

Στρεβλώσεις & ελλείμματα στην προσωρινή δικαστική προστασία:

*Η πρόδηλη βασιμότητα του κύριου ενδίκου βοηθήματος ως λόγος αναστολής σε περιβάλλον διαρκών νομοθετικών μεταβολών*¹

Ηλίας Κουβαράς, Πρωτοδίκης Δ.Δ., Δ.Ν.

1. Αυξομειώσεις ως προς τις προϋποθέσεις και την εμβέλεια της προσωρινής δικαστικής προστασίας σε περιβάλλον οικονομικής κρίσης

Παρά τη σημασία της, ενίοτε σε επίπεδο που υπερβαίνει αυτό της οριστικής², η προσωρινή προστασία περιεστάλη σημαντικά τα τελευταία χρόνια³. Με νομοθετικές επεμβάσεις αφενός τέθηκαν (και ορθώς) αυστηρότερες προϋποθέσεις για τη χορήγησή της, με τη θέσπιση ενός διαφανούς πλαισίου για την αξιολόγηση της οικονομικής κατάστασης του οφειλέτη⁴ και αφετέρου περιορίστηκαν οι εξουσίες του

¹ Αναδημοσίευση από το ΔιΔικ 4/2018.

²Κ. Γιαννακόπουλος, Η συμμόρφωση της Διοίκησης στις αποφάσεις της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, in: ΤΤ ΣτΕ (75 έτη), Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 525 επ. Χαρακτηριστικότερες περιπτώσεις ενώπιον των διοικητικών πρωτοδικείων που η σημασία της υπερβαίνει αυτήν της οριστικής, αποτελούν, ιδίως: α) οι διαφορές από τη λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, όπου αφενός η χορήγηση αναστολής πχ της απόφασης σφράγισης ή διακοπής της άδειας λειτουργίας, εν μέσω τουριστικής περιόδου, ενδέχεται να συνιστά και το αποκλειστικό διακύβευμα για ένα κατάστημα εποχιακής λειτουργίας και β) οι υποθέσεις που αφορούν άδειες διαμονής αλλοδαπών, οι οποίοι στο διάστημα νόμιμης παραμονής τους στη Χώρα δυνάμει της δικαστικής απόφασης που διατάζει τη Διοίκηση να απόσχει από κάθε μέτρο που θα είχε ως συνέπεια την εξαναγκασμένη απομάκρυνσή τους από τη Χώρα, δύνανται να νομιμοποιήσουν την παραμονή τους σε αυτήν, οι δε προβαλλόμενοι με την αίτηση ακύρωσης λόγοι αν και μη απαράδεκτοι παρίστανται κατ'ουσίαν προσχηματικοί.

³ Από την πρόσφατη βιβλιογραφία για την προσωρινή δικαστική προστασία βλ. Β. Γκέρτσο/Π. Τσόγκα, Η προσωρινή δικαστική προστασία στη διοικητική δίκη, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2013, ιδίως δε για την πρόδηλη βασιμότητα σελ. 78 ως προς τις ουσιαστικές και σελ.232 ως προς τις ακυρωτικές διαφορές, Π. Λαζαράτο, Η προσωρινή δικαστική προστασία στη Διοικητική Δίκη μετά τον Ν. 3659/2008, ΘΠΔΔ 2008, σελ. 916 και Γ. Δελλή, Ο αδιάλειπτος χαρακτήρας της προσωρινής δικαστικής προστασίας και τα περιθώρια απονομής της όταν ανακύπτουν ζητήματα αρμοδιότητας μεταξύ διοικητικών δικαστηρίων, in: ΤΤ για τα 50 χρόνια των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων, Εκδ. Σάκκουλα, 2015, σελ. 541. Ο τελευταίος υποστηρίζει πως η αρχή της συνέχειας των δημοσίων υπηρεσιών επιτάσσει ο διοικητικός δικαστής να διαθέτει αδιάλειπτη εξουσία να επιλαμβάνεται και να χορηγεί προσωρινή δικαστική προστασία καθ'όλη τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας, ήτοι ακόμη και όταν διαπιστώνεται αναρμοδιότητα και η υπόθεση παραπέμπεται στο αρμόδιο δικαστήριο.

⁴ Ως γνωστόν στις φορολογικές διαφορές θεσπίστηκε υποχρέωση να συνυποβάλλεται κατάσταση με την οποία ο αιτών δηλώνει το παγκόσμιο εισόδημά του από κάθε πηγή και την περιουσιακή του κατάσταση στην Ελλάδα και οπουδήποτε στην αλλοδαπή. Βλ. συναφώς το άρθρο 203 του Κ.Δ.Δ., όπως η παρ. 2 αυτού τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με την παράγραφο 12 του άρθρου 12 του Ν.

διοικητικού δικαστή στις φορολογικές, τελωνειακές και διαφορές με χρηματικό αντικείμενο σε περίπτωση που ο αιτών επικαλείτο ως λόγο αναστολής ανεπανόρθωτη βλάβη⁵. Για μια κρίσιμη πενταετία (2011-2016) στον κυκλώνα της οικονομικής κρίσης δεν ήταν επιτρεπτή η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης καθ' εαυτής λόγω ανεπανόρθωτης ή δυσχερούς βλάβης του αιτούντα, αλλά μόνο η αναστολή συγκεκριμένων αναγκαστικών μέτρων ή μέτρων διοικητικής εκτέλεσης (π.χ. κατάσχεση ή πλειστηριασμός)⁶.

Η προαναφερθείσα πάντως τάση περιορισμού όσον αφορά τις προϋποθέσεις αλλά και την εμβέλεια της παρεχόμενης δικαστικής προστασίας φαίνεται να κινείται ήδη προς την αντίθετη κατεύθυνση. Με το Ν.4446/2016⁷, πέραν από το περιορισμό του παραβόλου για την άσκηση αίτησης αναστολής στο μισό ύψος σε σχέση με το προϊσχύον καθεστώς, ορίστηκε πλέον ότι για τις φορολογικές, τελωνειακές και διαφορές με χρηματικό αντικείμενο, το δικαστήριο μπορεί με την απόφασή του, να ορίσει ότι το ανασταλτικό αποτέλεσμα δεν καταλαμβάνει τη λήψη ενός ή

4051/2012 (Α' 40/29.2.2012) και με το άρθρο πρώτο της παρ. 6 α της από 30.4.2012 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (Α' 103/30.4.2012) η οποία κυρώθηκε με το άρθρο δεύτερο του Ν. 4079/2012 (Α' 180/20.9.2012), καθώς και την υπ' αριθμ. αριθμ. Πολ. 1182 (Β' 1816/25.7.2013) κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων για τον καθορισμό του τύπου και του περιεχομένου της ανωτέρω δήλωσης περιουσιακής κατάστασης.

⁵ Οι θεσπισθείσες ρυθμίσεις είχαν επικριθεί έντονα από τη θεωρία, βλ. *Ι. Συμεωνίδη*, Οι πρόσφατες μεταρρυθμίσεις στη διοικητική δικαιοσύνη και ο διάλογος που έχει ανοίξει για μια νέα πορεία του κλάδου, ΕφημΔΔ 2011, σελ. 384 (386): «*βασικό στόχο έχουν κατά κυριολεξία να δυσκολέψουν την πρόσβαση στο δικαστή, όταν μέχρι χθες ο νομοθέτης προσκαλούσε με τον τρόπο του-όπως με το να μειώσει μόλις στο 10% (ν.3296/2004) το ποσοστό του φόρου που βεβαιώνεται άμεσα για την άσκηση της προσφυγής, περαιώνοντας ταυτόχρονα σε περιοδική βάση τις εκκρεμείς φορολογικές υποθέσεις – τον πολίτη στην άσκηση ενδίκων βοηθημάτων*», *Ν. Ταμιωλάκη*, Η φορολογική νομοθεσία σε κρίση: Η σαφήνεια του νόμου ως συνταγματική επιταγή, ΘΠΔΔ 2016, σελ.1012 (1018), *idem*, Ο νόμος 3900/2010: Η διοικητική δικαιοσύνη in vitro, ΕφημΔΔ 3/2011, σελ.392(403): «*[...] κατ' αποτέλεσμα εξουδετερώνεται η προσωρινή δικαστική προστασία στις εν λόγω περιπτώσεις. Θα ήταν προτιμότερο ο νομοθέτης να την καταργούσε, ευθέως και χωρίς περιστροφές, παρά να υποβάλει τον διάδικο στο μαρτύριο του Ταντάλου: η αναστολή ξεδιπλώνεται μπροστά του, ως δυνατότητα, την οποία όσο (νομίζει ότι) πλησιάζει τόσο αυτή απομακρύνεται*». Βλ. επίσης, *Α. Γέροντα*, Η πρόσφατη μεταρρύθμιση της διοικητικής δικαιοσύνης, ΕφημΔΔ 2011, σελ.377 (380, 383), *Οδ. Σπαχή*, Η αίτηση αναστολής εκτέλεσης των καταλογιστικών πράξεων των φορολογικών αρχών σύμφωνα με τις νεότερες νομοθετικές διατάξεις, ΘΠΔΔ 2014, σελ.218, *Π. Τσόγκα*, Η προσωρινή δικαστική προστασία στις διοικητικές διαφορές ουσίας στα όρια της συνταγματικής ανοχής, in: ΤΤ για τα 50 χρόνια των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων, Εκδ. Σάκκουλα, 2015, σελ.733.

⁶ Βλ. άρθρο 202 παρ.2 του Κ.Δ.Δ., όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 34 του Ν. 3900/2010 (Α' 213) και τούτο ερμηνεύτηκε με την γνωστή ΣτΕ ΕΑ 496/2011 Ολ. Η δραστική αυτή περιστολή με τον Ν. 3900/2010 επήλθε σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του άρθρου 34 προκειμένου να μην «*παραβλάπτεται ουσιαστικά το δημόσιο συμφέρον, το οποίο περιλαμβάνει την καλή και ορθή εκτέλεση του ρυθμιστικού του κράτους*». Η νομολογία ερμήνευε έτι αυστηρότερα την ανωτέρω ρύθμιση, αξιώνοντας να γίνεται στο δικόγραφο συγκεκριμένη μνεία των ως άνω μέτρων και ο αιτών να μην επικαλείται αόριστα τη λήψη οποιουδήποτε γενικώς διοικητικού ή αναγκαστικού μέτρου εκτέλεσης σε βάρος του, ΔΕΑ (Συμβ.) 174/2013.

⁷ Βλ. συναφώς *Χ. Χρυσανθάκη*, Ο Ν. 4446/2016: προς (μια ήπια) μεταρρύθμιση της Διοικητικής Δίκης, ΘΠΔΔ 1/2017, σελ.40, *Η.Κουβαρά*, Ν. 4446/2016: Μια πρώτη παρουσίαση των διατάξεων για τη διοικητική δίκη, ΘΠΔΔ 1/2017, σελ.45.

περισσότερων αναγκαστικών μέτρων είσπραξης ή διοικητικών μέτρων, για τον εξαναγκασμό ή τη διασφάλιση της είσπραξης της οφειλής, επί συγκεκριμένων περιουσιακών στοιχείων του αιτούντος, τα οποία αναφέρονται στην απόφαση⁸. Με την ως άνω διατύπωση, η αναστολή της πράξης καθ' εαυτής κατέστη εκ νέου ο κανόνας η δε δυνατότητα λήψης αναγκαστικών μέτρων κατέστη η εξαίρεση⁹.

2. Η πρόδηλη βασιμότητα ως λόγος χορήγησης αναστολής

Ως γνωστόν, η παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας τόσο στην ακυρωτικές όσο και στις ουσιαστικές διαφορές δύναται ex lege να θεμελιωθεί σε δύο πυλώνες: αφενός στην ανεπανόρθωτη βλάβη με την οποία απειλείται ο αιτών από την εκτέλεση της πράξης της οποίας ζητείται η αναστολή, και αφετέρου στην πρόδηλη βασιμότητα του κύριου ενδίκου βοηθήματος¹⁰. Ερμηνεύοντας την παρ. 7 του άρθρου 52 του ΠΔ 18/1989, η Επιτροπή Αναστολών του ΣτΕ φαίνεται να έχει εκφέρει μάλλον αντιφατικές κρίσεις. Σύμφωνα με ορισμένες αποφάσεις της, η πρόδηλη βασιμότητα της αιτήσεως ακυρώσεως δεν εισάγεται ως αυτοτελής, δηλαδή ανεξαρτήτως προκαλουμένης ή μη βλάβης, λόγος αναστολής με τη διάταξη αυτή, η εφαρμογή της οποίας προϋποθέτει ότι η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης προκαλεί πράγματι στον αιτούντα βλάβη, χωρίς όμως να απαιτείται στην περίπτωση

⁸ Άρθρο 27 του νόμου, με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο του 202 παρ.2 του Κ.Δ.Δ..

⁹ Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση, σελ.22: «Με τη ρύθμιση αυτή αντιμετωπίζονται τα προβλήματα που ανέκυψαν συνεπεία της διατύπωσης της διάταξης της παραγράφου 2, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 34 του ν. 3900/2010, καθόσον παρέμενε ασαφές ως προς τι διαφοροποιείται η εξουσία που παρέχεται στο δικαστήριο με την παράγραφο 1 (αναστολή της προσβαλλόμενης πράξης καθ' εαυτή) από την αντίστοιχη της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου. Η νέα ρύθμιση επιτρέπει καταρχήν τη χορήγηση αναστολής της πράξης καθεαυτή και επί των συγκεκριμένων κατηγοριών διαφορών, διασφαλίζοντας με τον τρόπο αυτό ότι το δικαστήριο δεν εμποδίζεται να ικανοποιήσει πλήρως το αίτημα προσωρινής δικαστικής προστασίας σε όσες περιπτώσεις η στάθμιση αγαθών επιτάσσει το πλήρες ανασταλτικό αποτέλεσμα της οικείας διοικητικής πράξης. Ο εξορθολογισμός που επέρχεται με τη νέα ρύθμιση παρίσταται αναγκαίος, δεδομένου ότι στην περίπτωση αντίστροφου αιτήματος από μέρους της Διοίκησης (άμεση εκτέλεση πράξης φορολογικής ή τελωνειακής αρχής η οποία αναστέλλεται μερικώς ή στο σύνολο της λόγω άσκησης προσφυγής) η εξουσία του δικαστηρίου είναι πλήρης (άρθρο 205⁴)».

¹⁰ Η αποδοχή αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως, λόγω πρόδηλης βασιμότητας της ασκηθείσας αιτήσεως ακυρώσεως, προϋποθέτει, πάντως, την έλλειψη αμφιβολιών ως προς το παραδεκτό της εν λόγω αιτήσεως ακυρώσεως (βλ. Ε.Α. 15/2015, 401/2014, 116/2013, 172/2012 κ.ά.). Πχ στην ΕΑ ΣτΕ 247/2017 κρίθηκε ότι δεν είναι πρόδηλο εάν τα προσβαλλόμενα έγγραφα έχουν το χαρακτήρα ερμηνευτικών εγκυκλίων ή οδηγιών και ότι στερούνται εκτελεστότητας, με συνέπεια η αίτηση ακυρώσεως να ασκείται απαραδέκτως, ή εάν φέρουν το χαρακτήρα εκτελεστών διοικητικών πράξεων εισάγοντας ρύθμιση κανονιστικού περιεχομένου (πρβλ Ε.Α. 193/2017, 15/2015, 430/2013, 380/2013, 1382/2008 κ.ά.).

αυτή, όπως ρητώς ορίζεται, η βλάβη να είναι ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη¹¹. Αντίθετα, σύμφωνα με άλλες αποφάσεις, με την προπαρατεθείσα διάταξη καθιερώθηκε το προδήλως βάσιμο των προβαλλομένων λόγων ακυρώσεως ως αυτοτελής λόγος αναστολής εκτελέσεως διοικητικής πράξεως, κατά της οποίας εκκρεμεί αίτηση ακυρώσεως. Στις περιπτώσεις αυτές είναι κατά το νόμο αδιάφορο το αν η εκτέλεση της συγκεκριμένης πράξεως θα προκαλέσει ή όχι στον αιτούντα ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη με το σκεπτικό ότι «η αναστολή χορηγείται όχι προς προστασία του αιτούντος από βλάβη, αλλά διότι η έννομη τάξη δεν ανέχεται να εξακολουθεί να εκτελείται μία προσβληθείσα επί ακυρώσει διοικητική πράξη, η οποία είναι προδήλως παράνομη. Επομένως, στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες αίτηση αναστολής εκτελέσεως θεμελιώνεται μόνο στην πρόδηλη βασιμότητα των προβαλλομένων λόγων ακυρώσεως, στο δε δικόγραφο δεν γίνεται επίκληση βλάβης ως λόγου αναστολής, η Επιτροπή Αναστολών μπορεί να χωρήσει στην χορήγηση της ζητούμενης αναστολής εκτελέσεως, ακόμη και αν ο αιτών δεν υφίσταται εκ της εκτελέσεως της πράξεως βλάβη ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη, αν αυτή κρίνει ότι ορισμένος ή ορισμένοι εκ των λόγων ακυρώσεως είναι προδήλως βάσιμοι, υπό την προϋπόθεση βεβαίως ότι ο αιτών εξακολουθεί να έχει κατά το χρονικό σημείο της χορήγησης της αναστολής εκτελέσεως, το απαραίτητο για την εκ μέρους του άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως κατά της πράξεως αυτής έννομο συμφέρον»¹².

Περαιτέρω, διακρίνοντας με βάση το λόγο χορήγησης της αναστολής, το ΣτΕ θεωρεί ουσιώδη παράμετρο του δικαιώματος προσωρινής δικαστικής προστασίας επί διαφορών με χρηματικό αντικείμενο, εφόσον το δικαστήριο εκτιμά ότι το κύριο ένδικο βοήθημα είναι προδήλως βάσιμο, να είναι δυνατή η αναστολή εκτελέσεως της προσβαλλομένης πράξεως καθ' εαυτής, δηλαδή η καθ' ολοκληρίαν αποδοχή της αιτήσεως αναστολής¹³. Εξάλλου, το ΣτΕ έχει αποδώσει στη χορήγηση της αναστολής λόγω πρόδηλης βασιμότητας «ευρύτερο ωφέλιμο αποτέλεσμα». Ειδικότερα,

¹¹ ΕΑ 389/2013, 929/2003, 767/2002 Ολομ.

¹² ΕΑ ΣτΕ 456/2007, 140/2008. Για το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης ακόμα και σοβαρές ενδείξεις για το εκ πρώτης όψεως βάσιμο δεν αρκούν, αφεαυτές, προς απόδειξη της σοβαρότητας και του ανεπανόρθωτου χαρακτήρα της προβαλλομένης ζημίας και, συνεπώς, προς δικαιολόγηση του βασίμου της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων. Στην απόφαση της 8ης Μαΐου 2013, T-165/13 R, Τάλαντον ΑΕ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, (παρ. 17), σημειώνεται ότι δεν αρκεί να καταγγείλει η αιτούσα σοβαρή και πρόδηλη παράβαση, εκ μέρους της Επιτροπής, των συμβατικών υποχρεώσεών της προς απόδειξη της συνδρομής των προϋποθέσεων του επείγοντος, δηλαδή του σοβαρού και ανεπανόρθωτου χαρακτήρα της ζημίας που απορρέει από την παράβαση αυτή, αλλά υποχρεούται να αποδείξει τα πραγματικά περιστατικά τα οποία θεμελιώνουν τον ισχυρισμό της σχετικά με την προοπτική επελεύσεως της ζημίας αυτής.

¹³ ΣτΕ ΕΑ 496/2011 Ολ.

ακολουθώντας τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου¹⁴, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η αναστολή καταλογιστικής πράξης ή ταμειακής βεβαίωσης στο σύνολό της για λόγους πρόδηλης βασιμότητας του κύριου ένδικου βοηθήματος, εμποδίζει την είσπραξη της οφειλής και κωλύει τη διενέργεια συμψηφισμού εκ μέρους του Δημοσίου για το λόγο ότι τα αποτελέσματα της προσωρινής απόφασης εξομοιώνονται με εκείνα της οριστικής δικαστικής προστασίας και εμπίπτουν στο προστατευτικό πεδίο τόσο του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος, όσο και του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ¹⁵.

3. Η ύπαρξη πάγιας νομολογίας ως προϋπόθεση της πρόδηλης βασιμότητας & το άτοπο της προϋπόθεσης αυτής επί διαρκών μεταβολών της νομοθεσίας

Σύμφωνα με τα παγίως γενόμενα δεκτά, περίπτωση πρόδηλης βασιμότητας του ένδικου βοηθήματος συντρέχει «ιδίως», όταν αυτό βασίζεται σε πάγια νομολογία ή σε νομολογία της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας και, πάντως, όχι

¹⁴ Βλ. Υποθ. 17056/06, Micallef κατά Μάλτας, Αποφ. της 15.10.2009, σκ. 74-86, Υποθ. 38532/02, Udorovic κατά Ιταλίας, Αποφ. της 18.5.2010, σκ. 36, Υποθ. 50084/06, RTBF κατά Βελγίου, Αποφ. της 29.3.2011, σκ.64.

¹⁵ ΣτΕ 2164/2012 (Στ/7μ), σκ. 10. Αντίθετα, σύμφωνα με την ίδια απόφαση, ο αυτεπάγγελτος συμψηφισμός δεν κωλύεται από τη δικαστική αναστολή καταβολής χρεών ή λήψης άλλων μέτρων εκτέλεσης των νόμιμων τίτλων για λόγους που δεν ανάγονται στην ύπαρξη της οφειλής (πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 3438/1998). Στην περίπτωση αυτή, η άσκηση, από τον οφειλέτη του Δημοσίου, του δικαιώματος στην προσωρινή δικαστική προστασία και η χορήγηση, από τον αρμόδιο δικαστικό σχηματισμό, αναστολής εκτελέσεως, η οποία, άλλωστε, αφορά την εκτέλεση και όχι την ισχύ της καταλογιστικής πράξεως ή της πράξεως αναγκαστικής εκτελέσεως, δεν επηρεάζει την κατ' ουσία ύπαρξη της υποχρέωσής του προς το Δημόσιο, αλλά αποσκοπεί στην εξασφάλισή του από τη λήψη μέτρων εκτέλεσης εναντίον του που επιφέρουν ανεπανόρθωτη βλάβη στη διαβίωσή του ή την οικονομική του υπόσταση. Από την άλλη πλευρά, κατά την μειοψηφία της απόφασης, το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος που κατοχυρώνει και την προσωρινή δικαστική προστασία, σε συνδυασμό με το άρθρο 26 του Συντάγματος που καθιερώνει τη διάκριση, το κύρος και τον αμοιβαίο σεβασμό των κρατικών λειτουργιών, επιτάσσουν την πλήρη συμμόρφωση της Διοίκησης προς το ανασταλτικό αποτέλεσμα των αποφάσεων που εκδίδονται επί αιτήσεων αναστολών, μέχρι την οριστική κρίση της υπόθεσης από το αρμόδιο δικαστήριο. Το ανασταλτικό αποτέλεσμα των αποφάσεων με τις οποίες παρέχεται προσωρινή δικαστική προστασία, ανεξαρτήτως των ειδικότερων αιτιολογιών των αποφάσεων και των διατασσόμενων με αυτές μέτρων, συνίσταται στην παρεμπόδιση της πραγμάτωσης, με τα μέσα του διοικητικού καταναγκασμού, του περιεχομένου της προσβαλλόμενης με το κύριο ένδικο βοήθημα πράξης. Κατά τη μειοψηφούσα αυτή γνώμη, εφόσον ο συμψηφισμός επιφέρει αμοιβαία απόσβεση των απαιτήσεων των μερών όταν ενεργείται αυτεπαγγέλτως από τη Διοίκηση, επί χρεών που τελούν σε δικαστική αναστολή για οποιονδήποτε λόγο, ματαιώνει το σκοπό για τον οποίο παρέχεται το κύριο ένδικο βοήθημα και εξουδετερώνει τη δυνατότητα παροχής οριστικής δικαστικής προστασίας στον ασκήσαντα το κύριο ένδικο βοήθημα ή μέσο, στην περίπτωση αυτή συντρέχει παραβίαση των άρθρων 20 παρ. 1 και 26 του Συντάγματος.

όταν πιθανολογείται απλώς η ευδοκίμησή του¹⁶. Πόσο εύκολη όμως παρίσταται η πλήρωση της προϋπόθεσης αυτής, παγίως ερμηνευόμενη ως νομολογιακός κανόνας εξαιρετικά στενά, σε ένα πραγματικό πλαίσιο μεταβολής των εφαρμοζόμενων νομοθετικών διατάξεων με καταγιστικό ρυθμό με συνέπεια δοθείσες νομολογιακές λύσεις να καθίστανται στην πράξη εν μία νυκτί άνευ αντικειμένου; Η διάρθρωση του συστήματος χορήγησης προσωρινής δικαστικής προστασίας με βάση τους προαναφερθέντες δύο πυλώνες (ανεπανόρθωτη βλάβη-πρόδηλη βασιμότητα) φαίνεται λοιπόν να καταλείπει εκτός προστασίας τον στοιχειωδώς φερέγγυο αιτούντα, ο οποίος δεν υφίσταται μεν ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, ταυτόχρονα όμως αδυνατεί να επικαλεστεί λόγο προδήλως βάσιμο, στις περιπτώσεις που το νομικό ζήτημα που εκκρεμεί στη κύρια δίκη, δεν έχει ακόμα αντιμετωπιστεί από τη νομολογία.

Με βάση την ανωτέρω θεώρηση, ακόμα και σε περίπτωση διαδοχής νομοθετικών διατάξεων, οι οποίες εν πολλοίς επαναλαμβάνουν απλώς τις προϋσχύουσες, φαίνεται ότι μονόδρομο για τον φερέγγυο αιτούντα αποτελεί η συμμόρφωση του προς την καταλογιστική πράξη, με την καταβολή του καταλογιζόμενου φόρου, προστίμου κλπ και η αναμονή παροχής οριστικής δικαστικής προστασίας προκειμένου για την επιστροφή του αχρεωστήτως καταβληθέντος ποσού. Κάτι τέτοιο βεβαίως κάθε άλλο είναι «ανέξοδο» για τον αιτούντα, καθώς αφενός συνδέεται με έντονες πρακτικές δυσχέρειες¹⁷ ενώ αφετέρου αυτός στερείται στο ενδιάμεσο –μακρό με βάση τα δεδομένα της κοινής πείρας- χρονικό διάστημα, αντίστοιχη ρευστότητα/κεφάλαια, η οποία ενδέχεται να μην έχει άμεσα (καθώς δε μπορεί να γίνει λόγος για ανεπανόρθωτη βλάβη) αλλά μεσοπρόθεσμα, να αποδειχθεί κρίσιμη για τη βιωσιμότητα της επιχείρησής του ή την προσωπική οικονομική του κατάσταση, της οποίας δεν αποκλείεται σε ύστερο χρόνο η επιδείνωση.

Η παροχή όμως προσωρινής προστασίας δεν δύναται να εξαντλείται αποκλειστικά στους τυχερούς (όσων δηλαδή το ένδικο ζήτημα έχει αντιμετωπιστεί νομολογιακά) και στους οικονομικά «χρεοκοπημένους». Άλλωστε, ως προς την οικονομική κατάσταση σεβαστής μερίδας των τελευταίων, εγείρονται στην πράξη

¹⁶ ΣτΕ ΕΑ 247/2017, 278/2016, 166,118 και 15/2015, 312/2014, 110/2013, 1117/2010.

¹⁷ Όπως παρελκυστική άσκηση ένδικων μέσων από το Δημόσιο, αλλά και διοικητικά προσκόμματα κατά την εκταμίευση του ποσού καθώς και την προσφυγή στην χρονοβόρα διαδικασία του Ν.3068/2002 για την επίτευξη συμμόρφωσης της Διοίκησης.

σοβαρές αμφιβολίες, πέραν από την αλήθεια των «οικονομικών αριθμών» οι οποίοι κατά ένα μέρος τουλάχιστον δεσμεύουν το δικαστή. Ο λόγος για ένα μεγάλο αριθμό επιχειρήσεων που με αξιοθαύμαστο τρόπο(...) εξακολουθούν να λειτουργούν απρόσκοπτα, παρά την επί σωρεία συναπτων ετών εμφάνιση στις φορολογικές τους δηλώσεις αποκλειστικά ζημιών (ενίοτε σε συνδυασμό με εντυπωσιακά υψηλά ακαθάριστα έσοδα) καθώς και ιδιωτών με μηδαμινά δηλωτέα, αλλά όχι ασήμαντα τεκμαρτά εισοδήματα. Τι περιθώρια όμως υπάρχουν για λύσεις στο ως άνω δίπολο παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας; Σίγουρα καταρχάς, κατά την αξιολόγηση της έκτασης της ζημίας που υφίσταται ο αιτών, εκτίμηση η οποία βεβαίως αποτελεί πεδίο μεγάλης ευελιξίας για το διοικητικό δικαστή. Στις περιπτώσεις όμως που η χορήγηση της αναστολής δεν μπορεί να θεμελιωθεί στη βλάβη του αιτούντος τι περιθώρια υφίστανται;

4. Δύο προσεγγίσεις ως προς την «πρόδηλη βασιμότητα»

Μια κλασσική νομολογία που αφορά το στάδιο είσπραξης των εσόδων των ασφαλιστικών οργανισμών είναι ότι κατά τη διάρκεια της προθεσμίας άσκησης ένστασης, όπως και στην περίπτωση που, μετά την άσκηση ένστασης από τον οφειλέτη του ΙΚΑ κατά καταλογιστικών πράξεων, δεν έχει ολοκληρωθεί ακόμη η διοικητική διαδικασία, είτε με την έκδοση απόφασης της Τοπικής Διοικητικής Επιτροπής (Τ.Δ.Ε.), επί της κατά τα ανωτέρω ένστασης, είτε με την πάροδο άπρακτης της προθεσμίας εντός της οποίας οφείλει να αποφανθεί η Τ.Δ.Ε., δεν αναστέλλεται μεν, κατά το άρθρο 120 παρ. 4 του Κανονισμού Ασφαλίσεως του ΙΚΑ¹⁸, η εγγραφή του οφειλέτη του ΙΚΑ στην κατάσταση οφειλετών του Ιδρύματος, η οποία αποτελεί το νόμιμο τίτλο υπό ευρεία έννοια για τη βεβαίωση και είσπραξη των απαιτήσεων του ΙΚΑ από καθυστερούμενες ασφαλιστικές εισφορές, είναι, όμως, ανεπίτρεπτη η ταμειακή βεβαίωση της σχετικής οφειλής, η οποία αποτελεί το νόμιμο τίτλο υπό

¹⁸ ΑΥΕ 55575/1/1479/18.11.1965 (Β' 816). Συναφώς το άρθρο 4 παρ. 5 του ν. 2556/1997 (Α' 270) όριζε ότι: «Η υποβολή ένστασης ενώπιον του αρμόδιου κατά νόμο οργάνου κατ' καταλογιστικής πράξης του Ι.Κ.Α. με την οποία προσδιορίζονται απαιτήσεις αυτού από οποιαδήποτε αιτία ή απαιτήσεις των ασφαλιστικών οργανισμών, ταμείων κ.λπ., για λογαριασμό των οποίων εισπράττει τις εισφορές τους, δεν αναστέλλει την ταμειακή βεβαίωση της απαίτησης και τη διενέργεια πράξεων διοικητικής και αναγκαστικής εκτέλεσης κατά τον Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων (Κ.Ε.Δ.Ε.) ή άλλους νόμους, εκτός αν καταβληθεί το πενήντα τοις εκατό (50%) της κύριας οφειλής μετά των αναλογούντων σε αυτή κατά την ημερομηνία της καταβολής πρόσθετων τελών».

στενή έννοια για την είσπραξη των εν λόγω απαιτήσεων¹⁹. Η νομολογία αυτή είχε κατ' ουσίαν ακυρώσει την εφαρμογή του άρθρου 120 παρ. 4 του Κανονισμού που όριζε μη ανασταλτικό αποτέλεσμα για την άσκηση ένστασης κατά της καταλογιστικής απόφασης του Διευθυντή του Υποκαταστήματος του ΙΚΑ²⁰, ερμηνεύοντας την προαναφερθείσα διάταξη υπό το φως του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος.

Παραβλέποντας την ως άνω πάγια νομολογία κατά την ίδρυση στο ΙΚΑ - ΕΤΑΜ Κέντρου Είσπραξης Ασφαλιστικών Οφειλών (Κ.Ε.Α.Ο), ο νομοθέτης όρισε με το άρθρο 101(παρ. 11.α) του ν. 4172/2013²¹, ότι η άσκηση διοικητικών προσφυγών ή ενδίκων βοηθημάτων κατά την ισχύουσα διαδικασία στους οικείους ασφαλιστικούς οργανισμούς για την αμφισβήτηση των καθυστερούμενων ασφαλιστικών οφειλών δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα. Το ζήτημα ανήχθη βεβαίως σύντομα ενώπιον των διοικητικών πρωτοδικείων, των οποίων οι διαφορές στην προσέγγιση παρουσιάζουν αξιωματικώς ενδιαφέρον.

Με την απόφαση του 372/2017 (συμβ)²², το Διοικητικό Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης διέταξε την αναστολή εκτέλεσης των προσβαλλόμενων πράξεων ταμειακής βεβαίωσης της Διευθύντριας του Περιφερειακού Κ.Ε.Α.Ο. Θεσσαλονίκης του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.), με την αιτιολογία ότι κατά το χρόνο έκδοσης των ως άνω πράξεων εκκρεμούσε ακόμη ενώπιον της Τ.Δ.Ε. του αρμόδιου Τοπικού Υποκαταστήματος του Ι.Κ.Α. – Ε.Τ.Α.Μ. η ασκηθείσα από την αιτούσα ενδικοφανής προσφυγή (ένσταση) κατά της καταλογιστικής πράξης αχρεωστήτως καταβληθεισών συντάξεων, που αποτελούσε το νόμιμο τίτλο για τη βεβαίωση χωρίς να έχει εκδοθεί απόφαση επ' αυτής, με συνέπεια να μην υφίσταται στάδιο έναρξης της διαδικασίας της διοικητικής εκτέλεσης σε βάρος της. Υπό το φως

¹⁹ Βλ. ΣτΕ 1825/2010, 1760, 3328/2008, 2982/2007 επταμ.. Αντίστοιχα όταν είναι σε ισχύ προσωρινή διαταγή προέδρου διοικητικού πρωτοδικείου ή απόφαση του εν λόγω δικαστηρίου, με την οποία αναστέλλεται η εκτέλεση, είτε της πράξεως ταμειακής βεβαίωσης του χρέους, η οποία αποτελεί νομική προϋπόθεση για την περαιτέρω διαδικασία είσπραξης (ΣτΕ 2040/2007 Ολομ.), είτε και της ατομικής ειδοποίησεως για καταβολή της σχετικής οφειλής, με την οποία άρχεται η διαδικασία της είσπραξης (βλ. ΣτΕ 1282/2016 επτ., 1538/2015 επτ.), δεν είναι επιτρεπτή η, κατά τις διατάξεις του Κ.Ε.Δ.Ε. (ν.δ. 356/1974, Α' 90), λήψη μέτρων αναγκαστικής εκτέλεσης σε βάρος του οφειλέτη του Δημοσίου για την είσπραξη του χρέους (πρβλ. ΣτΕ 1282/2016 επτ., 1538/2015 επτ., 2985/2012 επτ., 1369/2007, πρβλ. και 2040/2007 Ολομ.).

²⁰ «[...].4. Η ένσταση δεν έχει ανασταλτική δύναμη, η δε επ' αυτής εκδιδόμενη απόφασις έχει αναδρομική δύναμη, εφ' όσον είναι εννοϊκωτέρα δια τον ενιστάμενον».

²¹ «Φορολογία εισοδήματος, επείγοντα μέτρα εφαρμογής του ν. 4046/2012, του ν. 4093/2012 και του ν. 4127/2013 και άλλες διατάξεις» (Α' 167).

²² Σε αντίστοιχη κρίση καταλήγει και η ΔΠΑ 1405/2017 (συμβ), χωρίς πάντως να παραθέτει στη μείζονα πρόταση του συλλογισμού της τις νεότερες διατάξεις.

των άρθρων 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 της ΕΣΔΑ, το Δικαστήριο έκρινε, και υπό το νυν ισχύον καθεστώς του άρθρου 101 του Ν.4172/2013, ανεπίτρεπτη την ταμειακή βεβαίωση και είσπραξη των απαιτήσεων του ΙΚΑ από καθυστερούμενες οφειλές κατά τη διάρκεια της προθεσμίας άσκησης ένστασης κατά καταλογιστικών πράξεων ή όταν, μετά την άσκηση ένστασης από τον οφειλέτη του ΙΚΑ κατά των πράξεων αυτών, δεν έχει ολοκληρωθεί ακόμη η διοικητική διαδικασία. Με άλλα λόγια, η υφιστάμενη νομολογία αξιολογήθηκε ως επαρκές έρεισμα για την αποδοχή της ένδικης αίτησης αναστολής λόγω πρόδηλης βασιμότητας της εκκρεμούς προσφυγής.

Την αντίθετη προσέγγιση υιοθετεί μετά από εμπειριστατωμένη αιτιολογία, η ΔΠΑ 1344/2017 (συμβ)²³ με το σκεπτικό ότι οι προαναφερθείσες διατάξεις του άρθρου 101 του ν. 4172/2013 δεν έχουν τύχει νομολογιακής επεξεργασίας από το Συμβούλιο της Επικρατείας²⁴. Σύμφωνα με την τελευταία αυτή απόφαση, δεδομένου ότι η υφιστάμενη νομολογία του ΣτΕ περί της παρανομίας της διενέργειας ταμειακής βεβαίωσης οφειλής προς το ΙΚΑ – ΕΤΑΜ σε χρόνο κατά τον οποίο δεν έχει ακόμη εκδοθεί απόφαση από την ΤΔΕ επί ενστάσεως του οφειλέτη κατά της οικείας καταλογιστικής πράξης, ούτε έχει παρέλθει άπρακτη η προθεσμία εντός της οποίας η Τ.Δ.Ε. οφείλει να αποφανθεί επί της ένστασης αυτής, αφορά στην ερμηνεία των προϊσχυουσών διατάξεων του άρθρου 4 παρ. 5 του ν. 2556/1997 και του άρθρου 120 παρ. 4 του Κανονισμού Ασφαλιστικής Αρμοδιότητας του ΙΚΑ και οι τελευταίες αυτές διατάξεις δεν είναι ταυτόσημες κατά περιεχόμενο με τις διατάξεις του άρθρου 101 του ν. 4172/2013, δεν μπορεί να θεωρηθεί αναμφιβόλως ότι πρόκειται για το αυτό κατ' ουσίαν νομικό ζήτημα. Σημειωτέον ότι σύμφωνα με την τελευταία αυτή διάταξη: *«Η άσκηση διοικητικών προσφυγών ή ενδίκων βοηθημάτων κατά την ισχύουσα διαδικασία στους οικείους ασφαλιστικούς οργανισμούς για την αμφισβήτηση των καθυστερούμενων ασφαλιστικών οφειλών δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα»*. Για τη θεμελίωση της κρίσης της, η απόφαση επικαλέστηκε επικουρικά πρόσφατες αποφάσεις του ΣτΕ στις οποίες εξετάστηκε η νομιμότητα ταμειακών βεβαιώσεων των Προϊσταμένων διαφόρων Δ.Ο.Υ.. Σύμφωνα με τις αποφάσεις αυτές, η Διοίκηση δύναται μεν να εκδώσει ταμειακή βεβαίωση του προστίμου, αλλά δεν δύναται να προχωρήσει σε άλλα μέτρα αναγκαστικής εκτέλεσης προ της ολοκλήρωσής της

²³ Αντίστοιχη η ΔΠΑ 642/2017 (συμβ).

²⁴ Στην έλλειψη νομολογιακής επεξεργασίας θεμελιώνουν την απόρριψη των κρινόμενων αιτήσεων αναστολής οι ΕΑ ΣτΕ 230/2014, 430/2013, 488, 453, 433/2012, ΔΕΑ 284/2016 (συμβ).

ενδικοφανούς διαδικασίας, καθόσον ο θιγόμενος υποχρεούται να προσβάλει την ρητή ή σιωπηρή απόρριψη της ενδικοφανούς προσφυγής του, η πρόβλεψη δε μη ανασταλτικού αποτελέσματος από το νόμο, δεν αντίκειται στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος²⁵. Η απόφαση καταλήγει ότι: «[...] δεν μπορεί να συναχθεί, εν προκειμένω, ότι η υπό στενή έννοια (ταμειακή) βεβαίωση του καταλογιζόμενου ποσού πριν την ολοκλήρωση της προβλεπόμενης ενδικοφανούς διαδικασίας αντίκειται, σε κάθε περίπτωση, στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος».

5. Η έννοια της «υφιστάμενης νομολογίας»

Η υφιστάμενη νομολογία της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ φαίνεται πράγματι να ερμηνεύει αρκετά περιοριστικά το πότε πρόκειται για το αυτό κατ' ουσίαν νομικό ζήτημα, ώστε να συντρέχει περίπτωση χορήγησης της αναστολής. Τούτο, ακόμα και σε κατηγορίες διαφορών όπου η δεύτερη δικαιολογητική βάση, ήτοι η βλάβη του αιτούντος δεν δικαιολογεί καταρχήν τη χορήγηση της αναστολής γιατί πχ προέχει η ομαλή λειτουργία της δημοσίας υπηρεσίας και η άμεση εκτέλεση των προσβαλλόμενων πράξεων επιβάλλεται, καταρχήν, από λόγους δημοσίου συμφέροντος. Ενδεικτικά, επί εκλογής οργάνων διοικήσεως Ανωτάτου Εκπαιδευτικού Ιδρύματος η Επιτροπή θεώρησε ότι η διάταξη του άρθρου 8 παρ.1 του νεότερου ν. 3549/2007 δεν είναι ταυτόσημη κατά περιεχόμενο με την διάταξη του άρθρου 11 του ν. 1268/1982, την αντισυνταγματικότητα της οποίας είχε ήδη κρίνει η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, με τις αποφάσεις 2805, 2808, 2810 και 2811/1984, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί αναμφιβόλως ότι πρόκειται για το αυτό κατ' ουσίαν νομικό ζήτημα²⁶. Ομοίως θεωρήθηκε ότι δεν αφορούσαν προδήλως το ίδιο

²⁵ Συγκεκριμένα η απόφαση παρέπεμψε στις ΣτΕ 17, 18/2017 (καθώς και στην ΣτΕ 1538/2015, 7μ.).

²⁶ ΣτΕ ΕΑ 949/2010, όπου ειδικότερα η Επιτροπή απέρριψε τον προβαλλόμενο από τους αιτούντες λόγο ότι η διάταξη του άρθρου 8 παρ.1 του ν. 3549/2007 κατά το μέρος που προβλέπει την συμμετοχή στο ειδικό σώμα εκλεκτόρων, που συγκροτείται για την εκλογή των πρυτανικών αρχών, ως ιδιαίτερης ομάδας εκλεκτόρων, μετά των «λοιπών» (βοηθών, επιστημονικών συνεργατών, επιμελητών, μελών του Ειδικού και Εργαστηριακού Διδακτικού Προσωπικού, μελών του Ειδικού Τεχνικού Εργαστηριακού Προσωπικού) και του διοικητικού προσωπικού, αντίκειται στη συνταγματική αρχή της πλήρους αυτοδιοίκησης των Α.Ε.Ι. (άρθρο 16 παρ.5 Σ/τος), διότι, όπως έχει ήδη κριθεί, τόνον υπό το νομοθετικό καθεστώς του ν. 1268/1982 (ΣτΕ Ολ. 2805, 2808, 2810 και 2811/1984) όσο και υπό εκείνο του ν. 2083/1982, όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 2188/1994 (ΣτΕ 2020/1999, 3010/2000 κ.ά), δεν είναι επιτρεπτό, κατά την έννοια της πλήρους αυτοδιοίκησης των Α.Ε.Ι., λόγω της αποφασιστικής συμβολής των πρυτανικών αρχών στην άσκηση αρμοδιοτήτων, που εξέρχονται από τα αμιγή διοικητικά

κατ' ουσίαν νομικό ζήτημα οι διατάξεις των άρθρων 8 και 9 του ν. 4178/2013 με τις ρυθμίσεις του άρθρου 24 του ν. 4014/2011, το οποίο είχε κριθεί αντισυνταγματικό²⁷. Εντούτοις, οι διατάξεις του άρθρου 101 του ν. 4172/2013 με το οποίο απασχολήθηκαν οι δύο προεκτεθείσες πρωτόδικες αποφάσεις, δεν διέφεραν κατ' ουσίαν κατά τη γραμματική τους διατύπωση σε σχέση με τις προϊσχύουσες, ούτε περαιτέρω παρουσίαζαν την ίδια συνθετότητα με τις διατάξεις των οποίων επιλήφθηκε η ΕΑ του ΣτΕ.

Η ύπαρξη συνεπώς πάγιας νομολογίας ή νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας δεν μπορεί να θεωρηθεί και ζήτημα ανεπίδεκτο διχογνωμιών. Ένα ίσως συναφές μα και σύναμμα διαφορετικό ζήτημα που απασχολεί ΣτΕ και θεωρία τα τελευταία χρόνια αφορά το παραδεκτό της αίτησης αναίρεσης και συγκεκριμένα το πότε υφίσταται νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή αντίθεση της προσβαλλομένης απόφασης προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας²⁸. Οι προϋπόθεση αυτή ερμηνεύεται αυστηρά, καθόσον ως τέτοια νομολογία νοείται η διαμορφωθείσα επί αυτού τούτου του κρίσιμου νομικού ζητήματος και όχι επί ανάλογου ή παρόμοιου²⁹ και πρέπει να αφορά αποκλειστικά στην ερμηνεία διάταξης νόμου ή γενικής αρχής, δυνάμενης να έχει γενικότερη εφαρμογή, ανεξαρτήτως εάν αυτή η ερμηνεία διατυπώνεται στη μείζονα ή στην ελάσσονα πρόταση του δικανικού

καθήκοντα, να μετέχουν στο εκλεκτορικό σώμα εκλογής των πρυτανικών αρχών, ως ιδιαίτερη ομάδα, εκπρόσωποι του διοικητικού προσωπικού, που ασκεί μόνο διοικητικά καθήκοντα.

²⁷ ΣτΕ ΕΑ 242/2014. Με το άρθρο 24 του ν. 4014/2011 (Α' 209) ανεστάλη - υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις και μετά την τήρηση της διαδικασίας, που περιγράφονται στο άρθρο αυτό - για 30 έτη η επιβολή κυρώσεων μετά την καταβολή ενιαίου ειδικού προστίμου για κτίρια, των οποίων έχει ολοκληρωθεί ο φέρων οργανισμός, και χρήσεις, που έχουν εγκατασταθεί, μέχρι τις 28.7.2011 (ημερομηνία κατάθεσης στη Βουλή του σχεδίου του ν. 4014/2011) και έχουν ανεγερθεί καθ' υπέρβαση είτε της οικοδομικής άδειας είτε των όρων ή περιορισμών δόμησης του ακινήτου είτε χωρίς οικοδομική άδεια, εφόσον η χρήση τους δεν απαγορεύεται από τις πολεοδομικές διατάξεις για τις χρήσεις γης που ισχύουν στην περιοχή του ακινήτου ή δεν απαγορευόταν κατά το χρόνο έκδοσης της οικοδομικής άδειας ή κατά το χρόνο κατασκευής ή εγκατάστασης της αυθαίρετης χρήσης. Με τις αποφάσεις ΣτΕ Ολ 3341/2013, 1118/2014 και 1119/2014 κρίθηκε ότι οι άνω ρυθμίσεις αντίκεινται στο άρθρο 24 του Συντάγματος, εφόσον με αυτές ανατρέπεται ή νοθεύεται ο ορθολογικός πολεοδομικός σχεδιασμός και επέρχεται αλλοίωση της λειτουργικότητας των οικισμών και επιδείνωση των όρων διαβίωσης των κατοίκων.

²⁸ Η παράγραφος 3 του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989 (Α' 8), όπως αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 12 παρ. 1 του ν. 3900/2010 (Α', 213) και, περαιτέρω, με το άρθρο 15 παρ. 2 του ν. 4446/2016 ορίζει ότι: «*Η αίτηση αναίρεσης επιτρέπεται μόνον όταν προβάλλεται από τον διάδικο με συγκεκριμένους ισχυρισμούς που περιέχονται στο εισαγωγικό δικόγραφο ότι δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή ότι υπάρχει αντίθεση της προσβαλλομένης απόφασης προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου είτε προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου. [...]*»

²⁹ ΣτΕ 435/2017, 507/2014, 4163/2012 7μ..

συλλογισμού της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης και των λοιπών αποφάσεων, προς τις οποίες προβάλλεται ότι υφίσταται αντίθεση³⁰.

Η προϋπόθεση όμως ύπαρξης πάγιας νομολογίας για τη διαπίστωση της πρόδηλης βασιμότητας του κύριου ένδικου βοηθήματος παρίσταται αρκετά διαφορετική. Πέραν της έλλειψης σχετικού ερείσματος στο γράμμα της δικονομίας, το οποίο δεν απαιτεί αντίστοιχα με το άρθρο 53 του π.δ. 18/1989 την ύπαρξη πάγιας νομολογίας, αλλά και την ίδια την ενδεικτική εκφορά («*αδίως*») του νομολογιακού κανόνα ως προς το πότε συντρέχει περίπτωση πρόδηλης βασιμότητας, κυρίως η ύπαρξη νομολογίας δεν αξιολογείται για το παραδεκτό ενδίκου μέσου στον ύστατο βαθμό, αλλά για τη χορήγηση το πρώτον δικαστικής προστασίας και μάλιστα σε επιτακτικό πλαίσιο. Περαιτέρω, κατά την άποψη του σχολιαστή, όπως η νομική διάταξη διακρίνεται από το κανονιστικό περιεχόμενο αυτής³¹ και το εξωτερικό περίβλημα μιας διοικητικής πράξης (*instrumentum*) αντιδιαστέλλεται από το περιεχόμενό (*negotium*) της³², έτσι και μια νομολογία δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι εξαντλείται στο ένδυμα των ερμηνευόμενων διατάξεων. Στις περιπτώσεις λοιπόν που για συγκυριακούς λόγους δεν υφίσταται πάγια νομολογία ή νομολογία του ΣτΕ, μπορεί να υποστηριχθεί ότι η έννοια της πρόδηλης βασιμότητας δεν θα πρέπει να ερμηνεύεται αυστηρά, αλλά με μια σχετική ευελιξία με βάση τα υφιστάμενα νομολογιακά ευρήματα και δεδομένα. Γιατί σε ένα σύστημα κατανομής του κινδύνου, όπως είναι η προσωρινή δικαστική προστασία μέχρι την έκδοση της οριστικής απόφασης, δεν μπορεί να είναι πάντα ζημιωμένος ο φερέγγυος αιτών, ο οποίος για λόγο που υπερβαίνει βεβαίως το πεδίο της ευθύνης του, αδυνατεί να επικαλεστεί την ύπαρξη πάγιας νομολογίας. Εξάλλου, σε αντίθεση προς το ΣτΕ, το οποίο είναι λογικό να έχει περισσότερους ενδοιασμούς να προδικάσει την κρίση του πχ για ένα μείζον θέμα αντισυνταγματικότητας ως προς το οποίο θα αποφανθεί η Ολομέλειά του, τα

³⁰ ΣτΕ 176/2017, 1520/2016, 4194/2015. Βλ. *Χ. Χρυσανθάκη*, Η μη ύπαρξη νομολογίας ή η ύπαρξη αντίθετης νομολογίας ως προϋπόθεση του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 505, *Ε. Πρεβεδούρου*, Η έννοια της «υφιστάμενης νομολογίας» προς την οποία πρέπει να είναι αντίθετη η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση (ΣτΕ 3008/2013 και ΣτΕ 266/2014), www.prevedourou.gr (ανάρτηση 31.8.2014), *Β. Τσιγαρίδα*, Η έννοια του «νομικού ζητήματος» και της «υφιστάμενης νομολογίας» κατά το άρθρο 53 παρ. 3 του ΠΔ 18/1989 (με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 266/2014), ΘΠΔΔ 8-9/2014, σελ.763.

³¹ Βλ. *Κ. Σταμάτη*, Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων, Εκδόσεις Σάκκουλα, Η' έκδοση, 2009, σελ. 178.

³² Βλ. σχετ. *Ε. Κουτούπα-Ρεγκάκου*, Το δεδουλευμένο των αποφάσεων των Διοικητικών Δικαστηρίων, Σάκκουλας Α.Ε., Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2002, σελ. 70 υποσ. 256, *Χ. Μουκίου*, Η "σιωπή" της Διοίκησης: προς ένα *de lege ferenda* διοικητικό δίκαιο, Βιβλιοθήκη Δημοσίου Δικαίου, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα – Κομοτηνή, 2003, σελ.748 και 760.

κατώτερα δικαστήρια, η εμβέλεια του προσωρινού δεδικασμένου των οποίων εξαντλείται αποκλειστικά στην ένδικη διαφορά, δύνανται να εκφέρουν την κρίση τους με βάση τα υφιστάμενα δεδομένα και βεβαίως κατά την εκφορά της οριστικής κρίσης τους (δυστυχώς αρκετά χρόνια αργότερα) να επικαλεστούν για την απόρριψη του κύριου ενδίκου βοηθήματος τη διαμορφωθείσα στο μεταξύ νομολογία.

6. Τελικές σκέψεις: επαναξιολογώντας τον δικαιούμενο προσωρινής προστασίας

Είναι γεγονός ότι ιδίως πριν την θέσπιση της υποχρέωσης υποβολής δήλωσης περιουσιακής κατάστασης σε ορισμένες περιπτώσεις επιτήδευοι παρουσίαζαν μια εικόνα της οικονομικής τους κατάστασης, που χειραγωγούσε σε εσφαλμένη κατεύθυνση τη δικαστική κρίση. Η αδυναμία αυτή της αποδεικτικής διαδικασίας έχει βεβαίως αμβλυνθεί σημαντικά, χωρίς πάντως να αποκλείονται περιστατικά μη συμπερίληψης στη δήλωση πχ συγκεκριμένου τραπεζικού λογαριασμού, εφόσον δεν υφίσταται προς το παρόν δυνατότητα επαλήθευσης των δηλούμενων στοιχείων³³. Από την άλλη πλευρά, σύμφωνα με την ανάλυση που προηγήθηκε, ο «νοικοκύρης» αιτών ενδέχεται να στερείται προσωρινής δικαστικής προστασίας, ακριβώς λόγω των ισοσκελισμένων στοιχείων τα οποία παρουσίασε στο δικαστήριο. Σύμφωνα με την αντίληψη της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και του ΔΕΕ θα πρέπει να προκρίνεται η παροχή οικονομικής στήριξης και δικαστικής προστασίας αντίστοιχα όχι σε «οικονομικά πτώματα» (τα οποία με τη διαίωση της λειτουργίας τους ενδέχεται να δημιουργήσουν ακόμα μεγαλύτερη ζημιά στα έσοδα της Ε.Ε. και γενικότερα στα δημόσια έσοδα), αλλά σε υγιείς επιχειρήσεις, οι οποίες είναι βιώσιμες και η συνέχιση της λειτουργίας τους παρίσταται σκόπιμη και αναγκαία από οικονομική και κοινωνική άποψη³⁴. Τι λοιπόν αξιολογείται ως άξιο προστασίας φαίνεται να αποτελεί αντικείμενο επαναδιαπραγμάτευσης και εξορθολογισμού, όπως φαίνεται και στην

³³ Όπως θα ήταν ενδεχομένως η δυνατότητα του Δικαστηρίου να αναζητεί στοιχεία από τραπεζικά ιδρύματα σε περιπτώσεις που ανακύπτουν σοβαρές ενδείξεις για ανακρίβεια των οικονομικών στοιχείων που παρουσιάζει ο αιτών και ιδίως όσον αφορά τις τραπεζικές καταθέσεις του. Θα μπορούσε πάντως να υποστηριχθεί και ότι ο δικαστής δεν εμποδίζεται να ζητήσει από τον αιτούντα την προσκόμιση σχετικών βεβαιώσεων από Τράπεζες, είτε πριν τη χορήγηση της αναστολής είτε εντός τακτής προθεσμίας από τη χορήγησή της, για την μη ύπαρξη καταθέσεων.

³⁴ Άλλωστε ένας από τους βασικούς κανόνες της ΕΕ για τον ανταγωνισμό είναι και η απαγόρευση στήριξης των προβληματικών επιχειρήσεων, https://europa.eu/european-union/topics/competition_el.

πρόσφατη ΣτΕ Ολ 1738/2017³⁵, με την οποία τέθηκε φραγμός στη νομοθετική πρακτική των διαδοχικών παρατάσεων της παραγραφής φορολογικών αξιώσεων του Δημοσίου. Μέχρι τότε, η εννοιολογική εμβέλεια του δημοσίου συμφέροντος περιοριζόταν κατά βάση στην προάσπιση προνομίων του Δημοσίου που εξυπηρετούσαν την εκτέλεση του προϋπολογισμού. Με την απόφαση αυτή έγινε δεκτό ότι το δημόσιο συμφέρον εξυπηρετείται καλύτερα, όχι με τη διαιώνιση του προβλεπόμενου χρόνου παραγραφής των φορολογικών αξιώσεων προκειμένου να μην απολεσθούν έσοδα για τον κρατικό προϋπολογισμό, αλλά μέσα από την εμπιστοσύνη των πολιτών και ειδικότερα των παραγόντων της οικονομικής ζωής προς το Δημόσιο³⁶.

Μια ελαστικότερη ερμηνεία της έννοιας της πρόδηλης βασιμότητας σε περιπτώσεις μη υφιστάμενης νομολογίας στις οποίες η χορήγηση αναστολής δεν μπορεί να θεμελιωθεί στην ύπαρξη ανεπανόρθωτης βλάβης, αποτελεί ίσως τη μόνη οδό προκειμένου κατηγορίες διαδίκων να μην στερούνται για καθαρά συγκυριακούς λόγους προσωρινής δικαστικής προστασίας. Μια τέτοια επιλογή θα μπορούσε να δικαιολογείται και ρητώς στη δικαστική απόφαση, με το σκεπτικό ακριβώς ότι ναι μεν δεν υφίσταται *ad hoc* συναφής νομολογία, δεδομένου ενδεχομένως και του πρόσφατου της θεσπίσεως των εφαρμοζόμενων διατάξεων, ενόψει όμως των υφιστάμενων νομολογιακών δεδομένων και προκειμένου ο αιτών να μην στερηθεί την προσωρινή προστασία, προκρίνεται η αποδοχή της αίτησης αναστολής. Ένα ίσως ακόμα πιο τολμηρό βήμα θα μπορούσε να αποτελεί η ανάγνωση της διαζευκτικής διατύπωσης των δικονομικών διατάξεων ως σύστημα, με την εκφορά όχι γραμμικής κρίσης αυτοτελώς και διαδοχικά για κάθε έναν από τους λόγους που μπορούν να δικαιολογήσουν τη χορήγηση αναστολής, αλλά με τη διάστρωση ενός ενιαίου ολιστικού συλλογισμού, στον οποίον θα συνεκτιμάται, στα πλαίσια μιας ευρύτερης

³⁵ Ειδικότερα, με την εν λόγω απόφαση κρίθηκε ότι αντίκειται στις εξειδικεύουσες την αρχή της ασφάλειας δικαίου διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 78 του Συντάγματος μια σειρά από διατάξεις με τις οποίες παρατάθηκε διαδοχικώς ο χρόνος παραγραφής φορολογικών αξιώσεων του Δημοσίου λίγο πριν από την λήξη είτε της αρχικής παραγραφής είτε της προηγούμενης παρατάσεως αυτής, για το λόγο ότι παρατείνουν την προθεσμία παραγραφής φορολογικών αξιώσεων του Δημοσίου αναγομένων σε ημερολογιακά έτη προγενέστερα του προηγούμενου της δημοσιεύσεως των σχετικών νόμων ετών

³⁶ «... η (εκ των προτέρων) πρόβλεψη της διάρκειας της παραγραφής, ...συμβάλλει και στην δημιουργία κλίματος εμπιστοσύνης των διοικουμένων προς την Διοίκηση, αλλά και το κράτος γενικότερα...»(σκ.5) «...διαφαίνεται από τις ρυθμίσεις αυτές αδυναμία οποιασδήποτε προβλέψεως περί του χρόνου λήξεως της παραγραφής τους, με συνέπεια να κλονίζεται η αξιοπιστία του κράτους γενικότερα, πράγμα που δεν συμβάλλει στην εμπέδωση της συνειδήσεως στους πολίτες ότι οφείλουν να εκπληρώνουν τις φορολογικές τους υποχρεώσεις»(σκ.10).

στάθμισης και κατανομής του κινδύνου με βάση τα ενδεχόμενα έκβασης της κύριας δίκης, τόσο η βαρύτητα της βλάβης όσο και η πιθανότητα τελεσφόρησης του κύριου ένδικου βοηθήματος. Άλλωστε η προσωρινή προστασία ανέκαθεν αποτελούσε πεδίο πραγματισμού για τη δικαστική πρακτική.