Χαρακτηριστική είναι η παραπεμπτική στην Ολομέλεια 5948/95 (7μελ.) απόφαση του ΣτΕ, σύμφωνα με την οποία, "... Από την εφαρμογή του ν. 1406/1983, ο οποίος ολοκλήρωσε τη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, υπάγοντας σε αυτά σύμφωνα με τη άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος, όλες τις διοικητικές διαφορές ουσίας, δημιουργήθηκαν στην πράξη, λόγω ελλείψεως νομολογιακής επεξεργασίας της εννοίας αυτής μέχρι τότε, πλείστα όσα προβλήματα αμφισβήτησε ως προς το ποιές διαφορές μεταφέρονται τα διοικητικά δικαστήρια και ποιές εξακολουθούν, όπως και πριν, να υπάγονται στα πολιτικά δικαστήρια, με χαρακτηριστικότερο αποτέλεσμα την έκδοση μεγάλου αριθμού αποφάσεων του ΑΕΔ"

³ Ζαφειρόπουλος "Διοικητική Εκτέλεση", 1931, σελ. 325 επ., *Ι.Μπρίνιας* οπ.αν., παρ. 278 επ., *Π.Γέσιου-Φαλτσή* "Η δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων προς εκδίκαση ανακοπών κατά της διοικητικής εκτελέσεως κυρίως μετά την διεύρυνση της δικαιοδοσίας των Διοικητικών Δικαστηρίων", Τιμητικός Τόμος ΣτΕ II, 1982, σελ. 119 επ., ιδίως σελ. 1398 επ., ΑΠ 81/63, ΝοΒ 11, σελ. 751, ΑΠ 540/68, ΝοΒ 17, σελ. 47 επ., ΑΠ 264/79, ΝοΒ 27, σελ. 1279, ΕφΑθ 874/78, Δ/νη 1978, σελ. 213 επ., ΑΠ 1267/85, ΝοΒ 34, σελ. 861, ΣτΕ 2598/88, Δ 20, σελ. 383 επ. με παρατηρήσεις *Θ.Ψυχογιού*, ΟλομΣτΕ 487/91, Δ 2, σελ. 789 επ. με παρατηρήσεις *Β.Ι.Παπαχρήστου*, ΣτΕ 635/95, Διδικ 1996, σελ. 119 επ. με σημείωση *Δ.Μπαρδούτσου*, ΣτΕ 582/92, Διδικ 1994, σελ. 304 επ. Για την ιστορία του θέματος ν' αναφερθεί επίσης, ότι σύμφωνα με μια άποψη, υποστηρίχθηκε ότι ακόμη και τα πολιτικά δικαστήρια δεν είχαν την δυνατότητα παρεμπόδισης ελέγχου της ουσιαστικής βασιμότητας της οφειλής και τελικά τη λύση έδωσε το Δικαστήριο Συγκρούσεως Καθηκόντων, υιοθετώντας την αντίθετη άποψη, με την 1/1951 απόφαση (ΕΕΝ 1951, σελ. 264 επ.).

1867/1989, και σύμφωνα με τη νομολογία των δικαστηρίων, η ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ ασκείται είτε κατά του νομίμου τίτλου, είτε κατά της ταμειακής βεβαίωσης. Όχι όμως και κατά της ατομικής ειδοποίησης, διότι τούτη έχει χαρακτήρα ανακοίνωσης, γνωστοποιώντας στον οφειλέτη την ύπαρξη χρέους του προς το Δημόσιο, χωρίς να φέρει τα χαρακτηριστικά εκτελεστής διοικητικής πράξης⁴.

Εφόσον λοιπόν, οριοθετείται νομοθετικά *numerus clausus* των προσβλητών με ανακοπή πράξεων, δεν είναι δυνατό να προσβληθούν με αυτήν άλλες. Ιδίως, δεν είναι δυνατόν να προσβληθεί, η καταλογιστική διοικητική πράξη, η οποία είναι και η γενεσιουργός του νομίμου τίτλου, που έχει ως έννομη συνέπεια την φορολογική βεβαίωση και τη γέννηση μιας ενοχής δημοσίου δικαίου.

Αυτό άλλωστε, διακηρύσσεται και από το δεύτερο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, σύμφωνα με το οποίο η προβολή ενστάσεων, με τις οποίες αμφισβητείται το κατ' ουσίαν βάσιμο της απαίτησης, δεν είναι επιτρεπτή σε περίπτωση που ο προσδιορισμός αυτής έχει ανατεθεί σε δικαστήρια ή διοικητικές επιτροπές, που αποφαινόμενοι με ισχύ δεδικασμένου, θέτοντας παράλληλα, κατ' αυτόν τον τρόπο, και μια αρνητική προϋπόθεση για την ουσιαστική βασιμότητα της ανακοπής.

Αυτό δικαιολογείται από το γεγονός, ότι ενστάσεις όσον αφορά το κατ' ουσίαν βάσιμο της απαίτησης, προβάλλονται με ιδιαίτερο δικόγραφο, συνήθως δε της προσφυγής, και με το οποίο ο πολίτης στρέφεται κατά της πράξης φορολογικής βεβαίωσης και της σχετικής φορολογικής εγγραφής.

Τα πολιτικά δικαστήρια, όπως αναφέρθηκε, είχαν την εξουσία μετά από έρευνα του πραγματικού μέρους της υποθέσεως, να διαγνώσουν την έκταση της χρηματικής αξίωσης του Δημοσίου, όπως προκύπτει από τον νόμιμο τίτλο ή την ανυπαρξία του χρέους, όχι όμως και να ακυρώσουν τον νόμιμο τίτλο, ο οποίος όμως καθίσταται ανενεργός, με συνέπεια να ματαιώνονται οι επαχθείς για τον οφειλέτη συνέπειες της διοικητικής εκτέλεσης. Να σημειωθεί επίσης, ότι στη διάταξη του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ δεν αναφέρονται οι συνέπειες της ουσιαστικής βασιμότητας της ανακοπής.

⁴ "Με την ατομική ειδοποίηση δεν ασκείται αποφασιστική αρμοδιότητα, αφού ούτε με επιταγή προς εκτέλεση εξομοιώνεται, ούτε η παράλειψη της αποστολής προς τον οφειλέτη επιδρά στο κύρος των αναγκαστικών μέτρων, που λαμβάνονται, απλώς δε γνωστοποιεί στον οφειλέτη τη διενέργεια σε βάρος του ταμειακής βεβαίωσης, αποτελούσα πράξη ανακοίνωσης, με συνέπεια να μην έχει εκτελεστό χαρακτήρα", ΔΕΦΑθ 3927/92, ΔιΔικ 1992, σελ. 1358 επ., ΔΕΦΑθ 2424/88, ΔιΔικ 1989, σελ. 915 επ., ΔΕΦΑθ 3834/1987, ΔιΔικ 1989, σελ. 183 επ., Βλ. και Γ. Παπαγιαννόπουλου "Η έννοια του «νομίμου τίτλου» κατά το άρθρο 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ (ν.δ. 356/1974)", ΔιΔικ 1992, σελ. 487 επ., Χ. Χρυσανθάκη "Η δυνατότητα εφαρμογής διατάξεων της πολιτικής δικονομίας στο δίκαιο της είσπραξης των δημοσίων εσόδων", ΔιΔικ 1990, σελ. 1269 επ.

Το πρόβλημα όμως γεννάται, από την στιγμή που ο πολίτης δεν έχει δικαίωμα, είτε αντικειμενικά λόγω ελλείψεως σχετικής νομοθετικής πρόβλεψης, είτε υποκειμενικά λόγω ελλείψεως εννόμου συμφέροντος, ασκήσεως του ενδίκου βοηθήματος της προσφυγής ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων.

Το ερώτημα λοιπόν που τίθεται, είναι αν ο θιγόμενος πολίτης έχει δικαίωμα να ασκήσει το συνταγματικώς κατοχυρωμένο ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως, καθώς πρόκειται για εκτελεστή διοικητική πράξη που υπάγεται στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Επίσης, σύμφωνα με τη γαλλική θεωρία περί απαραδέκτου λόγω υπάρξεως παράλληλης προσφυγής⁵, η ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ έχει χαρακτήρα παράλληλης προσφυγής, με αποτέλεσμα να καθίσταται απαράδεκτη η άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά το άρθρο 45 παρ. 1 του π.δ. 18/89.

3. Νομολογιακή προσέγγιση

Η προβληματική της παράλληλης προσφυγής, που κωλύει την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, δεν είναι πρόσφατη. Η πρώτη απόφαση, στην οποία αντιμετωπίστηκε το εν λόγω ζήτημα, είναι η 40/1929 απόφαση του ΣτΕ, επί Προεδρίας Ρακτιβάν⁶.

Το δικαστήριο δεν αποδέχθηκε την θεωρία του επικουρικού χαρακτήρα της αιτήσεως ακυρώσεως, αλλά αντιθέτως τόνισε ότι συνιστά μέσο θεραπείας της αντικειμενικής νομιμότητας, με συνέπεια να είναι δυνατή η άσκηση τούτου, παρά την υφιστάμενη παράλληλη προσφυγή, καθώς με αυτήν επιδιώκεται η επανόρθωση μόνον των περιουσιακών αποτελεσμάτων της προσβαλλόμενης πράξης⁷.

Στη συνέχεια όμως, η παραπάνω νομολογιακή τοποθέτηση σχετικοποιήθηκε και κρίθηκε, ότι σε περίπτωση που μετά την άσκηση προσφυγής η εκτελεστή διοικητική πράξη αποδυναμώνεται, σε βαθμό που η άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως να αποδεικνύεται εκ των πραγμάτων αλυσιτελής ή άνευ ενδιαφέροντος, τότε τίθεται ζήτημα παράλληλης προσφυγής, καθώς καταρχήν πραγματώνεται η αξίωση για παροχή πλήρους και αποτελεσματικής έννομης προστασίας⁸.

Με την 977/1936 απόφασή του το ΣτΕ, έθεσε μια νέα παράμετρο στο εν λόγω θέμα. Το ζήτημα που αντιμετωπίστηκε, ήταν αν μετά την άσκηση προσφυγής ή ανακοπής, αίρονται όλες οι έννομες συνέπειες της προσβαλλόμενης

⁵ Αθ. Τσούτσος "Διοίκηση και Δίκαιον", 1979, σελ. 261, Αρ. Τσάτσος "Το Σύνταγμα και η παράλληλος προσφυγή", ΕΔΔΔ 1980, σελ. 51 επ.

⁶ Ι.Δ. Σαρμά "Η συνταγματική και διοικητική νομολογία του ΣτΕ" 1990, σελ. 26 επ.

⁷ Βλ. και ΣτΕ 229/1930.

⁸ ΣτΕ 736/1931.

καταλογιστικής διοικητικής πράξης, πέραν των χρηματικών.

Κρίθηκε λοιπόν, ότι με την προσφυγή ή ανακοπή ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων δεν δύναται να ανατραπούν όλες οι έννομες συνέπειες, που έπονται της εφαρμογής της προσβαλλόμενης εκτελεστής διοικητικής πράξης. Εφόσον λοιπόν, δεν επιτυγχάνεται η ολοσχερής εξαφάνιση αυτής, δεν εξαντλείται πλήρως το αντικείμενο της επίδικης διαφοράς, ιδίως όσον αφορά το συμφέρον των προσφευγόντων για ακύρωση της διοικητικής πράξης, και συνεπώς δεν υφίσταται παράλληλη προσφυγή. Ενώ αντίθετα, σε περίπτωση που μετά την άσκηση ανακοπής, ακυρώνεται, λόγω ανυπαρξίας χρέους, η ατομική ειδοποίηση του Δημοσίου Ταμείου, τότε καθίσταται απαράδεκτη η άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, καθώς υφίσταται παράλληλη προσφυγή⁹.

Τέθηκε λοιπόν, η βάση μιας νέας νομολογιακής κατασκευής, η οποία και χρωμάτισε την μετέπειτα νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Η θεωρία αυτή με την πάροδο του χρόνου εξελίχθηκε και τελικά κρίθηκε, ιδίως στις περιπτώσεις των διοικητικών προστίμων, ότι δεν υφίσταται παράλληλη προσφυγή, «εφόσον τα πολιτικά δικαστήρια δεν δύνανται να απαγγείλουν την ακύρωσιν της διοικητικής πράξεως εκ της οποίας προκύπτουσι εν τη προκειμένη περίπτωση, πλην της χρηματικής οφειλής και συνέπειαι διοικητικής καθαρώς φύσεως, οία η εν περιπτώσει υποτροπής επιβολή βαρύτερας χρηματικής ποινής»¹⁰.

Το βασικό κριτήριο, κατά τη νομολογία του ΣτΕ, είναι ότι, καταρχήν με την αποδοχή της ανακοπής, δεν ακυρώνεται ο νόμιμος τίτλος αλλά καθίσταται ανενεργός, με μόνη συνέπεια την ακυρότητα της διοικητικής εκτέλεσης, μελλοντικής ή αρξάμενης. Διότι, τα πολιτικά δικαστήρια, δύνανται μεν να ελέγξουν τη νομιμότητα της χρηματικής απαίτησης του Δημοσίου και να απαλλάξουν τον υπόχρεο από την οφειλή, δεν δύνανται όμως να ακυρώσουν την πράξη επιβολής προστίμου, η οποία δεν εξαντλείται στην χρηματική απαίτηση του Δημοσίου, αλλά ενέχει λόγω της φύσεώς της και προσωπική αποδοκιμασία κατά του παραβάτη. Κατά συνέπεια, κατελείπονται διοικητικής φύσεως συνέπειες, οι οποίες δεν δύνανται να ανατραπούν, παρά μόνο με την ακύρωση της καταλογιστικής διοικητικής πράξης, μετά από άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως^{11,12}.

Τελικά, επί του εν λόγω ζητήματος απεφάνθη - και μάλιστα όπως θ'

⁹ ΣτΕ 364/1937.

¹⁰ ΟλομΣτΕ 1693/74.

¹¹ ΣτΕ 1616/1987, ΝοΒ 1990, σελ. 701.

¹² Η ίδια νομολογία τηρήθηκε και στην περίπτωση των αγορανομικών παραβάσεων και των προβλεπόμενων κυρώσεων, οι οποίες καταλείπουν και διοικητικής φύσεως συνέπειες, όπως η επιβολή αυστηρότερων κυρώσεων σε περίπτωση υποτροπής και συνεπώς, παραδεκτά ασκείται αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ, ΣτΕ 136, 1299/1987, ΝοΒ 1990, σελ. 701.

αναφερθεί όχι μόνο μία φορά - η Ολομέλεια του ΣτΕ, και με την απόφαση 105/1991¹³ κρίθηκε, ότι η ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, κατά απόφασης του Υπουργού Εμπορίου για την επιβολή προστίμου, συνιστά παράλληλη προσφυγή, η οποία κωλύει την παραδεκτή προσβολή της πράξης τούτης με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ. Η άποψη αυτή θεμελιώνεται στα εξής σημεία:

α. Ο ν. 1406/1983 μετέφερε μεν την εκδίκαση της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ από τα πολιτικά στα διοικητικά δικαστήρια, χωρίς όμως να μεταβάλλει την εξουσία του δικαστή και την έκταση του δικαστικού ελέγχου από ουσιαστικής και δικονομικής σκοπιάς, καθ' όσον οι σχετικές διαφορές και πριν από την ισχύ του ν. 1046/83, ήταν ακυρωτικές.

β. Με την αναγνώριση της μη ύπαρξης οφειλής από το δικαστήριο της ανακοπής, καθίσταται ανενεργός η πράξη επιβολής προστίμου (νόμιμος τίτλος), χωρίς όμως να ακυρώνεται.

γ. Εφόσον λοιπόν, δεν καταλείπονται άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες, η ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, παρέχει ισοδύναμη με την αίτηση ακυρώσεως έννομη προστασία και συνιστά παράλληλη προσφυγή.

Την νομολογία αυτή ακολουθεί μέχρι και σήμερα το ΣτΕ με χαρακτηριστικές τις 486-7/1991 και 1441-2-3/1991¹⁴ αποφάσεις της Ολομέλειας, από τις οποίες προκύπτει, ότι αν από την καταλογιστική διοικητική πράξη δεν καταλείπονται άλλες διοικητικής φύσεως, πέραν των χρηματικών, έννομες συνέπειες, η ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ έχει τον χαρακτήρα της παράλληλης προσφυγής, που κωλύει την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ¹⁵.

¹³ ΔΦΝ 45, σελ. 763 επ. με σχόλιο Β.Κ.Καράκωστα.

¹⁴ Διδικ 1992, σελ. 24 επ. με σχόλιο Δ.Μπαρδούτσου, ΕΛΔΔ 1992, σελ. 271 επ., ΔΦΝ 1991, σελ. 1373 επ. με σχόλιο Β.Καράκωστα, Δ

¹⁵ Σχετική είναι και η απόφαση 612/92 επταμελούς συνθέσεως του ΣτΕ, Δ 24, σελ. 62 επ. με σχόλιο Β.Ι.Παπαχρήστου, Διδικ 1992, σελ. 1046 επ., ΔΦΝ 46, σελ. 1739 επ. με σχόλιο Κ.Γ.Γιαννόπουλου.

Σχετική είναι και η 213/93 απόφαση του Ε' Τμήματος του ΣτΕ, με την οποία κρίθηκε ότι από την επιβολή προστίμου, βάσει της διάταξης του άρθρου 7 του ν. 1512/1985, λόγω ρύπανσης από βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα, το οποίο εισπράττεται κατά τον ΚΕΔΕ, δεν κατελείπει άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες. Συνεπώς, η σχετική καταλογιστική πράξη, προσβάλλεται με το ένδικο βοήθημα της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, η οποία ως παράλληλη προσφυγή κωλύει την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ. Μάλιστα στη συγκεκριμένη περίπτωση, το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως, που είχε ασκηθεί ενώπιον του ΣτΕ, θεωρήθηκε ανακοπή και παραπέμφθηκε, βάσει της διάταξης του άρθρου 34 παρ. 1 του ν. 1968/91, στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών, Διδικ 1993, σελ. 1248 επ., με σχόλιο Ι.Ε.Παναγιωτόπουλου.

Το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών, με την απόφασή του 2424/1988¹⁶, απεφάνθη υπέρ του χαρακτήρα της παράλληλης προσφυγής όσον αφορά την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως κατά καταλογιστικής πράξης, μετά την άσκηση ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ. Στη συνέχεια με την απόφαση 3437/1991¹⁷ κρίθηκε, ότι «εφόσον από την καταλογιστική διοικητική πράξη; καταλείπονται και άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες, δυσμενείς για τον διοικούμενο (λ.χ. ανάκληση αδείας, κτλ), οι οποίες δεν δύνανται να ακυρωθούν μετά την άσκηση της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ και, αφού ο νόμιμος τίτλος σε περίπτωση αποδοχής της ανακοπής, δεν ακυρώνεται αλλά καθίσταται ανενεργός, τότε παραμένει η παράλληλη ακυρωτική δικαιοδοσία του Συμβουλίου της Επικρατείας».

Ενδιαφέρον όμως παρουσιάζει να εξακριβωθούν, τα επιχειρήματα που παρατίθενται στην απόφαση. Καταρχήν τονίζεται, ότι το ένδικο βοήθημα της ανακοπής, που ασκείται ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, και της αιτήσεως ακυρώσεως, που ασκείται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, δεν στρέφονται κατά της ίδιας πράξης. Ειδικότερα, η μεν αίτηση ακυρώσεως, η οποία ανάγεται στο στάδιο της διαγνωστικής διαδικασίας, στρέφεται κατά της καταλογιστικής των ποσών πράξης (βεβαίωση ευρείας έννοιας). Η δε ανακοπή του άρθρου 73, παρ. 1 του ΚΕΔΕ (η οποία ανάγεται στο στάδιο της διαδικασίας εκτέλεσης), βάζει είτε κατά του νομίμου τίτλου, είτε κατά της ταμειακής βεβαίωσης των αντίστοιχων ποσών. Κατά συνέπεια, η έννομη προστασία που παρέχεται με την άσκηση ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, δεν παρέχει ισοδύναμη με την αίτηση ακυρώσεως έννομη προστασία κατά το στάδιο της διαγνωστικής διαδικασίας¹⁸.

Με την άποψη αυτή τάσσεται και η απόφαση ΜΔΠρΑθ 3728/94¹⁹, σύμφωνα με την οποία, οι διαφορές που προκύπτουν από την επιβολή προστίμου για την ανέγερση και διατήρηση αυθαίρετου κτίσματος, πριν από την ισχύ του ν. 1406/83, ήταν ακυρωτικές και υπάγονταν στην δικαιοδοσία του ΣτΕ. Με τον νόμο τούτον, απλώς υπήχθησαν στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια όσες υποθέσεις εκδικάζονταν από τα πολιτικά δικαστήρια, ενώ αντίθετα δεν μετατράπηκαν σε ουσιαστικές. Κατά συνέπεια, η ακυρωτική δικαιοδοσία του ΣτΕ εξακολουθεί να υφίσταται και δεν είναι δυνατός ο παρεμπόδιος έλεγχος του κύρους της ατομικής διοικητικής πράξης επιβολής προστίμου, επειδή η ανακοπή στρέφεται κατά άλλης εκτελεστικής πράξης, δηλαδή είτε του νόμιμου τίτλου, είτε της ταμειακής

¹⁶ ΔΦΝ 43, σελ. 61 επ.

¹⁷ Διδικ 1992, σελ. 417 επ.

¹⁸ Σχετική είναι και η ΔΕΦΑθ 3927/92 απόφαση, Διδικ 1992, σελ. 1358 επ. Υπέρμαχος δε της άποψης αυτής, είναι ο Β.Παπαχρήστου, βλ. και Β.Ι.Παπαχρήστου οπ.αν.

¹⁹ Διδικ 1996, σελ. 985 επ. Για το ίδιο θέμα βλ. και ΣτΕ 2304/92, Διδικ 1994, σελ. 303 επ., ΣτΕ 582/92, Διδικ 1994, σελ. 304 επ., ΣτΕ 1213/94, Διδικ 1994, σελ. 1393.

βεβαίωσης²⁰.

Η σταθερή αντιμετώπιση του εν λόγω ζητήματος από το Συμβούλιο της Επικρατείας εκφράζεται με σαφήνεια από την πρόσφατη απόφαση 1608/1995 επταμελούς συνθέσεως²¹. Συγκεκριμένα κρίθηκε, ότι αν από την εκτελεστική διοικητική πράξη δεν καταλείπονται άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες, ιδίως όταν προβλέπονται από διοικητικό νόμο, τότε η σχετική παρεχόμενη προστασία είναι ισοδύναμη με εκείνη της αιτήσεως ακυρώσεως και συνιστά παράλληλη προσφυγή, που κωλύει την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως. Το αντίθετο ισχύει, αν καταλείπονται άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες²². Όσον αφορά την επίδικη υπόθεση, κρίθηκε ότι οι κυρώσεις του άρθρου 42 του ν. 682/1977 (ΦΕΚ Α' 244) "περί ιδιωτικών σχολείων Γενικής Εκπαιδεύσεως και Σχολικών Οικοτροφείων", διακρίνονται μεταξύ πειθαρχικών κυρώσεων (προστίμων), ποινικών και διοικητικών κυρώσεων, οι οποίες δύνανται να επιβληθούν και σωρευτικά και συνεπώς καταλείπουν διοικητικές συνέπειες, πέραν των χρηματικών προστίμων. Στην περίπτωση αυτή, η ανακοπή δεν παρέχει ισοδύναμη με την αίτηση ακυρώσεως έννομη προστασία και δεν συνιστά παράλληλη προσφυγή, που να κωλύει την άσκηση αίτησης ακυρώσεως, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 45 παρ. 1 του π.δ. 18/89.

Η νομολογία όμως, έχει καταδείξει και αντίθετες θεωρητικές προσεγγίσεις για το εν λόγω θέμα, γεγονός που αποδεικνύει την πλούσια προβληματική, που προσφέρεται. Αρκετές αποφάσεις δεν αποδέχονται την παραπάνω θεωρητική προσέγγιση του ΣτΕ και αναδεικνύεται η σπουδαιότητα αλλά και η πολυπλοκότητα του προβλήματος, με αποτέλεσμα να διατυπώνονται διαφωνίες, ιδίως όσον αφορά την εξουσία των πολιτικών αρχικά, και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στη συνέχεια, ακύρωσης ή μη του νομίμου τίτλου.

Αξιοσημείωτη θεωρείται η απόφαση 1/1964²³, του προδρόμου του Α.Ε.Δ., του Δικαστηρίου Συγκρούσεως Καθηκόντων. Με την απόφαση αυτή κρίθηκε, ότι

²⁰ Βλ. όμως και contra ΣτΕ 1940/88, ΕΔΚΑ 1988, σελ. 463 επ., και την γνωμοδότηση του καθηγητή Β.Σκουρή, με θέμα "Δικαστική προστασία κατά της πράξεως επιβολής προστίμου για την ανέγερση και διατήρηση αυθαιρέτου κτίσματος" (Β.Σκουρής "Προσανατολισμοί στο Δημόσιο Δίκαιο", 1996, σελ. 681 επ., ιδίως σελ. 688 επ. και ΕΛΔ 32, σελ. 734 επ.). Επίσης, την ίδια άποψη δέχεται εμμέσως η ΣτΕ 2647/91 απόφαση, ΔιΔικ 1992, σελ. 414 επ. με παρατήρηση Αθ.Καραμιχαλέλη. Το ίδιο κρίθηκε με την 2647/91 απόφαση του Στε

²¹ ΔΦΝ 1996, σελ. 604 επ. [Β.Κ.Καράκωστας], ΤοΣ 1996, σελ. 544 επ.

²² Βλ. και την 635/95 απόφαση του ΣτΕ, που τάσσεται υπέρ της ίδιας άποψης, ΔιΔικ 1996, σελ. 119 επ. με σημείωμα Δ.Μπαρδούτσου.

²³ ΔΣΚ 1/1964, ΕΔΔΔ 1965, σελ. 75 επ., ΝοΒ 14, σελ. 917 επ., Κ.Πισπιρίγκος, σημείωμα επί της ΣτΕ 1441-3/91 αποφάσεις, ΤοΣ 1991, σελ. 442. Βλ. και Κ.Γ.Γιαννόπουλου "Η ένδικη προστασία του φορολογουμένου με προσφυγή και ανακοπή", ΔΦΝ 46, σελ. 1346 επ.

η ανακοπή του άρθρου 68 Γ' του ΝΕΔΕ.²⁴ μπορεί να στραφεί και κατά της καταλογιστικής διοικητικής πράξης, σε περίπτωση που δεν προβλέπεται η άσκηση προσφυγής, με συνέπεια να οδηγεί «εις μερικήν ή και ολικήν απαλλαγήν του οφειλέτου από του βεβαιωθέντος εις βάρος του χρέους, λόγω είτε ουσιαστικών σφαλμάτων (εφ' όσον βεβαίως, ταύτα δεν ανάγονται εις την ανέλεγκτον κρίσιν και εκτίμησιν της διοικήσεως), είτε νομικών πλημμελειών της καταλογιστικής πράξεως, οπότε η πράξις αυτή, καίτοι μη τυπικώς ακυρούμενη, καθίσταται πλέον ανενεργής και ανίκανος προς παραγωγήν εννόμων αποτελεσμάτων, ματαιουμένης ούτω της δια του καταλογισμού επιδιωχθείσης εισπράξεως της απαιτήσεως».

Την ίδια θέση, για τον χαρακτήρα της ανακοπής του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ ως παράλληλης προσφυγής, έλαβε το ΣτΕ με τις 62/1948²⁵, 494/1972, 1170/1975 αποφάσεις του²⁶.

Η νομολογιακή αυτή προσέγγιση τηρήθηκε και σε επόμενες αποφάσεις. Κρίθηκε λοιπόν, ότι κατά των καταλογιστικών πράξεων, εφόσον εκδόθηκαν πριν από την 11.06.1985, προβλέπεται η από το άρθρο 583 επ. ΚΠολΔ ανακοπή στα πολιτικά δικαστήρια, τα οποία ερευνούν τη νομιμότητα των πράξεων αυτών από ουσιαστική και τυπική άποψη, μπορούν δε να τις εξαφανίσουν ή να τις μεταρρυθμίσουν. Στην περίπτωση αυτή, κρίθηκε ότι συντρέχει παράλληλη προσφυγή, η οποία αποκλείει την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας²⁷.

4. Κριτική Ανάλυση

4.1. Κριτήρια κατά τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας

Σύμφωνα με τα παραπάνω νομολογιακά πορίσματα, τα κριτήρια που το ΣτΕ επικαλείται για να θεμελιώσει την μη ύπαρξη παράλληλης προσφυγής, από την άσκηση της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, είναι τα εξής :

α. Καταρχήν ο θιγόμενος πολίτης να μην έχει δικαίωμα, είτε αντικειμενικά, λόγω ελλείψεως σχετικής νομοθετικής πρόβλεψης, είτε υποκειμενικά, λόγω

²⁴ π.δ. 24/27 Αυγούστου 1931, "περί κώδικος των νόμων περί εισπράξεως των δημοσίων εσόδων"

²⁵ ΣτΕ 62/1948, Θέμις 1948, σελ. 339.

²⁶ Βλ. και Π.Γέσιου-Φαλτσή οπ.αν., σελ. 119 επ. ιδίως σελ. 136 επ., 174 επ.

²⁷ ΣτΕ 5068/1987, ΝοΒ 1990, σελ. 700. Η υπόθεση αφορούσε διοικητικό πρόστιμο που προβλέπεται από το άρθρο 1 παρ. 8 του α.ν. 206/1967 εις βάρος του προβαίνοντος κατά παράβαση των διατάξεων του νομοθετήματος αυτού, σε εγκατάσταση, επέκταση, διαρρύθμιση ή έναρξη λειτουργίας βιομηχανίας, βιοτεχνίας κλπ, και εισπράττεται ως δημόσιο έσοδο κατά τους ορισμούς του ΚΕΔΕ Βλ. και τις παρατηρήσεις του Δ.Μπαρδούτσου στην 1441/91 απόφαση του ΣτΕ, ΔιΔικ

ελλείψεως εννόμου συμφέροντος, να ασκήσει ένδικο βοήθημα ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, λ.χ. προσφυγής.

β. Η διαδικασία της βεβαίωσης. Έτσι σύμφωνα με τη νομολογία του ΣτΕ²⁸ αλλά και από τη θεωρία²⁹, υποστηρίζεται ότι με την ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ προσβάλλεται ο νόμιμος τίτλος και η διαδικασία της ταμειακής βεβαίωσης (*stricto sensu* βεβαίωση). Ενώ αντίθετα, η αίτηση ακυρώσεως στρέφεται κατά διαφορετικής διοικητικής πράξης, δηλαδή της καταλογιστικής εκτελεστικής πράξης, η οποία οδηγεί στην φορολογική (*lato sensu*) βεβαίωση. Κατά συνέπεια, δεν υφίσταται παράλληλη προσφυγή, καθώς τα ανωτέρω δύο ένδικα βοηθήματα, στρέφονται κατά διαφορετικών διοικητικών πράξεων.

γ. Να καταλείπονται και άλλες, πέραν της χρηματικής επιβάρυνσης, διοικητικής φύσεως έννομες συνέπειες από την ειδική νομοθεσία. Ιδίως, εξετάζεται αν, με την άσκηση της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, αίρεται η προσωπική αποδοκιμασία του προσφεύγοντος ή η σε περίπτωση υποτροπής επιβολή αυστηρότερων διοικητικών προστίμων και κυρώσεων ή όταν στοιχειοθετείται ποινικό αδίκημα. Στην περίπτωση αυτή, η ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, δεν παρέχει ισοδύναμη με την αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ έννομη προστασία.

δ. Το προηγούμενο στοιχείο συνδέεται άρρηκτα με το γεγονός, αν αποκαθίσταται το αντικειμενικό δίκαιο, με την εξαφάνιση της καταλογιστικής διοικητικής πράξης από τον νομικό κόσμο.

4.2. Εξουσία των τακτικών διοικητικών Δικαστηρίων επί της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ

Το κύριο κριτήριο διάκρισης των διοικητικών διαφορών σε ακυρωτικές και ουσίας, είναι η εξουσία του δικαστηρίου για την κρίση της επίδικης διαφοράς, δηλαδή η έκταση ελέγχου στον οποίο το δικαστήριο δύναται να προβεί και οι συνέπειες της σχετικής απόφασης³⁰.

Επιτακτική στο σημείο αυτό παρουσιάζεται η έρευνα, των εξουσιών του δικαστή των διοικητικών διαφορών ουσίας, ιδίως μετά την ισχύ από 11.06.1985

²⁸ Βλ. και ΟλομΣτΕ 2910/86, ΕΛΔ 28, σελ. 1481 επ., ΣτΕ 2911/86, ΕΔΔΔ 1986, σελ. 242 επ., ΣτΕ 2598/88, Διδικ 1, σελ. 167 επ., ΕΛΔ 30, σελ. 655, ΣτΕ 373/89, Διδικ 1, σελ. 517.

²⁹ Β.Ι. Παπαχρήστου, παρατηρήσεις στην 487/1991 απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ, Δ 22, σελ. 793, παρ. 2.

³⁰ ΣτΕ 582, 2304/93, 1213/94, 2150/95, 4462/95, Διδικ 1995, σελ. 1234 επ. Π.Δ. Δαγτόγλου "Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο", 1995, σελ. 460, Β.Σκουρής "Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο", 1991, σελ. 67 επ., Ε.Σπηλιωτόπουλος "Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου", 1996, σελ. 405, Ν.Σοϊλεντάκης "Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας κατά το άρθρο 20 του Συντάγματος", 1990, σελ. 138.

του ν. 1406/83, επί της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ. Με την ολοκλήρωση της δικαιοδοσίας των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, αυτά πλέον γίνονται δικαστήρια γενικής αρμοδιότητας, υπό την έννοια ότι δεν υπάρχουν διοικητικές διαφορές ουσίας, που δεν υπάγονται στην αρμοδιότητα τούτων. Τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια έχουν πλήρες δικαίωμα ουσιαστικής διαμόρφωσης του περιεχομένου της επίδικης υπόθεσης, μετά από έρευνα του πραγματικού μέρους³¹. Κατά συνέπεια, το ένδικο βοήθημα που ασκείται ενώπιόν τους, είναι διαπλαστικού χαρακτήρα, και ο σχετικός δικαστικός έλεγχος ευρύτερος του ακυρωτικού, σε αντίθεση με τις ακυρωτικές διαφορές ενώπιον του ΣτΕ.

Να σημειωθεί επίσης, ότι πριν από τον ν. 1406/83 από τη νομολογία γινόταν δεκτό, ότι η ανακοπή μπορεί να στρέφεται και κατά της καταλογιστικής πράξης, αν δεν προβλέπεται προσφυγή, η οποία όμως δεν ακυρώνεται, αλλά καθίσταται ανενεργός, με το επιχείρημα ότι οι δικαστές των πολιτικών δικαστηρίων, δεν έχουν δικαιοδοσία να επεμβαίνουν στα "διοικητικά αντικείμενα".

Με την διάταξη του άρθρου 4 του ν. 1406/83, ορίζεται ότι για τις διαφορές του άρθρου 1 του νόμου τούτου, μεταξύ δε αυτών και του ΚΕΔΕ, γίνεται ρητή παραπομπή στο άρθρο 54 του π.δ. 341/78, σύμφωνα με την πρώτη παράγραφο του οποίου, "*συντρέχοντος λόγου ακυρώσεως, το δικαστήριο επί μιν προσφυγής ακυροί ή τροποποιεί την διοικητικήν πράξιν...*"³². Κατά συνέπεια και στις διαφορές που αναφύονται κατά την είσπραξη των δημοσίων εσόδων, μετά την άσκηση της ανακοπής του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, το διοικητικό δικαστήριο έχει πλήρης εξουσία, και ουσιαστική και ακυρωτική, με συνέπεια ο δικαστής να δύναται να ακυρώσει ή να τροποποιήσει την διοικητική πράξη, η οποία πάσχει είτε τυπικά, είτε ουσιαστικά³³. Με την υπαγωγή όμως των διαφορών του ΚΕΔΕ στον φυσικό δικαστή των διοικητικών διαφορών ουσίας, το επιχείρημα περί αδυναμίας του δικαστή των πολιτικών δικαστηρίων να κρίνει επί "*διοικητικών*"

³¹ ΑΕΔ 10/89, 39/89, ΣτΕ 1095/87, ΣτΕ 582, ΔιΔικ 1994, σελ. 304 επ., ΣτΕ 2304/93, ΔιΔικ 1994, σελ. 303 επ., ΣτΕ 1213/94, ΔιΔικ 1994, σελ. 1393 επ., ΣτΕ 4462/95, ΔιΔικ 1995, σελ. 1234 επ.

³² Ε.Σπηλιωτόπουλου, οπ.αν., σελ. 591 επ.

³³ Β.Καράκωστας, παρατηρήσεις στην απόφαση ΟλομΣτΕ 105/91, ΔΦΝ 1991, σελ. 765 επ. Σημαντική θεωρείται η ερμηνευτική δήλωση της συνταγματικής διάταξης του άρθρου 94, σύμφωνα με την οποία, ως τακτικά διοικητικά δικαστήρια θεωρούνται τα φορολογικά δικαστήρια, που έχουν συσταθεί με το ν.δ. 3845/58, όπου στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 ορίστηκε ότι, η εκδίκαση των διαφορών, που αναφύονται κατά την είσπραξη των δημοσίων εσόδων, ανήκει στην αρμοδιότητα των φορολογικών δικαστηρίων. Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθρο 75 παρ. 2 του ΚΦΔ (ν. 4125/60), ορίζεται ότι το δικαστήριο την νομικά πλημμελή πράξη την ακυρώνει ολικά ή μερικά ή την μεταρρυθμίζει, ενώ την ουσιαστικά πλημμελή την ακυρώνει ή την μεταρρυθμίζει. Συνεπώς από της συστάσεως των φορολογικών δικαστηρίων, αυτά λειτουργούσαν ως δικαστήρια πλήρους δικαιοδοσίας, καθεστώσ που διατηρήθηκε και μετά την ισχύ του Συντάγματος 1975/86.

αντικειμένων", είναι πλέον άνευ ενδιαφέροντος.

Πρέπει επίσης να υπομνησθεί, ότι στη διάταξη του άρθρου 73, παρ. 1 του ΚΕΔΕ δεν τίθεται σαφής περιορισμός ως προς την εξουσία ακυρώσεως ή όχι του νομίμου τίτλου από τον δικαστή της ουσίας, η οποία εκδικάζεται σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 583 - 585 του ΚΠολΔ, μετά την άσκηση ανακοπής. Υποστηρίζεται λοιπόν, με βάσιμη επιχειρηματολογία, ότι και πριν την ισχύ του ν. 1406/83 τα πολιτικά δικαστήρια επί ανακοπής, είχαν την εξουσία όχι μόνο να ακυρώσουν αλλά και να μεταρρυθμίσουν τις προσβαλλόμενες διοικητικές πράξεις³⁴.

Αλλά και σε πρακτικό επίπεδο, το ερώτημα που προκύπτει είναι, αν ο διοικητικός δικαστής της ουσίας, δικάζων επί της ανακοπής του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, θα υπεισέλθει στην ερμηνεία των διατάξεων του διοικητικού νόμου, βάσει των οποίων, κατά την κρίση της διοίκησης, πληρούνται τα τυπικά και ουσιαστικά στοιχεία για την έκδοση της καταλογιστικής διοικητικής πράξης, την δημιουργία της ενοχής δημοσίου δικαίου και την επιβολή του προβλεπόμενου προστίμου. Ειδικότερα, επιτρέπεται ο παρεμπίπτων έλεγχος της ουσιαστικής βασιμότητας της απαιτήσεως της Διοίκησης;

Η θετική απάντηση στο ερώτημα αυτό, προκύπτει έκδηλα από τη γραμματική διατύπωση της παρ. 1 του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, καθώς ορίζεται, ότι με την ανακοπή, σε περίπτωση που η υπόθεση δεν έχει ανατεθεί σε δικαστήριο ή διοικητική επιτροπή, που αποφαινόνται με ισχύ δεδικασμένου, επιτρέπεται η προβολή πάσης αντιρρήσεως ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου ως και η αμφισβήτηση του κατ' ουσίαν βασίμου της απαιτήσεως. Κατά συνέπεια, ο φυσικός δικαστής των διοικητικών διαφορών ουσίας, υπεισέρχεται και στον έλεγχο νομιμότητας της φορολογικής βεβαίωσης. Δηλαδή ερευνάται, αν έγινε νομίμως η υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών της επίδικης υποθέσεως στην διάταξη του διοικητικού νόμου, βάσει του οποίου εξεδόθη ο νόμιμος τίτλος.

Εφόσον, λοιπόν ελέγχεται και η σύσταση του νομίμου τίτλου, δεν έχει ο δικαστής των ουσιαστικών δικαστηρίων, την εξουσία να ακυρώσει τον νόμιμο τίτλο, αλλά διαθέτει μόνο την περιορισμένη εξουσία να καταστήσει τον νόμιμο τίτλο ανενεργό και να αδρανοποιείται η διαδικασία της διοικητικής εκτέλεσης. Ειδικότερα, μπορεί ο κοινός νομοθέτης να περιορίσει την ακυρωτική εξουσία που έχουν από το Σύνταγμα τα διοικητικά δικαστήρια, όταν εκδικάζουν ένα ένδικο βοήθημα διαπλαστικού χαρακτήρα, που στρέφεται ευθέως κατά διοικητικής πράξης³⁵;

Το ΣτΕ με την 62/1948³⁶ απόφασή του, απεφάνθη ότι με την ανακοπή του

³⁴ Δ. Μπαρδούτσος, παρατηρήσεις στην ΣτΕ 1441/91 απόφαση ΔιΔικ 1992 σελ. 24 επ.

³⁵ Βλ. και την άποψη της μειοψηφίας στην ΟλομΣτΕ 487/91, Δ 22, σελ. 792 και στην ΟλομΣτΕ 105/91, ΔΦΝ 45, σελ. 763 επ.

³⁶ ΣτΕ 62/1948, © 1948, σελ. 339.

άρθρου 68 Γ' του ΝΕΔΕ. μπορεί να αμφισβητηθεί και η καταλογιστική διοικητική πράξη και το δικαστήριο να την εξαφανίσει ολοσχερώς, σε περίπτωση που δεν προβλέπεται η άσκηση προσφυγής.

Όπως άλλωστε έχει υποστηριχθεί, η ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ συνιστά επικουρική προσφυγή ουσίας σε κάθε χρηματική διαφορά, όταν προβλέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων ουσίας³⁷. Σε περίπτωση όμως, που δεν προβλέπεται η άσκηση προσφυγής, τότε η ανακοπή από επικουρικό δεν καθίσταται σε κύριο ένδικο βοήθημα, μόνο με άσκηση του οποίου πραγματώνεται αποτελεσματικά η επιταγή της συνταγματικής διάταξης του άρθρου 20 παρ. 1;

Το επιχείρημα πάντως, ότι στις εν λόγω περιπτώσεις η ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, μετατρέπεται σε προσφυγή ουσίας, ίσως να είναι παρακινδυνευμένο. Διότι, το επιχείρημα αυτό, έχει ήδη επισημανθεί και έχει απορριφθεί, δεδομένου ότι αγνοεί την διαδικασία της βεβαίωσης και τα στάδιά της, που συνιστούν δύο διαφορετικές εκτελεστές πράξεις, με συνέπεια η ανακοπή να απορρίπτεται ως απαράδεκτη³⁸.

Η βεβαίωση των δημοσίων εσόδων, συνιστώντας μια αυστηρά εσωτερική της διοίκησης διαδικασία, έχει ως βασική έννομη συνέπεια την δυνατότητα της διοίκησης, να θέσει σε λειτουργία της διαδικασία της διοικητικής εκτέλεσης, από τη στιγμή που ένα χρέος καταστεί ληξιπρόθεσμο και υπό τις ειδικότερες προβλέψεις του νόμου. Η μόνη σχέση και εξάρτηση, που υπάρχει ανέμεσα στην διαδικασία της φορολογικής και της ταμειακής στη συνέχεια βεβαίωσης και στις αντίστοιχες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, είναι ότι όποιες παρατυπίες λάβουν χώρα κατά την πρώτη, μεταφέρονται και στον νόμιμο τίτλο και στην ταμειακή βεβαίωση του χρέους, καθιστώντας τον νόμιμο τίτλο ακυρώσιμο.

Το ανωτέρω όμως επιχείρημα, ότι δηλαδή η ακύρωση του νομίμου τίτλου επέρχεται μόνο μετά την άσκηση προσφυγής, με την οποία αμφισβητείται η υπό ευρεία έννοια βεβαίωση, έχει ως μοναδικό σκοπό, την αποφυγή ασκήσεως δύο ενδίκων μέσων, προσφυγής και ανακοπής, για την κρίση της ίδιας επίδικης υπόθεσης, αν προβλέπεται η άσκηση προσφυγής και συνιστά ένα τυπικό κριτήριο, το οποίο οριοθετεί χρονικά την δυνατότητα ασκήσεως των ενδίκων βοηθημάτων, που προβλέπονται από τον ΚΕΔΕ. Κατά συνέπεια, και εφόσον, όπως τονίστηκε, ο δικαστής της ανακοπής ελέγχει παρεπιμπόντως την ουσιαστική βασιμότητα της απαιτήσεως του Δημοσίου, δεν είναι δυνατή η ακύρωση από αυτόν του νομίμου τίτλου ;

³⁷ ΔΕφΑθ 900/88, ΕΕΝ 1988, σελ. 704, ΔΠρΠειρ 114/89, ΔΦΝ 1990, σελ. 126 επ.

³⁸ Β.Ι. Παπαχρήστου, παρατηρήσεις στην 487/91 απόφαση της ΟλομΣτΕ, Δ 22, σελ. 792 επ.

4.3. Η αίτηση ακυρώσεως σε αναφορά με την ανακοπή του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ

Με την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ επιδιώκεται η εξαφάνιση μιας διοικητικής πράξης, για λόγους που ανάγονται στην εξωτερική ή εσωτερική νομιμότητα, με συνέπεια να περιορίζεται σε έλεγχο νομιμότητας και όχι ουσίας³⁹. Η ακυρωτική αρμοδιότητα του ΣτΕ είναι συνταγματικά κατοχυρωμένη στη διάταξη του άρθρου 95, παρ. 1 του Συντάγματος, και για τον λόγο αυτόν προσλαμβάνει χαρακτήρα γενικού ενδίκου βοηθήματος, ιδίως στις περιπτώσεις που δεν υπάρχει ειδική νομοθετική πρόβλεψη για την άσκηση προσφυγής ουσίας, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 45, παρ. 1 του π.δ. 18/89⁴⁰.

Αυτός ο γενικός κατά το Σύνταγμα χαρακτήρας της αιτήσεως ακυρώσεως, που ασκείται κατά οποιασδήποτε εκτελεστής διοικητικής πράξεως, χωρίς αντίθετα να υπάρχει σχετική συνταγματική κατοχύρωση του ενδίκου βοηθήματος της προσφυγής, αποτελεί ένα από τα βασικότερα επιχειρήματα για την μη ύπαρξη παράλληλης προσφυγής, από την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ, σε περίπτωση που από την καταλογιστική διοικητική πράξη, καταλείπονται και άλλες έννομες συνέπειες, πέραν των χρηματικών.

Ειδικότερα, το ΣτΕ θεμελιώνει την άποψη, ότι δεν υφίσταται παράλληλη προσφυγή, στις εξής αιτιάσεις :

1. Η συνταγματική κατοχύρωση του ΣτΕ, που απορρέει ευθέως από τη συνταγματική διάταξη του άρθρου 95, παρ. 1 του Συντάγματος⁴¹.

2. Με την προσφυγή επέρχεται ανόρθωση του υποκειμενικού δικαίου, αλλά η καταλογιστική διοικητική πράξη δεν εξαφανίζεται. Κατά συνέπεια, η ανόρθωση της αντικειμενικής νομιμότητας είναι εφικτή, μόνο μετά την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως, με την εξαφάνιση από τον νομικό κόσμο της παραπάνω εκτελεστής πράξης και την άρση της προσωπικής αποδοκίμασias του προσφεύγοντος.

Μία άλλη όμως σημαντική παράμετρος του θέματος είναι και η συνταγματική κατοχύρωση στη διάταξη του άρθρου 95 παρ. 1 του ενδίκου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως ενώπιον του ΣτΕ. Με αυτό το ΣτΕ αναδεικνύεται σε ανώτατο διοικητικό δικαστήριο και επιδιώκεται ο έλεγχος της ορθότητας, από άποψη ουσιαστικού και δικονομικού δικαίου, μιας τελεσίδικης απόφασης διοικητικού δικαστηρίου⁴².

³⁹ Π.Δ. Δαγτόγλου, οπ.αν., σελ. 460, Ε.Σπηλιωτόπουλος, οπ.αν., σελ. 429.

⁴⁰ Ιδίως, δε μετά τις 85-86-87/91 αποφάσεις του ΑΕΔ, σύμφωνα με τις οποίες, κατά εκτελεστών διοικητικών πράξεων, κατά των οποίων δεν προβλέπεται το ένδικο βοήθημα της προσφυγής, ασκείται αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ. Βλ. και Π.Δ. Δαγτόγλου, οπ.αν., σελ. 462 επ., ΣτΕ 4462/95, ΔιΔικ 1995, σελ. 1234 επ.

⁴¹ ΣτΕ 2231/1952.

⁴² Ε.Σπηλιωτόπουλος "Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου", 1991, σελ. 495 επ.

Υποστηρίζεται ότι με την συνταγματική κατοχύρωση της αιτήσεως αναιρέσεως κατά αποφάσεων τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, πραγματώνεται πλήρως η προστατευτική λειτουργία της συνταγματικής διάταξης του άρθρου 20 παρ. 1. Διότι, στα πλαίσια της αναιρετικής, ενώπιον του ΣτΕ, δίκης ελέγχεται η ορθή ερμηνεία και εφαρμογή αφενός των διοικητικών νόμων, αφετέρου των δικονομικών διατάξεων και παράλληλα εξαντλείται το δικαίωμα προσφυγής των πολιτών στα διοικητικά δικαστήρια⁴³.

Σύμφωνα με την πλειοψηφία των θεωρητικών⁴⁴ και σε αντίθεση με την πάγια νομολογία του ΣτΕ⁴⁵, το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως έχει επικουρικό χαρακτήρα, καθώς συνιστά *ultimum remedium*. Παρέχει δε, το ελάχιστο της δικαστικής προστασίας, καθώς με την αποδοχή της επέρχεται ανόρθωση μόνο του αντικειμενικού δικαίου, με τον περιορισμένο έλεγχο νομιμότητας, στον οποίο προβαίνει το ΣτΕ, και όχι ουσίας, με συνέπεια να μην ικανοποιείται πλήρως η αξίωση της συνταγματικής διάταξης του άρθρου 20 παρ. 1 για παροχή πλήρους και αποτελεσματικής έννομης προστασίας. Ενώ αντίθετα, σε περίπτωση που προβλέπεται προσφυγή ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων ουσίας, η παρεχόμενη έννομη προστασία είναι πληρέστερη, καθώς επέρχεται ανόρθωση και του υποκειμενικού και του αντικειμενικού δικαίου⁴⁶.

Υπό την έννοια αυτήν, κατά μία άποψη⁴⁷, η δικαστική προστασία που παρέχεται, εξ απόψεως εξουσιών του δικαστή, στα πλαίσια της ουσιαστικής δίκης, όχι μόνο δεν είναι ισοδύναμη αλλά είναι πληρέστερη από αυτήν που παρέχεται στα πλαίσια της ακυρωτικής δίκης.

Σε περίπτωση λοιπόν, που αποδεχτούμε την παράλληλη αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας, συνάγεται ότι ο θιγόμενος πολίτης πρέπει καταρχήν να ασκήσει δύο ένδικα βοηθήματα, αυτό της ανακοπής ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και αυτό της αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ.

Τα αποτελέσματα από την εφαρμογή ενός τέτοιου δικονομικού status, οδηγούν σε στρεβλώσεις του δικαιοσύνης μας συστήματος, με τον πολίτη να σπαταλά χρόνο και χρήμα και τον δικηγόρο να ταλανίζεται, πώς θα προστατεύσει αποτελεσματικά και έγκαιρα τα έννομα συμφέροντα του πελάτη του.

⁴³ Β.Καράκωστας οπ.αν., σελ. 767.

⁴⁴ Β.Καράκωστας, οπ.αν., σελ. 766, Ν.Σοϊλεντάκης, οπ.αν., σελ. 41. Σχετική είναι και η 2434/91 απόφαση του ΣτΕ, σύμφωνα με την οποία η αίτηση ακυρώσεως, συγκρινόμενη με την προσφυγή ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και με την αγωγή του ΚΠολΔ, δεν παρέχει αποτελεσματική δικαστική προστασία, βλ. και Απ.Γέροντα "Ελλείμματα δικαστικής προστασίας", ΔιΔικ 1996, σελ. 533, υποσ. 40.

⁴⁵ ΟλομΣτΕ 105/91 και τις περισσότερες, από τις αναφερόμενες στην παρούσα, αποφάσεις του ΣτΕ.

⁴⁶ Ε.Σπηλιωτόπουλου, οπ.αν., σελ. 591.

⁴⁷ Βλ. Β.Καράκωστα παραπάνω.

Με την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ, στο οποίο σημειωτέον εκκρεμούν άνω των 27.000 επίδικων υποθέσεων, η έκδοση τελεσίδικης δικαστικής απόφασής και η συμμόρφωση της Διοίκησης, απαιτεί, για λόγους βεβαίως που δεν ευθύνονται οι ακυρωτικοί δικαστές, χρόνος ο οποίος συνήθως ξεπερνάει τα όρια του ευλόγου. Δεν πρέπει επίσης, να αγνοείται η πολύ σημαντική πιθανότητα έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων, για την ίδια επίδικη υπόθεση, με συνέπεια να δημιουργείται ένα φαύλος κύκλος, θύμα του οποίου πρέπει να θεωρηθεί μόνο ο θιγόμενος έλληνας πολίτης, ο οποίος έχοντας εμπιστοσύνη στους έλληνες διοικητικούς δικαστές, αξιώνει την παροχή πλήρους και αποτελεσματικής έννομης προστασίας.

Σε θεωρητικό επίσης επίπεδο, διερωτώμαι⁴⁸, αν είναι συνταγματικά επιτρεπτό, από την έκδοση μιας διοικητικής πράξης, να ανακύπτουν δύο επίδικες διαφορές και δύο δικαστικές αποφάσεις.

Τέλος, ν' αναφερθεί και η πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ, αναφορικά με δύο θέματα, τα οποία σχετίζονται με το υπό εξέτασιν ζήτημα. Το πρώτο αναφέρεται στο μέτρο της αναστολής λειτουργίας καταστήματος, που προβλέπεται στη διάταξη του άρθρου 48 του ν. 2065/92, το οποίο σύμφωνα με το άρθρο 7 του ν. 2120/93, εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις οφειλών φυσικών ή νομικών προσώπων προς το Δημόσιο, ληξιπρόθεσμων και απαιτητών πέραν του έτους, ανεξάρτητα από τη λήψη άλλων προβλεπόμενων για την είσπραξη χρεών μέτρων.

Από μια σημαντική μειοψηφία στην απόφαση 3173/96 της Ολομέλειας του ΣτΕ, θεωρήθηκε ότι, το εν λόγω μέτρο συνιστά ειδική κύρωση στενά συναπτόμενη προς τη διαδικασία της διοικητικής εκτέλεσης και συνεπώς η αμφισβήτηση που γεννάται, καθώς ανάγεται στην ύπαρξη δημοσίου χρέους προς είσπραξη, δημιουργεί διαφορά κατά την είσπραξη του χρέους προς το Δημόσιο, η οποία υπάγεται στη δικαιοδοσία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, που επιλαμβάνονται μετά την άσκηση της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ. Λόγω δε της παράλληλης αυτής προσφυγής, η εν λόγω πράξη, εκφεύγει κατά την μειοψηφούσα γνώμη, της ακυρωτικής αρμοδιότητας του ΣτΕ⁴⁹. Τελικά όμως, από την πλειοψηφία κρίθηκε, ότι το μέτρο αυτό, συνιστά κύρωση, δηλαδή ιδιαίτερο μέτρο διάφορο των προβλεπόμενων από τον ΚΕΔΕ μέτρων, και μη συνδεόμενο με αυτά.

Το θέμα όμως, παρά την παραπάνω απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ επανήλθε, με την 686/1997 απόφαση επταμελούς συνθέσεως του Δ' Τμήματος

⁴⁸ Όπως και ο Πρόεδρος Εφετών Δ.Μπαρδούτσος Παρατηρήσεις στην ΣτΕ 1441/91 απόφαση, ΔιΔικ σελ. 24 επ., ιδίως σελ. 26. Το μόνο επιχείρημα που στο σημείο αυτό θα μπορούσε να αναφερθεί, είναι ότι η αίτηση ακυρώσεως στρέφεται κατά διαφορετικής εκτελεστής διοικητικής πράξης, απ' ότι η ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ, όπως αναφέρθηκε.

⁴⁹ Πρβλ. και ΣτΕ 473/1989.

του ΣτΕ, αυτή τη φορά όσον αφορά τη διάταξη του άρθρου 26 του ν. 1882/90 και την μη έκδοση Αποδεικτικού Φορολογικής Ενημερότητας (ΑΦΕ) και παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια. Και στην περίπτωση αυτή, από έναν Σύμβουλο υποστηρίχθηκε ότι, από την μη έκδοση ΑΦΕ και την αμφισβήτηση αυτής, γεννάται διαφορά η οποία εισάγεται ενώπιον των δικαστηρίων, είτε πολιτικών, είτε διοικητικών, με την άσκηση της ανακοπής του άρθρου 73 του ΚΕΔΕ, καθώς πρόκειται για μέτρο που αναφέρεται στην είσπραξη των δημοσίων εσόδων, που οφείλονται προς το Δημόσιο.

5. Επίμετρο

Εν κατακλείδι, θα μπορούσε να παρατηρηθεί η προσπάθεια των ακυρωτικών δικαστών να υπερθεματίσουν την συνταγματική κατοχύρωση της αιτήσεως ακυρώσεως, με το επίχειρημα ότι ασκείται κατά όλων των εκτελεστών πράξεων της διοίκησης, προσπάθεια η οποία χαρακτηρίστηκε ως συγκεντρωτισμός του ΣτΕ, κάνοντας λόγο για ελλείματα δικαστικής προστασίας⁵⁰.

Και από την άλλη πλευρά, η προσπάθεια των διοικητικών δικαστών ουσίας να δικάσουν ως φυσικοί των διοικητικών διαφορών ουσίας δικαστές, με πλήρη εξουσία να ακυρώσουν ή να μεταρρυθμίσουν την προσβαλλόμενη πράξη, μετά από διάγνωση του πραγματικού μέρους της υπόθεσης.

Εκείνο που, κατά την άποψη του γράφοντος, προέχει είναι η παγίωση ενός σταθερού δικονομικού συστήματος, με την επέμβαση του νομοθέτη, ο οποίος θα επικουρείται από έγκριτους νομικούς, επιστήμονες και δικαστές, η προσφορά των οποίων στη διαμόρφωση ενός δίκαιου και αποτελεσματικού προστατευτικού για τον πολίτη θεσμικού δικαϊκού πλαισίου, πέραν από αναγνωρισμένη και σπουδαία, πρέπει να θεωρηθεί και επιτακτική ανάγκη.

⁵⁰ Απ.Γέροντας "Ελλείματα δικαστικής προστασίας", ΔιΔικ 1996, σελ. 533 επ.