



**ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΔΥΤΙΚΗΣ ΑΤΤΙΚΗΣ
ΣΧΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΚΑΙ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ**

ΠΜΣ "Δημόσια Διοίκηση - Δημόσιο Μάνατζμεντ"

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Θέμα:

**«Η Θεμελιώδης Αρχή της Καλής Πίστης και η Εφαρμογή της
στο Δημόσια Διοίκηση»**

**«The Fundamental Principle of Good Faith and its Implementation in
Public Administration»**

**Ονοματεπώνυμο Φοιτητή Ζαχαρούλα Τσουρούλα AM1926
Επιβλέπων καθηγητής: Δημήτριος Στράνης**

Αθήνα 2023

ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΓΓΡΑΦΕΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Η κάτωθι υπογεγραμμένη **ΖΑΧΑΡΟΥΛΑ ΤΣΟΥΡΟΥΛΑ-ZEZA** του Μαρίνου, με αριθμό μητρώου 1926 φοιτήτρια του Προγράμματος Μεταπτυχιακών Σπουδών Δημόσια Διοίκηση - Δημόσιο Μάνατζμεντ του Τμήματος ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ της Σχολής ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΙ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ του Πανεπιστημίου Δυτικής Αττικής, δηλώνω ότι:

«Είμαι συγγραφέας αυτής της μεταπτυχιακής εργασίας και ότι κάθε βοήθεια την οποία είχα για την προετοιμασία της, είναι πλήρως αναγνωρισμένη και αναφέρεται στην εργασία. Επίσης, οι όποιες πηγές από τις οποίες έκανα χρήση δεδομένων, ιδεών ή λέξεων, είτε ακριβώς είτε παραφρασμένες, αναφέρονται στο σύνολό τους, με πλήρη αναφορά στους συγγραφείς, τον εκδοτικό οίκο ή το περιοδικό, συμπεριλαμβανομένων και των πηγών που ενδεχομένως χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Επίσης, βεβαιώνω ότι αυτή η εργασία έχει συγγραφεί από μένα αποκλειστικά και αποτελεί προϊόν πνευματικής ιδιοκτησίας τόσο δικής μου, όσο και του Ιδρύματος.

Παράβαση της ανωτέρω ακαδημαϊκής μου ευθύνης αποτελεί ουσιώδη λόγο για την ανάκληση του πτυχίου μου».

Επιθυμώ την απαγόρευση πρόσβασης στο πλήρες κείμενο της εργασίας μου μέχρι και έπειτα από αίτηση μου στη Βιβλιοθήκη και έγκριση του επιβλέποντα καθηγητή.

Η Δηλούσα

ΖΑΧΑΡΟΥΛΑ ΤΣΟΥΡΟΥΛΑ ZEZA



Περιεχόμενα

Συνομογραφίες.....	4
Περίληψη	5
Λέξεις Κλειδιά.....	6
Abstract.....	7
Keywords	8
Εισαγωγή.....	9
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1 ΓΕΝΙΚΑ ΠΕΡΙ ΑΡΧΗΣ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ.....	11
1.1 Γενικές Αρχές Διοικητικού Δικαίου	11
1.2 Η Έννοια της Αρχής Καλής Πίστης	15
1.3 Οι Μορφές της Αρχής Καλής Πίστης.....	16
1.4 Ιστορικές Καταβολές της Αρχής της Καλής Πίστης.....	17
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2 Η ΑΡΧΗ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ ΣΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ & ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	19
2.1 Γενικά περί εφαρμογής της Αρχής της Καλής Πίστης στο Δημόσιο και Ιδιωτικό Δίκαιο	19
2.2 Η συσχέτιση της Αρχής της Καλής Πίστης με το άρθρο 281ΑΚ.....	22
2.3 Η συσχέτιση της Αρχής της Καλής Πίστης με το άρθρο 288ΑΚ.....	24
2.4 Η Αρχή της Καλής Πίστης στο Διοικητικό Δίκαιο	25
2.5 Η Αρχή της Καλής Πίστης και οι συγγενής Αρχές.....	28
2.5i Η Αρχή της Χρηστής Διοίκησης	29
2.5.ii Η Αρχή της Δικαιολογημένης ή Προστατευμένης Εμπιστοσύνης του διοικουμένου	32
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3 Η ΑΡΧΗ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ ΣΤΙΣ ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.....	37
3.1 Η έννοια της Διοικητικής Σύμβασης και η εφαρμογή της Καλής Πίστης στις Διοικητικές Συμβάσεις	37
3.2 Η Διοικητική Σύμβαση στο πλαίσιο του Αστικού Κώδικα.....	40
3.3 Οι λειτουργίες της Καλής Πίστης στο πλαίσιο των Διοικητικών Συμβάσεων	42
3.3i Η ερμηνευτική λειτουργία της αρχής της καλής πίστης.....	42
3.3ii Η συμπληρωματική ή διορθωτική λειτουργία της αρχής της καλής πίστης.....	44
3.4 Η εφαρμογή της Αρχής της Καλής Πίστης κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων των Δημοσίων Συμβάσεων.....	46
3.5 Η εφαρμογή της Αρχής της Καλής Πίστης στα πλαίσια της άσκησης της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης	49
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ - ΣΥΝΟΨΗ.....	50
ΑΠΟΣΠΑΣΜΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ ΚΑΙ ΝΟΜΩΝ.....	52
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.....	54

Απόφαση 422/2020 ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ Στ'	54
Απόφαση 1093/2005 ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ ΣΤ'	68
Απόφαση 405/2020 ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ 7 ^ο Τμήμα	71
Απόφαση 972/2020 ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ Β'	78
Απόφαση 487/2001 ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Δ' Πολιτικό Τμήμα	87
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	90
ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ ΚΑΙ ΝΟΜΟΙ που χρησιμοποιήθηκαν στο κείμενο	92

Συντομογραφίες

ΝΔ	Νομοθετικό Διάταγμα
Σ	Σύνταγμα
Εκδ	Εκδόσεις
σ.	σελίδα
επ.	επόμενα
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
ΑΕΔ	Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο
οπ.π	όπως παραπάνω
βλ.	βλέπε
Ερμ.	ερμηνεία
υποσ.	υποσημείωση
Ολ.ΑΠ	Ολομέλεια Αρείου Πάγου
Αρμ.	Αρμενόπουλος περιοδικό
Ολ.	Ολομέλεια
Δ.Εφ.Αθ	Διοικητικό Εφετείο Αθηνών
Εφ.Θεσ	Εφετείο Θεσσαλονίκης
ΔιΔικ	Διοικητική Δικαιοσύνη περιοδικό
ΔιΔ	Διοικητική Δίκη περιοδικό
ΚΔΔ	Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας
ΚΔΔικ	Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας
ΑΠ	Άρειος Πάγος
ΕισΝΑΚ	Εισαγωγικός Νόμος του Αστικού Κώδικα

Περίληψη

Οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου αποτελούν σήμερα σημαντική πηγή διαμόρφωσης του δικαίου. Πρόκειται για έννοιες, που παρά τον γενικό και αφηρημένο χαρακτήρα τους, αποτελούν σημαντικό εργαλείο στα χέρια του δικαστή, όποτε αυτός καλείται να κρίνει περιπτώσεις για τις οποίες η νομοθεσία δεν προβλέπει συγκεκριμένες ρυθμίσεις.

Στο πεδίο του διοικητικού δικαίου η έννοια των γενικών αρχών απέκτησε πρακτική σπουδαιότητα σχετικά πρόσφατα. Την 26η Οκτωβρίου 1945 στη Γαλλία το Συμβούλιο της Επικρατείας, με μια σειρά αποφάσεων της Ολομελείας του, αποδέχθηκε τις γενικές αρχές ως εφαρμοστέες. Έκτοτε, η χρήση των γενικών αρχών και η παραπομπή σε αυτές, εμφανιζόταν σε ολοένα και περισσότερες αποφάσεις. Με αυτό το δεδομένο, η θεωρητική μελέτη των γενικών αρχών κατέστη επιβεβλημένη και έτσι, η γαλλική νομική θεωρία άρχισε να εμβαθύνει συστηματικότερα στην έννοια των γενικών αρχών επηρεάζοντας τις περισσότερες ευρωπαϊκές χώρες¹.

Η ίδρυση του Συμβουλίου προβλεπόταν στο νόμο 3713/1928, ο οποίος ακολούθησε το μοντέλο του γαλλικού Conseil d' Etat. Η πρώτη νομολογιακή περίοδος του Συμβουλίου της Επικρατείας διαμορφώθηκε μεταξύ των ετών 1929 και 1951. Κατά τη διάρκεια της περιόδου αυτής και ιδιαίτερα κατά τη διάρκεια της προεδρίας του Κωνσταντίνου Ρακτιβάν, διαπλάστηκαν οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου μεταξύ των οποίων και η αρχή της καλής πίστης. Σε πολλές περιπτώσεις οι γενικές αρχές του γαλλικού διοικητικού δικαίου εισήχθησαν στον ελληνικό νομικό κόσμο αυτούσιες, ακριβώς όπως ερμηνεύτηκαν από το γαλλικό Συμβούλιο της Επικρατείας. Με την πάροδο του χρόνου, αυτές οι γενικές αρχές προσαρμόστηκαν και ερμηνεύτηκαν κατά το πνεύμα του ελληνικού δικαίου, το οποίο κατά διαλεκτικό τρόπο επηρέασαν².

Η αρχή της καλής πίστης είναι κατά μια άποψη η εντιμότητα και η συνέπεια στην εκπλήρωση μιας υπόσχεσης, ενώ κατά άλλη άποψη το περιεχόμενό της είναι προσηλωμένο στις αρχές του ανθρωπισμού. Με την έννοια αυτή μπορεί να γίνεται λόγος για εφαρμογή της καλής πίστης στο δημόσιο δίκαιο ως αρχής του δικαίου γενικότερα. Παρότι η αποδοχή της ως μίας από τις γενικές αρχές του Δημοσίου και

¹ «Δαγτόγλου Π., *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσ/κη, 6η έκδοση, 2012, σ.108»

² «Τάχος Α, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσ/κη, 9η έκδοση, 2008, σ.125»

κυρίως του Διοικητικού Δικαίου ξεσήκωσε αρχικά πολλές ενστάσεις και έντονη κριτική, σήμερα βλέπουμε την αρχή της καλής πίστης να καθιερώνεται ακόμα και μέσα σε νομοθετικά κείμενα.

Λέξεις Κλειδιά

Δημόσια διοίκηση, χρηστή διοίκηση, καλή πίστη, υπέρτατο δημόσιο συμφέρον, κράτος δίκαιου, ασφάλεια δικαίου, Αρχή της νομιμότητας, Αρχή προστατευόμενης εμπιστοσύνης, διοικητικές συμβάσεις, Αστικός κώδικας, λειτουργίες της αρχής, διακριτική ευχέρεια.

Abstract

General principles of administrative law are now an important source of law. These are concepts that, despite their general and abstract nature, are a valuable tool in the hands of the judge, whenever he is called to judge cases for which the law does not provide specific regulations.

In administrative law, only recently has the concept of general principles acquired practical importance. On October 26, 1945, in France, the court of the Conseil d'Etat, in a series of decisions of its Plenary, accepted the general principles as applicable. Since then, the use of general principles and the reference to them, was found in more and more court decisions. In view of this fact, the systematical theoretical studying of the general principles became imperative and thus, French legal theory began to elaborate more on the concept of general principles, influencing most European countries.

The establishment of the Greek Council of State was provided for in law 3713/1928 which followed the model of the French Conseil d 'Etat. The first jurisprudential period of the Greek Council of State took place between the years 1929 and 1951. The general principles of administrative law, including the principle of good faith, were formed during this period, and especially during the presidency of Constantine Raktivan. In many occasions, the general principles of French administrative law were introduced to the Greek legal world unchanged and exactly as they were interpreted by the French Council of State. Over time, these general principles were adapted and were interpreted according to the spirit of the Greek Law which they dialectically influenced.

The principle of good faith is, in one sense, honesty and consistency in the fulfillment of a promise, while in another sense, its content is committed to the principles of humanity. In this sense the application of good faith in public law can be considered as a principle of law in general. Although its acceptance as one of the principles of public and especially administrative law, initially raised many objections and a lot of criticism, today, we see the principle of good faith being introduced even within legislative texts.

Keywords

Public administration, good administration, good faith, supreme public interest, rule of law, legal certainty, Principle of legality, Principle of protected trust, administrative contracts, Civil Code, functions of the authority, discretion.

Εισαγωγή

Ο τρόπος που λειτουργεί η Δημόσια Διοίκηση αποτελεί μια σημαντική παράμετρο της κοινωνικής και οικονομικής ζωής, που έχει μεγάλη σημασία για τον διοικούμενο αλλά και την κοινωνία στο σύνολο της. Το θέμα της προστασίας του πολίτη είναι ένα πολύπλοκο και με πολλές προεκτάσεις θέμα που σχετίζεται με την αμφίδρομη σχέση κράτους και πολίτη.

Η έννοια του κράτους δικαίου που προσδιορίζεται και από το Σύνταγμα και από τους νόμους, αποτελεί αφενός μεν νομικό θεμέλιο που προστατεύει τον διοικούμενο αλλά και αφετέρου εκφράζει τον αυτοπεριορισμό του κράτους στην άσκηση των εξουσιών του³. Αυτό σημαίνει ότι η διοίκηση εφαρμόζει τον νόμο βάσει της αρχής της νομιμότητας της διοικητικής δράσης, που εγγυάται τη προστασία του διοικούμενου από παράνομες ενέργειες της.

Η σχέση κράτους και πολιτών διέπεται από μια σειρά κανόνων οι οποίοι θεμελιώνονται συνταγματικώς. Το Σύνταγμα επηρεάζοντας την νομική φύση αυτής της σχέσης, της εξασφαλίζει σταθερότητα. Οι κανόνες επιτρέπουν την καλύτερη εξυπηρέτηση και την περαιτέρω ουσιαστική επικοινωνία του πολίτη με το κράτος. Οι διαφορές μεταξύ συναλλασσόμενου και πολιτείας εξομαλύνονται, διασφαλίζοντας την εμπιστοσύνη του πολίτη προς το κράτος, τηρώντας φυσικά τη συνταγματική επιταγή του άρθρου 2§1 Σ. για το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου⁴.

Η έννομη τάξη έχει ως κύριο μέλημα της, την προστασία του ανθρώπου και τη διαμόρφωση ενός συστήματος αξιών που θα δύναται να καθιερώσει τα αποκτημένα δικαιώματα του ανθρώπου, θέτοντας ένα ελάχιστο πλαίσιο προστασίας. Το minimum αυτό πλαίσιο παρέχεται μέσω των θεμελιωδών δικαιωμάτων τα οποία κατοχυρώνονται Συνταγματικά αλλά και μέσω των γενικών αρχών, μία εκ των οποίων είναι και η αρχή της καλής πίστης.

Η αρχή της καλής πίστης εννοιολογικά εντάσσεται στις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου και επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να επιδεικνύουν ευθύτητα

³ Μαρκαντωνάτου -Σκαλτσά Αν., *Η προστασία του διοικούμενου βασική αρχή της διοικητικής δράσεως*, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2000

⁴ Χρυσανθάκης, Χ. *Η σχέση κράτους – πολίτη: Μια ασύμπτωτη σχέση* Εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1996, σελ. 50-51

και εντιμότητα στις σχέσεις τους με τους διοικουμένους. Υποδεικνύει στα υποκείμενα του δικαίου να ενεργούν με σεβασμό στις συναλλαγές και έτσι αναδεικνύεται ως ένας σημαντικός πυλώνας για την ομαλή λειτουργία της κοινωνίας. Το κράτος κάθε φορά που συναλλάσσεται διά των οργάνων του με τους πολίτες, θα πρέπει να επιδεικνύει συμπεριφορά που δεν θα προσβάλλει τα δικαιώματα του πολίτη, δεν θα τον εξαπατά, δεν θα τον εκβιάζει, δεν θα λειτουργεί ερρήμην και εν αγνοία του διοικουμένου. Περαιτέρω θα σέβεται τα συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα και ελευθερίες του διοικουμένου. Θα εκδίδει τις όποιες διοικητικές πράξεις ή θα υπογράφει με τον διοικουμένο διοικητικές συμβάσεις, για συγκεκριμένους λόγους και με συγκεκριμένο σκοπό που θα λαμβάνει υπόψη και τα συμφέροντα του διοικουμένου. Η διοίκηση, δεν πρέπει και δεν μπορεί να έχει ως στόχο την πρόκληση ζημιάς στον διοικουμένο.

Η αρχή της καλής πίστης είναι μία έννοια που πρωτοεμφανίσθηκε στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου, αναπτύχθηκε δε και διαμορφώθηκε στον τομέα των ιδιωτικών συναλλαγών, όπου επικρατεί νομική ισότητα των πολιτών και κατά κανόνα αμοιβαία δυνατότητα επιλογής των αντισυμβαλλομένων. Παρ' όλα αυτά, η συχνή αλληλεπίδραση του πολίτη με την παροχική και ρυθμιστική διοίκηση έχει σαν αποτέλεσμα τη δημιουργία μιας στενής σχέσης μεταξύ πολίτη και κράτους, για την εύρυθμη λειτουργία της οποίας είναι απαραίτητο τα συναλλασσόμενα μέρη να ενεργούν με καλή πίστη⁵. Ως εκ τούτου, η αρχή κλήθηκε στη διαδρομή της μέσα στη νομική επιστήμη να εξυπηρετήσει και τις ανάγκες που αναπτύχθηκαν στο πλαίσιο του δημοσίου δικαίου.

Συναφείς γενικές αρχές με την αρχή της καλής πίστης είναι η αρχή της ασφάλειας δικαίου, η αρχή της χρηστής διοίκησης, του δημοσίου συμφέροντος, η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, η αρχή της ισότητας και η αρχή της αναλογικότητας και οι οποίες όλες μαζί συνθέτουν μία ασπίδα προστασίας του πολίτη από αυθαίρετες, άδικες και μη αποδεκτές από το νόμο συμπεριφορές της Διοίκησης σε βάρος του. Η κατηγορία όλων αυτών των αρχών αποτελούν τη βάση πάνω στην οποία οικοδομείται ολόκληρο του δικαϊκό σύστημα.

⁵ «Δαγτόγλου Π., *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 6η έκδοση, 2012, σ.173 επ»

Η παρούσα εργασία θα προσπαθήσει να παρουσιάσει τη διαδρομή της αρχής της καλής πίστης από την ύπαρξη της στο ιδιωτικό δίκαιο έως την εξέλιξη της σε γενική αρχή του δημοσίου δικαίου και το πεδίο εφαρμογής της, επισημαίνοντας, μεταξύ άλλων, τις θεωρητικές διχογνωμίες αλλά και τη μεταστροφή της νομολογίας που έλαβαν χώρα κατά τη διάρκεια αυτής της πορείας

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1 ΓΕΝΙΚΑ ΠΕΡΙ ΑΡΧΗΣ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ

1.1 Γενικές Αρχές Διοικητικού Δικαίου

Το δίκαιο ως κυρίαρχη μορφή της κοινωνικής ρύθμισης, κατακλύζεται από αόριστες έννοιες, γενικές αρχές και ρήτρες, οι οποίες παρά το γενικό και αφηρημένο χαρακτήρα τους διαδραματίζουν σημαντικό και συγκεκριμένο ρόλο κατά την ερμηνεία και εφαρμογή των δικαικών κανόνων. Οι γενικές αυτές αρχές προσλαμβάνουν διάφορες μορφές και στην ουσία τους εκφράζουν αξίες της κοινωνικής συμβίωσης όπως αυτονομία, ισότητα, αξιοπρέπεια, δικαιοσύνη, κοινωνική αλληλεγγύη και γενικό συμφέρον. Υπό την έννοια αυτή καταλαμβάνουν παράλληλα με τις γραπτές διατάξεις και κανόνες συμπεριφοράς που διέπουν κατά τρόπο υποχρεωτικό τις βιοτικές σχέσεις, οι οποίοι όμως εφαρμόζονται επικουρικά όταν δεν υπάρχει ειδική ρύθμιση. Ειδικά, όσον αφορά το διοικητικό δίκαιο οι γενικές αρχές αποτελούν το σημαντικότερο μέσο όχι μόνο ελέγχου της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων αλλά και της διαπαιδαγώγησης των διοικητικών οργάνων στη νομιμότητα⁶. Αποτελούν εν ολίγοις, τέλειους κανόνες (*leges perfecta*) με την έννοια ότι καθετί που αντίκειται σ' αυτούς είναι παράνομο.

Οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου επισημαίνονται και διασαφηνίζονται με την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Πρόκειται συνεπώς, για κανόνες που διαμορφώνονται μέσα από το ισχύον δίκαιο ακόμα και αν δεν έχουν οριστεί ξεκάθαρα από το νομοθέτη. Είναι ιδιαίτερης σημασίας πηγές του διοικητικού δικαίου, διότι εκφράζουν την πραγματική βούληση του ευμετάβλητου διοικητικού νομοθέτη. Στο ΝΔ 74/1974 περί πειθαρχικού δικαίου των δικαστικών λειτουργών, που δεν ισχύει πλέον, οριζόταν ότι «Εις ας περιπτώσεις διαπιστούται η ύπαρξις

⁶ Τάχος Α, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα, 2008, σ. 124

νομοθετικού κενού, η πλήρωσις αυτού ενεργείται επί τη βάσει των γενικών αρχών του πειθαρχικού δικαίου».

Στην Ελλάδα και στη Γαλλία γίνεται γενικώς αποδεκτό, ότι στο διοικητικό δίκαιο περιλαμβάνονται γενικές αρχές οι οποίες παρόλο που δεν έχουν διατυπωθεί σε κάποιο ειδικό συνταγματικό ή νομοθετικό κείμενο, απορρέουν όμως από τους νόμους και ρυθμίζουν θέματα της λειτουργίας και της οργάνωσης της διοίκησης. Το Συμβούλιο της Επικρατείας κατά κύριο λόγο, στις αποφάσεις του επικαλείται γενικές αρχές και αυτό αποτυπώνεται στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού ιδίως στις περιπτώσεις που δεν υπάρχει ειδική διάταξη για να ρυθμίσει το υπό κρίση ζήτημα. Κατά συνέπεια, η υπόσταση και η ισχύς των γενικών αρχών επιβεβαιώνεται μέσω των δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες τις επικαλούνται και τις εφαρμόζουν ως προϋφιστάμενες. Η επιβεβαίωση αυτή μέσω της νομολογίας έχει αποφασιστική σημασία καθώς δίδει στη γενική αρχή χαρακτήρα κανόνα δικαίου, που σημαίνει ότι η μη τήρηση του προκαλεί έννομες συνέπειες. Ως εκ τούτου, ορθά υποστηρίζεται ότι οι γενικές αρχές προέρχονται από τους νόμους ή ότι το περιεχόμενό τους διαμορφώνεται κυρίως νομολογιακά⁷.

Η νομολογία ιδίως του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι η αξιολογότερη πηγή παραγωγής άγραφων κανόνων του διοικητικού δικαίου διότι η προσπάθεια του δικαστή να εφαρμόσει τον νόμο για την ανακάλυψη της αληθινής βούλησης του Νομοθέτη, συντελεί στη διάπλαση του διοικητικού δικαίου με την αναγνώριση των γενικών αρχών του.

Έχει υποστηριχθεί η άποψη ότι οι αρχές του διοικητικού δικαίου αποτελούν εθιμικό δίκαιο αφού είναι ιδέες και πεποιθήσεις εγκατεστημένες στο κοινό περί δικαίου αίσθημα και γίνονται κανόνας δικαίου μετά από πολυετή εφαρμογή ή και ακόμα ότι οι γενικές αρχές προκύπτουν από την ηθική ή το φυσικό δίκαιο⁸. Στην πραγματικότητα οι γενικές αρχές έχουν πράγματι ομοιότητες με το έθιμο αλλά έχουν και διαφορές, κυρίως ως προς διατύπωσή τους, αφού το έθιμο αποτελεί συγκεκριμένο κανόνα δικαίου που διαμορφώθηκε κατά τρόπο σαφή μετά από μακρόχρονη εφαρμογή του, ενώ οι γενικές αρχές είναι διατυπωμένες συνήθως με αφηρημένο και

⁷ Σπηλιωτόπουλος Ε., *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, 14η έκδοση, 2011, σ.67-68

⁸ Δετσαρίδης Χ., *Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2003, σ. 21 επ

γενικό χαρακτήρα ⁹. Έχουν σημαντικές αναφορές στην ηθική αλλά η εφαρμογή τους και ο τρόπος που ερμηνεύονται ανά περίπτωση, απαιτεί συχνά μία πιο τεχνοκρατική και επιστημονική προσέγγιση που δεν σχετίζεται με ηθικούς κανόνες. Αποτελούν εν μέρει εξέλιξη που προκύπτει από το φυσικό δίκαιο αλλά διαμορφώνονται με βάση την εξέλιξη της θεωρητικής επιστημονικής προσέγγισης και της νομολογίας.

Ίσως η πληρέστερη και ορθότερη προσέγγιση αναφορικά με την προέλευση των γενικών αρχών είναι ότι αυτές συνάγονται αφενός μεν από το πνεύμα και την ερμηνεία του Συντάγματος, οπότε στην περίπτωση αυτή έχουν αυξημένη τυπική ισχύ και υπερισχύουν κάθε άλλης διάταξης νόμου και αφετέρου ότι έχουν νομολογιακή προέλευση και προκύπτουν μέσα από την διαπλαστική ερμηνεία της κείμενης νομοθεσίας από το δικαστή και για το λόγο αυτό έχουν συμπληρωματικό χαρακτήρα στην περίπτωση βέβαια, που δεν υφίσταται κανόνας δικαίου που να έχει θεσπιστεί με πράξη νομοθέτη (ΣτΕ 2786/1989, 17/1997)¹⁰.

Οι γενικές αρχές χαρακτηρίζονται από τα εξής:

- α) συνιστούν άγραφους κανόνες δικαίου προερχόμενοι από το Σύνταγμα και τους νόμους (γραπτό δίκαιο) και
- β) ιεραρχικά δεν υπερτερούν σε οποιαδήποτε ρητή αλλά αντίθετη διάταξη του γραπτού δικαίου (ΣτΕ 1756/1985, 2786/1989, 17/1997, 1453/1999, 86/2005, ΑΕΔ 35/1995), με την επιφύλαξη βέβαια των αρχών συνταγματικού επιπέδου. Διακρίνουμε δηλαδή μια νομολογιακή αναγνώριση ορισμένων γενικών αρχών¹¹.

Το ανωτέρω ζήτημα της προέλευσης και του χαρακτήρα των γενικών αρχών δεν έχει μόνο θεωρητική αλλά και πρακτική σημασία: Τι γίνεται για παράδειγμα σε περίπτωση σύγκρουσης ενός κοινού νόμου με μια γενική αρχή του διοικητικού δικαίου. Ποιος κανόνας θα υπερισχύσει.

Η πιο ασφαλής απάντηση στο ερώτημα αυτό προϋποθέτει τη διάκριση των γενικών αρχών σε δυο βασικές κατηγορίες:

⁹ «Δαγτόγλου Π., *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 6η έκδοση, 2012, σ.107»

¹⁰ Σπηλιωτόπουλος Ε., οπ.π (υποσ.7) σ.68

¹¹ «Τάχος Α., *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 2008, σ.124, 125»

α) αρχές προερχόμενες από το Σύνταγμα, όπως λ.χ. η αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25§1 Σ) και

β) αρχές προερχόμενες από τους νόμους, όπως λ.χ. η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης ή της καλής πίστης (ΣτΕ 2753/1988).

Οι πρώτες (α) έχουν ανώτερη τυπική δύναμη και από τους νόμους (τυπικούς και ουσιαστικούς) και από τις δεύτερες (β) γενικές αρχές.

Στα πλαίσια, λοιπόν, της ανωτέρω διάκρισης και των χαρακτηριστικών που αναφέρθηκαν συνάγεται το εξής:

Αν ένας νόμος προσκρούει σε γενική αρχή που προβλέπεται στο Σύνταγμα, ο νόμος αυτός δεν εφαρμόζεται ως αντισυνταγματικός όχι επειδή είναι αντίθετος με τη γενική αρχή αυτή καθαυτή αλλά επειδή είναι αντίθετος με τις διατάξεις του Συντάγματος με τις οποίες είναι συνυφασμένη η γενική αυτή αρχή.

Αντίθετα, όταν προσβάλλεται από νόμο γενική αρχή νομοθετικού επιπέδου ο δικαστής δεν θα μπορέσει να θεωρήσει το νόμο αντισυνταγματικό αλλά θα αποφασίσει ελεύθερα αν ο νόμος που παραβιάζει την αρχή φτάνει στο σημείο να παραβιάζει, έστω και εμμέσως, και τις διατάξεις του Συντάγματος.

Η βασική χρησιμότητα, ωστόσο, των γενικών αρχών, ειδικά στην ελληνική έννομη τάξη και ο λόγος που η εφαρμογή αυτών στο διοικητικό δίκαιο έχει αποδειχθεί αναγκαία είναι η πολυνομία και η έλλειψη κωδικοποίησης των διατάξεων της. Οι εν λόγω γενικές αρχές, λοιπόν, αποτελούν σοβαρό εργαλείο στα χέρια του εκάστοτε δικαστή προκειμένου να κρίνει υποθέσεις για τις οποίες δεν υπάρχει ρητή πρόβλεψη του νόμου.

Οι σπουδαιότερες αρχές του διοικητικού δικαίου που έχουν κριθεί νομολογιακά και έχουν αναγνωρισθεί από το ΣτΕ είναι το τεκμήριο νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, η αρχή της χρηστής διοίκησης, η αρχή της αναλογικότητας, η μη αναδρομικότητα των διοικητικών πράξεων, η αρχή της αμεροληψίας των διοικητικών οργάνων, η αρχή της αιτιολογίας των διοικητικών πράξεων και η αρχή της καλής πίστης¹².

¹² Α. Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά, *Διοικητικό Δίκαιο*, εκδ.Σάκκουλας, 2004, σ. 136

Με βάση όλα τα ανωτέρω και όπως ορθά έχει διατυπωθεί, οι γενικές αρχές αποτελούν τους συνδετικούς κρίκους των διατάξεων του διοικητικού δικαίου και όταν οι αρχές ερμηνεύονται σύμφωνα με αυτό τότε μόνο οι διατάξεις του διοικητικού δικαίου έχουν αληθινό και πραγματικό νόημα¹³.

1.2 Η Έννοια της Αρχής Καλής Πίστης

Με τον ορισμό της έννοιας της καλής πίστης εννοούμε συνήθως την εντιμότητα και την ευπρέπεια που πρέπει να έχουν μεταξύ τους οι αντισυμβαλλόμενοι στις συναλλαγές τους, ως ένα ελάχιστο μέτρο σεβασμού¹⁴. Σκοπός της αρχής αυτής είναι να αποφευχθούν οι πολύ μεγάλες αδικίες μεταξύ των πολιτών και έτσι να επιτευχθεί μια ομαλή κοινωνική συμβίωση και μια σωστή έννομη σχέση¹⁵. Ως εκ τούτου, παρατηρείται ότι δεν φτάνει ο συναλλασσόμενος να αρκείται σε παθητική εκπλήρωση της παροχής αλλά οφείλει να καταβάλλει κάθε δυνατή προσπάθεια προκειμένου να επιτευχθεί ο σκοπός της συναλλαγής, συμπεριφερόμενος κάθε φορά σύμφωνα με την αρχή της ειλικρίνειας¹⁶.

Η αρχή της καλής πίστης, η οποία αποτελεί αρχή προερχόμενη από το ιδιωτικό δίκαιο, συναντάται στις διατάξεις του Ελληνικού Αστικού Κώδικα (βλ. 200,281,288 ΑΚ). Στο άρθρο 288 του ΑΚ που αποτελεί πιστή σχεδόν μεταφορά του άρθρου 242 του Γερμανικού Αστικού Κώδικα (BGB), θεσπίζεται ως η γενική αρχή που ισχύει και για τον δανειστή και για τον οφειλέτη, ενώ η επιδίωξη και των δύο πρέπει να γίνεται μέσα στα πλαίσια που απαιτεί η καλή πίστη και η αντίληψη για την ηθική που επικρατεί στις συναλλαγές. Μάλιστα, το άρθρο 242 του Γερμανικού ΑΚ καλύπτει και στόχους για τους οποίους ο Αστικός Κώδικας έχει προβλέψει δύο βασικές διατάξεις, αυτή του άρθρου 281 περί καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος και αυτή του άρθρου 388 περί απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών¹⁷.

¹³ Κόρσος Δ., *Διοικητικό Δίκαιο*, εκδ.Σάκκουλα, 1995, σ.183

¹⁴ Απόστολος Σ.Γεωργιάδης *Ενοχικό Δίκαιο Γενικό μέρος* εκδ.Σάκκουλας, 2015, σ.19

¹⁵ Εύστοχα παρατηρήθηκε ότι την έννοια της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών μπορούμε μάλλον να διαισθανθούμε παρά να διατυπώσουμε σαφώς (βλ. Α.Τσιριντάνη, Ερμ.ΑΚ 288 αρ.1, ο οποίος παραπέμπει στον Paul Oertmann).

¹⁶ Δετσαρίδης Χ., *Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο*, εκδ.Σάκκουλα, 2003, σ.162 επ

¹⁷ Σταθόπουλος Μ., *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, εκδ.Σάκκουλα, 2018, σ.101

Αντιθέτως, στη Γαλλία τα άρθρα 1134 παρ.3 και 1135 του Γαλλικού ΑΚ, που αφορούν τη γενική ρήτρα της καλής πίστης, βρήκαν λιγότερη απήχηση στα δικαστήρια, παρότι είναι πληρέστερα διατυπωμένα συγκριτικά με τον Ελληνικό ή τον Γερμανικό Αστικό Κώδικα. Στην Αγγλία αντίστοιχο σκοπό μ' αυτόν της αρχής της καλής πίστης εξυπηρετεί η αρχή της επιείκειας. Το δόγμα Estoppel του Αγγλικού Δικαίου είναι μείζονος σημασίας ανάλογο με την αρχή του venire contra factum proprium (αντιφατική συμπεριφορά εκ μέρους της διοίκησης), κατά το οποίο η διοίκηση δε πρέπει στα πλαίσια των δικών της ελλείψεων, τις οποίες ο ιδιώτης δεν γνώριζε, να παραβλέπει μια θετική για αυτόν πραγματική κατάσταση που έχει δημιουργηθεί¹⁸.

Η καλή πίστη συμπληρώνει τους κανόνες δικαίου και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος αυτών. Συνεπώς, κάθε αντίθετη συμπεριφορά προς τον κανόνα της καλής πίστης δημιουργεί και συνιστά παράβαση κανόνα δικαίου¹⁹. Έτσι, ο νομοθέτης αντί να θεσπίσει ειδικές διατάξεις για το πώς πρέπει να ασκείται το δικαίωμα (άρθρο 281 ΑΚ) ή πώς να εκπληρωθεί η παροχή (άρθρο 288 ΑΚ) ή πώς πρέπει να γίνεται η ερμηνεία της δικαιοπραξίας (άρθρο 200 ΑΚ), παραπέμπει στην αρχή της καλής πίστης. Βάσει αυτών, αλλά και σύμφωνα με την κρατούσα σε νομολογιακό και θεωρητικό επίπεδο άποψη, η λειτουργία της καλής πίστης είναι διορθωτική και απαιτείται όταν ειδικές συνθήκες επιβάλλουν παρέκκλιση τόσο από τη συμβατική πρόβλεψη όσο και από τη νομοθετική ρύθμιση²⁰.

1.3 Οι Μορφές της Αρχής Καλής Πίστης

Αξίζει να επισημανθεί ότι η αρχή της καλής πίστης έχει διττή σημασία. Συναντάται με τους όρους αντικειμενική ή συναλλακτική καλή πίστη και υποκειμενική καλή πίστη, οι οποίοι αναλύονται κατωτέρω²¹.

Αντικειμενική ή συναλλακτική καλή πίστη

Με τον όρο συναλλακτική καλή πίστη νοείται η ευθύτητα, η εντιμότητα και η ειλικρινής στάση που οφείλει να επιδεικνύει ο πολίτης τόσο στις συναλλαγές του όσο

¹⁸ Γέροντας Απ. *Επιτομή Γενικού Διοικητικού Δικαίου*, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2014

¹⁹ Α.Τσιφιντανη, Ερμ.ΑΚ, υπ' αριθμ.288

²⁰ Μ.Σταθόπουλος, *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, οπ.π(υποσ.17), σ.109

²¹ «Λαδάς Π., *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 2007, σ.65-66»

και στην κοινωνική του συναναστροφή. Αξιολογείται η εξωτερική συμπεριφορά του ατόμου χωρίς να λαμβάνονται υπόψιν κίνητρα ή γενικότερα υποκειμενικοί παράγοντες. Είναι επομένως, ένα αντικειμενικό κριτήριο συμπεριφοράς το οποίο βασίζεται στις εκάστοτε κρατούσες αντιλήψεις της κοινωνίας σχετικά με τη σωστή στάση που οφείλουν να τηρούν οι πολίτες της. Η αντικειμενική καλή πίστη η οποία εκφράζεται μεταξύ των άλλων στα άρθρα 200, 281, 288 και 388 ΑΚ, αναφέρεται στην έντιμη συμπεριφορά του συναλλασσόμενου έτσι όπως εκδηλώνεται στον εξωτερικό κόσμο ανεξάρτητα από τη διάθεσή του²².

Υποκειμενική καλή πίστη

Με τον όρο υποκειμενική καλή πίστη νοείται η πίστη ενός ατόμου ότι η στάση του είναι καθόλα νόμιμη και ότι έχει αποκτήσει ένα δικαίωμα μη αδικώντας κάποιον άλλον. Πρόκειται με άλλα λόγια, για μια ενδιάθετη συνειδησιακή κατάσταση, της οποίας το πραγματικό περιεχόμενο ορίζεται στις κατ' ιδίαν περιπτώσεις από τις οικίες διατάξεις (ΑΚ 1037,1042)²³. Σε αντίθεση με την αντικειμενική καλή πίστη, η υποκειμενική καλή πίστη είναι κατά βάση μια εσωτερική κατάσταση του συναλλασσομένου η οποία συνήθως δεν εξωτερικεύεται.

1.4 Ιστορικές Καταβολές της Αρχής της Καλής Πίστης

Πρώτοι οι αρχαίοι Έλληνες εντόπισαν στη σημερινή κοινωνία μας ως φυσικό δίκαιο είτε αυτό που συνάγεται διαχρονικά μέσα στο χρόνο είτε το θείο δίκαιο που ορίζεται πίσω από την αρχή «Naturalis». Το φυσικό δίκαιο δεν είναι ιδεώδες ούτε φιλολογικό δίκαιο. Είναι ένα θείο δίκαιο, βαθιά ριζωμένο που δεσμεύει τις ανθρώπινες συνειδήσεις, ανεξαρτήτως νομικού συστήματος. Από το «Jus Naturalis» ο κρατικός νομοθέτης συγκροτεί και δημιουργεί με τη σειρά του, τη δική του εξουσία που στηρίζεται στην επιβολή της βίας και του καταναγκασμού.

Η αρχική προέλευση της αρχής της καλής πίστης θα βοηθήσει τον δικαστή στην εξεύρεση της ορθής απόφασης με γνώμονα τις θεμελιώδεις αξίες της συνέπειας, της πίστης και της αληθείας. Κατά τον Πιτακό τον Μυτιληναίο, η σύνεση που

²² Κουμάντος Γ., *Η υποκειμενική καλή πίστις*, Αθήνα 1958, σ.33 επ.,

Παπαντωνίου Ν., *Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον*, εκδ.Σάκκουλα 1997,σ.68 επ

²³ «Απόστολος Σ. Γεωργιάδης *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, 2η εκδοση εκδ.Σάκκουλα σ.19»

θεμελιώνεται στην πολιτική αρετή, της οποίας ουσιώδες στοιχείο είναι η καλή πίστη, αποτελεί μια από τις κύριες ιδιότητες των πολιτικών ανδρών, που αντιμετωπίζουν δύσκολες περιπτώσεις στην σταδιοδρομία τους²⁴. Γι' αυτό άλλωστε, τόσο στην κλασσική εποχή όσο και στο δίκαιο της Γόρτυνος, στην νομοθεσία του Περιάνδρου αλλά και στην εποχή του Δημοσθένη και του Υπερείδη, διαμορφώθηκε η θεμελιώδης ρήτρα της καλής πίστης.

Παρότι η αρχή της καλής πίστης είναι προέλευσης ελληνικής και πηγάζει από το θετικό δίκαιο, εντούτοις μεταφυτεύτηκε στο ρωμαϊκό δίκαιο και εκεί αναδείχθηκε ως σπουδαία αρχή. Τόσο η έννοια της καλής πίστης «bona fides» όσο και αυτή των χρηστών ηθών έχουν την προέλευσή τους στο Ρωμαϊκό Δίκαιο. Αρχικά, φαίνεται πως η αρχή της καλής πίστης θεωρούνταν ότι αφορούσε τις σχέσεις των ανθρώπων σε θρησκευτικό επίπεδο. Πιο μετά, επεκτάθηκε στο πεδίο του δικαίου.

Κατά το ρωμαϊκό δίκαιο ο πραιτορας ασκεί εξουσία «imperium» εφαρμόζοντας κανόνες του γραπτού δικαίου και θεμελιώνοντας την αρχή της καλής πίστης ως γενικής ρήτρας του δημοσίου δικαίου²⁵. Η υποχρέωση αυτή του πραιτορα κατοχυρώνεται και νομοθετικά το 67 π.Χ. με την έκδοση της Lex cornelia de edictis perpetuis, σύμφωνα με την οποία οι πραιτορες όφειλαν να είναι συνεπείς προς το περιεχόμενο του Εδίκτου τους.

Ιδιαίτερης σπουδαιότητας ήταν η αρχή της καλής πίστης, κατά την υποκειμενική της έννοια, στο δίκαιο των παπύρων. Στις συναλλαγές του ιδιωτικού δικαίου η ρήτρα της καλής πίστης συναντάται σε διάφορους τομείς όπως στα πωλητήρια ακινήτων, στις ενοικιάσεις χωραφιών κ.α. Κατά την αντικειμενική της έννοια συναντάται στο σεβασμό των συναλλαγών, ενώ τη βρίσκουμε και στη Ρώμη, στις σχέσεις Επιτροπείας, κυρίως στη περίπτωση σύναψης μισθωμάτων, εταιρείας, παρακαταθήκης κ.α.

Η ρήτρα «bona fides» ήταν γνωστή στη Ρώμη με αντικειμενικό περιεχόμενο, χωρίς να γίνεται περαιτέρω εννοιολογική διάκριση μεταξύ αυτής και των εννοιών «aequitas», «jus natural» και «boni mores»²⁶. Η αρχή bona fides χρησιμοποιεί,

²⁴ Διογένης Λαέρτιος, *Βίοι και γνώμαι τών εν φιλοσοφία εύδοκιμησάντων ή Φιλοσόφων Βίοι και δογμάτων συναγωγή* εκδ. Η.S.Long, Diogenis, Laerti, Vitae Philosophorum, I Oxford 1964, σελ.32 επ.

²⁵ Πανταζόπουλος Ν., *Ρωμαϊκόν δίκαιον*, εκδ.Σάκκουλας Θεσσαλονίκη, 1964, σ.189

²⁶ Πανταζόπουλος Ν., *οπ.π.(υποσ.25)*, σ.187 επ.

λοιπόν, ως όργανο την επιείκεια (aequitas) και επιτυγχάνει έτσι την απαιτούμενη εντιμότητα στις συναλλαγές. Από το Ρωμαϊκό Δίκαιο η αρχή «bona fides» μέσω των Πανδεκτών, εντάχθηκε στο σύγχρονο δικαίκο μας σύστημα με το άρθρο 538 ΑΚ (το οποίο καταργήθηκε με το άρθρο 2 παρ. 3 του Ν. 3043/2002).

Η σύγχυση μεταξύ των εννοιών «bona fides», «aequitas jus naturalis» και «boni mores» αποβαίνει στο Βυζαντινό Δίκαιο υπέρ της επιείκειας ή των χρηστών ηθών καθώς και των δεδομένων λύσεων που θεμελιώνονται στις δύο τελευταίες αρχές λόγω της επίδρασης της ελληνικής φιλοσοφίας και των αρχών του Χριστιανισμού²⁷.

Τέλος, στην περίπτωση του νομοθετικού έργου 'Νεαραι' (νέοι νόμοι) του Ιουστινιανού απαγορεύεται η καταστρατήγηση και παραβίαση της αρχής της καλής πίστης ως «πράγμα δολερώς γενόμενο».

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2 Η ΑΡΧΗ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ ΣΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ & ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

2.1 Γενικά περί εφαρμογής της Αρχής της Καλής Πίστης στο Δημόσιο και Ιδιωτικό Δίκαιο

Ο βασικός προβληματισμός της διαφοροποίησης του δικαίου σε δημόσιο και ιδιωτικό αρχίζει ήδη από την αρχαία εποχή όπου και προσδιορίστηκε ως ιδιωτικό δίκαιο οι κανόνες του δικαίου που αναφέρονται στο συμφέρον του ιδιώτη και ως δημόσιο δίκαιο οι κανόνες που αφορούν στο συμφέρον του κράτους. Έκτοτε, η διάκριση του δημοσίου από το ιδιωτικό δίκαιο, καθώς και η εφαρμογή αρχών που κατά τεκμήριο ανήκουν σε έναν από τους δύο κλάδους, έχει κατά κόρον απασχολήσει την επιστήμη²⁸.

Γίνεται δεκτό σχεδόν από όλους, ότι η μορφή που έχει η έννομη σχέση είναι αυτή που τοποθετεί τον κανόνα δικαίου στο ιδιωτικό ή στο δημόσιο δίκαιο. Δεδομένου τούτου, ως δημόσιο δίκαιο νοείται το σύνολο των κανόνων δικαίου που

Πανταζόπουλος Ν., *Εισαγωγή εις την Επιστήμην του δικαίου*, εκδ Σάκκουλας 1967, σ.169 επ.

²⁷ Πανταζόπουλος Ν., *οπ.π.*(υποσ.25), σ.188 επ.

²⁸ Δετσαρίδης Χ., *Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης*, Εκδ.Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 2003, σ. 151

ρυθμίζουν έννομες σχέσεις μεταξύ ατόμων, εκ των οποίων αρκεί το ένα να ασκεί δημόσια εξουσία²⁹.

Στη χώρα μας το δημόσιο δίκαιο είναι διαφορετικό και ανεξάρτητο από το ιδιωτικό δίκαιο και η διαφοροποίηση τους αυτή βασίζεται και στο Σύνταγμα³⁰. Ωστόσο, η διάκρισή τους και η διαφορετικότητα τους έχει ξεθωριάσει και αυτό οφείλεται αναμφισβήτητα στην διείδυση και την αλληλεπίδραση τους ενός κλάδου με τον άλλον³¹. Άλλωστε, η σχέση τους συχνά αναπροσδιορίζεται αφού στις μέρες μας παρατηρείται από τη μία η τάση για ιδιωτικοποίηση του κράτους και από την άλλη η εξελισσόμενη δημοσιοποίηση του ιδιωτικού δικαίου, δυο δηλαδή φαινομενικά αντίρροπες τάσεις που ωστόσο, βαίνουν συνεχώς αυξανόμενες³².

Με ασφάλεια, λοιπόν, μπορούμε να πούμε ότι ο ιδιωτικός και δημόσιος κλάδος του δικαίου δεν είναι παντελώς ανεξάρτητοι αλλά συνυπάρχουν και συμπληρώνουν ο ένας τον άλλο, διατηρώντας βέβαια την αυτονομία τους. Ως εκ τούτου, είναι αποδεκτή και βάσιμη η δυνατότητα του κάθε κλάδου να δανείζεται από τον άλλο κλάδο έννοιες και αρχές που είτε βρίσκονται στα πλαίσια του ενός μόνον κλάδου δικαίου όπως είναι για παράδειγμα οι αρχές που αφορούν την λειτουργία των συμβάσεων και οι οποίες αναπτύχθηκαν κυρίως στο ιδιωτικό δίκαιο, είτε είναι κοινές και στους δύο τομείς του δικαίου³³.

Τα κενά που εμφανίζονται στην πράξη από την εφαρμογή των κανόνων του δικαίου, σε συνδυασμό με την πολυπλοκότητα των εννόμων σχέσεων, κάνουν επιτακτική την ανάγκη της εφαρμογής της ρήτρας της καλής πίστης στο δημόσιο δίκαιο, μόνο που στην περίπτωση αυτή εφαρμόζεται με διαφορετικό τρόπο απ' ό, τι στο ιδιωτικό δίκαιο.

Ενάντια της άποψης αυτής, έχει διατυπωθεί μια θεωρία σύμφωνα με την οποία δεν νοείται εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης στο δημόσιο δίκαιο. Συγκεκριμένα, έχει υποστηριχθεί ότι από την φύση της η αρχή της καλής πίστης μπορεί να εφαρμοσθεί μόνο στις συναλλακτικές σχέσεις όπου το ένα μέρος πρέπει να τηρήσει την αρχή ενώ το άλλο μέρος οφείλει να έχει εμπιστοσύνη σε αυτή. Με βάση

²⁹ Σπηλιωτόπουλος Ε., οπ.π (υποσ.7), σ.67-68

³⁰ Σύνταγμα άρθρο 94 παρ.1-3, όπου γίνεται λόγος για διοικητικές και ιδιωτικές διαφορές

³¹ Δαγτόγλου Π. οπ.π (υποσ.1),σ.31

³² Χ.Ακριβοπούλου *Εισαγωγή στο Διοικητικό Δίκαιο* εκδ. Κάλλιπος ,2015 σ. 20

³³ Δ. Κόρσος *Διοικητικό Δίκαιο* εκδ.Σάκκουλα, 2005, σ.24 επ

τα ανωτέρω, συνάγεται ότι οι δημιουργηθείσες σχέσεις στο δημόσιο δίκαιο εκ φύσεως δεν είναι ισότιμες και συνέπεια τούτου καθίσταται αμφίβολη η εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης.

Μια παραλλαγή της άποψης αυτής, ξεκινώντας από διαφορετική αφετηρία, καταλήγει στο ίδιο συμπέρασμα. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με την άποψη αυτή, η αρχή της καλής πίστης συνιστά έννοια που συμπληρώνει τη συμπεριφορά των συναλλασσομένων και ιδίως στις περιπτώσεις παραλείψεων των συναλλακτικών πράξεων. Η εν λόγω αρχή, σύμφωνα με την άποψη αυτή, αναπτύχθηκε προκειμένου να ρυθμίσει και να διαφυλάξει τις συναλλακτικές σχέσεις του ιδιωτικού δικαίου όπου οι συμβαλλόμενοι είναι ίσοι ο ένας απέναντι στον άλλο, και όπου κάθε συναλλασσόμενος οφείλει να προβεί σε συγκεκριμένες πράξεις ή παραλείψεις σε εκτέλεση των αναληφθεισών από όλα τα μέρη κατά ισότιμο και αμοιβαίο τρόπο, υποχρεώσεων. Αντίθετα, δεν είναι δυνατή η εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης στο δημόσιο δίκαιο, καθώς αυτή ισότητα που δεν υφίσταται στις σχέσεις του δημοσίου με τους πολίτες, δεδομένης της υπεροχής του Δημοσίου.

Παρά τις όποιες ενστάσεις, οι οποίες άλλωστε δεν αποτελούν και την κρατούσα άποψη, η αρχή της καλής πίστης εφαρμόζεται και στο δημόσιο δίκαιο. Όχι με τον ίδιο ακριβώς τρόπο, όχι με τις ίδιες ακριβώς προϋποθέσεις αλλά με το ίδιο πνεύμα και τους ίδιους στόχους. Ασφαλώς και η σχέση μεταξύ κράτους και πολίτη δεν είναι ισότιμη. Η αρχή της καλής πίστης όμως έχει σήμερα βρει χώρο εφαρμογής σε όλες τις περιπτώσεις εκείνες που μεταξύ κράτους και πολίτη αναπτύσσεται μία σχέση που ομοιάζει με σχέση ιδιωτικού δικαίου, όπως για παράδειγμα είναι οι συμβατικές σχέσεις που συχνά αναπτύσσονται μεταξύ τους στις μέρες μας. Η υιοθέτηση άλλωστε κανόνων του ιδιωτικού δικαίου για τη ρύθμιση εννόμων σχέσεων του διοικητικού δικαίου είναι δυνατή, με την προϋπόθεση βέβαια, ότι αυτό συνάδει με την ιδιαιτερότητα της έννομης σχέσης³⁴.

³⁴ «Γέροντας Α., *Η εφαρμογή των θεσμών της διοίκησης αλλοτρίων και της προσυμβατικής ευθύνης στο Διοικητικό Δίκαιο*, ΔιΔικ 1992, σελ. 1001 επ»

2.2 Η συσχέτιση της Αρχής της Καλής Πίστης με το άρθρο 281ΑΚ

Πολλές διατάξεις του ΑΚ (αρ. 173, 200, 281, και 288) επιβάλλουν την ερμηνεία των συμβάσεων και την εκτέλεση των ενοχών εν γένει, με βάση την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη. Ιδιαίτερα σημαντική είναι η απαγόρευση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος του αρ.281ΑΚ. Το άρθρο αυτό ορίζει ότι «η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται αν αντιβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος».

Η διάταξη του αρ.281 στον Αστικό Κώδικα είναι ευρεία και έχει κατευθυντήρια γραμμή καθώς βάζοντας όρια προλαμβάνει τη παράνομη άσκηση ενός δικαιώματος. Εφαρμόζεται στα πλαίσια ιδιωτικής συμφωνίας και έχει μορφή και χαρακτήρα δημοσίας τάξεως.

Το αρ.281 ΑΚ αποβλέπει στον περιορισμό ή και την αποτροπή συμπεριφορών που δεν είναι μεν αυθαίρετες αλλά εντούτοις είναι αποδοκιμαστέες. Ζητούμενη, σχετικά με την καλή πίστη, είναι η στάση που πρέπει να έχουν οι πολίτες κατά την άσκηση των δικαιωμάτων τους, όχι επειδή το απαιτεί ο νόμος αλλά γιατί το οφείλουν με βάση τις κρατούσες περί δικαίου και ηθικής απόψεις.

Κατά το άρθρο 281 ΑΚ, η άσκηση του δικαιώματος πρέπει να είναι συμβατή με αντικειμενικά αξιολογικά κριτήρια όπως τα χρηστά ήθη, ώστε να μη δημιουργείται εντύπωση αδικίας. Αυτό επιτυγχάνεται με σύγκριση συμφερόντων ανάμεσα σε αυτόν που διεκδικεί το δικαίωμά και σε εκείνον που λαμβάνει τις αρνητικές επιπτώσεις από την άσκηση του δικαιώματος αυτού. Η πιθανή αρνητική επίπτωση στον τελευταίο πάνω από τα όρια του αποδεκτού μέτρου, είναι η γραμμή που διαχωρίζει τη καταχρηστική άσκηση δικαιώματος από τη σύννομη πράξη.

Ως χρηστά ήθη «boni mores» νοούνται όλες εκείνες οι ιδέες και οι αντιλήψεις κάθε δίκαιου και χρηστού ανθρώπου, οι οποίες γίνονται αποδεκτές από τη πλειοψηφία της κοινωνίας. Τα χρηστά ήθη είναι αόριστες νομικές έννοιες οι οποίες συγκεκριμενοποιούνται από τον δικαστή ανάλογα τη περίπτωση. Άλλωστε, θεωρείται δεδομένο ότι η έννομη τάξη δεν θα μπορούσε να συμπεριλάβει όλα τα παραγγέλματα της κοινωνικής ηθικής στους κανόνες της.

Με τον όρο κοινωνική ηθική, εννοούμε τις ηθικές εκείνες επιταγές που επικρατούν σε μια κοινωνία και οι οποίες εφαρμόζονται παραδοσιακά ομοιόμορφα τόσο στον τρόπο σκέψης και πίστης όσο και στη συμπεριφορά και στις συνήθειες των ανθρώπων. Φυσικά, η κοινωνική ηθική επηρεάζεται από την αλληλεπίδραση πολλών πραγμάτων όπως η θρησκεία, το κοινωνικοοικονομικό, πολιτικό σύστημα και πολιτιστικό επίπεδο της κάθε κοινωνίας³⁵.

Ως κοινωνικός σκοπός του δικαιώματος νοείται αυτός που αφορά στο συνολικό κοινωνικό συμφέρον και ο οποίος ταυτίζεται με το σκοπό του νόμου ενώ ως οικονομικός σκοπός είναι αυτός που σχετίζεται με το οικονομικό πλεονέκτημα που λαμβάνει η κοινωνία δηλαδή το όφελος. Η έξαρση του κοινωνικοοικονομικού σκοπού αποτελεί ουσιαστικά, υπόδειξη στον δικαστή ποια από τα στοιχεία της καλής πίστης πρέπει να προσέξει για να χαρακτηρίσει καταχρηστική την άσκηση του δικαιώματος³⁶.

Σύμφωνα με τη συναλλακτική καλή πίστη απαγορεύονται πράξεις από τον δικαιούχο του δικαιώματος που έχουν στόχο να προκαλέσουν βλάβη στον άλλο. Επιπλέον, αποδυναμώνεται το δικαίωμα του δικαιούχου όταν περάσει μεγάλο χρονικό διάστημα από τη στιγμή που θα αποκτήσει το δικαίωμα μέχρι και την εφαρμογή αυτού. Τέλος, όταν ο δικαιούχος ασκεί το δικαίωμά του με τρόπο αντιφατικό «venire contra factum proprium» και ενεργώντας αντίθετα με τις προηγούμενες συμπεριφορές του, η συμπεριφορά αυτή είναι άκρως αντίθετη από την έννομη πράξη και οδηγεί στη καταχρηστική συμπεριφορά. Και αυτό γιατί, πάνω σε αυτή τη συμπεριφορά στηρίχτηκε ο υπόχρεος πιστεύοντας στη μη άσκηση του δικαιώματος,

Η αντικειμενική άποψη, λοιπόν, είναι αυτή που έχει βαρύνουσα σημασία στη διάταξη του αρ.281 ΑΚ. Οι λόγοι που ένα δικαίωμα χαρακτηρίζεται ως καταχρηστικό είναι αντικειμενικοί και δεν σχετίζονται με αυτόν που φέρει το δικαίωμα. Έτσι, αυτό περιορίζει θα λέγαμε την ελεύθερη βούληση του δικαστή, με την έννοια της αυθαιρεσίας, καθώς η εφαρμογή της κρίσης του δεν είναι αδέσμευτη αλλά στηρίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια και δεδομένα.

³⁵ «Δημ. Παπαστερίου – Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, τ. Α', σ. 8»

³⁶ «Ν. Παπαντωνίου, Γενικές αρχές Αστικού δικαίου, εκδ.Σάκκουλας Αθήνα 1983, σ.218»

Στο παρελθόν επικρατούσε η θεωρία ότι το άρθρο 281ΑΚ δεν μπορεί να βρει εφαρμογή στο δημόσιο δίκαιο γιατί το τελευταίο αποβλέπει στην προάσπιση του συμφέροντος του δημοσίου. Πιο μετά όμως, έγινε αποδεκτό ότι η καλή πίστη αποτελεί κανόνα δημοσίας τάξεως και ο ίδιος ο δικαστής θα πρέπει να αποφασίσει αν ο κανόνας δικαίου ασκήθηκε ή όχι καταχρηστικά από αυτόν που είχε την εξουσία.

Μάλιστα, χαρακτηριστική είναι η νομολογία του Αρείου Πάγου (ΟΛΑΠ 7/1991 και την ΟΛΑΠ 1753/1984)³⁷ όπου αναφέρει ότι «...έχει έντονο χαρακτήρα κανόνα δημοσίας τάξεως..... αποσκοπούσα εις την καταπολέμησιν της κακοπιστίας εν ταις συναλλαγαίς και εν γένει εν τη ενασκήσει παντός δικαιώματος...».

Από τα παραπάνω συμπεραίνεται για άλλη μια φορά, ο σπουδαίος χαρακτήρας του άρθρου 281ΑΚ ως γενικής εφαρμογής κανόνα δημοσίας τάξεως με προληπτικό χαρακτήρα. Όπως όμως και αναφορικά με την αρχή της καλής πίστης, ως έννοιας και εφαρμοστέας αρχής, έτσι και αναφορικά με το άρθρο 281ΑΚ, υπάρχει διάσταση απόψεων σχετικά με το αν αυτό μπορεί να εφαρμόζεται και στο δημόσιο δίκαιο ή μόνο στο ιδιωτικό. Έτσι, σύμφωνα με μια άποψη, ο κανόνας του ΑΚ 281 εφαρμόζεται σε έννομες σχέσεις που ομοιάζουν καλύτερα στο ιδιωτικό δίκαιο και σε δικαιώματα που αποτιμώνται και έχουν οικονομική αξία, ενώ σύμφωνα με μια δεύτερη άποψη ο κανόνας του ΑΚ 281 είναι απλώς μια εξειδίκευση της τυπικά ανώτερης συνταγματικής αρχής του άρθρου 25 παρ.3 Σ περί «καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος», οπότε εφαρμόζεται και στο χώρο του δημοσίου δικαίου .

2.3 Η συσχέτιση της Αρχής της Καλής Πίστης με το άρθρο 288ΑΚ

Το άρθρο 288ΑΚ ορίζει ότι «ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη».

Στο άρθρο 288ΑΚ τίθεται για άλλη μια φορά ως θεμελιώδης αρχή της έννομης τάξης η αρχή της καλής πίστης. Το άρθρο ΑΚ 288 είναι ένα σημαντικό εργαλείο για το δικαστή, ο οποίος εν προκειμένω οφείλει απευθείας από το νόμο να ασκήσει οιονεί νομοθετικό έργο θέτοντας κανόνα δικαίου για την εκάστοτε περίπτωση. Διότι δεν είναι δυνατόν ο νομοθέτης να θεσπίσει κανόνες δικαίου για

³⁷ «ΟΛΑΠ 7/1991 ΝοΒ 39 σ. 1084, ΟΛΑΠ 1753/1984 ΝοΒ 33 σ.643»

κάθε μία περίπτωση ξεχωριστά έτσι ώστε η διαφορά να οδηγείται σε δίκαιη λύση. Με το 288ΑΚ όμως, παρέχεται η δυνατότητα στον δικαστή να ρυθμίσει ο ίδιος τη διαφορά ανάλογα με τα πραγματικά περιστατικά.

Βέβαια, ο δικαστής δεν μπορεί να δημιουργήσει κατά βούληση δίκαιο καθώς πρέπει να ακολουθεί την έννομη τάξη και τις αρχές της όπως ορίζονται στο Σύνταγμα, στους νόμους αλλά και στις αντιλήψεις της εκάστοτε κοινωνίας. Άλλωστε, αν ο δικαστής λειτουργούσε αυθαίρετα και με βάση την υποκειμενική του κρίση προκειμένου να αποφανθεί αν κάποιος συμπεριφέρεται με ειλικρίνεια και σεβασμό στις συναλλαγές αυτό θα δημιουργούσε ανασφάλεια δικαίου³⁸. Ο δικαστής πρέπει να αποφασίζει βασιζόμενος σε πραγματικά γεγονότα.

Τα συναλλακτικά ήθη είναι αυτά που πρέπει να συνεκτιμήσει ο δικαστής όταν καλείται να εφαρμόσει τη καλή πίστη και αυτό γιατί το περιεχόμενο της αρχής της καλής πίστης περιλαμβάνει στοιχεία από τα συναλλακτικά ήθη, τα οποία και τη προσδιορίζουν.

Το άρθρο 288ΑΚ επηρεάζει και διαμορφώνει τη συμπεριφορά και του οφειλέτη και του δανειστή. Μπορεί είτε να διευρύνει είτε να περιορίζει, τόσο τον οφειλέτη όσο και τον δανειστή σχετικά με τις υποχρεώσεις τους. Και οι δύο πλευρές πάντως, υποχρεούνται να υποδεικνύουν έναντι του άλλου την καλόπιστη συμπεριφορά που επιτάσσει η διάταξη του αρ.288ΑΚ και με την έννοια αυτή το άρθρο 288ΑΚ προωθεί υποχρεωτικό δίκαιο³⁹ και χρησιμοποιείται απευθείας από το δικαστήριο⁴⁰.

2.4 Η Αρχή της Καλής Πίστης στο Διοικητικό Δίκαιο

Είναι αδιαμφισβήτητο ότι η επίκληση της αρχής της καλής πίστης των άρθρων 200, 281, 288 του ΑΚ αποτελεί μια προσπάθεια για την διεύρυνση και την

³⁸ Μ. Σταθόπουλος, *Γενικό Ενοχικό δίκαιο Α'*, εκδ.Σάκκουλας, 2004, § 5 I 3 αρ. 21.

³⁹ Μ. Σταθόπουλος, ο.π. (υποσ.39), § 5 I 5 αρ. 42.

⁴⁰ Αστ. Γεωργιάδης, *Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος*, εκδ.Σάκκουλας, 2007, § 18 I 6 αρ. 40.

επέκτασή της αρχής αυτής σε ολόκληρο το δικαιοκώ σύστημα, στα πλαίσια της ανάγκης αιτιολόγησης των δικαστικών αποφάσεων⁴¹.

Η ένταξη της έννοιας της καλής πίστης αυτοδίκαια στο σύνολο των γενικών αρχών του δημοσίου δικαίου ως μια αναμφισβήτητα θεμελιωμένης αρχής, προκύπτει από το γεγονός ότι η επίκληση της τελευταίας υπήρξε σημαντική τόσο για την έκδοση δικαστικών αποφάσεων όσο και για την καθιέρωσή της σε πλειάδα νομοθετικών διατάξεων⁴².

Οι γενικές αρχές στο σύνολο τους προκύπτουν μέσα από τη νομοθεσία και ρυθμίζουν θέματα τόσο της οργάνωσης όσο και της λειτουργίας των διοικητικών οργάνων, καθώς δεν είναι διατυπωμένες σε συγκεκριμένο συνταγματικό ή νομοθετικό κείμενο. Πολύ συχνά το Συμβούλιο της Επικρατείας, λόγω έλλειψης συγκεκριμένων διατάξεων που να ρυθμίζουν το κρινόμενο θέμα, αναφέρει στις αποφάσεις του τις γενικές αυτές αρχές. Έτσι, οι αποφάσεις των δικαστηρίων εφαρμόζουν τις ήδη υπάρχουσες γενικές αρχές, δίνοντας ισχύ σε αυτές.

Χαρακτηριστική είναι η απόφαση του ΣτΕ 3278/1992 (Βλ. Αποσπάσματα Αποφάσεων) όπου συμπεραίνεται ότι το να επιβάλλεται πρόστιμο σε πολίτη ο οποίος λειτούργησε βάσει εγκυκλίου και έδειξε εμπιστοσύνη στη διοίκηση, αποτελεί καταστρατήγηση και της αρχής της χρηστής διοίκησης και της αρχής της καλής πίστης, δύο αρχές που πρέπει να εφαρμόζονται ολοκληρωτικά στη λειτουργία αυτής.

Άλλο ένα παράδειγμα αποτελεί και η διάταξη του άρθρου 42 παρ.1 περί καλόπιστης διεξαγωγής της δίκης του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, ο οποίος εισήχθη στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 2717/1999, σύμφωνα με την οποία «Οι διάδικοι, οι νόμιμοι αντιπρόσωποι, οι εκπρόσωποι και οι δικαστικοί πληρεξούσιοι οφείλουν να ενεργούν σύμφωνα με τους κανόνες της καλής πίστης και των χρηστών ηθών, να τηρούν το καθήκον της αλήθειας και να αποφεύγουν ενέργειες που προδήλως παρελκύουν τη δίκη».

Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, η αρχή της καλής πίστης καθιερώνεται σταθερά, είτε αναφερόμενη άμεσα ως γενική αρχή είτε

⁴¹ Δέλλιος Γ., *Η φαινομενική αιτιολογία δικαστικών αποφάσεων με απλή επίκληση Γενικών Ρητρών του Αστικού Κώδικα*, Αρμενόπουλος 1992, σελ.864 επ.

⁴² Τάχος Α, *οπ,π* (υποσ.2), σελ. 58.

έμμεσα συσχετιζόμενη με άλλες αρχές του διοικητικού δικαίου, όπως η αρχή της χρηστής διοίκησης⁴³. Η ένταξη και η αποδοχή της στο πεδίο εφαρμογής του διοικητικού δικαίου δικαιολογείται από το γεγονός της δυσανάλογης εξέλιξης του δημοσίου συγκριτικά με τα όσα προστάζει η κοινωνική εξέλιξη, γεγονός που καθιστά λογική την αναγκαιότητα του εφαρμοστή του δικαίου να συμπληρώνει και να καλύπτει τυχόν κενά που δημιουργούνται κατά την ρύθμιση πραγματικών καταστάσεων με την επίκληση της αρχής. Η αρχή της καλής πίστης, λοιπόν, έχει συμπληρωματικό χαρακτήρα και δεν εφαρμόζεται όταν υπάρχει ρητή ρύθμιση στο νόμο.

Όπως ήδη αναφέρθηκε ανωτέρω, η αποδοχή της ως μιας από τις αρχές του δημοσίου και ιδιαίτερα του διοικητικού δικαίου πέρασε από πολλά στάδια επιφυλακτικότητας και προβληματισμού. Μέρος της επιστημονικής κοινότητας υποστηρίζει την αντίθεσή της στην εύκολη και συχνή προσφυγή στην αρχή της καλής πίστης, υπό την έννοια ότι και στα πλαίσια του ιδιωτικού δικαίου είναι ανεπίτρεπτο το φαινόμενο της συχνής καταφυγής στις γενικές ρήτρες. Άλλη άποψη υποστηρίζει, ότι η χρήση της αρχής της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο και δη του άρθρου 281ΑΚ είναι νομικά ανακριβής, καθώς στο διοικητικό δίκαιο η διοίκηση δρα μονομερώς πράγμα που σημαίνει ότι μια τέτοια χρήση της αρχής της καλής πίστης που απαιτεί νομική ισότητα των συμβαλλομένων μερών, νομικά δεν ευσταθεί και δε βρίσκει πεδίο εφαρμογής (ΣτΕ 713/2010)⁴⁴.

Ακόμα και όσοι πρεσβεύουν αυτή την άποψη, όμως, αναγνωρίζουν την αναγκαιότητα ύπαρξης θεμελιωδών αρχών και στο δημόσιο δίκαιο, πλην όμως υποστηρίζουν ότι ο στόχος που καλείται να επιτελέσει η αρχή της καλής πίστης επιτελείται ήδη με την εφαρμογή της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης που ταιριάζει καλύτερα στα χαρακτηριστικά της ανώτερης οντότητας που είναι το κράτος και η οποία στα πλαίσια της κρατοδικαικής αρχής αυτοδεσμεύεται⁴⁵. Έτσι, κατά την άποψη αυτή, τα τυχόν κενά του νόμου μπορούν να καλυφθούν με την επίκληση της εν λόγω αρχής και άρα δεν υπάρχει λόγος να υιοθετούνται στο δημόσιο δίκαιο αρχές που ρυθμίζουν ιδιωτικές διαφορές.

⁴³ ΣτΕ 2261/1984, ΣτΕ 268/1993, ΣτΕ 2845/1994, ΣτΕ 1854/1970, ΣτΕ 509/1987

⁴⁴ Κατρούγκαλος, Γ. *Η προστασία της εμπιστοσύνης του πολίτη προς το Κράτος*, Δι Δικ1993 σ.946

⁴⁵ Δετσαρίδης Χ. ,οπ.π (υποσ.8) σ.175-176.

2.5 Η Αρχή της Καλής Πίστης και οι συγγενής Αρχές

Χωρίς αυτό να σημαίνει ότι η αρχή της καλής πίστης δεν έχει λόγω εφαρμογής στο δημόσιο δίκαιο, οι διοικητικές αρχές που έτσι κι αλλιώς εφαρμόζονται στο δημόσιο δίκαιο καλύπτουν ένα πολύ μεγάλο φάσμα των περιπτώσεων που δεν ρυθμίζει συγκεκριμένα ο νομοθέτης. Η επίκληση λοιπόν της αρχής της καλής πίστης γίνεται σχεδόν πάντα ταυτόχρονα με την επίκληση σε άλλες αρχές με κυριότερη την αρχή της νομιμότητας. Σύμφωνα με αυτήν, τα όργανα της διοικήσεως πρέπει να ενεργούν νόμιμα, τηρώντας το Σύνταγμα και τους νόμους. Η εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης προϋποθέτει αυτή τη νομιμότητα, που σημαίνει ότι η διοίκηση οφείλει να ενεργεί με βάση τους κανόνες. Διότι αν δεν επιβάλλεται στη διοίκηση να ενεργεί νόμιμα τότε δεν μπορεί να της επιβληθεί και να συμπεριφέρεται με βάση την καλή πίστη, αφού και η αρχή της καλής πίστης είναι μία μορφή κανόνα. Υπό την έννοια αυτή, η αρχή της νομιμότητας και η συμπεριφορά της διοίκησης με βάση αυτήν είναι προϋπόθεση για τη δυνατότητα επίκλησης και εφαρμογής της αρχής της καλής πίστης. Η αρχή της νομιμότητας εγγυάται στον διοικούμενο ασφάλεια σε τυχόν παράνομες πράξεις της διοικήσεως, απέναντι στις οποίες θα ήταν απροστάτευτοι και συνεπώς εγγυάται και τη συμπεριφορά της διοίκησης με βάση την αρχή της καλής πίστης..

Εκτός από την αρχή της νομιμότητας, όμως, τόσο στη θεωρία όσο και στη νομολογία, συναντάμε συνήθως την αρχή της καλής πίστης είτε ως συμπλήρωση είτε ως ιδιαίτερη έκφανση άλλων διοικητικών αρχών και κυρίως αυτών της αρχής της χρηστής διοίκησης και της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου.

Χαρακτηριστικά είναι τα αποσπάσματα :

α) της Απόφασης 804/2022 ΣτΕ τμήμα Α΄ Άρθρο 4 (Βλ. Αποσπάσματα Αποφάσεων) όπου συμπεραίνεται η ευθύνη προς αποζημίωση του Δημοσίου προς τον πολίτη, όταν παραβιάζονται οι αρχές της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Συγκεκριμένα, τονίζεται ότι το Δημόσιο όργανο φέρει ευθύνη, όχι μόνο όταν παραβιάζει το νόμο αλλά και όταν προτρέπει τον διοικούμενο να προβεί σε μία ενέργεια, δίνοντας του τη πεποίθηση ότι οι προσδοκίες του θα εκπληρωθούν και στη συνέχεια αρνούνται να τις εκπληρώσουν.

και β) της Απόφασης 427/2007 ΣτΕ τμήμα Β' Άρθρο 3 (Βλ. Αποσπάσματα Αποφάσεων) όπου συμπεραίνεται ότι όταν η φορολογική αρχή δημιουργεί για μεγάλο χρονικό διάστημα στον φορολογούμενο σταθερά την πεποίθηση ότι δεν οφείλει τον φόρο και αυτή τον καταλογίζει εκ των υστέρων, παραβιάζει την αρχή της εμπιστοσύνης και της καλής πίστης.

Στο αμέσως επόμενο κεφάλαιο θα γίνει μία συνοπτική παρουσίαση των δύο αυτών αρχών, δηλαδή της αρχής της χρηστής διοίκησης και της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου.

2.5i Η Αρχή της Χρηστής Διοίκησης

Η αρχή της χρηστής διοίκησης διαπλάστηκε νομολογιακά από το Συμβούλιο της Επικρατείας. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, η διοίκηση και τα όργανα της θα πρέπει να λειτουργούν με βάση το περί δικαίου αίσθημα και με βάση τις ηθικές αντιλήψεις της κοινωνίας. Υποχρεώνει τα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους με αναλογικότητα και επιείκεια και στο πλαίσιο πάντα της αρχής της νομιμότητας της δημόσιας διοίκησης. Επιπλέον, η δημόσια διοίκηση οφείλει να διευκολύνει τους διοικουμένους, να προστατεύουν τα συμφέροντά τους και να απολαμβάνουν τα συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματά τους. Οφείλει, επίσης, να ενεργεί ή να παραλείπει σύμφωνα με την καλή πίστη και τα χρηστά ήθη, εν όψει του δημοσίου συμφέροντος και της εύρυθμης λειτουργίας της⁴⁶. Παρόλο που δεν έχει ρητώς αποτυπωθεί η συνταγματική υφή της εν λόγω αρχής, υπάρχουν αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας που δέχονται ότι η αρχή της χρηστής διοίκησης είναι συνταγματικής περιωπής αλλά και αντίθετες που τη θεωρούν ως μη έχουσα συνταγματική θεμελίωση.

Πρόσφατα μία καινοτόμος απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η υπ' αριθμόν 2109/2014 ΔιΔικ 2015, μίλησε ξεκάθαρα για την συνταγματική υφή της αρχής της χρηστής διοίκησης και την διέκρινε από την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Σύμφωνα με αυτή αναφέρεται ότι *«η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης αποτελεί μία γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η οποία είναι συνυφασμένη με την αρχή του κράτους δικαίου, την προστασία της αξίας*

⁴⁶ Μελέτη της Εμμανουέλλας Σωτηροπούλου *Εγγυήσεις προστασίας του πολίτη έναντι της Δημόσιας Διοίκησης*, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, 2012, σ.414

του ανθρώπου και την ανάπτυξη της προσωπικότητάς του και συντείνει στην σταθεροποίηση των υφιστάμενων νομικών καταστάσεων και στην μη αιφνίδια ανατροπή τους από το νομοθέτη και την διοίκηση. Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης διαφοροποιείται από την αρχή της χρηστής διοίκησης, η οποία επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τα καθήκοντά τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις. Οι ανωτέρω αρχές αποτελούν αρχές του διοικητικού δικαίου με συνταγματική κατοχύρωση. Ενόψει αυτών, κανόνας δικαίου που προσκρούει σε αυτές ελέγχεται ως αντισυνταγματικός και δεν εφαρμόζεται»

Βέβαια, η αρχή της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, βάσει της συνταγματικής της κατοχύρωσης δεν είναι απεριόριστη. Όριο σε αυτές βάζει το συμφέρον του δημοσίου. Όχι το οποιοδήποτε δημόσιο συμφέρον αλλά το υπέρτερο δημόσιο ή δημοσιονομικό συμφέρον. Στο σημείο αυτό ανακύπτουν ερωτήματα, όπως με ποια κριτήρια θα αξιολογηθεί εάν υπερισχύει το δημόσιο συμφέρον ή η συνταγματική αρχή και ακόμα ποιος προβαίνει σε αυτή τη στάθμιση, ο νομοθέτης ή ο εφαρμοστής του δικαίου ήτοι η διοίκηση και εν συνεχεία ο δικαστής λαμβάνοντας υπ' όψιν όλες τις παραμέτρους της συγκεκριμένης υπόθεσης⁴⁷; Η διοικητική πρακτική και η νομολογία θα δώσουν στο άμεσο μέλλον τις απαντήσεις.

Χαρακτηριστικά παραδείγματα της εφαρμογής της αρχής της χρηστής διοίκησης συναντώνται σε διάφορους τομείς του διοικητικού δικαίου.

α) Παράδειγμα στο Δίκαιο της Κοινωνικής Ασφάλισης

Στο δίκαιο της κοινωνικής ασφάλισης και σε συνδυασμό με την αρχή της τυπικής ασφάλισης, που ισχύει σε αυτό, γίνεται δεκτό ότι αντίκειται στην αρχή της χρηστής διοίκησης η αμφισβήτηση από τον Οργανισμό Κοινωνικής Ασφάλισης της ιδιότητας του ασφαλισμένου όταν ο τελευταίος καταβάλει τακτικά τις εισφορές του στον Οργανισμό για μεγάλο χρονικό διάστημα θεωρώντας με καλή πίστη ότι

⁴⁷ Σχόλιο Σπ. Βλαχόπουλου επί της απόφασης Δ.Εφ.Αθ 2109/2014 Διοικητική Δίκη 2015, σ. 590 επ.

υπάγεται στην ασφάλισή του και φυσικά ο Οργανισμός εισπράττει ανεπιφύλακτα τις εισφορές αυτές⁴⁸.

Χαρακτηριστική είναι η υπ'αριθμό 3531/13 Απόφαση του Μον.Δ.Εφ.Αθηνών (Βλ. Αποσπάσματα Αποφάσεων) όπου συμπεραίνεται ότι είναι αντίθετο με την αρχή της χρηστής διοίκησης, το ασφαλιστικό όργανο να ζητάει με τη πάροδο του χρόνου, την επιστροφή από τον πολίτη παροχών που δόθηκαν σε αυτόν καλή τη πίστει⁴⁹. Πρόκειται δηλαδή για ανάκληση παράνομης ευμενούς πράξης, που χορηγούσε περιοδικές παροχές (συντάξεις, επιδόματα κλπ) και η οποία πράξη κατ' εξαίρεση αναπτύσσει τα αποτελέσματά της εφεξής και όχι αναδρομικώς όπως ισχύει γενικώς στην ανάκληση παράνομων διοικητικών πράξεων.

β) Παράδειγμα στο Φορολογικό Δίκαιο

Στο χώρο του φορολογικού δικαίου η αρχή της χρηστής διοίκησης δεσμεύει τη φορολογική αρχή κατά την εφαρμογή των φορολογικών διατάξεων. Ειδικότερα, δεν μπορεί να εφαρμοσθεί σε βάρος του φορολογούμενου διάταξη και να του επιβληθεί ο αναλογών φόρος, όταν η φορολογική αρχή με τις πράξεις της του έχει δώσει τη πεποίθηση ότι δεν έχει φορολογικές υποχωρήσεις⁵⁰. Η χρηστή διοίκηση στο φορολογικό δίκαιο συνδέεται στενά με την αρχή της βεβαιότητας του φόρου και ειδικότερα με το σκοπό που επιδιώκει η αρχή αυτή, ήτοι τη δημιουργία κλίματος εμπιστοσύνης μεταξύ φορολογούμενου και φορολογικής αρχής. Η εφαρμογή της είναι περισσότερο προφανής στην περίπτωση των έμμεσων φόρων και ιδίως των μετακυλιόμενων στην κατανάλωση φόρων επί της δαπάνης. Συνεπώς, στην περίπτωση αναδρομικού καταλογισμού Φόρου Προστιθέμενης Αξίας (ΦΠΑ), συντρέχει παραβίαση της αρχής της χρηστής διοίκησης καθότι η φορολογική διοίκηση μετά από ομοίμορφη και μακρόχρονη συμπεριφορά της, η οποία εκδηλώνεται με θετικές πράξεις και όχι με παράλειψη, βαρύνει τον φορολογούμενο που με καλή πίστη θεωρούσε ότι δεν έχει φορολογική υποχρέωση ακριβώς επειδή του είχε δημιουργηθεί η πεποίθησή ότι δεν υπόκειται σε ΦΠΑ⁵¹. Όπως χαρακτηριστικά, τόνισε το Συμβούλιο της Επικρατείας «η επιδίωξη φορολογικής

⁴⁸ Αρτεμης Μαλλιαροπούλου *Η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης*, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2014, σ.69 επ.

⁴⁹ Σχόλιο Α.Πασιατάς επί της απόφασης ΜΔΕφΑθ 3531/2013, ΔιΔικ 3/2014, σελ. 757.

⁵⁰ Θ. Φορτσάκης, *Φορολογικό Δίκαιο*, Νομική Βιβλιοθήκη 2014 σ.697 επ

⁵¹ Κων.Φινοκαλιώτης, *Φορολογικό Δίκαιο*, Εκδ, Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2014, σ.150επ

υποχρέωσης παραμεληθείσης επί μακρόν λόγω εσφαλμένης ερμηνείας του νόμου αντίκειται εις τας αρχάς της χρηστής διοικήσεως».

γ) Παράδειγμα στο Δημοσιονομικό Δίκαιο

Στον κλάδο του δημοσιονομικού δικαίου γίνεται επίκληση της αρχής καλής πίστης από τους καταλογιζόμενους υπολόγους αλλά και τους αχρεωστήτως λαβόντες. Το Ελεγκτικό Συνέδριο κατά την εκδίκαση των σχετικών εφέσεων εφαρμόζει την αρχή και απαλλάσσει τον εκκαλούντα υπόλογο ή αχρεωστήτως λαβόντα ή μειώνει το ποσό του καταλογισμού, εφόσον διαπιστώσει ότι όντως συντρέχουν οι προϋποθέσεις της αρχής. Ειδικότερα, ο αχρεωστήτως λαβών προβάλλει τον ισχυρισμό περί χρηστής διοίκησης και προκειμένου να γίνει δεκτός, θα πρέπει να αποδείξει ότι καλή τη πίστει έλαβε το συγκεκριμένο ποσό που του καταλογίσθηκε, ότι παρήλθε μακρό χρονικό διάστημα και ότι η αναζήτηση του ποσού την συγκεκριμένη χρονική στιγμή θα προκαλέσει σοβαρή οικονομική δυσχέρεια στον ίδιο και την οικογένειά του. Παρομοίως ισχύει σε ειδικές περιπτώσεις καταλογισμού υπολόγων ΑΕΙ ή αιρετών δημοτικών οργάνων σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 37 παρ.1 Ν.3801/2009 με τις οποίες πραγματώνεται η αρχή της αναλογικότητας (Βλ. Αποσπάσματα Αποφάσεων)⁵².

2.5.ii Η Αρχή της Δικαιολογημένης ή Προστατευμένης Εμπιστοσύνης του διοικουμένου

Η αρχή της δικαιολογημένης ή προστατευμένης εμπιστοσύνης είναι γενική αρχή του διοικητικού δικαίου η οποία, παγίως πλέον, γίνεται δεκτό από τη θεωρία και τη νομολογία ότι είναι συνταγματικής περιωπής δεσμεύουσα τις τρεις εξουσίες ήτοι τη νομοθετική, την εκτελεστική και τη δικαστική. Ως εκ τούτου, επιβάλλει την ερμηνεία συνταγματικών και μη διατάξεων υπό το φως της, υποχρεώνει την τήρησή της όχι μόνο στο στάδιο της ερμηνείας αλλά και στο στάδιο της συμμόρφωσης της διοίκησης και συνιστά αυτοτελές αγαθό ικανό να σταθμιστεί ισότιμα με άλλα συνταγματικά αγαθά. Χωρίς να θεμελιώνεται με ρητή διάταξη στο Σύνταγμα, η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου είναι απόρροια των κατοχυρωμένων αρχών του συντάγματος ήτοι Σ2 παρ.1 της ανθρώπινης

⁵² Απόφαση ΕΣ.1756/2015, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, 2015, σ.693

αξιοπρέπειας, Σ25 παρ.1 της αναλογικότητας και Σ5 παρ.1 του δικαιώματος της προσωπικότητας. Επιπλέον, συνιστά ειδικότερη εκδήλωση της συνταγματικής αρχής της ασφάλειας του δικαίου, που απορρέει από την αρχή του κράτους δικαίου (Ολ. ΣτΕ 2035/2011).

Ως προς το περιεχόμενό της η αρχή αυτή συνίσταται στην πίστη και στην εύλογη πεποίθηση που έχει ο διοικούμενος και ο κάθε μέσος συνετός άνθρωπος, κοινωνός του ίδιου κλάδου δραστηριότητας, σχετικά με μια νομική κατάσταση την οποία θεωρεί σταθερή και μακροχρόνια υπό παρόμοιες συνθήκες και πάνω στην οποία κάνει τις επιλογές του, έχοντας κατά νου τις συνέπειες τόσο για τον ίδιο και την οικογένειά του όσο και για το κοινωνικό σύνολο. Για να ενεργοποιηθεί η αρχή της προστατευμένης εμπιστοσύνης απαιτείται η σωρευτική συνδρομή των εξής προϋποθέσεων: α) μακρό χρονικό διάστημα από την έκδοση της πράξης, β) η συμμόρφωση του καλόπιστου διοικούμενου με όρους διοικητικής πράξης που αντίκεινται σε νομοθετική ρύθμιση, γ) η δυνατότητα διάγνωσης ή όχι εκ μέρους του διοικούμενου περί του σφάλματος της διοίκησης και δ) η τυχόν πρόκληση ανεπανόρθωτης ή υπερβαίνουσας τα όρια του ανεκτού βλάβης στον διοικούμενο⁵³.

Χαρακτηριστικά σημεία εφαρμογής της εν λόγω αρχής στο χώρο του διοικητικού δικαίου είναι τα κατωτέρω:

ι) Σε περιπτώσεις σχετικά με την ανάκληση παράνομων ευμενών πράξεων πέραν του εύλογου χρόνου. Συγκεκριμένα δεν επιτρέπεται η ανάκληση των παράνομων επωφελών πράξεων μετά τη πάροδο εύλογου χρόνου, μέσα στον οποίο έχει δημιουργηθεί στον καλόπιστο διοικούμενο μία πραγματικά ευμενής κατάσταση και η ανατροπή της οποίας θα προσέκρουε στην αρχή δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Εκτός βέβαια εάν διαπιστώνεται κακοπιστία του διοικουμένου κατά την έκδοση της αρχικής πράξης, που οδήγησε αιτιωδώς την διοίκηση σε πλάνη περί τα πράγματα (ΣτΕ 602/2003).

ii) Σε περιπτώσεις σχετικά με επιβολή προστίμου στον διοικούμενο ή οποιασδήποτε διοικητική κύρωση. Συγκεκριμένα, έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης η επιβολή προστίμου σε διοικούμενο που ενήργησε

⁵³ Άρτεμις Μαλλιαροπούλου *Η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης*, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2014, σ.102.

σύμφωνα με εγκύκλιο της διοίκησης ή με βάση ανεπιφύλακτες και σαφείς υποδείξεις και διαβεβαιώσεις και οι οποίες κατά πρόσφορο τρόπο δημιούργησαν βάσιμες προσδοκίες στον διοικούμενο ότι ενεργεί νομίμως (ΣτΕ 2458/1989).

iii) Σε περιπτώσεις σχετικά με διαγωνιστικές διαδικασίες μέσω του ΑΣΕΠ. Συγκεκριμένα, στη βάση της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης είναι δυνατό να γίνει δεκτή η εκπρόθεσμη κατάθεση δικαιολογητικών από διοικούμενο, ο οποίος είναι καλόπιστος ως προς την πληρότητα των δικαιολογητικών και έχει υποβάλει εμπροθέσμως τα δικαιολογητικά που απαιτούνται από την προκήρυξη αλλά αυτά είναι ελλιπή, λόγω αποκλειστικά σφάλματος της διοίκησης (σχετ. ΣτΕ 2970/2013, ΣτΕ 372/2013)⁵⁴. Στις περιπτώσεις αυτές, βέβαια, εύλογα μπορεί να υποστηριχθεί ότι η καλοπιστία του διοικουμένου δεν οδηγεί στην δημιουργία προστατευόμενης εμπιστοσύνης αλλά στην πεποίθηση ότι το ΑΣΕΠ θα ενεργήσει βάσει της αρχής της χρηστής διοίκησης και θα του επιτρέψει να υποβάλει τις απαιτούμενες διορθώσεις και να συμπληρώσει τις ελλείψεις μεταγενεστέρως της λήξεως της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών.

Η αρχή της δικαιολογημένης (ή προστατευόμενης) εμπιστοσύνης του διοικουμένου είναι η αρχή που ορίζει ότι πριν από κάθε μεταβολή μιας συγκεκριμένης πράξης ή ακύρωσης μιας απόφασης της διοίκησης, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η εύλογη πεποίθηση του διοικουμένου ότι η κατάσταση αυτή θα ισχύει στο παρόν και στο μέλλον⁵⁵. Η εμπιστοσύνη, συνεπώς, είναι η πεποίθηση του πολίτη ότι οι συμπεριφορές της διοικήσεως τον προστατεύουν.

Σύμφωνα με την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης όταν στον διοικούμενο έχει δημιουργηθεί μια ευνοϊκή κατάσταση με θετικές νόμιμες συνέπειες που διαρκούν μεγάλο χρονικό διάστημα, οι διοίκηση δεν μπορεί εκ των υστέρων, λόγω δικών της παραλείψεων και χωρίς να ευθύνεται ο πολίτης, να ανατρέψει ή να αγνοήσει αυτή την ευνοϊκή κατάσταση, πόσο μάλλον όταν ο πολίτης έχει περιέλθει σε αυτή τη κατάσταση μέσω πλάνης ή άπατης. Στις περιπτώσεις αυτές ο διοικούμενος δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση από το κράτος.

⁵⁴ Άρτεμις Μαλλιαροπούλου οπ.π (υποσ.56) σ.64επ

⁵⁵ Κουτούπα – Ρεγκάκου, *Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου*, Αρμ.1995, τεύχος II, σελ. 1381.

Παράδειγμα: Η ΑΑΔΕ μέσω των τελωνειακών της Υπηρεσιών, απέστειλε σε ιδιοκτήτες αναπηρικών οχημάτων, εκ παραδρομής, μειωμένα ειδοποιητήρια τελών κυκλοφορίας. Οι ιδιοκτήτες με καλή πίστη πλήρωσαν τα τέλη. Μετά από πολλά χρόνια η ΑΑΔΕ βλέποντας το λάθος της και μέσω των εφοριών, αναζήτησε τους ιδιοκτήτες των αναπηρικών οχημάτων και τους ζήτησε αναδρομικά τη καταβολή μετά προστίμου, των σωστών τελών κυκλοφορίας. Είναι προφανές, ότι η ενέργειες της ΑΑΔΕ παραβίασαν την αρχή της καλής πίστης που έδειξε ο συναλλασσόμενος προς τη διοίκηση, καθώς με δική της παράλειψη δημιούργησε στους πολίτες τη πεποίθηση ότι όφειλαν μειωμένα τέλη κυκλοφορίας⁵⁶.

Βλέπουμε ότι η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης είναι συγγενής με την αρχή της καλής πίστης. Όταν ο πολίτης καλόπιστα εφαρμόζει το νόμο γιατί του έχει δημιουργηθεί η πεποίθηση ότι μια κατάσταση είναι νόμιμη τόσο για το παρόν όσο και για το μέλλον και ξαφνικά απροειδοποίητα αλλάζουν οι προσδοκίες του, τότε η διοίκηση παραβαίνει την αρχή της καλής πίστης

Παράδειγμα: Ο ΟΑΕΔ ξεκινάει ένα πρόγραμμα για την ενίσχυση νέων επιχειρηματιών δίνοντας 40% επιδότηση στο συνολικό κόστος της επένδυσης. Για να συμμετάσχει κάποιος στο πρόγραμμα πρέπει να είναι αφενός μεν καταχωρημένος στο μητρώο ανέργων και αφετέρου να μπορεί να καλύψει με δική του συμμετοχή το υπόλοιπο 60% του κόστους της επένδυσης. Όταν οι ενδιαφερόμενοι, που κάλυπταν τις προϋποθέσεις, ζήτησαν από τον ΟΑΕΔ την επιχορήγηση ενημερώθηκαν ότι τα χρήματα του προϋπολογισμού καλύφθηκαν βάσει προτεραιότητας και ότι δεν μπορούν να λάβουν την επιχορήγηση. Η στάση αυτή της διοίκησης παραβίασε την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης καθώς όφειλε να έχει ενημερώσει τους ενδιαφερόμενους σχετικά με τον περιορισμένο αριθμό συμμετεχόντων και να μην τους δημιουργήσει την αίσθηση ότι όλοι μπορούν να αιτηθούν στο συγκεκριμένο πρόγραμμα.⁵⁷

Κατά συνέπεια, δεν επιτρέπεται σύμφωνα με την αρχή αυτή να μεταβάλλεται μέσω αιφνίδιων διοικητικών μέτρων μια συγκεκριμένη έννομη κατάσταση, που ο διοικούμενος εύλογα διαμόρφωσε την πεποίθηση ότι αυτή

⁵⁶ Βλ. στον Οδηγό Ορθής Διοικητικής Συμπεριφοράς (2012) / Σχέσεις δημοσίων υπαλλήλων & πολιτών / Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης & Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης - ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ του ΠΟΛΙΤΗ, σελ. 40

⁵⁷ Βλ. στον Οδηγό Ορθής Διοικητικής Συμπεριφοράς (2012) οπ.π(υποσ.59) σ.41

πρόκειται να διαρκέσει, εκτός εάν η απρόοπτη αυτή μεταβολή επιβάλλεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος⁵⁸

Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης συνιστά συνεπώς, γενική αρχή του διοικητικού δικαίου η οποία βρίσκει πεδίο εφαρμογής που διατρέχει σχεδόν όλη τη δράση της δημόσιας διοίκησης. Κλασικό πεδίο εφαρμογής της αρχής είναι η ανατροπή πράξεων και πρακτικών της διοίκησης και φυσικά η ανάκληση των ατομικών διοικητικών πράξεων. Άλλωστε, η ατομική διοικητική πράξη, ως κανόνας που ορίζει την ειδικότερη μορφή ενός γενικότερου κανόνα, στην ατομική περίπτωση έχει το ρόλο να συγκεκριμενοποιεί τις έννομες σχέσεις μεταξύ κράτους και ιδιώτη⁵⁹. Αυτό σημαίνει ότι η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να χαρακτηρίζεται από διάρκεια και σταθερότητα και αυξημένη δεσμευτική δύναμη τόσο έναντι της διοίκησης όσο και έναντι του αποδέκτη της.

Η αρχή της καλής πίστης είτε ως κανόνας εθνικού δικαίου, είτε ως γενική αρχή, είτε ως κανόνας αναλογικής εφαρμογής έχει γενικότερη μορφή από αυτή της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης καθώς το περιεχόμενό της είναι η θέσπιση της υποχρέωσης των μελών να ρυθμίζουν την συμπεριφορά τους κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μην θίγονται και να μην βλάπτονται τα συμφέροντά όλων.

Και πάλι βέβαια, έχει διατυπωθεί από πολλούς δημοσιολόγους η ανησυχία ότι αυτή η στενή σχέση και στήριξη της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης με την αρχή της καλής πίστης μεταφέρει στο δημόσιο δίκαιο νομικές αρχές που δεν συνάδουν με το αντικειμενικό πνεύμα που το διέπει⁶⁰. Προς το παρόν, ωστόσο, φαίνεται ότι η αρχή της καλής πίστης συμπορεύεται και αλληλοσυμπληρώνεται με τις θεμελιώδεις αρχές του διοικητικού δικαίου, ήτοι την αρχή της χρηστής διοίκησης και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, συνθέτοντας ένα πλέγμα προστασίας του διοικουμένου απέναντι σε παράνομες ή αυθαίρετες ενέργειες της διοίκησης.

⁵⁸ Μαρκαντωνάτου Α.-Σκαλτσά, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου Εισαγωγή-Θεμελιώδεις Έννοιες, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, σελ. 198.

⁵⁹ Δαγτόγλου Π., Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 2012, σ.232.

⁶⁰ Κουτούπα – Ρεγκάκου, οπ.π(υποσ.58), σελ.1381.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3 Η ΑΡΧΗ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ ΣΤΙΣ ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

3.1 Η έννοια της Διοικητικής Σύμβασης και η εφαρμογή της Καλής Πίστης στις Διοικητικές Συμβάσεις

Αναγκαίο κρίνεται για τις ανάγκες της εξέτασης του ζητήματος να προβούμε στην παράθεση της έννοιας της διοικητικής σύμβασης. Γενικά, με την έννοια σύμβαση νοείται η νομική πράξη που συμφωνείται μεταξύ δυο ή περισσότερων συμβαλλομένων με σκοπό την εξυπηρέτηση των συμφερόντων και των στόχων τους. Τα συμφέροντα και οι σκοποί αυτοί μπορεί να είναι κοινοί ή να διαφοροποιούνται, χωρίς αναγκάως να αντιτίθενται.

Όσον αφορά τον προσδιορισμό της έννοιας της διοικητικής σύμβασης κατά την κρατούσα άποψη, η οποία ισχύει στην ελληνική θεωρία και νομολογία, προκειμένου να χαρακτηριστεί μια σύμβαση ως διοικητική θα πρέπει αθροιστικώς να συντρέχουν τα εξής στοιχεία (ΑΕΔ 10/1987):

- I) Το ένα τουλάχιστον από τα συμβαλλόμενα μέρη να είναι Δημόσιο Νομικό Πρόσωπο, ήτοι το Δημόσιο⁶¹ ή ΝΠΔΔ⁶² ή ΟΤΑ ή ιδιώτης κατ' εντολή και για λογαριασμό τους (οργανικό κριτήριο). Τα Νομικά Πρόσωπα Ιδιωτικού Δικαίου διφυούς χαρακτήρα δηλαδή αυτά που λειτουργούν χάριν δημοσίου συμφέροντος και γι' αυτό υπάγονται σε ειδικό καθεστώς δημοσίου δικαίου, δεν μπορούν να συνάψουν διοικητική σύμβαση αλλά μόνο σύμβαση ιδιωτικού δικαίου.
- II) Να επιδιώκεται δημόσιος σκοπός, άσκηση δημόσιας υπηρεσίας ή εξυπηρέτηση δημοσίου συμφέροντος, σε άμεση σχέση προς το αντικείμενο της σύμβασης (λειτουργικό κριτήριο).
- III) Η κατάρτιση και η εκτέλεση της σύμβασης να διέπεται τουλάχιστον μερικώς από κανόνες του διοικητικού δικαίου και η σύμβαση να περιέχει όρους που

⁶¹ Η σύμβαση είναι διοικητική και όταν έχει συναφθεί από τον Πρόεδρο της Βουλής που ενήργησε ως εκπρόσωπος του Δημοσίου (ΣτΕ 808/1997).

⁶² Με πρόσφατη νομολογία του το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ 895/2008) έκρινε ότι οι πράξεις δημοσίου νομικού προσώπου που διέπεται καταρχήν από το ιδιωτικό δίκαιο, και αν ακόμη έχουν συμβατικό χαρακτήρα, με τις οποίες παραχωρούνται ιδιαίτερα δικαιώματα επί κοινόχρηστων πραγμάτων (αιγιαλού και παραλίας) υπόκεινται σε αίτηση ακυρώσεως, δεδομένου ότι το νομικό πρόσωπο αυτό κατά την άσκηση αρμοδιότητας εκδόσεως των πράξεων αυτών ενεργεί ως νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου.

παρέχουν στο συμβαλλόμενο δημόσιο νομικό πρόσωπο δυνατότητες μονομερούς επέμβασης στις συμβατικές σχέσεις και κατά συνέπεια να δημιουργούν γι' αυτό εξαιρετικό συμβατικό καθεστώς.

Παραδείγματα διοικητικών συμβάσεων είναι συμβάσεις που συνάπτονται σύμφωνα με τη νομοθεσία περί δημοσίων έργων και προμηθειών, οι συμβάσεις εκμίσθωσης ακινήτων του Δημοσίου κ.α. Δεν είναι διοικητικές οι συμβάσεις που γίνονται στα πλαίσια της διαχείρισης της ιδιωτικής περιουσίας του δημοσίου, οι συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου με το δημόσιο, οι συμβάσεις εντολής με το δημόσιο κ.ά. στις οποίες το κράτος δεν υπερέχει έναντι του ιδιώτη και κατά συνέπεια έχουν αρμοδιότητα τα πολιτικά δικαστήρια.

Χαρακτηριστικές είναι οι αποφάσεις ΑΕΔ 10/1992 (Διδ 1993) και ΑΕΔ 11/2013 που αναφέρουν ότι αν και μπορεί μια σύμβαση να επιδιώχθηκε για εξυπηρέτηση δημοσίου συμφέροντος, ωστόσο πρόκειται για σύμβαση ιδιωτικού δικαίου καθώς δεν αρκεί μόνο η συνδρομή του δημοσίου σκοπού για να έχει διοικητικό χαρακτήρα. Επίσης, η ΣτΕ 968/2001 αναφέρει ότι παρόλο που μία σύμβαση μίσθωσης ακινήτου ΝΠΔΔ διέπεται από τη νομοθεσία περί προμηθειών, όταν δεν έχει αντικείμενο δημόσιο σκοπό αλλά έχει ταμειυτικό δεν θεωρείται δημόσια σύμβαση. Επιπλέον, αν λείπει το οργανικό κριτήριο δεν υπάρχει διοικητική σύμβαση δηλαδή αν ΝΠΔΔ μετατρέπεται σε ΝΠΔ η σύμβαση μετατρέπεται σε ιδιωτικού δικαίου.

Η καθιέρωση του όρου της διοικητικής σύμβασης τυποποιείται στο άρθρο 22 του ΚΔΔ αλλά και στο άρθρο 6 παρ. 2 του Κ.Δ.Δικονομίας. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 22 του Ν. 2690/1999 η διοικητική σύμβαση υποβάλλεται σε έγγραφο τύπο εκτός αν ο νόμος ορίζει διαφορετικά. Σύμφωνα με το άρθρο 6 του Ν.2717/1999 οι διαφορές οι οποίες ανακύπτουν κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας σχετικά με τις διοικητικές συμβάσεις περιλαμβάνονται στις διοικητικές διαφορές ουσίας, οι οποίες υπάγονται στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου (ΔΕ). Τα ανωτέρω υποδηλώνουν ότι οι διοικητικές συμβάσεις είναι ένα ιδιαίτερο είδος συμβάσεων, στις οποίες εφαρμόζονται κανόνες δικαίου.

Από την πλευρά του, το Δίκαιο Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) έχει καθιερώσει τον όρο δημόσια σύμβαση με ευρύτερο περιεχόμενο καθώς ενδιαφέρεται αποκλειστικά για το λειτουργικό κριτήριο, ήτοι την εξυπηρέτηση δημοσίου σκοπού. Κατά συνέπεια, το ΔΕΕ περιλαμβάνει στις δημόσιες συμβάσεις εκείνες στη σύναψη

των οποίων προβαίνει το Δημόσιο ή ΝΠΔΔ ή ΟΤΑ καθώς και κάθε άλλος φορέας του ευρύτερου δημόσιου τομέα, ανεξάρτητα από το δίκαιο (διοικητικό ή ιδιωτικό) που τις διέπει. Δηλαδή, μια δημόσια σύμβαση μπορεί να είναι είτε ιδιωτικού είτε δημοσίου δικαίου και δεν πρέπει να ταυτίζεται με τη διοικητική σύμβαση και αυτό γιατί παρόλο που και από τις δύο προκύπτουν διοικητικές διαφορές (ακυρωτικές ή ουσίας) ανάλογα με το στάδιο της σύμβασης, οι δημόσιες συμβάσεις αποτελούν ευρύτερη έννοια που προκύπτει από το ενωσιακό δίκαιο ενώ οι διοικητικές συμβάσεις έχουν στενότερη έννοια που προκύπτει από το εθνικό δίκαιο. Κατά συνέπεια, μια διοικητική σύμβαση μπορεί να είναι και δημόσια σύμβαση (και ιδιωτική) κατά το Ν. 4412/2016 ενώ η αντίστροφη σχέση δεν ισχύει πάντοτε.⁶³

Η Διοίκηση, λοιπόν, για την καλύτερη εκπλήρωση του σκοπού της δράσης της, που δεν είναι άλλος από τη θεραπεία αναγκών δημοσίου συμφέροντος, συνάπτει συχνά συμβάσεις με ιδιώτες. Προκειμένου για την εκτέλεση αυτών των συμβάσεων και τον καθορισμό των έννομων συνεπειών, τίθεται ζήτημα σχετικά με το ποιους κανόνες δικαίου θα εφαρμόσουν τα Διοικητικά Δικαστήρια και το ΣτΕ. Καταρχήν, θα εφαρμοστεί ο συνταγματικής βάσης κανόνας της προστασίας του ανταγωνισμού και οι ειδικές διατάξεις που σχετίζονται με την κατηγορία των διοικητικών συμβάσεων στην οποία ανήκει η κρινόμενη σύμβαση. Συμπληρωματικά, θα πρέπει κι αν ακόμη δεν υπάρχει γι' αυτό σχετική διάταξη να εφαρμόζονται αναλόγως και οι διατάξεις του ΑΚ όπως τα άρθρα 173, 200, 288 και 388 (ΣτΕ 4134/1996) ως γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου .

Σύμφωνα με το Ν.207/1975 περί αναθεώρησης ή ανακλήσεως εγκριτικών πράξεων και αναθεώρησης ή λύσεως συμβάσεων της δικτατορικής περιόδου, πέραν των υπό του Ν.141/1975 προβλεπόμενων ή το αρ.15 του Ν.1491/1984, η διοίκηση έχει τη δυνατότητα να προβεί σε αναθεώρηση ή σε λύση της σύμβασης με μονομερή καταγγελία λόγω της σχέσης υπεροχής που έχει έναντι του ιδιώτη⁶⁴. Ωστόσο, είναι δυνατή η προσφυγή στις αρχές της ασφάλειας δικαίου, της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης ή πιο ορθά της καλής πίστης, στα πλαίσια μιας ειδικής αυτοτελούς και διαφοροποιημένης στάθμισης συμφερόντων καθώς πρόκειται για συμβαλλόμενα μέρη που τυπικά τουλάχιστον είναι ίσα.

⁶³ «Σπηλιωτόπουλος Ε., *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, 14η έκδοση, 2011, σ.195επ. »

⁶⁴ Τάχος Α, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσ/κη, 9η έκδοση, 2008, σ.592επ.

Στις αρχές αυτές προστίθενται και άλλες αναγνωρισμένες αρχές, ωστόσο, η αποδοχή της ισχύος της αρχής της εμπιστοσύνης στο πλαίσιο των διοικητικών συμβάσεων οδηγεί κατ' επέκταση στην αποδοχή της αρχής της καλής πίστης. Η τελευταία διατρέχει το διοικητικό δίκαιο εν γένει, αλλά και ολόκληρη την έννομη τάξη και ειδικότερες εκφάνσεις της αποτελούν τόσο η αρχή της εμπιστοσύνης όσο και η αρχή της χρηστής διοίκησης και της επιείκειας υπέρ του διοικουμένου⁶⁵.

3.2 Η Διοικητική Σύμβαση στο πλαίσιο του Αστικού Κώδικα

Όπως αμέσως ανωτέρω είπαμε, οι συμβάσεις του Διοικητικού Δικαίου είναι και αυτές συμβάσεις, όπως οι συμβάσεις του Ιδιωτικού Δικαίου. Είναι αυτονόητο ότι οι διοικητικές συμβάσεις ακολουθούν τους κανόνες του δημοσίου δικαίου. Στις περιπτώσεις όμως, που αυτό δεν είναι εφικτό και πάντοτε στα πλαίσια του αναγκαίου, γίνεται εφαρμογή και ορισμένων διατάξεων του ιδιωτικού δικαίου, κυρίως σε περιπτώσεις καθορισμού των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων⁶⁶. Λόγω, λοιπόν, των δυσκολιών που ανέκυπταν κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και οι οποίες αποτέλεσαν ζήτημα ιδιαίτερου επιστημονικού ενδιαφέροντος, έγινε εμφανής η ανάγκη προσφυγής σε διατάξεις του Αστικού Δικαίου, καθώς οι δυσκολίες αυτές απειλούσαν να κλονίσουν το δημόσιο σκοπό των συγκεκριμένων συμβάσεων.

Οι βασικές νομικές έννοιες και οι γενικές αρχές που είναι διατυπωμένες στις διατάξεις του Αστικού Κώδικα για τις συμβάσεις του ιδιωτικού δικαίου εφαρμόζονται και στη περίπτωση των διοικητικών συμβάσεων, με την προϋπόθεση ο νόμος να μην ορίζει διαφορετικά. Είναι εξάλλου απόλυτα αποδεκτό το γεγονός ότι η στενή σχέση μεταξύ ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου επιτρέπει τον δανεισμό εννοιών και αρχών από τον ένα κλάδο στον άλλο, για την αντιμετώπιση συγκεκριμένων ζητημάτων και αυτός ο δανεισμός επιβάλλεται κυρίως λόγω της ουσιαστικής προσέγγισης των συμβατικών εννόμων τάξεων του ιδιωτικού και διοικητικού δικαίου⁶⁷. Κατά συνέπεια, στη δικαστηριακή πρακτική η επίκληση και εφαρμογή

⁶⁵ «Σταθόπουλος Μ., *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, εκδ.Σάκκουλα, 2018, σ.121. »

⁶⁶ Σ. Μουζουράκης, “*Το καθεστώς άσκησης δημόσιας εξουσίας κατά την εκτέλεση των διοικητικών συμβάσεων*”, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2000, σελ. 51.

⁶⁷ Γέροντας Απ., *Δίκαιο Δημοσίων Έργων*, εκδ.Σάκκουλα, 2009, σ.284 επ.

νομικών εννοιών και γενικών αρχών του Αστικού Κώδικα στις διοικητικές συμβάσεις είναι πλέον αρκετά συνήθης, με συμπληρωματική κυρίως εφαρμογή των διατάξεων του Αστικού Κώδικα που αφορούν στην ερμηνεία των δικαιοπραξιών και την καλόπιστη εκπλήρωση της παροχής (ΑΚ 173, 200, 288, 388).

Μείζονος σημασίας είναι το γεγονός ότι η εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης, ως μιας αρχής η οποία εξελίχθηκε στα πλαίσια του ιδιωτικού δικαίου με βάση τη νομική ισότητα των συμβαλλομένων και την καταρχήν αμοιβαία δυνατότητα επιλογής του αντισυμβαλλόμενου, δεν είναι πάντα αυτονόητη στο πεδίο των διοικητικών συμβάσεων και αυτό γιατί δεν πληρείται καμία από τις ως άνω προϋποθέσεις. Συγκεκριμένα, η διοίκηση και τελεί σε σχέση υπεροχής με τον ιδιώτη και ο ιδιώτης δεν έχει τη δυνατότητα επιλογής του αντισυμβαλλόμενου. Για αυτούς τους λόγους, όπως ακριβώς έχει αναλυθεί ανωτέρω, η εφαρμογή της καλής πίστης στο δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων αμφισβητήθηκε έντονα. Η νομολογία, ωστόσο, με σειρά αποφάσεων της έκανε δεκτή την εφαρμογή της αρχής.

Τα πολιτικά δικαστήρια αποδέχθηκαν την εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης και κατ' επέκταση την εφαρμογή των άρθρων του ΑΚ και στις διοικητικές συμβάσεις, θεωρώντας ότι η σύμβαση δεσμεύει και τα δύο συμβαλλόμενα μέρη. Δέχθηκαν, επομένως, την εφαρμογή των διατάξεων του ΑΚ στις διοικητικές συμβάσεις ως γενικότερες περί δικαιοπραξιών αρχές. Από την πλευρά τους και τα διοικητικά δικαστήρια ουσίας, στα οποία και μεταβιβάστηκε η αρμοδιότητα επίλυσης διαφορών που απορρέουν από διοικητικές συμβάσεις, από τις 11/6/1985 δυνάμει του Ν. 1406/83(αρ.1) εξέφρασαν τη θέση ότι η αρχή της καλής πίστης εφαρμόζεται βάσει των άρθρων του ΑΚ⁶⁸. Κατά συνέπεια, η νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων ορθά αποδέχθηκε την αναλογική εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης στις διοικητικές συμβάσεις, μιας και βρέθηκε ενώπιον ενός οργανωμένου και νομοθετημένου νομικού δόγματος, εκείνου του Αστικού Κώδικα⁶⁹.

Καταλήγουμε έτσι στο συμπέρασμα, ότι η αρχή της καλής πίστης εφαρμόζεται στις διοικητικές συμβάσεις ως γενική αρχή και εφαρμόζεται μέσα από

⁶⁸ ΔΕφαΘ 2542/1991. «Τα άρθρα 200, 288 ΑΚ έχουν εφαρμογή και στις συμβάσεις εκτέλεσης δημοσίων έργων και το αρμόδιο δικαστήριο μπορεί να παρεμβαίνει διορθωτικά και να καθορίζει και κατά παρέκκλιση ακόμη από τα συμφωνηθέντα την παροχή και αντιπαροχή, όταν αυτό επιβάλλεται από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη».

⁶⁹ Φλογαίτης Σ., *Η διοικητική σύμβαση*, εκδ.Σάκκουλα, 1991, σ.206

τις διατάξεις των άρθρων 200, 288 και 388 ΑΚ, τα οποία συνιστούν τη νομοθετική της έκφραση στο χώρο των συμβάσεων⁷⁰. Η συμπληρωματική αυτή εφαρμογή διατάξεων του Αστικού Κώδικα βοηθάει στο να μειωθεί η νομική ανισότητα μεταξύ πολιτών και κράτους στο τομέα των δημοσίων συμβάσεων και εξασφαλίζει ενιαία δικαιοδοτική κρίση, χωρίς βέβαια αυτό να αναιρεί το σκοπό της διοικητικής σύμβασης που δεν είναι άλλος από την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος.

3.3 Οι λειτουργίες της Καλής Πίστης στο πλαίσιο των Διοικητικών Συμβάσεων

3.3i Η ερμηνευτική λειτουργία της αρχής της καλής πίστης

Η αρχή της καλής πίστης εφαρμόζεται στις διοικητικές συμβάσεις έχοντας διττή λειτουργία, ήτοι την ερμηνευτική και την συμπληρωματική - διορθωτική λειτουργία.

Η πρώτη λαμβάνει τον χαρακτήρα της ερμηνείας των όρων της διοικητικής σύμβασης, που κατά την εκτέλεσή τους αποδεικνύονται ασαφείς. Η δεύτερη λαμβάνει τον χαρακτήρα της συμπληρωματικής λειτουργίας, μόνο στις περιπτώσεις όπου οι συμβατικοί όροι εμφανίζονται ως ανεπαρκείς για την αντιμετώπιση των νέων δεδομένων και συνθηκών που προέκυψαν εκ των υστέρων⁷¹. Η διάκριση αυτή των λειτουργιών της καλής πίστης προσεγγίζεται μόνο σε θεωρητικό επίπεδο. Η νομολογία των δικαστηρίων επικαλείται την αρχή της καλής πίστης χωρίς να κάνει αναφορά στη λειτουργία της, ως ερμηνευτικής ή συμπληρωματικής⁷².

Σκόπιμη, ωστόσο, στο σημείο αυτό φαίνεται η προσέγγιση της νομολογιακής αντιμετώπισης του θέματος. Τα διοικητικά δικαστήρια συνήθως δεν αισθάνονται την ανάγκη να επικαλεστούν ρητά την αρχή της καλής πίστης για την επίλυση των διαφορών που προκύπτουν κατά την εκτέλεση της διοικητικής σύμβασης⁷³, ακόμα κι αν εν τέλει την εφαρμόζουν. Παρατηρούμε, δηλαδή, ότι σε πολλές περιπτώσεις τα

⁷⁰ Ι. Κοϊμτζόγλου, *Οι λειτουργίες της καλής πίστης στο πλαίσιο των διοικητικών συμβάσεων*, Αρμενόπουλος 1995 σ. 1395.

⁷¹ Τάχος Α, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσ/κη, 9η έκδοση, 2008, σ.607επ

⁷² Τάχος Α, *οπ.π.*(υποσ.75) σ.607

⁷³ Δετσαρίδης Χ., *Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2003, σ.185.

δικαστήρια ερμηνεύουν συμβατικούς όρους χωρίς την επίκληση των άρθρων 173 και 200 ΑΚ αλλά γενικά και αφηρημένα.

Θα μπορούσε να πούμε, ότι αν η αρχή της καλής πίστης είχε αντιμετωπιστεί με μεγαλύτερη τόλμη από τη νομολογία, θα είχε επιτελέσει σημαντικότερο ρόλο στην ερμηνεία των διοικητικών συμβάσεων και κατ' επέκταση στην επίλυση των διαφόρων θεμάτων που ανακύπτουν⁷⁴. Θα μπορούσε για παράδειγμα, κάθε φορά που διαπιστώνεται ανεπάρκεια ή τυχαία αναγραφή όρων εκ παραδρομής ή όταν παρατηρείται ασάφεια στην σύμβαση, να κρίνεται απαραίτητη η επίκληση της αρχής της καλής πίστης, ως ασφαλής ερμηνεία της πραγματικής δικαιοπρακτικής βούλησης των μερών και να αποτελεί αυτή το ασφαλέστερο και νομικά ορθότερο μέσο αποκατάστασης⁷⁵.

Όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, η καλή συναλλακτική πίστη ως μέσο ερμηνείας της διοικητικής σύμβασης, εκλαμβάνεται με την αντικειμενική της έννοια αποτελώντας κριτήριο συμπεριφοράς. Μιας συμπεριφοράς η οποία επιβάλλεται από τις συναλλαγές, κατά την κρίση του χρηστού και εχέφρονος ανθρώπου, εκείνου δηλαδή που συναλλάσσεται με τη διοίκηση.

Σημαντικά στοιχεία για τον προσδιορισμό της ερμηνείας που επιβάλλει η καλή συναλλακτική πίστη είναι οι γνώσεις και εμπειρία του ιδιώτη που συνήθως συμβάλλεται με τη διοίκηση αλλά και οι διαπραγματεύσεις που προηγήθηκαν της σύμβασης. Επιπροσθέτως, θα πρέπει να ληφθούν υπόψη κατά την ερμηνεία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής ώστε να αποφευχθούν λύσεις παράλογες και εξωπραγματικές⁷⁶. Παράλληλα, απαραίτητος κρίνεται ο κανόνας που επιβάλλει, σ' εκείνον που διατυπώνει τη δήλωσή του, τη φροντίδα για να εκφραστεί η δήλωση αυτή κατά το σαφέστερο τρόπο. Η νομολογία χαρακτηριστικά αναφέρει ότι στις συμβάσεις «.....η ερμηνεία πρέπει να γίνεται κατά του θέτοντος τους όρους της πράξης, ο οποίος ένεκα τούτου έπρεπε να εκφρασθεί σαφέστερον...»⁷⁷.

Ορθά έχει υποστηριχθεί η άποψη ότι οι διοικητικές συμβάσεις αν και αποτελούν διμερείς διοικητικές πράξεις με ιδιαιτερότητες υπέρ του ενός

⁷⁴ Τάχος Α, οπ.π,(υποσ.75) σ.608

⁷⁵ Ι Κοϊμτζόγλου, *Μορφές της απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών εκτέλεσης των διοικητικών συμβάσεων*”, Εκδ.Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1997, σ.163

⁷⁶ Βλ.Εφ.Θεσ 160/87 Ν.Δ.Ε τ1 λήμμα 37/2

⁷⁷ Βλ.Εφ.Αθ 1959/1970 Αρμ. 1970, σ.1111

συμβαλλομένου (ήτοι της διοίκησης), δεν παύουν να αποτελούν συμβάσεις. Επομένως, η ερμηνεία της πραγματικής βούλησης των συμβαλλομένων μερών θα πρέπει να γίνεται με βάση την αρχή της καλής πίστης είτε ως αρχής που εφαρμόζεται στο ιδιωτικό δίκαιο με αναλογική εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 173, 200 και 288 ΑΚ, είτε ως γενική αρχή που διέπει όλο το δίκαιο όπως τα συναλλακτικά ήθη και η αρχή της χρηστής διοίκησης. Η απόφαση ΑΠ 662/1994 αναφέρει χαρακτηριστικά ότι «...οι διατάξεις των άρθρων 173 και 200 ΑΚ αποτελούν ερμηνευτικούς κανόνες και εφαρμόζονται τότε μόνο, όταν το δικαστήριο της ουσίας, κατά την ανέλεγκτη ως προς αυτό κρίση του διαπιστώνει ότι υπάρχει στη σύμβαση κενό ή αμφιβολία ως προς τη δήλωση της βουλήσεως των συμβαλλομένων....»⁷⁸.

3.3iii Η συμπληρωματική ή διορθωτική λειτουργία της αρχής της καλής πίστης

Η ανάγκη επίκλησης της συμπληρωματικής ή διορθωτικής παρέμβασης στο συμβατικό δεσμό γεννάται όταν κατά το στάδιο εκτέλεσης της διοικητικής σύμβασης εμφανιστούν απρόβλεπτες υλικές και οικονομικές δυσκολίες. Οπότε, στο σημείο αυτό κρίνεται απαραίτητο να κληθεί ο δικαστής να παρέμβει συμπληρωματικά ή διορθωτικά στη σύμβαση, χρησιμοποιώντας όσα εργαλεία του δίνει ο νόμος συμπεριλαμβανομένης και της αρχής της καλής πίστης, όπως αυτή εκφράζεται στα άρθρα 288 και 388 του ΑΚ. Με τον τρόπο αυτό, ο δικαστής καλείται να αποκαταστήσει τη λειτουργικότητα του συμβατικού δεσμού και να τον αναπροσαρμόσει στο νέο περιβάλλον λειτουργίας του.

Απαραίτητη προϋπόθεση, βάσει της αρχής της καλής πίστης και των οριζόμενων στα άρθρα 288 και 388 του ΑΚ, για να παρέμβει ο δικαστής διορθώνοντας ή συμπληρώνοντας μια συμβατική σχέση, αποτελεί η αποδεδειγμένη ύπαρξη περιστατικού που να οδηγεί σε απρόβλεπτη υλική και οικονομική δυσκολία τέτοιας μορφής, που να χρήζει ο συμβατικός δεσμός άμεση συμπλήρωση.

Προς επίρρωση της άποψης αυτής, σκόπιμο κρίνεται να αναφερθούν η ΣτΕ 4825/1998, η ΣτΕ 294/2011, η ΔΕφΑθ 351/2000 και η ΔΕφΑθ 168/2002 από τις οποίες συνάγεται ότι από τα άρθρα 200 και 288 του ΑΚ σε συνδυασμό με το άρθρο

⁷⁸ Δετσαρίδης Χ., *Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2003, σ. 187επ

388 του ΑΚ το δικαστήριο μπορεί να παρεμβαίνει διορθωτικώς, όταν συντρέχουν απρόβλεπτες συνθήκες στις οποίες οι συμβαλλόμενοι ενόψει της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών στήριξαν τη σύναψη της σύμβασης. Στα ανωτέρω, θα πρέπει να προστεθεί ότι το κρίσιμο περιστατικό θα πρέπει να προκαλεί τέτοια μεταβολή στις συνθήκες, ώστε να είναι αδύνατη η συνέχισή του. Δηλαδή, η εκτέλεση της σύμβασης θα πρέπει να καθίσταται για το ένα από τα δύο συμβαλλόμενα μέρη υπέρμετρα επαχθής. Αυτονόητο δε, θεωρείται το γεγονός ότι δεν θα πρέπει η μεταβολή να έχει προκληθεί από υπαιτιότητα των συμβαλλομένων μερών καθώς τότε αυτομάτως αίρεται ο απρόβλεπτος και έκτακτος χαρακτήρας.

Σύμφωνα με την ΔΕφΑθ 1567/1994 και τη ΔΕφΑθ 528/1995 ορίζεται ότι «το δικαστήριο μπορεί να παρεμβαίνει διορθωτικώς, καθορίζοντας κατ' απόκλιση από όσα έχουν συμφωνηθεί, την παροχή και την αντιπαροχή των συμβαλλομένων, εφόσον αυτό επιβάλλεται από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη». Σε αυτή την περίπτωση η διορθωτική-συμπληρωματική λειτουργία της αρχής της καλής πίστης συνιστά το ασφαλέστερο κριτήριο για τη συμπλήρωση του συμβατικού δεσμού και την αντιμετώπιση της πιθανής διατάραξης της οικονομικής ισορροπίας της διοικητικής σύμβασης. Στην περίπτωση της επίκλησης από πλευράς διοικουμένου του άρθρου 288 ΑΚ απαιτείται ο τελευταίος να αποδείξει ότι οι συνθήκες που δημιουργήθηκαν ήταν απρόβλεπτες και ότι τον οδήγησαν σε δεινή οικονομική θέση.

Στις περιπτώσεις, λοιπόν, της ανυπαρξίας επαρκών ρυθμίσεων ή προβλέψεων, η εφαρμογή των άρθρων του ΑΚ (200, 288 και 388) θα λειτουργήσει καθοριστικά και στο χώρο των διοικητικών συμβάσεων και αυτό όχι επειδή το πεδίο εφαρμογής τους επεκτείνεται προς αυτές αυτοδίκαια αλλά εξαιτίας του συμβατικού τους χαρακτήρα καθώς θεωρούνται ότι συνιστούν νομοθετική έκφραση με μορφή κανόνα δικαίου που διατρέχουν τόσο το ιδιωτικό όσο και το διοικητικό δίκαιο. Όσον αφορά τον καθορισμό των σχέσεων που υφίστανται μεταξύ των άρθρων αυτών και ποιανού η εφαρμογή τελικά θα προταχθεί, θα ισχύσει ό,τι γίνεται δεκτό στο ιδιωτικό δίκαιο. Συνεπώς, το άρθρο 388 θα εφαρμοστεί ως ειδικότερο, εκτός κι αν δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του, όταν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής των γενικότερων άρθρων 200 και 288 ΑΚ⁷⁹.

⁷⁹ Ι Κοϊμτζόγλου, *Μορφές της απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών εκτέλεσης των διοικητικών συμβάσεων*, Εκδ.Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1997, σ.168

3.4 Η εφαρμογή της Αρχής της Καλής Πίστης κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων των Δημοσίων Συμβάσεων

Στάδιο διαπραγμάτευσης ή προσυμβατικό στάδιο είναι η πρώτη προσέγγιση των μερών, όπου εξετάζουν αν μπορούν να συνάψουν σύμβαση για την εξυπηρέτηση των δικών τους συμφερόντων. Τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν αν θέλουν να διαμορφώσουν μόνα τους το περιεχόμενο της σύμβασης (ΑΚ 361), έχοντας έτσι την ελευθερία να σταθμίσουν τα συμφέροντά τους με τον πλέον επωφελή τρόπο. Ταυτόχρονα όμως, οφείλουν και τα δύο μέρη να λειτουργούν με βάση τη καλή πίστη, προκειμένου οι διαπραγματεύσεις να εξελιχθούν ομαλά. Συνεπώς, η καλή πίστη εδώ αποτελεί τη βάση για την αποδοκιμασία της μονομερούς κακόπιστης συμπεριφοράς.

Στις διατάξεις των άρθρων 197-198 ΑΚ, γίνεται αναφορά για την εφαρμογή της καλής πίστης στις διαπραγματεύσεις και οι ευθύνες που αυτή δημιουργεί. Σύμφωνα με το άρθρο 197 ΑΚ ορίζεται ότι «Κατά τις διαπραγματεύσεις για τη σύναψη σύμβασης τα μέρη οφείλουν αμοιβαία να συμπεριφέρονται σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη». Στο άρθρο 198 ΑΚ ορίζεται ότι «όποιος κατά τις διαπραγματεύσεις για τη σύναψη σύμβασης προξενήσει υπαίτια στον άλλο ζημία είναι υποχρεωμένος να την ανορθώσει και αν ακόμη η σύμβαση δεν καταρτίστηκε».

Τα άρθρα 197 και 198 του ΑΚ καλύπτουν την συναλλακτική επαφή κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων, η οποία εκκινεί με τη διαδικασία της δημοπρασίας και ολοκληρώνεται με την υπογραφή της σχετικής σύμβασης, περιλαμβάνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο όλα τα στάδια της διεξαγωγής του διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, προσδιορίζουν την υποχρέωση των δύο πλευρών να συμπεριφέρονται στο στάδιο των διαπραγματεύσεων, σύμφωνα με την αντικειμενική καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, έχοντας πρόπουσα συμπεριφορά, ειδάλλως δίνεται αποζημίωση για τη ζημία που προκλήθηκε στο άλλο μέρος. Με βάση τη καλή πίστη τα δύο μέρη πρέπει να δίνουν ακριβείς και αντικειμενικές πληροφορίες, καθώς αυτές θα οδηγήσουν στην υπογραφή ή μη της σύμβασης αλλά και θα αποτρέψουν αδικαιολόγητες δαπάνες από τους αντισυμβαλλόμενους.

Καθιερώνεται, επομένως, η λεγόμενη προσυμβατική ευθύνη, η οποία είναι ιδιόμορφη και ιδιώνυμη καθώς δεν εντάσσεται στην έννοια της αδιοπραξίας αλλά έχει ηπιότερη μορφή και περιεχόμενο και επιτάσσει τα μέρη να επιδεικνύουν

καλόπιστη συμπεριφορά. Μεταξύ των μερών ιδρύεται μια ενοχή με την ευρεία έννοια του όρου καθώς τα μέρη δεν είναι υποχρεωμένα να έχουν κάποια ειδική συμπεριφορά ή να προβούν σε συγκεκριμένη πράξη ή παράλειψη. Σύμφωνα με τη νομολογία, κατά το στάδιο αυτό τα μέρη υποχρεούνται να επιδεικνύουν συμπεριφορά γενικά αποδεκτή, σύμφωνα με τις επιταγές της αντικειμενικής ή συναλλακτικής καλής πίστης.

Χαρακτηριστικά η ΔΕφ Αθ 2770/1997 αναφέρει ότι «Επειδή, περαιτέρω, με τις διατάξεις των άρθρων 197 και 198 του Αστικού Κώδικα, που ορίζουν ότι κατά τις διαπραγματεύσεις για τη σύναψη συμβάσεως τα μέρη οφείλουν αμοιβαία να συμπεριφέρονται σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη και ότι όποιος, κατά τις διαπραγματεύσεις για τη σύναψη συμβάσεως, προξενήσει υπαιτίως στον άλλο ζημία, είναι υποχρεωμένος να την ανορθώσει και αν ακόμη η σύμβαση δεν καταρτίσθηκε, θεσμοθετείται η λεγόμενη προσυμβατική ευθύνη, δηλαδή η ευθύνη κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων, το οποίο προηγείται της συνάψεως της συμβάσεως..».

Καλείται λοιπόν, ο δικαστής να συγκεκριμενοποιήσει το κριτήριο της καλής πίστης και να προβεί σε αξιολογική κρίση για το αν και κατά πόσο μια τέτοια συμπεριφορά ανταποκρίνεται στην εντιμότητα των συναλλαγών. Για τη διαμόρφωση αυτής της κρίσης δεσμεύεται τόσο από τα ειδικότερα αξιολογικά κριτήρια που περιέχονται στο Σύνταγμα και στους νόμους, όσο και από τις παραδεκτές κοινωνικές αντιλήψεις που αφορούν την αρχή της καλής πίστης. Συνεπώς, σε καμία περίπτωση δεν θα λάβει υπόψη του τις προσωπικές του αντιλήψεις και το προσωπικό του περί δικαίου αίσθημα, ούτε θα κρίνει με βάση την υποκειμενική αντίληψη του κρινόμενου, για το αν η συμπεριφορά του είναι ή όχι καλόπιστη.

Κατά τη θεωρία, η αντικειμενική καλή πίστη επιβάλλει τη συνεργασία των συμβαλλομένων μερών και τη διενέργεια θετικών πράξεων ή παραλείψεων. Άλλωστε, προκειμένου μια συμπεριφορά να είναι καλόπιστη πρέπει να ληφθούν υπόψη όλες οι ειδικές συνθήκες που αφορούν τα συμβαλλόμενά μέρη, όπως η φύση της σύμβασης και ο επιδιωκόμενος σκοπός της καθώς και τα γενικότερα συμφέροντα των μερών. Όλα αυτά τα στοιχεία έχουν χαρακτηριστεί ως “κινητά” επειδή νομικά

δεν είναι εκ των προτέρων ακριβώς προσδιορισμένα αλλά αλλάζουν ανάλογα με τη συγκεκριμένη περίπτωση⁸⁰.

Μερικές από τις προϋποθέσεις γέννησης ευθύνης από διαπραγματεύσεις είναι α) η παράνομη συμπεριφορά του συναλλασσόμενου μέρους, που προσκρούει στην καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, διαταράσσοντας το κλίμα εμπιστοσύνης μεταξύ τους, β) η υποχρέωση διαφώτισης σύμφωνα με την οποία το ένα μέρος οφείλει να πληροφορεί το αντισυμβαλλόμενο του σχετικά με το περιεχόμενο της σύμβασης, δίνοντας του πληροφορίες και διευκρινίσεις που μπορεί να αλλάξουν την απόφαση του για σύναψη της αλλά και την ακριβή διαμόρφωση των όρων της και γ) η υποχρέωση προστασίας σύμφωνα με την οποία το ένα μέρος υποχρεούται να ενημερώσει το αντισυμβαλλόμενο του για ενδεχόμενη μη ομαλή εξέλιξη ή για πιθανότητα ακύρωσης της σύμβασης, ώστε να αποφευχθούν αδικαιολόγητες δαπάνες και ζημίες.

Τέλος, στη διάταξη του άρθρου 173 παρ.1 του Ν. 3669/2008, γίνεται ρητή αναφορά στα άρθρα 197 και 198 ΑΚ και αναφέρεται ότι «1. Ο ενδιαφερόμενος ο οποίος αποκλείστηκε από τη συμμετοχή ή την ανάθεση δημοσίου έργου προμήθειας ή υπηρεσίας, κατά παράβαση κανόνα του κοινοτικού ή του εσωτερικού δικαίου, δικαιούται να αξιώσει από την αναθέτουσα αρχή αποζημίωση, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 197 και 198 ΑΚ. Κάθε διάταξη που αποκλείει ή περιορίζει την αξίωση αυτή δεν εφαρμόζεται». Παρατηρούμε, δηλαδή, ότι στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 197 και 198 ΑΚ εντάσσονται και οι περιπτώσεις που το ενδιαφερόμενο μέρος σκοπεύει να κινήσει τον μηχανισμό ευθύνης για αποζημίωση για προσυμβατικό πταίσμα της αναθέτουσας αρχής⁸¹. Η προσυμβατική ευθύνη, δηλαδή, αποτελεί ένα είδος μηχανισμού κυρώσεως των παραβατών της. Ο μηχανισμός αυτός εντάσσεται στον χώρο των εγγυήσεων εφαρμογή του κράτους δικαίου και της αρχής της νομιμότητας και εγγυάται την αποτελεσματική εφαρμογή τους, συμπληρώνοντας τη λειτουργική αποστολή των άρθρων περί αστικής ευθύνης, ήτοι των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ⁸².

⁸⁰ Παπανικολάου, *Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών*, εκδ.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2000, σ. 332.

⁸¹ Ράικος Δ., *Αγωγή αποζημίωσης για προσυμβατικό πταίσμα*, σ. 544 επ.

⁸² Δετσαρίδης Χ., *Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2003, σ.197.

3.5 Η εφαρμογή της Αρχής της Καλής Πίστης στα πλαίσια της άσκησης της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης

Πριν προβούμε στην ανάλυση του θέματος σκόπιμο κρίνεται να ορίσουμε την διακριτική ευχέρεια ή εξουσία ως την ελεύθερη δράση του διοικητικού οργάνου κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς του, όπου δεν υπάρχουν συγκεκριμένοι κανόνες ή νόμοι που θα πρέπει να ακολουθηθούν⁸³. Το διοικητικό όργανο έχει διακριτική ευχέρεια όταν: α) μπορεί μεν να εκδώσει διοικητική πράξη αλλά δεν έχει την υποχρέωση ενόψει των επικρατουσών συνθηκών (ΣτΕ 2740/1988) ή β) ενώ οφείλει να εκδώσει διοικητική πράξη μπορεί κατά τη κρίση του να καθορίσει το χρόνο έκδοσης αυτής ή γ) έχει δικαίωμα επιλογής μεταξύ πολλών ρυθμίσεων, τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων.

Η άσκηση της διακριτικής ευχέρειας διέπεται μεταξύ άλλων από τις αρχές της καλής πίστης, της ισότητας, της αμεροληψίας της διοίκησης και της αναλογικότητας. Από την αρχή της καλής πίστης διαφαίνεται ότι η διοίκηση δεν μπορεί να διαμορφώσει και να δημιουργήσει συνθήκες ψευδείς που θα παραπλανήσουν τον συναλλασσόμενο, όπως άλλωστε ισχύει και στη περίπτωση ενός ιδιώτη. Για το λόγο αυτό, οι ως άνω αρχές συνιστούν τα άκρα όρια της διακριτικής ευχέρειας και η υπέρβαση τους καθιστά την εκδοθείσα διοικητική πράξη ακυρώσιμη, λόγω παράβασης νόμου.

Η αρχή της νομιμότητας της διοίκησης εξειδικεύεται στο σημείο αυτό και ορίζει ότι η διοίκηση υπόκειται στους περιορισμούς του δικαίου. Έτσι, η διακριτική ευχέρεια της διοίκησης συνάδει με το κράτος δικαίου επειδή δεν συνιστά αποδέσμευση από το δίκαιο. Το δίκαιο χαράζει τα άκρα όρια της δραστηριότητας της διοίκησης και καθορίζει τη διακριτική της ευχέρεια. Με αυτή την έννοια η διοίκηση έχει το δικαίωμα να αποφασίσει κατά το δοκούν, με την έννοια ότι η απόφασή της δεν υπαγορεύεται άμεσα από κανόνα δικαίου. Ωστόσο, το δίκαιο υπαγορεύει στη διοίκηση την τήρηση ορισμένων αρχών κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας.

Αναφορικά με το δικαστικό έλεγχο της ασκήσεως της διακριτικής ευχέρειας εκ μέρους της διοικήσεως, αναγκαία είναι η εξέταση των παρακάτω στοιχείων:

⁸³ «Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου Ι*, ένατη έκδοση σ.75».

- α) αν η διοίκηση όντως έχει διακριτική ευχέρεια από το νόμο
- β) αν η διοίκηση πράγματι προέβη σε άσκηση της παραχωρηθείσας ευχέρειας
- γ) αν η διοίκηση ξεπέρασε τα όρια του νόμου, του Συντάγματος και των γενικών αρχών του διοικητικού δικαίου, κάνοντας κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας και
- δ) αν η διοίκηση ασκώντας διακριτική ευχέρεια διέπραξε κατάχρηση εξουσίας

Συνεπώς, ακόμη και όταν η διακριτική ευχέρεια παραχωρείται από το νόμο χωρίς κανένα όριο, περιορίζεται από συγκεκριμένες αρχές που ισχύουν απευθείας από το Σύνταγμα ή τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, τις οποίες και εφαρμόζει το Συμβούλιο της Επικρατείας στη νομολογία του. Εν ολίγοις, οι αρχές που διέπουν τη διακριτική ευχέρεια της διοίκησης, εκ των οποίων και η αρχή της καλής πίστης, λειτουργούν ως περιορισμοί στην άσκηση της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης, έτσι ώστε αυτή να μην ασκείται καταχρηστικά εις βάρος των διοικουμένων. Ουσιαστικά και σ' αυτή την περίπτωση διαφαίνεται η ιδιαίτερη σημασία της αρχής της καλής πίστης που λειτουργεί προστατευτικά υπέρ των διοικουμένων⁸⁴.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ - ΣΥΝΟΨΗ

Από την ως άνω παρουσίαση του ζητήματος της αρχής της καλής πίστης και της θέσης που αυτή κατέχει στο δικαϊκό χώρο, συνάγεται σαφώς, ότι η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου αλλά και της ενότητας της έννομης τάξης, συνέδραμαν σημαντικά στην εδραίωση της αρχής της καλής πίστης τόσο στο χώρο του ιδιωτικού όσο και στο χώρο του δημοσίου δικαίου. Υπό το πρίσμα του κράτους δικαίου, λοιπόν, όλοι οι πολίτες έχουν το δικαίωμα να προσδοκούν μια σταθερή συμπεριφορά από τη Διοίκηση, η οποία δεν θα μεταβληθεί ξαφνικά κάτω από άγνωστες προς αυτόν συνθήκες και με κίνδυνο να διαταραχθούν οι προσδοκίες του, οι οποίες είχαν δημιουργηθεί στα πλαίσια της καλής του πίστης.

Όμως, το γεγονός ότι υπερέχει το δημόσιο συμφέρον έναντι των διοικουμένων, μια κατάσταση που μπορεί να οδηγήσει εύκολα τη Διοίκηση σε

⁸⁴ Δαγτόγλου Π., *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 1997,σ.172ε.π

αντιφατική συμπεριφορά, κάνει ακόμα πιο επιτακτική την ανάγκη συμφιλίωσης της αρχής της καλής πίστης από τη μία και της αρχής του δημοσίου συμφέροντος από την άλλη. Επιπλέον, στη σύγχρονη εποχή, όπου η Διοίκηση δρα συνεχώς σε ένα μεταβαλλόμενο τοπίο από τη μια και από την άλλη όπου η οικονομική και κοινωνική ζωή των πολιτών εξαρτάται όλο και περισσότερο από τη Διοίκηση, βρισκόμενοι οι τελευταίοι διαρκώς εκτεθειμένοι σε κρατικές και ευρωπαϊκές παρεμβάσεις, η καλή πίστη και η εμπιστοσύνη αποτελούν βασικά συστατικά για κάθε ευνομούμενη πολιτεία.

Η ανάγκη λοιπόν της εφαρμογής της αρχής της καλής πίστης και στο δημόσιο δίκαιο, προέκυψε ως αναπόφευκτη εξέλιξη μιας προσπάθειας θωράκισης του διοικούμενου από τυχόν αυθαιρεσίες της διοίκησης. Με άλλα λόγια, η εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης, δεν ήταν τόσο το αποτέλεσμα θεωρητικών και επιστημονικών ζυμώσεων όσο ανάγκη εξεύρεσης ενός εργαλείου με βάση το οποίο η θεωρία θα μπορούσε να περιορίσει την αυταρχικότητα και αυθαιρεσία της διοίκησης και τα δικαστήρια θα μπορούσαν να προστατέψουν τον πολίτη.

Και βέβαια, προς τον ίδιο σκοπό ενεργούν, όπως ήδη επισημάνθηκε, και άλλες διοικητικές αρχές, θεμελιώδεις και, κατά πολλούς, με ισχύ Συνταγματικών κανόνων. Εντούτοις, η αρχή της καλής πίστης, έρχεται να εφαρμοστεί σε περιπτώσεις που οι υπόλοιπες αρχές δεν εκτείνονται, συμπληρώνοντας αυτές.

Όλο και περισσότερο, σήμερα, η αρχή της καλής πίστης ως αρχή που εφαρμόζεται στο δημόσιο δίκαιο, συναντάται σε κείμενα νομοθετικά, σε επιστημονικά θεωρητικά κείμενα αλλά και σε δικαστικές αποφάσεις. Και η εφαρμογή της εν λόγω αρχής, προσφέρει λύσεις τόσο στις περιπτώσεις που η Διοίκηση ενεργεί μονομερώς κατά την άσκηση εξουσίας εκδίδοντας διοικητικές πράξεις αλλά και όταν συναλλάσσεται, ήτοι στο πλαίσιο σύναψης διοικητικής σύμβασης.

Αν, συνεπώς, δεχτούμε ότι χαρακτηριστικό κάθε ευνομούμενης κοινωνίας είναι η προστασία του πολίτη έναντι αυθαιρεσιών της διοίκησης και η ασφάλεια των συναλλαγών μεταξύ του πολίτη και του κράτους, η αρχή της καλής πίστης προκρίνεται ως ένα σημαντικό εργαλείο, αναγκαίο για την επίτευξη των ανωτέρω στόχων.

ΑΠΟΣΠΑΣΜΑΤΑ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ ΚΑΙ ΝΟΜΩΝ

Απόφαση ΣτΕ 3278/1992

...Όταν όμως η ίδια η φορολογική αρχή με θετική της ενέργεια και ιδίως με εγκύκλιο της κεντρικής διοικήσεως, υπέδειξε στους φορολογουμένους ορισμένη συμπεριφορά ως σύμφωνη με τις διατάξεις του νόμου, δεν μπορεί, ακολούθως, μεταβάλλουσα άποψη ως προς τη νομιμότητα της συμπεριφοράς που έχει υποδείξει, να επιβάλει πρόστιμο σε φορολογουμένους οι οποίοι ενήργησαν σύμφωνα με την αρχική της υπόδειξη.

Στην περίπτωση, πράγματι, αυτή η μεν ύπαρξη παραβάσεως θα κριθεί βάσει των ισχυουσών διατάξεων διαπιστευμένης δε της παραβάσεως θα επέλθουν για τον προσδιορισμό και την επιβολή του σχετικού φόρου οι νόμιμες συνέπειες. Ειδικώς, όμως, η επιβολή προστίμου σε φορολογούμενους που απλώς συμμορφώθηκαν προς την εγκύκλιο, έδωσαν δηλαδή πίστη σε θετική ενέργεια της Διοικήσεως, θα ήταν, ως κύρωση συνδεδεμένη προς το πρόσωπο του φορολογουμένου, αντίθετη προς τις αρχές της χρηστής διοικήσεως, οι οποίες πρέπει σε κάθε περίπτωση να διέπουν τη λειτουργία της δημόσιας διοίκησης και, συνεπώς, και της φορολογικής αρχής...

Απόφαση ΣτΕ 804/2022

Άρθρο 4 «Επίσης, ευθύνη του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, υπάρχει όχι μόνο όταν με πράξη ή παράλειψη οργάνου των νομικών αυτών προσώπων παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου, αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης (ΣτΕ 2796/2006 7μ., 1219/2012). Τέτοια παράνομη πράξη ή παράλειψη οργάνων του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου συνιστά και κάθε πράξη ή παράλειψη αυτών που παραβιάζει την αρχή της χρηστής διοίκησης (ΑΠ 1170/1980) και τη συνταγματική αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικούμενου (ΣτΕ Ολ. 2034/2011, 3334/2012). Παραβίαση δε των αρχών αυτών επέρχεται και, επομένως, ανακύπτει ευθύνη του Δημοσίου και του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου προς αποζημίωση κατ' εφαρμογή των πιο πάνω άρθρων του ΕισΝ.Α.Κ., όταν τα όργανα του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου όχι απλώς προτρέπουν τον διοικούμενο, αλλά του παρέχουν, προκειμένου να προβεί σε κάποια ενέργεια, συγκεκριμένες υποσχέσεις ή διαβεβαιώσεις δημιουργώντας έτσι σ' αυτόν βάσιμες προσδοκίες για την εκπλήρωσή τους, και στη συνέχεια αρνούνται να τις εκπληρώσουν (ΣτΕ 3334/2012) ή του δημιουργούν, ενόψει συγκεκριμένων ενεργειών τους, την εύλογη πεποίθηση ότι θα τύχει μιας συγκεκριμένης μεταχείρισης αλλά δεν ολοκληρώνουν τις απαιτούμενες από μέρους τους ενέργειες ώστε να πραγματοποιηθεί η προσδοκία του διοικούμενου (ΣτΕ 2202/2014)».

Απόφαση ΣτΕ 427/2007

Άρθρο 3 «Επειδή, σύμφωνα με τη νομολογιακή αρχή που είχε διαπλασθεί στο εσωτερικό δίκαιο, για να διέπει τη δράση των φορολογικών αρχών κατά τον καταλογισμό εθνικών φόρων οι οποίοι επιρρίπτονται στην κατανάλωση, όπως είναι ο φόρος κύκλου εργασιών, όταν από τη συμπεριφορά της Διοικήσεως δημιουργήθηκε από μακρό χρόνο στο φορολογούμενο σταθερή και δικαιολογημένη πεποίθηση ότι δεν υπόκειται στον εν λόγω φόρο και, συνεπεία τούτου, δεν επέρριψε αυτόν στην

κατανάλωση, δεν είναι κατά νόμο επιτρεπτός ο σε βάρος αυτού καταλογισμός φόρου αναγομένου στο παρελθόν, εφόσον η φορολογική αυτή επιβάρυνση θα μπορούσε, ενόψει των συντρεχουσών σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση συνθηκών, να θέσει σε κίνδυνο την οικονομική σταθερότητα της επιχειρήσεώς του. Προς τούτο, όμως, απαιτείται συμπεριφορά της Διοικήσεως που να εκδηλώνεται με θετικές ενέργειες αυτής και να μπορεί, κατά κοινή πείρα, να οδηγήσει στην δημιουργία εύλογης πεποιθήσεως στο φορολογούμενο ότι δεν υπόκειται στο φόρο. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί με τις αποφάσεις C-181/04 έως C183/04 της 14ης Σεπτεμβρίου 2006, το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) αποφαινόμενο επί προδικαστικού ερωτήματος που απεύθυνε το Δικαστήριο (Συμβούλιο της Επικρατείας) έκρινε, μεταξύ άλλων, ότι στο πλαίσιο του κοινού συστήματος φόρου προστιθέμενης αξίας, οι αρμόδιες εθνικές φορολογικές αρχές υποχρεούνται να τηρούν την αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να κρίνει αν, υπό τις περιστάσεις της υποθέσεως της κύριας δίκης, ο υποκείμενος στο φόρο μπορούσε ευλόγως να υποθέσει ότι η σχετική απόφαση ελήφθη από την αρμόδια αρχή». Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ για την εφαρμογή της αρχής της προστατευομένης εμπιστοσύνης προϋπόθεση είναι να υπάρχει καλή πίστη του φορολογούμενου ως προς τη φορολογική απαλλαγή, έτσι ώστε ο φορολογούμενος, α) να μην είχε τη δυνατότητα αναγνωρίσεως της ανακρίβειας της παρεχόμενης από την εθνική φορολογική αρχή πληροφορίας και β) η διοικητική πράξη με την οποία του παρασχέθηκε η πληροφορία σχετικά με το φόρο να ήταν αυτή καθεαυτή πρόσφορη στο να δημιουργήσει καλή πίστη στο φορολογούμενο αναφορικά με τη φορολογική απαλλαγή της πράξης του (Έτσι και οι προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως ...). Εξάλλου, το ΔΕΚ, έκρινε ότι λαμβανομένου υπ' όψιν ότι οι αρχές της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της ασφάλειας δικαίου, συγκαταλέγονται μεταξύ των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου, τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν αυτές κατά την άσκηση των εξουσιών που τους απονέμουν οι κοινοτικές οδηγίες περί του φόρου προστιθέμενης αξίας (απόφαση ΔΕΚ της 3.12.1998, C-381/97, Belgocodex, Συλλογή 1998, σελ. I-8153, σκέψη 26)».

Απόφαση 3531/2013 του Μον.Δ.Εφ.Αθηνών

...αντίκειται στην αρχή της χρηστής διοίκησης -γενική αρχή που ισχύει στο δίκαιο της κοινωνικής ασφάλισης -η αναζήτηση από ασφαλιστικό οργανισμό περιοδικών παροχών μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου από την είσπραξή τους, αν οι παροχές έχουν μεν καταβληθεί αχρεωστήτως από τον ασφαλιστικό οργανισμό, ο ασφαλισμένος όμως τις είχε εισπράξει καλοπίστως. Η αναζήτηση των εν λόγω παροχών επιτρέπεται μόνον εφόσον κριθεί ότι αυτός που έχει εισπράξει τα αναζητούμενα ποσά τελούσε κατά την είσπραξή τους σε δόλο έναντι του οργανισμού. Η κρίση δε για τη συνδρομή του δόλου πρέπει να αιτιολογείται...

Νομός 3801/2009

Άρθρο 37 παρ.1

Το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την εκδίκαση του ένδικου μέσου της έφεσης ενώπιον των Τμημάτων του, καθώς και κατά την εκδίκαση του ένδικου μέσου της αίτησης αναίρεσης ενώπιον της Ολομέλειας του, σε υποθέσεις από καταλογιστικές πράξεις, που εκδόθηκαν από οποιαδήποτε αιτία σε βάρος των αιρετών οργάνων Δήμων και Κοινοτήτων ή σε βάρος υπαλλήλων της οικονομικής διαχείρισης τούτων, καθώς και σε βάρος υπαλλήλων δημοτικών και κοινοτικών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) και ιδρυμάτων αυτών, από Υπουργούς ή από μονομελή ή συλλογικά όργανα της Διοίκησης ή από όργανα του Ελεγκτικού Συνεδρίου

και αναφέρονται σε χρονικό διάστημα μέχρι 1.7.2005, μπορεί αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από αίτηση του βαρυνομένου με τον καταλογισμό, που υποβάλλεται με το δικόγραφο του ένδικου μέσου ή των προσθέτων λόγων αυτού, να μειώσει το ποσό του καταλογισμού ως το ένα δέκατο του καταλογισθέντος ποσού, καθώς και να απαλλάξει τον υπαίτιο από τις προσαυξήσεις ή τόκους επί του καταλογισθέντος κεφαλαίου και αν ακόμη υφίσταται ελαφρά αμέλεια αυτού. Για την πιο πάνω μείωση ή απαλλαγή το Δικαστήριο συνεκτιμά το βαθμό της υπαιτιότητας του καταλογισθέντος, την προσωπική και οικογενειακή οικονομική του κατάσταση, τη βαρύτητα της δημοσιονομικής παράβασης, τις συνθήκες τέλεσης της και το επελθόν από αυτή αποτέλεσμα. Το Δικαστήριο μπορεί να απαλλάξει, επίσης, τον καταλογισθέντα από το συνολικό ποσό του καταλογισμού, αν κρίνει ότι συνέτρεχε στο πρόσωπο του καταλογισθέντος συγγνωστή πλάνη για το δημιουργηθέν έλλειμμα.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Απόφαση 422/2020 ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ Στ'

Ερμηνεία συμβάσεων.Σύμφωνες είναι προς το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ οι διατάξεις του άρθρου 277 του Ν. 2717/99. Δεν υφίσταται νομολογία του ΣΕ για το ζήτημα της ερμηνείας των διατάξεων των άρθρων 173,200,281 ΑΚ σε συνδυασμό με τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης, στην περίπτωση κατά την οποία υπάρχει αιφνίδια ανατροπή της τηρούμενης πάγιας πρακτικής ερμηνείας των όρων της συνβάσεως κατά την εκτέλεση αυτής. Οι συμβάσεις ερμηνεύονται κατά την καλή πίστη και τα χρηστά ήθη. Εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή από το ΔΕΦ των διατάξεων των ΑΚ 173,200. Αναιρείται η 1014/16 απόφαση του ΔΕΦ Πειραιά.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 1η Οκτωβρίου 2018, με την εξής σύνθεση: Δ. Αλεξανδρής, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, ελλείποντος Προέδρου του Τμήματος, Ελ. Παπαδημητρίου, Β. Πλαπούτα, Σύμβουλοι, Φρ. Γιαννακού, Κ. Μαρίνου, Πάρεδροι. Γραμματέας η Δ. Κατσάνη.

Για να δικάσει την από 8 Νοεμβρίου 2016 αίτηση:

της εταιρείας με την επωνυμία, η οποία παρέστη με τους δικηγόρους: α) Νικόλαο Κόλλια (Α.Μ. . . .) και β) Χαράλαμπο Χρυσανθάκη (Α.Μ. . . .), που τους διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά του Υπουργού Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τη Γεωργία Καπόρη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσείουσα εταιρεία επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθ. 1014/2016 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της εισηγήτριας, Συμβούλου Ελ. Παπαδημητρίου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τους πληρεξούσιους της αναιρεσείουσας εταιρείας, οι οποίοι ανέπτυξαν και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναίρεσεως και ζήτησαν να γίνει δεκτή η αίτηση και την αντιπρόσωπο του Υπουργού, η οποία ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης αίτησης έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (βλ.2016 ειδικά γραμμάτια παραβόλου σειράς Α΄).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή και τους από 27.9.2017 πρόσθετους λόγους ζητείται η αναίρεση της 1014/2016 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς, με την οποία έγινε δεκτή η προσφυγή του Δημοσίου κατά της απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων (ως προς το δεύτερο θέμα αυτής), ακυρώθηκε η ως άνω πράξη και υποχρεώθηκε η αναιρεσείουσα να επιστρέψει στο Ελληνικό Δημόσιο το ποσό του ενός εκατομμυρίου τριακοσίων εβδομήντα τεσσάρων χιλιάδων εκατόν δεκατεσσάρων ευρώ και τριάντα τριών λεπτών (1.374.114,33) ως αχρεωστήτως καταβληθέν στο πλαίσιο της από 25.7.2008 μεταξύ τους σύμβασης για μεταφορά καυσίμου από τις εγκαταστάσεις των Ελληνικών Πετρελαίων σε μονάδες της Πολεμικής Αεροπορίας, καθώς και μεταξύ των μονάδων της Πολεμικής Αεροπορίας.

3. Επειδή, στις διατάξεις των παρ. 3 και 4 του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989, (Α΄ 8), όπως αυτές ισχύουν μετά την αντικατάστασή τους από το άρθρο 12 παρ. 1 του ν. 3900/2010 (Α΄ 213), που άρχισε να ισχύει από την 1.1.2011 (κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 70 αυτού), ορίζεται ότι: «3. Η αίτηση αναιρέσεως 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 αποφάσεως προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου είτε προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου...

4. Δεν επιτρέπεται η άσκηση αίτησης αναιρέσεως, όταν το ποσό της διαφοράς που άγεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι κατώτερο από σαράντα χιλιάδες ευρώ, εκτός αν προσβάλλονται αποφάσεις που εκδίδονται επί προσφυγών ουσίας, εφόσον αφορούν περιοδικές παροχές ή τη θεμελίωση του δικαιώματος σε σύνταξη ή τη θεμελίωση του δικαιώματος σε εφάπαξ παροχή και τον καθορισμό του ύψους της. Ειδικώς στις διαφορές από διοικητικές συμβάσεις το όριο αυτό ορίζεται στις διακόσιες χιλιάδες ευρώ...». Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, προκειμένου να κριθεί παραδεκτή αίτηση αναίρεσης, απαιτείται η συνδρομή των προϋποθέσεων και των δύο ως άνω παραγράφων, ήτοι τόσο των αναφερόμενων στην παρ. 4 προϋποθέσεων, δηλαδή του ελάχιστου ποσού της διαφοράς (40.000 ευρώ ή 200.000 ευρώ, επί διοικητικών συμβάσεων), όσο και των αναφερόμενων στην παρ. 3 προϋποθέσεων (βλ. ΣτΕ 1405/2017 7μ., 1873/2012 7μ., 1311/2017, 4221, 3884, 3837, 2846, 2164/2015). Κατά συνέπεια, η αίτηση αναίρεσης ασκείται πλέον παραδεκτώς μόνο όταν προβάλλεται από τον αναιρεσείοντα με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, που περιέχονται στο εισαγωγικό δικόγραφο, ότι με καθέναν από τους προβαλλόμενους λόγους τίθεται συγκεκριμένο νομικό ζήτημα, ήτοι ζήτημα ερμηνείας διάταξης νόμου ή γενικής αρχής του ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου, η οποία είναι κρίσιμη για την επίλυση της ενώπιον του Δικαστηρίου αγόμενης διαφοράς, επί του οποίου ζητήματος είτε δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας είτε οι σχετικές κρίσεις της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης έρχονται σε αντίθεση προς μη ανατραπέια νομολογία επί του αυτού νομικού

ζητήματος και υπό τους αυτούς όρους αναγκαιότητας για τη διάγνωση των σχετικών υποθέσεων, ενός τουλάχιστον εκ των τριών ανωτάτων δικαστηρίων (ΣτΕ, Α.Π. Ελ.Συν.) ή του Α.Ε.Δ. ή προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου (ΣτΕ 1244, 1155/2017, 1987/2015 7μ., 3375/2011 7μ., 490/2016 κ.ά.). Επομένως, σε περίπτωση που ο αναιρεσιών επικαλείται έλλειψη ή αντίθεση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης προς υφιστάμενη, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, νομολογία, θα πρέπει η έλλειψη ή η αντίθεση αυτή να αφορά αποκλειστικά στην ερμηνεία διάταξης νόμου ή γενικής αρχής, δυναμένης να έχει γενικότερη εφαρμογή, ανεξαρτήτως εάν αυτή (η ερμηνεία) διατυπώνεται στη μείζονα ή στην ελάσσονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού της αναιρεσιβαλλόμενης και να μην αναφέρεται σε ζητήματα αιτιολογίας συνδεδεμένα με το πραγματικό της συγκεκριμένης υπόθεσης ή απλώς στην ορθή ή μη υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στον εφαρμοσθέντα κανόνα δικαίου. Δεν μπορεί δε να προκύψει αντίθεση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης προς μη ανατραπείσα νομολογία, κατά την έννοια του άρθρου 12 του ν. 3900/2010, από ζητήματα αναγόμενα στη νομιμότητα ή επάρκεια της αιτιολογίας της ή την περί πραγμάτων κρίση του δικαστηρίου της ουσίας (βλ. 1189, 897/2018, 2375, 1311, 1155/2017, 1920, 132, 50/2016, 4044, 3685, 2753, 1307/2015 κ.ά.).

4. Επειδή, η κρινόμενη αίτηση κατατέθηκε την 13.11.2016 και επομένως διέπεται από τις διατάξεις του ν. 3900/2010. Το δε ποσό της αγομένης κατ' αναίρεση διαφοράς, το οποίο ανέρχεται σε 1.374.114,33 ευρώ, υπερβαίνει το προβλεπόμενο από τις ανωτέρω διατάξεις όριο.

5. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι είναι εσφαλμένη η κρίση της αναιρεσιβαλλομένης, με την οποία απορρίφθηκε ισχυρισμός της αναιρεσείουσας περί απαραδέκτου της προσφυγής του Δημοσίου, λόγω μη καταβολής παραβόλου. Και τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της, το άρθρο 11 του καν. Δ/τος της 26.6-10.7.1944 «περί Κώδικος Νόμων περί δικών του Δημοσίου» αντίκειται στο Σύνταγμα και ιδίως στην Ε.Σ.Δ.Α., υπό την έννοια ότι ο δικαιολογητικός λόγος του άρθρου 277 παρ. 2 Κ.Δ.Δ. περί θέσπισης παραβόλου, ήτοι η μη άσκηση αβάσιμων – απερίσκεπτων ένδικων βοηθημάτων και μέσωσ και η συμμετοχή στο κόστος της δίκης, συντρέχει κατ' εξοχήν για το Δημόσιο, το οποίο σε ικανό αριθμό περιπτώσεων τα ασκεί απλώς και μόνον, προκειμένου να καθυστερήσει την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του. Εξάλλου, προβάλλεται ότι η αδικαιολόγητη διαφορετική μεταχείριση προσβάλλει την αρχή της ισότιμης θέσης που πρέπει να έχουν οι διάδικοι ενώπιον του Δικαστηρίου, απαλλάσσοντας τον έναν από αυτούς από ένα σημαντικό περιουσιακό βάρος, το οποίο υπάγεται σε ειδικό κωδικό, το προϊόν του οποίου κάλλιστα μπορεί να διατίθεται υπέρ της αντιμετώπισης των προβλημάτων λειτουργίας των δικαστηρίων, αλλά και των δικαστικών λειτουργών. Ως προς το παραδεκτό του λόγου αυτού προβάλλεται ότι περί του ζητήματος αυτού, το οποίο αφορά την εναρμόνιση με το Σύνταγμα και ιδίως με τα άρθρα 6 παρ. 1, 14 Ε.Σ.Δ.Α. και παρ. 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 277 παρ. 2 Κ.Δ.Δ. και του άρθρου 11 του καν. Δ/τος της 26.6-10.7.1944 «περί Κώδικος Νόμων περί δικών του Δημοσίου» δεν υφίσταται, επακριβώς, νομολογία του Δικαστηρίου, οι μνημονευόμενες δε στην αναιρεσιβαλλόμενη αποφάσεις δεν αφορούν το ίδιο ζήτημα. Τούτο, διότι η απόφαση 704/2005 του Συμβουλίου της Επικρατείας αφορά το άρθρο 63 του π.δ. 341/1978 και δεν εξετάζει τη συμβατότητα της διάταξης αυτής με το άρθρο 1 παρ. 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. περί δικαιώματος στην περιουσία. Εξάλλου, η 647/2004 απόφαση της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας αφορά τον προϊσχύοντα Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας και όχι τον Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας και, προεχόντως, το παράβολο ιδιώτη, η δε

γνώμη της πλειοψηφίας αφορά τη συμβατότητα των διατάξεων του Κ.Φ.Δ. περί παραβόλου, μόνον, με το Σύνταγμα και όχι την Ε.Σ.Δ.Α. Ο ισχυρισμός αυτός, όπως προβάλλεται, είναι βάσιμος, παρά το γεγονός ότι το κρίσιμο, εν προκειμένω, νομικό ζήτημα είναι η απαλλαγή του Δημοσίου από την υποχρέωση καταβολής παραβόλου για την άσκηση ενδίκων βοηθημάτων και μέσων και για το ζήτημα αυτό υπάρχει πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, με την οποία κρίνεται ότι η διαχρονική αυτή πρόβλεψη του νομοθέτη ουδόλως αντίκειται στην αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαδίκων, όπως κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα και στην Ε.Σ.Δ.Α. (βλ. ΣτΕ 647/2004, 704/2005, 2461/2017 κ.ά.), η νομολογία, όμως, αυτή δεν αφορά την ειδική περίπτωση μη επιβολής παραβόλου κατ' άρθρο 277 Κ.Δ.Δ. επί προσφυγής του Δημοσίου κατά απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων. Κατά συνέπεια, ο προβαλλόμενος λόγος αναίρεσης πρέπει να εξεταστεί στην ουσία του.

6. Επειδή, στο άρθρο 277 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999, Α' 97) ορίζεται ότι: «1. Για το παραδεκτό των ένδικων βοηθημάτων και μέσων πρέπει, ως την πρώτη συζήτηση της υπόθεσης, να προσκομισθεί το προβλεπόμενο από τις κείμενες διατάξεις αποδεικτικό καταβολής παραβόλου... 9. Το παράβολο, αν το ένδικο βοήθημα ή μέσο απορριφθεί για οποιονδήποτε λόγο, καταπίπτει υπέρ του Δημοσίου, ενώ, αν αυτά γίνουν δεκτά ή αν η δίκη καταργηθεί για οποιονδήποτε λόγο, αποδίδεται σε αυτόν που το κατέβαλε». Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές σκοπός της πρόβλεψης υποχρέωσης καταβολής παραβόλου είναι, όπως έχει κριθεί, η αποτροπή άσκησης απερίσκεπτων ένδικων βοηθημάτων και μέσων χάριν της εύρυθμης λειτουργίας των δικαστηρίων και της ανάγκης αποτελεσματικής απονομής της δικαιοσύνης, γι' αυτό και το παράβολο περιέρχεται στο Δημόσιο ή επιστρέφεται σε αυτόν που το κατέβαλε, ανάλογα με την έκβαση της δίκης (πρβλ. ΣτΕ 647/2004 Ολομ., 3784/2005 7μ. κ.ά.). Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 4 του ν. 2579/1998 (Α' 31), «Οι διατάξεις των άρθρων 11 του κανονιστικού διατάγματος της 26 Ιουνίου - 10 Ιουλίου 1944 "Περί Κώδικος των νόμων περί δικών του Δημοσίου" και 22 παρ. 4 του ν. 1868/1989 (ΦΕΚ Α' 230), έχουν εφαρμογή και επί των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (ν.π.δ.δ.). Τα πρόσωπα αυτά απαλλάσσονται, όπως και το Δημόσιο, από την υποχρέωση καταβολής οποιουδήποτε παραβόλου, τέλους, ενσήμου ή εισφοράς για την άσκηση ή την εκδίκαση αγωγών, ενδίκου μέσου ή βοηθήματος, ή για τη διενέργεια οποιασδήποτε δικαστικής ή διαδικαστικής πράξης, ενώπιον όλων των δικαστηρίων ή δικαστικών ή άλλων αρχών». Συνεπώς, το Ελληνικό Δημόσιο απαλλάσσεται από την υποχρέωση καταβολής παραβόλου για την άσκηση προσφυγής ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Τυχόν μη απαλλαγή του θα είχε ως αποτέλεσμα τα χρήματα -είτε σε περίπτωση αποδοχής του ένδικου βοηθήματος είτε απόρριψης- να επιστρέφουν στο ίδιο το Δημόσιο. Έτσι, δεν θα επιτυγχανόταν ο σκοπός της διάταξης, αφού το Δημόσιο δεν θα επιβαρυνόταν τελικά σε περίπτωση απόρριψης ενός απερίσκεπτου ένδικου βοηθήματος ή μέσου. Άρα η επέκταση της υποχρέωσης στο Δημόσιο δεν θα λειτουργούσε αποτρεπτικά, κατά τον σκοπό της. Αλυσιτελώς δε προβάλλεται από την αναιρεσείουσα περί υπαγωγής των εσόδων αυτών σε ειδικό κωδικό, το προϊόν του οποίου μπορεί να διατίθεται υπέρ της αντιμετώπισης των προβλημάτων λειτουργίας των δικαστηρίων, αλλά και των δικαστικών λειτουργιών, δεδομένου ότι τούτο δεν προβλέπεται από τον νόμο. Εξάλλου, η επιλογή αυτή του νομοθέτη δεν φέρνει αδικαιολόγητα το Δημόσιο σε ευμενέστερη θέση έναντι των ιδιωτών διαδίκων κατά παράβαση της αρχής της δικονομικής ισότητας, διότι το Δημόσιο δεν αποτελεί υποκείμενο του θεμελιώδους δικαιώματος ένδικης προστασίας, ούτε μπορεί να επικαλεστεί λυσιτελώς την αρχή της ισότητας μεταξύ των διαδίκων. Υπό τα δεδομένα αυτά, οι

προαναφερθείσες διατάξεις δεν αντίκεινται στα άρθρα 4 παρ. 1 και 20 παρ. 1 του Συντάγματος, καθώς και στο άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την αναιρεσεύουσα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα. Τέλος, ο ισχυρισμός περί παραβίασης του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου στην Ε.Σ.Δ.Α. λόγω της απαλλαγής του Δημοσίου από την καταβολή παραβόλου πρέπει να απορριφθεί, διότι η αναιρεσεύουσα δεν εξειδικεύει ποια είναι η περιουσιακή βλάβη την οποία υπέστη από την ανωτέρω πληττόμενη νομοθετική ρύθμιση.

7. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι έσφαλε το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο απορρίπτοντας τον ισχυρισμό της αναιρεσεύουσας, με τον οποίο προβλήθηκε ότι το Δημόσιο δεν έχει δικαίωμα να ασκήσει προσφυγή κατά πράξης της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων, διότι η τελευταία, μετά την εφαρμογή του Συντάγματος 1975 και του ν. 1406/1983, κατέστη διοικητικό όργανο του Κράτους (ενδοστροφής δίκη). Η δε διάταξη του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 1406/1983 που επιτρέπει την άσκηση προσφυγής από το Δημόσιο προβάλλεται ότι παραβιάζει τα άρθρα 6, 13 και 14 Ε.Σ.Δ.Α., και το Σύνταγμα (άρθρα 20 και 4 παρ. 1), διότι το Ελληνικό Δημόσιο αποκτά ένα προφανές, όλως αδικαιολόγητο προνόμιο έναντι του αντισυμβαλλόμενου ιδιώτη και είναι, ως εκ τούτου, μη εφαρμοστέα. Ως προς το παραδεκτό του λόγου αυτού προβάλλεται ότι ακριβώς επί του ζητήματος αυτού, το οποίο αφορά την εναρμόνιση με το Σύνταγμα και την Ε.Σ.Δ.Α. των ως άνω διατάξεων του άρθρου 9 παρ. 1 του ν. 1649/1986, στο μέτρο που καθιερώνουν ενδοστροφή δίκη σε σχέση με τις αποφάσεις της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων, δεν υφίσταται νομολογία του Συμβουλίου Επικρατείας κατά την έννοια του άρθρου 53 παρ. 3 του π.δ. 18/1989. Ο ισχυρισμός αυτός είναι βάσιμος και επομένως ο προβαλλόμενος λόγος αναίρεσης πρέπει να εξεταστεί κατ' ουσίαν.

8. Επειδή, στο άρθρο 64 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999, Α' 97) ορίζεται ότι: «1. Προσφυγή μπορεί να ασκήσει εκείνος: α) ο οποίος έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώδες έννομο συμφέρον, ή β) στον οποίο αναγνωρίζεται τέτοιο δικαίωμα από ειδική διάταξη νόμου». Στο δε άρθρο 9 παρ. 1 του ν. 1649/1986 (Α' 149), με το οποίο προστέθηκε παρ. 2 στο άρθρο 11 του ν. 1406/1983 (Α' 182), ορίζεται ότι: «Με την επιφύλαξη όσων ορίζονται στο άρθρο 10, από το χρόνο που ορίζεται στην περίπτ. α' της παραγρ. 1 του άρθρου 9, τα Διοικητικά Δικαστήρια Στρατιωτικών ή Αεροπορικών Επιτάξεων και η Μόνιμη Εκτιμητική Επιτροπή Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων, που προβλέπονται από την κείμενη νομοθεσία, λειτουργούν ως συλλογικά όργανα της διοίκησης και μετονομάζονται, αντιστοίχως, σε α) Διοικητική Επιτροπή Στρατιωτικών Επιτάξεων, β) Διοικητική Επιτροπή Αεροπορικών Επιτάξεων και γ) Διοικητική Επιτροπή Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων, ενώ καταργούνται τα κατά των αποφάσεών τους τυχόν προβλεπόμενα ένδικα μέσα. Κατά των αποφάσεων των Επιτροπών αυτών επιτρέπεται προσφυγή ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων. Δικαίωμα προσφυγής έχει και το Ελληνικό Δημόσιο». Όπως έχει κριθεί, κατά θεμελιώδη αρχή του Συντάγματος, η εξουσιαστική δράση του Κράτους, το οποίο έχει ενιαία νομική προσωπικότητα, εκδηλώνεται μέσω τριών λειτουργιών, ήτοι της νομοθετικής, της εκτελεστικής και της δικαστικής (άρθρο 26). Ειδικότερα, η εκτελεστική ασκείται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, την Κυβέρνηση και τα λοιπά όργανα της Διοικήσεως. Η Διοίκηση διαρθρώνεται σε μεγάλους τομείς, των οποίων προϊστανται Υπουργοί, είναι όμως ενιαία και, συνεπώς, οι πράξεις κάθε Υπουργού, ή οποιουδήποτε άλλου διοικητικού οργάνου, ατομικού ή συλλογικού, και δη αδιαφόρως της φύσεως της ασκουμένης δραστηριότητας, είναι πράξεις της ενιαίας Διοίκησης. Εξάλλου,

σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 45 παρ. 1 και 47 παρ. 1 του π.δ. 18/1989 (Α' 8), το ένδικο βοήθημα της αίτησης ακύρωσης ή της προσφυγής ασκείται μόνο κατά των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, οι οποίες δεν υπόκεινται σε άλλο ένδικο μέσο δια της διοικητικής οδού, δύναται δε να ασκηθεί από τον ιδιώτη ή το νομικό πρόσωπο, στους οποίους αφορά η διοικητική πράξη ή των οποίων τα έννομα συμφέροντα προσβάλλονται εξ αυτής. Από τα ανωτέρω, σε συνδυασμό και προς τη γενική αρχή του δικαίου, κατά την οποία ουδείς δύναται να στραφεί κατά των ιδίων αυτού πράξεων, προκύπτει ότι ένα διοικητικό όργανο δεν δύναται κατ' αρχήν να ασκήσει αίτηση ακύρωσης κατά οποιασδήποτε πράξης εκδοθείσας από άλλο διοικητικό όργανο. Ο κανόνας, όμως, αυτός είναι δυνατόν να ανατραπεί από τον νομοθέτη, διότι αυτός δεν κωλύεται από το Σύνταγμα να διασπάσει την κατά τ' ανωτέρω ενότητα της Διοίκησης και να χορηγήσει σε διοικητικό όργανο το ένδικο μέσο της αίτησης ακύρωσης ή της προσφυγής, και δη είτε ρητώς, είτε εμμέσως, με διατάξεις οι οποίες έχουν σαφώς το νόημα αυτό (ΣΕ 677/2005 Ολ., 1924/1982 Ολ., 2076/1978 Ολομ., 1143/2017, 1107/2016, 2260/2007, 803/1931). Στην προκείμενη δε περίπτωση, με τη ρητή νομοθετική ρύθμιση του άρθρου 9 παρ. 1 του ν. 1649/1986, η οποία επιτρέπεται, κατά τα ανωτέρω, από το Σύνταγμα, δόθηκε στο Ελληνικό Δημόσιο το δικαίωμα άσκησης προσφυγής κατά των αποφάσεων της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων, και, κατά συνέπεια, το Δημόσιο παραδεκτώς άσκησε προσφυγή κατά της απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 64 παρ. 1 εδ. β' Κ.Δ.Δ., εφόσον το δικαίωμά του αυτό αναγνωρίζεται ρητά από ειδική διάταξη νόμου, ο δε ως άνω προβαλλόμενος λόγος αναίρεσης πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Περαιτέρω, δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης των άρθρων 6, 13 και 14 Ε.Σ.Δ.Α., και των άρθρων άρθρα 20 και 4 παρ. 1 του Συντάγματος, διότι εν προκειμένω, δεν αποκλείεται ιδιώτης να προσφύγει σε δικαστήριο, ώστε να παραβιάζεται το δικαίωμα δικαστικής προστασίας αυτού, αλλά αντίθετα παρέχεται και στο Δημόσιο το δικαίωμα αυτό, εκ του λόγου δε αυτού δεν παραβιάζεται η αρχή της ισότητας.

9. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο έσφαλε απορρίπτοντας τον ισχυρισμό της ανααιρεσείουσας ότι η προσφυγή μη νομίμως ασκήθηκε από τον Υπουργό Οικονομικών, αντί του συμβληθέντος Υπουργού Εμπορικής Ναυτιλίας, άλλως του υπέρ ου η σύμβαση Υπουργού Εθνικής Άμυνας. Και τούτο διότι, όπως ισχυρίζεται η ανααιρεσείουσα από το άρθρο 65 παρ. 1 Κ.Δ.Δ., συνάγεται ο κανόνας ότι στη δίκη που δημιουργείται από ή κατά του Δημοσίου ή ν.π.δ.δ. επί προσφυγής από διοικητική σύμβαση νομιμοποιείται η αρχή εκείνη στην αρμοδιότητα της οποίας υπάγεται η ένδικη σύμβαση και όχι ο Υπουργός Οικονομικών εν γένει - σε κάθε περίπτωση, μη εφαρμοζομένου του άρθρου 25 Κ.Δ.Δ., το οποίο εφαρμόζεται κυρίως στη δίκη επί της αγωγής. Ως προς το παραδεκτό του λόγου αυτού προβάλλεται ότι δεν υφίσταται νομολογία του Συμβουλίου Επικρατείας, κατά την έννοια του άρθρου 53 παρ. 3 του π.δ. 18/1989.

10. Επειδή, στο άρθρο 25 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας προβλέπονται τα εξής: «1. Το Δημόσιο εκπροσωπείται στη δίκη από τον Υπουργό Οικονομικών. Κατ' εξαίρεση, τούτο εκπροσωπείται κατά την εκδίκαση: α) των φορολογικών εν γένει διαφορών, από την αρχή που εξέδωσε τη σχετική πράξη ή που παρά το νόμο παρέλειψε την έκδοσή της, ενώ β) των διαφορών που αφορούν τα σήματα, από τον Υπουργό Ανάπτυξης. ...». Όταν δε ασκείται προσφυγή από το Ελληνικό Δημόσιο, ισχύει, ο κανόνας του άρθρου 25 παρ. 1 Κ.Δ.Δ., με τις εκεί προβλεπόμενες εξαιρέσεις, εκτός αν υπάρχει άλλη ειδικότερη διάταξη

νόμου ή του ίδιου του Κ.Δ.Δ. που προβλέπει διαφορετική εκπροσώπηση (βλ. ΣτΕ 1619/2018). Εξάλλου, ούτε από τη διατύπωση ούτε και από το πνεύμα της διάταξης συνάγεται ότι ο κανόνας αυτός εφαρμόζεται μόνο επί αγωγών, όπως ισχυρίζεται η αναιρεσείουσα, αλλά, αντίθετα, η διάταξη αυτή έχει εφαρμογή οποτεδήποτε τίθεται ζήτημα εκπροσώπησης του Δημοσίου σε δίκη ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Και ναι μεν στο παρελθόν, υπό το προγενέστερο νομοθετικό καθεστώς, το Ελληνικό Δημόσιο στα διοικητικά δικαστήρια εκπροσωπούσε ο αρμόδιος Υπουργός (βλ. ΣτΕ 1355/2004, 1613/1996 κ.ά.), ωστόσο μετά την έναρξη ισχύος του Κ.Δ.Δ., ισχύει το άρθρο 25 του Κώδικα αυτού. Συνεπώς, δεδομένου ότι δεν υπάρχει -ούτε άλλωστε προβάλλεται ότι υπάρχει- εν προκειμένω ειδικότερη διάταξη νόμου που να ορίζει διαφορετική εκπροσώπηση του Δημοσίου στην επίδικη διαφορά, νομίμως το Δημόσιο εκπροσωπήθηκε και στην κρινόμενη περίπτωση από τον Υπουργό Οικονομικών, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

11. Επειδή, από την αναιρεσιβαλλόμενη προκύπτουν τα εξής: Την 25.7.2008 υπεγράφη μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου (Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας/Διεύθυνση Θαλασσίων Κρατικών Μεταφορών) και της αναιρεσιβαλλόμενης ναυτικής εταιρείας σύμβαση μεταφοράς καυσίμου JP-8 από τις εγκαταστάσεις των Ελληνικών Πετρελαίων σε μονάδες της Πολεμικής Αεροπορίας, καθώς και μεταξύ μονάδων της Πολεμικής Αεροπορίας. Η ανωτέρω σύμβαση (ναυλοσύμφωνο) έλαβε χώρα σε συμμόρφωση με τους όρους και τις προϋποθέσεις της υπ' αριθ. Φ.2007 διακήρυξης ΥΕΝΑΝΠ/ΔΘΚΜ για την ανάδειξη μεταφορέα, που θα διέθετε για χρονοναύλωση κατάλληλα δεξαμενόπλοια για τη πραγμάτωση του ως άνω σκοπού. Η ισχύς της εν λόγω σύμβασης άρχισε στις 25.7.2008 και ήταν διάρκειας τριών ετών με δικαίωμα του ΓΕΑ να την παρατείνει για ένα ακόμη τρίμηνο εφάπαξ ή τμηματικά, όπως και παρατάθηκε από 25.7.2011 έως 24.10.2011. Ειδικότερα, στο άρθρο 1 της σύμβασης αυτής οριζόταν ότι ο μεταφορέας-εκναυλωτής είναι υπεύθυνος και υποχρεωμένος να διαθέσει στο ΥΕΘΑ/ΓΕΑ τα Δ/Ε πλοία, ως κύριο πλοίο το «...», ως αμοιβό πλοίο το «... V», στο άρθρο 9 ότι το μηνιαίο μίσθωμα για το πρώτο πλοίο, με όλα τα έξοδά του, συμπεριλαμβανομένων και των καυσίμων κίνησης αυτού, ορίζεται στο ποσό των 250.000 ευρώ για το πρώτο έτος της χρονοναύλωσης, το οποίο θα αναπροσαρμόζεται για τα επόμενα δύο έτη σύμφωνα με την αύξηση του Δείκτη Τιμών Καταναλωτή του προηγούμενου έτους και στο άρθρο 11 ότι «ο Ναύλος θα καταβάλλεται στον Εκναυλωτή ως εξής: α) Για το κύριο Δ/Ε πλοίο, στο τέλος κάθε δεδουλευμένου μήνα, μετά από σχετική υπεύθυνη δήλωση του πλοιάρχου, στην οποία θα αναγράφονται τα διανυθέντα μίλια σύμφωνα με τις αποστάσεις μεταξύ των περιοχών φόρτωσης και εκφόρτωσης, η οποία θα επικυρώνεται από το ΥΕΝΑΝΠ με βάση τα θεωρημένα αντίγραφα του ημερολογίου του Δ/Ε πλοίου και τους πίνακες των μιλιομετρικών αποστάσεων της Υδρογραφικής Υπηρεσίας. Στην περίπτωση που το πλοίο έχει εκτελέσει πλόες περισσότερους ή λιγότερους των δύο χιλιάδων τριακοσίων (2.300) ναυτικών μιλίων με αυξομείωση 20% θα γίνεται ανάλογη αυξομείωση της αποζημίωσης ανά μίλι με βάση το συμφωνηθέντα ναύλο. β) ... γ) Ο Ναυλωτής θα εκπίπτει υπέρ του ποσού των 2/3 του 1/30 του μηνιαίου ναύλου για κάθε ημέρα που δεν θα χρησιμοποιεί το κύριο Δ/Ε πλοίο, ειδοποιώντας για αυτό τον Εκναυλωτή τρεις (3) τουλάχιστον ημέρες νωρίτερα και το χρονικό διάστημα μη χρησιμοποίησης του Δ/Ε πλοίου δεν θα είναι μικρότερο των δύο 24ωρων. Έναρξη του παραπάνω χρονικού διαστήματος και ανάλογη χρηματική έκπτωση υπέρ του Ναυλωτή θα θεωρείται ο χρόνος απόπλου του Δ/Ε πλοίου από το λιμάνι εκφόρτωσης και λήξη η ώρα κατάπλου στο λιμάνι φόρτωσης που θα οριστεί από το Ναυλωτή και θα αφαιρεθούν δύο 24ωρα από το παραπάνω χρονικό διάστημα, ανεξάρτητα καιρικών συνθηκών

ή από άλλη αιτία». Στη συνέχεια και σε εφαρμογή του άρθρου 11 της πιο πάνω σύμβασης, το 201 Κέντρο Εφοδιασμού Αεροπορίας ζήτησε με το υπ' αριθ. πρωτ.2011 έγγραφό του, από την αναιρεσίβλητη ναυτική εταιρεία την προσκόμιση αντιγράφων του ημερολογίου του ναυλωθέντος δεξαμενόπλοιου «...», προκειμένου να ελεγχθεί εάν τα διανυθέντα, ανά μήνα, μίλια είναι εντός του κατώτατου ορίου και να προβεί σε ακριβή υπολογισμό των εκατέρωθεν υποχρεώσεων κατά το χρονικό διάστημα εφαρμογής της ως άνω σύμβασης. Η αναιρεσίβλητη εταιρεία με την από 20-5-2011 επιστολή της διαβίβασε, μεταξύ των άλλων, αναλυτικές καταστάσεις χρονοναύλωσης, για το χρονικό διάστημα από 25-7-2008 έως 30-4-2011. Το ως άνω κέντρο εξετάζοντας τα σχετικά έγγραφα διαπίστωσε ότι η εταιρεία δεν είχε υπολογίσει σωστά το ναύλο, ερμηνεύοντας και εφαρμόζοντας, λανθασμένα, κατά την άποψή του, το άρθρο 11 της επίμαχης σύμβασης, που αναφερόταν στον τρόπο υπολογισμού αυτού, με αποτέλεσμα να έχει καταβληθεί στην εταιρεία το ποσό του 1.374.114,33 ευρώ, το οποίο έπρεπε να της παρακρατηθεί. Ακολούθως η αναιρεσίβλητη ενημερώθηκε για το ζήτημα αυτό με το υπ' αριθ. πρωτ.-2011 έγγραφο του αναιρεσειόντος και στη συνέχεια η σχετική διαφορά, ως προς τον τρόπο υπολογισμού του ναύλου, ήχθη ενώπιον της αρμόδιας Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων. Το ήδη αναιρεσειόν Ελληνικό Δημόσιο υποστήριξε ενώπιον της Επιτροπής ότι α) το ποσό που καταβαλλόταν μηνιαίως στην εταιρεία, υπολογιζόταν με βάση τον καθοριζόμενο μηνιαίο ναύλο (250.000 ευρώ) με έκπτωση υπέρ της Πολεμικής Αεροπορίας των 2/3 του 1/30 του ποσού αυτού για κάθε ημέρα αποδέσμευσης του δεξαμενόπλοιου, β) η εταιρεία δικαιούται πλήρες το ποσό των 250.000 ευρώ, εφόσον το δεξαμενόπλοιο έχει εκτελέσει πλόες από 1.840 έως 2.760 ναυτικά μίλια (+/-20% των 2.300 μιλίων) και δεν έχει αποδεσμευτεί, γ) με δεδομένο ότι το δεξαμενόπλοιο εκτέλεσε πλόες λιγότερους από 1.840 ναυτικά μίλια πρέπει να παρακρατηθεί το ως άνω ποσό. Αντίθετα, η καθ' ης εταιρεία υποστήριξε ότι το 201 ΚΕΦΑ όφειλε, στο πλαίσιο της νόμιμης ερμηνείας του ναυλοσύμφωνου να λάβει υπόψη του και να αφαιρέσει κατ' αναλογία από τον αριθμό των 2.300 ναυτικών μιλίων +/-20% ανά μήνα, τα μίλια για τις ημέρες εκείνες που το ΓΕΑ, κάνοντας χρήση των προβλέψεων της παρ. γ' του άρθρου 11 της σύμβασης, είχε αποδεσμεύσει το κύριο δεξαμενόπλοιο, καταβάλλοντας για τις ημέρες αυτές μόνο το 1/3 του 1/30 και εκπίπτοντας τα 2/3 του 1/30 του μηνιαίου ναύλου. Η Διοικητική Επιτροπή Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων, με την υπ' αριθ. απόφασή της, απέρριψε τους προαναφερόμενους ισχυρισμούς του Ελληνικού Δημοσίου και αποφάνθηκε ότι δεν υφίσταται υποχρέωση επιστροφής από την καθ' ης του ποσού του 1.374.114,33 ευρώ, ως αχρεωστήτως καταβληθέντος, με την αιτιολογία (όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της προσφυγής του Δημοσίου κατά της απόφασης αυτής) ότι: «...ασφαλές κριτήριο για την ανεύρεση της πραγματικής βουλήσεως των αντισυμβαλλομένων αποτελεί η συμπεριφορά τους, κατά το διάστημα των τριών ετών, που λειτούργησε η χρονοναύλωση. Καθόλο λοιπόν αυτό το χρονικό διάστημα, η εκναυλώτρια, ακολουθώντας τον τύπο, που επιβάλλεται από το άρθρο 11 παρ. 1 της συμβάσεως, υπέβαλε στο τέλος κάθε μήνα στο ΓΕΑ και δη στο 201 ΚΕΦΑ τα απαραίτητα δικαιολογητικά και εισέπραττε κανονικά τον μηνιαίο ναύλο, που τον υπολόγιζε η ίδια με τον δικό της τρόπο, όπως αναλύθηκε παραπάνω, και γινόταν αποδεκτός από το ΓΕΑ, που την εξοφλούσε, χωρίς να διατυπώνει κάποιες επιφυλάξεις ή αντιρρήσεις. Από αυτήν την πρακτική, που διαμορφώθηκε στα πλαίσια της παρούσας συμβάσεως, η Επιτροπή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι οι αντισυμβαλλόμενοι, κατά το χρόνο καταρτίσεως της επίδικης συμβάσεως μεταφοράς, γνώριζαν και αποδέχθηκαν ότι ο τρόπος υπολογισμού του μηνιαίου ναύλου θα γινόταν, με τον τρόπο, που εφάρμοσε, καθ' όλο τον συμβατικό χρόνο, η εκναυλώτρια, με αποτέλεσμα οι ισχυρισμοί του εκναυλωτή να πρέπει να απορριφθούν ως κατ' ουσία

αβάσιμοι...». Η προσφυγή που άσκησε το ήδη αναιρεσίβλητο Ελληνικό Δημόσιο κατά της πράξης αυτής απορρίφθηκε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση. Ειδικότερα, το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο, αφού απέρριψε τους ισχυρισμούς της αναιρεσείουσας περί α) αντισυνταγματικότητας της απαλλαγής του Δημοσίου από το παράβολο για την άσκηση της προσφυγής, β) αντισυνταγματικότητας της πρόβλεψης ενδοστρεφούς δίκης στην επίδικη περίπτωση και γ) μη νόμιμης εκπροσώπησης του Δημοσίου, αποφάνθηκε ως ακολούθως «Επειδή, με τα δεδομένα αυτά το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη ότι: α) κατά την ερμηνεία των δηλώσεων βούλησεως αναζητείται η αληθής βούληση των μερών, ερμηνευόμενη, όπως απαιτεί η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη (βλ. ΣτΕ 3929/2015), σύμφωνα με τα άρθρα 173 και 200 ΑΚ, τα οποία εφαρμόζονται και επί διοικητικών συμβάσεων (ΣτΕ 2915/2015) β) από την ως άνω διατύπωση του άρθρου 11 του προαναφερόμενου ναυλοσυμφώνου, συνάγεται ότι η αληθής βούληση των συμβληθέντων μερών ήταν να υπολογίζεται ο οφειλόμενος ναύλος ανάλογα με τα διανυθέντα μίλια, δηλαδή με τις πράγματι παρεχόμενες υπηρεσίες του πλοίου, και για το λόγο αυτό ανέφεραν στην παρ. α' πως υπολογίζεται αυτός (ολόκληρος ο ναύλος εάν έχουν διανυθεί από 1.840 έως 2.760 ναυτικά μίλια και αντίστοιχη αυξομείωση αυτού εάν έχουν διανυθεί περισσότερα ή λιγότερα αυτών), ενώ στην παράγραφο γ' ανέφεραν απλώς τι ποσοστό του ναύλου (τα 2/3 του 1/30 αυτού) θα παρακρατείται υπέρ του ναυλωτή (προφανώς από τον προσδιοριζόμενο, κατά τα ανωτέρω, ναύλο) σε περίπτωση που υπήρχαν ημέρες που το πλοίο αποδεσμευόταν και δεν εκτελούσε μεταφορές καυσίμου, σε εκτέλεση της επίμαχης σύμβασης και η καθ' ης ναυτική εταιρεία το εκμεταλλευόταν με άλλο τρόπο. Εξάλλου, αν δεν ήθελαν τα συμβαλλόμενα μέρη να εφαρμόζονταν συνδυαστικά οι ως άνω παράγραφοι θα είχαν διατυπώσει διαφορετικά το εν λόγω άρθρο και θα διευκρίνιζαν το σημείο αυτό, αναφέροντας ρητώς, ότι σε περίπτωση αποδέσμευσης του πλοίου ο τρόπος υπολογισμού του οφειλόμενου ναύλου θα γινόταν με αντίστοιχη μείωση των ορίων των ναυτικών μιλίων που αναφέρονται στην παρ. α'. Συνεπώς, οι δύο ως άνω παράγραφοι εφαρμόζονται συνδυαστικά, στην δε αληθή βούληση των συμβαλλόμενων μερών προσιδιάζει, κατά τα ανωτέρω, ο τρόπος υπολογισμού που υποστηρίζει το Δημόσιο, απορριπτομένων των ως άνω ισχυρισμών της καθ' ης εταιρείας περί του ότι ο ορθός τρόπος υπολογισμού του ναύλου είναι ο εφαρμοζόμενος από την ίδια και περί μη εφαρμογής της παρ. α' σε περίπτωση εφαρμογής της παρ. γ'. Περαιτέρω, η κρίση της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων ότι ασφαλές κριτήριο για την ανεύρεση της πραγματικής βούλησης των αντισυμβαλλόμενων αποτελεί η συμπεριφορά τους κατά το χρονικό διάστημα των τριών ετών που λειτούργησε η χρονοναύλωση είναι εσφαλμένη, καθότι οι συμβάσεις ερμηνεύονται όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα επικρατούμενα συναλλακτικά ήθη, στην προκείμενη δε περίπτωση, από το ότι το προσφεύγον Δημόσιο δεν είχε αμφισβητήσει σε προγενέστερο χρόνο τον τρόπο υπολογισμού του ναύλου, δεν συνάγεται, άνευ ετέρου, το συμπέρασμα ότι αυτή ήταν και η αληθής βούλησή του, λαμβανομένης υπόψη της γραφειοκρατικής οργάνωσης των υπηρεσιών του και ιδίως των στρατιωτικών τοιούτων, καθώς επίσης και των μη πραγματοποιούμενων άμεσων και ενδελεχών ελέγχων εκ μέρους του, για την ορθή εφαρμογή των όρων της σύμβασης. Εξάλλου, με το μεσολαβήσαν χρονικό διάστημα των τριών ετών κατά το οποίο το Δημόσιο πλήρωνε χωρίς επιφυλάξεις το ναύλο, όπως, τον προσδιόριζε η εκναυλώτρια, δε διαμορφώθηκε αντίστοιχη πρακτική, που αναιρούσε το δικαίωμα του Δημοσίου να προβεί σε έλεγχο και διαπιστώνοντας ότι ο μέχρι τότε υπολογισμός του ναύλου γινόταν με λανθασμένο τρόπο να ζητήσει τα χρήματα που είχε δώσει επιπλέον. Και τούτο, γιατί ο έλεγχος δεν έγινε μετά το τέλος της ισχύος της επίδικης σύμβασης και ενώ είχε μεσολαβήσει μεγάλο χρονικό διάστημα από το χρόνο που ίσχυε, αλλά όταν ήταν ακόμη σε ισχύ, ενώ εξάλλου, δεν υποστηρίζεται από την

ναυτική εταιρεία, ότι με επαναλαμβανόμενες πανομοιότυπες συμβάσεις που είχαν υπογράψει οι ως άνω διάδικοι επί μεγάλο χρονικό διάστημα είχε καθιερωθεί ως τρόπος υπολογισμού του ναύλου ο ούτω καθοριζόμενος από αυτή. Τέλος, για λόγους προστασίας του δημόσιου χρήματος (ΣτΕ 2494/2013) επιβάλλεται η διενέργεια ελέγχων περί της ορθής εφαρμογής των όρων των υπογραφομένων συμβάσεων, προκειμένου να μην πληρώνονται χρήματα από το Ελληνικό Δημόσιο, που στην πραγματικότητα δεν οφείλονται. Τούτων δοθέντων νόμιμα και ορθά το προσφεύγον ζήτησε να του επιστρέψει η αναιρεσίβλητη, ως αχρεωστήτως καταβληθέν, το ποσό του 1.374.114,33 ευρώ, το ύψος του οποίου δεν αμφισβητείται από αυτήν, τη δυνατότητα δε να ζητήσει την επιστροφή αυτού δεν αναιρεί το μεσολαβήσαν χρονικό διάστημα των τριών ετών από τη σύναψη της σύμβασης, καθότι κρίνεται εύλογο προς τούτο, λαμβανομένων υπόψη, όπως προαναφέρθηκε, το "δύσκαμπο" των υπηρεσιών του Δημοσίου. Κρίνοντας δε αντίθετα η Διοικητική Επιτροπή Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων έσφαλε και πρέπει να ακυρωθεί αυτή (το δεύτερο θέμα της)...». Με το ανωτέρω σκεπτικό έγινε δεκτή η προσφυγή του αναιρεσιβλήτου, ακυρώθηκε η ως άνω πράξη και υποχρεώθηκε η αναιρεσείουσα να επιστρέψει στο Ελληνικό Δημόσιο το ποσό του ενός εκατομμυρίου τριακοσίων εβδομήντα τεσσάρων χιλιάδων εκατόν δεκατεσσάρων ευρώ και τριάντα τριών λεπτών (1.374.114,33), νομιμοτόκως, από την επίδοση της προσφυγής και μέχρι την εξόφληση.

12. Επειδή, προβάλλεται ότι το δικάσαν δικαστήριο υπέπεσε σε παράβαση νόμου κρίνοντας ότι η αιφνίδια ανατροπή της τηρούμενης πάγιας πρακτικής ερμηνείας της ένδικης σύμβασης ως εκδήλωση της βούλησης του συμβαλλόμενου Δημοσίου δεν προσβάλλει τα άρθρα 200, 173 και 281 Α.Κ., καθώς και τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Ειδικότερα, προβάλλεται ότι το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 200, 173 και 281 Α.Κ. και των αρχών της χρηστής και καλόπιστης διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης των διοικουμένων δέχθηκε ότι η δημόσια αρχή δύναται, κατά την εκτέλεση της σύμβασης, ακωλύτως να μεταστρέψει την τηρούμενη πάγια πρακτική εκ μέρους του Δημοσίου που αποτελεί δήλωση της πραγματικής του βούλησης, ως προς την ερμηνεία της ένδικης σύμβασης, εφαρμόζοντας νέα και ανατρέποντας την έως τότε -κοινά αποδεκτή- ερμηνεία των όρων αυτής και δη αναδρομικώς μετά την παρέλευση τριών (3) ετών από τη θέση αυτής σε ισχύ, χωρίς να υπάρχει κάποιος συγκεκριμένος λόγος. Ως προς το παραδεκτό του ως άνω προβαλλόμενου λόγου αναίρεσης η αναιρεσείουσα προβάλλει ότι περί του ανωτέρω ζητήματος, δηλαδή αν η αιφνίδια ανατροπή της τηρούμενης πάγιας ερμηνείας της ένδικης σύμβασης ως εκδήλωση της βούλησης του συμβαλλόμενου Δημοσίου, προσβάλλει τα άρθρα 200, 173 και 281 Α.Κ., καθώς και τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατά την έννοια του άρθρου 53 παρ. 3 του π.δ. 18/1989. Ο ισχυρισμός αυτός είναι βάσιμος, διότι πράγματι δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας για το ζήτημα αυτό της ερμηνείας των διατάξεων των άρθρων των αρχών 200, 173 και 281 Α.Κ., σε συνδυασμό με τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης των διοικουμένων, σε περίπτωση αιφνίδιας ανατροπής της τηρούμενης πάγιας πρακτικής ερμηνείας των όρων της ένδικης σύμβασης κατά την εκτέλεση αυτής και επομένως ο προβαλλόμενος λόγος αναίρεσης πρέπει να εξεταστεί κατ' ουσίαν.

13. Επειδή, στο άρθρο 173 Α.Κ. ορίζεται ότι: «Κατά την ερμηνεία της δήλωσης βουλήσεως αναζητείται η αληθινή βούληση χωρίς προσήλωση στις λέξεις». Με τη διάταξη αυτή αποδίδεται πρωτεύουσα σημασία στη βούληση του δηλούντος. Όταν, όμως, ο νόμος υποδεικνύει ότι πρέπει να

αναζητείται η αληθής βούληση, δεν φθάνει μέχρι το σημείο να θεωρεί ως τέτοια την εσωτερική, ενδόμυχη και μη εξωτερικευθείσα βούληση. Αντίθετα απαιτείται η αληθής βούληση να προκύπτει, κατά κάποιο τρόπο, από τη γενομένη δήλωση, η οποία μπορεί να χρησιμεύσει ως βάση για την αποκάλυψη της αληθούς βούλησης. Προς τούτο μπορούν να ληφθούν υπόψη η συμπεριφορά του δηλούντος, η οποία συνιστά σιωπηρή δήλωση, που συμπληρώνει τη ρητή, και οι κατ' ιδίαν συνθήκες υπό τις οποίες έγινε αυτή. Στο άρθρο 200 Α.Κ. ορίζεται ότι: «Οι συμβάσεις ερμηνεύονται όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη». Η διάταξη αυτή αποβλέπει στην επικράτηση της συναλλακτικής ευθύτητας και κατά συνέπεια στην ικανοποίηση του αιτήματος ασφάλειας στις συναλλαγές. Ως καλή πίστη στις συμβάσεις θεωρείται η συναλλακτική καλή πίστη που προϋποθέτει την ευθύτητα και εντιμότητα στις συναλλαγές. Η καλή πίστη επιβάλλει να μην υπάρχει υπερβολική δυσαναλογία μεταξύ αντίθετων συμφερόντων των συμβαλλομένων, η άσκηση του δικαιώματος να γίνεται με προσήκουσα φειδώ, δηλαδή να προτιμάται αν προσφέρονται περισσότεροι τρόποι άσκησης εκείνος που είναι ηπιότερος για τα συμφέροντα του θιγομένου από την άσκηση αυτού. Αντίκειται στην καλή πίστη η εμμονή στην επίκληση και άσκηση δικαιώματος που συνεπάγεται σε βάρος του αντισυμβαλλομένου την υποβολή του σε θυσίες που υπερβαίνουν ορισμένα όρια. Αντίκειται, επίσης, στην καλή πίστη η ασυνεπής συμπεριφορά του συμβαλλομένου, η συμπεριφορά δηλαδή εκείνη, η οποία αντιφάσκει προς τη συμπεριφορά την οποία αυτός τήρησε στο παρελθόν. Προς τούτο λαμβάνονται υπόψη τα περιστατικά εκείνα που ήταν γνωστά κατά τη σύναψη της σύμβασης ή μπορούσαν να γίνουν αντιληπτά από τα συμβαλλόμενα μέρη. Τέτοια μπορούν να θεωρηθούν οι ειδικές συνθήκες της συγκεκριμένης περίπτωσης, οι ιδιαίτεροι σκοποί που οι συμβαλλόμενοι επιδιώκουν με τη σύναψη της σύμβασης, καθώς και προηγηθείσες παρομοίως φύσεως συμβάσεις που συνήφθησαν μεταξύ αυτών. Κατά συνέπεια, οι διατάξεις των άρθρων 173 και 200 Α.Κ., με τις οποίες αποδίδονται γενικές αρχές του δικαίου, έχουν εφαρμογή και στις διοικητικές συμβάσεις (βλ. ΣτΕ 3657/2015, 2915/2015, 1066/2014, 4430/2013, 708/2010, 2508/2008), εφαρμόζονται από το δικαστήριο της ουσίας, όταν, κατά την ανέλεγκτη ως προς αυτό κρίση του, διαπιστώνεται ότι υπάρχει στη σύμβαση κενό ή αμφιβολία ως προς τη δήλωση της βούλησης των συμβαλλομένων, παραβιάζονται δε, όταν το ερμηνευτικό πόρισμα, στο οποίο μέσω της ερμηνείας των διατάξεων αυτών, κατέληξε το δικαστήριο, δεν συμφωνεί με τα κριτήρια της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών (Ολ. ΑΠ 26/2004, 438/2015). Παραβίαση δηλαδή αυτών υπάρχει όταν με τη δοθείσα ερμηνεία παραβιάζονται οι αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, ως κριτηρίων συμπεριφοράς που επιβάλλονται στις συναλλαγές κατά την κρίση χρηστού και εχέφρονος ανθρώπου. Για τη διαμόρφωση της σχετικής κρίσης, το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τα συμφέροντα των μερών και ιδίως εκείνου, την ιδιαίτερη προστασία του οποίου επιδιώκει ο ερμηνευόμενος όρος, τον δικαιοπρακτικό σκοπό, τις συνθήκες και τις λοιπές τοπικές, χρονικές και άλλες συνθήκες, υπό τις οποίες έγιναν οι δηλώσεις βουλήσεως, τη φύση της σύμβασης, τις διαπραγματεύσεις και την προηγούμενη συμπεριφορά των μερών (πρβλ. ΑΠ 1565/2017). Εξάλλου, καλή πίστη, υπό την αντικειμενική έννοια που απαντάται στα άρθρα 173 και 200 Α.Κ., είναι «η συναλλακτική ευθύτητα, την οποία επιδεικνύει ο χρηστός και εχέφρων συναλλασσόμενος και υπό την έννοια αυτή, η καλή πίστη συνιστά κριτήριο συμπεριφοράς και, επομένως, κανόνα δικαίου» (ΑΠ 346/2018).

14. Επειδή, κατά τη γνώμη που επικράτησε στο Δικαστήριο, από τις διατάξεις των άρθρων 173 και 200 Α.Κ., οι οποίες εφαρμόζονται και επί δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣτΕ 3657/2015, 2915/2015, 1066/2014

κ.ά.), προκύπτει αφενός μεν ότι κατά την ερμηνεία της δήλωσης βουλήσεως πρέπει να αναζητείται η αληθινή βούληση, αφετέρου δε ότι οι συμβάσεις ερμηνεύονται όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη. Καλή δε πίστη, κατά τα προεκτεθέντα, υπό την αντικειμενική έννοια που απαντάται στα άρθρα 173 και 200 Α.Κ., είναι η συναλλακτική ευθύτητα, την οποία επιδεικνύει ο χρηστός και εχέφρων συναλλασσόμενος, και υπό την έννοια αυτή συνιστά κριτήριο συμπεριφοράς και, επομένως, κανόνα δικαίου (ΑΠ 346/2018). Επομένως, κάθε δήλωση βουλήσεως θα πρέπει να αναζητείται με την έννοια που απαιτεί στη συγκεκριμένη περίπτωση η συναλλακτική ευθύτητα και κατά τους κανόνες της οποίας θα μπορούσε να γίνει αντιληπτή η δήλωση βουλήσεως και από τον τρίτο (πρβλ. ΑΠ 776/2013, 893/2017). Και ναι μεν όταν ο νόμος υποδεικνύει ότι πρέπει να αναζητείται η αληθής βούληση, δεν φθάνει μέχρι το σημείο να θεωρεί ως τέτοια την εσωτερική, ενδόμυχη και μη εξωτερικευθείσα βούληση, απαιτείται, όμως, η αληθής βούληση να προκύπτει, κατά κάποιο τρόπο, από τη γενομένη δήλωση, η οποία μπορεί να χρησιμεύσει ως βάση για την αποκάλυψη της αληθούς βούλησης. Προς τούτο μπορούν να ληφθούν υπόψη αντικειμενικά κριτήρια, τα οποία έχουν διαμορφωθεί νομολογιακά, όπως η συμπεριφορά του δηλούντος που συνιστά σιωπηρή δήλωση, η οποία συμπληρώνει τη ρητή, και οι κατ' ιδίαν συνθήκες υπό τις οποίες έγινε η δήλωση αυτή. Αντίκειται δε στην καλή πίστη η ασυνεπής συμπεριφορά του συμβαλλομένου, η συμπεριφορά δηλαδή εκείνη, η οποία αντιφάσκει προς τη συμπεριφορά, την οποία αυτός τήρησε στο παρελθόν. Κατά συνέπεια, το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο, κατά παράβαση των άρθρων 173 και 200 Α.Κ., δέχθηκε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ότι «...η κρίση της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων, ότι ασφαλές κριτήριο για την ανεύρεση της πραγματικής βουλήσεως των αντισυμβαλλομένων αποτελεί η συμπεριφορά τους, κατά το χρονικό διάστημα των τριών ετών, που λειτούργησε η χρονοναύλωση, είναι εσφαλμένη...». Και τούτο διότι η επί τριετία εκτέλεση της σύμβασης με ορισμένο τρόπο και συγκεκριμένα με, κατά μήνα, καταβολή από το Δημόσιο, που γινόταν αποδεκτή χωρίς επιφυλάξεις, του ναύλου, ο οποίος υπολογιζόταν με συγκεκριμένο τρόπο κατ' εφαρμογή όρου της σύμβασης, αποτελεί, ως επαναλαμβανόμενη συμπεριφορά του συμβαλλομένου Δημοσίου, αντικειμενικό κριτήριο, κατ' άρθρα 173 και 200 του Α.Κ., για την ανεύρεση της πραγματικής βούλησης αυτού, δημιουργούσα πάγια πρακτική. Αντίθετα, η εκ των υστέρων δήλωση διαφορετικής άποψης αυτού ως προς την ερμηνεία του συγκεκριμένου όρου της επίμαχης σύμβασης, ήτοι η εκδήλωση βούλησης, η οποία δεν είχε εξωτερικευτεί κατά τη σύναψη της σύμβασης, αλλ' ούτε κατά τη διάρκεια της τριετούς εκτέλεσης αυτής, και η ανατροπή της τηρούμενης πρακτικής των κατά μήνα καταβολών του ναύλου, με τον τρόπο που υπολόγιζε αυτόν η αντισυμβαλλόμενη αναιρεσείουσα, με επίκληση μόνο της γραφειοκρατικής οργάνωσης των υπηρεσιών του, και ιδίως των στρατιωτικών τοιούτων, καθώς επίσης και της μη πραγματοποίησης άμεσων και ενδεδειγμένων ελέγχων εκ μέρους του, για την ορθή εφαρμογή των όρων της σύμβασης, αντίκειται στη συναλλακτική ευθύτητα και παραβιάζει την καθιερούμενη στα άρθρα 200 και 173 Α.Κ. αρχή της καλής πίστης, κατά την ερμηνεία των συμβάσεων, λόγω της απόρριψης νομίμου κριτηρίου για την αναζήτηση της αληθούς βούλησης των συμβαλλομένων, κατ' επίκληση κριτηρίων, τα οποία δεν είναι νόμιμα. Ειδικότερα, στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση δεν γίνεται αναφορά άλλων αντικειμενικών κριτηρίων, κατ' εφαρμογή των οποίων επιβαλλόταν η ανατροπή της τηρούμενης πρακτικής της ερμηνείας της ως άνω σύμβασης, ενώ δεν θα μπορούσε να αποτελέσουν τέτοια κριτήρια η προπεριγραφόμενη μη εύρυθμη (γραφειοκρατική) λειτουργία των στρατιωτικών υπηρεσιών (που κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας είναι και οι πιο οργανωμένες υπηρεσίες), καθώς και η μη έγκαιρη

διενέργεια άμεσων ελέγχων (υποκρύπτουσα αδράνεια της Διοίκησης), διότι αντίκεινται τόσο στην καλή πίστη, όσο και στην αρχή της χρηστής διοίκησης. Και ναι μεν η συμπεριφορά της Διοίκησης, δηλαδή η μη αμφισβήτηση σε προγενέστερο χρόνο του τρόπου υπολογισμού του ναύλου, δεν θα μπορούσε, μόνη αυτή, να αναιρέσει το δικαίωμα του Δημοσίου να προβεί σε έλεγχο και να διαπιστώσει ότι ο μέχρι τότε υπολογισμός του ναύλου γινόταν με λανθασμένο, κατά την άποψή του, τρόπο, η εκ των υστέρων διατύπωση, όμως, της άποψης αυτής περί της ερμηνείας του σχετικού συμβατικού όρου, η οποία δηλώνει διαφορετική βούληση του Δημοσίου κατά τη σύναψη της σύμβασης σε σχέση με εκείνη που έγινε αντιληπτή από τον αντισυμβαλλόμενο, προϋποθέτει, σύμφωνα με την αρχή της καλής πίστης που κατοχυρώνεται στις ερμηνευτικές των συμβάσεων διατάξεις των άρθρων 173 και 200 Α.Κ., την επίκληση εκ μέρους του Δημοσίου αντικειμενικών κριτηρίων εκ των προαναφερομένων (όπως ο δικαιοπρακτικός σκοπός, οι συνήθειες και οι τοπικές, χρονικές και άλλες συνθήκες, υπό τις οποίες έγιναν οι δηλώσεις βουλήσεως, η φύση της σύμβασης, τα συναλλακτικά ήθη, άλλες συμβάσεις, οι τυχόν γενόμενες διαπραγματεύσεις, καθώς και η προηγούμενη συμπεριφορά των μερών), με βάση τα οποία να μπορεί να αναζητηθεί η διαφορετική βούληση αυτού κατά τη σύναψη της επίμαχης σύμβασης. Κατά συνέπεια, η κρίση, στην οποία, μέσω της ερμηνείας των διατάξεων των άρθρων 173 και 200 Α.Κ., κατέληξε το δικαστήριο, δεν εξήχθη με βάση τα προβλεπόμενα από τον νόμο και καθιερούμενα από τη νομολογία αντικειμενικά κριτήρια της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, με τα οποία θα μπορούσε να αναζητηθεί η αληθής βούληση των συμβαλλομένων, με συνέπεια να παραβιάζονται οι διατάξεις των άρθρων αυτών. Εξάλλου, επαναλαμβανόμενες συμβάσεις, με τις οποίες να έχει καθιερωθεί τρόπος υπολογισμού του ναύλου, σύμφωνα με την άποψη του Δημοσίου, ως κριτήριο αναζήτησης της πραγματικής βούλησης αυτού, κατ' άρθρα 173 και 200 Α.Κ., όφειλε να προσκομίσει ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου το ίδιο το Δημόσιο που άσκησε την προσφυγή, επικαλούμενο διαφορετική ερμηνεία της σύμβασης, και όχι η αναιρεσείουσα, όπως εσφαλμένα έγινε δεκτό με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση.

15. Επειδή, κατά την άποψη, όμως, του Προεδρεύοντος Συμβούλου Δ. Αλεξανδρή και των παρέδρων Φ. Γιαννακού και Κ. Μαρίνου, το δικάσαν δικαστήριο, με νόμιμη και επαρκή αιτιολογία δέχθηκε τον προβαλλόμενο με την προσφυγή του Ελληνικού Δημοσίου λόγο περί παράβασης των διατάξεων των άρθρων 173 και 200 Α.Κ. κατά την ερμηνεία όρων (άρθρο 11) της επίδικης σύμβασης, δεχόμενο ότι «η κρίση της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων ότι ασφαλές κριτήριο για την ανεύρεση της πραγματικής βούλησης των αντισυμβαλλομένων αποτελεί η συμπεριφορά τους κατά το χρονικό διάστημα των τριών ετών που λειτούργησε η χρονοναύλωση είναι εσφαλμένη». Και τούτο διότι, ανεξαρτήτως της ειδικότερης αιτιολογίας της αναιρεσιβαλλόμενης (περί γραφειοκρατικής οργάνωσης των υπηρεσιών του -και ιδίως των στρατιωτικών τοιούτων- και μη πραγματοποίησης άμεσων και ενδελεχών ελέγχων για την ορθή εφαρμογή των όρων της σύμβασης), μόνη η συμπεριφορά του Δημοσίου, δηλαδή το γεγονός ότι αυτό δεν είχε αμφισβητήσει σε προγενέστερο χρόνο τον τρόπο υπολογισμού του ναύλου και πλήρως χωρίς επιφυλάξεις το ναύλο, όπως, τον προσδιόριζε η εκναυλώτρια, δεν αποτελεί, κατ' εφαρμογή των άρθρων 200 και 173 Α.Κ. και των αρχών της καλής πίστης και της χρηστής διοίκησης, ασφαλές κριτήριο, από το οποίο να συνάγεται, άνευ ετέρου, το συμπέρασμα ότι η επί τριετία ανεπιφύλακτη εκτέλεση της σύμβασης με ορισμένο τρόπο δημιούργησε πάγια πρακτική και ότι αυτή ήταν και η αληθής βούληση του Δημοσίου, εφόσον δεν συνεπικουρείται και από άλλα κριτήρια (στοιχεία από τις διαπραγματεύσεις, επίκληση άλλων συμβάσεων,

επίκληση συναλλακτικών ηθών που να θεμελιώνουν μια πάγια πρακτική) και, κατά συνέπεια, η συμπεριφορά αυτή δεν αναιρούσε το δικαίωμα του Δημοσίου να προβεί σε έλεγχο και, διαπιστώνοντας ότι ο μέχρι τότε υπολογισμός του ναύλου γινόταν με λανθασμένο τρόπο, να ζητήσει τα χρήματα που είχε δώσει επιπλέον.

16. Επειδή, με τα δεδομένα αυτά, κατά την κρατήσασα άποψη, κατ' αποδοχή του ως άνω προβαλλόμενου λόγου περί εσφαλμένης ερμηνείας και εφαρμογής των άρθρων 173 και 200 Α.Κ. και των τιθεμένων με αυτά κριτηρίων για την αναζήτηση της πραγματικής βούλησης των συμβαλλομένων κατά την ερμηνεία της επίδικης σύμβασης, η κρινόμενη αίτηση αναίρεσης, η εξέταση των υπολοίπων λόγων της οποίας παρέλκει, πρέπει να γίνει δεκτή στο σύνολό της και να ανααιρεθεί η ανααιρεσιβαλλόμενη απόφαση. Η δε υπόθεση που δεν χρειάζεται διευκρίνιση κατά το πραγματικό πρέπει να κρατηθεί να δικάσθει η προσφυγή του Ελληνικού Δημοσίου κατά της απόφασης της Διοικητικής Επιτροπής Ναυτικών Επιτάξεων και Ναυλώσεων και να απορριφθεί.

Δια ταύτα

Δέχεται την αίτηση.

Αναιρεί την 1014/2016 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου.

Κρατεί και δικάζει την προσφυγή του Ελληνικού Δημοσίου και απορρίπτει αυτή.

Επιβάλλει σε βάρος του Ελληνικού Δημοσίου τη δικαστική δαπάνη της ανααιρεσείουσας η οποία ανέρχεται στο ποσό των εννιακοσίων είκοσι (920) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 14 Νοεμβρίου 2018 και 11 Δεκεμβρίου 2018

Ο Προεδρεύων Σύμβουλος Η Γραμματέας

Δ. Αλεξανδρής Δ. Κατσάνη

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 11ης Μαρτίου 2020.

Ο Πρόεδρος του Στ' Τμήματος Η Γραμματέας

Ι. Β. Γράβαρης Α. Ρίπη

Απόφαση 1093/2005 ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ ΣΤ΄

Αίτηση αναιρέσεως -παραδεκτική άσκηση - προθεσμία -συζήτηση -παραπομπή - δημόσια έργα -αναπροσαρμογή τιμών - ερμηνεία συμβάσεων κατά την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη - πως ο οφειλέτης υποχρεούται να εκπληρώσει την παροχή

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 21 Μαρτίου 2005 με την εξής σύνθεση: Θ. Χατζηπαύλου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του ΣΤ΄ Τμήματος, Ε. Γαλανού, Θ. Παπαευσταγγέλου, Στ. Χαραλάμπους, Μ. Καραμανώφ, Κ. Ευστρατίου, Σύμβουλοι, Δ. Κυριλλόπουλος, Β. Πλαπούτα, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Β. Μανωλόπουλος, Γραμματέας του ΣΤ΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 10 Σεπτεμβρίου 1998 αίτηση :

της Κοινοπραξίας εργολάβων με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στην Πάτρα, η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Ηλία Παπαλάμπρου (Α.Μ. 1755), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά των Υπουργών :1) Οικονομικών, 2) Γεωργίας, 3) Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, 4) Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδος, οι οποίοι παρέστησαν με τον Κωνσταντίνο Γεωργάκη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και 5) Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου με την επωνυμία «Κεντρική Λαχαναγορά Πατρών», που εδρεύει στην Πάτρα, η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Αντώνιο Φοίφη (Α.Μ.9087), που τον διόρισε με πληρεξούσιο.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσεύουσα Κοινοπραξία επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 418/1998 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητή, Συμβούλου Θ. Παπαευσταγγέλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αναιρεσεύουσας Κοινοπραξίας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση, τον πληρεξούσιο της αναιρεσίβλητης Κεντρικής Λαχαναγοράς και τον αντιπρόσωπο του Γραμματέα Περιφέρειας και των Υπουργών, οι οποίοι ζήτησαν την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης αίτησης κατεβλήθησαν τα νόμιμα τέλη (2123090/98 διπλότυπο της ΔΟΥ Β΄ Πατρών) και το παράβολο (527071/98 έντυπο γραμμάτιο).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται, εμπροθέσμως και κατά τα λοιπά παραδεκτός, η αναίρεση της 418/98 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, με την οποία έγινε εν μέρει δεκτή προσφυγή της

αναιρεσείουσας κοινοπραξίας, αναδόχου του έργου «Αποπεράτωση Νέας Λαχαναγοράς Πατρών, επί διαφοράς που ανέκυψε κατά την εκτέλεση του έργου αυτού και, ειδικότερα, από τον 12ο Συγκριτικό Πίνακα, κατά το μέρος που αφορά το ποσό της αναθεώρησης των τιμών.

3. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται στο ΣΤ΄ Τμήμα υπό επταμελή σύνθεση, κατόπιν της 483/04 παραπεμπτικής αποφάσεως του ιδίου Τμήματος υπό πενταμελή σύνθεση, λόγω σπουδαιότητας, κατά το άρθρο 14 παρ. 5 του Π.Δ. 18/89 (Α΄8).

4. Επειδή, ο Ν. 889/79 (Α΄ 77), ο οποίος διέπει την υπό κρίση σύμβαση (άρθρο 22 παρ. 2 εδ. α του Ν.Δ. 1266/72, Α΄198, άρθρα 27 παρ. 2 και 28 παρ. 1 εδ. γ΄ του Ν.1418/84, Α΄23 και άρθρο 15 παρ. 5 Ν.1561/85, Α΄148), ορίζει στο άρθρο 1 παρ. 1 ότι: «Αι συμβατικά τιμὰ κατασκευής των δημοσίων έργων αναθεωρούνται κατά τας διατάξεις του παρόντος ανά ημερολογιακόν τρίμηνον ...», στο δε άρθρο 3 παρ. 1 ότι: «Η αναθεώρησις γίνεται βάσει του χρόνου πραγματοποιήσεως των εργασιών. Εάν ούτος δεν ταυτίζεται προς τον χρόνον των πιστοποιήσεων, αι πραγματοποιηθείσαι ποσότητες των εργασιών κατανέμονται εις αναθεωρητικὰς περιόδους διά πινάκων κατανομής των εργασιών, βάσει του χρόνου εκτελέσεώς των, συντασσομένων υπό του επιβλέποντος, παρουσία του αναδόχου ...». Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις των άρθρων 200 και 288 του Αστικού Κώδικα, οι οποίες έχουν ανάλογη εφαρμογή και στις συμβάσεις περί εκτελέσεως δημοσίων έργων, επειδή αποδίδουν γενική αρχή του δικαίου, το αρμόδιο δικαστήριο μπορεί, εάν αυτό δεν επιτευχθεί κατά την ενώπιον των διοικητικών οργάνων διαδικασία, να παρεμβαίνει διορθωτικά στα της συμβάσεως, καθορίζοντας, και κατά παρέκκλιση ακόμη από τα συμφωνηθέντα, την παροχή και αντιπαροχή, όταν αυτό επιβάλλεται από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη. Ειδικότερα, η διορθωτική αυτή παρέμβαση επέρχεται στις περιπτώσεις εκείνες, κατά τις οποίες συντρέχουν απρόβλεπτες συνθήκες, οι οποίες, αν και δεν συνεπάγονται την εφαρμογή του άρθρου 388 του Αστικού Κώδικα, καθιστούν, εν τούτοις, για κάποιον από τους αντισυμβαλλθέντες, την οφειλόμενη από αυτόν παροχή υπέρμετρα επαχθή και μάλιστα σε βαθμό, που υπερβαίνει τον, κατά την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, δυνάμενο να αναληφθεί από αυτόν κίνδυνος.

5. Επειδή, από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι, ναί μεν με την παρ. 1 του άρθρου 3 του Ν. 889/89 θεσπίζεται ο κανών ότι κρίσιμος χρόνος για τον υπολογισμό του ύψους της αναθεωρήσεως των τιμών κατασκευής δημοσίων έργων είναι ο χρόνος εκτελέσεως των εργασιών, πλην εν όψει των άρθρων 200 και 288 Α.Κ., εάν η πιστοποίηση, που περιλαμβάνει την αναθεώρηση, υποβληθεί, υπαιτιότητα της Διοικήσεως, μετά την πάροδο τριμήνου από τη λήξη της αναθεωρητικής περιόδου του χρόνου εκτελέσεως των εργασιών, το ύψος της αναθεωρήσεως υπολογίζεται βάσει του χρόνου υποβολής της πιστοποίησης, εφ' όσον, βεβαίως, συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής των εν λόγω άρθρων του Α.Κ.. Η λύση αυτή είναι σύμφωνη με τις αναγκαστικού δικαίου διατάξεις του Ν. 889/79, διότι έτσι εξυπηρετείται ο σκοπός του θεσμού της αναθεωρήσεως, δηλαδή, η αντιμετώπιση των συνεπειών της μεταβολής των τιμών των παραγόντων (αξίας υλικών, ημερομισθίων και μισθωμάτων), επί τη βάσει των οποίων διαμορφώνονται οι συμβατικές τιμές των δημοσίων έργων, χάριν της έγκαιρης και πλήρους εκτελέσεως αυτών, προς προστασία όχι μόνο των συμβαλλομένων μερών αλλά και του δημοσίου συμφέροντος. Άλλωστε, κατά την παρ. 6 του άρθρου 3 του ιδίου νόμου, η αναθεώρηση καταβάλλεται με την πρώτη πιστοποίηση, έστω και με προσωρινούς συντελεστές. Συνεπώς, το αρμόδιο δικαστήριο έχει τη δυνατότητα, εάν αυτό δεν

επιτεύχθηκε κατά την ενώπιον των διοικητικών οργάνων διαδικασία, να παρεμβαίνει διορθωτικώς στα της συμβάσεως, όχι μόνο όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 388 του Α.Κ., αλλά και κατά τα άρθρα 200 και 288 αυτού (ΣΕ 2383/96 7μ). Αν και κατά τη γνώμη του Προέδρου του Τμήματος και της Συμβούλου Μ. Καραμανώφ, με την οποία συνετάχθησαν και οι Πάρεδροι, οι ανωτέρω περί αναθεωρήσεως των τιμών διατάξεις του Ν. 889/79 είναι δημοσίας τάξεως. Επομένως, δεν επιτρέπεται όχι μόνο ο αποκλεισμός της εφαρμογής των διατάξεων αυτών, ακόμα και με τη συναίνεση των συμβαλλομένων, αλλά και η οποιαδήποτε τροποποίησή τους. Δεδομένου δε ότι με τις διατάξεις αυτές ρυθμίζεται ειδικώς ο τρόπος με τον οποίο θα αποκατασταθεί, κατά το δυνατόν, η ζημία των συμβαλλομένων μερών από τη διακύμανση των τιμών, δεν υφίσταται έδαφος εφαρμογής των περί καλής πίστεως και συναλλακτικών ηθών διατάξεων του Αστικού Κώδικα. Συνεπώς, εφ' όσον κατά τη ρητή πρόβλεψη της παρ. 1 του άρθρου 3 του Ν. 889/79, κρίσιμος χρόνος για τον υπολογισμό της αναθεωρήσεως των τιμών είναι ο χρόνος πραγματοποίησης των εργασιών, δεν είναι δυνατό να υπολογισθεί η αναθεώρηση, κατ' εφαρμογή των αρχών της καλής πίστεως και των συναλλακτικών ηθών, με βάση τους συντελεστές αναθεωρήσεως που ισχύουν κατά το χρόνο της πληρωμής (πιστοποίησεως) των εργασιών αυτών. Τυχόν δε περαιτέρω ζημία του αναδόχου από την καθυστερημένη, υπαιτιότητα της Διοικήσεως, πληρωμή του, θα αποκατασταθεί, εφ' όσον δεν εμπίπτει στον αναλαμβανόμενο από αυτόν επιχειρηματικό κίνδυνο, τόσο με τις ειδικές διατάξεις του νόμου περί δημοσίων έργων (όπως με βάση τα άρθρα 7 παρ. 1 και 11 παρ. 1 Ν.Δ. 1266/72), όσο και τις σχετικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα (άρθρο 345 κλπ).

6. Επειδή, στην υπό κρίση υπόθεση με την προσβαλλόμενη απόφαση έγιναν δεκτά τα εξής: Με την από 9.12.82 σύμβαση, η αναιρεσείουσα κοινοπραξία ανέλαβε την εκτέλεση του έργου «Αποπεράτωση Νέας Κεντρικής Λαχαναγοράς Πατρών», προϋπολογισμού 127.622.779 δραχμών, με έκπτωση 27,18%. Το έργο περατώθηκε εμπρόθεσμα στις 31.1.92 και ακολούθησε η προσωρινή και οριστική παραλαβή του, με την εν μέρει έγκριση του σχετικού από 17.12.93 πρωτοκόλλου, με την 210/95 απόφαση της Προϊσταμένης Αρχής. Στην συνέχεια, η Διευθύνουσα Υπηρεσία συνέταξε τον 12ο Συγκριτικό Πίνακα, προς το περιεχόμενο του οποίου διαφώνησε η ανάδοχος και τον υπέγραψε με επιφύλαξη. Κατόπιν αυτού, η αναιρεσείουσα άσκησε την από 29.1.96 ένσταση, η οποία απορρίφθηκε σιωπηρά από την Προϊσταμένη Αρχή και, ακολούθως, την από 28.6.96 αίτηση θεραπείας στον Υπουργό Γεωργίας, η οποία, επίσης, απορρίφθηκε σιωπηρά. Με την προσφυγή της η αναιρεσείουσα κοινοπραξία προέβαλε, μεταξύ άλλων, ότι, εφ' όσον το έργο περατώθηκε την 30.1.92 και η Υπηρεσία δεν προέβη, αμέσως, στην έγκριση του πρωτοκόλλου παραλαβής, καθώς και στη σύνταξη του τελικού 12ου Σ.Π., με αποτέλεσμα να μη μπορεί να συντάξει και υποβάλει λογαριασμό για την πληρωμή της, θα έπρεπε η αναθεώρηση των τιμών να υπολογισθεί, σύμφωνα με τις αρχές της καλής πίστεως και των συναλλακτικών ηθών, όχι με τους συντελεστές του χρόνου εκτελέσεως των εργασιών, όπως έκανε η Υπηρεσία, προβλέποντας στον εν λόγω Σ.Π. ποσό 300.000.000 δραχμών, αλλά με τους συντελεστές του χρόνου πληρωμής, κατά παρέκκλιση των διατάξεων του Ν.Δ. 1266/72, ώστε να μη υποστεί ζημία, κυρίως, από τη σημαντική ανατίμηση της αξίας των υλικών και των ημερομισθίων. Το λόγο αυτό της προσφυγής απέρριψε το Διοικητικό Εφετείο Πατρών, με την προσβαλλόμενη απόφαση, με την αιτιολογία ότι, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις του Ν. 889/79, κρίσιμος χρόνος υπολογισμού της αναθεωρήσεως είναι ο χρόνος εκτελέσεως των εργασιών. Η κρίση, όμως, αυτή του δικάσαντος δικαστηρίου δεν είναι νομίμως αιτιολογημένη. Τούτο δε διότι, εν όψει των ως άνω λόγων της προσφυγής, θα έπρεπε το δικαστήριο της ουσίας να εξετάσει αν, πράγματι, το αίτημα της

αναιρεσεύουσας κοινοπραξίας προς πληρωμή των ένδικων εργασιών υπεβλήθη, υπαιτιότητα της Διοικήσεως, μετά την πάροδο του αναθεωρητικού τριμήνου του χρόνου εκτελέσεως αυτών και μάλιστα σε χρόνο που, λόγω της, εν τω μεταξύ, επελθούσης μεταβολής των τιμών, η οφειλόμενη από την αναιρεσεύουσα κοινοπραξία παροχή κατέστη υπέρμετρα επαχθής, σε βαθμό, που να υπερβαίνει τον, κατά την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, δυνάμενο να αναληφθεί από αυτήν κίνδυνο. Συνεπώς, για το λόγο αυτό, βασίμως προβαλλόμενο, πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση αίτηση και να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, η δε υπόθεση που χρειάζεται διευκρίνιση κατά το πραγματικό, να παραπεμφθεί στο ίδιο διοικητικό εφετείο προς περαιτέρω νόμιμη κρίση.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Δέχεται την κρινόμενη αίτηση

Αναιρεί την 418/98 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, στο οποίο και παραπέμπει την υπόθεση, κατά το σκεπτικό.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου. Και

Επιβάλλει στο Ελληνικό Δημόσιο και στο νομικό πρόσωπο της Κεντρικής Λαχαναγοράς Πατρών, ισομερώς, τη δικαστική δαπάνη της αναιρεσεύουσας κοινοπραξίας, ανερχόμενη, εν όψει των δύο δικών (υπό 5/μελή και 7/μελή σύνθεση), σε χίλια τριακόσια ογδόντα (1380) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 22 Μαρτίου 2005 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 11ης Απριλίου 2005.

Απόφαση 405/2020 ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ 7^ο Τμήμα

ΜΙΣΘΩΣΗ ΝΠΔΔ - ΚΥΛΙΚΕΙΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟΥ - ΑΝΑΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΜΙΣΘΩΜΑΤΟΣ - ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΡΙΣΗ. Μίσθωση κυλικείου Νοσοκομείου - Αναπροσαρμογή μισθώματος - Στοιχεία αγωγής. Απρόοπτη μεταβολή συνθηκών - Οικονομική κρίση - Έννοια κατ' άρθρο 288 ΑΚ - Προκύπτει εν προκειμένω η μείωση των εσόδων της επιχείρησης που ασκεί στο ένδικο μίσθιο η ενάγουσα, η οποία, εξαιτίας της δυσμενούς οικονομικής εξέλιξης αδυνατεί να ανταπεξέλθει στα λειτουργικά έξοδα διατήρησης της επιχείρησης. Αποδείχθηκε μάλιστα, ότι η μεταβολή των συνθηκών που επήλθε έχει προσλάβει το χαρακτήρα μόνιμης μεταβολής και το δικαστήριο κρίνει ότι υπάρχει ουσιώδης απόκλιση ανάμεσα στο μίσθωμα που θα ήταν επιβαλλόμενο με βάση την καλή πίστη και το ήδη καταβαλλόμενο μίσθωμα, σε τρόπο ώστε η διατήρηση αυτού να επιφέρει ζημία στην ενάγουσα.

Αποτελούμενο από τη Δικαστή Κωνσταντίνα Νάκου, Εφέτη, που όρισε το Τριμελές Συμβούλιο Διοικήσεως του Εφετείου Αθηνών και από τη Γραμματέα Καλλιόπη Παπαζαφείρη.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 20 Νοεμβρίου 2018 για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

ΤΟΥ ΕΚΚΑΛΟΥΝΤΟΣ: ΝΠΔΔ με την επωνυμία «» που εδρεύει στο - Αττικής και εκπροσωπείται νόμιμα, το οποίο εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του, Θεμιστοκλή Μαμάκο.

ΤΗΣ ΕΦΕΣΙΒΛΗΤΗΣ: Εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία εκπροσωπήθηκε με δήλωση του κατά το άρθρο 242 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δικ. από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Αναστάσιο Μάνο.

Η ενάγουσα και ήδη εφεσίβλητη, με την από 3 Οκτωβρίου 2012 αγωγή της προς το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών, που έχει κατατεθεί με αριθμό .../2012, ζήτησε να γίνουν δεκτά τα όσα αναφέρονται σ' αυτήν.

Το Δικαστήριο εκείνο εξέδωσε την υπ' αριθμόν 2146/2017 οριστική του απόφαση με την οποία δέχθηκε εν μέρει την αγωγή.

Την απόφαση αυτή προσέβαλε το εκκαλούν με την από 22 Δεκεμβρίου 2017 έφεσή του προς το Δικαστήριο τούτο, που έχει κατατεθεί με αριθμό....

Η υπόθεση εκφωνήθηκε από τη σειρά του οικείου πινακίου και συζητήθηκε.

Ο πληρεξούσιος δικηγόρος της εφεσίβλητης κατέθεσε εμπρόθεσμα τις προτάσεις του και παραστάθηκε στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου με δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δικ.

Ο πληρεξούσιος δικηγόρος του εκκαλούντος

αναφέρθηκε στις προτάσεις που κατέθεσε.

ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΕΙ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Η υπό κρίση έφεση από 22-12-2017 (αριθ. κατ. .../.../28-12- 2017) έφεση του ηττηθέντος εναγομένου κατά της υπ' αριθ. 2146/2017 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, που εκδόθηκε κατά την ειδική διαδικασία των μισθωτικών διαφορών (άρθρα 647 επ. ΚΠολΔ), αντιμωλία των διαδίκων, ασκήθηκε σύμφωνα με τις νόμιμες διατυπώσεις και είναι εμπρόθεσμη, καθόσον η επίδοση της εκκαλουμένης απόφασης έλαβε χώρα στις 19-12-2017 (βλ. υπ' αριθ. έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή στο Πρωτοδικείο Αθηνών) και η έφεση κατατέθηκε στη γραμματεία του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου στις 28-12- 2017 (άρθρα 495 παρ. 1,2, 498, 511, 513 παρ. 1 β, 516 παρ. 1, 517, 518 παρ. 1, 591 παρ. 1 ΚΠολΔ). Επομένως, η έφεση πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν κατά, την ίδια, ως άνω, διαδικασία ως προς το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων της (άρθρο 533 παρ. 1 ΚΠολΔ).

Με την ασκηθείσα ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών από 3-10-2012 (αριθ. κατ. .../.../2012) αγωγή, η ενάγουσα ανώνυμη εταιρία ισχυρίσθηκε ότι κατόπιν διενέργειας δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, καταρτίσθηκε μεταξύ αυτής, ως μισθώτριας και του εναγομένου Ν.Π.Δ.Δ., ως εκμισθωτή, η από 1-11-2011 σύμβαση μίσθωσης, δυνάμει της οποίας το τελευταίο της εκμίσθωσε για χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) ετών, το περιγραφόμενο στην αγωγή κυλικείο του κειμένου στην Κηφισιά νοσοκομείου αντί μηνιαίου μισθώματος ποσού 7.150 ευρώ. Ότι εξαιτίας της απρόοπτης δυσμενούς εξέλιξης των οικονομικών

συνθηκών της χώρας επήλθε μείωση της αγοραστικής δυνατότητας των καταναλωτών και περαιτέρω μείωση του κύκλου εργασιών του κυλικείου και κατ' επέκταση των κερδών της επιχείρησής της, καθώς και μείωση της μισθωτικής αξίας των λειτουργούντων εντός νοσοκομείων κυλικείων, για το λόγο δε αυτό, για τα αναφερόμενα στην αγωγή κυλικεία που λειτουργούν εντός νοσοκομείων, επήλθε μείωση του αρχικώς συμφωνημένου μισθώματος. Ότι αποτέλεσμα των ανωτέρω είναι να υπάρξει ουσιώδης δυσαναλογία ανάμεσα στο συμφωνημένο και καταβαλλόμενο για το επίδικο μίσθιο μίσθωμα και σ' αυτό που επιβάλλεται με βάση τις αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών. Επικαλούμενη δε τη συνδρομή των προϋποθέσεων των άρθρων 388 και 288 ΑΚ, ζήτησε να αναπροσαρμοσθεί και συγκεκριμένα να μειωθεί, από την επομένη της επίδοσης της αγωγής, το μηνιαίο μίσθωμα για τρία έτη.

Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, με την ήδη εκκαλουμένη υπ' αριθ. 2146/2017 απόφαση απέρριψε ως μη νόμιμη τη βάση της αγωγής, που θεμελιώνεται στη διάταξη του άρθρου 388 ΑΚ. Κατά τα λοιπά, αφού έκρινε ότι η αγωγή είναι ορισμένη και νόμιμη, κατά τη βάση αυτής που θεμελιώνεται στη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ, στηριζόμενη στην εν λόγω διάταξη, καθώς και στις διατάξεις των άρθρων 361, 574 ΑΚ, 44 π.δ.34/1995, δέχθηκε εν μέρει αυτήν, ως βάσιμη κατ' ουσίαν και καθόρισε το καταβλητέο μηνιαίο μίσθωμα, από την επομένη της επίδοσης της αγωγής και για τρία (3) έτη, στο ποσό των 5.362,50 ευρώ πλέον του αναλογούντος τέλους χαρτοσήμου.

Κατά της απόφασης αυτής και κατά το μέρος του ητιτάται, παραπονεείται το εναγόμενο ήδη εκκαλούν με την υπό κρίση έφεση και ζητεί για τους αναφερόμενους σ' αυτήν λόγους, που ανάγονται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και σε πλημμελή εκτίμηση των αποδείξεων, την εξαφάνισή της και την απόρριψη της αγωγής.

Η διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ, κατά την οποία ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη, εφαρμόζεται σε οποιαδήποτε ενοχή, ασχέτως αν αυτή απορρέει από σύμβαση ετεροβαρή ή αμφοτεροβαρή ή από άλλη δικαιοπραξία ή αν πηγάζει ευθέως από το νόμο, εκτός αν προβλέπεται άλλη ανάλογη ειδική προστασία ή αν συντρέχουν οι ειδικές προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 388 ΑΚ. Παρέχει δε η διάταξη αυτή στο δικαστή τη δυνατότητα, όταν, λόγω συνδρομής ειδικών συνθηκών, η εμμονή στην εκπλήρωση της παροχής είναι αντίθετη προς την ευθύτητα και εντιμότητα που επιβάλλονται στις συναλλαγές, να την επεκτείνει ή περιορίσει με βάση αντικειμενικά κριτήρια κατά τις αντιλήψεις που κρατούν στις συναλλαγές στο επίπεδο εκείνο, το οποίο ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της συναλλακτικής καλής πίστης. Επομένως, με βάση τη διάταξη αυτή, η οποία είναι εφαρμοστέα και σε κάθε μισθωτική σύμβαση, όπως στις μισθώσεις που διέπονται από τον ΑΚ, στις εμπορικές μισθώσεις που υπάγονται στο π.δ. 34/1995, στις μισθώσεις του Δημοσίου, των Ν.Π.Δ.Δ., των ΟΤΑ, καθώς και σε εκείνες που συνάπτονται κατόπιν πλειοδοτικού διαγωνισμού, θεμελιώνεται δικαίωμα του μισθωτή για αναπροσαρμογή του οφειλομένου αρχικού ή μετά από αναπροσαρμογή συμβατική ή νόμιμη μισθώματος, εφόσον εξαιτίας προβλεπτών ή απρόβλεπτων περιστάσεων επήλθε αδιαμφισβήτητα τόσο ουσιώδης μείωση της μισθωτικής αξίας του μισθίου, ώστε με βάση τις συγκεκριμένες συνθήκες η εμμονή του εκμισθωτή στην καταβολή του ίδιου μισθώματος να είναι αντίθετη προς την ευθύτητα και εντιμότητα που απαιτούνται στις συναλλαγές και να επιβάλλεται σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη - παρά την ανάγκη κατοχύρωσης της ασφάλειας των συναλλαγών, η οποία πρέπει πάντοτε να συνεκτιμάται - η αναπροσαρμογή του μισθώματος στο επίπεδο εκείνο, το οποίο αίρει τη

δυσαναλογία των εκατέρωθεν παροχών και αποκαθιστά τη διαταραχθείσα καλή πίστη. Μεταβολή των συνθηκών, με την έννοια του άρθρου 288 ΑΚ, μπορεί να αποτελέσουν η σημαντική αύξηση ή μείωση της μισθωτικής αξίας του μισθίου και άλλων όμορων και ομοειδών ακινήτων, η υποτίμηση του νομίσματος, η από διάφορους λόγους αυξομείωση της ζήτησης των ακινήτων και άλλοι λόγοι. Το έργο του δικαστηρίου προκειμένου να αποφασίσει την αναπροσαρμογή, συνίσταται στη σύγκριση δύο ποσών, δηλαδή του καταβαλλομένου μισθώματος και του «ελεύθερου», το οποίο παριστάνει την αξία της χρήσης του μισθίου και το οποίο ευρισκόμενο με βάση τα προσκομιζόμενα από τους διαδίκους συγκριτικά στοιχεία πρέπει να καθορίζεται στην απόφαση. Αν μεταξύ των δύο αυτών ποσών υπάρχει διαφορά, πρέπει το δικαστήριο να κρίνει αν είναι τέτοια, ώστε κατά τις αρχές της καλής πίστης να δημιουργείται ανάγκη αναπροσαρμογής. Ανάγκη δε αναπροσαρμογής συντρέχει κατά τις αρχές της καλής πίστης, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη, όταν λόγω της ουσιώδους μεταβολής των συνθηκών επέρχεται ζημία στο μισθωτή, η οποία υπερβαίνει τον κίνδυνο που αναλαμβάνει αυτός καταρτίζοντας τη σύμβαση με το συγκεκριμένο μίσθωμα, οπότε και περιορίζεται η ζημία του με την ανάλογη μείωση του μισθώματος. Στη συνέχεια, εφόσον διαπιστωθεί η ανάγκη αναπροσαρμογής, κατά την προεκτεθείσα έννοια, το μίσθωμα θα αναπροσαρμοσθεί στο επίπεδο εκείνο, το οποίο αίρει τη δυσαναλογία των εκατέρωθεν παροχών και αποκαθιστά τη διαταραχθείσα καλή πίστη. Κατά συνέπεια, για την αναπροσαρμογή του μισθώματος κατ' άρθρο 288 ΑΚ απαιτείται και αρκεί:

- α) μόνιμη μεταβολή των συνθηκών κατά το διάστημα από την κατάρτιση της μισθωτικής σύμβασης και τον αρχικό συμβατικό προσδιορισμό του μισθώματος και της αναπροσαρμογής του ή από το χρόνο της μεταγενέστερης (συμβατικής ή νόμιμης) αναπροσαρμογής μέχρι το χρόνο άσκησης της αγωγής, ανεξάρτητα από το υπαίτιο, το έκτακτο και το απρόβλεπτο των λόγων που προξένησαν την εν λόγω μεταβολή, β) ουσιώδης απόκλιση (αύξηση ή μείωση) κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής ανάμεσα στο από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη επιβαλλόμενο αφενός και στο αρχικά συνομολογημένο ή το μετ' αναπροσαρμογή καταβαλλόμενο μίσθωμα αφετέρου, σε τρόπο ώστε η διατήρηση τούτου να επιφέρει ζημία στον ενάγοντα, η οποία υπερβαίνει τον αναλαμβανόμενο με τον αρχικό ή μετ' αναπροσαρμογή ορισμό του μισθώματος κίνδυνο και γ) αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στη μεταβολή των συνθηκών και την ουσιώδη απόκλιση του μισθώματος, ώστε η αναπροσαρμογή να αποκλείεται αν η απόκλιση θα επερχόταν και χωρίς μεταβολή των συνθηκών. Για το ορισμένο δε της σχετικής αγωγής, πρέπει να αναφέρονται, εκτός από το καταβαλλόμενο μίσθωμα, και τα περιστατικά, από τα οποία να συνάγεται το συγκεκριμένο ύψος του μισθώματος, που θα ανταποκρινόταν στη συναλλακτική καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη. Ωστόσο, για τον προσδιορισμό της πραγματικής μισθωτικής αξίας του μισθίου δεν απαιτείται η αναφορά στο δικόγραφο της αγωγής της ύπαρξης στην περιοχή ομόρων ακινήτων και το ύψος της μισθωτικής αξίας αυτών, διότι τα εν λόγω στοιχεία είναι ζητήματα ουσίας και αποτελούν αντικείμενο απόδειξης. (ΑΠ 53/2019, ΑΓΙ 566/2018, ΑΠ 1465/2018, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ). Περαιτέρω, το σχετικό δικαίωμα που απορρέει από τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ για αναπροσαρμογή του μισθώματος είναι διαπλαστικής φύσεως, παρέχει δηλαδή τη δυνατότητα να επιδιωχθεί με αγωγή η διάπλαση για το μέλλον της έννομης σχέσης της μίσθωσης, μεταβαλλομένης αυτής ως προς το ύψος του μισθώματος, χωρίς αναδρομικότητα, από την επομένη της επίδοσης της αγωγής (ΟΛΑΠ 3/2014, ΑΠ 983/2018, ΑΠ 778/2018, ΑΠ 998/2014, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ).

Η υπό κρίση αγωγή, με το προεκτεθέν περιεχόμενο, είναι επαρκώς ορισμένη, περιέχουσα τα απαιτούμενα για τη νομική θεμελίωση του αγωγικού δικαιώματος πραγματικά περιστατικά και ειδικότερα το

καταβαλλόμενο μίσθωμα, τη μεταβολή των συνθηκών κατά το χρονικό διάστημα από την κατάρτιση της μίσθωσης και τον αρχικό προσδιορισμό του μισθώματος μέχρι το χρόνο άσκησης της αγωγής, καθώς και τα περιστατικά, από τα οποία συνάγεται το ύψος του μισθώματος, που ανταποκρίνεται στην καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, ενώ η μη αναφορά των συγκεκριμένων χαρακτηριστικών των ομόρων ακινήτων του μισθίου και του τρόπου προσδιορισμού της μισθωτικής αξίας αυτών δεν καθιστά την αγωγή αόριστη, σύμφωνα και με τις νομικές σκέψεις που προεκτέθηκαν. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που, με την εκκαλουμένη απόφαση έκρινε ομοίως, ορθά το νόμο ερμήνευσε και εφάρμοσε. Επομένως, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση έφεση, με τον οποίο ο εκκαλούν υποστηρίζει το αντίθετο, είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων που εξετάστηκαν στο ακροατήριο του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου κατά τη δικάσιμο της 7-5-2014 οι οποίες περιέχονται στα υπό την ίδια ημερομηνία πρακτικά δημόσιας συνεδρίασης αυτού, καθώς και από όλα ανεξαιρέτως τα έγγραφα, που οι διάδικοι νόμιμα προσκομίζουν και επικαλούνται, αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Το εναγόμενο Ν.Π.Δ.Δ. με την επωνυμία «ΓΕΝΙΚΟ ... ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ... - ...I» , με την υπ' αριθ. διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου εκμετάλλευσης του κυλικείου του. Πλειοδότρια του διαγωνισμού αναδείχθηκε η ενάγουσα, στην οποία και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού με την υπ' αριθ.2011 απόφαση του Δ.Σ. του εναγομένου. Ακολούθως, καταρτίστηκε η από 1-11-2011 σύμβαση, δυνάμει της οποίας το εναγόμενο εκμίσθωσε στην ενάγουσα το εν λόγω κυλικείο, που βρίσκεται εντός του κεντρικού κτιρίου των εγκαταστάσεων του νοσοκομείου και αποτελείται από χώρο σεβριρίσματος, εμβαδού 14,09 τ.μ., χώρο ανάπτυξης τραπεζοκαθισμάτων, εμβαδού 75, 94 τμ. και αποθηκευτικό χώρο, εμβαδού 10,27 τ.μ. Η διάρκεια της μίσθωσης συμφωνήθηκε τετραετής, από 1-11-2011 έως 31-10-2015 με δικαίωμα ετήσιας μονομερούς παράτασης κατόπιν ειδικά αιτιολογημένης απόφασης του αρμοδίου κατά νόμο οργάνου διοίκησης του εναγομένου. Το μηνιαίο μίσθωμα συμφωνήθηκε στο ποσό των 7.150ευρώ, αναπροσαρμοζόμενο ετησίως σύμφωνα με τον τιμάριθμο, ενώ προβλέφθηκε ότι θα αυξηθεί, όταν θα λειτουργήσουν 250 κλίνες κατά 40%, και όταν θα λειτουργήσουν 350 κλίνες κατά 10% επί του ήδη διαμορφωμένου μισθώματος, άλλως κατά 50% επί του αρχικώς συμφωνημένου μισθώματος μετά της νομίμου αναπροσαρμογής του. Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι ήδη από το έτος 2010 άρχισε να διαφαίνεται στην Ελλάδα οικονομική κρίση διαρκώς επιδεινούμενη κατά τα επόμενα έτη. Η οικονομική αυτή κρίση επέφερε μείωση των μισθών και συντάξεων των πολιτών, αύξηση των φορολογικών και εν γένει οικονομικών υποχρεώσεων τους και κατ'επέκταση μείωση των εισοδημάτων τους, γεγονός που επηρέασε αρνητικά την οικονομική δραστηριότητα των επιχειρήσεων, αφού λόγω των οικονομικών δυσκολιών και τις ανασφάλειας, οι καταναλωτές περιόρισαν σημαντικά τις δαπάνες τους. Τούτο είχε ως αποτέλεσμα τον περιορισμό των εσόδων των επιχειρήσεων, μεταξύ άλλων και των κυλικείων των νοσηλευτικών ιδρυμάτων και του ενδίκου μισθίου κυλικείου, ειδικότερα. Και είναι μιν αληθές ότι μετά την κατάρτιση της μίσθωσης αυξήθηκαν οι κλίνες του εναγομένου νοσοκομείου, αφού από 146, το έτος 2011, ανήλθαν το έτος 2012 σε 214 και το έτος 2013 σε 237, πλην όμως το γεγονός αυτό δεν οδήγησε σε αύξηση των κερδών της ενάγουσας, αφού με την υπ' αριθ. αγορανομική διάταξη (ΦΕΚ) του Υφυπουργού Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, η οποία ισχύει από 1-9-2012, μειώθηκαν κατά ποσοστό 30% οι ανώτατες τιμές των προϊόντων που πωλούνται εντός των χώρων διατίμησης, στους οποίους, όπως αναφέρεται στο άρθρο 1 παρ. 6

της ΑΔ. 7/2009 περιλαμβάνονται και τα νοσοκομεία. Τούτο είχε ως συνέπεια να μεταβληθούν τα ανώτατα όρια των τιμών των διατιμημένων προϊόντων και να μειωθεί η δυνατότητα κέρδους της επιχείρησης της ενάγουσας, εφόσον επιφέρει μείωση κατά 30% των τιμών των προϊόντων που, κατ' εξοχήν πωλούνται στους επισκέπτες και το προσωπικό του εναγομένου νοσοκομείου. Όλα τα ανωτέρω είχαν ως συνέπεια τη μείωση των εσόδων της επιχείρησης που ασκεί στο ένδικο μίσθιο η ενάγουσα, η οποία, εξαιτίας της δυσμενούς αυτής οικονομικής εξέλιξης αδυνατεί να ανταπεξέλθει στα λειτουργικά έξοδα διατήρησης της επιχείρησής του και να καταβάλλει το συμφωνημένο και ισχύον κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής μίσθωμα, ποσού 7.150 ευρώ. Τα ανωτέρω δεν αναιρούνται από το γεγονός ότι, όπως προεκτιθέθηκε, οι συνέπειες της οικονομικής κρίσης στη χώρα άρχισαν να διαφαίνονται πριν την κατάρτιση της ένδικης σύμβασης, και, συγκεκριμένα από το έτος 2010, καθόσον οι συνέπειες αυτής κατέστησαν δυσβάστακτες για την ενάγουσα κατά το έτος 2012, κυρίως δε μετά το Σεπτέμβριο του έτους αυτού, μετά δηλαδή την ισχύ της προαναφερόμενης αγορανομικής διάταξης. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που με την εκκαλουμένη απόφαση, έκρινε ομοίως, χωρίς ειδικότερη αιτιολογία, η οποία συμπληρώνεται με την αιτιολογία της παρούσας απόφασης, ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε. Επομένως, οι συναφείς δεύτερος και τρίτος λόγοι της υπό κρίση έφεσης, με τους οποίους, κατά το αντίστοιχο μέρος τους, το εκκαλούν υποστηρίζει το αντίθετο, είναι αβάσιμοι και πρέπει να απορριφθούν. Αποδείχθηκε επίσης ότι, από το έτος 2012, μειώθηκε το μηνιαίο μίσθωμα για τη μίσθωση άλλων κυλικείων που λειτουργούν εντός νοσοκομείων. Ειδικότερα: α) όπως προκύπτει από το υπ' αριθ. πρωτ. .../11-4- 2012 έγγραφο του Γενικού Διευθυντή του «...» με την από 1-4-2012 απόφαση του Δ.Σ αυτού μειώθηκε το μηνιαίο μίσθωμα του κυλικείου του σε ποσοστό 10% και διαμορφώθηκε στο ποσό των 6.079,66 ευρώ, ενώ με το από 29-4-2011 ιδιωτικό συμφωνητικό είχε ήδη μειωθεί στο ποσό των 6.755, 18ευρώ. β) όπως προκύπτει από το υπ' αριθ. πρωτ. έγγραφο του «...με την υπ' αριθ. απόφαση του Δ.Σ αυτού, μειώθηκε το μηνιαίο μίσθωμά του κατά ποσοστό 20% και ακολούθως, με την υπ' αριθ. .../15-11- 2012 απόφαση του Δ.Σ. μειώθηκε επιπλέον κατά ποσοστό 23% και γ) όπως προκύπτει από την υπ' αριθ. πρωτ. απόφαση του Δ.Σ. του «Γενικού Νοσοκομείου ...» το μηνιαίο μίσθωμα του κυλικείου του μειώθηκε κατά ποσοστό 25%. Αποδείχθηκε, επομένως, ότι μειώθηκε η μισθωτική αξία των ακινήτων, στα οποία ασκούνται όμοιες επιχειρήσεις με αυτή της ενάγουσας. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που, με την εκκαλουμένη απόφαση έκρινε ομοίως, ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε. Επομένως, ο συναφής τρίτος λόγος της υπό κρίση έφεσης, με τον οποίο, κατά το αντίστοιχο μέρος του, το εκκαλούν υποστηρίζει το αντίθετο, είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Εξάλλου, τα ανωτέρω συγκριτικά στοιχεία κρίνονται πρόσφορα, όπως ορθά έκρινε το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, με την εκκαλουμένη απόφαση, καθώς πρόκειται για κυλικεία που λειτουργούν εντός νοσοκομείων, όπως και το επίδικο μίσθιο. Επομένως ο συναφής τέταρτος λόγος της υπό κρίση έφεσης, με τον οποίο το εκκαλούν υποστηρίζει το αντίθετο, είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Από όλα τα ανωτέρω αποδείχθηκε ότι η μεταβολή των συνθηκών που επήλθε κατά το χρονικό διάστημα από την κατάρτιση της μισθωτικής σύμβασης και τον αρχικό προσδιορισμό του μισθώματος έως το χρόνο άσκησης της υπό κρίση αγωγής, έχει προσλάβει το χαρακτήρα μόνιμης μεταβολής, ενόψει δε τούτου το δικαστήριο κρίνει ότι υπάρχει ουσιώδης απόκλιση ανάμεσα στο μίσθωμα που θα ήταν επιβαλλόμενο με βάση την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη υπό τις ανωτέρω συνθήκες κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής και το αρχικά συνομολογημένο και ήδη καταβαλλόμενο μίσθωμα, σε τρόπο ώστε η διατήρηση αυτού να επιφέρει ζημία στην ενάγουσα, η οποία υπερβαίνει

τον αναλαμβανόμενο με τον αρχικό ορισμό του μισθώματος κίνδυνο, δεδομένου ότι μεταξύ του καταβαλλομένου μισθώματος και εκείνου που μπορεί, υπό τις ανωτέρω συνθήκες, να επιτευχθεί, με καθεστώς ελεύθερης μίσθωσης υπάρχει σημαντική διαφορά. Προς τούτο επιβάλλεται κατά τις αρχές της καλής πίστης, λαμβανομένων υπόψη και των συναλλακτικών ηθών, η αναπροσαρμογή του οφειλομένου από την άσκηση της αγωγής και για τρία έτη μηνιαίου μισθώματος στο ποσό των 5.362,50 ευρώ, μειουμένου δηλαδή του αρχικού συμφωνημένου μισθώματος κατά ποσοστό 25% πλέον του αναλογούντος τέλους χαρτοσήμου. Το ποσό αυτό είναι δίκαιο υπό τις διαμορφωθείσες ήδη συνθήκες, καθώς αίρει τη δυσαναλογία και αποκαθιστά τη διαταραχθείσα καλή πίστη. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, που με την εκκαλουμένη απόφαση έκρινε ομοίως ορθά τις αποδείξεις εκτίμησε. Επομένως, ο συναφής τρίτος λόγος της υπό κρίση έφεσης, με τον οποίο, κατά το αντίστοιχο μέρος του, το εκκαλούν υποστηρίζει το αντίθετο είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Τέλος το δικαίωμα της ενάγουσας για αναπροσαρμογή (μείωση) του μισθώματος δεν αναιρείται από το γεγονός ότι το εναγόμενο είναι Ν.Π.Δ.Δ. και 1] ένδικη μίσθωση καταρτίσθηκε κατόπιν δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, καθόσον, σύμφωνα με τις νομικές σκέψεις που προεκτέθηκαν, η διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις αυτές. Επομένως ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση έφεσης, με τον οποίο κατά το αντίστοιχο μέρος του, το εκκαλούν υποστηρίζει το αντίθετο, είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Κατόπιν των ανωτέρω και επειδή δεν υπάρχει άλλος λόγος έφεσης προς έρευνα, η υπό κρίση έφεση πρέπει να απορριφθεί κατ' ουσίαν. Τέλος, πρέπει να καταδικασθεί το εκκαλούν, που ηττήθηκε, στα δικαστικά έξοδα της εφεσίβλητης για τον παρόντα βαθμό δικαιοδοσίας (άρθρα 176, 183, 191 παρ. 2 ΚΠολΔ, 22 ν.3693/1957), όπως ορίζεται, ειδικότερα, στο διατακτικό.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δικάζει αντιμωλία των διαδίκων.

Δέχεται τυπικά την έφεση και την απορρίπτει κατ' ουσίαν

Καταδικάζει το εκκαλούν στα δικαστικά έξοδα της εφεσίβλητης για τον παρόντα βαθμό δικαιοδοσίας, τα οποία ορίζει στο ποσό των τετρακοσίων (400) ευρώ.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και δημοσιεύθηκε στην Αθήνα στις 20 Ιανουαρίου 2020 σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του, χωρίς να παρίστανται οι διάδικοι και οι πληρεξούσιοί τους δικηγόροι.

Απόφαση 972/2020 ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ Β΄

ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ.ΠΡΟΣΤΙΜΑ.ΕΙΚΟΝΙΚΑ ΚΑΙ ΠΛΑΣΤΑ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ. ΚΑΛΗ ΠΙΣΤΗ.ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ. Η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης ότι δεν συνέτρεχε το στοιχείο της καλής πίστης στο πρόσωπο της αναιρεσεύουσας , ως προς τον εκδότη των τιμολογίων , δεν είναι νόμιμη. Βάσιμα προβάλλεται ο λόγος αναιρέσεως.Αναιρείται η 229/08 απόφαση του ΔΕΦ Θεσσαλονίκης .

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 28 Μαρτίου 2018, με την εξής σύνθεση: Ε. Σάρπ, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Β΄ Τμήματος, Σ. Βιτάλη, Α. Γαλενιανού-Χαλκιάδακη, Σύμβουλοι, Ειρ. Σταυρουλάκη, Ι. Δημητρακόπουλος, Πάρεδροι. Γραμματέας η Α. Ζυγουρίτσα.

Για να δικάσει την από 10 Ιουλίου 2008 αίτηση:

της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία, η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Αλέξιο Κωνσταντίνου (Α.Μ.), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο

κατά του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με την Δέσποινα Γάκη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσεύουσα επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 229/2008 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της εισηγήτριας, Συμβούλου Σ. Βιτάλη.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αναιρεσεύουσας εταιρείας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και την εκπρόσωπο του Υπουργού, η οποία ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (υπ' αριθμ. ειδικά γραμμάτια παραβόλου Α΄ σειράς).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή, όπως συμπληρώθηκε με το από 11.3.2016 δικόγραφο προσθέτων λόγων, ζητείται η αναίρεση της 229/2008 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, με την οποία απερρίφθη έφεση της ήδη αναιρεσεύουσας εταιρείας κατά της 2792/2004 αποφάσεως του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης. Με την τελευταία αυτή απόφαση είχε απορριφθεί προσφυγή αυτής κατά της υπ' αριθμ.2003 πράξης του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ., με την οποία είχε επιβληθεί εις βάρος της πρόστιμο, ύψους 706.358 ευρώ, για παραβάσεις του Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων (Κ.Β.Σ.) για τη διαχειριστική περίοδο 1998 (1.1.-31.12.1998).

3. Επειδή, το άρθρο 5 του ν. 2523/1997 (Α' 179), όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, όριζε στην παρ. 10 περ. β' τα εξής: «Η έκδοση πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων και η λήψη εικονικών, ... θεωρείται ιδιόζουσα φορολογική παράβαση και επιβάλλεται πρόστιμο ίσο με το διπλάσιο της αξίας κάθε στοιχείου, μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. εφόσον αυτή είναι μεγαλύτερη των τρακοσίων χιλιάδων (300.000) δραχμών, ... Όταν δεν είναι δυνατός ο προσδιορισμός της μερικώς εικονικής αξίας το πρόστιμο της περίπτωσης αυτής, επιβάλλεται μειωμένο κατά πενήντα τοις εκατό (50%). Η ίδια μείωση ισχύει και για το λήπτη εικονικού στοιχείου στην περίπτωση που η εικονικότητα ανάγεται αποκλειστικά στο πρόσωπο του εκδότη (το τελευταίο αυτό εδάφιο προστέθηκε με το άρθρο 10 παρ. 8 του ν. 2753/1999, Α' 249) ...». Περαιτέρω, στο άρθρο 19 παρ. 4 του ν. 2523/1997, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, ορίζονταν τα εξής: «Εικονικό είναι το στοιχείο που εκδίδεται για συναλλαγή ανύπαρκτη στο σύνολό της ή για μέρος αυτής ή για συναλλαγή που πραγματοποιήθηκε από πρόσωπα διαφορετικά από αυτά που αναγράφονται στο στοιχείο ή το ένα από αυτά είναι άγνωστο φορολογικώς πρόσωπο, με την έννοια ότι δεν έχει δηλώσει την έναρξη του επιτηδεύματός του ούτε έχει θεωρήσει στοιχεία στην κατά τόπο αρμόδια, σύμφωνα με την αναγραφόμενη στο στοιχείο διεύθυνση, δημόσια οικονομική υπηρεσία. ...».

4. Επειδή, κατά τα παγίως κριθέντα (ΣτΕ 336/2018, 1336-1340/2016, 145, 223, 1405, 3336-3340, 3347, 3399/2015, 4269/2014, 116, 4328/2013, 505-7, 875/2012, 1497-8/2011, κ.ά.), όταν αποδίδεται σε επιτηδευματία η παράβαση της λήψεως εικονικού τιμολογίου, υπό την έννοια είτε ότι δεν έχει πραγματοποιηθεί η συναλλαγή, στην οποία αυτό αναφέρεται, είτε ότι έχει μεν πραγματοποιηθεί η συναλλαγή, όχι, όμως, όπως εμφανίζεται, με τον φερόμενο ως εκδότη του τιμολογίου, η φορολογική αρχή βαρύνεται, κατ' αρχήν, με την απόδειξη της εν λόγω εικονικότητας. Προς τούτο αρκεί, κατ' αρχήν, ν' αποδείξει είτε ότι ο εκδότης του φορολογικού στοιχείου είναι φορολογικώς ανύπαρκτος, δηλαδή ότι δεν είχε δηλώσει την έναρξη του επιτηδεύματός του ούτε είχε θεωρήσει στοιχεία στην αρμόδια φορολογική αρχή (οπότε ο λήπτης βαρύνεται πλέον ν' αποδείξει την αλήθεια της συναλλαγής και την καλή του πίστη κατά το χρόνο πραγματοποιήσεώς της, ότι δηλαδή είχε ελέγξει τα στοιχεία του αντισυμβαλλομένου του - εκδότη του τιμολογίου), είτε ότι ο ανωτέρω εκδότης είναι φορολογικώς μεν υπαρκτός αλλά συναλλακτικώς ανύπαρκτος (οπότε, επί αποδείξεως ανυπαρξίας της συναλλαγής, δεν είναι δυνατόν να τεθεί θέμα καλής πίστεως του λήπτη του τιμολογίου), ή ότι, ενόψει των επιχειρηματικών του δυνατοτήτων, όπως προκύπτουν από την συνολική εκτίμηση της συναλλακτικής του συμπεριφοράς και της φύσεως και του κύκλου εργασιών του, δεν είναι δυνατόν να ήταν σε θέση να εκπληρώσει την επίμαχη παροχή, για την οποία εκδόθηκε το εικονικό τιμολόγιο (οπότε, και πάλι, ο λήπτης του τιμολογίου βαρύνεται να αποδείξει την αλήθεια της συναλλαγής, δηλαδή ότι αυτή πραγματοποιήθηκε μεταξύ αυτού και του φερόμενου ως εκδότη, έτσι όπως περιγράφεται στο τιμολόγιο).

5. Επειδή, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση προκύπτουν τα εξής: Η αναιρεσείουσα εταιρεία, με έδρα τη, η οποία, κατά την ένδικη διαχειριστική περίοδο (1.1-31.12.1998), είχε ως αντικείμενο εργασιών τη διέλαση προφίλ αλουμινίου, έλαβε κρατική επιχορήγηση βάσει του ν. 1892/1990 για τον εκσυγχρονισμό του μηχανολογικού της εξοπλισμού. Κατόπιν εντολής του Υπουργείου Οικονομικών (βλ. το υπ' αριθμ. έγγραφο της Γεν. Δ/νσης Φορολογίας), η 14η Διεύθυνση Φ.Π.Α. διενήργησε έλεγχο, προκειμένου να διαπιστωθεί αν η αναιρεσείουσα, κάνοντας χρήση κρατικής επιχορήγησης, είχε πραγματοποιήσει εντός του

1998 ενδοκοινοτικές αποκτήσεις καινούργιου μηχανολογικού εξοπλισμού από τη γερμανική επιχείρηση «...» (εφεξής: ...), η οποία, για αντίστοιχη συναλλαγή, είχε εκδώσει, με φερόμενη ως λήπτρια την αιτούσα εταιρεία, το υπ' αριθμ. 0017/98 προτιμολόγιο, αξίας 1.428.000 μάρκων. Στο πλαίσιο του ελέγχου αυτού, η 14η Διεύθυνση Φ.Π.Α. ήλθε σε επικοινωνία με τις φορολογικές αρχές της Γερμανίας, οι οποίες, με το από 4.7.2001 έγγραφο του Κεντρικού Τελωνείου του Wuppertal, την ενημέρωσαν ότι στη διεύθυνση που αναγραφόταν επί του παραστατικού αυτού στοιχείου (....) δεν λειτουργούσε επιχείρηση με την προαναφερόμενη επωνυμία, καθώς και ότι καμία επιχείρηση με την επωνυμία αυτή δεν προέβη, κατά την ένδικη διαχειριστική περίοδο, σε ενδοκοινοτική παράδοση. Στην, κατά τα ανωτέρω, δηλωθείσα διεύθυνση λειτουργούσε, αντιθέτως, κατά το χρονικό διάστημα από 18.9.1997 - 19.11.1999, ατομική επιχείρηση της G. K., με ΑΦΜ/ΦΠΑ DE ..., στην οποία εργαζόταν και ο σύζυγός της και φερόμενος ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας ..., K. K, ότι αντικείμενο εργασιών της επιχειρήσεως αυτής ήταν ο εξευγενισμός επιφανειών κάθε είδους και οι εισαγωγές και εξαγωγές σιδηρών προϊόντων, καθώς και ότι, κατά το έτος 1998, η ατομική αυτή επιχείρηση δεν είχε πραγματοποιήσει ενδοκοινοτικές παραδόσεις. Σύμφωνα, εξάλλου, με το ίδιο έγγραφο, ο K. K., εξετασθείς ενώπιον των γερμανικών αρχών, δήλωσε ότι το προτιμολόγιο που φερόταν ότι είχε εκδοθεί από την προαναφερόμενη γερμανική επιχείρηση (... ..), όπως και το 29/19.9.1998 τιμολόγιο εκδόσεως της αυτής επιχειρήσεως, αξίας 250.200 γερμανικών μάρκων, ήταν πλαστά, λόγω πλαστότητας των υπογραφών που είχαν τεθεί επ' αυτών, καθώς και ότι η αναιρεσείουσα εταιρεία ουδέποτε είχε προμηθευθεί εμπορεύματα από την ατομική επιχείρηση της συζύγου του. Κατόπιν τούτων και κατ' εντολή του Προϊσταμένου της Περιφερειακής Διεύθυνσης Κεντρικής Μακεδονίας του Σ.Δ.Ο.Ε. (.../2002), υπάλληλοι της υπηρεσίας αυτής διενήργησαν στις 13.3.2002 έλεγχο στην επιχείρηση της αναιρεσείουσας, στο αρχείο της οποίας βρέθηκαν δεκατρία πρωτότυπα τιμολόγια (21/15.9.1998, 22/18.9.1998, 23/18.9.1998, 24/18.9.1998, 25/18.9.1998, 26/18.9.1998, 27/18.9.1998, 28/19.9.1998, 29/19.9.1998, 30/25.9.1998, 31/25.9.1998, 32/25.9.1998 και 33/25.9.1998), συνολικής αξίας 1.428.000 μάρκων, καθώς και το ως άνω μνημονευθέν προτιμολόγιο της εταιρείας ..., με αναγραφόμενη έδρα και με ΑΦΜ/ΦΠΑ DE ... ή Κατά τη διάρκεια του ελέγχου διαπιστώθηκε, επίσης, ότι στα φορολογικά βιβλία της αναιρεσείουσας είχαν καταχωρηθεί δεκατέσσερα (και όχι δεκατρία) τιμολόγια, εκδόσεως της ως άνω γερμανικής εταιρείας (21/15.9.1998, 21/15.9.1998, 22/18.9.1998, 23/18.9.1998, 24/18.9.1998, 25/18.9.1998, 26/18.9.1998, 27/18.9.1998, 28/19.9.1998, 29/19.9.1998, 30/25.9.1998, 31/25.9.1998, 32/25.9.1998, 33/25.9.1998 και 34/25.9.1998), συνολικής αξίας 1.428.000 μάρκων. Μετά από σύγκριση των πρωτότυπων τιμολογίων με τα τιμολόγια που είχαν καταχωρηθεί στα λογιστικά βιβλία της αναιρεσείουσας, οι ελεγκτές κατέληξαν στα εξής συμπεράσματα: α) η συνολική αξία των τιμολογίων και στις δύο περιπτώσεις ήταν η ίδια (1.428.000 μάρκα), β) η αξία των υπ' αριθμ. 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 και 32/1998 τιμολογίων ταυτιζόταν σε αμφότερες τις περιπτώσεις (πρωτότυπων και καταχωρηθέντων τιμολογίων), και γ) τα υπ' αριθμ. 31 και 33/25.9.1998 πρωτότυπα τιμολόγια, αξίας 105.800 και 101.450 μάρκων, αντίστοιχα, δεν είχαν καταχωρηθεί στα βιβλία της αναιρεσείουσας, αλλ' αντ' αυτών είχαν καταχωρηθεί τα υπ' αριθμ. 31, 33 και 34/25.9.1998 τιμολόγια, αξίας 69.100, 69.000 και 69.150 μάρκων, αντίστοιχα, η συνολική αξία των οποίων ταυτιζόταν με την αξία των πρωτότυπων τιμολογίων (207.250 μάρκα). Μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου, οι ελεγκτές παρέλαβαν τα πρωτότυπα τιμολόγια και αντίγραφα των υπ' αριθμ. 31, 33 και 34/15.9.1998 τιμολογίων που

είχαν καταχωρηθεί στα βιβλία της αναιρεσείουσας, συντάσσοντας προς τούτο σχετική απόδειξη παραλαβής - δεσμεύσεως (291/13.3.2002). Παράλληλα, ζήτησαν από την αναιρεσείουσα να προσκομίσει ενώπιον της φορολογικής αρχής όλα τα παραστατικά που αφορούσαν σε ενδοκοινοτικές αποκτήσεις κατά τις χρήσεις 1993-2000 (βλ. την 291/13.3.2002 πρόσκληση για προσκόμιση βιβλίων και στοιχείων). Συμμορφούμενοι προς την πρόσκληση αυτή, οι υπεύθυνοι της αναιρεσείουσας εταιρείας προσκόμισαν στην Περιφερειακή Διεύθυνση Κεντρικής Μακεδονίας του Σ.Δ.Ο.Ε. παραστατικά αγорών προμηθευτών εξωτερικού για τα έτη 1995-2000 (βλ. την 292/29.3.2002 απόδειξη παραλαβής). Κατόπιν, εξάλλου, ερωτήματος της προαναφερόμενης υπηρεσίας προς το Τελωνείο Κατερίνης σχετικά με την προμήθεια του αναγραφόμενου στα παραπάνω τιμολόγια μηχανολογικού εξοπλισμού (...), η υπηρεσία αυτή απάντησε ότι με τις υπ' αριθμ. διασαφήσεις εισήχθησαν από την Ελβετία, για λογαριασμό της αναιρεσείουσας, μηχανήματα, τα οποία, μετά τη συναρμολόγησή τους, θα αποτελούσαν ένα πλήρες συγκρότημα ηλεκτροστατικής βαφής, πλην, όμως, τα μηχανήματα αυτά χαρακτηρίστηκαν, στο σύνολό τους, μεταχειρισμένα. Όπως, εξάλλου, προκύπτει από το έγγραφο του Υπουργείου Οικονομικών προς την Περιφερειακή Διεύθυνση Κεντρικής Μακεδονίας του Σ.Δ.Ο.Ε., με την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας το ως άνω συγκρότημα ηλεκτροστατικής βαφής είχε υπαχθεί στις διατάξεις του ν. 1892/1990, ως τμήμα επένδυσης για τον εκσυγχρονισμό της μονάδας παραγωγής αλουμινίου της αναιρεσείουσας. Εντούτοις, με νεότερη απόφαση του Υφυπουργού Οικονομίας και Οικονομικών (...) ανακλήθηκε η υπουργική απόφαση περί υπαγωγής της προμήθειας του μηχανολογικού εξοπλισμού της αναιρεσείουσας στις διατάξεις της επενδυτικής νομοθεσίας, με την αιτιολογία ότι: α) τα τιμολόγια του βασικού τμήματος του εξοπλισμού του συγκροτήματος ηλεκτροστατικής αφής, αξίας 1.428.000 μάρκων, δεν αντιστοιχούσαν σε πραγματικές συναλλαγές και, ως εκ τούτου, ο εξοπλισμός αυτός δεν συνοδευόταν από νόμιμα παραστατικά στοιχεία αγοράς, και β) κατά τις οικείες διασαφήσεις εισαγωγής, ο εξοπλισμός αυτός εισήχθη από το εξωτερικό (Ελβετία) μεταχειρισμένος και, εξ αυτού του λόγου, δεν μπορούσε να υπαχθεί στο καθεστώς ενισχύσεων του ν. 1892/1990. Με την ίδια απόφαση, η αναιρεσείουσα εκλήθη να επιστρέψει εντόκως το αναλογούν τμήμα της καταβληθείσης σε αυτήν ενισχύσεως, ύψους 103.000.000 δραχμών. Σχετικά με το τελευταίο αυτό ζήτημα, στην έκθεση του Κεντρικού Οργάνου Ελέγχου του Υπουργείου Οικονομίας αναγράφεται ότι στα παραστατικά αγοράς του προαναφερόμενου μηχανολογικού εξοπλισμού δεν υπήρχε αναλυτική περιγραφή του και δεν παρείθεντο οι τεχνικές προδιαγραφές του, ενώ, κατά την αυτοψία που διενεργήθηκε στην επιχείρηση της αναιρεσείουσας, δεν ανευρέθησαν επί του εξοπλισμού πινακίδες που να εμφανίζουν ως κατασκευάστριά του τη φερόμενη ως προμηθεύτρια γερμανική επιχείρηση (...). Κατόπιν, εξάλλου, ερωτήματος του Κεντρικού Οργάνου Ελέγχου του Υπουργείου Οικονομικών προς τις πρεσβείες της Ελλάδας στη Γερμανία και την Ελβετία σχετικά με το αν η εταιρεία ... δραστηριοποιείται στις χώρες αυτές, προέκυψε ότι η εν λόγω εταιρεία δεν είναι καταχωρημένη στα αρχεία του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου του Dusseldorf ή της Ελβετίας, ούτε έχει καταχωρηθεί κατά την ένδικη χρήση στο σύστημα VIES (σύστημα ανταλλαγής πληροφοριών για το φόρο προστιθέμενης αξίας - VAT Information Exchange System), ως επιχείρηση που διενεργεί ενδοκοινοτικές συναλλαγές. Κατόπιν νέας εντολής ελέγχου του προϊσταμένου της Περιφερειακής Διεύθυνσης Κεντρικής Μακεδονίας του Σ.Δ.Ο.Ε. (3704/2002), συνεργείο ελέγχου της υπηρεσίας αυτής μετέβη, στις 7.11.2002, στην έδρα της επιχείρησης της αναιρεσείουσας και προέβη σε κατάσχεση των σελίδων των επίσημων βιβλίων αυτής, στις οποίες είχαν καταχωρηθεί οι πρωτογενείς εγγραφές των φορολογικών

στοιχείων που είχαν εκδοθεί για την προμήθεια του μηχανολογικού της εξοπλισμού από την προαναφερόμενη γερμανική εταιρεία (βλ. και την έκθεση κατάσχεσης). Στις 13.11.2002 και κατόπιν νεότερης εντολής ελέγχου (3789/2002), αρμόδιοι υπάλληλοι της ίδιας υπηρεσίας προέβησαν στην εκ νέου κατάσχεση των επίσημων φορολογικών στοιχείων της αναιρεσεύουσας, που αφορούσαν στην επίμαχη συναλλαγή και τα οποία είχαν παραληφθεί από την έδρα της αναιρεσεύουσας κατά τη διάρκεια του πρώτου ελέγχου (βλ. την 291/13.3.2002 απόδειξη παραλαβής - δέσμευσης). Για τη νέα κατάσχεση συντάχθηκε η ... έκθεση, η οποία επιδόθηκε αυθημερόν στον νόμιμο εκπρόσωπο της αναιρεσεύουσας. Σύμφωνα, εξάλλου, με τη μαρτυρική κατάθεση του προσώπου αυτού ενώπιον υπαλλήλων της Περιφερειακής Διεύθυνσης Κεντρικής Μακεδονίας του Σ.Δ.Ο.Ε., η οποία περιελήφθη στην από 15.1.2003 έκθεση ελέγχου Κ.Β.Σ., η αναιρεσεύουσα τελούσε σε καλή πίστη ως προς το πρόσωπο της συναλλαγείας με αυτήν επιχειρήσεως, γεγονός που, κατά τους ισχυρισμούς του, αποδεικνυόταν από προσκομισθείσα επιστολή της Εμπορικής Τράπεζας, στην οποία αναφερόταν ότι: α) η Εμπορική Τράπεζα εξέδωσε τρεις επιταγές, αξίας 499.800, 499.800 και 428.400 μάρκων, αντίστοιχα, επ' ονόματι της εταιρείας ... για διακανονισμό εισαγωγής μηχανολογικού εξοπλισμού, και β) οι επιταγές αυτές, στις οποίες εγγυήτρια ήταν η ίδια η Εμπορική Τράπεζα, πληρώθηκαν στις 6.1.1999 στο υποκατάστημά της στο Dusseldorf σε πίστωση λογαριασμού του Κ. Κ. Μετά από αξιολόγηση των στοιχείων αυτών και κατ' εκτίμηση των διαπιστώσεων του φορολογικού ελέγχου και του ελέγχου που είχαν διενεργήσει οι υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών, η φορολογική αρχή απεδέχθη ότι τα επίμαχα μηχανήματα, που αποτελούσαν τμήμα του συγκροτήματος ηλεκτροστατικής βαφής της αναιρεσεύουσας, είχαν εισαχθεί από την Ελβετία βάσει αντίστοιχων διασαφήσεων εισαγωγής, ότι η αναιρεσεύουσα είχε καταβάλει τόσο τον αναλογούντα φόρο προστιθέμενης αξίας, ύψους 45.994.100 δραχμών, κατά τον εκτελωνισμό των μηχανημάτων στο Τελωνείο Κατερίνης, όσο και το συνολικό τίμημα της αγοράς τους (1.428.000 μάρκα), με τρεις επιταγές εκδοθείσες σε διαταγή του Κ. Κ., καθώς και ότι τα μηχανήματα μεταφέρθηκαν, μετά τον εκτελωνισμό τους, στις εγκαταστάσεις της αναιρεσεύουσας από εταιρεία διεθνών μεταφορών. Παρά ταύτα, εδέχθη ότι τα δεκατέσσερα τιμολόγια, τα οποία είχαν εκδοθεί για τη συγκεκριμένη συναλλαγή και τα οποία η αναιρεσεύουσα είχε καταχωρήσει στα επίσημα βιβλία της (21/15.9.1998, 21/15.9.1998, 22/18.9.1998, 23/18.9.1998, 24/18.9.1998, 25/18.9.1998, 26/18.9.1998, 27/18.9.1998, 28/19.9.1998, 29/19.9.1998, 30/25.9.1998, 31/25.9.1998, 32/25.9.1998, 33/25.9.1998 και 34/25.9.1998), αξίας το καθένα μεγαλύτερης των 300.000 δραχμών (880€) και, συνολικής καθαρής αξίας 1.428.000 μάρκων (240.691.692 δρχμ. ή 706.358€), ήταν εικονικά, ως προς το πρόσωπο του εκδότη τους, με την αιτιολογία ότι η φερόμενη ως εκδότρια των τιμολογίων αυτών γερμανική επιχείρηση ήταν άγνωστο φορολογικώς πρόσωπο. Η κρίση αυτή στηρίχθηκε στην απάντηση των γερμανικών φορολογικών αρχών ότι η εκδότρια των τιμολογίων επιχείρηση δεν ήταν καταχωρημένη στο επαγγελματικό επιμελητήριο του τόπου της έδρας της (Haan), με τα στοιχεία διεύθυνσεως και αριθμού φορολογικού μητρώου που αναγράφονταν στα επίμαχα τιμολόγια. Με την ίδια αιτιολογία εκρίθη, περαιτέρω, ότι η εκ μέρους της αναιρεσεύουσας λήψη των δεκατεσσάρων αυτών τιμολογίων αποτελούσε αυτοτελή φορολογική παράβαση, κατ' άρθρο 5 παρ. 10β του ν. 2523/1999, όπως ίσχυε μετά τη συμπλήρωσή του με το άρθρο 10 παρ. 8 του ν. 2573/1999, για τον λόγο δε αυτό, με την υπ' αριθμ.2003 πράξη του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ..., επεβλήθη σε βάρος της αναιρεσεύουσας πρόστιμο, συνολικού ύψους 706.358 ευρώ για τη λήψη εικονικών τιμολογίων ως προς το πρόσωπο του εκδότη. Κατά της τελευταίας αυτής πράξεως, η αναιρεσεύουσα άσκησε προσφυγή με την

οποία προέβαλε, μεταξύ άλλων, ότι κατά τον χρόνο πραγματοποίησης της συναλλαγής, για την οποία είχαν εκδοθεί τα φερόμενα ως εικονικά τιμολόγια, αυτή τελούσε σε καλή πίστη ως προς το πρόσωπο του εκδότη τους, καθόσον δεν γνώριζε, ούτε, άλλωστε, μπορούσε να γνωρίζει ότι η εκδότρια των τιμολογίων ατομική επιχείρηση του Κ. Κ. ήταν φορολογικώς ανύπαρκτη επιχείρηση στη Γερμανία. Ειδικότερα προέβαλε ότι η καλή πίστη της αποδεικνυόταν εκ του ότι ο Κ. Κ. είχε παρουσιασθεί ως ιδιοκτήτης και νόμιμος εκπρόσωπος της ατομικής επιχείρησης ..., με συγκεκριμένη διεύθυνση και αριθμό φορολογικού μητρώου στη Γερμανία, ότι με τα στοιχεία αυτά έγινε νομίμως η εισαγωγή και ο εκτελωνισμός του συγκροτήματος ηλεκτροστατικής βαφής από την Ελβετία, με την καταβολή και του αναλογούντος φόρου προστιθέμενης αξίας, καθώς και ότι, με επιταγές εκδοθείσες από την Εμπορική Τράπεζα της Ελλάδος, κατεβλήθη το σύνολο του τιμήματος σε πίστωση λογαριασμού του Κ. Κ. Ισχυρίστηκε, περαιτέρω, η αναιρεσείουσα ότι από τα γεγονότα αυτά προέκυπτε άνευ αμφιβολιών ότι ουδεμία ωφέλεια ή οικονομικό συμφέρον είχε από την εικονικότητα των εκδοθέντων για τη συναλλαγή τιμολογίων, δεδομένου ότι και όλο το τίμημα αυτών κατέβαλε και τον αναλογούντα φόρο προστιθέμενης αξίας απέδωσε κατά τον εκτελωνισμό των μηχανημάτων. Η προσφυγή αυτή απερρίφθη με την πρωτόδικη απόφαση, με την αιτιολογία ότι νομίμως κατ' άρθρο 5 παρ. 10β του ν. 2523/1997 είχε επιβληθεί σε βάρος της αναιρεσείουσας πρόστιμο για λήψη εικονικών, ως προς το πρόσωπο του εκδότη, τιμολογίων. Κατά τις ειδικότερες κρίσεις αυτής τα μεν τιμολόγια που είχαν εκδοθεί για την επίμαχη συναλλαγή ήταν εικονικά, καθόσον η φερόμενη ως εκδότρια αυτών γερμανική επιχείρηση δεν ήταν καταχωρημένη στο επαγγελματικό επιμελητήριο της κρατικής υπηρεσίας Haan, ούτε στο επαγγελματικό και βιομηχανικό επιμελητήριο του Dusseldorf, ο δε ισχυρισμός της αναιρεσείουσας ότι τα μηχανήματα ηλεκτροστατικής βαφής είχαν εισαχθεί από την Ελβετία και ότι, με επιταγές της Εμπορικής Τράπεζας, είχε καταβληθεί το σύνολο του σχετικού τιμήματος, σε πίστωση λογαριασμού του Κ. Κ. στο Dusseldorf, δεν αρκούσε για την απόδειξη της καλής πίστεως της καθόσον εκ των στοιχείων του φακέλου της υποθέσεως δεν προέκυψε ότι η ατομική επιχείρηση της συζύγου του Κ. Κ., η οποία λειτουργούσε στη διεύθυνση αυτή, είχε ως αντικείμενο εργασιών την προμήθεια αντίστοιχου μηχανολογικού εξοπλισμού, ενώ και ο ίδιος ο Κ. Κ., ο οποίος εργαζόταν στην επιχείρηση της συζύγου του, κατέθεσε ενώπιον των γερμανικών αρχών ότι η αιτούσα ουδέποτε είχε προμηθευθεί εμπορεύματα από την επιχείρηση της συζύγου του. Κατά της αποφάσεως αυτής η αναιρεσείουσα άσκησε έφεση, με την οποία, μεταξύ άλλων, προέβαλε ότι κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και εσφαλμένη εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου απορρίφθηκε ως αναπόδεικτος ο ισχυρισμός της ότι τελούσε σε καλή πίστη κατά το χρόνο εκδόσεως και παραλαβής των επίδικων τιμολογίων, με την έννοια ότι δε γνώριζε ούτε μπορούσε να γνωρίζει την εικονικότητά τους ως προς το πρόσωπο του εκδότη και αυτό, γιατί κατά τις σχετικές τηλεφωνικές διαπραγματεύσεις και συζητήσεις της με τον Κ.Κ., αυτός της παρουσιάστηκε ως κύριος και νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας των τιμολογίων γερμανικής επιχείρησης, με συγκεκριμένη διεύθυνση στη Γερμανία και συγκεκριμένο Α.Φ.Μ., με τα εν λόγω στοιχεία της επιχείρησής του αυτός της απέστειλε τα αγορασθέντα μηχανήματα και με αυτά εκτελωνίστηκαν κανονικά στο Τελωνείο Κατερίνης και με αυτά έγινε η εξόφληση της αξίας τους μέσω της Εμπορικής Τράπεζας της Ελλάδος (Υποκαταστημάτων ... και Ντίσελντορφ), μάλιστα οι τρεις επιταγές της για την πληρωμή του τιμήματος των μηχανημάτων είχαν εκδοθεί σε διαταγή (επ' ονόματι) της πωλήτριας επιχείρησης και πληρώθηκαν κανονικά μέσω του Υποκαταστήματος της Εμπορικής Τράπεζας στο Ντίσελντορφ, η δε αναιρεσείουσα δεν είχε καμία ωφέλεια ή

οποιοδήποτε οικονομικό συμφέρον από την εικονικότητα των επίδικων τιμολογίων αφού κατέβαλε και όλο το τίμημα αυτών και όλο τον ανάλογο Φ.Π.Α. κατά τον εκτελωνισμό των μηχανημάτων. Ο λόγος αυτός απερρίφθη ως αβάσιμος με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την αιτιολογία ότι νομίμως απερρίφθησαν οι πρωτοδίκως προβληθέντες σχετικοί ισχυρισμοί της αναιρεσείουσας ως αναπόδεικτοι, καθόσον από κανένα στοιχείο του φακέλου της υποθέσεως δεν προέκυψε ότι στην αναγραφείσα στα τιμολόγια διεύθυνση λειτουργούσε πράγματι η φερόμενη ως εκδότρια των τιμολογίων επιχείρηση, η οποία, όπως προέκυψε από τον έλεγχο, ήταν φορολογικώς άγνωστο πρόσωπο, ενώ, όπως διαπίστωσαν οι γερμανικές φορολογικές αρχές, η ατομική επιχείρηση της συζύγου του Κ. Κ., η οποία λειτουργούσε στην διεύθυνση αυτή, δεν είχε πραγματοποιήσει κατά την ένδικη περίοδο καμία ενδοκοινοτική συναλλαγή, είχε εν μέρει διαφορετικό αντικείμενο εργασιών και, κατά δήλωση του εργαζόμενου σε αυτήν Κ. Κ., η αναιρεσείουσα εταιρεία ουδέποτε προμηθεύτηκε εμπορεύματα από την επιχείρηση της συζύγου του. Κατ' εκτίμηση των γεγονότων αυτών και των αποδεικνυόντων αυτών στοιχείων, το δικάσαν δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός ότι τα μηχανήματα αυτά (τα οποία ήταν μεταχειρισμένα και όχι καινούργια, όπως είχε δηλωθεί από την αναιρεσείουσα) είχαν εισαχθεί από την Ελβετία βάσει αντίστοιχων διασαφήσεων, ότι, κατά τον εκτελωνισμό τους, η αναιρεσείουσα κατέβαλε τον αναλογούντα φόρο προστιθέμενης αξίας, ότι, με τρεις επιταγές της Εμπορικής Τράπεζας, κατεβλήθη το σύνολο του τιμήματος (1.428.000 μάρκα) σε πίστωση λογαριασμού του Κ. Κ. και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της αναιρεσείουσας, εξετασθείς ενώπιον του Σ.Δ.Ο.Ε., είχε επικαλεσθεί άγνοια της εικονικότητας των επίμαχων τιμολογίων ως προς το πρόσωπο του εκδότη τους, δεν αρκούσαν, κατά την κρίση του δικάσαντος δικαστηρίου, για να αποδείξουν ότι η αναιρεσείουσα τελούσε, κατά τον χρόνο πραγματοποίησης της επίμαχης συναλλαγής, σε καλή πίστη και, ως εκ τούτου, νομίμως της επεβλήθη, κατ' επίκληση του άρθρου 5 παρ. 10β του ν. 2523/1997, πρόστιμο για λήψη εικονικών, ως προς το πρόσωπο του εκδότη, τιμολογίων.

6. Επειδή, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, η συναλλαγή, για την οποία είχαν εκδοθεί τα επίμαχα τιμολόγια ήταν υπαρκτή, γεγονός που ουδέποτε αμφισβητήθηκε και από την φορολογική αρχή. Προκύπτει, ειδικότερα, ότι ο μηχανολογικός εξοπλισμός, που προμηθεύθηκε η αναιρεσείουσα, εισήχθη πράγματι στη χώρα, εκτελωνίσθηκε κατόπιν υποβολής των αναγκαίων προς τούτο διασαφήσεων και κατεβλήθη ο αναλογών φόρος προστιθέμενης αξίας. Το σύνολο, εξάλλου, του τιμήματος εξοφλήθηκε μέσω τραπεζικών επιταγών, εκδόσεως της Εμπορικής Τράπεζας, οι οποίες πληρώθηκαν στις 6.1.1999 στο υποκατάστημα της ίδιας τράπεζας στο Dusseldorf σε πίστωση λογαριασμού του Κ. Κ., ο οποίος εφέρετο ως νόμιμος εκπρόσωπος της εκδότριας των τιμολογίων γερμανικής επιχείρησεως. Με τα δεδομένα αυτά, προκύπτει ότι κατ' αρχήν συνέτρεχε καλή πίστη στο πρόσωπο της αναιρεσείουσας εταιρείας ως προς το πρόσωπο του αλλοδαπού εκδότη των εκδοθέντων για τη συγκεκριμένη συναλλαγή τιμολογίων, με συνέπεια να μη στοιχειοθετείται η αποδοθείσα στην αναιρεσείουσα παράβαση υπό την ισχύ των διατάξεων του ν. 2523/1977. [Πρβλ. και τη μεταγενέστερη διάταξη του άρθρου 55 παρ. 2 περ. γ υποπερ. ββ του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (ν. 4174/2013, Α' 170), κατά την οποία, ανεξαρτήτως αν θα μπορούσε να εφαρμοσθεί στην προκειμένη περίπτωση ως περιέχουσα ευνοϊκότερη ρύθμιση έναντι των διατάξεων του ν. 2523/1977, «Όταν η εικονικότητα ανάγεται αποκλειστικά στο πρόσωπο του εκδότη, ... εάν ο λήπτης του στοιχείου έχει εξοφλήσει μέσω πιστωτικού ιδρύματος ή αξιόγραφων πλήρως την αξία του τιμολογίου και τον αναλογούντα φόρο προστιθέμενης αξίας στον εκδότη του στοιχείου και καταθέσει στη Φορολογική Διοίκηση τα σχετικά παραστατικά με

αναφορά στο εικονικό στοιχείο τεκμαίρεται ότι τελούσε σε καλή πίστη και δεν επιβάλλεται πρόστιμο στον λήπτη. ...»]. Και ναι μεν η αναιρεσείουσα, ως λήπτρια των επίμαχων φορολογικών στοιχείων, όφειλε, κατ' αρχήν, να έχει ελέγξει τα στοιχεία του αντισυμβαλλομένου της και εκδότη των φορολογικών στοιχείων, πλην, όμως, ενόψει του ότι ο εκδότης των τιμολογίων ήταν αλλοδαπή επιχείρηση και τα τιμολόγια έφεραν όλα τα εξωτερικά στοιχεία που απαιτούνται για τη νομότυπη κατάρτισή τους, περιλαμβανομένου και αριθμού φορολογικού μητρώου της εκδότριας επιχειρήσεως [γεγονός που προκύπτει εμμέσως εκ του ότι τα στοιχεία αυτά έγιναν δεκτά από τις αρμόδιες τελωνειακές αρχές κατά τον εκτελωνισμό των αντίστοιχων μηχανημάτων (πρβλ. ΣτΕ 2682/2008)], θα ήταν, εν προκειμένω, αντίθετο προς την αρχή της αναλογικότητας να απαιτηθεί από την αναιρεσείουσα να έχει προβεί – λαμβανομένων υπόψη και των μέσων και δυνατοτήτων, που είχαν στη διάθεσή τους οι φορολογούμενοι το 1998, για την αναζήτηση στοιχείων αφορώντων αλλοδαπές επιχειρήσεις – σε πρόσθετες ενέργειες για την εξακρίβωση του «φορολογικώς υπαρκτού» της εκδότριας των τιμολογίων γερμανικής επιχειρήσεως, όπως στην αναζήτηση της εγγραφής της στα φορολογικά μητρώα της Γερμανίας ή στο τοπικό εμποροβιομηχανικό επιμελητήριο ή της καταχωρήσεως της συγκεκριμένης συναλλαγής στο σύστημα VIES, πληροφορίες τις οποίες, άλλωστε, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, φαίνεται ότι και η ίδια η φορολογική αρχή άντλησε κατόπιν συνεννοήσεως της με πρεσβείες της Ελλάδας στο εξωτερικό και με τις γερμανικές φορολογικές αρχές. Περαιτέρω, υπέρ της απόψεως περί συνδρομής εν προκειμένω του στοιχείου της καλής πίστης στο πρόσωπο της αναιρεσείουσας συνηγορεί και το γεγονός ότι στη δηλωθείσα έδρα της εκδότριας των τιμολογίων επιχειρήσεως λειτουργούσε η ατομική επιχείρηση της συζύγου του φερόμενου ως νομίμου εκπροσώπου της, γεγονός που ευλόγως μπορούσε να δημιουργήσει στην αναιρεσείουσα την πεποίθηση ότι στην ίδια διεύθυνση λειτουργούσε νομίμως και η αντισυμβαλλόμενη της επιχείρηση. Εξάλλου, δεν αρκεί για να στηρίξει την κρίση του δικάσαντος δικαστηρίου ότι δεν συνέτρεχε εν προκειμένω το στοιχείο της καλής πίστης στο πρόσωπο της αναιρεσείουσας το γεγονός ότι τα μηχανήματα, για τα οποία εκδόθηκαν τα εικονικά τιμολόγια, ήταν μεταχειρισμένα και όχι καινούργια, όπως ανακριβώς ανεγράφη επ' αυτών, διότι το γεγονός αυτό μπορούσε να αποτελέσει μόνον λόγο ανακλήσεως της σχετικής πράξης υπαγωγής της συγκεκριμένης προμήθειας στις διατάξεις της επενδυτικής νομοθεσίας, λόγω μη τηρήσεως των όρων της αρχικής εγκριτικής αποφάσεως, πράγμα, άλλωστε, που συνέβη. Συνεπώς, η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως ότι δεν συνέτρεχε εν προκειμένω το στοιχείο της καλής πίστης στο πρόσωπο της αναιρεσείουσας ως προς τον εκδότη των αφορώντων την συγκεκριμένη συναλλαγή τιμολογίων και ότι, ως εκ τούτου, η αναιρεσείουσα υπέπεσε στην αποδοθείσα σ' αυτήν παράβαση της λήψης εικονικών ως προς το πρόσωπο του εκδότη τιμολογίων, δεν είναι νόμιμη. Για τον λόγο αυτό, βασίμως προβαλλόμενο, πρέπει η κρινόμενη αίτηση να γίνει δεκτή και η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση να εξαφανισθεί, παρέλκει δε η εξέταση των λοιπών λόγων αναιρέσεως. Περαιτέρω, δεδομένου ότι η υπόθεση δεν χρήζει διευκρινίσεως ως προς το πραγματικό, το Δικαστήριο την κρατεί, δικάζει την έφεση της αναιρεσείουσας, δέχεται αυτήν για τον ίδιο ως άνω λόγο, εξαφανίζει την πρωτόδικη απόφαση, δέχεται την προσφυγή της αναιρεσείουσας για τον ίδιο λόγο και ακυρώνει την υπ' αριθμ.2003 απόφαση του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ... περί επιβολής εις βάρος της αναιρεσείουσας προστίμου ύψους 706.358 ευρώ. Εξάλλου, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων, το Δικαστήριο κρίνει ότι το Δημόσιο πρέπει να απαλλαγεί από τη δικαστική δαπάνη της αναιρεσείουσας για τις δίκες επί της εφέσεως και της προσφυγής, κατ'

εφαρμογή του άρθρου 275 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999, Α' 97).

Δια τούτα

Δέχεται την αίτηση.

Αναιρεί την υπ' αριθμ. 229/2008 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, κατά τα εκτιθέμενα στο σκεπτικό.

Διακρατεί την υπόθεση, δικάζει και δέχεται την έφεση της αναιρεσεύουσας εταιρείας.

Εξαφανίζει την υπ' αριθμ. 2792/2004 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, κατά τα εκτιθέμενα στο σκεπτικό.

Δικάζει και δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ.2003 απόφαση του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ... περί επιβολής εις βάρος της αναιρεσεύουσας εταιρείας προστίμου του Κ.Β.Σ. ύψους 706.358 ευρώ.

Διατάσσει την απόδοση στην αναιρεσεύουσα εταιρεία των ποσών παραβόλου που κατέβαλε για την άσκηση της αιτήσεως αναιρέσεως, της εφέσεως και της προσφυγής.

Επιβάλλει στο Δημόσιο τη δικαστική δαπάνη της αναιρεσεύουσας εταιρείας για την αναιρετική δίκη, η οποία ανέρχεται σε εννιακόσια είκοσι (920) ευρώ.

Απαλλάσσει το Δημόσιο από τη δικαστική δαπάνη της αναιρεσεύουσας εταιρείας για τις δίκες επί της εφέσεως και της προσφυγής.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 16 Απριλίου 2018

Η Πρόεδρος του Β' Τμήματος Η Γραμματέας

Ε. Σάρπ Α. Ζυγουρίτσα

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 13ης Μαΐου 2020.

Η Πρόεδρος του Β' Τμήματος Η Γραμματέας του Β' Τμήματος

Ε. Σάρπ Α. Ζυγουρίτσα

Απόφαση 487/2001 ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ Δ' Πολιτικό Τμήμα

Μίσθωση (επαγγελματική στέγη).- Αναπροσαρμογή μισθώματος δυνατή κατά ΑΚ 288.

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Κωνσταντίνο Παπαλάκη, Αντιπρόεδρο, Παύλο Μεϊδάνη, Δημήτριο Βούρβαχη, Κωνσταντίνο Βαλμαντώνη και Αθανάσιο Κρητικό, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 26 Ιανουαρίου 2001, με την παρουσία και της Γραμματέως Μάρθας Ψαραύτη, για να δικάσει μεταξύ:

Των αναιρεσειόντων:

κατοίκων όλων Θεσσαλονίκης. Ο 7ος αναιρεσειών παραστάθηκε αυτοπροσώπως με την ιδιότητά του ως δικηγόρος και εκπροσώπησε τους λοιπούς αναιρεσειόντες ως πληρεξούσιός τους, χωρίς να καταθέσει προτάσεις.

Του αναιρεσιβλήτου: Ελληνικού Δημοσίου, όπως εκπροσωπείται νόμιμα από τον Υπουργό των Οικονομικών, που κατοικοεδρεύει στην Αθήνα, το οποίο εκπροσωπήθηκε από την πληρεξούσια Ασημίνα Ροδοκάλη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την υπ' αριθμ. κατάθεσης 11762/1-4-1998 αγωγή των ήδη αναιρεσειόντων, που κατατέθηκε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 2.809/1999 οριστική του ίδιου Δικαστηρίου και 1.564/2000 του Εφετείου Θεσσαλονίκης. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητούν οι αναιρεσειόντες με την από 12-7-2000 αίτησή τους.

Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Κωνσταντίνος Βαλμαντώνης ανέγνωσε την από 12-1-2001 έκθεσή του, με την οποία εισηγήθηκε την εν μέρει παραδοχή της κρινομένης αίτησης αναίρεσης. Ο πληρεξούσιος των αναιρεσειόντων ζήτησε την παραδοχή της αίτησης και ο πληρεξούσιος του αναιρεσιβλήτου την απόρριψή της και καθένας την καταδίκη του αντιδίκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Κατά τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη. Η διάταξη αυτή εφαρμόζεται σε οποιαδήποτε ενοχή, ασχέτως αν αυτή απορρέει από σύμβαση ετεροβαρή ή αμφοτεροβαρή ή από άλλη δικαιοπραξία ή αν πηγάζει ευθέως από το νόμο, εκτός αν προβλέπεται άλλη ανάλογη ειδική προστασία ή αν συντρέχουν οι ειδικές προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 388 ΑΚ. Επί των μισθώσεων που διέπονται από το ΠΔ 34/1995 (εμπορικές και άλλες κατηγορίες) κατά το άρθρο 7 αυτού, το μίσθωμα καθορίζεται ελεύθερα από τους συμβαλλομένους και αναπροσαρμόζεται πάλι συμβατικά. Αν δεν υπάρχει συμφωνία ή αυτή είναι άκυρη αναπροσαρμόζεται μετά διετία από την έναρξη της μίσθωσης κατά ποσοστό όχι κατώτερο του 6% ετησίως επί της αντικειμενικής αξίας του μισθίου, η οποία προσδιορίζεται όπως ορίζεται στο άρθρο 8 του ίδιου Π.Δ/τος. Περαιτέρω αναπροσαρμογή

γίνεται κάθε έτος κατά ποσοστό 75% του τιμαρίθμου κόστους ζωής. Από τις διατάξεις αυτές και το ότι ρητώς ορίζεται ότι για την αναπροσαρμογή του μισθώματος των μισθώσεων αυτών σε κάθε περίπτωση έχει εφαρμογή η διάταξη του άρθρου 388 ΑΚ (άρθρ. 7 παρ.4 ΠΔ 34/1995), ενόψει και του άρθρου 44 του ΠΔ 34/1995, δεν αποκλείεται η αναπροσαρμογή του μισθώματος των μισθώσεων αυτών με βάση τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ, ήτοι ο εκμισθωτής μπορεί να ζητήσει αναπροσαρμογή του οφειλομένου αρχικού, ή του μετ' αναπροσαρμογή, συμβατική ή νόμιμη, του μισθώματος, εφόσον εξαιτίας προβλεπτών ή απροβλέπτων περιστάσεων επήλθε αδιαμφισβήτητα τόσο ουσιώδης αύξηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου, ώστε με βάση τις συγκεκριμένες συνθήκες, η εμμονή του μισθωτή στην καταβολή του ίδιου μισθώματος να είναι αντίθετη προς την ευθύτητα και εντιμότητα που απαιτούνται στις συναλλαγές και επιβάλλεται σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη- παρά την ανάγκη διασφάλισης των σκοπών του ως άνω νόμου και κατοχύρωσης της ασφάλειας των συναλλαγών, η οποία πρέπει πάντοτε να συνεκτιμάται-η αναπροσαρμογή του μισθώματος στο επίπεδο εκείνο, το οποίο αίρει την δυσαναλογία των εκατέρωθεν παροχών και αποκαθιστά τη διαταραχθείσα καλή πίστη (Ολ.ΑΠ 9/97 Ελλ.Δ/νη 38, 767). Κατά τη διάταξη του άρθρου 41 παρ.17α του ν.2648/22-10-1998 "Η διάταξη της παρ.1 του άρθρου 10 του ΠΔ 19/19-11-1932 αντικαθίσταται ως εξής: "Στις μισθώσεις ακινήτων για στέγαση δημοσίων υπηρεσιών ή άλλη δημόσια χρήση εφαρμόζονται ως προς τη διάρκεια της μίσθωσης, την αναπροσαρμογή του μισθώματος και την καταγγελία της σύμβασης από τον εκμισθωτή λόγω ιδιόχρησης ή ανοικοδόμησης του ακινήτου, οι διατάξεις του ΠΔ 34/1995, όπως ισχύουν". Από τον συνδυασμό των πιο πάνω διατάξεων συνάγεται ότι στις μισθώσεις ακινήτων για στέγαση δημοσίων υπηρεσιών, εφόσον η αναπροσαρμογή διέπεται από το καθεστώς του ΠΔ 34/1995, έχει και επ' αυτών εφαρμογή η διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ. Η διάταξη αυτή, εξάλλου, δηλ. η αναπροσαρμογή με βάση το άρθρο 288 ΑΚ είχε εφαρμογή στην κατηγορία αυτή των μισθώσεων (για στέγαση δημοσίων υπηρεσιών) και υπό το προηγούμενο νομικό καθεστώς (Ολ.ΑΠ 927/82 Ελλ.Δ/νη 24, 45). Στην κρινόμενη περίπτωση οι αναιρεσείοντες με την αγωγή τους εξέθεσαν ότι έχουν εκμισθώσει στο αναιρεσίβλητο Ελληνικό Δημόσιο το σαυτή αναφερόμενο ακίνητο, το οποίο κείται στη Θεσσαλονίκη, για τη στέγαση δημόσιας υπηρεσίας, με μηνιαίο μίσθωμα για τη διετία από 10-4-1995 έως 10-4-1997 δρχ. 3.400.000, το οποίο αναπροσαρμόστηκε δικαστικά από 11-4-97 έως 10-4-98 σε 3.800.000 δρχ. και ότι η μίσθωση παρατάθηκε αναγκαστικά για ένα ακόμη έτος από 11-4-1998 έως 10-4-1999. Με την επίκληση περιστατικών, που δικαιολογούν την αναπροσαρμογή του μισθώματος με βάση τις διατάξεις των άρθρων 288 και 388 ΑΚ, ζήτησαν να καθορισθεί το μίσθωμα στο ποσό των 4.800.000 δρχ. Το πρωτόδικο δικαστήριο εφαρμόζοντας τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ καθόρισε το μηνιαίο μίσθωμα του μισθίου για το προεκτεθέν χρονικό διάστημα (11-4-98 έως 10-4-99) στο ποσό των 4.300.000 δρχ. Το Εφετείο, το οποίο επιλήφτηκε ύστερα από έφεση του αναιρεσιβλήτου, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, εφαρμόζοντας τη διάταξη του άρθρου 41 παρ. 17α του ν. 2648/1998 σύμφωνα με άρθρ. 533 παρ.2 ΚΠολΔ, αναπροσήρμοσε το μηνιαίο μίσθωμα μίσθωσης, που χρησιμοποιείται για στέγαση δημόσιας υπηρεσίας, με βάση το άρθρο 7 παρ.3 του ΠΔ 34/1995 και απέρριψε την ζητηθείσα με βάση το άρθρο 288 ΑΚ αναπροσαρμογή, καθόσον υπολόγισε το 75% του τιμαρίθμου του κόστους ζωής του προηγούμενου έτους ($5,2 \times 75\% = 3,9\%$). Σχετικά με το αίτημα της αγωγής για αναπροσαρμογή με βάση τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ, το οποίο έγινε δεκτό από το πρωτόδικο δικαστήριο και απορρίφτηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, δεν διαλαμβάνεται καμιά αιτιολογία. Ετσι κρίνοντας το δευτεροβάθμιο δικαστήριο της ουσίας παραβίασε τις πιο πάνω διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου και ειδικότερα του άρθρου 288 ΑΚ ευθέως και εκ πлагίου, καθόσον, όπως

εκτέθηκε, η εφαρμογή του άρθρου 41 παρ. 17α του ν.2648/1998 και του ΠΔ 34/1995 για την αναπροσαρμογή του μισθώματος, όπως προβλέπεται από τις διατάξεις του τελευταίου άρθρ. 7 επ., δεν αποκλείει την εφαρμογή του άρθρου 288 ΑΚ. Επομένως, είναι βάσιμοι οι εκ του άρθρου 559.1 και 19 ΚΠολΔ 1ος και 2ος λόγοι της αίτησης και πρέπει ν' αναιρεθεί η απόφαση. Μετά την αναίρεση της απόφασης πρέπει να παραπεμφθεί η υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, αφού είναι δυνατή η συγκρότησή του από άλλους δικαστές (άρθρ. 580 παρ.3 ΚΠολΔ). Το αναιρεσίβλητο ως ηττώμενο πρέπει να καταδικασθεί στη δικαστική δαπάνη των αναιρεσειόντων, η οποία καθορίζεται για όλους στο ποσό των 100.000 δρχ. (άρθρ. 176,183 ΚΠολΔ, άρθρ. 22 παρ. 1 ν. 3693/57,28 παρ.5 ν.2579/98, ΥΑ Δ/ντης και Οικ/κών 134423/20-1-93 ΦΕΚ Β'11).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αναιρεί την 1564/2000 απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης.

Παραπέμπει την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο ίδιο Εφετείο, το οποίο θα συντεθεί από άλλους δικαστές. Και

Καταδικάζει το αναιρεσίβλητο στη δικαστική δαπάνη των αναιρεσειόντων, την οποία ορίζει σε εκατό χιλιάδες (100.000) δραχμές.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα, στις 9 Μαρτίου 2001. Και

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο στην Αθήνα, στις 23 Μαρτίου 2001.

Ο ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. Ακριβοπούλου Χ. Έισαγωγή στο Διοικητικό Δίκαιο εκδ. Κάλλιπος 2015
2. Γέροντας Α., Η εφαρμογή των θεσμών της διοίκησης αλλοτρίων και της προσυμβατικής ευθύνης στο Διοικητικό Δίκαιο, ΔιΔικ 1992,
3. Γέροντας Απ. Επιτομή Γενικού Διοικητικού Δικαίου, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2014
4. Γέροντας Απ., Δίκαιο Δημοσίων Έργων, εκδ.Σάκκουλα, 2009
5. Γεωργιάδης Αστ., Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος, εκδ.Σάκκουλας, 2007
6. Γεωργιάδης Αστ., Ενοχικό δίκαιο, Γενικό μέρος, εκδ. Σάκκουλας, 2011
7. Γεωργιάδης Σ. Απόστολος Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου , 2η έκδοση εκδ.Σάκκουλα
8. Γεωργιάδης Σ. Απόστολος Ενοχικό Δίκαιο Γενικό μέρος εκδ.Σάκκουλας, 2015
9. Δαγτόγλου Π., Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσ/κη,6η έκδοση, 2012
10. Δαγτόγλου Π., Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 1997
11. Δέλλιος Γ., Η φαινομενική αιτιολογία δικαστικών αποφάσεων με απλή επίκληση Γενικών Ρητρών του Αστικού Κώδικα, Αρμενόπουλος 1992
12. Δετσαρίδης Χ., Οι αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της καλής πίστης στο διοικητικό δίκαιο, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2003
13. Κατρούγκαλος, Γ. Η προστασία της εμπιστοσύνης του πολίτη προς το Κράτος, Δι Δικ1993
14. Κοϊμτζόγλου Ι., Οι λειτουργίες της καλής πίστης στο πλαίσιο των διοικητικών συμβάσεων, Αρμενόπουλος 1995
15. Κοϊμτζόγλου Ι. Μορφές της απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών εκτέλεσης των διοικητικών συμβάσεων”, Εκδ.Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1997
16. Κόρσος Δ. Διοικητικό Δίκαιο εκδ.Σάκκουλα, 2005
17. Κόρσος Δ., Διοικητικό Δίκαιο, εκδ.Σάκκουλα, 1995
18. Κουμάντος Γ., Η υποκειμενική καλή πίστις, Αθήνα 1958
19. Κουτούπα – Ρεγκάκου , Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, Αρμ.1995, τεύχος ΙΙ

20. Λαδάς Π., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα Θεσσαλονίκη, 2007
21. Μαλλιαροπούλου Άρτεμις Η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2014
22. Μαρκαντωνάτου Α -Σκαλτσά , Η προστασία του διοικούμενου βασική αρχή της διοικητικής δράσεως, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2000
23. Μαρκαντωνάτου Α.-Σκαλτσά, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου Εισαγωγή-Θεμελιώδεις Έννοιες, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013
24. Μαρκαντωνάτου Α- Σκαλτσά, Διοικητικό Δίκαιο ,εκδ.Σάκκουλας, 2004
25. Μουζουράκης Σ., “Το καθεστώς άσκησης δημόσιας εξουσίας κατά την εκτέλεση των διοικητικών συμβάσεων”, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2000
26. Οδηγός Ορθής Διοικητικής Συμπεριφοράς (2012) / Σχέσεις δημοσίων υπαλλήλων & πολιτών / Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης & Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης - ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ του ΠΟΛΙΤΗ
27. Πανταζόπουλος Ν., Εισαγωγή εις την Επιστήμην του δικαίου, εκδ Σάκκουλας 1967
28. Πανταζόπουλος Ν.,Ρωμαϊκόν δίκαιον, εκδ.Σάκκουλας Θεσσαλονίκη ,1964
29. Παπανικολάου, Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών, εκδ.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2000
30. Παπαντωνίου Ν., Γενικές αρχές Αστικού δικαίου ,εκδ.Σάκκουλας Αθήνα 1983
31. Παπαντωνίου Ν., Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον, εκδ.Σάκκουλα 1997
32. Παπαστερίου Δημ. – Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, τ. Α΄
33. Ράικος Δ., Αγωγή αποζημίωσης για προσυμβατικό πταίσμα
34. Σπηλιωτόπουλος Ε., Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου Ι, ένατη έκδοση.
35. Σπηλιωτόπουλος Ε.,Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 14η έκδοση, 2011,
36. Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό δίκαιο Α', εκδ.Σάκκουλας, 2004
37. Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, εκδ.Σάκκουλα, 2018
38. Τάχος Α, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Σάκκουλα, 2008
39. Φλογαίτης Σ., Η διοικητική σύμβαση, εκδ.Σάκκουλα, 1991
40. Φορτσάκης Θ. , Φορολογικό Δίκαιο, Νομική Βιβλιοθήκη 2014

41. Φινοκαλιώτης Κων, Φορολογικό Δίκαιο, Εκδ, Σάκκουλα , Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2014 Χρυσανθάκης, Χ. Η σχέση κράτους – πολίτη: Μια ασύμπτωτη σχέση Εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1996

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ ΚΑΙ ΝΟΜΟΙ που

χρησιμοποιήθηκαν στο κείμενο

ΣτΕ 804/2022

ΣτΕ 2970/2013

ΣτΕ 372/2013

ΣτΕ 294/2011

ΣτΕ 2035/2011

ΣτΕ 713/2010

ΣτΕ 427/2007

ΣτΕ 86/2005

ΣτΕ 602/2003

ΣτΕ 968/2001

ΣτΕ 1453/1999

ΣτΕ 4825/1998

ΣτΕ 17/1997

ΣτΕ 4134/1996

ΣτΕ Ολ 3278/1992

ΣτΕ 2786/1989

ΣτΕ 2458/1989

ΣτΕ 2740/1988

ΣτΕ 2786/1989

ΣτΕ 2753/1988

ΣτΕ 1756/1985

ΣτΕ 1894/1966

ΑΕΔ 11/2013

ΑΕΔ 35/1995

ΑΕΔ 10/1992

ΑΕΔ 10/1987

ΟΛΑΠ 7/1991

ΟΛΑΠ 1753/1984

ΔΕΑΘ 2109/2014

ΔΕΑΘ Μοv. 3531/2013

ΔΕφΑΘ 168/2002

ΔΕΑΘ 351/2000

ΔΕφΑΘ 528/1995

ΔΕΑΘ 1567/1994

ΔΕΑΘ 2770/1997

ΔΕΑΘ 2968/1987

ΑΠ 662/1994

Ν.3043/2022

Ν.2717/1999

Ν.3801/2009

Ν.2690/1999

Ν.4412/2016

Ν.207/1975

Ν.141/1975

Ν.1491/1984

Ν.1406/1983

Ν.3669/2008