

Σκέψεις με αφορμή τις υπ' αριθμ. 4316/2005 και 2078/2006 αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας περί υπαγωγής των προσφυγών αφορώσων σε αποφάσεις επιβολής προστίμου για την παρανόμως διενεργηθείσα υπαίθρια διαφήμιση

Εντύπωση μας προξένησε η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας - όπως αυτή αποτυπώθηκε στις υπ' αριθμ. 4316/2005 και 2078/2006 πρόσφατες αποφάσεις του - περί υπαγωγής των προσφυγών αφορώσων σε αποφάσεις επιβολής προστίμου, δυνάμει της διάταξης του άρθρου 8 ν. 2946/2001, για την παρανόμως διενεργηθείσα υπαίθρια διαφήμιση στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου.

Συγκεκριμένα, στην υπ' αριθμ. 4316/2005 απόφαση αναφέρεται ότι «... στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου δεν υπάγονται μόνο οι ρητώς κατονομαζόμενες στο νόμο διαφορές από την αφαίρεση των παρανόμων διαφημιστικών πλαισίων αλλά, για την ενότητα της κρίσεως και ενόψει του συνήθως παρακολουθηματικού χαρακτήρα του κατ' άρθρο 8 του ν. 2946/2001 επιβαλλόμενου προστίμου, και οι διαφορές από την επιβολή του ως άνω προστίμου». Στη δε απόφαση υπ' αριθμ. 2078/2006, αφού παρατίθενται όλες οι σχετικές διατάξεις του ν.2946/2001 για την υπαίθρια διαφήμιση, αναφέρεται ότι «... Με τις διατάξεις αυτές εισάγεται και σύστημα κυρώσεων και μέτρων, τα οποία επιβάλλονται στις περιπτώσεις παραβίασης των θεσπιζομένων ουσιαστικών κανόνων και στα οποία περιλαμβάνεται η αφαίρεση των διαφημιστικών πλαισίων, διαφημίσεων και επιγραφών που τοποθετήθηκαν παρανόμως καθώς και η επιβολή προστίμου. Περαιτέρω, οι διαφορές που γεννώνται από τις πράξεις, με τις οποίες διατάσσεται η αφαίρεση διαφημίσεων υπάγονται κατά ρητή πρόβλεψη του νόμου (άρ.9 παρ.6 ν. 2946/2001) στην αρμοδιότητα των διοικητικών εφετείων ως διοικητικές διαφορές ουσίας. Κατά την έννοια δε των ανωτέρω διατάξεων, στην αρμοδιότητα των διοικητικών εφετείων ως διοικητικές διαφορές ουσίας υπάγονται και οι πράξεις επιβολής προστίμου, οι οποίες επίσης εντάσσονται στο ανωτέρω σύστημα κυρώσεων, καθώς και οι πράξεις, με τις οποίες επιβάλλεται η δαπάνη αφαίρεσης παράνομων διαφημιστικών πλαισίων και οι οποίες έχουν αμιγώς παρακολουθηματικό χαρακτήρα σε σχέση με την πράξη επιβολής του μέτρου της αφαίρεσης διαφημιστικής πινακίδας (πρβλ. ΣτΕ 1964/2005, 2212/2004, 333/1998).».

Και στις δύο περιπτώσεις ως αιτιολογία της υπαγωγής στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου προκρίνεται ο, κατ' επίφαση, «παρακολουθηματικός χαρακτήρας» του προστίμου, χωρίς, ωστόσο, καμιά περαιτέρω διάκριση, διευκρίνιση ή επεξήγηση.

Μια συλλήβδην, όμως, υπαγωγή στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου των προσφυγών που στρέφονται κατά πράξεων επιβολής του προστίμου του άρθρου 8 ν.2946/2001 δέον όπως αντιμετωπιστεί με περισσή επιφύλαξη και σκεπτικισμό. Το ΣτΕ, αντίθετα, μάλλον βεβιασμένα κατέληξε στην ως άνω κρίση του, λησμονώντας να συνεκτιμήσει μια πλειάδα διαδικαστικών / δικονομικών, και όχι μόνο, ζητημάτων που - αν δεν αντιμετωπιστούν εγκαίρως - κινδυνεύουν να αναχθούν σε μείζονος σημασίας προβλήματα.

Φρονούμε ότι η θέση του ΣτΕ εκκινεί από εσφαλμένη ερμηνεία του γράμματος του νόμου 2946/2001. Προσεκτική ανάγνωση των επίμαχων κρίσιμων διατάξεων των άρθρων 8 και 9 του ν. 2946/2001 μας οδηγεί, ευχερώς, στο συμπέρασμα ότι βούληση του νομοθέτη είναι η διαφορετική διικονομική αντιμετώπιση του επιβαλλόμενου δυνάμει του άρθρου 8 προστίμου, και της απόφασης που διατάσσει την αποξήλωση των παράνομα τοποθετημένων διαφημιστικών πλασιών. Πρόκειται για δύο διακριτές και αυτοτελείς εκτελεστές διοικητικές πράξεις, από διαφορετικά όργανα εκδιδόμενες, εξυπηρετούσες διαφορετικό σκοπό και προσβαλλόμενες - μέχρι σήμερα - κατά διαφορετικό τρόπο.

Κατόπιν τούτων, το αν η μία συνιστά «παρακολούθημα» της άλλης δεν θα πρέπει να εκλαμβάνεται ως δεδομένο, αλλά ως ζητούμενο, στο οποίο και αποπειρώμεθα να απαντήσουμε, διατυπώνοντας τις εύλογες επιφυλάξεις και αντιρρήσεις μας.

A. Καταρχάς, οφείλουμε να επισημάνουμε ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις - αποφάσεις εκδίδονται από διαφορετικά όργανα, όχι τυχαία κατά τη γνώμη μας. Συγκεκριμένα, ενώ η αρμοδιότητα εκδόσεως της απόφασης αποξήλωσης παρέχεται, κατ' άρθρο 9, στο Δήμαρχο, εξασφαλίζοντας προφανώς μεγαλύτερη αμεσότητα και ταχύτητα στις κινήσεις του για την εξυπηρέτηση λόγων δημοσίου συμφέροντος, η αρμοδιότητα επιβολής και καθορισμού του ύψους του προστίμου για τη διενέργεια παράνομης διαφήμισης καταλείπεται στο Δημοτικό Συμβούλιο, εξασφαλίζοντας κατ' αυτό τον τρόπο τη μεγαλύτερη δυνατή συναίνεση από πλευράς των αντιτιθέμενων δημοτικών παρατάξεων που εκπροσωπούνται στο Δημοτικό Συμβούλιο ως προς το αν θα επιβληθεί πρόστιμο αυθαίρετης διαφήμισης και ποιο θα είναι το ύψος αυτού¹.

B. Σε ό,τι αφορά τον τρόπο επίλυσης των ενδίκων αμφισβητήσεων που δημιουργούνται από την επιβολή του προστίμου, δεν προβλέπεται τίποτα στο άρθρο 8 του ν.2946/2001, ενώ αντίθετα προβλέπεται ρητώς η επίλυση της ένδικης αμφισβήτησης που αφορά στην αποξήλωση διαφημιστικών πλασιών, βάσει του άρθρου 9 παρ. 6, με την υπαγωγή της διαφοράς ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου. Συνεπώς, και μη υπάρχουσας ειδικότερης νομοθετικής ρυθμίσεως, ευνόητο θεωρείτο ότι οι διαφορές που προκύπτουν από αποφάσεις επιβολής προστίμου του άρθρου 8 δέον όπως επιλύονται επί τη βάση των οικείων διατάξεων του ισχύοντος Κ.Δ.Δ. (ν. 2717/1999). Η τουλάχιστον μέχρι σήμερα, παγίως εφαρμοστέα, διαδικασία προσβολής του επιβληθέντος, δυνάμει του άρθρου 8, προστίμου είναι η ακόλουθη: Η απόφαση του Δ.Σ. επιβολής προστίμου για παράνομη διαφήμιση προσβάλλεται με την άσκηση προσφυγής ενώπιον του Μονομελούς ή Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου, ανάλογα με το ύψος του προστίμου (άρθρο 6 ΚΔΔ). Κρίσιμη, εν προκειμένω, θεωρείται η κατάθεση της προσφυγής στον αρμόδιο Δήμο και η σώρευση στο ίδιο δικόγραφο αιτήματος συμβιβασμού - διοικητικής επίλυσης της διαφοράς. Προηγείται, δηλαδή, της αποστολής της προσφυγής -

¹ Σπ. Χριστοφορίδης «Υπαίθρια Διαφήμιση», Πρότυπες Θεσσαλικές Εκδόσεις Τρίκαλα - Αθήνα 2006, σελ. 53.

υπηρεσιακώς – στο Διοικητικό Πρωτοδικείο από τον οικείο Δήμο, απόπειρα συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς από την Επιτροπή του άρ. 32 ν.1080/1980. Η δυνατότητα της επιτροπής εξικνείται μέχρι της μείωσης του επιβληθέντος προστίμου στο 50% αυτού, του διαφημιστή ή διαφημιζομένου δικαιουμένου να αποδεχθεί την προταθείσα μείωση (από 1% έως 50%) και τη συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς ή να αρνηθεί, οπότε θα περιμένει την εκδίκαση της προσφυγής του από τα Δικαστήρια².

Αντίστοιχη διαδικασία διοικητικής επίλυσης της διαφοράς δεν προβλέπεται στην περίπτωση του άρ.9 που στην παρ.6 ορίζει «*Κατά της αποφάσεως της παραγράφου 1 επιτρέπεται προσφυγή από τον καθ' ου η απόφαση, μέσα σε δεκαπέντε ημέρες από την κοινοποίησή της, ενώπιον του αρμοδίου κατά τόπου Διοικητικού Εφετείου, η οποία επιδίδεται μέσα στην ίδια προθεσμία, με επιμέλεια του προσφεύγοντα, στο Δήμο, την Κοινότητα ή την Περιφέρεια που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, διαφορετικά απορρίπτεται ως απαράδεκτη...*».

Κατόπιν τούτων, γίνεται ευχερώς αντιληπτό ότι - αν δεχθούμε την άποψη του ΣτΕ, όπως αυτή αποτυπώνεται στις ανωτέρω αποφάσεις του, και θεωρήσουμε ότι η προσφυγή που στρέφεται κατά αποφάσεως επιβολής προστίμου υπάγεται στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου, λόγω του παρακολουθηματικού χαρακτήρα της - γεννώνται οι ακόλουθες εύλογες απορίες: Θα εξακολουθήσει να τυγχάνει εφαρμογής η προηγούμενη απόπειρα συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς ή μήπως θα πρέπει να εννοήσουμε ότι αυτή σιωπηρά καταργείται, κατά παράβαση των νόμων και των αρχών της χρηστής διοικήσεως και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου; Αλλά ακόμα και στην περίπτωση που αυτή συνεχίζει να εφαρμόζεται, αναρωτιόμαστε εύλογα ποια θα είναι η ακολουθητέα διαδικασία; Άραγε ο προσφεύγων θα καταθέτει κατ' αρχήν την προσφυγή στον οικείο Δήμο ή θα κοινοποιεί σ' αυτόν εκ των υστέρων;

Γ. Ένα τρίτο ζήτημα που θα πρέπει να μας απασχολήσει είναι το κατά πόσο θα είναι δυνατό να τηρηθούν οι βραχύβιες προθεσμίες που τάσσει το άρ. 9 παρ. 7, κατά το οποίο «*Η συζήτηση της προσφυγής προσδιορίζεται υποχρεωτικά μέσα σε ένα μήνα από την κατάθεσή της και η σχετική απόφαση δημοσιεύεται μέσα σε δέκα μέρες μετά τη συζήτηση*», στην περίπτωση που επιβαρυνθούν τα πινάκια των Διοικητικών Εφετείων με πλείονες προσφυγές αφορώσες σε αποφάσεις επιβολής προστίμων. Πολλώ δε μάλλον, στην περίπτωση που εξακολουθήσει να ισχύει η διοικητική διαδικασία απόπειρας επίλυσης της διαφοράς καθίσταται περισσότερο από βέβαιο ότι θα είναι πρακτικά αδύνατη η περαίωση της μέσα στην ασφυκτική προθεσμία του ενός μηνός. Συνεπώς, παραμένει ζητούμενο το αν και κατά πόσο θα επιχειρείται απόπειρα διοικητικού συμβιβασμού.

Δ. Αμφισβητείται έτι περαιτέρω ο παρακολουθηματικός χαρακτήρας που προσδίδεται στο πρόστιμο του άρ.8 του ν.2946/2001, όταν και στο βαθμό που δεν υπάρχει απόφαση αποξήλωσης αφορώσα στα παράνομα διαφημιστικά πλαίσια για τα οποία έχει επιβληθεί πρόστιμο. Και αυτό γιατί, σε μια τέτοια

² Σπ. Χριστοφορίδης, ό.π. σελ. 51

περίπτωση, ελλείπει η κύρια διαφορά της οποίας παρακολούθημα θεωρείται η πράξη επιβολής προστίμου και η επ' αυτής ασκηθείσα προσφυγή. Το γεγονός δε ότι η αφαίρεση των διαφημιστικών πλαισίων, διαφημίσεων και επιγραφών που τοποθετήθηκαν παρανόμως, η επιβολή της δαπάνης αφαίρεσης και η επιβολή προστίμου για τη διενέργεια παράνομης διαφήμισης εντάσσονται σε ένα ενιαίο σύστημα κυρώσεων και μέτρων που επιβάλλονται δυνάμει του ν. 2946/2001 δεν συνεπάγεται, άνευ ετέρου, και τον διαλαμβανόμενο ως παρακολουθηματικό χαρακτήρα της πράξης επιβολής προστίμου.

Άλλωστε το συνήθως συμβαίνον - κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και πρακτικής - είναι να επιβάλλεται στον διαφημιστή ή διαφημιζόμενο πράξη επιβολής προστίμου ανεξαρτήτως και αυτοτελώς, ήτοι χωρίς να συνοδεύεται και από αντίστοιχη απόφαση περί αποξήλωσης τυχόν παρανόμων διαφημιστικών πλαισίων. Ποιο θα πρέπει να θεωρήσουμε ως το αρμόδιο δικαστήριο εν προκειμένω, όταν ως κύρια και μόνη διαφορά εμφανίζεται αυτή που αφορά στην ολική ή μερική καταβολή ή μη του επιβληθέντος προστίμου; Το να δεχθούμε την ύπαρξη «παρακολουθηματικού χαρακτήρα» και στην περίπτωση αυτή, συνιστά όλως αυθαίρετη ερμηνεία, μη δυνάμενη να εύρει νομικό έρεισμα, και, οπωσδήποτε, ούτε να συναχθεί από το γράμμα και το πνεύμα του ειδικού νόμου 2946/2001 που ρυθμίζει τα θέματα υπαίθριας διαφήμισης. Άλλωστε, αν ο κοινός νομοθέτης επιθυμούσε την υπαγωγή των ενδίκων αμφισβητήσεων αποφάσεων επιβολής προστίμου στο Διοικητικό Εφετείο θα το όριζε ρητά στην οικεία διάταξη, όπως έπραξε στην περίπτωση του άρ.9 ν. 2946/2001.

ΣΠΥΡΟΣ Ν. ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΙΔΗΣ

ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ - LLM