**Δικαστική προστασία και τυπικοί λόγοι ακυρώσεως**

**1. ΣτΕ Ολ 530/2003**

**Προσβαλλόμενη πράξη:** απόρριψη αιτήματος διοικουμένου για χορήγηση άδειας ανέγερσης με την αιτιολογία ότι το οικόπεδο του βρίσκεται σε περιοχή η οποία έχει καθοριστεί ζώνη προστασίας Α΄ με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού.

**Προβαλλόμενη πλημμέλεια:** μη νόμιμη η σύνθεση του Κεντρικού Αρχαιολογικού Συμβουλίου (Κ.Α.Σ.) στη συνεδρίαση κατά την οποία διατύπωσε τη γνωμοδότηση που προηγήθηκε της υπουργικής αποφάσεως.

**Κρίσιμες σκέψεις:**

«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 […], 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**.».

**2. Τυπικές ακυρότητες στην φορολογική δίκη (άρθρο 79 παρ. 5 εδ. β Κ.Δ.Δ., μετά τον Ν. 3900/2010):**

«***Η πράξη ακυρώνεται για παράβαση διάταξης που ρυθμίζει τον τύπο ή τη διαδικασία έκδοσης της πράξης, μόνον αν ο προσφεύγων επικαλείται και αποδεικνύει βλάβη, η οποία δεν μπορεί να αποκατασταθεί διαφορετικά παρά μόνο με την ακύρωση της πράξη***ς».

**3. ΣτΕ Ολ 4447/2012**

**Προσβαλλόμενες πράξεις:**

α) απόφαση του **Διευθυντή** του Γραφείου Εργασίας Πατρών του Ο.Α.Ε.Δ., με την οποία διετάχθη η διακοπή του προγράμματος επιχορήγησης εργοδοτών, στο οποίο είχε υπαχθεί ο αιτών και η αναζήτηση του αναλογούντος ποσού της επιχορηγήσεως.

β) απόφαση του **Περιφερειακού** Διευθυντή Πατρών του Ο.Α.Ε.Δ., απορριπτικής ενστάσεως του αιτούντος κατά της προηγουμένης πράξεως.

γ) απόφαση του **Διοικητικού Συμβουλίου** του Ο.Α.Ε.Δ., απορριπτική ενδικοφανούς προσφυγής του αιτούντος κατά της αποφάσεως του Περιφερειακού Διευθυντή.

**Εφαρμοστέα νομοθεσία:**

Απόφαση του Υπουργού Εργασίας «Επιχορήγηση εργοδοτών για τη δημιουργία νέων θέσεων εργασίας έτους 1995 και 1996» (Β΄ 384).

«[…] Σε **περίπτωση παράβασης των όρων της απόφασης αυτής, […] ο κατά τόπον αρμόδιος, Διευθυντής ΥΝ, ΤΥ ή Προϊστάμενος Γραφείου Εργασίας του Οργανισμού, αφού λάβει υπόψη του τις απόψεις του εργοδότη αποφασίζει τη διακοπή ή μη της επιχορήγησης**, και την αναζήτηση του αναλογούντος ποσού της επιχορήγησης, που έχει λάβει από τον ΟΑΕΔ και που αντιστοιχεί στο υπόλοιπο χρονικό διάστημα του συνολικού χρόνου απασχόλησης. […] Κατά της ανωτέρω απόφασης του Δ/ντή του Γ.Ε., της ΤΥ και της ΥΝ ο εργοδότης έχει δικαίωμα να υποβάλει ένσταση εντός δέκα (10) ημερών από της κοινοποίησής της, επί της οποίας αποφαίνεται με αιτιολογημέvn απόφασή του ο αρμόδιος Περ/κός Δ/ντής. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης επιτρέπεται προσφυγή μόvο μετά από προσκόμιση νεώτερων αποδεικτικών στοιχείων εντός δέκα (10) ημερών από της κοινοποίησής της, επί της οποίας θα επιλαμβάνεται το Δ.Σ. του Οργανισμού μετά από εισήγηση της Δ/νσης Απασχόλησης...». Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι, μετά την υπαγωγή στο οικείο πρόγραμμα επιχορηγήσεως και την καταβολή της πρώτης δόσεως, η συνέχιση καταβολής της επιχορηγήσεως, η οποία πραγματοποιείται κάθε μήνα, εξαρτάται από την τήρηση του προγράμματος, και ιδίως την πραγματική απασχόληση εργαζομένων στην επιχείρηση του ενδιαφερομένου, η οποία αποδεικνύεται με την υποβολή των λεπτομερώς οριζομένων στην παράγραφο 16 της υπουργικής αποφάσεως δικαιολογητικών. Άλλως, συντρέχει περίπτωση διακοπής της επιχορηγήσεως και αναζητήσεως του αναλογούντος ποσού με πράξη του αρμοδίου οργάνου του ΟΑΕΔ, η οποία υπόκειται στην ενδικοφανή διαδικασία […].

**Προβαλλόμενη πλημμέλεια:**

ο Διευθυντής του Γραφείου Εργασίας Πατρών του ΟΑΕΔ διέταξε την διακοπή της επιχορήγησης του προγράμματος στο οποίο είχε υπαχθεί ο αιτών, χωρίς να τον καλέσει προηγουμένως να εκθέσει τις απόψεις του, όπως προέβλεπε η υπουργική απόφαση, κατά παράβαση και της διατάξεως του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος.

**Κρίσιμες σκέψεις:**

«7. […] η άσκηση του συνταγματικώς κατοχυρωμένου δικαιώματος της προηγουμένης ακροάσεως […]**αποβλέπει στην παροχή της δυνατότητος στον διοικούμενο, τον οποίον αφορά η δυσμενής διοικητική πράξη να προβάλλει συγκεκριμένους ισχυρισμούς ενώπιον του αρμοδίου διοικητικού οργάνου, ούτως ώστε να επηρεάσει τη λήψη από το όργανο αυτό της σχετικής αποφάσεως ύστερα από διαφορετική εμφάνιση ή εκτίμηση του πραγματικού υλικού**, και τούτο, **ανεξαρτήτως του αν παρέχεται στον διοικούμενο αυτό η δυνατότητα να ασκήσει ενδικοφανή προσφυγή κατά της διοικητικής πράξεως**. Συνεπώς, **για το λυσιτελές της προβολής από τον διοικούμενο λόγου ακυρώσεως περί μη τηρήσεως του δικαιώματος προηγουμένης ακροάσεως** πριν την έκδοση της δυσμενούς γι’ αυτόν πράξεως **απαιτείται και παράλληλη αναφορά και των ισχυρισμών που αυτός θα προέβαλε ενώπιον της Διοικήσεως αν είχε κληθεί**. Εξάλλου, ***όταν βάσει της συγκεκριμένης ειδικής νομοθεσίας που διέπει την έκδοση της δυσμενούς διοικητικής πράξεως προβλέπονται, πέραν της αρχικής προηγουμένης ακροάσεως, και ένα ή περισσότερα στάδια ενδικοφανούς διαδικασίας ενώπιον ανωτέρων οργάνων η μη τήρηση του προβλεπομένου τύπου της προηγουμένης ακροάσεως κατά την διαδικασία εκδόσεως της αρχικής πράξεως καλύπτεται, εφόσον ο ενδιαφερόμενος ασκήσει την ή τις ενδικοφανείς προσφυγές και προβάλει τους κρίσιμους, κατ’ αυτόν, ισχυρισμούς που δεν προέβαλε πριν την έκδοση της αρχικής πράξεως***. Στην περίπτωση, μάλιστα αυτή, θα πρέπει να θεωρηθεί ως εκτελεστή διοικητική πράξη η τελικώς εκδιδομένη, μετά την άσκηση από τον ενδιαφερόμενο της ή των ενδικοφανών προσφυγών, διότι ως οριστική διοικητική πράξη είναι η τελικώς εκδιδομένη μετά την εξάντληση της ενδικοφανούς διαδικασίας.

Κατά την συγκλίνουσα γνώμη […]: Η παρ. 2 του άρθρου 20 του Συντάγματος –σε αντίθεση με την παρ. 1 αυτού– αφορά στο δικαίωμα προβολής ισχυρισμών και υποβολής στοιχείων στην Διοίκηση, στην εξουσία της οποίας ανήκει, κατά το άρθρο 26 του Συντάγματος, η ουσιαστική αξιολόγηση αυτών πριν από «κάθε διοικητική ενέργεια ή μέτρο» εις βάρος των δικαιωμάτων ή συμφερόντων του διοικουμένου. Κατά τις ανωτέρω, λοιπόν, διατάξεις, **στην ουσιαστική εκτίμηση ισχυρισμών και στοιχείων που αποτελούν αντικείμενο του δικαιώματος «προηγουμένης» ακροάσεως δεν δύναται να προβεί το πρώτον (όταν, δηλαδή, δεν έχει παρασχεθεί στον διοικούμενο η δυνατότητα προβολής των ενώπιον της Διοικήσεως) ο δικαστής, κατ’ εξοχήν δε ο ακυρωτικός δικαστής· η λυσιτέλεια, συνεπώς, και, εντεύθεν, η δυνατότητα εξετάσεως λόγου ακυρώσεως περί παραβάσεως του δικαιώματος ακροάσεως δεν δύναται να συναρτάται με την παράλληλη αναφορά και των ισχυρισμών τους οποίους «θα προέβαλλε» ο αιτών, ως διοικούμενος, ενώπιον της Διοικήσεως.** **Ο λόγος, όμως, αυτός ακυρώσεως είναι οπωσδήποτε απορριπτέος ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος, εφ’ όσον ο αιτών, ως διοικούμενος, ηδύνατο κατά νόμον να ασκήσει εν συνεχεία ενδικοφανή προσφυγή, αφού δι’ αυτής παρέχεται η δυνατότητα αξιολογήσεως ισχυρισμών και στοιχείων πριν από την έκδοση της, επ’ αυτής εκδιδομένης, τελικής και μόνης εκτελεστής πράξεως, καλυπτομένης, ως εκ τούτου, της μη τηρήσεως του εν λόγω τύπου κατά την έκδοση της αρχικής πράξεως**.

Περαιτέρω, κατά τη γνώμη του […] **Ο τύπος αυτός δεν καλύπτεται από την άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής, η οποία τυχόν προβλέπεται στην ειδική κατά περίπτωση νομοθεσία,** διότι σκοπός του κατά το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης, είναι να ακούσει η Διοίκηση τον ενδιαφερόμενο πριν από την έκδοση δυσμενούς εκτελεστής διοικητικής πράξης, η οποία φέρει το τεκμήριο νομιμότητος και παράγει έννομες συνέπειες, ανεξαρτήτως αν κατ’ αυτής μπορεί να ασκηθεί διοικητική προσφυγή οποιασδήποτε μορφής. […].

8. […] Ο λόγος αυτός είναι κατά την κρατήσασα γνώμη απορριπτέος ως αβάσιμος, **διότι ο αιτών ήσκησε τις προβλεπόμενες από την υπουργική απόφαση ενδικοφανείς προσφυγές ενώπιον των αρμοδίων οργάνων του ΟΑΕΔ, χωρίς να επικαλεσθεί οποιαδήποτε βλάβη από το γεγονός της μη κλήσεώς του ενώπιον του οργάνου που εξέδωσε την αρχική πράξη – γεγονός άλλωστε που θα θεράπευε την πλημμέλεια της μη κλήσεως ενώπιον του οργάνου αυτού – αρκούμενος απλώς στην προβολή του ισχυρισμού περί μη τηρήσεως του δικαιώματος προηγουμένης ακροάσεως**. Αλλά, και κατά την συγκλίνουσα γνώμη, όπως αναπτύσσεται στην προηγούμενη σκέψη ο λόγος αυτός είναι επίσης απορριπτέος ως **αλυσιτελώς προβαλλόμενος**.

**4. Γενίκευση της σχετικοποίησης της προηγούμενης ακρόασης (ΣτΕ 2611/2015**

«7. Επειδή, κατά την έννοια της πιο πάνω διάταξης, η άσκηση του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης, αποβλέπει στην παροχή της δυνατότητας στον διοικούμενο, τον οποίον αφορά η δυσμενής διοικητική πράξη, να προβάλλει συγκεκριμένους ισχυρισμούς ενώπιον του αρμόδιου διοικητικού οργάνου, ούτως ώστε να επηρεάσει τη λήψη από το όργανο αυτό της σχετικής απόφασης ύστερα από διαφορετική εμφάνιση ή εκτίμηση του πραγματικού υλικού. Συνεπώς, για το λυσιτελές της προβολής από τον διοικούμενο λόγου ακυρώσεως περί μη τήρησης του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης πριν από την έκδοση της δυσμενούς γι’ αυτόν πράξης απαιτείται και παράλληλη αναφορά και των ισχυρισμών που αυτός θα προέβαλε ενώπιον της Διοίκησης, αν είχε κληθεί […]. Τούτο ισχύει είτε το δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης, του οποίου γίνεται επίκληση, ερείδεται σε μόνη τη διάταξη του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος, είτε (και) σε αυτή του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν. 2690/1999, Α΄ 45), στην οποία διαλαμβάνονται και λεπτομερέστερες εγγυήσεις του δικαιώματος, είτε (και) σε ειδικές διατάξεις της κατά περίπτωση εφαρμοστέας νομοθεσίας […]. Ισχύει επίσης, όχι μόνο επί αιτήσεων ακυρώσεως, αλλά και επί προσφυγών ουσίας ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων […]. **Και τούτο, προκειμένου το αρμόδιο δικαστήριο της ουσίας, λαμβάνοντας υπόψη τους ισχυρισμούς που ο διοικούμενος θα προέβαλε ενώπιον της Διοίκησης, να κρίνει κατά πόσον αυτοί θα ήταν ουσιώδεις […], δηλαδή προκειμένου να είναι σε θέση να εκτιμήσει όχι εάν η άσκηση του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης θα οδηγούσε οπωσδήποτε το αρμόδιο διοικητικό όργανο σε διαφορετική κρίση, αλλά εάν δεν θα μπορούσε να αποκλεισθεί ότι θα το οδηγούσε σε τέτοια διαφορετική κρίση** […]. Το ίδιο, όσον αφορά στο βάρος του διαδίκου που επικαλείται παράβαση του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης να προβεί σε αναφορά και των ισχυρισμών που αυτός θα προέβαλε ενώπιον της Διοίκησης, αν είχε κληθεί, έχει ήδη γίνει δεκτό και όσον αφορά στην, προβλεπόμενη από το άρθρο 103 παρ. 4 του Συντάγματος, προσφυγή ουσίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας επί μη μονιμοποίησης υπαλλήλου […]. Τέλος, για την ταυτότητα του νομικού λόγου, τα ανωτέρω ισχύουν και όσον αφορά στην προβλεπόμενη από την ίδια συνταγματική διάταξη προσφυγή ουσίας κατά απόφασης πειθαρχικού συμβουλίου περί επιβολής σε δημόσιο υπάλληλο ή (δυνάμει της παρ. 6 του άρθρου 103 του Συντάγματος) σε υπάλληλο ν.π.δ.δ. ή ο.τ.α. της πειθαρχικής ποινής της οριστικής παύσης ή του υποβιβασμού […].