

31 Μαρτίου, 1992

[ΑΡΤΕΜΙΔΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΠΡΩΤΟΠΑΠΑΣ,

Αιτητής,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ ΕΦΟΡΟΥ ΦΟΡΟΥ
ΕΙΣΟΔΗΜΑΤΟΣ,

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 835/90).

5 *Συνταγματικό Δίκαιο — Σύνταγμα — Άρθρο 29 — Το δικαίωμα του αναφέρεσθαι — Περιεχόμενο, ανάλυση — Ειδικά η προθεσμία των 30 ημερών που προβλέπεται στη συνταγματική διάταξη — Ειδικές προθεσμίες από το νόμο δεν αντιτίθενται στο Άρθρο 29 — Η γενική αρχή της εντός ευλόγου χρόνου διοικητικής δράσης — Η διετής προθεσμία εξέτασης του Ν. 52/80 (Άρθρο 15 του βασικού νόμου όπως τροποποιήθηκε με το Άρθρο 11 του τροποποιητικού Νόμου 135/90).*

10 *Επίδικο θέμα της προσφυγής ήταν αν συνέτρεχε παράλειψη, σύμφωνα με το Άρθρο 29 του Συντάγματος, λόγω της μη απόφασης, επί ενστάσεως του αιτητή, εν όψει της διετούς προθεσμίας προς απόφαση επί ενστάσεων που προβλέπει ο περί Φορολογίας Κεφαλαιουχικών Κερδών Νόμος του 1980 (Ν. 52/80), όπως έχει*
15 *τροποποιηθεί στο Ν. 135/90.*

Το Ανώτατο Δικαστήριο, απορρίπτοντας την προσφυγή, αποφάσισε ότι:

- 20 1. Το Άρθρο 29 του Συντάγματος μας, εισάγει στο νομικό μας σύστημα διοικητικού δικαίου και την προσφυγή, γνωστή επίσης στις χώρες της Ευρώπης όπου λειτουργεί διοικητική δικαιοσύνη, ως διοικητική προσφυγή. Το Άρθρο κατοχυρώνει το δικαίωμα του αναφέρεσθαι, και είναι ένα από τα είδη διοικητικής προσφυγής.

2. Οι λέξεις "αιτήσεις ή παράπονα", στο Άρθρο 29 του Συντάγματος, έχουν την ίδια έννοια με τις ταυτόσημες λέξεις που απαντώνται στο Ελληνικό Σύνταγμα. Στο Αγγλικό κείμενο του συντάγματος οι αντίστοιχες λέξεις είναι "requests and complaints". Η λέξη επομένως "αίτηση" στο Άρθρο 29 έχει την έννοια του αιτήματος και όχι την έννοια των αιτήσεων, ούτε και αναφέρεται σ' αυτές, που ο πολίτης είναι υπόχρεως να υποβάλει στη διοίκηση σύμφωνα με τις διατάξεις της ισχύουσας νομοθεσίας για να τύχει κάποιας άδειας που προβλέπεται σ' αυτή, όπως π.χ. για άδεια οικοδομής, διάτρησης, πώλησης οινοπνευματωδών ποτών, λατόμευσης κλπ. Γι' αυτό και στη διοικητική προσφυγή το υποβαλλόμενο παράπονο - αίτηση - συμπληρώνεται με αίτημα επανόρθωσης ή θεραπείας του. 5
10
3. Ειδικές διατάξεις στη νομοθεσία που καθορίζουν χρονικό διάστημα μέσα στο οποίο η διοίκηση υποχρεούται να ενεργήσει, ή που προβλέπουν για ιεραρχική - ενδικοφανή προσφυγή, δεν είναι αντίθετες με το δικαίωμα του αναφέρεσθαι που κατοχυρώνει το Άρθρο 10 του Ελληνικού Συντάγματος, αντίστοιχο με το Άρθρο 29 του δικού μας. Και τούτο γιατί το δικαίωμα αυτό έχει εντελώς διαφορετική νομική έκταση και εφαρμογή. 15
20
4. Αναφορικά με το ζήτημα του χρόνου που δυνατό να πάρει η διοίκηση για να μελετήσει και να αποφασίσει πάνω σε αιτήσεις που υποβάλλει ο πολίτης, και όπου η νομοθεσία δεν καθορίζει χρονικό διάστημα, ισχύει η γενική αρχή πως η διοικητική ενέργεια πρέπει να λαμβάνει χώρα μέσα σε εύλογο χρόνο. 25
30
- Στην υπό συζήτηση προσφυγή η περίοδος των δυο ετών που ο Νόμος (52/80) ορίζει, και μέσα στην οποία ο διευθυντής οφείλει να εξετάσει την ένσταση που υποβάλλει ο φορολογούμενος, δεν έχει λήξει. Ζήτημα εφαρμογής των προνοιών του Άρθρου 29 πιθανό να εγείρεται με το κατάλληλο ένδικο διάβημα μετά τη λήξη της προθεσμίας αυτής. 35
40
- Η προσφυγή απορρίπτεται με έξοδα.*

Προσφυγή.

Προσφυγή εναντίον της απόφασης του Διευθυντή

Τμήματος Εσωτερικών Προσόδων να τροποποιήσει την αγοραία αξία της περιουσίας που ο αιτητής διάθεσε στην Κοκκινοτριμιθιά από £26,450 σε £19,317.

5 *M. Περίδης*, για τον αιτητή.

A. Ευαγγέλου, Ανώτερος Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους καθ' ων η αίτηση.

10 *Cur. adv. vult.*

Ο Δικαστής κ. Αρτεμίδης ανάγνωσε την ακόλουθη απόφαση.

15 ΑΡΤΕΜΙΔΗΣ, Δ.: ΓΕΓΟΝΟΤΑ:

Στις 25.5.90 ο αιτητής πώλησε ακίνητη ιδιοκτησία του στην Κοκκινοτριμιθιά και στις 2.8.90 υπέβαλε τη σχετική δήλωση διάθεσης της, σύμφωνα με τον περί
 20 Κεφαλαιουχικών Κερδών Νόμο 52/80, όπως έχει τροποποιηθεί με το Νόμο 135/90. Στις 3.8.90 ο διευθυντής Τμήματος Εσωτερικών Προσόδων αποδέκτηκε το προϊόν διάθεσης όπως δηλώθηκε από τον αιτητή, αλλά
 25 τροποποίησε την αγοραία αξία του κατά την ουσιαστική ημερομηνία, 1.1.80, από £26,450 σε £19,317. Η τροποποίηση αυτή συνεπάγεται βεβαίως την πληρωμή μεγαλύτερου ποσού ως φόρο κεφαλαιουχικού κέρδους. Γι' αυτό και την ίδια ημέρα ο αιτητής υπέβαλε, μέσω των
 30 δικηγόρων του, ένσταση η οποία και εξετάζεται από το διευθυντή. Το άρθρο 15 του βασικού νόμου, όπως έχει τροποποιηθεί με το άρθρο 11 του τροποποιητικού Νόμου, 135/90, προβλέπει πως οι διατάξεις των εκάστοτε σε ισχύ
 35 περί Βεβαιώσεως και Εισπράξεως Φόρων Νόμων, που αφορούν στις ενστάσεις και προσφυγές εφαρμόζονται, τηρουμένων των αναλογιών και ότι ο διευθυντής αποφασίζει πάνω στην ένσταση μέσα σε 2 χρόνια από την ημερομηνία της υποβολής της.

40 Οι δικηγόροι του αιτητή επικαλούμενοι τις πρόνοιες του Άρθρου 29 του Συντάγματος, καταχώρισαν την παρούσα προσφυγή με αίτημα την ακύρωση της

παράλειψης του καθ' ου η αίτηση να αποφασίσει πάνω στην ένσταση μέσα σε 30 ημέρες.

ΝΟΜΙΚΗ ΠΤΥΧΗ:

Από την αναφορά στα γεγονότα, που κάμνω πιο πάνω, γίνεται φανερό πως επιδιώκεται ουσιαστικά διακήρυξη του Δικαστηρίου πως η πρόνοια του άρθρου 15 του πιο πάνω Νόμου είναι αντισυνταγματική. Βέβαια ο δικηγόρος του αιτητή δεν θέτει το ζήτημα με τον άμεσο αυτό τρόπο, εισηγείται όμως πως η σχετική διάταξη του Νόμου πρέπει να ερμηνεύεται κατά τέτοιο τρόπο που να συνάδει με τις πρόνοιες του Άρθρου 29 του Συντάγματος. Ο δικηγόρος της Δημοκρατίας υποστηρίζει πως η χρονική περίοδος των 30 ημερών που ορίζεται στο Άρθρο αυτό είναι ενδεικτική και όχι ανατρεπτική. Οι συνήγοροι επικαλούνται στη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου, στην οποία γίνεται αναφορά στο Άρθρο 29 του Συντάγματος μας, και παραθέτουν και σχετικά αποσπάσματα από αριθμό αποφάσεων.

Έχω μελετήσει με προσοχή όλες τις αποφάσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου που άπτονται των προνοιών του Άρθρου αυτού. Η γνώμη που έχω σχηματίσει, προϊόν της μελέτης μου αυτής, και που μπορεί βεβαίως να είναι εσφαλμένη, είναι πως μολονότι έγινε πολλές φορές μνεία του Άρθρου 29, με ειδική αναφορά στα γεγονότα της συγκεκριμένης υπόθεσης, εντούτοις δεν έχει συζητηθεί σε λεπτομέρεια από την Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου η νομική διάσταση και έκταση εφαρμογής του. Αυτό έγινε από μερικούς δικαστές του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην πρωτόδικη τους δικαιοδοσία. Οι απόψεις μου πάνω στο θέμα, με όλο το σεβασμό, τυγχάνει να είναι διαφορετικές και προχωρώ να τις εκθέσω. Το Άρθρο 29 του Συντάγματός μας, εισάγει στο νομικό μας σύστημα διοικητικού δικαίου και την προσφυγή, γνωστή επίσης στις χώρες της Ευρώπης όπου λειτουργεί διοικητική δικαιοσύνη, ως διοικητική προσφυγή. Το Άρθρο κατοχυρώνει το δικαίωμα του αναφέρεσθαι, και είναι ένα από τα είδη διοικητικής προσφυγής.

Στο σύγγραμμα "Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο" του Α.Ι. Τάχου (3η έκδοση 1991) σελ.477 αναφέρονται τα εξής:

"Η άσκηση του δικαιώματος του αναφέρεσθαι αντιστοιχεί στην υποχρέωση της δημόσιας διοίκησης για ταχεία νόμιμη ενέργεια και για έγγραφη αιτιολογημένη απάντηση προς τον αναφερόμενο".

5

Στην ίδια σελίδα, στο (δ), διαβάζουμε τα παρακάτω ουσιώδη στοιχεία για το περιεχόμενο, τη νομική διάσταση και τους σκοπούς της αναφοράς προς τη διοίκηση:

10

"Ως αναφορά θεωρείται το έγγραφο που περιέχει αιτιάσεις "παράπονα" κατά ενέργειας ή παράλειψης διοικητικής Αρχής ή οργάνου της και που περιέχει, άμεσα ή έμμεσα, αίτηση επανόρθωσης ή αποτροπής ηθικής ή υλικής βλάβης".

15

Στην επόμενη σελίδα ο συγγραφέας εξετάζει τα επακόλουθα της άσκησης του δικαιώματος του "αναφέρεσθαι", τα οποία όμως δεν μας αφορούν άμεσα. Ο Π.Δ. Δαγτόγλου στο σύγγραμμα του Γενικό Διοικητικό Δίκαιο (β έκδοση) 1984, συζητά και αναλύει το ίδιο θέμα κάτω από τον τίτλο "Διοικητικός Αυτοέλεγχος", στη σελίδα 356 και επόμενα. Επισημαίνει δε πως το δικαίωμα του αναφέρεσθαι, που κατοχυρώνεται με το άρθρο 10 παρ. 1 του Ελληνικού Συντάγματος, ρυθμίζεται λεπτομερέστερα με το ν.δ.796/1971. Προχωρεί δε και λέγει τα εξής, στη σελ.357:

20

25

30

"Η αναφορά προς τις διοικητικές αρχές μπορεί να ζητεί τη διεξαγωγή μιας απλής υλικής πράξεως ή την έκδοση της διοικητικής πράξεως ή να ζητεί την ανάκληση, ακύρωση ή τροποποίηση ήδη εκδοθείσας πράξεως ή την αποτροπή ή επανόρθωση ηθικής ή υλικής βλάβης".

35

Και αμέσως παρακάτω:

40

"Ο έλεγχος που προκαλεί η χαριστική και η ιεραρχική προσφυγή ή που ασκείται αυτεπαγγέλτως μπορεί να καταλήξει στην ανάκληση, ακύρωση ή τροποποίηση της πράξεως. Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις εκδίδεται νέα διοικητική πράξη. Εφόσον ο έλεγχος καταλήξει στην επιβεβαίωση της πράξεως, αν

δηλαδή η αρχή εμμένει στην αρχική της άποψη, χωρίς να προβεί σε νέα έρευνα, τότε η πράξη της έχει απλώς βεβαιωτικό χαρακτήρα και δεν μπορεί να προσβληθεί παραδεκτώς επί ακυρώσει. Η άσκηση χαριστικής ή ιεραρχικής προσφυγής, διακόπτει την προθεσμία ασκήσεως της αιτήσεως ακυρώσεως επί τριάντα ημέρες. Εάν η απάντηση της διοικήσεως κοινοποιηθεί ή γίνει γνωστή πριν από την πάροδο των τριάντα ημερών, η διακοπείσα προθεσμία αρχίζει και πάλι από την επομένη της κοινοποιήσεως ή γνώσεως." 5 10

Η ίδια ανάλυση γίνεται και από τον Επ. Π. Σπηλιωτόπουλο στο έργο του "Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου", πέμπτη έκδοση, παραγρ. 251, όπου διακρίνει τις διοικητικές προσφυγές σε τρεις κατηγορίες, τις απλές, ειδικές και ενδικοφανείς. 15

Διαβάζουμε τα πιο κάτω στην 1η παράγραφο του κεφαλαίου με τίτλο "Οι διοικητικές προσφυγές". 20

"Σύμφωνα με το άρθρο 10 του Συντάγματος (το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα των διοικουμένων να αναφέρονται προς τις αρχές), οι διοικούμενοι έχουν το δικαίωμα να υποβάλουν στις διοικητικές αρχές έγγραφες αναφορές, που περιέχουν αιτιάσεις κατά ενεργειών ή παραλείψεων τους και περιέχουν αμέσως ή εμμέσως αίτημα για την επανόρθωση ή την αποτροπή ηθικής ή υλικής βλάβης. Οι αναφορές αυτές εφόσον έχουν ως αίτημα την ανάκληση ή ακύρωση ή τροποποίηση διοικητικής πράξης, ονομάζονται διοικητικές προσφυγές." 25 30

Το άρθρο 29 (1) του δικού μας Συντάγματος προνοεί:

"Εκαστος έχει το δικαίωμα ατομικώς ή ομού μετ' άλλων να υποβάλλη εγγράφους αιτήσεις ή παράπονα προς οιαδήποτε αρμοδιάν δημοσίαν αρχήν δικαιούμενος ν' απαιτήση, όπως αυτή επιληφθή αυτών και αποφασίση ταχέως. Η απόφασις της αρχής ταύτης, δεόντως ητιολογημένη, γνωστοποιείται εγγράφως αμέσως εις τον υποβαλόντα την αίτησιν ή τα παράπονα εν πάση περιπτώσει εντός προθεσμίας μη υπερβαινούσης τας τριάκοντα ημέρας." 35 40

Έχω τη γνώμη πως οι λέξεις "αιτήσεις ή παράπονα" έχουν την ίδια έννοια με τις ταυτόσημες λέξεις που απαντώνται στο Ελληνικό Σύνταγμα. Επισημαίνω εδώ, και μόνο για καθαρά παράλληλο ερμηνευτικό βοήθημα, πως στο Αγγλικό κείμενο του συντάγματος οι αντίστοιχες λέξεις είναι "requests and complaints". Η λέξη επομένως "αίτηση" στο Άρθρο 29 έχει την έννοια του αιτήματος και όχι την έννοια των αιτήσεων, ούτε και αναφέρεται σ' αυτές, που ο πολίτης είναι υπόχρεος να υποβάλει στη διοίκηση σύμφωνα με τις διατάξεις της ισχύουσας νομοθεσίας για να τύχει κάποιας άδειας που προβλέπεται σ' αυτή, όπως π.χ. για άδεια οικοδομής, διατήρησης, πώλησης οινοπνευματωδών ποτών, λατόμευσης κ.λπ. Γι' αυτό και στη διοικητική προσφυγή το υποβαλλόμενο παράπονο - αιτίαση - συμπληρώνεται με αίτημα επανόρθωσης ή θεραπείας του.

Συνεπώς και σύμφωνα με την επιστήμη του διοικητικού δικαίου, όπως την παραθέτω πιο πάνω, ειδικές διατάξεις στη νομοθεσία που καθορίζουν χρονικό διάστημα μέσα στο οποίο η διοίκηση υποχρεούται να ενεργήσει, ή που προβλέπουν για ιεραρχική - ενδικοφανή προσφυγή, δεν είναι αντίθετες με το δικαίωμα του αναφέρεσθαι που κατοχυρώνει το Άρθρο 10 του Ελληνικού Συντάγματος, αντίστοιχο με το Άρθρο 29 του δικού μας. Και τούτο γιατί το δικαίωμα αυτό έχει εντελώς διαφορετική νομική έκταση και εφαρμογή, όπως επιχειρώ να εξηγήσω πιο πάνω.

Αναφορικά με το ζήτημα του χρόνου που δυνατό να πάρει η διοίκηση για να μελετήσει και να αποφασίσει πάνω σε αιτήσεις που υποβάλλει ο πολίτης, και όπου η νομοθεσία δεν καθορίζει χρονικό διάστημα, ισχύει η γενική αρχή πως η διοικητική ενέργεια πρέπει να λαμβάνει χώραν μέσα σε εύλογο χρόνο. Ο Μ.Δ. Στασινόπουλος στο έργο του "Δίκαιο των Διοικητικών Πράξεων", συζητά το θέμα και τις επιπτώσεις της αργοπορίας ή ολιγωρίας της διοίκησης για ενέργεια, στη σελίδα 175:

"Η έλλειψις οιοδήποτε χρονικού περιορισμού της αρμοδιότητας του οργάνου καταλείπει κατ' αρχήν ελευθερίαν εις το διοικητικόν όργανον, ίνα κατ' οικείαν κρίσιν καθορίσει το χρονικόν σημείον εκδόσεως της

πράξεως. Η τοιαύτη όμως κρίσις του διοικητικού οργάνου δεν είναι απολύτως απεριοριστος. Διότι πρέπει ενταύθα να σημειωθή, ότι, ως εν τω ιδιωτικώ δικαίω, ούτω και εν τω δικαίω των διοικητικών πράξεων, η πάροδος του χρόνου αποτελεί νομικόν γεγονός, επηρεάζον τας εκ των διοικητικών πράξεων, απορρεούσας σχέσεις. Όπου δε ο νόμος δεν τάσσει ρητώς χρονικά όρια της διοικητικής ενεργείας, ισχύει η γενική αρχή ότι πάσα διοικητική ενέργεια οφείλει να λαμβάνη χώραν εντός ευλόγου χρόνου, πέραν δε του ευλόγου τούτου χρόνου, η ενέργεια της Διοικήσεως θεωρείται παράνομος, ως αντικειμένη εις τας γενικάς αρχάς, συμφώνως προς τας οποίας η χρηστή και φιλάγαθος διοίκησις δέον να ενεργή εις χρόνον, καθ' ον, κατά κρίσιν αγαθού ανδρός, η ενέργεια της ανεμένετο από τον διοικούμενο, ουχί δε εις χρόνον, καθ' ον πας συνετός ανήρ θα εδικαιούτο να πιστεύη, ότι η Διοίκησις, μη ασκήσασα επί μακρόν χρόνον την αρμοδιότητα της, παρητήθη ήδη του δικαιώματος της να ενεργήση".

Στην υπό συζήτηση προσφυγή η περίοδος των δυο ετών που ο Νόμος (52/80) ορίζει, και μέσα στην οποία ο διευθυντής οφείλει να εξετάσει την ένσταση που υποβάλλει ο φορολογούμενος, δεν έχει λήξει. Ζήτημα εφαρμογής των προνοιών του Άρθρου 29 πιθανό να εγείρεται με το κατάλληλο ένδικο διάβημα μετά τη λήξη της προθεσμίας αυτής.

Η προσφυγή επομένως απορρίπτεται με έξοδα εις βάρος του αιτητή που θα υπολογισθούν από κατάλογο που θα υποβάλει η Δημοκρατία σε 15 ημέρες από σήμερα.

Η προσφυγή απορρίπτεται με έξοδα.