

20 Νοεμβρίου, 1996

[ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 146 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΔΕΛΦΟΙ ΛΑΝΙΤΗ ΛΤΔ.,

Αιτήτρια,

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ, ΜΕΣΩ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΙ ΑΛΛΩΝ (ΑΡ. 1),

Καθ' ων η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 1007/95)

Διοικητικό Δίκαιο — Διοικητική πράξη — Εκτελεστή σε αντίθεση προς βεβαιωτική πράξη — Θεωρία και νομολογία — Περιστάσεις του βεβαιωτικού χαρακτήρα στην κριθείσα περίπτωση — Συνέπειες σε συνδυασμό και με την προθεσμία του Άρθρου 146.3. του Συντάγματος.

5

Η αιτήτρια εταιρεία προσέφυγε κατά του χαρακτηρισμού ως λαχείου συγκεκριμένης διαφημιστικής εκστρατείας του προϊόντος που διέθετε.

10

Το Ανώτατο Δικαστήριο, απορρίπτοντας την προσφυγή, αποφάσισε ότι:

15

Είναι γεγονός ότι της επιστολής ημερομηνίας 1/8/1995 δεν προηγήθηκε οποιοδήποτε αίτημα. Δεν απαιτείται όμως η σύμπραξη του δικαιουμένου για την παραγωγή της διοικητικής πράξης. Η απόφαση που περιέχει έχει όλα τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα της εκτελεστότητας. Με αυτή εκδηλώθηκε η βούληση της διοίκησης για το θέμα της κυκλοφορίας ξυστού λαχείου και για τον τρόπο διεξαγωγής του διαγωνισμού με τρόπο καθοριστικό και άμεσο για τη συμπεριφορά της αιτήτριας στο συγκεκριμένο ζήτημα.

20

Το τι ακολούθησε μετά (επιστολή αιτήτριας ημερομηνίας 24/8/1995, γνωμάτευση Γενικού Εισαγγελέα και απάντηση των καθ' ων ημερομηνίας 24/10/1995) σχετίζεται με τη νομική αναψηλάφηση

της υπόθεσης, που δεν αφαιρεί τίποτε από την εκτελεσιμότητα της πράξης.

Με την επιστολή της 2/11/1995 η αιτήτρια δεν είχε θέσει ενώπιον των καθών οτιδήποτε νεότερο το οποίο θα δικαιολογούσε έρευνα. Τα έντυπα που επισυνάφθηκαν στην εν λόγω επιστολή και που βρισκόταν στο Τελωνείο αφορούσαν μεν νέο διαγωνισμό, όμως ουσιαστικά ήταν τα ίδια με τα προηγούμενα. Ταυτόσημος ήταν και ο τρόπος διεξαγωγής του διαγωνισμού.

Ως προς το τι συνιστά νέα έρευνα που οδηγεί στη λήψη νέας εκτελεστής πράξης γίνεται παραπομπή στην πιο πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας στη *Δήμος Λευκωσίας v. Μέλλως Γρηγορίου*. Επαναλαμβάνεται στην απόφαση η άποψη ότι το νέο υλικό πρέπει να κρίνεται με αυστηρότητα για να μην παρέχεται εύσχημος τρόπος αποφυγής της προθεσμίας του Άρθρου 146.3 του Συντάγματος.

Η παράγραφος (β) δεν αλλάζει τη φύση της πράξης. Δεν δόθηκαν νέα πραγματικά στοιχεία ικανά να προσδώσουν εκτελεστό χαρακτήρα στη νεότερη απόφαση. Η παράγραφος (β) δεν διαφοροποίησε το βεβαιωτικό χαρακτήρα της απόφασης. Το Υπουργείο επανέλαβε απλώς την άποψη που εξέφρασε την 1/8/1995, στην οποία και ενέμεινε. Η παράγραφος (β) δεν ζητούσε τίποτε άλλο παρά συμμόρφωση υπό τύπο διαβεβαίωσης με τις πρόνοιες του περί Λαχείων Νόμου, ΟΚεφ. 74, όπως τις ερμήνευσε εξυπαρχής η διοίκηση. Δεν ήταν πράξη διαπλαστική δικαιωμάτων ή υποχρεώσεων. Ταιριάζει εδώ η επανάληψη αυτή που ανέφερε ο Πικής Π., στην *Γιάννης Κωνσταντίνου v. Κυπριακής Δημοκρατίας*, αναφορικά με την έννοια της βεβαιωτικής πράξης, ότι δηλαδή "βεβαιώνει τις προκύψασες έννομες συνέπειες από προηγούμενη εκτελεστή πράξη ή απόφαση".

Έπεται ότι η προσφυγή, που όπως προελέχθη καταχωρήθηκε στις 23/11/1995, είναι και εκπρόθεσμη.

Η προσφυγή απορρίπτεται με έξοδα.

Αναφερόμενες Υποθέσεις:

Kelpis v. Republic (1970) 3 C.L.R. 196,

Papasavvas v. Electricity Authority of Cyprus (1986) 3 C.L.R. 2194,

Darwich κ.ά. v. Δημοκρατίας (1991) 4 Α.Α.Δ. 3630,

Απόφαση Συμβουλίου της Επικρατείας αρ. 2038/88,

Δήμος Λευκωσίας v. Γρηγορίου (1996) 3 Α.Α.Δ. 191,

5 Κωνσταντίνου v. Δημοκρατίας (1996) 3 Α.Α.Δ. 474.

Προσφυγή.

10 Προσφυγή εναντίον της απόφασης των Καθ' ων η αίτηση με την οποία αποφάσισαν ότι ο διαγωνισμός σχετικά με την Coca-Cola για Χριστουγεννιάτικα δώρα αποτελεί λαχείο.

Α. Παπαφιλίππου, για την Αιτήτρια.

15 Τ. Πολυχρονίδου, Δικηγόρος της Δημοκρατίας, για τους Καθ' ων η αίτηση.

Cur. adv. vult.

20 ΝΙΚΗΤΑΣ, Δ.: Η αιτήτρια εμφανίζει και διανέμει σ' ολόκληρη την Κύπρο το αναψυκτικό Coca-Cola. Όταν τον περασμένο Ιούλιο κατέστρωσε και κυκλοφόρησε σχέδιο διανομής βραβείων με τη μέθοδο ξυστού λαχείου, προκάλεσε την άμεση αντίδραση της διοίκησης. Ο Γενικός Διευθυντής του Υπουργείου Οικονομικών
25 (καθού η αίτηση 2) με επιστολή του προς την αιτήτρια ημερομηνίας 1/8/1995 (τεκμ. Α στην Ένσταση) την πληροφόρησε ότι το εν λόγω λαχείο, που υπήρχε στις συσκευασίες των αναψυκτικών της εταιρείας, ήταν παράνομο, γιατί αντέκειτο στις διατάξεις του περί Λαχείων Νόμου, Κεφ. 74. Παράλληλα ζήτησε από την εταιρεία να θέσει
30 τέρμα στην κυκλοφορία του.

Οι δικηγόροι της αιτήτριας ζήτησαν την ανάκληση της απόφασης. Υποστήριξαν με νομικά επιχειρήματα στηριζόμενα στις πρόνοιες του νόμου και τη νομολογία πως το σχέδιο ήταν νόμιμο.
35 Βλέπε επιστολή τους ημερομηνίας 24/8/1995 στην οποία είχαν εσωκλείσει δελτίο του διαγωνισμού και του ξυστού λαχείου. Προτού απαντήσει το Υπουργείο Οικονομικών (καθού 1) ζήτησε και πήρε (στις 28/9/1995) νομική συμβουλή. Σύμφωνα με τη γνωμοδότηση του Γενικού Εισαγγελέα, που υποστηρίζεται από παραπομπές στην αγγλική νομολογία, ο διαγωνισμός συνιστούσε παράνομο λαχείο. Ας σημειωθεί ότι οι διατάξεις του επίμαχου άρθρ. 8
40 έχουν ως πρότυπο εκείνες του Betting and Lotteries Act 1934.

Το Υπουργείο στη συνέχεια πληροφόρησε την αιτήτρια ότι “με-

τά από τη λήψη της σχετικής νομικής συμβουλής εξακολουθούμε να εμμένουμε στην ορθότητα του περιεχομένου της επιστολής μας με αρ. φακ. Υ.Ο.615/85/22 και ημερομηνία 1 Αυγούστου 1995". Ακολούθως, στις 2/11/1995, η αιτήτρια πληροφόρησε το Διευθυντή Λαχείων (τεκμ. ΣΤ) ότι το καθού η αίτηση 3 Επαρχιακό Τελωνείο Λευκωσίας αρνήθηκε τον τελωνισμό ενημερωτικών φυλλαδίων διαγωνισμού της Coca-Cola, που θα διεξαγόταν την περίοδο των Χριστουγέννων 1995 (που επισυνάφθηκε στην εν λόγω επιστολή) γιατί έκρινε πως ήταν λαχεία των οποίων η κυκλοφορία απαγορεύεται. Έτσι ζήτησαν την έκδοση βεβαίωσης ότι δεν συνιστούσαν λαχεία με βάση τον σχετικό νόμο για να καταστεί δυνατή η εκτελώνιση και παράδοσή τους στην αιτήτρια. 5 10

Οι καθών απάντησαν την ίδια ημέρα με την επιστολή τεκμ. Ζ, η οποία αποτελεί το αντικείμενο της προσφυγής. Γι' αυτό και παρθέτω το ουσιαστικό της μέρος: 15

“(α) Σύμφωνα με το περιεχόμενο της ταυτάριθμης επιστολής μας με ημερομηνία 24 Οκτωβρίου 1995 το σχέδιο διανομής βραβείων της Coca-Cola αποτελεί λαχείο (“lottery”) στα πλαίσια του περί Λαχείων Νόμου και σαν τέτοιο απαγορεύεται. Η απάντησή μας αυτή δόθηκε μετά από νομική συμβουλή που λάβαμε από τον Γενικό Εισαγγελέα της Δημοκρατίας. Αντίγραφο της πιο πάνω επιστολής, σας διαβιβάζεται για ευκολία αναφοράς. 20 25

Τόσο το περιεχόμενο της επιστολής σας με ημερομηνία 2.11.95 όσο και τα επισυναπτόμενα έντυπα δεν διαφέρουν από αυτό της επιστολής σας με ημερομηνία 24.8.95 στην οποία σας έχουμε ήδη απαντήσει. 30

Ως εκ τούτου η θέση του Υπουργείου Οικονομικών εξακολουθεί να παραμένει η ίδια με αυτή που περιέχεται στην επιστολή μας με ημερομηνία 24.10.95.

(β) Νοουμένου ότι οι πελάτες σας εταιρεία Αδελφοί Λανίτη Λτδ είναι διατεθειμένοι να μας διαβεβαιώσουν γραπτώς ότι το ξυστό “λαχείο” θα διανέμεται εντελώς δωρεάν, και δεν πρόκειται να επικολληθεί ή να περιληφθεί σε κιβώτια ή φιάλες αναψυκτικών της Coca-Cola το Υπουργείο Οικονομικών δεν θα έχει ένσταση στο να επιτρέψει την κυκλοφορία του, διότι αυτό δεν θα αποτελεί πλέον “λαχείο” με τη νομική έννοια.” 35 40

Η αντίδραση της εταιρείας εκδηλώθηκε με την κατάθεση της κρινόμενης προσφυγής στις 23/11/1995 με το ακόλουθο αίτημα θερα-

πείας:

5 “Α. Δήλωση του Δικαστηρίου ότι η πράξη ή απόφαση των καθών η αίτηση ημ. 2 Νοεμβρίου 1995 με την οποία αποφά-
σισαν ότι ο διαγωνισμός σχετικά με την Coca-Cola για
Χριστουγεννιάτικα δώρα αποτελεί λαχείο και ο τεθείς
10 όρος όπως τα ξυστά κουπόνια ως τα Τεκμ. Α και Β μη επι-
κολληθούν ή περιληφθούν σε κιβώτια ή φιάλες αναφυκτι-
κών Coca-Cola είναι άκυρη και χωρίς νόμιμο αποτέλε-
σμα.”

15 Προβλήθηκαν δύο προδικαστικές ενστάσεις: (1) ότι η επίδικη
πράξη είναι βεβαιωτική προηγούμενης απόφασης, την οποία περι-
είχε επιστολή του Υπουργείου ημερομηνίας 1/8/1995 και η οποία
κατά την άποψη των καθών είναι η μόνη εκτελεστή πράξη και (2)
20 ότι, κατά συνέπεια, η προσφυγή είναι εκπρόθεσμη. Είναι η θέση
των καθών ότι η αιτήτρια με τη μεταγενέστερη αλληλογραφία της
με το Υπουργείο δεν παρέσχε καινούργια στοιχεία που έχρηζαν
έρευνας. Η επανεξέταση της υπόθεσης από τη νομική της σκοπιά
25 δεν συνιστά νέα έρευνα. Για υποστήριξη της άποψης αυτής έγινε
αναφορά στις υποθέσεις *Photis Kelpis v. The Republic* (1970) 3
C.L.R. 196, 203, *Papasavvas v. Electricity Authority of Cyprus*
(1986) 3 C.L.R. 2194, 2197 και *Magia Darwich κ.ά. v. Δημοκρα-
τίας* (1991) 4 Α.Α.Δ. 3630.

30 Η δικηγόρος των καθών αντέκρουσε την άποψη της αιτήτριας
ότι τα τεκμ. Α και Β στην αίτηση δεν είναι τα ίδια με τα ενημερω-
τικά δελτία του προηγούμενου διαγωνισμού. Περαιτέρω εισηγήθη-
κε ότι η επίδικη πράξη στερείται εκτελεσιμότητας λόγω του πληρο-
φοριακού της χαρακτήρα, εννοώντας ότι η παράγραφος (β) της
35 επιστολής ημερομηνίας 2/11/1995 είναι έκφραση πρόθεσης να επι-
τραπεί ο διαγωνισμός εφόσον τηρηθούν οι προϋποθέσεις που πε-
ριέχει. Τέλος, υπέβαλε πως η αιτήτρια απώλεσε το νόμιμο της συμ-
φέρον γιατί με επιστολή της ημερομηνίας 3/11/1995 αποδέχθηκε
ανεπιφύλακτα τον παραπάνω όρο.

Σημειώνω τώρα συνοπτικά τις απόψεις του δικηγόρου της αι-
τήτριας ως προς το θέμα της εκτελεσιμότητας.

40 (1) Η επιστολή του Υπουργείου ημερομηνίας 1/8/1995 στάλθηκε με
πρωτοβουλία της διοίκησης, είναι αορίστου περιεχομένου και
μόνο απλή γνώμη ή συμβουλή μπορεί να θεωρηθεί. Δεν έχει τα
γνωρίσματα εκτελεστής πράξης.

- (2) Η επιστολή τώρα της αιτήτριας της 24/8/1995 είχε σκοπό να αντικρούσει την παραπάνω επιστολή και όχι να προκαλέσει την έκδοση οποιασδήποτε εκτελεστής πράξης, πράγμα που είχε συμβεί με τη μεταγενέστερη επιστολή της ημερομηνίας 2/11/1995 ενόψει της άρνησης του Τελωνείου να επιτρέψει την τελώνιση των δελτίων του διαγωνισμού. Η ενέργεια αυτή με κανένα τρόπο δεν μπορεί να συνδεθεί με όσα προηγήθηκαν. 5
- (3) Το υλικό που συνόδευε τις δύο επιστολές της αιτήτριας ημερομηνίας 24/8/1995 και 2/11/1995 ήταν διαφορετικό. Η πρώτη αφορούσε το θέμα αν τα συγκεκριμένα και συνημμένα στην επιστολή εκείνη έντυπα αποτελούσαν “λαχείο” ή όχι ενώ με τη δεύτερη εγειρόταν άλλο θέμα κατά πόσο τα συγκεκριμένα έντυπα μπορούσαν να εκτελωνιστούν. Παράλληλα ζητήθηκε δήλωση πως δεν συνιστούσαν “λαχείο”. 10
15
- (4) Η επιστολή των καθών της 2/11/1995 εκτός του ότι αναφέρεται σε εντελώς διαφορετικό υλικό, θέτει για πρώτη φορά όρο για την προώθηση του λαχείου. 20
- Είναι γεγονός ότι της επιστολής ημερομηνίας 1/8/1995 δεν προηγήθηκε οποιοδήποτε αίτημα. Δεν απαιτείται όμως η σύμπραξη του διοικουμένου για την παραγωγή της διοικητικής πράξης. Η απόφαση που περιέχει έχει όλα τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα της εκτελεστότητας. Με αυτή εκδηλώθηκε η βούληση της διοίκησης για το θέμα της κυκλοφορίας ξυστού λαχείου και για τον τρόπο διεξαγωγής του διαγωνισμού με τρόπο καθοριστικό και άμεσο για τη συμπεριφορά της αιτήτριας στο συγκεκριμένο ζήτημα. 25
- Το τι ακολούθησε μετά (επιστολή αιτήτριας ημερομηνίας 24/8/1995, γνωμάτευση Γενικού Εισαγγελέα και απάντηση των καθών ημερομηνίας 24/10/1995) σχετίζεται με τη νομική αναψηλάφηση της υπόθεσης, που δεν αφαιρεί τίποτε από την εκτελεστότητα της πράξης. Σχετικές είναι οι αποφάσεις που παρέθεσε η δικηγόρος των καθών, που ήδη ανέφερα. Επίσης, το παρακάτω απόσπασμα από τα Πορίσματα Νομολογίας του Στ.Ε. 1929-1959 στη σελίδα 241, που εκφράζει πιστά τη θέση της Ελληνικής νομολογίας που έχουμε, στο προκείμενο, υιοθετήσει. 30
35
- “Γενικώς δε η από νομικής μόνον πλευράς επανεξέτασις της υποθέσεως, εφ’ όσον δεν στηρίζεται και επί νέων πραγματικών στοιχείων ή επί μεταβολής των διεπουσών την συγκεκριμένην σχέσιν διατάξεων δεν αποτελεί νέαν έρευναν, προσδίδουσαν εκτελεστόν χαρακτήρα εις την μετ’ αυτήν εκδιδομένην πράξιν.” 40

Και η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας Στ.Ε. αρ. 2038/88:

5 “Έχει βεβαιωτικό χαρακτήρα απόφαση με την οποία Υπουργός δηλώνει την εμμονή του στην άποψη που είχε γίνει δεκτή με προηγούμενη απόφασή του, αφού προχώρησε σε επανεξέταση της νομικής αποκλειστικά πλευράς του θέματος (εν όψει νέων γνωμοδοτήσεων της Νομικής Διευθύνσεως), χωρίς να λάβει υπόψη νέα πραγματικά στοιχεία, αφού τέτοια στοιχεία δεν 10 υπήρχαν και δεν του υποβλήθηκαν με τη νεότερη αίτηση.”

Έχω τη γνώμη ότι με την επιστολή της 2/11/1995 η αιτήτρια δεν είχε θέσει ενώπιον των καθόν οτιδήποτε νεότερο το οποίο θα δικαιολογούσε έρευνα. Τα έντυπα που επισυνάφθηκαν στην εν λόγω 15 επιστολή και που βρισκόνταν στο Τελωνείο αφορούσαν μεν νέο διαγωνισμό, όμως ουσιαστικά ήταν τα ίδια με τα προηγούμενα. Ταυτόσημος ήταν και ο τρόπος διεξαγωγής του διαγωνισμού. Εφόσον ο διαγωνιζόμενος έβρισκε και τα τρία σήματα του αναψυκτικού στους κύκλους και νοουμένου ότι απαντούσε σωστά την 20 ερώτηση “Ποιο είναι το Νο 1 αναψυκτικό στην Κύπρο;” κέρδιζε το δώρο που αποκάλυπτε η ορθογώνια περιοχή του δελτίου. Η μόνη διαφορά, που στερείται σημασίας, είναι ότι στον πρώτο διαγωνισμό (Ιουλίου-Οκτωβρίου) οι συμμετέχοντες μπορούσαν να συμπληρώσουν πρόσθετο κουπόνι και να λάβουν μέρος στην κλήρωση 25 στη δύο αυτοκινήτων, αφού απαντούσαν στην ερώτηση “Ποιο είναι το Νο 1 αναψυκτικό/άσπρο αναψυκτικό στον κόσμο;”

Ως προς το τι συνιστά νέα έρευνα που οδηγεί στη λήψη νέας εκτελεστής πράξης παραπέμπω στην πιο πρόσφατη απόφαση της 30 Ολομέλειας στην *Δήμος Λευκωσίας v. Μέλπωσ Γρηγορίου* (1996) 3 Α.Α.Δ. 191. Επαναλαμβάνεται στην απόφαση η άποψη ότι το νέο υλικό πρέπει να κρίνεται με αυστηρότητα για να μην παρέχεται εύσχημος τρόπος αποφυγής της προθεσμίας του Αρθρου 146.3 του Συντάγματος.

35 Θα πρόσθετα ότι η παράγραφος (β) δεν αλλάζει τη φύση της πράξης. Δεν δόθηκαν, όπως εξήγησα, νέα πραγματικά στοιχεία ικανά να προσδώσουν εκτελεστό χαρακτήρα στη νεότερη απόφαση. Η παράγραφος (β) δεν διαφοροποίησε το βεβαιωτικό χαρακτήρα της απόφασης. Το Υπουργείο επανέλαβε απλώς την άποψη που 40 εξέφρασε την 1/8/1995, στην οποία και ενέμεινε. Η παράγραφος (β) δεν ζητούσε τίποτε άλλο παρά συμμόρφωση υπό τύπο διαβεβαίωσης με τις πρόνοιες του Κεφ. 74, όπως τις ερμήνευσε εξυπαρχής η διοίκηση. Δεν ήταν πράξη διαπλαστική δικαιωμάτων ή υποχρεώ-

σεων. Ταιριάζει εδώ η επανάληψη αυτή που ανέφερε ο Πιχίς Π., στην *Γιάννης Κωνσταντίνου ν. Κυπριακής Δημοκρατίας* (1996) 3 Α.Α.Δ. 474, αναφορικά με την έννοια της βεβαιωτικής πράξης, ότι δηλαδή “βεβαιώνει τις προκύψασες έννομες συνέπειες από προηγούμενη εκτελεστή πράξη ή απόφαση”.

5

Έπεται ότι η προσφυγή, που όπως προελέχθη καταχωρήθηκε στις 23/11/1995, είναι και εκπρόθεσμη.

Για τους λόγους που εξέθεσα απορρίπτω την προσφυγή. Με 10 έξοδα σε βάρος της αιτήτριας.

Η προσφυγή απορρίπτεται με έξοδα.