Αριθμός 530/2003

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 20 Σεπτεμβρίου 2002, με την εξής σύνθεση: Χ. Γεραρής, Πρόεδρος, Αθ. Τσαμπάση, Σ. Χαραλαμπίδης, Γ. Παναγιωτόπουλος, Γ. Παπαμεντζελόπουλος, Π. Πικραμμένος, Ν. Σκλίας, Ν. Σακελλαρίου, Εμ. Δαρζέντας, Α. Συγγούνα, Ν. Ρόζος, Α. Γκότσης, Αθ. Ράντος, Δ. Μπριόλας, Ε. Δανδουλάκη, Ε. Σαρπ, Χρ. Ράμμος, Ν. Μαρκουλάκης, Δ. Μαρινάκης, Στ. Χαραλάμπους, Π. Κοτσώνης, Γ. Παπαγεωργίου, Μ. Καραμανώφ, Ι. Μαντζουράνης, Αικ. Σακελλαροπούλου, Αικ. Χριστοφορίδου, Δ. Αλεξανδρής, Σύμβουλοι, Θ. Αραβάνης, Κ. Πισπιρίγκος, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Μ. Καλαντζής.

Για να δικάσει την από 9 Ιουνίου 1999 αίτηση:

του [...], κατοίκου [...], ο οποίος παρέστη αυτοπροσώπως ως δικηγόρος (Α.Μ. 12 Δ.Σ. Σπάρτης) και ο οποίος διόρισε στο ακροατήριο και τη δικηγόρο Γλυκερία Σιούτη (Α.Μ. 8698), μετά της οποίας συμπαρίσταται,

κατά του Υπουργού Πολιτισμού, ο οποίος παρέστη με τον Θ. Θεοφανόπουλο, Νομικό Σύμβουλο του Κράτους.

Η πιο πάνω αίτηση παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της υπ΄ αριθ. 1822/2001 παραπεμπτικής αποφάσεως του Ε΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια τα ζητήματα που αναφέρονται στην απόφαση.

Με την αίτηση αυτή ο αιτών επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ΄ αριθμ. ΥΠΠΟ/ΑΡΧ/Α1/Φ5/16051/808/31-3-1999 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και Επιστημών.

Ο Εισηγητής, Σύμβουλος, Ν. Ρόζος, άρχισε τη συζήτηση της υποθέσεως με την ανάγνωση της παραπεμπτικής αποφάσεως, η οποία αποτελεί και την εισήγηση του Τμήματος.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον αιτούντα ως δικηγόρο και την πληρεξουσία του, οι οποίοι ανέπτυξαν και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως και ζήτησαν να γίνει δεκτή η αίτηση και τον αντιπρόσωπο του Υπουργού, ο οποίος ζήτησε 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 κρινομένης αιτήσεως έχουν καταβληθή τα νόμιμα τέλη (διπλότυπα εισπράξεως 1949003 και 1949004/1999 ΔΟΥ Ενσήμων και Δικαστικών Εισπράξεων Αθηνών) και το παράβολο (ειδικό έντυπο γραμμάτιο 1550094/1999).

2. Επειδή ο αιτών υπέβαλε το έτος 1992 αίτηση για να χορηγηθεί άδεια ανέγερσης νέας πτέρυγας σε εκπαιδευτήριο που φέρεται ότι ανήκει σε αυτόν και το οποίο ευρίσκεται στη Σπάρτη. Η αίτησή του αυτή απορρίφθηκε με την ΥΠΠΟ/ΑΡΧ/Α1/Φ5/6495/314/8.2.1955 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, κατά της οποίας ο ανωτέρω άσκησε αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Κατά το χρονικό διάστημα που εκκρεμούσε η αίτηση ακυρώσεως εκδόθηκε η ΥΠΠΟ/ ΑΡΧ/Α1/Φ5/37652/1-27.8.1996 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού (ΦΕΚ 754Β΄), η οποία καθόρισε για την προστασία του αρχαιολογικού χώρου της Ακροπόλεως Σπάρτης ζώνη προστασίας Α΄, όπου απαγορεύεται η δόμηση και οποιαδήποτε κατασκευή. Επακολούθησε η δημοσίευση της 1432/1998 απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία η προσβληθείσα κατά τα ανωτέρω υπουργική απόφαση ακυρώθηκε για το λόγο ότι το Κεντρικό Αρχαιολογικό Συμβούλιο (Κ.Α.Σ.) δεν είχε συνέλθει με νόμιμη σύνθεση στη συνεδρίασή του κατά την οποία διατύπωσε τη γνωμοδότηση που προηγήθηκε της υπουργικής αποφάσεως. Μετά την έκδοση της ακυρωτικής αυτής αποφάσεως, το Κ.Α.Σ. κατά τη συνεδρίαση 68 της 8.12.1998 γνωμοδότησε εκ νέου επί της εκκρεμούς αιτήσεως του αιτούντος. Τελικά εκδόθηκε η ΥΠΠΟ/ΑΡΧ/Α1/Φ5/16051/808/31.3.1999 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία απέρριψε την αίτηση με την αιτιολογία ότι το εκπαιδευτήριο του αιτούντος ευρίσκεται ήδη εντός της ζώνης Α΄ όπου, κατά τα ανωτέρω, απαγορεύεται η δόμηση. Κατά της αποφάσεως αυτής ο Γεώργιος Πολυχρονάκος άσκησε αίτηση ακυρώσεως προβάλλοντας και λόγους με τους οποίους αμφισβητείται η νομιμότητα της προαναφερόμενης αποφάσεως καθορισμού ζώνης προστασίας Α΄, καθώς και της γνωμοδοτήσεως του Κ.Α.Σ. που προηγήθηκε της εκδόσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως. Με την 1822/2001 απόφασή του, το Ε΄ Τμήμα παρέπεμψε στην Ολομέλεια προς επίλυση λόγω σπουδαιότητας τα εξής δύο ζητήματα: α) Η νομική φύση ως κανονιστικής ή ατομικής της υπουργικής αποφάσεως με την οποία καθορίστηκε ζώνη προστασίας Α΄ και β) το λυσιτελές προβολής λόγων ακυρώσεως, με τους οποίους αμφισβητείται η νομιμότητα της συνθέσεως του Κ.Α.Σ. καθώς και της δικαιοδοσίας που ακολουθήθηκε προκειμένου αυτό να διατυπώσει τη γνώμη του, εν όψει της δέσμιας αρμοδιότητας της Διοικήσεως να απορρίψη την αίτηση του αιτούντος για την επέκταση των κτηριακών εγκαταστάσεων του εκπαιδευτηρίου του.

3. Επειδή το άρθρο 24 του Συντάγματος, όπως ίσχυε τον κρίσιμο χρόνο εκδόσεως της προσβαλλομένης, όριζε τα εξής: "1. Η προστασία του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος αποτελεί υποχρέωση του Κράτους. Για τη διαφύλαξή του το Κράτος έχει υποχρέωση να παίρνει ιδιαίτερα προληπτικά ή κατασταλτικά μέτρα... 6. Τα μνημεία, οι παραδοσιακές περιοχές και τα παραδοσιακά στοιχεία προστατεύονται από το Κράτος. Νόμος θα ορίσει τα αναγκαία για την πραγματοποίηση της προστασίας αυτής περιοριστικά μέτρα της ιδιοκτησίας, καθώς και τον τρόπο και το είδος της αποζημίωσης των ιδιοκτητών". Εξ άλλου στο μεν άρθρο 91 του ν. 1982/90 (ΦΕΚ 101Α΄) ορίζεται ότι: "Ο Υπουργός Πολιτισμού δύναται με απόφασή του, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μετά γνώμη του Κεντρικού Αρχαιολογικού Συμβουλίου, να καθορίζει εντός των αρχαιολογικών χώρων που βρίσκονται εκτός των ορίων των νομίμως υφισταμένων οικισμών ζώνες, στις οποίες, κατά περίπτωση, θα απαγορεύεται παντελώς η δόμηση (ζώνη Α) ή θα επιτρέπεται (ζώνη Β΄) υπό όρους και περιορισμούς που ορίζονται από το Υπουργείο Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων κατά τις κείμενες πολεοδομικές διατάξεις, ύστερα από πρόταση του Υπουργού Πολιτισμού. Η διαδικασία της οριοθετήσεως των ζωνών και του καθορισμού των όρων και περιορισμών δόμησης, κατά τ΄ ανωτέρω, πρέπει να ολοκληρούται εντός εξαμήνου από της υποβολής της σχετικής προτάσεως από την αρμόδια Αρχαιολογική Εφορεία". Στο δε άρθρο 50 του κωδ. Ν. 5351/1932 (ΦΕΚ 275 Α΄) ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι απαγορεύεται χωρίς προηγούμενη άδεια του Υπουργού Παιδείας, και ήδη του Υπουργού Πολιτισμού, η επιχείρηση έργου πλησίον αρχαίων, που μπορεί να τα βλάψει αμέσως ή εμμέσως. Με τις ως άνω διατάξεις του Συντάγματος καθιερώνεται η αυξημένη προστασία, μεταξύ άλλων, των αρχαίων μνημείων και του αναγκαίου περιβάλλοντος χώρου που επιτρέπει την ανάδειξη των μνημείων σε ιστορική, αισθητική και λειτουργική ενότητα. Ο νομοθέτης είχε ήδη προβλέψει, με το άρθρο 50 του Κ.Ν. για την προστασία του αρχαιολογικού χώρου, την αρμοδιότητα του Υπουργού Πολιτισμού να απαγορεύη, ύστερα από την υποβολή σχετικής αιτήσεως, του ενδιαφερομένου να οικοδομήσει, τη δόμηση σε ορισμένο ακίνητο ευρισκόμενο εντός αυτού ή να την επιτρέπει με όρους και περιορισμούς που τίθενται κατά περίπτωση. Εξειδίκευσε δε εν συνεχεία με το άρθρο 91 του Ν. 1892/1990 την προαναφερόμενη συνταγματική επιταγή και προέβλεψε ότι είναι και εκ των προτέρων δυνατός ο καθορισμός της προστασίας ενός αρχαιολογικού χώρου. Στην περίπτωση αυτή, η μεν ένταση της προστασίας του διαβαθμίζεται από τη δυνατότητα της δομήσεως εντός αυτού υπό όρους και περιορισμούς έως την πλήρη απαγόρευσή της, η δε έκταση επί της οποίας ισχύει η διαβαθμισμένη προστασία καθορίζεται με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού (ζώνη Β΄ και ζώνη Α΄ αντιστοίχως) αναλόγως της ιδιομορφίας κάθε αρχαιολογικού χώρου. Η απόφαση καθορισμού ζώνης Α΄ εντός αρχαιολογικού χώρου, όπου απαγορεύεται παντελώς η δόμηση, έχει ως αποτέλεσμα τον καθορισμό για πρώτη φορά της διαβαθμίσεως της προστασίας της εκτάσεως αυτής και συνεπάγεται έτσι τον προσδιορισμό, για πρώτη επίσης φορά, της κατηγορίας των προσώπων που βαρύνονται με την απόλυτη αυτή απαγόρευση, δηλαδή εκείνων που είναι η θα καταστούν κύριοι ακινήτων εντός της ανωτέρω εκτάσεως. Συνεπώς η απόφαση αυτή έχει κανονιστικό χαρακτήρα. Κατά τη γνώμη όμως των Συμβούλων Γ. Παπαμεντζελόπουλου, Αν. Γκότση, Δημ. Μπριόλα, Ειρ. Σαρπ, Νικ. Μαρκουλάκη, Στ. Χαραλάμπους, Γ. Παπαγεωργίου, Ιω. Μαντζουράνη, Αικ. Χριστοφορίδου και Δημ. Αλεξανδρή, στην οποία προσχώρησαν και οι Πάρεδροι, η κατ΄ εφαρμογήν του άρθρου 91 του Ν. 1892/1990 εκδιδομένη απόφαση, καθ΄ ό μέρος καθορίζει απλώς τα όρια της ζώνης προστασίας εντός της οποίας απαγορεύεται η δόμηση, δεν θεσπίζει η ίδια απαγορευτικό κανόνα δικαίου αλλά έχει απλώς ως συνέπεια να υπαχθούν τα εντός της ζώνης αυτής ακίνητα στο ειδικό καθεστώς που ορίζει ο νόμος. Εν όψει τούτου, η απόφαση δεν έχει, κατά το μέρος αυτό, κανονιστικό χαρακτήρα αλλ΄ αποτελεί γενική ατομική πράξη. Κανονιστικό δε χαρακτήρα η ανωτέρω απόφαση έχει μόνο καθ΄ ο μέρος δι΄ αυτής εξειδικεύεται η επιταγή του νόμου για απαγόρευση δομήσεως, ήτοι όσον αφορά στο καθεστώς το οποίο επιβάλλει.

4. Επειδή, όταν προσβάλλεται με αίτηση ακυρώσεως υποστατή διοικητική πράξη που έχει εκδοθεί κατά δεσμία αρμοδιότητα και έχει απορρίψει αίτημα διοικουμένου, είναι αλυσιτελής η έρευνα λόγων ακυρώσεως αναγομένων στη νόμιμη συγκρότηση ή σύνθεση του οργάνου που την εξέδωκε ή γνωμοδότησε για την έκδοσή της, εφόσον ο αιτών δεν αμφισβητεί τα πραγματικά περιστατικά και το Δικαστήριο καταλήγει στην κρίση ότι δεν ήταν κατά νόμο επιτρεπτή η έκδοση της πράξεως με το αξιούμενο από τον αιτούντα περιεχόμενο. Και τούτο διότι η ακύρωση της πράξεως για τον ως άνω τυπικό λόγο, δεν καταλείπει στη Διοίκηση, που οφείλει να κρίνει εκ νέου το εκκρεμές αίτημα υπό το ισχύον κατά τον χρόνο της ακυρωθείσης πράξεως νομικό κα πραγματικό καθεστώς, καμιά νομική ευχέρεια να εκδώσει νέα πράξη που θα ικανοποιεί το αίτημα του διοικουμένου. Η τυχόν αναδρομική μεταβολή του νομικού καθεστώτος, κατ΄ εφαρμογήν του οποίου είχε εκδοθεί η προσβαλλόμενη πράξη, αποτελεί νόμιμο έρεισμα για την υποβολή νέας αιτήσεως. Η λύση αυτή δεν προσκρούει ούτε στα άρθρα 20 παρ. 1 και 95 παρ. 1 του Συντάγματος ούτε στο άρθρο 6 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), τα οποία κατοχυρώνουν την αποτελεσματική δικαστική προστασία σε συγκεκριμένη διαφορά και όχι την επίλυση με γνωμοδοτικό χαρακτήρα νομικών ζητημάτων. Κατά τη γνώμη όμως των Συμβούλων Γεωργ. Παναγιωτόπουλου, Νικ. Σακελλαρίου, Ελ. Δανδουλάκη, Στ. Χαραλάμπους, Γεωργ. Παπαγεωργίου. Μαρ. Καραμανώφ και Δημ. Αλεξανδρή, το γεγονός ότι η προσβαλλόμενη πράξη εκδίδεται κατά δεσμίαν εξουσίαν και δεν καταλείπεται στάδιο αμφιβολίας ή αξιολογήσεως ως προς το πραγματικό δεν μπορεί να συνεπάγεται την απόρριψη, ως αλυσιτελών, των προσβαλλομένων ως άνω τυπικών λόγων. Και τούτο διότι η συνταγματικώς κατωχυρωμένη, ως έκφανση του Κράτους Δικαίου, αρχή της νομιμότητος πλήσσεται, εξ ίσου, τόσο στην περίπτωση που η διοικητική πράξη φέρει πλημμέλειες αναγόμενες στο όργανο που την εξέδωσε ή στους τύπους εκδόσεώς της, όσο και στην περίπτωση πλημμελειών αναγομένων στο ουσιαστικό περιεχόμενό της? σύμφωνα δε με πάγια, από συστάσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας, νομολογία, η βασιμότητα τυπικού λόγου ακυρώσεως (αυτεπαγγέλτως, μάλιστα εξεταζομένου, προκειμένου περί αναρμοδιότητος ή κακής συγκροτήσεως συλλογικού οργάνου) καθιστά αλυσιτελή την εξέταση των λοιπών προσβαλλομένων λόγων, και δη αδιαστίκτως ως προς το αν η πράξη εκδόθηκε κατά δεσμίαν εξουσίαν ή αν αμφισβητείται το πραγματικό. Εξ άλλου, εν όψει του ότι, επί ακυρωτικών (διοικητικών) διαφορών, η "έννομη" δικαστική προστασία, που αποτελεί αντικείμενο του κατά τα άρθρα 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 παρ. 1 της Ε.Σ.Δ.Α. ατομικού δικαιώματος, έγκειται στην ακύρωση της για οποιονδήποτε λόγο παράνομης προσβαλλομένης διοικητικής πράξεως, η παράλειψη του ακυρωτικού δικαστή να εξετάσει την βασιμότητα προβαλλομένου λόγου ακυρώσεως και, κρίνοντάς τον βάσιμο, να ακυρώσει την πράξη, αντίκειται στις ανωτέρω διατάξεις? λειτουργούσα δε προς όφελος της διαδίκου Διοικήσεως, η εν λόγω παράλειψη στοιχειοθετεί και παράβαση της, κατά το Σύνταγμα (άρθρα 4 και 20 παρ. 1) και το ως άνω άρθρο της Ε.Σ.Δ.Α., υποχρεώσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας, ως Δικαστηρίου, να τηρεί ίσες αποστάσεις μεταξύ των διαδίκων. Ανεξαρτήτως, όμως, των ανωτέρω, εφ΄ όσον σκοπός της διοικητικής δίκης είναι η παροχή δικαστικής προστασίας στον διοικούμενο έναντι της παρανομούσης Διοικήσεως, δεν μπορεί να θεωρηθούν αλυσιτελείς (ανώφελοι), υπό τις προϋποθέσεις που αναφέρει η πλειοψηφήσασα γνώμη, οι προβαλλόμενοι τυπικοί λόγοι, αφού, μετά την ακύρωση, για τυπικό λόγο, πράξεως εκδοθείσης κατά δεσμίαν εξουσίαν υπό πραγματικά περιστατικά που δεν αμφισβητήθηκαν, αφ΄ ενός μεν, δεν είναι βέβαιο ότι θα είναι νομικώς εφικτή, κατά την έννοια των άρθρων 95 παρ. 5 του Συντάγματος και 50 του π.δ. 18/1989), η έκδοση νέας πράξεως ταυτοσήμου περιεχομένου, καθώς είναι ενδεχόμενο να έχει εν τω μεταξύ μεταβληθεί αναδρομικώς το νομικό καθεστώς που την διέπει (βλ. Ολομ. Σ.Ε. 107/1991, 2827/1980 κ.α.), αφ΄ ετέρου δε, είναι δυνατόν, ως εκ της εξαφανίσεως της τυπικώς παρανόμου πράξεως να δημιουργηθούν, για περιορισμένο έστω χρονικό διάστημα (μέχρι της εκδόσεως, οποτεδήποτε, νέας ταυτοσήμου πράξεως), ευνοϊκές υπέρ του αιτούντος, ή και υπέρ τρίτων, πραγματικές και νομικές καταστάσεις.

5. Επειδή, μετά την επίλυση των ανωτέρω ζητημάτων που παραπέμφθηκαν με την 1822/2001 απόφαση του Ε΄ Τμήματος, η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί προς περαιτέρω εκδίκαση στο Τμήμα αυτό.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Επιλύει τα παραπεμφθέντα ζητήματα, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό. Και

Αναπέμπει την υπόθεση προς περαιτέρω εκδίκαση στο Ε΄ Τμήμα.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 18 Σεπτεμβρίου 2002

Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας

Χ. Γεραρής Μ. Καλαντζής

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 28 Φεβρουαρίου 2003.

Ο Πρόεδρος Ο Γραμματέας

Χ. Γεραρής Β. Μανωλόπουλος