

ΠΡΟΤΑΣΗ

Κριτική Αρθρογραφία και Νομολογία

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ

Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 4387/2016, σχετικά με την αναγνώριση χρόνου ασφάλισης

Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων.

ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Θεμελίωση αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου από κυβερνητικές πράξεις λόγω παραβίασης της ισοσύτητας ενώπιον των δημοσίων βαρών

Ευγενία Β. Πρεβεδούρου

Παρατηρήσεις σχετικά με το ν. 4442/ 2016 και την ΚΥΑ 16228/ 2017

Κώστας Γαλάνης

THE INTERNATIONAL ENVIRONMENT

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Τηλεοπτικές Άδειες

ΣτΕ ολ 95/ 2017

[παρατ. Ευγενία Β. Πρεβεδούρου]

Αποδεικτική δύναμη δημοσίων εγγράφων

ΣτΕ 248/ 2017

πρ ΟΤΑ ση

Διμηνιαία Επιθεώρηση για την Τοπική Αυτοδιοίκηση Κριτική Αρθρογραφία και Νομολογία

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΟΣ ΥΠΕΥΘΥΝΟΣ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ Θ. ΜΑΥΡΙΚΑΣ

Αντιπρόεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ε.τ.

ΥΠΕΥΘΥΝΟΙ ΥΛΗΣ

ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΒΛΑΧΟΥ

Πολιτικός Επιστήμων,
Εμπειρογνώμων Τοπικής Αυτοδιοίκησης
ΚΙΜΩΝ ΣΙΔΗΡΟΠΟΥΛΟΣ
Υπάλληλος του Υπουργείου Εσωτερικών

ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ

ΓΙΩΡΓΟΣ ΠΕΡΔΙΚΑΚΗΣ

τέως Υπάλληλος του Υπουργείου Εσωτερικών
ΚΩΣΤΑΣ ΓΑΛΑΝΗΣ

Υπάλληλος του Υπουργείου Εσωτερικών
ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΔΙΑΜΑΝΤΙΔΟΥ

Προϊσταμένη του Τμήματος Αδειών Διαμονής του Υπουργείου Μεταναστευτικής Πολιτικής

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΝΑΣΑΙΝΑ

Υπάλληλος του Υπουργείου Εσωτερικών

ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ ΚΕΙΜΕΝΩΝ

ΔΗΜΗΤΡΑ ΤΡΟΜΠΟΥΚΗ

Υπάλληλος του Υπουργείου Εσωτερικών

DTP

ΚΩΣΤΑΣ ΚΑΤΣΟΥΛΑΚΗΣ

ΓΙΩΡΓΟΣ ΠΕΡΔΙΚΑΚΗΣ

ΣΧΕΔΙΑΣΗ ΙΣΤΟΤΟΠΟΥ

ΛΕΥΤΕΡΗΣ ΣΤΑΘΟΠΟΥΛΟΣ

ΕΚΔΟΤΗΣ

ΚΙΜΩΝ ΣΙΔΗΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ Δ/ΝΣΗ

www.diplous-autodioikisi.gr

ΤΟΠΟΣ ΕΚΔΟΣΗΣ

ΑΘΗΝΑ

ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ

info@diplous-autodioikisi.gr

ISSN

2459- 4172

ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ

Ηλεκτρ. περιοδικό «πρΟΤΑση», τμ., τχ., σελ...

Περιεχόμενα

ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΑΡΘΡΩΝ, ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ.....	iv
ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ	iv
ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ.....	120
Θεμελίωση αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου από κυβερνητικές πράξεις λόγω παραβίασης της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών: CE du 27 juin 2016, M. B...C..., Mme A...C...et Mme D...C... (n° 382319)	120
Παρατηρήσεις σχετικά με το ν. 4442/ 2016 και την ΚΥΑ 16228/ 2017.....	126
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.....	134
Α. Τηλεοπτικές Άδειες	134
ΣτΕ ολ 95/2017.....	134
Β. Αποδεικτική δύναμη δημοσίων εγγράφων.....	182
ΣτΕ 248/ 2017.....	182
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ.....	187
Α. Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 4387/2016, σχετικά με την αναγνώριση χρόνου ασφάλισης.....	187
Β. Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων.	195
THE INTERNATIONAL ENVIRONMENT	210

**ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΑΡΘΡΩΝ,
ΜΕΛΕΤΩΝ ΚΑΙ
ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ**

Η «**πρ ΟΤΑ ση**» δέχεται άρθρα που αφορούν θέματα της δημόσιας διοίκησης και ειδικότερα της τοπικής αυτοδιοίκησης. Τα άρθρα μπορούν να έχουν όσες λέξεις επιθυμεί ο συγγραφέας τους, εφόσον δίνεται μία πλήρης εικόνα του θέματος που διαπραγματεύεται και εκφράζουν τις απόψεις τους, χωρίς να είναι απαραίτητη η σύγκλισή τους με αυτή της Σύνταξης του περιοδικού (του Επιστημονικά Υπεύθυνου και των Υπεύθυνων Ύλης). Επίσης, μπορούν να δημοσιεύονται και σχόλια σε όσες δικαστικές αποφάσεις αποστέλλονται στο περιοδικό. Οι συγγραφείς ενημερώνονται ότι τα έργα τους, εφόσον δημοσιεύονται στο ηλεκτρονικό περιοδικό «**πρ ΟΤΑ ση**», μπορούν να αναπαραχθούν ελεύθερα και δωρεάν, υπό την προϋπόθεση-παρακλήση να μνημονεύεται το ηλεκτρονικό περιοδικό και ο συγγραφέας του άρθρου.

Σημειώνεται ότι για την αποστολή δικαστικών αποφάσεων (με ή χωρίς σχολιασμό) και διοικητικών εγγράφων προς δημοσίευση στο περιοδικό μπορείτε να απευθυνθείτε: info@diaplous-autodioikisi.gr.

Παρακαλείσθε, εάν έχετε κάποιες παρατηρήσεις επί των μελετών που είναι ανηρτημένες στον ιστότοπο (www.diaplous-autodioikisi.gr), όπως και για κάθε θέμα που αφορά στη λειτουργία του, όπως επικοινωνήστε στο:

ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ

Το ηλεκτρονικό αυτό περιοδικό, με δωρεάν κι ελεύθερη πρόσβαση, σκοπεύει στη αποτύπωση της τεχνογνωσίας που παράγεται από τη διοίκηση, σε όλες της τις βαθμίδες. Αποσκοπεί, δηλαδή, στην ανάδειξη της δημιουργικότητας των υπαλλήλων. Προσδοκά να αποτελέσει ένα ελεύθερο βήμα για όσους επιθυμούν να αποτυπώσουν, να μοιραστούν και να αιτιολογήσουν την άποψη τους για την καθημερινή τους εργασία. Επίσης, με τη συγκέντρωση κρίσιμων εγγράφων, ανά θεματική ενότητα, και της νομολογίας για θέματα της τοπικής αυτοδιοίκησης, ολοκληρώνεται το πλαίσιο της πρόσβασης όλων στη διοικητική γνώση.

Δηλώνεται ότι το περιοδικό δεν αποσκοπεί στην άμεση πληροφόρηση των ενδιαφερομένων κατά τη στιγμή έκδοσης των πράξεων (άλλωστε λειτουργούν πολλά εξειδικευμένα site γι' αυτό το λόγο).

Η ηλεκτρονική έκδοση του περιοδικού στον ιστότοπο:

www.diaplous-autodioikisi.gr

υποδηλώνει την συμπληρωματικότητα των δύο προσπαθειών (και οι δύο προσπάθειες συγκεντρώνουν ανά θεματικές διοικητικά έγγραφα και νομολογία), οι οποίες στοχεύουν στον ίδιο σκοπό (με διαφορετικά μέσα): στην δημιουργικότητα των υπαλλήλων και την αλληλεπίδραση των ιδεών και προσπαθειών τους.

kimon@diaplous-autodioikisi.gr

ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Θεμελίωση αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου από κυβερνητικές πράξεις λόγω παραβίασης της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών: CE du 27 juin 2016, M. B...C..., Mme A...C...et Mme D...C... (n° 382319)¹

Ευγενία Β. Πρεβεδούρου

1. Η υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση των τμημάτων 9 και 10 του γαλλικού Conseil d'Etat, της 27ης Ιουνίου 2016, αφορά Γάλλους υπηκόους («πλούσιους γαιοκτήμονες», κατά τον rapporteur public) εγκατεστημένους στην Αλγερία, των οποίων οι γεωργικές εκμεταλλεύσεις εθνικοποιήθηκαν από τις αρχές της Αλγερίας μετά την ανακήρυξη της ανεξαρτησίας της χώρας. Οι νόμοι, όμως, περί αποζημίωσης προέβλεπαν μερική και κατ'αποκοπήν αποζημίωση και όχι πλήρη. Οι ενάγοντες και, στη συνέχεια, αναιρεσιόντες υποστήριξαν ότι οι γαλλικές αρχές υπέπεσαν σε σφάλμα (faute) (διέπραξαν παρανομία), καθόσον δεν προέβλεψαν στις συμφωνίες του Ενίαν του 1962 ούτε επαρκή μεταβατική περίοδο, ώστε να παρασχεθεί στους Γάλλους υπηκόους που ήσαν εγκατεστημένοι στην Αλγερία ο αναγκαίος χρόνος για να ετοιμάσουν την επιστροφή τους στη Γαλλία υπό ικανοποιητικές συνθήκες, ούτε αποτελεσματικές δικονομικές εγγυήσεις για να προβάλουν δικαστικά το δικαίωμά τους προς αποζημίωση έναντι των αρχών της Αλγερίας. Επιπλέον, ο ένας από τους νόμους περί αποζημίωσης, ο νόμος της 26ης Δεκεμβρίου 1961, προέβλεπε τη

1 A. Jacquemet-Gauché, Indemnisation des rapatriés d'Algérie dépossédés de leurs biens : une requête qui ne passe toujours pas, AJDA 2017, σ. 67

Τόμος 2, Τεύχος 9, σελ. 120- 125

μεταγενέστερη θέσπιση και δημοσίευση νόμου, με αντικείμενο τον καθορισμό του ποσού και των πρακτικών λεπτομερειών της αποζημίωσης των προσώπων που έχασαν τις περιουσίες τους. Ο νόμος αυτός δεν θεσπίσθηκε ποτέ, πράγμα που, κατά τους ενάγοντες και αναιρεσιόντες, συνιστούσε δεύτερη παρανομία, ικανή να στοιχειοθετήσει την αστική ευθύνη του Δημοσίου. Η επίκληση παράνομης

συμπεριφοράς του κράτους συνιστάμενης στην παράλειψη νομοθέτησης είχε ως συνέπεια να υιοθετήσει το Conseil d'Etat πρωτότυπη αιτιολογία. Το Δικαστήριο, αφενός, «γράφει εκ νέου» τη θεωρία περί

κυβερνητικών πράξεων υπό το πρίσμα της ευθύνης του Δημοσίου, και, αφετέρου, διευκρινίζει τις συνέπειες των υποσχέσεων που δεν τήρησε ο νομοθέτης. Με άλλα λόγια, η ύπαρξη κυβερνητικής πράξης δεν εμποδίζει τη στοιχειοθέτηση της αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου λόγω παραβίασης της αρχής της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών. Αντίθετα, η μη τήρηση της υπόσχεσης περί νομοθέτησης δεν μπορεί να προβληθεί κατά του νομοθέτη για τη στοιχειοθέτηση της ως άνω ευθύνης. Σημειώνεται ότι στις αποφάσεις ΣτΕ Ολ 22/2007 και Ολ3669/2006, το Συμβούλιο της Επικρατείας ανέφερε σε ένα obiter dictum ότι στην περίπτωση ζημίας από κυβερνητικές πράξεις είναι δυνατή η θεμελίωση της αστικής ευθύνης του Δημοσίου στο άρθρο 4 παρ. 5 του Συντάγματος περί ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών, ενώ με την απόφαση ΣτΕ Ολ 1501/2014 αναγνωρίσθηκε η ως άνω συνταγματική διάταξη ως το

Η Ευγενία Β. Πρεβεδούρου είναι Αναπληρώτρια Καθηγήτρια Διοικητικού Δικαίου στη Νομική Σχολή του ΑΠΘ

συνταγματικό έρεισμα και της ευθύνης του Δημοσίου από νόμιμες πράξεις.

1. Αναδόμηση της θεωρίας περί κυβερνητικών πράξεων

2. Η τρέχουσα έκφραση «συμφωνίες του Ενίαν» καλύπτει τις κυβερνητικές δηλώσεις της 19ης Μαρτίου 1962 σχετικά με την Αλγερία. Συνομολογηθείσες μεταξύ της γαλλικής κυβέρνησης και της κυβέρνησης της Αλγερίας, οι συμφωνίες αυτές σηματοδοτούν τη λήξη του πολέμου της Αλγερίας και χαρακτηρίστηκαν από τον διοικητικό δικαστή ως κυβερνητικές πράξεις.² Εν προκειμένω, χωρίς να επαναλάβει τον όρο «κυβερνητική πράξη», κάτι που ούτως ή άλλως αποφεύγει, το Conseil d'Etat διαπιστώνει εύλογα ότι οι συμφωνίες του Ενίαν «ανάγονται στις σχέσεις μεταξύ της Γαλλίας και της Αλγερίας». Ως γνωστόν, οι κυβερνητικές πράξεις, κατηγορία που συρρικνώνεται ήδη από τα τέλη του ΧΙΧου αιώνα,³ αφορούν μόνο τις σχέσεις μεταξύ της εκτελεστικής εξουσίας και του Κοινοβουλίου καθώς και μεταξύ της Γαλλικής Κυβέρνησης και ενός ξένου κράτους, όπως συμβαίνει με τις συμφωνίες του Ενίαν. Ελλείψει ορισμού, οι κυβερνητικές πράξεις καθορίζονται με απarıθμηση, και χαρακτηρίζονται κυρίως από τις δικονομικές τους συνέπειες, δηλαδή τη δικαστική τους ασυλία (αναρμοδιότητα των διοικητικών δικαστηρίων αλλά και κάθε δικαστηρίου εν γένει να προβεί σε έλεγχο των πράξεων αυτών), η οποία εξασφαλίζει και την ενότητα της εν λόγω νομικής κατηγορίας.

3. Ενώ, στο πλαίσιο της αίτησης ακύρωσης, ο διοικητικός δικαστής εξακολουθεί να κρίνει εαυτόν αναρμόδιο για να εκτιμήσει— τις διαρκώς συρρικνούμενες κατηγορίες που συγκροτούν— τα μέτρα εσωτερικής τάξης, τις ερμηνευτικές εγκυκλίους και τις κυβερνητικές πράξεις, η αγωγή αποζημίωσης «εμφανιζόταν πιο φιλόξενη». Πράγματι, μπορεί ένα μέτρο,

πχ μια γνωμοδότηση που δεν αποτελεί εκτελεστή πράξη (γνωμοδότηση της επιτροπής ασφάλειας των καταναλωτών ως προς τις επικίνδυνες συνέπειες φαρμακευτικού ιδιοσκευάσματος) να μη συνιστά εκτελεστή πράξη (acte faisant grief), αλλά προξενεί ζημία λόγω του παράνομου χαρακτήρα του και στοιχειοθετεί εξ αυτού του λόγου την ευθύνη της διοίκησης.⁴ Πάντως, η δυνατότητα αυτή (αποζημίωσης) αποκλειόταν όσον αφορά τις κυβερνητικές πράξεις. Πράγματι, το Tribunal administratif de Paris, με απόφαση της 19ης Δεκεμβρίου 2014, δέχθηκε ότι οι δηλώσεις του υπουργού εξωτερικών σχετικά με τη Συρία ανάγονται στην εξωτερική πολιτική της Γαλλίας και ότι «η αποζημίωση των ζημιών που ενδεχομένως προκλήθηκαν για τον ενάγοντα εκφεύγει της αρμοδιότητας της διοικητικής δικαιοσύνης».⁵ Πολλά Διοικητικά Εφετεία (CAA) έκριναν προσφάτως, σε σχέση με ανάλογα περιστατικά, ότι «οι αποφάσεις, επιλογές ή συμβιβασμοί που υιοθέτησαν ή αποδέχθηκαν οι γαλλικές αρχές κατά τις διαπραγματεύσεις των συμφωνιών του Ενίαν όσον αφορά το περιεχόμενο και τις πρακτικές λεπτομέρειες εφαρμογής των συμφωνιών αυτών, δεν είναι πράξεις αποσπαστές από τις ενέργειες που διεξήγαγε το γαλλικό κράτος ενόψει της απόκτησης της ανεξαρτησίας του νέου κράτους (της Αλγερίας). Κατά συνέπεια, δεν απόκειται στα διοικητικά δικαστήρια να αποφανθούν επί των επιζήμιων συνεπειών των εν λόγω αποφάσεων, επιλογών ή συμβιβασμών».⁶

4 CE, sect., 9 juin 1978, n° 08397, Spire, Lebon, σ. 237' CE, sect., 31 mars 2003, n° 188833, Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Laboratoires pharmaceutiques Bergaderm, AJDA 2003, σ. 935, chron. F. Donnat/D. Casas, RFDA 2003, σ. 1185, concl. D. Chauvaux, RTD eur. 2003. 661, chron. D. Ritleng

5 TA Paris, 19 déc. 2014, n° 1413076/7-2' ομοίως και CAA Paris, 21 sept. 2015, n° 15PA01990

6 CAA Marseille, 21 août 2015, n° 12MA04262' CAA Bordeaux, 28 juin 2016, n° 14BX00955

2 CE 29 nov. 1968, Tallagrand, n° 68938

3 CE 19 févr. 1875, n° 46707, Prince Napoléon-Joseph Bonaparte, GAJA, n° 3

4. Η απόφαση της 27ης Ιουνίου 2016 συνιστά σημαντική εξέλιξη σε σχέση με την πάγια αυτή νομολογία. Η καινοτομία έγκειται στο ότι ο δικαστής συνδέει ρητώς την κυβερνητική πράξη με τη στοιχειοθέτηση της ευθύνης του Δημοσίου. Από το γράμμα της απόφασης συνάγεται σαφώς ότι, στην περίπτωση κυβερνητικής πράξης, αποκλείεται η στοιχειοθέτηση ευθύνης λόγω παρανομίας (*responsabilité pour faute*), δηλαδή ο δικαστής δεν ελέγχει τη νομιμότητά της ούτε παρεμπιπτότως. Εξακολουθεί όμως να υπάρχει αμφιβολία ως προς τη θεμελίωση της λύσης αυτής. Ο δικαστής φαίνεται ότι, σε ένα πρώτο στάδιο, δικαιολογεί την προσέγγισή του βάσει της έλλειψης ευθύνης του κράτους, διαπιστώνοντας ότι οι ζημίες που απορρέουν από τις συμφωνίες του Evian, οι οποίες αφορούν τις σχέσεις Γαλλίας και Αλγερίας «δεν μπορούν να θεμελιώσουν την ευθύνη λόγω παρανομίας (*pour faute*)». Αμέσως μετά όμως διευκρινίζει ότι το CAA της Μασσαλίας (που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση) δεν υπέπεσε σε πλάνη περί το δίκαιο, καθόσον έκρινε ότι «δεν απόκειται στο διοικητικό δικαστήριο να αποφανθεί συναφώς». Με άλλα λόγια δεν είναι σαφές αν το Conseil d'Etat δέχεται έλλειψη κρατικής ευθύνης (*irresponsabilité pour faute*) ή αναρμοδιότητα του διοικητικού δικαστή να αποφανθεί επί του θέματος (*incompétence*). Από τη διατύπωση συνάγεται ότι η αναρμοδιότητα οφείλεται στην έλλειψη ευθύνης. Πάντως, παρά το γεγονός ότι οι συγκεκριμένες συνέπειες είναι οι ίδιες— έλλειψη ενδίκου βοηθήματος— η συλλογιστική διαφέρει. Το Conseil d'Etat διευκρινίζει, στη συνέχεια, ότι το δικαίωμα δικαστικής προστασίας των εναγόντων, όπως κατοχυρώνεται στα άρθρα 6 και 13 της ΕΣΔΑ, δεν προσβάλλεται, στο μέτρο που η ευθύνη του κράτους μπορεί να θεμελιωθεί όχι στην παρανομία αλλά στην παραβίαση της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών.

5. Στα θετικά στοιχεία της απόφασης ανήκει το ότι αυτή εισάγει νέα

υποχώρηση του ανεύθυνου του Δημοσίου, έστω και αν συσκοτίζει κάπως την έννοια και το καθεστώς της κυβερνητικής πράξης. Μέχρι τώρα γινόταν δεκτό είτε ότι η πράξη συνιστά κυβερνητική πράξη οπότε το διοικητικό δικαστήριο έκρινε εαυτό αναρμόδιο να την ελέγξει έστω και παρεμπιπτότως⁷ είτε ότι δεν επρόκειτο για κυβερνητική πράξη, οπότε μπορούσε να στοιχειοθετηθεί η ευθύνη του Δημοσίου. Σε τελική ανάλυση, με την απόφαση αυτή, ο δικαστής αρνείται απλώς να κρίνει τη διεθνή δράση και τις εξωτερικές σχέσεις της Γαλλίας, όχι όμως και να επιδικάσει αποζημίωση για τις επιζήμιες συνέπειές τους. Η εξέλιξη αυτή πραγματοποιείται με την εξομίωση («*il en va de même*») του καθεστώτος των κυβερνητικών πράξεων και των διεθνών συμβάσεων (*conventions internationales*), προοπτική την οποία προδιέγραψαν ήδη οι σχολιαστές των *Grands arrêts de la jurisprudence administrative*.⁸ Αφού αρνήθηκε να αποφανθεί επί της παρανομίας του Δημοσίου, το Conseil d'Etat εξέτασε την υπόθεση επί τη βάση της παραβίασης της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών, όπως αυτή απορρέει από την απόφαση CE, ass., 30 mars 1966, n° 50515, *Compagnie générale d'énergie radio-électrique (GAJA, n° 78)*, που αφορά την ευθύνη του Δημοσίου από τις διεθνείς συμβάσεις. Επισημάνθηκε ότι η διάκριση αυτή μεταξύ των ακυρωτικών διαφορών (*contentieux de la légalité*) και των διαφορών ουσίας, ακριβέστερα των αποζημιωτικών (*contentieux de la responsabilité pour faute* και *contentieux de la responsabilité sans faute*) δεν είναι απολύτως εύστοχη, καθόσον δεν αιτιολογείται. Το επιχείρημα ότι η αποζημίωση στο πλαίσιο της παραβίασης της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών δεν συνιστά κρίση της δράσης του κράτους είναι αληθοφανές. Πάντως, στο εξής οι κυβερνητικές πράξεις που

7 CE 29 nov. 1968, Tallagrand

8 20e éd., Dalloz, παρατηρήσεις για την απόφαση n° 3, Prince Napoléon, §10 και για την απόφαση n° 78, *Compagnie générale d'énergie radio-électrique*, § 5

προκαλούν ζημία θα μπορούν να θεμελιώσουν την ευθύνη του Δημοσίου, οπότε ο δικονομικός ορισμός της κυβερνητικής πράξης που στηριζόταν στην αναρμοδιότητα του διοικητικού δικαστή δεν θα ισχύει πλέον. Ακριβέστερα, η δικονομική ασυλία είναι συνέπεια του νομικού χαρακτηρισμού μια πράξης ως κυβερνητικής και όχι στοιχείου του ορισμού της.

6. Το 1966, το Conseil d'Etat δέχθηκε ότι η ευθύνη του Δημοσίου μπορούσε να στοιχειοθετηθεί στην περίπτωση ζημιών που απέρρεαν από συμβάσεις συνομολογηθείσες από τη Γαλλία με άλλα κράτη, υπό την προϋπόθεση, πρώτον, ότι η σύμβαση είχε ενταχθεί νομοτύπως στην εθνική έννομη τάξη, δεύτερον, ότι η σύμβαση αυτή και ο νόμος που την κυρώνει δεν μπορούν να ερμηνευθούν υπό την έννοια αποκλεισμού της ευθύνης και τρίτον ότι η ζημία είναι σοβαρή και ειδική. Η νομολογία αυτή δεν εφαρμόστηκε για μεγάλο διάστημα, τροποποιήθηκε το 2004 με την απόφαση CE 29 déc. 2004, n° 262190, *Almayrac*⁹ και στη συνέχεια το 2011 με την απόφαση CE 11 févr. 2011, n° 325253, *Susilawati*.¹⁰ Η απόφαση της 27ης Ιουνίου 2016 απαιτεί απλώς η διεθνής σύμβαση να έχει τεθεί σε ισχύ στην εσωτερική έννομη τάξη («*entrée en vigueur dans l'ordre interne*»). Προσθέτει, πάντως, στις προϋποθέσεις σχετικά με τη ζημία ότι αυτή δεν πρέπει να θεωρείται ως επιβάρυνση την οποία φέρουν συνήθως οι ενδιαφερόμενοι («*ne doit pas être regardé comme une charge incombant normalement aux intéressés*») διατύπωση που απαντά και σε άλλες περιπτώσεις παραβίασης της ισότητας ενώπιον των

δημοσίων βαρών.¹¹ Όπως τονίζει η Α. Jacquemet-Gauché στο σχόλιο της απόφασης, διατηρείται η προϋπόθεση ότι η ζημία οφείλεται άμεσα στο γαλλικό Δημόσιο («*les préjudices trouvent leur origine directe dans le fait de l'Etat français*»). Η λύση αυτή είναι κλασική όπως προκύπτει από τη νομολογία σχετικά με τους επαναπατρισθέντες από την Αλγερία οσάκις η ζημία τους οφειλόταν αποκλειστικά στο αλλοδαπό Δημόσιο Αλγερία.¹² Το γαλλικό Δημόσιο δεν είναι υποχρεωμένο να υποκαταστήσει το αλγερινό Δημόσιο, το οποίο όφειλε να αποζημιώσει τους ζημιωθέντες ιδιοκτήτες οι οποίοι επέστρεψαν στην Γαλλία. Με άλλα λόγια, η διεύρυνση της αρμοδιότητας του διοικητικού δικαστή, ο οποίος ελέγχει παρεμπιπτόντως τις εν λόγω κυβερνητικές πράξεις, δεν έχει ως συνέπεια ότι οι σχετικές αγωγές ευδοκμούν αυτόματα ή ευχερέστερα.

II. Δεν στοιχειοθετείται ευθύνη του Δημοσίου λόγω μη τήρησης υποσχέσεων του νομοθέτη

7. Οι ενάγοντες στήριξαν το αποζημιωτικό τους αίτημα και σε άλλη βάση, καθόσον προσήψαν στο γαλλικό Δημόσιο ότι δεν τήρησε τις υποσχέσεις του να νομοθετήσει κατά συγκεκριμένο τρόπο. Γίνεται δεκτό ότι οι υποσχέσεις που δεν τήρησε η Διοίκηση στοιχειοθετούν την ευθύνη του Δημοσίου λόγω παρανομίας.¹³ Η υπόσχεση, η οποία ορίζεται ως «δήλωση βούλησης του υποσχομένου να δεσμευθεί ότι θα εκδόσει μια πράξη, θα συνάψει σύμβαση ή θα παράσχει όφελος ή θα δημιουργήσει ευνοϊκή κατάσταση για κάποιον», πρέπει να τηρείται από τη

9 AJDA 2005, σ. 427, chron. C. Landais/F. Lenica, RFDA 2005, σ. 586, concl. J.-H. Stahl

10 AJDA 2011, σ. 906, note H. Belrhali-Bernard, RFDA 2011, σ. 573, concl. C. Roger-Lacan. Βλ. και H. Belrhali-Bernard, *De Compagnie générale d'énergie radio-électrique à Melle Susilawati: la responsabilité du fait des traités entre rigueur et réalisme*, AJDA 2011, σ. 906

11 CE 8 févr. 2007, n° 279522, *Gardiedieu*, AJDA 2007, σ. 585, chron. F. Lenica/J. Boucher, AJDA 2007, σ. 1097, tribune P. Cassia, RFDA 2007, σ. 361, concl. L. Derepas, RFDA 2007, σ. 525, note D. Pouyaud, RFDA 2007, σ. 789, note M. Canedo-Paris

12 CE 29 nov. 1968, *Tallagrand* CE 1er juill. 1974, *Société des Etablissements Bertagna* CE 25 nov. 1998, n° 182301, *Mme Teytaud*

13 pour faute simple. Βλ. CE 30 juin 1922, *Lamiable*, S. 1922. 3. 25

Διοίκηση, η οποία δεν μπορεί να αθετεί ατιμωρητί τον λόγο της.¹⁴ Είναι γεγονός ότι, σε πολλές περιπτώσεις, οι Γάλλοι που έχασαν τις περιουσίες τους στην Αλγερία ζήτησαν αποζημιώσεις στηριζόμενοι είτε ευθέως στις συμφωνίες του Ενίαν είτε σε μια προσούρα με τον τίτλο «Les accords d'Enian et les pieds-noirs» που δημοσίευσε το 1962 η Haut-commissariat de la République στην Αλγερία και υποστηρίζοντας ότι οι πράξεις αυτές περιείχαν υπόσχεση αποζημίωσης εκ μέρους της Γαλλίας σε περίπτωση αθέτησης της σχετικής υποχρέωσης της Αλγερίας. Σε όλες τις περιπτώσεις, όμως, ο Γάλλος διοικητικός δικαστής έκρινε ότι κανένα από τα έγγραφα αυτά δεν περιείχε πραγματική υπόσχεση αποζημίωσης εκ μέρους της Γαλλίας και, κατά συνέπεια, δεν οφειλόταν αποζημίωση.¹⁵ Παγίως επίσης γινόταν δεκτό ότι οι συμφωνίες του Ενίαν δεν περιείχαν καμία διάταξη θεμελιώνουσα δικαίωμα αποζημίωσης εκ μέρους του Γαλλικού Δημοσίου υπέρ των Γάλλων που κατοικούσαν στην Αλγερία και των οποίων τα δικαιώματα παραβιάστηκαν στη χώρα αυτή.¹⁶ Δεν μπορούσε να αντιταχθεί στο Γαλλικό Δημόσιο ούτε υπόσχεση ούτε δικαίωμα.

8. Με την απόφαση της 27ης Ιουνίου 2016, το Conseil d'Etat εξέτασε εκ νέου το επιχείρημα περί μη τηρηθεισών υποσχέσεων, το οποίο αυτή τη φορά στηριζόταν στο άρθρο 4 εδ. 3 του νόμου της 26ης Δεκεμβρίου 1961, σχετικά με την υποδοχή και την επανεγκατάσταση των Γάλλων από υπερπόντιες χώρες. Η νομοθετική αυτή διάταξη προέβλεπε τον καθορισμό του ποσού και των πρακτικών λεπτομερειών αποζημίωσης των ως άνω Γάλλων λόγω απώλειας των περιουσιακών στοιχείων τους, με «χωριστό νόμο», ο οποίος όμως δεν εκδόθηκε ποτέ. Η εν

λόγω παράλειψη του νομοθέτη, την οποία οι ενάγοντες χαρακτήρισαν ως μη τηρηθείσα υπόσχεση, θα έπρεπε να θεμελιώσει δικαίωμα αποζημίωσης, κατά το οποίο όμως δεν αναγνώρισε το Conseil d'Etat.

9. Στο πλαίσιο παρεμφερούς υπόθεσης το 1968, το Conseil d'Etat είχε κρίνει ότι, με την παράλειψή του, ο νομοθέτης του 1961 είχε την πρόθεση να αναβάλει την αποζημίωση μέχρι την έκδοση του νόμου τον οποίο προανήγγειλε, και αρνήθηκε να επιδικάσει αποζημίωση στους ενάγοντες. Περαιτέρω, έκρινε ότι η παράλειψη της Κυβέρνησης να καταθέσει σχέδιο νόμου ανάγεται στις σχέσεις μεταξύ της εκτελεστικής εξουσίας με το Κοινοβούλιο, οπότε η διοικητική δικαιοσύνη στερείται αρμοδιότητας να επιληφθεί της σχετικής υπόθεσης.¹⁷ Το επιχείρημα που αντλείται από την κυβερνητική πράξη αναδύεται και εν προκειμένω, απόδειξη ότι η έννοια αυτή μπορεί να αξιοποιηθεί από το Conseil d'Etat ως πρόσχημα για να αποφύγει να αποφανθεί επί ζητήματος πολιτικής φύσης. Η συλλογιστική του Διοικητικού Εφετείου της Μασσαλίας στην υπό εξέταση υπόθεση εμπίπτει στην ίδια λογική, εφόσον δέχθηκε ότι «δεν αποκείται στον διοικητικό δικαστή να υποκαταστήσει το Κοινοβούλιο για να εκτιμήσει αν οι περιστάσεις στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 4 του νόμου της 26ης Δεκεμβρίου 1961 δικαιολογούσαν νέα επέμβαση του νομοθέτη και θεσμοθέτηση του καθεστώτος αποζημίωσης που είχε εξαγγελθεί».¹⁸

10. Εν προκειμένω, όμως, το Conseil d'Etat προτίμησε να ξεκινήσει από διαφορετική αφετηρία. Διαπιστώνει ότι «δεδομένου ότι ο νομοθέτης δεν μπορεί να αυτοδεσμευθεί, μια νομοθετική διάταξη που προβλέπει μεταγενέστερη νομοθετική επέμβαση δεν μπορεί να συνιστά υπόσχεση της οποίας η μη τήρηση συνιστά παρανομία (faute), ικανή να στοιχειοθετήσει, ενώπιον του διοικητικού δικαστή, την ευθύνη του

14 M. Deguegue, Promesses, renseignements, retards, in Rép. resp. puiss. publ., Dalloz, juin 2011, επικαιροποίηση τον Απρίλιο 2016, §7

15 CAA Paris, 11 juill. 1996, Raoux' CE 25 nov. 1998, Mme Teytaud

16 CE 31 janv. 1969, n° 68398, Moraly' CE 1er juill. 1974, Société des Etablissements Bertagna' CE 25 nov. 1998, Mme Teytaud

17 CE 29 nov. 1968, Tallagrand

18 CAA Marseille, 6 mai 2014, n° 12MA02398

Δημοσίου». Πρόκειται για διαπίστωση που διατυπώνεται για πρώτη φορά και, κατά την A. Jacquemet-Gauché, προκαλεί κατάπληξη. Σε μια εποχή ενίσχυσης της ασφάλειας δικαίου και των δικαιολογημένων προσδοκιών, η απόφαση βάζει φρένο στην τάση εμπιστοσύνης του πολίτη στις δεσμεύσεις των δημοσίων αρχών. Το Conseil d'Etat διακρίνει, αδικαιολόγητα, μεταξύ, αφενός, της αθέτησης των υποσχέσεων της Διοίκησης, η οποία στοιχειοθετεί την ευθύνη του Δημοσίου, και, αφετέρου, του νομοθέτη, η οποία δεν τη στοιχειοθετεί.¹⁹

11. Είναι εμφανής η προσπάθεια να διατηρηθεί η ευνοϊκή μεταχείριση του νομοθέτη και να μην αναγνωρισθεί η παρανομία του. Ακόμη και σε υπερεθνικό επίπεδο, όπου τα περιθώρια του εθνικού δικαστή είναι πολύ στενά, η παρανομία (faute) του νομοθέτη δύσκολα εντοπίζεται.²⁰ Έτσι η απόφαση Gardedieu περιορίζεται σε ένα καθεστώς ευθύνης από νόμους αντίθετους προς διεθνείς συμβάσεις. Η A. Jacquemet-Gauché επισημαίνει ότι η διατήρηση του προνομίου αυτού υπέρ του νομοθέτη θυμίζει την άποψη ότι «οι υποσχέσεις δεσμεύουν μόνον αυτούς που τις πιστεύουν» («les promesses n'engagent que ceux qui y croient»), κάτι που φαίνεται να ισχύει για τη νομοθετική δράση, η οποία συχνά αποτελεί αντικείμενο κριτικής λόγω ελλιπούς σαφήνειας και προσβασιμότητας.²¹ Κατά τη συγγραφέα, μάλιστα, όσο και αν φαίνεται παράδοξο, είναι προτιμότερο για τον δικαστή να εξακολουθήσει να επικαλείται τη θεωρία των κυβερνητικών πράξεων για να δικαιολογήσει την άρνηση

αποζημίωσης (μέσω της αναρμοδιότητάς του) θεωρώντας ότι ο δικαστής δεν οφείλει να αποφανθεί στον τομέα των πολιτικών υποθέσεων, παρά να δώσει εν λευκώ εξουσιοδότηση στον αμελή ή ασυνεπή νομοθέτη. Στο μέτρο που ο δικαστής κρίνει ότι η εκ μέρους της εκτελεστικής εξουσίας καθυστερημένη κατάθεση²² ή η παράλειψη κατάθεσης νομοσχεδίου στο Κοινοβούλιο²³ ανάγονται στις σχέσεις της εκτελεστικής εξουσίας και του Κοινοβουλίου, θα μπορούσε να ισχύσει το ίδιο για την παράλειψη του Κοινοβουλίου να θεσπίσει νόμο. Αντίστροφα προς την νομολογιακή εξέλιξη των τελευταίων δεκαετιών, η A. Jacquemet-Gauché καταλήγει να συμφωνεί με τη διαπίστωση της Audrey de Montis ότι «η διατήρηση της δικαστικής ασυλίας των κυβερνητικών πράξεων είναι μια λύση, που, σε τελική ανάλυση, δικαιολογείται».²⁴

19 Έτσι και CC du 27 juill. 1982, n° 82-142 DC, Loi portant réforme de la planification

20 J. Lessi/L. Dutheillet de Lamothe, Méconnaissance du droit de l'Union ou du droit national: la faute introuvable, AJDA 2014, σ. 2413, για την απόφαση CE 22 oct. 2014, n° 361464, Métropole Télévision. Επίσης G. Alberton, Le législateur peut-il rester irresponsable?, AJDA2014, σ. 2350

21 Conseil d'Etat, Etude 2016, Simplification et qualité du droit, Doc. fr., 2016

22 CE 1er juill. 1974, Société des Etablissements Bertagna

23 CE 26 nov. 2012, n° 350492, Krikorian

24 Faut-il vraiment étendre le régime de la responsabilité du fait des lois aux actes de gouvernement ?, Dr. adm. 2016, Etude 4

Παρατηρήσεις σχετικά με το ν. 4442/ 2016 και την ΚΥΑ 16228/ 2017

Κώστας Γαλάνης

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Στις 7 Δεκεμβρίου 2016 δημοσιεύτηκε ο ν. 4442/2016, ΦΕΚ Α' 230, με τίτλο «Νέο θεσμικό πλαίσιο για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας και άλλες διατάξεις», σχέδιο του οποίου εισήχθη στη Βουλή των Ελλήνων με πρωτοβουλία του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης.¹

Ο γράφων υπέβαλε παρατηρήσεις, τον Αύγουστο 2016, επί του τότε σχεδίου νόμου στο πλαίσιο της διαβούλευσης,² ενώ συμμετείχε, το τελευταίο δίμηνο του 2016 κατόπιν ορισμού της πολιτικής ηγεσίας του ΥΠ.Ε.Σ., σε μικρό αριθμό συσκέψεων για την σύνταξη προσχεδίου της Κ.Υ.Α. που προβλέπεται στο άρθρο 36 παρ. 1 αυτού.³ Στις συσκέψεις συμμετείχαν εκπρόσωποι (όλοι μαζί αλλά και κατά αντικείμενο συζήτησης) του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης (το οποίο όπως ειπώθηκε είχε τη νομοθετική πρωτοβουλία), της Παγκόσμιας Τράπεζας του Υπουργείου Εσωτερικών, και των λοιπών υπουργείων που συνυπογράφουν την Κ.Υ.Α..

Επισημαίνεται ότι το σύνολο των παρατηρήσεων που ακολουθούν, τέθηκαν από τον γράφοντα υπόψη των στελεχών που συμμετείχαν στις συσκέψεις που έλαβε μέρος.

1 Με πρωτοβουλία του ίδιου Υπουργείου ψηφίστηκε και ο προϋφιστάμενος, επί των ιδίων θεμάτων, ν. 4262/2014, ΦΕΚ Α' 114

2 <http://www.opengov.gr/ypoiar/?p=7653>

3 Για την «απλούστευση της αδειοδότησης για τα ΚΥΕ», είχε συσταθεί το Νοέμβριο του 2015 υποομάδα εργασίας, στην οποία συμμετείχε εκπρόσωπος του ΥΠ.Ε.Σ. (ΑΔΑ: ΩΛ4Χ465307-ΓΦΝ)

Τόμος 2, Τεύχος 9, σελ. 125- 133

ΕΙΣΗΓΗΤΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ του ν. 4442/ 2016

Σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του νόμου εισάγεται το νέο θεσμικό πλαίσιο «για την άσκηση των υπαγόμενων στο πεδίο εφαρμογής του οικονομικών δραστηριοτήτων, μέσω της ορθολογικής αναδιάρθρωσης και μεταρρύθμισης του συστήματος αδειοδότησής τους, με στόχο τη βελτίωση του επιχειρηματικού περιβάλλοντος και την ανάκαμψη της ανταγωνιστικότητας».

Ιδίως σε ότι αφορά στα Καταστήματα Υγειονομικού Ενδιαφέροντος (Κ.Υ.Ε.) που ρυθμίζονται με το Κεφάλαιο Ζ' του νόμου και αποτελούν το αντικείμενο της παρούσας παρέμβασης, στην ουσία, επιχειρείται η επέκταση του, μέχρι τη δημοσίευση της Κ.Υ.Α. 16228/2017 (ΦΕΚ Β' 1723), εφαρμοζόμενου

απλουστευμένου συστήματος αδειοδότησης⁴ για Κ.Υ.Ε. «χαμηλού ρίσκου» (κουρεία, κομμωτήρια, παντοπωλεία, κάβες κλπ), στα λοιπά Κ.Υ.Ε. για τα οποία εφαρμοζόταν μια πιο σύνθετη διαδικασία αδειοδότησης.⁵ Με το προαναφερόμενο απλουστευμένο σύστημα, τα Κ.Υ.Ε. «χαμηλού ρίσκου» που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του, μπορούσαν να λειτουργήσουν νόμιμα από την ημέρα υποβολής στο δήμο αίτησης- υπεύθυνης δήλωσης περί πλήρωσης συγκεκριμένων, κατά περίπτωση, προϋποθέσεων. Ο έλεγχος γινόταν εκ των υστέρων, σε ποσοστό τουλάχιστον 20% επί των χορηγηθεισών αδειών. Για τα λοιπά καταστήματα, ο ενδιαφερόμενος όφειλε να προσκομίσει στο δήμο

Ο Κώστας Γαλάνης
είναι υπάλληλος της
Διεύθυνσης Οργάνωσης
και Λειτουργίας
Τοπικής Αυτοδιοίκησης
του Υπουργείου
Εσωτερικών

4 ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/34824/2013, ΦΕΚ Β' 3402 και ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/34825/2013, ΦΕΚ Β' 340

5 Πρόκειται για Κ.Υ.Ε. που αδειοδοτούνταν κατ' εφαρμογή της Κ.Υ.Α. ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/31600/2013, ΦΕΚ Β' 3106, όπως π.χ. μπαρ, εστιατόρια, καφετέριες κλπ

συγκεκριμένα, κατά περίπτωση, δικαιολογητικά προκειμένου να αδειοδοτηθεί, το αργότερο κατά πλάσμα δικαίου μετά την άπρακτη πάροδο τριανταήμερου από τη συμπλήρωση του φακέλου.

Ο στόχος, που αναφέρεται στην εισηγητική έκθεση, της «απάλειψης» χρόνιων προβλημάτων όπως «η γραφειοκρατία» δεν επιτυγχάνεται, δεδομένου ότι, όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια, με τις νέες διατάξεις το προτεινόμενο σύστημα αδειοδότησης δεν τροποποιείται σημαντικά σε σχέση με το υφιστάμενο (ιδίως σε ότι αφορά στην ήδη εφαρμοζόμενη απλουστευμένη διαδικασία αδειοδότησης για τα «χαμηλού ρίσκου» Κ.Υ.Ε.), ενώ ο ενδιαφερόμενος υποχρεούται να τηρεί στο κατάστημά του το σύνολο των δικαιολογητικών που προβλέπονται κατά περίπτωση στην ειδικότερη κείμενη νομοθεσία.

Εξάλλου, είναι προφανές ότι η διαφθορά και η διαπλοκή δεν «απαλείφονται» με μόνη τη μετάθεση των ελέγχων κατόπιν της έναρξης άσκησης της δραστηριότητας.

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΕΠΙ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ ΤΟΥ ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ Ζ' ΤΟΥ Ν. 4442/2016

Στα έντεκα (11) άρθρα του Κεφαλαίου Ζ' του νόμου (27-38), περιγράφεται η διαδικασία έναρξης άσκησης οικονομικής δραστηριότητας Κ.Υ.Ε., για την εφαρμογή των οποίων αρμόδιοι καθίστανται οι δήμοι της χώρας.⁶

Παρόλο που στο νόμο ακολουθήθηκε η συνήθης πρακτική θεσμοθέτησης γενικών παραμέτρων του νέου συστήματος λειτουργίας Κ.Υ.Ε., η εξειδίκευση των οποίων παραπέμφθηκε σε κανονιστικές αποφάσεις, στα ελάχιστα από τα προαναφερόμενα άρθρα του κεφαλαίου Ζ' με τα οποία εισάγονται

6 Το άρθρο 31 αφορά στα Κ.Υ.Ε. εντός τουριστικών καταλυμάτων, για την αδειοδότηση των οποίων αρμόδιες είναι οι κατά τόπον Περιφερειακές Υπηρεσίες Τουρισμού.

ρυθμίσεις παρουσιάζονται κενά και χρήζουν ερμηνείας.

Ειδικότερα επισημαίνονται τα ακόλουθα:

1. Δεδομένου ότι στο πεδίο εφαρμογής του νόμου εμπίπτουν, μεταξύ άλλων δραστηριοτήτων, και οι κινηματογράφοι,⁷ δημιουργήθηκε κενό νόμου ως προς την αδειοδότησή τους μέχρι την έκδοση της Κ.Υ.Α. του άρθρου 36 παρ. 1, αφού καταργήθηκαν από τη δημοσίευση του νόμου «οι αρμοδιότητες των πρωτοβάθμιων και δευτεροβάθμιων συμβουλίων που περιγράφονται στους α.ν. 445/1937 (Α' 32) και 446/1937 (Α' 23) αναφορικά με την αδειοδότηση των θεάτρων και κινηματογράφων».⁸ Η σύμφωνη γνώμη των Συμβουλίων ήταν απαραίτητη για την οριστική αδειοδότησή τους. Συνεπώς, η μόνη διαδικασία αδειοδότησης κινηματογράφων για το διάστημα μεταξύ δημοσίευσης του νόμου και της Κ.Υ.Α. 16228/2017, παρέμεινε η κατά πλάσμα δικαίου άδεια που είχε προβλεφτεί στην Κ.Υ.Α. ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/31600/2013 (ΦΕΚ Β' 3106),⁹ αφού η περί γνωμοδότησης αρμοδιότητα των συμβουλίων έπαψε να υφίσταται από την 7η Δεκεμβρίου 2016.

Περαιτέρω, η διατύπωση της προαναφερόμενης καταργητικής διάταξης του άρθρου 37 της αρμοδιότητας των συμβουλίων «...αναφορικά με την αδειοδότηση...», κατέστησε αναγκαία την συμπληρωματική αναγραφή στην Κ.Υ.Α. 16228/2017 περί πάψης και των ελεγκτικών αρμοδιοτήτων των συμβουλίων,¹⁰ η οποία διάταξη μπορεί να

7 Άρθρο 27 του ν.4442/2016

8 Άρθρο 37 του ν.4442/2016

9 Η άδεια ίδρυσης και λειτουργίας εκδίδεται μέσα σε πέντε (5) ημέρες αφότου ολοκληρωθεί η ανωτέρω διαδικασία με την επιστροφή του φακέλου στο οικείο δήμο και εφόσον πληρούνται όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις. Αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία των τριάντα (30) ημερών, λογίζεται ότι η άδεια έχει εκδοθεί. Ο ενδιαφερόμενος μπορεί με αίτηση του να ζητήσει τη χορήγηση σχετικής βεβαίωσης από το δήμο (άρθρο 2 παρ. 5).

10 Άρθρο 6 παρ. 2 της Κ.Υ.Α.

θεωρηθεί ότι κείται στα όρια της εξουσιοδότησης του άρθρου 36 παρ. 1 του νόμου.

2. Η προέγκριση, που θεσμοθετήθηκε με το άρθρο 80 ΚΔΚ,¹¹ επί της ουσίας παραμένει, μετονομαζόμενη σε «βεβαίωση».¹² Για τη χορήγηση εξετάζονται όλοι οι περιορισμοί που τίθενται από την κείμενη νομοθεσία (χρήσης γης, σύμφωνη γνώμη αρχαιολογικής υπηρεσίας, αποστάσεις κλπ), όπως ακριβώς γινόταν για τη χορήγηση της προέγκρισης. Περαιτέρω, διατηρούνται οι χρονικές προθεσμίες των δεκαπέντε (15) ημερών για τη χορήγηση της «βεβαίωσης», η κατά πλάσμα δικαίου χορήγησή της (μετά την άπρακτη πάροδο του δεκαπενθημέρου), καθώς και η επί πεντάμηνο ισχύ της από την ημερομηνία έκδοσής της.

Η, επί της ουσίας, διατήρηση της χορήγησης προέγκρισης προκειμένου να γνωστοποιηθεί η έναρξη λειτουργίας Κ.Υ.Ε., αναιρεί, εν μέρει, έναν ακόμα διακηρυγμένο στόχο του νόμου, την περαιτέρω εγκαθίδρυση κλίματος εμπιστοσύνης μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού τομέα.¹³

Ως διαφορές της χορήγησης προέγκρισης από η χορήγηση βεβαίωσης, καταγράφονται: α) η χορήγηση της βεβαίωσης από τον «Προϊστάμενο της αρμόδιας υπηρεσίας του Δήμου»,¹⁴ αντί των αιρετών για την προέγκριση, καθώς και β) η κατάργηση της προϋπόθεσης χορήγησης προέγκρισης προκειμένου να γίνει έναρξη επιτηδεύματος στην οικεία Δ.Ο.Υ.,¹⁵ εν αντιθέσει με τα ισχύοντα για την προέγκριση.

Η καταργηθείσα αρμοδιότητα χορήγησης προέγκρισης χαρακτηρίστηκε από τη εισηγήτρια του νομοσχεδίου ως μια «στρεβλή διαδικασία από ένα όργανο

αποτελούμενο από αιρετούς».¹⁶ Δεδομένου ότι, όπως ειπώθηκε, δεν μεταβλήθηκε τίποτα από τις προϋποθέσεις χορήγησης και την διάρκεια ισχύος της «βεβαίωσης», γίνεται αντιληπτό ότι η «στρέβλωση» αφορά τους αιρετούς και επιχειρείται να «θεραπευτεί» με την ανάθεση της αρμοδιότητας σε υπάλληλο του δήμου. Σε κάθε περίπτωση, εντύπωση προκαλεί η, πρωτοφανής από όσο γνωρίζω, ανάθεση αρμοδιότητας από αιρετά συμβούλια¹⁷ σε μονοπρόσωπο όργανο διοίκησης– υπηρεσιακό παράγοντα, η οποία, μάλιστα, ασκείται για μεγάλο μέρος Κ.Υ.Ε. κατά διακριτική ευχέρεια.¹⁸ Αναμένεται με ενδιαφέρον η εφαρμογή της διάταξης.

Εξάλλου, με την κατάργηση της προϋπόθεσης χορήγησης προέγκρισης (βεβαίωσης με τις νέες διατάξεις), προκειμένου να γίνει έναρξη επιτηδεύματος στην οικεία Δ.Ο.Υ., ουσιαστικά αναιρείται ο κύριος λόγος θεσμοθέτησής της, που ήταν η προστασία του πολίτη από την πραγματοποίηση εξόδων για μια δραστηριότητα που δεν είναι δυνατόν, για διάφορους λόγους, να ασκηθεί.

Για τη διαδικασία χορήγησης της βεβαίωσης, θα γίνει περαιτέρω αναφορά στο επόμενο κεφάλαιο που αφορά στην εκδοθείσα Κ.Υ.Α..

3. Καινοτομία εισάγεται με τις διατάξεις του άρθρου 29, σύμφωνα με τις οποίες καταργείται η υποχρέωση έκδοσης προηγούμενης άδειας προκειμένου να

16 <http://www.hellenicparliament.gr/Vouli-ton-Ellinon/ToKtirio/Fotografiko-Archeio/#c4296706-1b8a-4629-a9d1-a6ce00afa65d>

17 Η προέγκριση χορηγούταν από τα Συμβούλια Δημοτικής Κοινότητας ή την Επιτροπή Ποιότητας Ζωής ή το Δημοτικό Συμβούλιο, κατά περίπτωση.

18 Σύμφωνα με τις διατάξεις του πδ 180/1979, προβλέπεται δυνατότητα απαγόρευσης ίδρυσης Κ.Υ.Ε. που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του (εστιατόρια, μπαρ, καφετέριες κ.τ.ομ), σε απόσταση μικρότερη των πενήντα (50) μέτρων από συγκεκριμένες δραστηριότητες (σχολεία, φροντιστήρια, ναούς κλπ)

11 Κυρωτικός ν. 3463/2006, ΦΕΚ Α' 114

12 Άρθρο 28 παρ. 2 του ν.4442/2016

13 Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση «...οι εισαγόμενες ρυθμίσειςεγκαθιδρύουν ένα κλίμα εμπιστοσύνης μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού τομέα».

14 Άρθρο 28 παρ. 2 του ν.4442/2016

15 Άρθρο 28 παρ. 6 του ν.4442/2016

γίνει χρήση μουσικής ή/και μουσικών οργάνων σε κατηγορίες Κ.Υ.Ε. όπου απαιτούνταν. Η κατάργηση, μάλιστα, ισχύει από τη δημοσίευση του ν. 4442/2016,¹⁹ ενώ δεν θίγονται οι διατάξεις περί παράτασης ωραρίου λειτουργίας μουσικής.²⁰ Συνεπώς, δεδομένης της μη ύπαρξης διαφορετικής ρύθμισης στις μεταβατικές διατάξεις του νόμου, κάθε πρόσωπο που επιθυμεί να κάνει χρήση μουσικής στο κατάστημά του από την 7η Δεκεμβρίου 2016 και εντεύθεν, υποχρεούται σε υποβολή σχετικής γνωστοποίησης στο δήμο, ανεξαρτήτως εκκρεμούς αίτησης χορήγησης άδειας χρήσης μουσικής.

Κατ' αναλογία με τα ισχύοντα που αναφέρθηκαν ανωτέρω για τη χορήγηση αδειών στους κινηματογράφους, ουδεμία κύρωση μπορούσε να επιβληθεί μεταξύ δημοσίευσης νόμου και Κ.Υ.Α., για παράληψη γνωστοποίησης χρήσης μουσικής, ελλείψει νομοθετικού πλαισίου. Επιπλέον, η μη υποβολή γνωστοποίησης έπαψε να είναι, από τη δημοσίευση του νόμου, ποινικό αδίκημα.²¹

Με την εφαρμογή του άρθρου 29, δεν τίθεται ζήτημα απαγόρευσης υποβολής γνωστοποίησης «εφόσον διαταράσσεται η ησυχία των περιοίκων»,²² ήτοι λαμβάνοντας υπόψη προηγούμενη παραβατική συμπεριφορά. Επίσης, προφανώς, δεν είναι δυνατή η προσωρινή αφαίρεση ή η ανάκληση της άδειας μουσικής²³ (εφόσον δεν υφίσταται ως διοικητική πράξη).

Εφεξής, χρήση μουσικής, εντός των προβλεπόμενων χρονικών ορίων,²⁴ μπορούν να κάνουν όλοι, εντός ή εκτός καταστήματος, με μία απλή γνωστοποίηση στο δήμο. Η μόνη παράβαση που μπορεί να βεβαιωθεί από ελεγκτικό μηχανισμό, αφορά στη νομοθεσία περί μέγιστου

επιτρεπόμενου ορίου έντασης χρήσης μουσικής.²⁵

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΕΠΙ ΤΗΣ Κ.Υ.Α. 16228/2017

Στις 18 Μαΐου 2017, εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 36 παρ. 1 του ν. 4442/2016, η Κ.Υ.Α. 16228/2017, ΦΕΚ Β' 1723, με θέμα «Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων».

Επί των άρθρων της, επισημαίνονται τα ακόλουθα:

1. Το άρθρο 1 περιλαμβάνει το πεδίο εφαρμογής της Κ.Υ.Α., ήτοι τα Κ.Υ.Ε. «όπως αυτά ορίζονται στο άρθρο 80 του ν. 3463/2006», καθώς και τα θέατρα και οι κινηματογράφοι. Από το πεδίο εφαρμογής, εξαιρέθηκαν τα αμιγώς internet και οι παιδότοποι. Η εξαίρεση, που όφειλε να προβλεφτεί στις διατάξεις του νόμου και όχι στην Κ.Υ.Α., βρίσκεται, στην καλύτερη περίπτωση, στα όρια της νομοθετικής εξουσιοδότησης.

Η εξαίρεση κρίθηκε αναγκαία, δεδομένης της τάσης της νομολογίας να λογίζεται ως Κ.Υ.Ε. κάθε δραστηριότητα για την αδειοδότηση της οποίας γνωμοδοτεί η υγειονομική υπηρεσία,²⁶ και σε κάποιες περιπτώσεις χωρίς καν την ύπαρξη της προαναφερόμενης προϋπόθεσης.²⁷

25 Υ.Δ. Α5/3010/1985, ΦΕΚ Β' 593

26 Σύμφωνα με την υπ' αριθ. 1429/2006 απόφαση του ΣτΕ, οι επιχειρήσεις προσφοράς υπηρεσιών διαδικτύου εξομοιώνται με Κ.Υ.Ε.

27 Σύμφωνα με την υπ' αριθ. 437/2015 απόφαση του Α.Π. «ως καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος κατά την έννοια του άρθρου 5 της Υ.Α Αιβ/8577/1983 Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας είναι και τα καταστήματα προσφοράς υπηρεσιών εξαιτίας των οποίων μπορεί να προκληθεί βλάβη στη δημόσια υγεία, όπως είναι και τα νοσοκομεία».

Η προαναφερόμενη απόφαση, συνιστά μια από τις αμέτρητες αποδείξεις της άποψης ότι τα νομικά απέχουν πολύ από το να οριστούν ως «επιστήμη». Ιδίως σε ό,τι αφορά στις δικαστικές αποφάσεις που ερμηνεύουν

19 Άρθρο 38 παρ. 5 του ν.4442/2016

20 Άρθρο 29 παρ. 3 του ν.4442/2016

21 Άρθρο 34 παρ. 5 του ν.4442/2016

22 Άρθρο 3 παρ. 2 της Α.Δ. 3/1996, ΦΕΚ Β' 15

23 Άρθρο 3 παρ. 5 της Α.Δ. 3/1996

24 Άρθρο 3 παρ. 3 της Α.Δ. 3/1996

Ειδικότερα, αναφορικά με την ίδρυση και λειτουργία παιδότοπων, επισημαίνεται ότι η υπ' αριθμ. 36873/2007 Κ.Υ.Α. κείται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης²⁸ και συνεπώς, κάθε διοικητική πράξη που έχει εκδοθεί (και συνεχίζει να εκδίδεται), κατ' εφαρμογή της είναι άκυρη.²⁹

2. Πέραν όσων αναφέρθηκαν στην προηγούμενη ενότητα αναφορικά με τη χορήγηση βεβαίωσης, για το άρθρο 2 της Κ.Υ.Α. που αφορά στη διαδικασία χορήγησης της, επισημαίνονται τα ακόλουθα:

α) Σε σχέση με τα δικαιολογητικά που υποβάλλονταν για τη χορήγηση προέγκρισης, στις νέες διατάξεις έχει αντικατασταθεί το εδάφιο που αφορά στην υπεύθυνη δήλωση που υποβάλλεται στις περιπτώσεις που δεν υφίσταται κανονισμός πολυκατοικίας. Σ' αυτή την περίπτωση, αντί της σύμφωνης γνώμης της πλειοψηφίας των ιδιοκτητών των συστεγαζόμενων στο κτίριο κατοικιών, υποβάλλεται, πλέον, υπεύθυνη δήλωση περί μη ύπαρξης κανονισμού.³⁰

Συνεπώς, εφεξής, ελλείψει της προαναφερόμενης προϋπόθεσης, οποιοδήποτε εμπορικό κατάστημα λειτουργεί σε πολυκατοικία μπορεί να μετατραπεί σε Κ.Υ.Ε., τηρουμένων φυσικά των λοιπών προϋποθέσεων της κείμενης νομοθεσίας (χρήσεων γης, πολεοδομικών κλπ).

διατάξεις, πρόκειται περισσότερο για έκφραση δεσμευτικής γνώμης που λαμβάνεται από συγκυριακές συνθέσεις προσώπων.

Υγειονομικός έλεγχος πραγματοποιείται, υπό προϋποθέσεις, ακόμα και στις οικίες, χωρίς αυτό να τις εντάσσει στα Κ.Υ.Ε.. Περαιτέρω, η δημόσια υγεία κινδυνεύει από την άσκηση σειράς επαγγελματικών δραστηριοτήτων, όπως π.χ. οι οίκοι ανοχής, χωρίς αυτό να τις εξομοιώνει με Κ.Υ.Ε. (ΣτΕ 3524/2008).

28 Το πδ 410/1995, στο οποίο προστέθηκε η εξουσιοδοτική διάταξη έκδοσης της υπ' αριθ. 36873/2007 ΦΕΚ Β' 1364 Κ.Υ.Α., που αφορά στην αδειοδότηση των παιδότοπων, καταργήθηκε στο σύνολό του με το άρθρο δεύτερο του ν. 3463/2006.

29 ΣτΕ 122/2009

30 Άρθρο 2 παρ. 3 της Κ.Υ.Α.

Πέραν των προφανών προβλημάτων και των πιθανών Συνταγματικών κωλυμάτων που θα αντιμετωπίσει η νέα ρύθμιση για κάποιες, τουλάχιστον, κατηγορίες καταστημάτων,³¹ ζήτημα αποτελεί αν βρίσκεται εντός της παρασχεθείσας νομοθετικής εξουσιοδότησης.³²

β) Σχετικά με τα χρόνια καταγεγραμμένα προβλήματα αδειοδότησης Κ.Υ.Ε., σε ό,τι αφορά στις χρήσεις γης και στην συχνή αναγκαιότητα ερμηνείας πολεοδομικών διατάξεων, σε μια προσπάθεια να αντιμετωπιστεί το φαινόμενο απλής παράθεσης τους σε σχετικά ερωτήματα των αρμόδιων για την αδειοδότηση υπηρεσιών των δήμων, προβλέφτηκε ρητά η υποχρέωσης επί της ουσίας απάντησης των Υ.ΔΟΜ..³³

Το πρόβλημα που αφορά στο μεγάλο χρονικό διάστημα που μεσολαβεί για την παροχή σύμφωνης γνώμης, από τις

31 Κατά την κοινή πείρα και λογική η ανεξέλεγκτη ίδρυση μπαρ, καφετεριών κ.τ.ομ. σε πολυκατοικίες απομειώνει την αξία των συστεγαζόμενων οικιών, ενώ η κατάργηση των αδειών μουσικής και η συνακόλουθη δυνατότητα χρήσης της από οποιονδήποτε επιβαρύνει την υγεία των ιδιοκτητών.

32 Σύμφωνα με το άρθρο 36 παρ. 1 του ν. 4442/2016, η εξουσιοδότηση αφορά στη «...διαδικασία έκδοσης της βεβαίωσης της παραγράφου 2 του άρθρου 28...», για τη χορήγηση της οποίας «η αρμόδια για τη χορήγηση της βεβαίωσης υπηρεσία διερευνά τις υφιστάμενες χρήσεις γης και άλλους περιορισμούς που τίθενται στην κείμενη νομοθεσία...» (άρθρο 28 παρ. 2). Στις εφαρμοζόμενες υγειονομικές διατάξεις από το 1983 μέχρι σήμερα, ρητά αναφέρεται ως προϋπόθεση ίδρυσης Κ.Υ.Ε. η αντικατασταθείσα διάταξη (ενδεικτικά Αιβ 8577/1983, 96967/2012).

33 Σύμφωνα με την παράγραφο 4 του άρθρου 2 «.....Εάν η υπηρεσία του Δήμου απευθύνεται στην Υπηρεσία Δόμησης προκειμένου να αποφανθεί επί των χρήσεων γης, η τελευταία θα πρέπει να αποφαινεται με τρόπο σαφή επ' αυτών και να καταλήγει στο αν επιτρέπεται ή δεν επιτρέπεται η εγκατάσταση στη συγκεκριμένη τοποθεσία και να μην περιορίζεται μόνο σε αναφορά της κείμενης νομοθεσίας».

υπηρεσίες του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού, για άσκηση οικονομικών δραστηριοτήτων που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 10 του ν. 3028/2002,³⁴ επιχειρείται να αντιμετωπιστεί μέσω της έκδοσης κανονιστικών πράξεων ανά περιοχή αρχαιολογικού ενδιαφέροντος.³⁵

Επί του παρόντος, πάντως, δεν δίνεται επί της ουσίας λύση στο πρόβλημα.³⁶

3. Σε ότι αφορά στο δεύτερο μέρος της διαδικασίας άσκησης δραστηριότητας Κ.Υ.Ε. (μετά την χορήγηση βεβαίωσης), τα, κατά περίπτωση, προβλεπόμενα δικαιολογητικά, αντί να υποβάλλονται στο δήμο, ο ενδιαφερόμενος οφείλει να τα τηρεί στο κατάστημά του. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 3 της Κ.Υ.Α., το οποίο επί της ουσίας αποτελεί αντιγραφή των διατάξεων της προφιστάμενης Κ.Υ.Α. 31600/2013, ο ενδιαφερόμενος οφείλει να τηρεί στο κατάστημά του το σύνολο των δικαιολογητικών που μέχρι την έκδοσή της υπέβαλλε στο δήμο προκειμένου να αδειοδοτηθεί.

Συνεπώς, καθίσταται προφανές ότι ο ενδιαφερόμενος ουδόλως απαλλάσσεται από την έκδοση διοικητικών πράξεων που απαιτούνταν για να αδειοδοτηθεί με το προηγούμενο

34 Σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 10 του ν. 3028/2002, «Ειδικά για αιτήματα αδειοδοτήσεων καταστημάτων λιανικής πώλησης υγειονομικού ενδιαφέροντος, η ανωτέρω έγκριση χορηγείται μέσα σε δύο (2) μήνες από την υποβολή της σχετικής αίτησης». Προφανώς πρόκειται για ενδεικτική προθεσμία, η οποία σε κάθε περίπτωση είναι κατά πολύ μεγαλύτερη της προθεσμίας των 15 ημερών για τη χορήγηση της προέγκρισης (με το προϊσχύον νομικό πλαίσιο) ή της βεβαίωσης για το ισχύον.

35 Άρθρο 33 του ν. 4442/2016

36 Σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 2 της Κ.Υ.Α., εφόσον η υπό άσκηση δραστηριότητα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3028/2002, η 15μερής προθεσμία για την χορήγηση βεβαίωσης εκκινεί από την παροχή σύμφωνης γνώμης από τις υπηρεσίες του ΥΠ.ΠΟ.Α.

νομικό καθεστώς. Περαιτέρω, πέραν των ήδη υφιστάμενων διοικητικών κυρώσεων, που με τη νέα Κ.Υ.Α. επιβάλλονται με τη διαδικασία της σφράγισης,³⁷ ο ενδιαφερόμενος κυρώνεται και με χρηματικό πρόστιμο στις περιπτώσεις που σε γενόμενο έλεγχο διαπιστωθεί παράβαση σχετικά τα δηλωθέντα με τη γνωστοποίηση στοιχεία.³⁸

Επισημαίνεται ότι παρόλο που στις εξουσιοδοτικές διατάξεις της Κ.Υ.Α. περιλαμβάνεται η νομοθεσία στην οποία προβλέπεται περιβαλλοντική αδειοδότηση για δραστηριότητες που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της, ουδεμία μνεία γίνεται στο σχετικό άρθρο ή στα παραρτήματά της περί υποχρέωσης τήρησης των σχετικών αδειών στο κατάστημα.

4. Σε ό,τι αφορά στη μεταβολή γνωστοποίησης (άρθρο 5), αποσαφήνισης χρήζει η εφαρμογή της νέας Κ.Υ.Α. αναφορικά με τις υφιστάμενες άδειες και τα δικαιολογητικά που τηρούνται στο δήμο ή στο κατάστημα, σχετικά με την κατά περίπτωση δήλωση μεταβολής.

Επίσης, ζήτημα ανακύπτει αναφορικά με την εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου 6,³⁹ δεδομένων όσων αναλύθηκαν στην παράγραφο 2 του παρόντος κεφαλαίου.

Επισημαίνεται, επίσης, ότι με τις νέες διατάξεις, υποβολή παραβόλου απαιτείται μόνο κατά την αρχική υποβολή

37 Άρθρο 15 παρ. 1 της Κ.Υ.Α.

38 Άρθρο 14 της Κ.Υ.Α.

39 6. «Στην ως άνω περίπτωση, καθώς και στην περίπτωση που η μεταβολή συνίσταται στην προσθήκη ή αλλαγή δραστηριότητας, οφείλεται να τηρείται στο φάκελο του καταστήματος επικαιροποιημένη βεβαίωση κατά τα οριζόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 2 της παρούσας. Η αρμόδια υπηρεσία οφείλει να εκδώσει την επικαιροποιημένη βεβαίωση εντός δέκα (10) ημερών. Σε περίπτωση παρέλευσης άπρακτης της προαναφερόμενης προθεσμίας, θεωρείται ότι η βεβαίωση έχει χορηγηθεί, εφόσον η λειτουργία της συγκεκριμένης δραστηριότητας στη συγκεκριμένη θέση δεν απαγορεύεται».

γνωστοποίησης, είτε φορέα⁴⁰ είτε δραστηριότητας.⁴¹

5. Αναφορικά με τη διαδικασία που αφορά στη γνωστοποίηση λειτουργίας Θεάτρων και Κινηματογράφων,⁴² στην Κ.Υ.Α. δεν περιλαμβάνονται έντυπα γνωστοποίησης, ενώ ουδεμία αναφορά γίνεται για τα δικαιολογητικά που οφείλει να τηρεί ο ενδιαφερόμενος που γνωστοποιεί λειτουργία κινηματογράφου.

6. Σχετικά με το κυρωτικό σύστημα, επισημαίνονται τα ακόλουθα:

α) Η μη υπαγωγή των ήδη αδειοδοτημένων Κ.Υ.Ε. στο νέο σύστημα γνωστοποίησης, συνεπάγεται την εφαρμογή γι' αυτά διπλού κυρωτικού συστήματος με γνώμονα το νομικό πλαίσιο έκδοσης της άδειας ή της δήλωσης μεταβολής.⁴³

β) Δεδομένης της μη ύπαρξης διοικητικών πράξεων, κάθε κύρωση που επιβαλλόταν με προσωρινή αφαίρεση ή ανάκληση της άδειας, επιβάλλεται, πλέον, με σφράγιση του καταστήματος.⁴⁴ Αυτό συνεπάγεται εκθετική αύξηση σφραγίσεων και αποσφραγίσεων για μεγάλο μέρος παραβάσεων για τις οποίες αρκούσε η προσωρινή αφαίρεση ή η ανάκληση της άδειας.

γ) Όπως αναφέρθηκε στις παρατηρήσεις για τις διατάξεις του νόμου, «η έλλειψη γνωστοποίησης ή η γνωστοποίηση αναληθών στοιχείων ή η παράλειψη γνωστοποίησης μεταβληθέντων στοιχείων δεν επιφέρουν ως αυτοτελείς παραβάσεις ποινικές κυρώσεις».⁴⁵ Τούτο συνεπάγεται την αθώωση προσώπων σε τυχόν εκκρεμείς

υποθέσεις, δεδομένου του άρθρου 2 παρ.1 Π.Κ..⁴⁶

Περαιτέρω, σφράγιση Κ.Υ.Ε. δεν επιβάλλεται με μόνη τη διαπίστωση λειτουργίας άνευ γνωστοποίησης.⁴⁷ Για να επιβληθεί σφράγιση, πρέπει να βεβαιωθεί, επιπροσθέτως, παράβαση που δικαιολογεί την προσωρινή ή οριστική αφαίρεση της άδειας (όταν εφαρμοζόταν το προϋφιστάμενο της Κ.Υ.Α. νομικό πλαίσιο) και συνεπώς, σύμφωνα με το νέο κυρωτικό, τη σφράγιση του. Είναι δύσκολο να φανταστεί κανείς ότι ένα κατάστημα λειτουργεί σύμφωνα με όλες τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας (χρήσεων γης, πολεοδομικές, υγειονομικές κλπ), αλλά ο ενδιαφερόμενος λησμόνησε να προέλθει σε γνωστοποίηση της λειτουργίας του.

7. Στις 2-6-2017, εκδόθηκε εγκύκλιος από το καθ' ύλην αρμόδιο Υπουργείο Οικονομίας και Ανάπτυξης,⁴⁸ με την οποία γίνεται γνωστό ότι «από την 06/06/2017, η γνωστοποίηση υποβάλλεται αποκλειστικά ηλεκτρονικά μέσω της ιστοσελίδας <https://notifybusiness.gov.gr>».

Δεδομένου ότι, προφανώς, η προαναφερόμενη εγκύκλιος δεν συνιστά την εκ του νόμου προβλεπόμενη απόφαση του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού με την οποία διαπιστώνεται η έναρξη λειτουργίας του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος Άσκησης Δραστηριοτήτων και Ελέγχου (ΟΠΣ – ΑΔΕ),⁴⁹ μετά την οποία (έναρξη) το σύνολο της διαδικασίας γνωστοποίησης πραγματοποιείται ηλεκτρονικά, ζήτημα ανακύπτει για τη νομιμότητα λειτουργίας των Κ.Υ.Ε. που «γνωστοποιούν» την έναρξη λειτουργίας τους μέσω της ιστοσελίδας.⁵⁰

40 Άρθρο 35, ν. 4442/2016

41 Άρθρο 5 παρ. 12 της Κ.Υ.Α.

42 Άρθρο 6 της Κ.Υ.Α.

43 Το κυρωτικό σύστημα της γνωστοποίησης εφαρμόζεται μόνο για δραστηριότητες, των οποίων η λειτουργία εκκινεί ή μεταβάλλεται με το σύστημα της γνωστοποίησης (άρθρο 15 παρ. 5).

44 Άρθρο 15 παρ. 1 της Κ.Υ.Α.

45 Άρθρο 34 παρ. 5 του ν. 4442/2016

46 «Αν από την τέλεση της πράξης έως την αμετάκλητη εκδίκασή της ίσχυσαν δύο ή περισσότεροι νόμοι, εφαρμόζεται αυτός που περιέχει τις ευμενέστερες για τον κατηγορούμενο διατάξεις».

47 Άρθρο 14 παρ. 9 της Κ.Υ.Α.

48 ΑΔΑ: ΩΕΔ3465ΧΙ8-ΓΤΧ

49 Άρθρο 16 παρ. 4 του ν. 4442/2016

50 Σύμφωνα με τα άρθρα 28 παρ. 4 & 2 παρ. 6 των ν. 4442/2016 & Κ.Υ.Α.16228/2017, αντίστοιχα, μέχρι την έναρξη λειτουργίας του ΟΠΣ – ΑΔΕ η γνωστοποίηση πραγματοποιείται

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η κύρια αλλαγή που επέρχεται με το νέο θεσμικό πλαίσιο αφορά στην επέκταση της ήδη υφιστάμενης άμεσης έναρξης άσκησης δραστηριότητας για συγκεκριμένες κατηγορίες Κ.Υ.Ε., στο σύνολό τους, καθώς και στα Θέατρα και Κινηματογράφους.

Πέραν όσων ζητημάτων επισημάνθηκαν στην παρούσα εργασία, οι κατηγορίες καταστημάτων στα οποία επεκτείνεται η διαδικασία άμεσης λειτουργίας, αφορά σε κατηγορίες Κ.Υ.Ε. για τα οποία διαπιστώνεται το συντριπτικό ποσοστό παραβατικής συμπεριφοράς (καφετέριες, μπαρ κ.τ.ομ.).

Σε κάθε περίπτωση, αναμένεται μ' ενδιαφέρον η εφαρμογή του νέου πλαισίου και, ιδίως, η σύγκρισή του με το καταργηθέν.

στους δήμους της χώρας και στα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (ΚΕΠ) που λειτουργούν ως Ενιαία Κέντρο Εξυπηρέτησης (ΕΚΕ).

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

A. Τηλεοπτικές Άδειες

ΣτΕ ολ 95/2017

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Τηλεοπτικές άδειες. Αίτηση ακύρωσης της αριθ. 4297/2016 απόφασης του Υπουργού Επικρατείας, περί μεταβίβασης αρμοδιοτήτων της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, καθώς και της συναφούς 10214/2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας περί συστάσεως - συγκροτήσεως Ειδικής Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού. Με αποφάσεις του ΣτΕ έχει κριθεί ότι η επ' άοριστον ανοχή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών που ιδρύθηκαν και λειτούργησαν παράνομα αντίκειται στο Σύνταγμα. Δεν υφίστατο, κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος του ν. 4339/2015 συγκροτημένο ΕΣρ, διότι είχε λήξει η θητεία των μελών του και η οποία μπορούσε να παραταθεί μόνο για εύλογο χρονικό διάστημα. Η αιτούσα εταιρεία, η οποία διατηρεί επιχείρηση με αντικείμενο την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών και προτίθεται να λάβει μέρος στη διαγωνιστική διαδικασία, έχει έννομο συμφέρον να ασκήσει την ένδικη αίτηση ακύρωσης, έστω και αν κατά το χρόνο άσκησής της δεν είχε εκδοθεί η προκήρυξη για τη διενέργεια του επίμαχου διαγωνισμού. Δεν επηρεάζει το έννομο συμφέρον της αιτούσας το γεγονός ότι η άδεια που της είχε χορηγηθεί έληξε στις 31/12/2015. Αντίθετες μειοψηφίες ως προς το έννομο συμφέρον της αιτούσας. Ενόψει των σκοπών που επιτελεί το ΕΣρ, ως ανεξάρτητη αρχή, δεν είναι επιτρεπτό, σε περίπτωση μη συγκροτήσεώς του, οι αρμοδιότητές του να ασκηθούν από άλλα όργανα, άλλως παραβιάζονται συνταγματικές διατάξεις. Η παρ. 2 του

άρθρου 2Α του ν. 4339/21015, όπως προστέθηκε με το άρθρο τρίτο του ν. 4367/2016, με την οποία η αρμοδιότητα για τη διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη χορήγηση τηλεοπτικών αδειών ανατίθεται στον Υπουργό, στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, αντίκειται στο άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος. Αντίθετες μειοψηφίες. Η πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση, ερειδόμενη στην ανωτέρω εξουσιοδοτική διάταξη που κρίθηκε ως αντισυνταγματική, είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί. Συνακυρωτέα είναι και η δεύτερη συμπροσβαλλόμενη πράξη. Δεκτή η αίτηση ακύρωσης. Η υπόθεση εισήχθη στην Ολομέλεια με πράξη του Προέδρου του ΣτΕ.

3. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η ακύρωση της 4297/1.3.2016 αποφάσεως του Υπουργού Επικρατείας «Μεταβίβαση επιμέρους αρμοδιοτήτων της διαγωνιστικής διαδικασίας αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας και ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων της διαγωνιστικής διαδικασίας» (Β' 518/1.3.2016). Συμπροσβαλλόμενη με την κρινόμενη αίτηση, πρέπει να θεωρηθεί και η, εκδοθείσα μετά την άσκηση αυτής, 10214/20.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας περί «συστάσεως-συγκροτήσεως» Πενταμελούς Ειδικής Επιτροπής Διενέργειας του ανωτέρω διαγωνισμού, ως συναφής με την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση (πρβλ. ΣτΕ 380/2014 κ.ά.).

4. Επειδή, το Σύνταγμα του 1975 όρισε στο άρθρο 15 παρ. 2 ότι «Η ραδιοφωνία και η τηλεόραση υπάγονται στον άμεσο έλεγχο του Κράτους και έχουν σκοπό την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, καθώς και προϊόντων του λόγου και της τέχνης πρέπει πάντως να εξασφαλίζεται η ποιοτική στάθμη των εκπομπών που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή τους και η πολιτιστική ανάπτυξη της Χώρας». Με το Ψήφισμα της 6ης Απριλίου 2001 της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Α' 84) η ανωτέρω παράγραφος 2 αντικαταστάθηκε ως εξής: «Η ραδιοφωνία και η τηλεόραση υπάγονται στον άμεσο έλεγχο του Κράτους. Ο έλεγχος και η επιβολή των διοικητικών κυρώσεων υπάγονται στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης που είναι ανεξάρτητη αρχή, όπως νόμος ορίζει. Ο άμεσος έλεγχος του Κράτους, που λαμβάνει και τη μορφή του καθεστώτος της προηγούμενης άδειας, έχει ως σκοπό την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, καθώς και προϊόντων του λόγου και της τέχνης, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και η πολιτιστική ανάπτυξη της Χώρας, καθώς και το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου και την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την υποχρεωτική και δωρεάν μετάδοση των εργασιών της Βουλής και των επιτροπών της, καθώς και προεκλογικών μηνυμάτων των κομμάτων από τα ραδιοτηλεοπτικά μέσα». Εξ άλλου, ως προς το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (Ε.Σ.Ρ.) και τις λοιπές συνταγματικώς κατοχυρωμένες αρχές, με το άρθρο 101Α του Συντάγματος, το οποίο προστέθηκε με το προαναφερθέν Ψήφισμα της 6.4.2001 της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, ορίσθηκαν τα εξής: «1. Όπου από το Σύνταγμα προβλέπεται η συγκρότηση και η

λειτουργία ανεξάρτητης αρχής, τα μέλη της διορίζονται με ορισμένη θητεία και διέπονται από προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία, όπως νόμος ορίζει. 2. ... Τα πρόσωπα που στελεχώνουν τις ανεξάρτητες αρχές πρέπει να έχουν τα ανάλογα προσόντα, όπως νόμος ορίζει. Η επιλογή τους γίνεται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής και με επιδίωξη ομοφωνίας ή πάντως με την αυξημένη πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων των μελών της. Τα σχετικά με τη διαδικασία επιλογής ορίζονται από τον Κανονισμό της Βουλής. 3. _».

5. Επειδή, με τον ν. 1866/1989 (Α' 222), προβλέφθηκε για πρώτη φορά η δυνατότητα ιδρύσεως και λειτουργίας μη κρατικών τηλεοπτικών σταθμών τοπικής εμβελείας, κατόπιν εκδόσεως άδειας χορηγούμενης χωρίς προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία (άρθρο 4) και συνάψεως σχετικής συμβάσεως παραχωρήσεως επταετούς διάρκειας (άρθρο 5), ορίσθηκε δε ότι «... Η άδεια του σταθμού ραδιοτηλεόρασης τελειούται με τη σύναψη της συμβάσεως παραχωρήσεως και ανακαλείται αυτοδικαίως, αν μέσα σε εννέα μήνες από τη χορήγησή της δεν συναφθεί η κατά το άρθρο 5 σύμβαση...» (άρθρο 10). Από το έτος 1989 και μετά άρχισαν να λειτουργούν πολλοί τηλεοπτικοί σταθμοί αυθαιρέτως και χωρίς άδεια (βλ. Ολομ. ΣτΕ 3578/2010 σκ. 4). Όμως, κατ' εφαρμογήν του ανωτέρω νόμου (1866/1989) -καθώς και του ν. 1943/1991 (Α' 50), με το άρθρο 85 παρ. 4 του οποίου επιτράπη η «τεχνική δικτύωση τοπικών τηλεοπτικών σταθμών, με δυνατότητα απόκτησης εθνικής εμβελείας»- εκδόθηκε, χωρίς διαγωνιστικές διαδικασίες, περιορισμένος αριθμός αδειών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών τοπικής εμβελείας με δυνατότητα τεχνικής δικτύωσης για απόκτηση εθνικής εμβελείας. Μεταξύ των αδειών αυτών περιλαμβάνεται και η χορηγηθείσα, με την 19207/Ε/9.9.1993 κοινή απόφαση των Υπουργών Προεδρίας της Κυβερνήσεως, Εσωτερικών, Οικονομικών και του Υφυπουργού Μεταφορών και

Επικοινωνιών (Β` 713/10.9.1993), στην αιτούσα εταιρεία. Ως όρος στις άδειες αυτές περιελήφθη, σύμφωνα με την ανωτέρω ρύθμιση του άρθρου 10 του ν. 1866/1989, η ρήτρα ότι «Η άδεια του σταθμού τελειούται με τη σύναψη της συμβάσεως παραχωρήσεως και ανακαλείται αυτοδικαίως αν μέσα σε εννέα μήνες από τη χορήγησή της δεν συναφθεί η ως άνω σύμβαση». Από τα στοιχεία, όμως, του φακέλου δεν προκύπτει ότι υπεγράφη η αναγκαία κατά νόμον για την τελείωση της αδείας σύμβαση, εντός εννέα μηνών από τη χορήγησή της, χωρίς να εκδοθεί διαπιστωτική πράξη περί αυτοδικαίας ανακλήσεώς της. Πλην, μετά ένα έτος και πλέον, με το άρθρο 5 του ν. 2328/1995 (Α` 159/3.8.1995) -με το άρθρο 2 του οποίου προβλέφθηκε η έκδοση, κατόπιν διαγωνισμού που προκηρύσσεται με απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μ.Μ.Ε., αδειών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών εθνικής, περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας- ορίσθηκε ότι οι άδειες που χορηγήθηκαν κατά το άρθρο 4 του ν. 1866/1989 «εξακολουθούν» να ισχύουν για ένα έτος από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού. Μετά δε την παρέλευση του χρονικού αυτού διαστήματος, με το άρθρο 4 του ν. 3438/1996 (Α` 211/29.8.1996), ορίσθηκε ότι η ισχύς των ανωτέρω αδειών παρατείνεται για εννέα ακόμη μήνες από τη δημοσίευση του νόμου αυτού, με πρόβλεψη καταβολής σχετικού ανταλλάγματος υπέρ του Δημοσίου. Δεκαεπτά μήνες μετά την εκπνοή και της ως άνω παρατάσεως, ο ν. 2644/1998 (Α` 233/13.10.1998) όρισε με το άρθρο 17 παρ. 3 ότι οι ανωτέρω άδειες «εξακολουθούν να ισχύουν» μέχρι την έκδοση των αδειών που είχαν προκηρυχθεί με τις 4715/1/27.2.1998 και 4775/1/3.3.1998 αποφάσεις του Υπουργού Τύπου και Μ.Μ.Ε. Μετά τέσσερα περίπου έτη, η τελευταία αυτή διάταξη αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 2 του άρθρου 7 του ν. 3021/2002 (Α` 143/19.6.2002), η οποία όρισε ότι οι ανωτέρω άδειες «εξακολουθούν να ισχύουν» μέχρι την,

οποτεδήποτε στο μέλλον, πρώτη εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 1 του ν. 2328/1995 με την έκδοση αδειών λειτουργίας για την αντίστοιχη γεωγραφική περιοχή. Τέσσερα δε σχεδόν έτη αργότερα -ενώ, ήδη, τρεις μήνες μετά την τελευταία ως άνω διάταξη, με το άρθρο 19 παρ. 2 του ν. 3051/2002 (Α` 220/20.9.2002) είχαν καταργηθεί όλες οι μη ολοκληρωθείσες μέχρι τότε διαγωνιστικές διαδικασίες- ορίσθηκε με το άρθρο 15 παρ. 7 εδ. β` του ν. 3444/2006 (Α` 46/2.3.2006) ότι οι προκηρύξεις για τη χορήγηση τηλεοπτικών αδειών θα εκδοθούν μέχρι τις 30.6.2006. Η προθεσμία, όμως, αυτή (για την έκδοση προκηρύξεως) παρετείνεται συνεχώς με επτά διαδοχικούς νόμους (άρθρα 9 παρ. 2 ν. 3548/2007 - Α` 68, 20 παρ. 5 ν. 3592/2007 - Α` 161, δεύτερο παρ. 1 ν. 3640/2008 - Α` 22, 9 ν. 3723/2008 - Α` 250, 38 ν. 3775/2009 - Α` 122, 29 παρ. 4 ν. 3838/2010 - Α` 49 και 49 παρ. 8 ν. 3905/2010 - Α` 219) μέχρι τις 31.12.2011. Εξ άλλου, με τον προαναφερθέντα ν. 3592/2007 θεσπίσθηκε νέα διαγωνιστική διαδικασία χορηγήσεως αδειών λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών που μεταδίδουν το πρόγραμμά τους με αναλογικό σήμα ελεύθερης λήψεως, κατόπιν διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία διεξάγεται από το Ε.Σ.Ρ. (Κεφάλαιο Β`, άρθρα 6-7), καθώς και διαδικασία αδειοδοτήσεως παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής, επίσης κατόπιν διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία διεξάγεται από το Ε.Σ.Ρ. (Κεφάλαιο Ε`, άρθρο 13, το οποίο αντικαταστάθηκε στη συνέχεια με το άρθρο 80 παρ. 1 περ. στ` του ν. 4070/2012, Α` 8/10.4.2012). Περαιτέρω, με το άρθρο 5 παρ. 7 περ. α` του ίδιου νόμου (πέντε έτη μετά την ως άνω, κατά το άρθρο 7 παρ. 2 του ν. 3021/2002, επ` αόριστον παράταση ισχύος των εν λόγω αδειών) ορίσθηκε ότι «ως νομίμως λειτουργούντες τηλεοπτικοί σταθμοί εθνικής εμβέλειας νοούνται αυτοί που έχουν λάβει άδεια ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας

τηλεοπτικού σταθμού ελεύθερης λήψης και ειδική άδεια τεχνικής δικτύωσης προκειμένου να αποκτήσουν εθνική εμβέλεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν. 1866/1989 ... η οποία έχει παραταθεί με τις διατάξεις ... και της παρ. 2 του άρθρου 7 του ν. 3021/2002...», δεν τέθηκε, όμως, χρονικό όριο στη «νοουμένη» κατά την ως άνω διάταξη «νόμιμη λειτουργία» των εν λόγω τηλεοπτικών σταθμών. Συναφώς, με την απόφαση 3578/2010 της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας -καθώς και με άλλες μεταγενέστερες αποφάσεις (3253/2011, 237, 387/2012, 996, 4185/2013, 1923, 4615, 4809/2014, 2228, 2233, 2519, 2861- 2862/2015 κ.ά., 79/2013 εν συμβ. κ.ά.)- κρίθηκε, προκειμένου περί περιφερειακών τηλεοπτικών σταθμών, ότι η επ' αόριστον ανοχή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών που ιδρύθηκαν και λειτούργησαν παρανόμως (ανοχή η οποία εκδηλώθηκε με τη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 3 του ν. 3051/2002, που προέβλεπε παράταση του καθεστώτος λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών επ' αόριστον, χωρίς να έχουν προκηρυχθεί σχετικές διαγωνιστικές διαδικασίες και χωρίς θέσπιση εύλογης προθεσμίας ολοκλήρωσης της αδειοδοτήσεως των σταθμών αυτών), αντίκειται στο Σύνταγμα και, ειδικότερα, α) αντιβαίνει προς την θεμελιώδη συνταγματική αρχή του Κράτους Δικαίου, από την οποία απορρέει η υποχρέωση του Κράτους να εγγυάται υπέρ των πολιτών την πιστή εφαρμογή του νόμου και να προασπίζει τα δημόσια αγαθά, όπως είναι οι αριθμητικά περιορισμένες ραδιοσυχνότητες για την πραγματοποίηση τηλεοπτικών εκπομπών αναλογικού σήματος, το δημόσιο δε αυτό αγαθό προσβάλλεται όταν η χρήση των ραδιοσυχνοτήτων γίνεται χωρίς την απαιτούμενη διοικητική άδεια, δηλαδή αυθαιρέτως και παρανόμως, και β) αντιβαίνει προς την συνταγματική αρχή της ισότητας, διότι θέτει τα πρόσωπα εκείνα, τα οποία, ενώ είχαν την πραγματική δυνατότητα και την βούληση να ιδρύσουν τηλεοπτικό σταθμό αλλά δεν

το έπραξαν αυθαιρέτως και δεν παρέβησαν τον νόμο, σε εξόχως μειονεκτική μοίρα σε σχέση με τα πρόσωπα, τα οποία ίδρυσαν και λειτουργούν παρανόμως, χωρίς άδεια, τηλεοπτικό σταθμό, ενώ νέμονται τομέα της αγοράς τηλεοπτικών υπηρεσιών, η λειτουργία της οποίας μάλιστα συνδέεται με την, καίριας σημασίας σε μία δημοκρατική πολιτεία, άσκηση των δικαιωμάτων του πληροφρείν και του πληροφρείσθαι. Το πρώτον μετά την έκδοση της ανωτέρω (3578/2010) αποφάσεως της Ολομελείας του ΣΤΕ και την εμφάνιση της επίγειας ψηφιακής τηλεόρασης με την πρόβλεψη σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδοτήσεως του παρόχου περιεχομένου (άρθρο 13 ν. 3592/2007), επιχειρήθηκε, τέσσερα έτη και πλέον μετά την προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 5 παρ. 7 περ. α' του ν. 3592/2007, να περιορισθεί χρονικώς η ρύθμιση της διατάξεως αυτής, με το άρθρο 8 παρ. 1 του ν. 4038/2012 (Α' 14/2.2.2012). Ειδικότερα, με την τελευταία αυτή διάταξη ορίσθηκε ότι οι εν λόγω τηλεοπτικοί σταθμοί «εξακολουθούν να λειτουργούν νομίμως μέχρι την έκδοση της απόφασης για τη χορήγηση αδειών παροχής περιεχομένου επίγειας ψηφιακής εκπομπής.....» η ρύθμιση, όμως, αυτή, δεν έθετε συγκεκριμένο χρονικό όριο για τη χορήγηση των αδειών τούτων ή, έστω, για την κίνηση της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας, τελούσε δε υπό έναν όρο, η πλήρωση του οποίου αναγόταν στο άδηλο μέλλον, ότι δηλαδή οι εν λόγω τηλεοπτικοί σταθμοί θα συμμετάσχουν στην «οικεία διαγωνιστική διαδικασία» που «θα διενεργηθεί». Ακολούθως, με το άρθρο 18 του ν. 4208/2013 (Α' 252) ορίσθηκε, εκτός άλλων, ότι η χορήγηση αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής ευρυεκπομπής «θα πρέπει να ολοκληρωθεί μέχρι τις 30.6.2014», η προθεσμία δε αυτή παρατάθηκε διαδοχικώς με το άρθρο έκτο παρ. 3 του ν. 4279/2014 (Α' 158) και το άρθρο 86 του ν. 4313/2014 (Α' 261) μέχρι τις

31.12.2015, χωρίς να έχει έκτοτε παραταθεί.

6. Επειδή, εν όψει της επικείμενης, στις 31.12.2015, λήξεως και της τελευταίας ως άνω προθεσμίας ολοκλήρωσης της διαδικασίας χορηγήσεως τηλεοπτικών αδειών (άρθρο 86 του ν. 4313/2014), δημοσιεύθηκε ο ν. 4339/2015 με τίτλο «Αδειοδότηση παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης...» (Α` 133/29.10.2015). Στο άρθρο 1 του νόμου αυτού ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «1. Η αδειοδότηση των παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης γίνεται κατόπιν διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία διεξάγεται μέσω δημοπρασίας. Η διαδικασία αυτή διενεργείται από το Ε.Σ.Ρ., το οποίο εκδίδει τη σχετική προκήρυξη. Για την εφαρμογή του παρόντος, ως πάροχος περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης θεωρείται η επιχείρηση που διαθέτει ολοκληρωμένο τηλεοπτικό περιεχόμενο προς μετάδοση στο κοινό, εικοσιτετράωρης ή μικρότερης χρονικής διάρκειας, μέσω επίγειας ψηφιακής τεχνολογίας και εμπίπτει στην έννοια του μέσου ενημέρωσης όπως αυτή ορίζεται στη διάταξη του εδαφίου β` της παρ. 4 του άρθρου 2 του Ν. 3310/2005 (Α` 30).... 2. Η παροχή υπηρεσιών επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής αποτελεί υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο 106 παράγραφος 2 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που συνίσταται στην παροχή στο κοινό τηλεοπτικών υπηρεσιών, βάσει προϋποθέσεων, όρων και διαδικασιών που διασφαλίζουν, αφενός, τη νομιμότητα, τη διαφάνεια, την πολιτική και πολιτισμική πολυμέρεια και πολυφωνία και τον ελεύθερο και ανόθευτο οικονομικό ανταγωνισμό στον ευρύτερο τομέα των μέσων ενημέρωσης και, αφετέρου, την παροχή στο κοινό υψηλού επιπέδου τηλεοπτικών

υπηρεσιών. 3. Οι άδειες των παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης διακρίνονται σε εθνικής και περιφερειακής εμβέλειας...». Στο άρθρο 2 του ίδιου νόμου ορίζονται τα ακόλουθα: «1. ... 4. Με απόφαση του Υπουργού στον οποίο ανατίθενται εκάστοτε οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, μετά από αιτιολογημένη γνώμη του Ε.Σ.Ρ. και δημόσια διαβούλευση, καθορίζεται ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών παρόχου περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης ανά κατηγορία εμβέλειας (εθνικής ή περιφερειακής), προγράμματος (ενημερωτικού ή μη ενημερωτικού), είδος περιεχομένου σε περίπτωση ενημερωτικού προγράμματος (γενικού ή θεματικού περιεχομένου), είδος στόχευσης (γενικής ή ειδικής) σε περίπτωση μη ενημερωτικού προγράμματος και είδος θεματικού περιεχομένου σε περίπτωση προγράμματος ειδικής στόχευσης. Η τιμή εκκίνησης ανά κατηγορία δημοπρατούμενης άδειας καθορίζεται με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού στον οποίο ανατίθενται εκάστοτε οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, μετά από γνώμη του Ε.Σ.Ρ.. 5. Η χρονική διάρκεια των αδειών παρόχων περιεχομένου είναι δέκα (10) έτη από την ημερομηνία της έκδοσής τους. 6. Η διαδικασία της αδειοδότησης των παρόχων περιεχομένου μέσω δημοπρασίας διεξάγεται με την έκδοση προκήρυξης από το Ε.Σ.Ρ., σύμφωνα με τους όρους του παρόντος. Προκηρύξεις από το Ε.Σ.Ρ. είναι δυνατόν να εκδίδονται ξεχωριστά ανά κατηγορία αδειών. 7. ...». Επίσης, με τον νόμο αυτό ορίσθηκαν οι θετικές και αρνητικές προϋποθέσεις συμμετοχής των υποψηφίων στη διαδικασία αδειοδοτήσεως και ειδικότερα η νομική μορφή αυτών (άρθρο 3), το ελάχιστο καταβεβλημένο μετοχικό κεφάλαιο (άρθρο 4), η ονομαστικοποίηση των

μετοχών, με τις οριζόμενες εξαιρέσεις (άρθρο 5), οι ασυμβίβαστες ιδιότητες και η υποβολή στοιχείων σχετικά με τον τρόπο αποκτήσεως («πόθεν έσχες») των σχετικών οικονομικών μέσων των υποψηφίων, των μετόχων τους κ.λπ. (άρθρο 6), ο τεχνολογικός εξοπλισμός και η κτηριακή υποδομή (άρθρο 7), η ελάχιστη διάρκεια και το ελάχιστο περιεχόμενο του προγράμματος (άρθρο 8), ο ελάχιστος αριθμός απασχολούμενου προσωπικού (άρθρο 9), η ασφαλιστική, φορολογική και τραπεζική ενημερότητα, η απαγόρευση συγκεντρώσεως ελέγχου κ.ά. (άρθρο 10). Περαιτέρω, στο άρθρο 11 του ίδιου ν. 4339/2015 ορίζεται: «1. Η διαδικασία αδειοδότησης των παρόχων περιεχομένου αρχίζει με τη δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης από το Ε.Σ.Ρ.. 2. Στην προκήρυξη καθορίζονται οι όροι και η διαδικασία χορήγησης των αδειών παρόχων περιεχομένου και ειδικότερα κατ' ελάχιστον τα εξής: α) Ο αριθμός των προκηρυσσόμενων αδειών. β) Η εμπέλεια, το πρόγραμμα και το είδος του περιεχομένου που αφορούν οι προκηρυσσόμενες άδειες. γ) Η χρονική διάρκεια της άδειας. δ) Η προθεσμία υποβολής των αιτήσεων. ε) Το χρονοδιάγραμμα, τα στάδια και ο τρόπος διενέργειας της διαδικασίας χορήγησης των αδειών μέσω της δημοπρασίας. στ) Η τιμή εκκίνησης ανά κατηγορία άδειας. ζ) Οι προϋποθέσεις συμμετοχής των υποψηφίων στη διαδικασία τόσο της προεπιλογής όσο και της τελικής φάσης της δημοπρασίας και η διαδικασία ελέγχου της συνδρομής αυτών. η) Τα έγγραφα που απαιτείται να υποβάλουν οι υποψήφιοι προκειμένου να αποδείξουν τη συνδρομή των προβλεπόμενων από τον παρόντα νόμο θετικών και αρνητικών προϋποθέσεων, βάσει των οποίων θα γίνει η προεπιλογή τους για να αποκτήσουν το δικαίωμα συμμετοχής στην τελική φάση της δημοπρασίας. θ) Ο τρόπος ανακήρυξης των αδειούχων και οι υποχρεώσεις αυτών. 3. _ 4. Το πλήρες κείμενο της προκήρυξης στην ελληνική και στην αγγλική γλώσσα αναρτάται στην ιστοσελίδα του Ε.Σ.Ρ. και της Γενικής

Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. 5. Η συμμετοχή στη διαδικασία χορήγησης αδειών παρόχου περιεχομένου συνεπάγεται πλήρη αποδοχή των όρων της σχετικής προκήρυξης και δεν είναι επιτρεπτή η συμμετοχή με επιφύλαξη ή υπό αίρεση. 6. _». Στο άρθρο 12 περιέχονται ρυθμίσεις σχετικά με το στάδιο της προεπιλογής των υποψηφίων, ενώ στο άρθρο 13 ορίζονται τα εξής: «1. Η διεξαγωγή της δημοπρασίας γίνεται μέσω διαδικασίας πολλαπλών γύρων με αυξανόμενο τίμημα επί της, σύμφωνα με το άρθρο 2 παράγραφος 4, καθοριζόμενης τιμής εκκίνησης. Η διεξαγωγή της δημοπρασίας αρχίζει από την ημερομηνία εκκίνησής της και ολοκληρώνεται την ημερομηνία ανακήρυξης των υπερθεματιστών αδειούχων. ... 2. 3. Το τίμημα κάθε άδειας καταβάλλεται από τον υπερθεματιστή σε τρεις (3) ισόποσες δόσεις, με ισάριθμες τραπεζικές επιταγές που εκδίδονται σε διαταγή του Ελληνικού Δημοσίου, εντός των κατωτέρω προθεσμιών: α. η πρώτη δόση εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ανακήρυξή του σύμφωνα με την προηγούμενη παράγραφο, β. η δεύτερη δόση εντός δώδεκα (12) μηνών από την ημερομηνία χορήγησης της άδειας και γ. η τρίτη δόση εντός είκοσι τεσσάρων (24) μηνών από την ημερομηνία χορήγησης της άδειας. ... [όπως η παράγραφος 3 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 114 παρ. 1 του ν. 4387/2016, Α` 85/12.5.2016]. 4. ... 7. Οι διαφορές που αναφύονται κατά τη διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδότησης διέπονται από τις διατάξεις του ν. 3886/2010 (Α` 173)». Στο άρθρο 14 ορίζεται: «1. _ 2. _ 3. Η άδεια τελεί υπό τους ακόλουθους όρους: α) ... β) Ο πάροχος περιεχομένου υποχρεούται να συμβληθεί εντός τριών (3) μηνών από την ημερομηνία χορήγησης της άδειας με πάροχο δικτύου, ο οποίος αναλαμβάνει την υποχρέωση να καλύπτει πληθυσμιακά την Περιφερειακή Ζώνη για την οποία χορηγείται η άδεια σε ποσοστό που καθορίζεται με τον εκάστοτε ισχύοντα

Χάρτη Συχνότητας. γ) ... δ) _ 4. ... 11. ...». Τέλος, στο άρθρο 15 ορίζονται οι λόγοι ανακλήσεως των εν λόγω αδειών.

7. Επειδή, εξ άλλου, ως προς το Ε.Σ.Ρ. και τις λοιπές συνταγματικές κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, με το άρθρο 55 παρ. 10 του τελευταίου ως άνω ν. 4339/2015 ορίσθηκε ότι «Καταργείται η διάταξη του άρθρου 110 παρ. 12 του ν. 4055/2012 και από την έναρξη ισχύος του παρόντος [ήτοι από 29.10.2015, κατά το άρθρο 59] αποχωρούν αυτοδικαίως από τη θέση τους τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών, των οποίων έχει λήξει η αρχική θητεία».

8. Επειδή, ως προς το ζήτημα της συγκροτήσεως του Ε.Σ.Ρ. και των λοιπών συνταγματικών κατοχυρωμένων ανεξαρτήτων αρχών και, ειδικότερα, της θητείας των μελών τους, έχει κριθεί με την 3515/2013 απόφαση της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας, ότι κατά την έννοια του προπαρατεθέντος άρθρου 101Α του Συντάγματος, που προβλέπει συγκεκριμένη διαδικασία εντός ορισμένων χρονικών ορίων και καθιερώνει ρητώς «ορισμένη» θητεία των μελών των ανεξαρτήτων αρχών, είναι μεν ανεκτή η συνέχιση της λειτουργίας των εν λόγω αρχών μετά τη λήξη της θητείας των μελών τους και μέχρι την επιλογή των νέων, μόνο όμως για εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο κρίνεται κατά τις εκάστοτε συντρέχουσες περιστάσεις τούτου έπεται ότι, μετά την πάροδο του ευλόγου χρόνου, το Σύνταγμα δεν ανέχεται πλέον την παράταση της θητείας των μελών της ανεξάρτητης αρχής, η δε ανεξάρτητη αρχή δεν διαθέτει, από το χρονικό αυτό σημείο και εφεξής, νόμιμη συγκρότηση. Εν όψει τούτου, κρίθηκε περαιτέρω με την ως άνω απόφαση (ΣτΕ 3515/2013 Ολομ.), ότι είναι ανίσχυρη, ως αντιβαίνουσα στην εν λόγω συνταγματική διάταξη, η διάταξη του άρθρου 57 παρ. 1 του ν. 3979/2011 (Α` 138/16.6.2011)-θεσπισθείσα κατόπιν προηγούμενης νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας (1098/2011 7μ.) με ταυτόσημη ερμηνεία της ανωτέρω συνταγματικής διατάξεως (βλ. επίσης ΣτΕ

2074/2011 7μ., 1823 - 1826, 2605, 4025/2011 κ.ά.)- η οποία επιτρέπει, ειδικώς για το Ε.Σ.Ρ., την αυτοδίκαιη παράταση της τετραετούς, κατά το άρθρο 3 παρ. 2 του ν. 3051/2002, θητείας των μελών του για μια ακόμη τετραετία, ήτοι για χρονικό διάστημα που σε κάθε περίπτωση υπερβαίνει τον ανεκτό, κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος, εύλογο χρόνο. Εν προκειμένω, κατά την έναρξη ισχύος του ανωτέρω ν. 4339/2015 (29.10.2015), είχαν ήδη αποχωρήσει από το Ε.Σ.Ρ. ο Πρόεδρος του..... και άλλα δύο εκ των επτά μελών του, ήτοι οι και..... [τα εν λόγω τρία μέλη είχαν διορισθεί αρχικώς, για τετραετή θητεία, με την 13094/Ε/31.5.2002 απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μ.Μ.Ε. (ΦΕΚ Β` 687/3.6.2002) και εκ νέου, για τετραετή θητεία, με την 6194/Ια/28.2.2008 απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (ΦΕΚ Υ.Ο.Δ.Δ. 91/28.2.2008)]. Από τα υπόλοιπα τέσσερα μέλη, ο, κατά την έναρξη ισχύος του ν. 4339/2015, είχε ήδη συμπληρώσει, χωρίς ανανέωση, την κατά τον νόμο τετραετή θητεία του πριν από τρία έτη και οκτώ μήνες, καθόσον είχε διορισθεί (για τετραετή θητεία) με την προαναφερθείσα 6194/Ια/28.2.2008 απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (ΦΕΚ Υ.Ο.Δ.Δ. 91/28.2.2008). Από τα λοιπά δε τρία μέλη του Ε.Σ.Ρ., οι..... (Αντιπρόεδρος) και, κατά την έναρξη ισχύος του ν. 4339/2015, είχαν συμπληρώσει, χωρίς ανανέωση, την κατά τον νόμο τετραετή θητεία τους πριν από εννέα μήνες, καθόσον είχαν διορισθεί (για τετραετή θητεία) με την ΥΠΠΟΤ/ΔΙΟΙΚ/9024/27.1.2011 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Πολιτισμού και Τουρισμού (ΦΕΚ Υ.Ο.Δ.Δ. 15/27.1.2011), ενώ η δεν είχε εξαντλήσει την θητεία της, διότι είχε διορισθεί με την 22081/12.12.2014 απόφαση της Υφυπουργού στον Πρωθυπουργό (ΦΕΚ Υ.Ο.Δ.Δ. 783/12.12.2014) για το υπόλοιπο της θητείας του αποβιώσαντος, που είχε διορισθεί (για εξαετή θητεία) με την 26313/10.12.2012 απόφαση του Υφυπουργού στον Πρωθυπουργό (ΦΕΚ

Υ.Ο.Δ.Δ. 567/18.12.2012)]. Με τα δεδομένα αυτά και εν όψει της προπαρατεθείσης ρυθμίσεως του άρθρου 55 παρ. 10 του ν. 4339/2015, δεν υφίστατο, πάντως, μετά την 29.10.2015 (ημερομηνία ενάρξεως ισχύος της διατάξεως αυτής) συγκροτημένο Ε.Σ.Ρ. Κατόπιν τούτων, σε τρεις συνεδριάσεις της Διασκέψεως των Προέδρων (ΔτΠ) της Βουλής (19.1.2016, 1.2.2016 και 2.2.2016), και ενώ, στις 31.12.2015, είχε εκπνεύσει η τελευταία παράταση της προθεσμίας ολοκληρώσεως της διαδικασίας χορηγήσεως τηλεοπτικών αδειών (άρθρο 86 ν. 4313/2014), δεν επιτεύχθηκε η κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος πλειοψηφία των 4/5 για τη συγκρότηση του Ε.Σ.Ρ. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από τα σχετικά πρακτικά, η επίτευξη της πλειοψηφίας αυτής δεν κατέστη δυνατή λόγω των αντιρρήσεων πολιτικών δυνάμεων εκπροσωπούμενων στη ΔτΠ της Βουλής, από ορισμένες εκ των οποίων τέθηκε ως όρος της συμπράξεώς τους στη συγκρότηση του Ε.Σ.Ρ. η ανάθεση σε αυτό των αρμοδιοτήτων που είχαν ανατεθεί με το άρθρο 2 παρ. 4 του ν. 4339/2015 στον Υπουργό (βλ. συνεδρίαση ΔτΠ της 19.1.2016).

9. Επειδή, περαιτέρω, με το άρθρο 279 του ν. 4364/2016 (Α` 13/5.2.2016) προστέθηκε δεύτερο εδάφιο στην παράγραφο 4 του άρθρου 2 του ν. 4339/2015, σύμφωνα με το οποίο «Κατά την πρώτη εφαρμογή του παρόντος, ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών παρόχου περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης ανά επιμέρους κατηγορία καθορίζεται με διάταξη νόμου». Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση επί της τροπολογίας με την οποία εισήχθη το άρθρο αυτό, η εν λόγω μεταβατική διάταξη προβλέπεται ειδικώς και μόνον για την πρώτη εφαρμογή του ν. 4339/2015, διότι καθίσταται επιτακτική η νομοθετική παρέμβαση για την έναρξη το συντομότερο δυνατόν της διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδοτήσεως και δη ως

προς την πρώτη ρυθμιστική ενέργεια που είναι ο καθορισμός αριθμού των δημοπρατούμενων αδειών, για τη μεταβατική δε αυτή ρύθμιση ελήφθη υπ' όψιν, εκτός άλλων, η αδυναμία συγκροτήσεως του Ε.Σ.Ρ. (μετά την, κατά το άρθρο 55 παρ. 10 του ν. 4339/2015, αυτοδίκαιη αποχώρηση των μελών των ανεξαρτήτων αρχών των οποίων είχε λήξει η αρχική θητεία) και η αύξηση των μελών του από 7 σε 9 (άρθρο δεύτερο ν. 4357/2016), καθώς και η λήξη, στις 31.12.2015, της τελευταίας, μετά από διαδοχικές νομοθετικές παρατάσεις, προθεσμίας χορηγήσεως αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής ευρυεκπομπής. Κατόπιν τούτων, με το άρθρο τρίτο του ν. 4367/2016 (Α` 19/15.2.2016) προστέθηκε στον ν. 4339/2015 άρθρο 2Α, με το οποίο ορίσθηκαν τα ακόλουθα: «1. Ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου ορίζεται σε τέσσερις (4) για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition). 2. Κατά την πρώτη εφαρμογή του παρόντος, η διαγωνιστική διαδικασία για τη χορήγηση των αδειών της προηγούμενης παραγράφου διενεργείται από τον Υπουργό στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, ο οποίος εκδίδει τη σχετική προκήρυξη, χορηγεί τις άδειες και προβαίνει σε όλες τις επιμέρους ενέργειες που προβλέπονται από τα άρθρα 3 έως και 15 του παρόντος. Με απόφαση του ίδιου Υπουργού ρυθμίζονται ειδικότερα θέματα εφαρμογής των ως άνω διατάξεων και δύνανται να μεταβιβαστούν επιμέρους αρμοδιότητες της διαγωνιστικής διαδικασίας στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας. 3. Η τιμή εκκίνησης για την ανωτέρω κατηγορία δημοπρατούμενων αδειών καθορίζεται με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες

της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας».

10. Επειδή, κατ' επίκληση, μεταξύ άλλων, του ν. 4339/2015 και ιδίως του άρθρου 2Α αυτού (η παράγραφος 2 του οποίου αφορά την πρώτη εφαρμογή του νόμου τούτου), εκδόθηκε η προσβαλλόμενη 4297/1.3.2016 απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (Β` 518/1.3.2016), με την οποία ορίστηκαν τα εξής: Άρθρο 1: «Μεταβιβάζουμε στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας τις εξής κατωτέρω αναφερόμενες επιμέρους αρμοδιότητες της διαγωνιστικής διαδικασίας, για τη χορήγηση τεσσάρων (4) αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition), όπως αυτές ειδικότερα περιγράφονται στις διατάξεις των άρθρων 3 έως και 13 του Ν. 4339/2015, ήτοι: 1. Τη δημοσίευση της προκήρυξης, με την οποία άρχεται η διαγωνιστική διαδικασία. Το πλήρες κείμενο της προκήρυξης στην ελληνική και αγγλική γλώσσα αναρτάται στην ιστοσελίδα της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και την Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. 2. Την παραλαβή των δικαιολογητικών των υποψηφίων, έτσι όπως αυτά καθορίζονται με την προκήρυξη και αναφέρονται στα άρθρα 3-10 του Ν. 4339/2015. Ειδικά για την εγγυητική επιστολή της παραγράφου 3 του άρθρου 4 του Ν. 4339/2015, παραλήπτης αυτής ορίζεται η Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας. 3. Τη διαδικασία προεπιλογής των αιτήσεων συμμετοχής, όπως περιγράφεται στο άρθρο 12 του Ν. 4339/2015. 4. Τη διεξαγωγή της δημοπρασίας, όπως προβλέπεται στο άρθρο 13 του Ν. 4339/2015, μέχρι και την ανακήρυξη των υπερθεματιστών, στους οποίους θα χορηγηθεί η κάθε μία άδεια». Άρθρο 2: «1. Η Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας,

προκειμένου να ασκήσει τις αρμοδιότητες που της μεταβιβάζονται με το άρθρο 1, συγκροτεί Ειδική Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού για τη χορήγηση των τεσσάρων αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition). 2. Η εν λόγω Επιτροπή συγκροτείται σύμφωνα με τη ισχύουσα νομοθεσία για τη νόμιμη συγκρότηση των συλλογικών οργάνων της διοίκησης για τη διεξαγωγή δημοσίων διαγωνισμών. 3. Το έργο της Επιτροπής επικουρείται από διεθνώς αναγνωρισμένη εταιρεία Ορκωτών Λογιστών. Η ως άνω εταιρεία Ορκωτών Λογιστών θα επιλεγεί από τη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, κατόπιν διεξαγωγής, πρόχειρου ανοικτού διαγωνισμού με σταθμισμένα κριτήρια, σύμφωνα με τη ισχύουσα νομοθεσία». Άρθρο 3: «Οι μεταβιβαζόμενες αρμοδιότητες ασκούνται παράλληλα και από το μεταβιβάζον όργανο».

11. Επειδή, εξ άλλου, κατ' επίκληση των διατάξεων του ν. 4339/2015, εκδόθηκαν επίσης οι ακόλουθες πράξεις: α) Κατ' επίκληση ιδίως του άρθρου 2Α του ανωτέρω νόμου, εκδόθηκε η 7230/4.4.2016 απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (Β` 930/6.4.2016), με την οποία μεταβιβάσθηκε στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας η αρμοδιότητα συστάσεως Ειδικής Επιτροπής Ενστάσεων στο πλαίσιο της ανωτέρω διαγωνιστικής διαδικασίας. β) Κατ' επίκληση του άρθρου 9 παρ. 1, 2 περ. α` και 4 του ν. 4339/2015, εκδόθηκε η 7577/6.4.2016 κοινή απόφαση των Υπουργών Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης & Κοινωνικής Αλληλεγγύης, Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων και Επικρατείας (Β` 985/8.4.2016) με την απόφαση αυτή, όπως τροποποιήθηκε με την 9538/11.5.2016 κοινή απόφαση των ιδίων Υπουργών (Β` 1319/11.5.2016), καθορίσθηκε, ανά ειδικότητα, ο ελάχιστος αριθμός εργαζομένων πλήρους

απασχόλησης, που υποχρεούνται να απασχολούν κατά μέσο όρο ετησίως οι πάροχοι περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου. γ) Κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 5 παρ. 6 και 6 παρ. 5 του ν. 4339/2015 και της προσβαλλομένης κανονιστικής αποφάσεως, εκδόθηκε αρχικώς η 7752/8.4.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, με την οποία εγκρίθηκε η διενέργεια πρόχειρου διαγωνισμού με σταθμισμένα κριτήρια για την παροχή ελεγκτικών υπηρεσιών στο πλαίσιο της διενέργειας της διαδικασίας αδειοδότησης παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου ακολούθως εκδόθηκε η σχετική από 8.4.2016 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Τα αποτελέσματα, όμως, του διαγωνισμού αυτού ματαιώθηκαν με την 8768/22.4.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, με την οποία και εγκρίθηκε η διενέργεια πρόχειρου επαναληπτικού διαγωνισμού με σταθμισμένα κριτήρια για την παροχή των ανωτέρω ελεγκτικών υπηρεσιών ακολούθησε η έκδοση της σχετικής από 22.4.2016 προσκλήσεως εκδηλώσεως ενδιαφέροντος στη συνέχεια δε, με την υπ' αριθμ. πρωτ. 10785/30.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας αποφασίσθηκε η ανάθεση της παροχής των ανωτέρω ελεγκτικών υπηρεσιών στην εταιρεία «.....». δ) Κατ' επίκληση ιδίως του άρθρου 2Α παρ. 3 του ν. 4339/2015, εκδόθηκε η 7984/12.4.2016 κοινή απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού Επικρατείας (Β' 1009/12.4.2016), με την οποία καθορίσθηκε στο ποσόν των τριών εκατομμυρίων (3.000.000) ευρώ η τιμή εκκινήσεως για καθεμία από τις τέσσερις δημοπρατούμενες άδειες.

12. Επειδή, κατ' επίκληση των διατάξεων του ν. 4339/2015 και, μεταξύ άλλων, της προσβαλλομένης υπουργικής αποφάσεως, εκδόθηκε από τον Υπουργό Επικρατείας η 1/17.5.2016 «Προκήρυξη δημοπρασίας για τη χορήγηση τεσσάρων (4) αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition)» (ΦΕΚ Δ.Δ.Σ. 216/20.5.2016 και 301/24.6.2016). Περαιτέρω, με την 10214/20.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, η οποία εξεδόθη κατ' επίκληση, μεταξύ άλλων, της προκηρύξεως και της προσβαλλόμενης (4297/1.3.2016) αποφάσεως του Υπουργού Επικρατείας, ορίσθηκαν τα πρόσωπα που αποτελούν τα μέλη της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού όπως δε, έχει εκτεθεί, η πράξη αυτή, ως συναφής με την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση, επί της οποίας στηρίζεται, πρέπει να θεωρηθεί συμπροσβαλλόμενη με την κρινόμενη αίτηση.

13. Επειδή, στο άρθρο 47 παρ. 1 του π.δ. 18/1989 (Α' 8) ορίζεται: «1. Αίτηση ακυρώσεως δικαιούται να ασκήσει ο ιδιώτης ή το νομικό πρόσωπο, τους οποίους αφορά η διοικητική πράξη ή των οποίων έννομα συμφέροντα, έστω και μη χρηματικά, προσβάλλονται από αυτήν». Κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως τόσο κατά ατομικής όσο και κατά κανονιστικής πράξεως απαιτείται προσωπικό, άμεσο και ενεστώσ έννομο συμφέρον του αιτούντος και δεν αρκεί το γενικό ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την τήρηση των νόμων και τη σύννομη άσκηση της διοικητικής εξουσίας ούτε συμφέρον μελλοντικό ή απλώς ενδεχόμενο (ΣτΕ 4391/2011 7μ., 2446/1992 7μ.), ειδικότερα δε για την προσβολή κανονιστικής πράξεως, άμεσο και ενεστώσ έννομο συμφέρον γεννάται, κατ' αρχήν, από την έναρξη της ισχύος της, από την οποία επέρχεται μεταβολή

στην έννομη τάξη (ΣτΕ 1253/2006 7μ.). Εξ άλλου, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά (ΣτΕ 880/2016 7μ., 1844/2013 7μ., 4391/2011 7μ., 4331/2011, 3153/2003, 2484/2000 7μ. κ.ά.), το έννομο συμφέρον για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως πρέπει να υφίσταται σωρευτικώς σε τρία χρονικά σημεία, ήτοι κατά τον χρόνο α) της τελειώσεως (εκδόσεως ή δημοσιεύσεως) της προσβαλλομένης διοικητικής πράξεως, β) της ασκήσεως του ενδίκου βοηθήματος και γ) και της συζητήσεως της υποθέσεως ενώπιον του Δικαστηρίου. Η ύπαρξη δε του εννόμου συμφέροντος κρίνεται, όταν η διοικητική πράξη δεν απευθύνεται ευθέως προς τον αιτούντα δημιουργώντας γι' αυτόν συγκεκριμένες έννομες συνέπειες (όπως συμβαίνει επί κανονιστικών πράξεων), από τον σύνδεσμο που υπάρχει μεταξύ των εννόμων αποτελεσμάτων των επερχομένων από την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη και του περιεχομένου μιας συγκεκριμένης νομικής κατάστασης ή ιδιότητας, στην οποία βρίσκεται ή την οποία ο αιτών έχει και επικαλείται (ΣτΕ 3317/2014 Ολομ., 2855-2856/1985 Ολομ., 2160-2161/2014 7μ., 2629/2011 7μ., 2303/2011 7μ., 2717/2007 7μ. κ.ά.).

14. Επειδή, η αιτούσα προβάλλει με την κρινόμενη αίτηση ότι λειτουργεί νομίμως και αδιαλείπτως αφ' ότου τής χορηγήθηκε με την 19207/Ε/9.9.1993 κοινή απόφαση των Υπουργών Προεδρίας της Κυβερνήσεως, Εσωτερικών, Οικονομικών και του Υφυπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών (Β' .../10.9.1993) άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού ελεύθερης λήψεως, εθνικής εμβέλειας, η οποία «έχει νομίμως παραταθεί». Για τη θεμελίωση δε του εννόμου συμφέροντός της να προσβάλει την 4297/1.3.2016 κανονιστική απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (περί μεταβιβάσεως στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας επί μέρους αρμοδιοτήτων της ως άνω διαγωνιστικής διαδικασίας), η αιτούσα εταιρεία προβάλλει τα εξής: α) ότι, δυνάμει της ανωτέρω αδειάς, αποτελεί υφιστάμενο πάροχο

περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψεως κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 4339/2015 και υπάγεται στο ρυθμιστικό πεδίο του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, ως εκ τούτου δε, έχει έννομο συμφέρον για την τήρηση της εν λόγω συνταγματικής διατάξεως β) ότι «για να διατηρήσει την άδειά της και να μπορεί να συνεχίσει νομίμως την τηλεοπτική της δραστηριότητα, είναι υποχρεωμένη εκ του νόμου» να συμμετάσχει στη διαγωνιστική διαδικασία που «θα προκηρυχθεί», δυνάμει του ν. 4339/2015 για τη χορήγηση των κατά το άρθρο 2Α αυτού τεσσάρων αδειών και γ) ότι με την προσβαλλόμενη πράξη «παρακάμπτεται παρανόμως η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρμοδιότητα του ΕΣΡ για τη διενέργεια του επίμαχου διαγωνισμού» και, συνεπώς, αποστερείται η διαγωνιστική διαδικασία των αυξημένων εγγυήσεων αμεροληψίας και διαφάνειας «που μόνο το ΕΣΡ μπορεί να εγγυηθεί, ως συνταγματικά κατοχυρωμένη ανεξάρτητη αρχή».

15. Επειδή, ο ν. 4339/2015 θέσπισε ένα νέο σύστημα, βάσει του οποίου θα χορηγούνται εφεξής άδειες παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης, τόσο εθνικής όσο και περιφερειακής εμβέλειας, με το άρθρο δε τρίτο του ν. 4367/2016, με το οποίο προστέθηκε το άρθρο 2Α στον ανωτέρω νόμο, θεσπίσθηκαν ειδικότερες διατάξεις για την πρώτη εφαρμογή του ως άνω συστήματος. Όπως προκύπτει δε από τα εκτεθέντα σε προηγούμενη σκέψη, βάσει των διατάξεων του ανωτέρω νόμου, και ιδίως του άρθρου 2Α αυτού, εκδόθηκαν κανονιστικές διοικητικές πράξεις, με τις οποίες άρχισε κατ' ουσίαν η διαδικασία για την πρώτη εφαρμογή του θεσπισθέντος με τον εν λόγω νόμο συστήματος με την χορήγηση τεσσάρων αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού

περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition) για χρονικό διάστημα δέκα ετών. Η αιτούσα εταιρεία είναι ιδιοκτήτρια τηλεοπτικού σταθμού εθνικής εμβέλειας, για την ίδρυση και λειτουργία του οποίου τής είχε χορηγηθεί, με βάση τις διατάξεις του ν. 1866/1989, άδεια με την 19207/Ε/9.9.1993 κοινή απόφαση των Υπουργών Προεδρίας της Κυβερνήσεως, Εσωτερικών, Οικονομικών και του Υφυπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών (Β` 713/10.9.1993) και ο οποίος λειτουργεί έκτοτε, ισχυρίζεται δε ότι προτίθεται να μετάσχει στην επικείμενη διαγωνιστική διαδικασία προκειμένου να συνεχίσει τη λειτουργία του εν λόγω σταθμού με την κατοχή νόμιμης άδειας. Με τα δεδομένα αυτά, εφ' όσον, δηλαδή, η αιτούσα διατηρεί επιχείρηση με αντικείμενο την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών και προτίθεται, κατά τους ισχυρισμούς της, να λάβει μέρος στην διαγωνιστική διαδικασία που θα διενεργηθεί με βάση το σύστημα του προαναφερθέντος ν. 4339/2015, και ειδικότερα με βάση το άρθρο 2Α αυτού, έχει έννομο συμφέρον να προσβάλει τις εκτελεστές διοικητικές πράξεις, οι οποίες εκδόθηκαν βάσει του ανωτέρω νόμου και εντάσσονται στο γενικότερο πλαίσιο της συγκεκριμένης διαγωνιστικής διαδικασίας για την πρώτη εφαρμογή του θεσπισθέντος με βάση τον εν λόγω νόμο συστήματος με την χορήγηση τεσσάρων αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας. Συνεπώς, με έννομο συμφέρον ασκεί και την κρινόμενη αίτηση, με την οποία ζητεί την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως, που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή διατάξεων του ανωτέρω ν. 4339/2015 και με την οποία ρυθμίζονται ζητήματα αφορώντα τη διαδικασία διενέργειας του ανωτέρω διαγωνισμού, προβάλλοντας ότι «παρακάμπτεται παρανόμως η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για τη διενέργεια του επίμαχου διαγωνισμού». Εν όψει δε της

κανονιστικής φύσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως (με την οποία ανατίθενται αρμοδιότητες σχετικές με την διαγωνιστική διαδικασία σε όργανα άλλα από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, το οποίο, κατά την αιτούσα, είναι το, κατά το Σύνταγμα, αρμόδιο όργανο) δεν αναιρείται το έννομο συμφέρον της αιτούσης να την προσβάλει από το γεγονός ότι κατά τον χρόνο εκδόσεως της εν λόγω αποφάσεως και της ασκήσεως της κρινομένης αιτήσεως δεν είχε εκδοθεί η προκήρυξη για την διενέργεια του επιδικου διαγωνισμού, δεν μπορούσε δε να είναι βέβαιο αν (και τότε) θα εκδοθεί αυτή και αν, επομένως, θα διενεργηθεί ή όχι διαγωνισμός και με βάση ποιους όρους, καθώς και το αν θα συμμετάσχει η αιτούσα εταιρεία στη σχετική διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να συντρέξει για αυτήν πράγματι ο κίνδυνος βλάβης κατά τη διαδικασία αυτή. Και τούτο διότι το έννομο συμφέρον για την προσβολή κάθε κανονιστικής πράξεως εξετάζεται αυτοτελώς και ασχέτως με το ενδεχόμενο εκδόσεως ή μη άλλων συναφών πράξεων, κανονιστικών ή ατομικών, κατ' εφαρμογή της κανονιστικής, το δικαίωμα δε για αποτελεσματική δικαστική προστασία προκειμένου περί κανονιστικής πράξεως επιτάσσει να παρέχεται σε εκείνον που επικαλείται ότι έχει ιδιότητα ή τελεί σε νομική κατάσταση, η οποία επηρεάζεται από τα επερχόμενα από την κανονιστική πράξη έννομα αποτελέσματα, η δυνατότητα να αμφισβητήσει, επικαίρως, την νομιμότητα της εν λόγω πράξεως ήδη από την στιγμή που αυτή δημοσιεύεται και αναπτύσσει κανονιστική ισχύ, ώστε, αν διαπιστωθεί ότι δεν είναι νόμιμη, να ακυρωθεί και να εκβληθεί από την έννομη τάξη και να μη αναμένεται η έκδοση, με βάση αυτήν, άλλων διοικητικών πράξεων. Κατά την έννοια δε του άρθρου 47 παρ. 1 του π.δ/τος 18/1989, το άμεσο του εννόμου συμφέροντος δεν σημαίνει ότι, προκειμένου περί κανονιστικής πράξεως, πρέπει να επέρχεται στον αιτούντα βλάβη ήδη κατά την έκδοση της πράξεως, διότι η

βλάβη από τέτοια πράξη δεν επέρχεται αναγκάως με την έκδοση της πράξεως αυτής, αλλά, κατά το συνήθως συμβαίνον, με την έκδοση ατομικών πράξεων κατ' εφαρμογή των διατάξεων της κανονιστικής. Αποδοχή δε τέτοιας απόψεως περί του εννόμου συμφέροντος για την προσβολή κανονιστικής πράξεως θα οδηγούσε κατ' ουσίαν σε κατάργηση του ευθέως ελέγχου των κανονιστικών πράξεων. Και όλα αυτά ανεξαρτήτως του ότι α) στην προκειμένη περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι ήταν άδηλο αν και τότε θα εκδιδόταν η προκήρυξη για την διενέργεια της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, αφού, όπως προκύπτει, μεταξύ άλλων, από την αιτιολογική έκθεση της τροπολογίας, με την οποία προστέθηκε, με το άρθρο 279 του ν. 4364/2016, δεύτερο εδάφιο στην παρ. 4 του άρθρου 2 του ν. 4339/2015 (και προβλέφθηκε ότι κατά την πρώτη εφαρμογή του εν λόγω νόμου ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών καθορίζεται με διάταξη νόμου, «προκειμένου να δημοπρατηθούν το συντομότερο δυνατό οι σχετικές άδειες»), αλλά και από την ίδια τη διάταξη του άρθρου 2Α, πρόθεση του νομοθέτη ήταν η ταχύτερη διενέργεια της εν λόγω διαδικασίας και πράγματι, όπως ήδη εκτέθηκε, η προκήρυξη εκδόθηκε στις 17.5.2016, και β) η προσβαλλόμενη με την κρινόμενη αίτηση πράξη δεν έχει, εν πάση περιπτώσει, οποιαδήποτε σχέση με το περιεχόμενο της προκηρύξεως του διαγωνισμού, ούτε θα μπορούσε να τροποποιηθεί με αυτήν, αφού καθορίζει τα όργανα που είναι αρμόδια για την διεκπεραίωση ενεργειών σχετικών με την διενέργεια του διαγωνισμού και στηρίζεται στη ρύθμιση του νόμου ότι αρμόδιος για την διεξαγωγή της διαδικασίας για την πρώτη εφαρμογή του συστήματος χορηγήσεως αδειών τηλεοπτικών σταθμών είναι ο Υπουργός, στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, ζήτημα ως προς το οποίο δεν μπορούσε να επιφέρει καμία τροποποίηση η προκήρυξη ούτε,

άλλωστε, μπορεί να γίνει δεκτό ότι η αιτούσα δεν έχει άμεσο και ενεστώδες έννομο συμφέρον για την προσβολή της προσβαλλομένης πράξεως ως εκ του ότι υπάρχει ενδεχόμενο, παρά το γεγονός ότι τούτο δεν επιτρέπεται κατά νόμο, με την προκήρυξη να τροποποιηθεί, παρανόμως, η προσβαλλόμενη πράξη και, σε περίπτωση που κανένας δεν αμφισβητήσει την νομιμότητα αυτής από την συγκεκριμένη άποψη, να ισχύσει η ρύθμιση που θα θεσπισθεί με την προκήρυξη, δεδομένου ότι το ήδη ενεστώδες και γεγεννημένο έννομο συμφέρον δεν μπορεί να αποκρουσθεί με το, αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη, ενδεχόμενο εκδόσεως παράνομης πράξεως. Επίσης, εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων ως προς το ότι το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας επιβάλλει την δυνατότητα να μπορεί να αμφισβητηθεί, επικαίρως, η νομιμότητα κανονιστικής πράξεως ήδη από την στιγμή που αυτή αρχίζει να ισχύει, δεν αναιρεί το ενεστώδες του εννομου συμφέροντος της αιτούσης να ασκήσει την κρινόμενη αίτηση το γεγονός ότι, κατά τον χρόνο εκδόσεως της προσβαλλομένης πράξεως και ασκήσεως της αιτήσεως, δεν μπορούσε να είναι βέβαιο ότι η αιτούσα θα συμμετείχε στη διαγωνιστική διαδικασία, στην προετοιμασία διεξαγωγής της οποίας απέβλεπε η προσβαλλόμενη πράξη, εφ' όσον αυτή ασκεί, πάντως, επιχείρηση με αντικείμενο σχετικό με το αντικείμενο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας και, συνεπώς, έχει ιδιότητα που της επιτρέπει, κατ' αρχήν, την συμμετοχή στην εν λόγω διαδικασία. Τούτο δε ασχέτως του ότι κατά την ημέρα συζητήσεως της κρινόμενης αιτήσεως η αιτούσα είχε ήδη υποβάλει (στις 30.6.2016) αίτηση συμμετοχής στο διαγωνισμό για την χορήγηση τηλεοπτικών αδειών. Περαιτέρω, εν όψει του ότι, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, το έννομο συμφέρον της αιτούσης για την άσκηση της κρινόμενης αιτήσεως θεμελιώνεται στο γεγονός ότι ασκεί επιχείρηση με αντικείμενο σχετικό με το αντικείμενο της

επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν ασκεί επιρροή, από την εξεταζόμενη άποψη της υπάρξεως εννόμου συμφέροντος, το νόμιμο ή μη της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της, εθνικής εμβέλειας - του οποίου, μάλιστα, δεν είχε διακοπεί η δημόσια λειτουργία - έως την άσκηση ή και την εκδίκαση της κρινομένης αιτήσεως, δοθέντος, άλλωστε, ότι, ανεξαρτήτως του αν θα μπορούσε το ζήτημα αυτό να τεθεί, πάντως με τον ν. 4339/2015 δεν τίθεται ως προϋπόθεση για την συμμετοχή σε διαγωνιστική διαδικασία, διενεργούμενη με βάση τις διατάξεις του, επιχειρήσεως, η οποία λειτουργούσε τηλεοπτικό σταθμό και υπό το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, η διαπίστωση ότι λειτουργούσε νομίμως ο εν λόγω σταθμός κατά το προϊσχύσαν καθεστώς. Και τούτο ανεξαρτήτως αν, στο πλαίσιο της παρούσης διαφοράς (η οποία δεν αφορά την έως τώρα λειτουργία του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης με βάση τις προϊσχύουσες του ν. 4339/2015 διατάξεις, αλλά έχει σχέση με την συμμετοχή της σε διαγωνιστική διαδικασία για να λάβει άδεια για την λειτουργία στο μέλλον του σταθμού), θα μπορούσε να ελεγχθεί η νομιμότητα της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης υπό το προγενέστερο καθεστώς παρεμπιπτόντως, διότι τούτο θα δημιουργούσε, κατ' αποτέλεσμα, μια άλλη δίκη εντός του πλαισίου της κυρίας δίκης, και μάλιστα στο πλαίσιο της αυτεπαγγέλτου εξετάσεως του παραδεκτού της αιτήσεως (πρβλ. ΣτΕ 3095/2001 Ολομ.), αντικείμενο της οποίας θα ήταν η διάγνωση της έως τις 31.12.2015 νομιμότητας ή μη της λειτουργίας του σταθμού, χωρίς, μάλιστα, προηγουμένως να έχει εκδοθεί καμία σχετική διοικητική πράξη ή έκδοση δε τέτοιας πράξεως θα ήταν, οπωσδήποτε, αναγκαία εν όψει του ότι για την ίδρυση και λειτουργία του σταθμού της αιτούσης είχε χορηγηθεί, κατά τα προεκτεθέντα, άδεια με βάση τις διατάξεις του ν. 1866/1989, η ισχύς δε των αδειών των τηλεοπτικών σταθμών εθνικής εμβέλειας,

όπως είναι και ο σταθμός της αιτούσης - ανεξαρτήτως αν επληρώθησαν ή όχι οι προϋποθέσεις, υπό τις οποίες είχαν χορηγηθεί - πάντως παρατάθηκε έως τις 31.12.2015 με διαδοχικούς νόμους, η συμφωνία ή μη των οποίων, κατά τούτο, με το Σύνταγμα, δεν έχει, άλλωστε, κριθεί με απόφαση του Δικαστηρίου. Εξ άλλου, δεν αναιρεί το έννομο συμφέρον της αιτούσης προς άσκηση της κρινομένης αιτήσεως το γεγονός ότι, σύμφωνα με το άρθρο 86 του ν. 4313/2014, η ισχύς των αδειών για την λειτουργία τηλεοπτικών σταθμών, όπως ο σταθμός της αιτούσης, έληξε στις 31.12.2015, διότι, εκτός του ότι το έννομο συμφέρον της στηρίζεται, κατά τα προεκτεθέντα, στο γεγονός ότι ασκεί επιχείρηση με αντικείμενο σχετικό με την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών, ασχέτως αν ο σταθμός της λειτουργούσε ή όχι νομίμως υπό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς, δεν θα μπορούσε ο νομοθέτης με τη ρύθμιση αυτή να στερήσει το έννομο συμφέρον των επιχειρήσεων, που λειτουργούσαν έως τις 31.12.2015 - με βάση άδειες, που είχαν χορηγηθεί κατ' εφαρμογή των διατάξεων του ν. 1866/1989 και των οποίων η ισχύς είχε παραταθεί με μεταγενεστέρους νόμους κατά τα προεκτεθέντα - τηλεοπτικούς σταθμούς, να προσβάλουν πράξεις αφορώσες τη διαγωνιστική διαδικασία για την χορήγηση για το μέλλον αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών. Αντίθετη ερμηνεία θα οδηγούσε στο άτοπο αποτέλεσμα να επιτρέπεται η συμμετοχή στην διαγωνιστική διαδικασία μόνον νέων επιχειρήσεων, χωρίς σχετική εμπειρία, και να αποκλείεται η συμμετοχή όλων των επιχειρήσεων, που ήδη λειτουργούν. Πέραν των ανωτέρω, κατά την έννοια του άρθρου 47 παρ. 1 του π.δ/τος 18/1989, το συμφέρον προς άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως δεν παύει να είναι έννομο εκ μόνου του γεγονότος ότι ο αιτών φέρεται να έχει παραβιάσει διάταξη της κείμενης νομοθεσίας, διότι η ανωτέρω διάταξη αποβλέπει και αρκείται στην ύπαρξη δεσμού που επιτρέπει στον αιτούντα να αμφισβητήσει την αντικειμενική νομιμότητα της προσβαλλομένης

διοικητικής πράξεως, προκειμένου να επιτύχει αποτέλεσμα μη αποδοκιμαζόμενο, καθ' εαυτό, από την έννομη τάξη. Η δε θεραπεία της τυχόν παρανομίας της νομικής καταστάσεως του αιτούντος δεν επέρχεται με την στέρηση του εννόμου συμφέροντος αυτού προς άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως κατά πράξεως εκδιδόμενης κατ' εφαρμογή νομοθεσίας συναφούς με τη διάταξη που φέρεται να έχει παραβιάσει ο ίδιος, αλλά με την δυνατότητα της Διοικήσεως να επιβάλει την άρση της εκ μέρους του αιτούντος παραβάσεως (βλ. ΣτΕ 1719/2010, 2639, 2640/2009 Ολομ., 3180/2008, 264, 2199, 2200/2005, 2995/2003, 3095/2001 Ολομ.). Εν προκειμένω δε το αποτέλεσμα που επιδιώκεται με την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως συνίσταται όχι στην μη διεξαγωγή παντάπασι διαγωνισμού για χορήγηση αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και στη συνέχιση της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης υπό τις αυτές προϋποθέσεις όπως και υπό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς, αλλά στην διενέργεια διαγωνισμού κατά τρόπο σύμφωνο με το Σύνταγμα, το αποτέλεσμα δε αυτό προφανώς δεν αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη. Το αν οι διατάξεις που διέπουν την διενέργεια του διαγωνισμού είναι ή όχι σύμφωνες με το Σύνταγμα ή με άλλους κανόνες υπέρτερης τυπικής ισχύος είναι ζήτημα που αφορά το βάσιμο της κρινόμενης αιτήσεως. Εξ άλλου, το γεγονός ότι η ενδεχόμενη διαπίστωση ότι οι ανωτέρω διατάξεις αντίκεινται σε κανόνες υπέρτερης τυπικής ισχύος, με περαιτέρω συνέπεια να μη είναι δυνατή η διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας με βάση αυτούς και να ανακύψει ενδεχομένως, ως εκ τούτου, νομοθετικό κενό έως την εκ μέρους του νομοθέτη εκ νέου ρύθμιση του ζητήματος και καθυστέρηση στην χορήγηση αδειών, δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια να στερηθεί η αιτούσα του εννόμου συμφέροντος να ζητήσει την ακύρωση διοικητικής πράξεως, εκδοθείσης κατ' εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων, δηλαδή να θεωρηθεί

ότι, εν όψει των συνεπειών που θα μπορούσε να έχει ενδεχόμενη ακύρωση της διοικητικής πράξεως (νομοθετικό κενό ως προς την χορήγηση αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών), η αιτούσα επιδιώκει αποτέλεσμα αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη, διότι τέτοια άποψη θα είχε ως συνέπεια ότι, υπό τις προϋποθέσεις αυτές, ορισμένες διοικητικές πράξεις δεν υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο, κατά παράβαση του κατοχυρωμένου από το Σύνταγμα δικαιώματος παροχής δικαστικής προστασίας.

16. Επειδή, μειοψήφησαν ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου και οι Σύμβουλοι Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Δ. Κυριλλόπουλος, Εμμ. Κουσιουρής, Δ. Μακρής, Τ. Κόμβου, Ηλ. Μάζος και Α.-Μ. Παπαδημητρίου, οι οποίοι υποστήριξαν ότι η αιτούσα εταιρεία, εν όψει του συγκεκριμένου περιεχομένου της προσβαλλομένης πράξεως και όσων η ίδια προβάλλει (κατά τα εκτιθέμενα στη σκέψη 14), στερείται εννόμου συμφέροντος για την άσκηση της κρινόμενης αιτήσεως. Ειδικότερα: Α) Κατά τη γνώμη του Προέδρου και των Συμβούλων Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Εμμ. Κουσιουρή, Δ. Μακρή, Τ. Κόμβου, Ηλ. Μάζου και Α.- Μ. Παπαδημητρίου, η ιδιότητα της αιτούσης ως επιχειρήσεως που έχει ως αντικείμενο την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών και η, κατά τους ισχυρισμούς της, πρόθεση αυτής να συμμετάσχει στη διαγωνιστική διαδικασία που θα διενεργηθεί με βάση το σύστημα του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015, δεν αρκούν για να τής προσπορίσουν έννομο συμφέρον για την προσβολή οποιασδήποτε πράξεως που εκδίδεται βάσει των διατάξεων του εν λόγω άρθρου, ανεξαρτήτως του περιεχομένου τους. Διότι η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος, προκειμένου και περί κανονιστικών πράξεων, κρίνεται, όταν η πράξη δεν απευθύνεται ευθέως προς τον αιτούντα δημιουργώντας γι' αυτόν συγκεκριμένες έννομες συνέπειες (όπως συμβαίνει επί κανονιστικών πράξεων), από τον σύνδεσμο που υπάρχει

μεταξύ των εννόμων αποτελεσμάτων των επερχομένων από την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη και του περιεχομένου μιας συγκεκριμένης νομικής κατάστασης ή ιδιότητας, στην οποία βρίσκεται ή την οποία ο αιτών έχει και επικαλείται (ΣτΕ 3317/2014 Ολομ., 2855-2856/1985 Ολομ., 2160-2161/2014 7μ., 2629/2011 7μ., 2303/2011 7μ., 2717/2007 7μ. κ.ά.). Στην προκειμένη, όμως, περίπτωση τέτοιος σύνδεσμος δεν υφίσταται, αφού το περιεχόμενο της προσβαλλομένης πράξεως συνίσταται στη μεταβίβαση από τον Υπουργό Επικρατείας στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας της αρμοδιότητας να εκδώσει αντ' αυτού επί μέρους πράξεις της κατά το άρθρο 2Α του ν. 4339/2015 διαγωνιστικής διαδικασίας, η συγκεκριμένη δε αυτή πράξη, με το εν λόγω περιεχόμενο, ρυθμίζει εσωτερικά ζητήματα της Διοικήσεως και δεν προκαλεί καμία βλάβη στην αιτούσα εταιρεία υπό την ιδιότητα την οποία αυτή επικαλείται, ήτοι υπό την ιδιότητα του υφισταμένου και νομίμως λειτουργούντος παρόχου τηλεοπτικών υπηρεσιών που ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στην κατά το ανωτέρω άρθρο διαγωνιστική διαδικασία, και τούτο ανεξαρτήτως αν η αιτούσα εταιρεία μπορεί να θεωρηθεί, ιδίως μετά τις 31.12.2015, ως νομίμως λειτουργών πάροχος τέτοιων υπηρεσιών. Περαιτέρω, και αν ακόμη ήθελε θεωρηθεί ότι η αιτούσα εταιρεία θίγεται, όχι από τη συγκεκριμένη προσβαλλόμενη πράξη, αλλά, όπως προβάλλει, από τη διαγωνιστική διαδικασία που θα διενεργηθεί κατ' εφαρμογήν του άρθρου 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015, χωρίς τις αυξημένες εγγυήσεις αμεροληψίας και διαφάνειας «που μόνο το ΕΣΡ μπορεί να εγγυηθεί, ως συνταγματικά κατοχυρωμένη ανεξάρτητη αρχή», το έννομο συμφέρον της για την προσβολή της εν λόγω πράξεως δεν είναι άμεσο, αφού για την επέλευση βλάβης στην αιτούσα από την εφαρμογή της εν λόγω διατάξεως απαιτείται κατά νόμον, μετά την έκδοση της προσβαλλομένης κανονιστικής πράξεως, η έκδοση σειράς

άλλων διοικητικών πράξεων, τόσον κανονιστικού όσον και ατομικού χαρακτήρος. Συγκεκριμένα, ανεξαρτήτως της τυχόν πλημμελείας (αντιθέσεως προς το Σύνταγμα) της ανωτέρω διατάξεως, βλάβη της αιτούσης εταιρείας δεν είναι δυνατό να επέλθει από την προσβαλλόμενη κανονιστική πράξη, με την οποία ο Υπουργός μεταβιβάζει στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας την αρμοδιότητα εκδόσεως ορισμένων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, αλλά από μεταγενέστερες, τυχόν εκδοθησόμενες κατά νόμον, εκτελεστές διοικητικές πράξεις, όπως είναι η (κανονιστικού χαρακτήρος) προκήρυξη του σχετικού διαγωνισμού και οι περαιτέρω, τυχόν δυσμενείς για την αιτούσα (αν αυτή συμμετάσχει στον διαγωνισμό), ατομικές διοικητικές πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικότερα, για την επέλευση βλάβης - όχι μόνο στην αιτούσα εταιρεία αλλά και σε κάθε άλλο πρόσωπο δικαιούμενο να μετάσχει σε διαγωνισμό του ν. 4339/2015 (κατά το άρθρο 3 παρ. 1 αυτού) - από την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 2Α του νόμου τούτου απαιτείται (όπως και προκειμένου για κάθε δημόσιο διαγωνισμό) η κατά νόμον εκκίνηση της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας με την έκδοση προκηρύξεως, η οποία, ως αυτοτελής εκτελεστή, κανονιστικού χαρακτήρος, διοικητική πράξη, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΣτΕ 1086, 1071/2015, 4901, 3439/2014, 5022, 4146/2012 κ.ά.) και, ως τοιαύτη, δεσμεύει τα όργανα του διαγωνισμού, ακόμη και αν -εφ' όσον δεν προσβληθεί και ακυρωθεί- περιλαμβάνει ρήτρες οι οποίες αντίκεινται σε προηγούμενες, όχι μόνο κανονιστικές, αλλά ακόμη και υπερκειμένης τυπικής ισχύος (νομοθετικές, συνταγματικές και ενωσιακού δικαίου), ρυθμίσεις (βλ. ΣτΕ 1667/2011 Ολομ., 1162, 1622, 1620/2015, 4389, 1970/2014, 2770/2013, 2137/2012). Αλλά, και γι' αυτήν ακόμη την προσβολή της προκηρύξεως με αίτηση ακυρώσεως, το έννομο συμφέρον συναρτάται με την ιδιότητα του αιτούντος ως υποψηφίου

στον οικείο διαγωνισμό (βλ. ΣτΕ 880/2016 7μ. σκ. 13, 1844/2013 7μ. σκ. 15, 2973/1989), άλλως, ως ενδιαφερομένου μεν να συμμετάσχει σ' αυτόν, αλλά αποκλεισμένου δυνάμει ρήτρας της προκηρύξεως (βλ. ΣτΕ 4606/2012, 1982 - 1985, 1987/2011). Περαιτέρω, στην προκειμένη περίπτωση, όπως και σε κάθε αίτηση ακυρώσεως, δεν στοιχειοθετεί βλάβη και, εντεύθεν, έννομο συμφέρον, η προβαλλόμενη από την αιτούσα παρανομία της προσβαλλομένης πράξεως (παρακάμψη του Ε.Σ.Ρ. κατά παράβαση του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος). Η κατά τα ανωτέρω έλλειψη αμέσου εννόμου συμφέροντος της αιτούσης εταιρείας για την προσβολή της συγκεκριμένης κανονιστικής πράξεως δεν συνιστά στέρηση του δικαιώματος αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (κατά παράβαση των άρθρων 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 ΕΣΔΑ), καθόσον (α) η, απαιτούμενη και επί προσβολής κανονιστικών πράξεων, δικονομική προϋπόθεση του αμέσου και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος -η οποία, κατά τα εκτεθέντα, δεν συντρέχει εν προκειμένω- συνάπτεται, εν πάση περιπτώσει, με την εύρυθμη λειτουργία της Δικαιοσύνης, ο δε νομοθέτης δεν κωλύεται, κινούμενος εντός του πλαισίου των ανωτέρω διατάξεων αυξημένης τυπικής ισχύος, να θεσπίζει όρους και προϋποθέσεις, όπως ο ανωτέρω, για την άσκηση του δικαιώματος αυτού (βλ. ΣτΕ 4092/2015 κ.ά., πρβλ. ΣτΕ 3315/2014 Ολομ.) και (β) το κύρος των προσβαλλόμενων κανονιστικών πράξεων, κατά τα παγιώς γενόμενα δεκτά (ΣτΕ 43/2005, 2228/2012 7μ., 3447-3348/2015 7μ. κ.ά.), είναι ελεγκτό και παρεμπιπτόντως στο πλαίσιο της προσβολής των, βάσει αυτών, εκδιδόμενων στη συνέχεια διοικητικών πράξεων, όπως, εν προκειμένω, η προκήρυξη (κατά της οποίας, μάλιστα, έχει ασκήσει η αιτούσα εταιρεία την υπ' αριθμ. καταθ./22.6.2016 αίτηση ακυρώσεως) και οι ατομικές πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας, ο παρεμπιπτόντως δε αυτός έλεγχος των κανονιστικών πράξεων, ναι μεν δεν άγει

σε ακύρωση αυτών, είναι, όμως, χρονικά απεριόριστος και, κυρίως, του αυτού εύρους με τον ευθύ δικαστικό έλεγχο (βλ. ΣτΕ 3839/2009 Ολ., 2034/2011 Ολ.). Εν προκειμένω, κατά τον, κρίσιμο για το έννομο συμφέρον της αιτούσης, χρόνο της εκδόσεως της προσβαλλομένης πράξεως (1.3.2016) και της ασκήσεως της κρινομένης αιτήσεως (4.5.2016) -με την οποία προβάλλεται ότι η αιτούσα εταιρεία θίγεται από την εφαρμογή της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015 (με την οποία, κατά την πρώτη εφαρμογή του νόμου αυτού, η αρμοδιότητα διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη χορήγηση τηλεοπτικών αδειών μεταφέρεται από το Ε.Σ.Ρ. στον Υπουργό Επικρατείας)- δεν είχε εκδοθεί η κατά τον νόμο αυτό (άρθρο 11), απολύτως αναγκαία για την εφαρμογή του, προκήρυξη, ανεξαρτήτως δε αν η πρόθεση του νομοθέτη ήταν να διενεργηθεί ταχύτατα η διαγωνιστική διαδικασία, ήταν άδηλο αν (και πότε) θα εκδοθεί η προκήρυξη αυτή και, σε καταφατική περίπτωση, ποιο θα είναι το περιεχόμενό της, καθώς και το αν θα συμμετάσχει η αιτούσα εταιρεία στη σχετική διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να συντρέξει για αυτήν, από τις περαιτέρω εκδοθησόμενες βάσει της προκηρύξεως ατομικές διοικητικές πράξεις, ο κίνδυνος βλάβης κατά τη διαδικασία αυτή, βλάβης η οποία, πάντως, όπως έχει εκτεθεί, δεν ταυτίζεται με την προβαλλόμενη από την αιτούσα, στο πλαίσιο των ισχυρισμών της για το έννομο συμφέρον, νομική πλημμέλεια (παρακάμψη του Ε.Σ.Ρ. κατά παράβαση του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος). Β) Περαιτέρω, ο Πρόεδρος και οι Σύμβουλοι Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Εμμ. Κουσιουρής, Δ. Μακρής, Τ. Κόμβου και Α.-Μ. Παπαδημητρίου υποστήριξαν την άποψη ότι, ανεξαρτήτως των ανωτέρω, το συμφέρον της αιτούσης εταιρείας για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως δεν είναι έννομο. Και τούτο διότι: 1) Κατά τον χρόνο της εκδόσεως της προσβαλλομένης πράξεως και της ασκήσεως της

κρινομένης αιτήσεως η αιτούσα εταιρεία δεν λειτουργούσε νομίμως ως πάροχος τηλεοπτικών υπηρεσιών, όπως αβασίμως ισχυρίζεται, καθόσον, όπως έχει εκτεθεί στη σκέψη 5, η άδεια που τής είχε χορηγηθεί με την κ.υ.α. 19207/Ε/9.9.1993 ανακλήθηκε αυτοδικαίως ex lege μετά 9 μήνες λόγω μη υπογραφής σχετικής συμβάσεως (δοθέντος ότι δεν απαιτείτο κατά νόμον η έκδοση σχετικής διαπιστωτικής πράξεως), η εκδηλουμένη δε, μέχρι 31.12.2015, με διαδοχικές νομοθετικές διατάξεις, ανοχή της λειτουργίας της, επ' αόριστον ήταν αντίθετη προς το Σύνταγμα και ειδικότερα προς τις αρχές του κράτους δικαίου και της ισότητας, όπως αυτές ερμηνεύθηκαν από τη νομολογία του Δικαστηρίου (ΣτΕ 3578/2010 Ολομ. κ.ά.), ενώ η εν τοις πράγμασι λειτουργία της αιτούσης ως παρόχου τηλεοπτικών υπηρεσιών από 1.1.2016 και εφεξής δεν έχει οποιαδήποτε νομική κάλυψη (βλ., ως προς την έλλειψη εννόμου συμφέροντος περιφερειακών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών που λειτουργούν χωρίς άδεια υπό αντίστοιχες, αντισυνταγματικές, συνθήκες, ΣτΕ 2233, 2581, 2861- 2862/2015 κ.ά., 79/2013 εν συμβ.). 2) Καίτοι, όμως, δεν λειτουργεί νομίμως ως πάροχος τηλεοπτικών υπηρεσιών, η αιτούσα εταιρεία θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι έχει έννομο συμφέρον, αν ασκούσε την κρινόμενη αίτηση προκειμένου να επιτύχει αποτέλεσμα που καθεαυτό δεν αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη (βλ. ΣτΕ 3095/2001 Ολομ. σκ. 6, 264/2005 7μ., 3180/2008, 1719/2010 7μ.). Ως αποτέλεσμα δε μη αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη δεν νοείται, βεβαίως, η επιδιωκόμενη, αυτονοήτως, σε οποιαδήποτε αίτηση ακυρώσεως, αποκατάσταση της παραβιαζομένης, κατά τους ισχυρισμούς του εκάστοτε αιτούντος, νομιμότητας. Εν προκειμένω, το επιδιωκόμενο με την κρινόμενη αίτηση αποτέλεσμα δεν είναι, όπως δέχεται η πλειοψηφούσα γνώμη, η διενέργεια διαγωνισμού για χορήγηση τηλεοπτικών αδειών κατά τρόπο σύμφωνο με το Σύνταγμα (ήτοι αποτέλεσμα μη

αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη), αφού η ακύρωση της προσβαλλομένης πράξεως, που έχει το προεκτεθέν περιεχόμενο (μεταβίβαση αρμοδιοτήτων), δεν μπορεί καθ' οιονδήποτε τρόπο να έχει ως αποτέλεσμα τη διενέργεια τέτοιου διαγωνισμού. Αντιθέτως, η αιτούσα εταιρεία, προβάλλοντας με την κρινόμενη αίτηση ότι η κατά το άρθρο 2Α του ν. 4339/2015 διαγωνιστική διαδικασία για τη χορήγηση τεσσάρων τηλεοπτικών αδειών είναι αντίθετη προς το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος διότι παρακάμπτει τη σχετική αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Π., επιδιώκει τη μη διεξαγωγή της διαγωνιστικής αυτής διαδικασίας, με αποτέλεσμα την έτι περαιτέρω παράταση της, κατά παράβαση του Συντάγματος (βλ. ΣτΕ 3578/2010 Ολομ. κ.ά.), από εικοσαετίας και πλέον, επωφελούς για την ίδια, ανοχής επ' αόριστον της λειτουργίας, χωρίς άδεια, του τηλεοπτικού της σταθμού (όπως και των λοιπών λειτουργούντων τηλεοπτικών σταθμών), το αποτέλεσμα δε αυτό σαφώς αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη. Γ) Τέλος, ο Σύμβουλος Δ. Κυριλλόπουλος διετύπωσε την ακόλουθη γνώμη: Κατά την έννοια της διατάξεως του άρθρου 47 παρ. 1 του π.δ/τος 18/1989, για την άσκηση του ενδίκου βοηθήματος της αιτήσεως ακυρώσεως απαιτείται η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος, το οποίο πρέπει να είναι άμεσο και ενεστώς, να συντρέχει δε στο πρόσωπο του αιτούντος κατά την έκδοση της προσβαλλομένης διοικητικής πράξεως, κατά την άσκηση του εν λόγω ενδίκου βοηθήματος και κατά τη συζήτηση της υποθέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας. Στην προκειμένη περίπτωση, την 20.5.2016 και την 24.6.2016, ήτοι σε χρόνο προγενέστερο της συζητήσεως της κρινομένης αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ (τεύχος διακηρύξεων δημοσίων συμβάσεων), η 1/17.5.2016 «Προκήρυξη δημοπρασίας δημοπρασίας για τη χορήγηση τεσσάρων (4) αδειών παρόχων περιεχομένου

επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition)». Με την έκδοση της ανωτέρω προκηρύξεως, κατά της οποίας έχει ασκηθεί από την αιτούσα εταιρεία αυτοτελής αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, εξαντλήθηκε το ρυθμιστικό περιεχόμενο της προσβαλλόμενης, κανονιστικού χαρακτήρα, αποφάσεως και, συνεπώς, κατά τον χρόνο της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της κρινόμενης αιτήσεως ακυρώσεως, έχει εκλείψει το έννομο συμφέρον της αιτούσης για την άσκηση αυτής, οι δε προβαλλόμενοι με την ένδικη αίτηση λόγοι σχετικά με τη νομιμότητα της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εξετασθούν κατά την εκδίκαση της κατά της προκηρύξεως στρεφόμενης αιτήσεως ακυρώσεως.

17. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη 4297/1.3.2016 κανονιστική απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (περί μεταβιβάσεως στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας επί μέρους αρμοδιοτήτων της ως άνω διαγωνιστικής διαδικασίας) πρέπει να ακυρωθεί, διότι «στο μέτρο που με την επίμαχη εξουσιοδοτική διάταξη του Ν. 4339/2015 [άρθρο 2Α παρ. 2] παρακάμπτεται η αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Π. και οι αρμοδιότητες χορήγησης των αδειών καθώς και η διενέργεια της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας ανατίθενται στον Υπουργό (και στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας), η εν λόγω νομοθετική διάταξη παραβιάζει ευθέως το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος».

18. Επειδή, στο άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος του 1975, πριν από την αναθεώρηση του έτους 2001, οριζόταν ότι «Η ραδιοφωνία και η τηλεόρασις τελούν υπό τον άμεσον έλεγχο του Κράτους, σκοπούν δε εις την αντικειμενικήν και επί ίσοις όροις μετάδοσιν πληροφοριών και ειδήσεων, ως και προϊόντων του λόγου και της τέχνης, διασφαλιζομένης πάντως της εκ της κοινωνικής αποστολής αυτών

και εκ της πολιτιστικής αναπτύξεως της Χώρας επιβαλλομένης ποιοτικής στάθμης των εκπομπών». Υπό την ισχύ της ανωτέρω διατάξεως δημοσιεύθηκε ο ν. 1866/1989, με τον οποίο ιδρύθηκε το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (Ε.Σ.Π.) ως «ανεξάρτητο όργανο». Με τον νόμο αυτό ανατέθηκε στο Ε.Σ.Π., μεταξύ άλλων, «ο άμεσος έλεγχος του Κράτους επί της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασεως προκειμένου να εξασφαλισθούν η αντικειμενικότητα, η ισότητα των όρων και η ποιότητα των προγραμμάτων σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος», η έκδοση κωδίκων δεοντολογίας, οδηγιών και συστάσεων προς τους δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς, η επιβολή κυρώσεων καθώς και η διατύπωση γνώμης για τη χορήγηση αδειών λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών (άρθρο 3). Με τον ν. 2328/1995 διατηρήθηκε η αρμοδιότητα του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ για τη χορήγηση, ανανέωση και ανάκληση των αδειών ιδρύσεως, εγκαταστάσεως και λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών, μετά από σύμφωνη γνώμη του Ε.Σ.Π (άρθρο 2 παρ. 1). Επίσης, στο Ε.Σ.Π. ανατέθηκε η αρμοδιότητα ελέγχου των προϋποθέσεων που τάσσει ο νόμος (άρθρο 2 παρ. 4). Στη συνέχεια, με το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α' του ν. 2863/2000 προβλέφθηκε ότι το Ε.Σ.Π. ασκεί τον προβλεπόμενο στο Σύνταγμα άμεσο έλεγχο του Κράτους στον τομέα της παροχής ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών κάθε είδους, με την έκδοση εκτελεστών ατομικών διοικητικών πράξεων και ειδικότερα ότι χορηγεί, ανανεώνει και ανακαλεί, μεταξύ άλλων, κάθε είδους άδειες για την παροχή ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών. Στο πλαίσιο του διαμορφωμένου αυτού νομοθετικού καθεστώτος πραγματοποιήθηκε η αναθεώρηση του Συντάγματος του έτους 2001, με την οποία η παράγραφος 2 του άρθρου 15 διαμορφώθηκε ως εξής: «Η ραδιοφωνία και η τηλεόραση υπάγονται στον άμεσο έλεγχο του Κράτους. Ο έλεγχος και η επιβολή των διοικητικών

κυρώσεων υπάγονται στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης που είναι ανεξάρτητη αρχή, όπως νόμος ορίζει. Ο άμεσος έλεγχος του Κράτους, που λαμβάνει και τη μορφή του καθεστώτος προηγούμενης άδειας, έχει ως σκοπό την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, καθώς και προϊόντων του λόγου και της τέχνης, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και η πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας, καθώς και το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου και την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας». Ακολουθώντας, με το άρθρο 19 παρ. 1 του ν. 3051/2002 (Α` 220), ο οποίος ψηφίσθηκε από την Βουλή με την σύνθεση που αυτή είχε και κατά την αναθεώρηση του Συντάγματος του 2001, προστέθηκε παράγραφος 6 στο ως άνω άρθρο 4 του ν. 2863/2000, σύμφωνα με την οποία «Επίσης, το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης είναι αρμόδιο για την έκδοση: α) των προκηρύξεων που προβλέπονται στα άρθρα 2 παρ. 2 εδ. α` και 7 παρ. 2 εδ. α` του Ν. 2328/1995 (ΦΕΚ 159 Α`))». Η αρμοδιότητα αυτή του Ε.Σ.Ρ. για την χορήγηση των αδειών τηλεοπτικών σταθμών και για την έκδοση των οικείων προκηρύξεων διατηρήθηκε τόσο με τον μεταγενέστερο ν. 3592/2007 (άρθρα 6 παρ. 1 και 6 και 13 παρ. 3, όπως το δεύτερο άρθρο αντικαταστάθηκε με το άρθρο 80 παρ. 1 περ. στ` του ν. 4070/2012) όσο και με τον επίμαχο ν. 4339/2015 (άρθρο 1 παρ. 1).

19. Επειδή, όπως συνάγεται από τις εργασίες αναθεωρήσεως του Συντάγματος του 2001 [Πρακτικά Βουλής, Συνεδρίαση 40`, 17.1.2001 (απόγευμα), σελ. 42, 43, 63, Συνεδρίαση ΡΖ`, 7.2.2001 (πρωί), σελ. 169, 175, 178, 180, 181, 193, 200, 201, Συνεδρίαση ΡΜΔ`, 21.3.2001 (πρωί), σελ. 732, 733, 740, Συνεδρίαση ΡΜΕ`, 21.3.2001 (απόγευμα), σελ. 769], σκοπός της συνταγματικής κατοχυρώσεως του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης ως ανεξάρτητης αρχής

ήταν, εν όψει της ιδιαίτερης δύναμης επιρροής που διαθέτουν οι ραδιοτηλεοπτικοί σταθμοί στη διαμόρφωση της γνώμης των πολιτών ως προς τα πολιτικά και κοινωνικά ζητήματα και της αναγκαίας για την πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας ποιοτικής στάθμης των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων, η διασφάλιση αφ` ενός μεν του κρατικού ελέγχου στη λειτουργία των ραδιοτηλεοπτικών μέσων και αφ` ετέρου της πολυφωνίας και της αντικειμενικής και με ίσους όρους μεταδόσεως πληροφοριών, ειδήσεων, προϊόντων λόγου και τέχνης, ώστε να αποτρέπονται κυβερνητικές και κομματικές επιρροές και να επιτυγχάνεται η οργάνωση των ραδιοτηλεοπτικών μέσων με βάση τις αρχές της αντικειμενικότητας, της αμεροληψίας και της πολυφωνίας. Εν όψει δε του σκοπού στον οποίο αποβλέπει η συνταγματική κατοχύρωση του Ε.Σ.Ρ., από την διατύπωση του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, όπου γίνεται λόγος για αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για τον έλεγχο και την επιβολή κυρώσεων, μεταξύ άλλων, και στους τηλεοπτικούς σταθμούς, δεν δύναται να συναχθεί ότι η αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. εξαντλείται, κατά το Σύνταγμα, στην έκδοση μόνον ατομικών διοικητικών πράξεων ελέγχου ή επιβολής κυρώσεων στους σταθμούς αυτούς, αλλά ότι, εν όψει του ανωτέρω σκοπού, το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό, παράλληλα με την νομοθετική εξουσία και τα άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, φορέας του κατά το Σύνταγμα άμεσου ελέγχου των ανωτέρω σταθμών και στο προγενέστερο της ενάρξεως λειτουργίας αυτών στάδιο, δηλαδή στο στάδιο της χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών (βλ. ΣτΕ Ολομ. 1901/2014 σκέψη 16, 3914/2015 σκέψη 17). Η σχετική δε με την χορήγηση των εν λόγω αδειών αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. δεν έγκειται απλώς στην τυπική έκδοση της τελικής πράξεως χορηγήσεως της άδειας, μετά από διαδικασία που έχει διενεργήσει άλλο όργανο, που δεν έχει τα εχέγγυα του

Ε.Σ.Ρ., και υπό προϋποθέσεις που το άλλο αυτό όργανο έχει καθορίσει μονομερώς χωρίς καμία σύμπραξη με το Ε.Σ.Ρ., αλλά περιλαμβάνει και όλη την διαδικασία η οποία θα καταλήξει στην χορήγηση της άδειας. Και τούτο διότι η ανάγκη οργανώσεως των ραδιοτηλεοπτικών μέσων κατά τρόπο που να εξασφαλίζει την αντικειμενικότητα, την αμεροληψία και την πολυφωνία και να αποτρέπει κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές που μπορεί να επηρεάσουν τους όρους του πολιτικού ανταγωνισμού με τον έλεγχο της διαμορφώσεως της κοινής γνώμης, ανακύπτει ήδη στο στάδιο χορηγήσεως των αδειών, κατά το οποίο καθορίζεται ποιοί σταθμοί θα λειτουργήσουν στο μέλλον. Εν όψει των ανωτέρω, δηλαδή εν όψει του ότι το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό όργανο του ασκουμένου από το Κράτος, μεταξύ άλλων, στην τηλεόραση αμέσου ελέγχου προς εκπλήρωση των αναφερομένων στο τρίτο εδάφιο της προαναφερθείσης παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος σκοπών δημοσίου συμφέροντος και συγκροτείται αφ' ενός μεν κατά τρόπο που να εξασφαλίζει την αντικειμενικότητα, την αμεροληψία και την πολυφωνία στην λειτουργία, μεταξύ άλλων, των τηλεοπτικών σταθμών και αφ' ετέρου από πρόσωπα με τα ανάλογα με την αποστολή του προσόντα, προκύπτει ότι, κατά την έννοια του ανωτέρω άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, α) καθίσταται υποχρεωτική η σύμπραξη του Ε.Σ.Ρ. στην άσκηση αρμοδιοτήτων, με τις οποίες, σε συνεργασία ενδεχομένως και με άλλες ανεξάρτητες αρχές, όπου αυτό απαιτείται λόγω της τεχνικής φύσεως των τιθεμένων ζητημάτων, καθορίζονται οι όροι λειτουργίας και αδειοδοτήσεως, μεταξύ άλλων, και των τηλεοπτικών σταθμών, και β) σε περίπτωση επιλογής του συστήματος της κατόπιν διαγωνισμού χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών, καθίσταται υποχρεωτική η διενέργεια αποκλειστικής από το Ε.Σ.Ρ. της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας. Περαιτέρω, εν όψει της σημασίας που ο αναθεωρητικός

νομοθέτης απέδωσε στο ρόλο των ανεξάρτητων αρχών (ως οργάνων που θα διασφαλίζουν ότι ορισμένοι τομείς κρατικής δράσεως δεν θα επηρεάζονται από κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές), όπως είναι το Ε.Σ.Ρ., θέσπισε με το άρθρο 101Α του Συντάγματος συγκεκριμένο τρόπο συγκροτήσεως των αρχών αυτών, ώστε να εξασφαλίζεται συνεργασία των δραστηριοποιουμένων εκάστοτε στην πολιτική ζωή της χώρας πολιτικών δυνάμεων κατά την επιλογή των προσώπων που στελεχώνουν τις αρχές αυτές και ότι οι λαμβανόμενες από τις εν λόγω αρχές αποφάσεις θα απηχούν συγκεκριμένο απόψεων κατά το δυνατόν ευρύτερου φάσματος πολιτικών δυνάμεων και, κατά συνέπεια, και μεγαλύτερου αριθμού πολιτών. Ειδικότερα, ο αναθεωρητικός νομοθέτης όρισε στην παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου 101Α ότι η επιλογή των προσώπων, τα οποία στελεχώνουν τις ανεξάρτητες αρχές και πρέπει να έχουν τα ανάλογα προσόντα, «γίνεται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής και με επιδίωξη ομοφωνίας ή πάντως με την αυξημένη πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων των μελών της», χωρίς να προβλέπει επικουρικό μηχανισμό για την περίπτωση αδυναμίας επιτεύξεως ομοφωνίας ή πλειοψηφίας των τεσσάρων πέμπτων. Η παράλειψη δε προβλέψεως τέτοιου επικουρικού μηχανισμού φαίνεται να ήταν ηθελημένη, εφ' όσον, όπως προκύπτει από τις συζητήσεις στη Βουλή [Πρακτικά Βουλής Συνεδρίαση ΡΜΔ', 21.3.2011 (πρωί), σελ. 733], είχε προταθεί να προβλεφθεί ένας τέτοιος μηχανισμός (όπως π.χ. προβλέπεται για την εκλογή του Προέδρου της Δημοκρατίας με το άρθρο 32 του Συντάγματος), πρόταση, η οποία, τελικώς, δεν έγινε δεκτή. Από το γεγονός αυτό συνάγεται ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης είχε σκοπό να προτρέψει τις πολιτικές δυνάμεις σε συνεργασία, ώστε να επιτύχουν τουλάχιστον πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων για την επιλογή των μελών των, απαιτητών, κατά τον

ανωτέρω νομοθέτη, για την λειτουργία του κατοχυρωμένου από το Σύνταγμα δημοκρατικού πολιτεύματος, ανεξάρτητων αρχών. Αντιθέτως, από το γεγονός ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης δεν προέβλεψε επικουρικό μηχανισμό για την επιλογή των μελών των ανεξάρτητων αρχών δεν μπορεί να συναχθεί ότι το Σύνταγμα ανέχεται, σε περίπτωση που δεν επιτευχθεί η πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων στη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής, οι αρμοδιότητες, οι οποίες κατά το Σύνταγμα πρέπει να ασκούνται από ανεξάρτητη αρχή, τα μέλη της οποίας απολαύουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας, να μεταβιβασθούν από τον κοινό νομοθέτη σε άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας. Δεν ασκεί δε επιρροή από την εξεταζόμενη άποψη αν κατά την άσκηση συγκεκριμένης αρμοδιότητας, εν όψει του συγκεκριμένου τρόπου οργανώσεώς της, παρέχεται ή όχι στην ανεξάρτητη αρχή διακριτική ευχέρεια. Η έννοια των σχετικών συνταγματικών διατάξεων είναι δηλαδή ότι οι εκπροσωπούμενες στο Κοινοβούλιο πολιτικές δυνάμεις είναι υποχρεωμένες, με αμοιβαίες, βεβαίως, υποχωρήσεις, και μετά από διαδικασία διαβουλεύσεων, η οποία δεν αποκλείεται να παρατείνεται για το αναγκαίο χρονικό διάστημα, να χωρήσουν στην επιτασόμενη από το Σύνταγμα συγκρότηση της ανεξάρτητης αρχής. Άλλως, το Σύνταγμα εμμέσως παραβιάζεται. Δεν μπορεί, όμως, σε καμία περίπτωση η τυχόν αυτή εκ πλαγίου παράβαση του Συντάγματος να θεραπευθεί με άλλη, ευθεία, πλέον, παραβίασή του. Τέτοια δε παραβίαση θα συνιστούσε η πλήρης παράκαμψη αρμόδιας ανεξάρτητης αρχής, που προβλέπεται ρητώς από το Σύνταγμα. Δεδομένου δε ότι το Σύνταγμα, όπως και κάθε δημοκρατικό Σύνταγμα, προβλέπει εκείνο, ευθέως και αποκλειστικώς, τις καταστάσεις ανάγκης που δικαιολογούν την αναστολή εφαρμογής ή την τυχόν παράκαμψη ορισμένων, εκ των προτέρων καθορισμένων, διατάξεών του, δεν είναι νοητή η παράκαμψη της εφαρμογής

ρητών συνταγματικών διατάξεων σε περίπτωση δυσχερειών, από την φύση τους μάλιστα παροδικών, κατά την εφαρμογή τους. Συνεπώς, έως ότου συγκροτηθεί ανεξάρτητη αρχή, όπως είναι το Ε.Σ.Π., κατά την προβλεπόμενη από το ανωτέρω άρθρο 101Α του Συντάγματος διαδικασία, οι αρμοδιότητες αυτής δεν μπορεί να ασκηθούν από άλλα όργανα ακόμη και όταν η άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών επιβάλλεται για την επίτευξη σκοπών, στην θεραπεία των οποίων αποβλέπουν άλλες συνταγματικές διατάξεις. Και τούτο διότι δεν υπάρχει ιεραρχία μεταξύ των διατάξεων του Συντάγματος, αλλά όλες οι διατάξεις αυτού είναι νομικά τυπικά ισοδύναμες, με συνέπεια να μην μπορεί να παρακαμφθεί, από τον κοινό νομοθέτη ή την εκτελεστική εξουσία, η εφαρμογή καμιάς συνταγματικής διατάξεως με την επίκληση της ανάγκης τηρήσεως άλλης συνταγματικής διατάξεως (πρβλ. ΣτΕ 675, 930-932, 1002/2016, 3071, 3453, 4308, 4583/2015, 292/1984 Ολομ., ΑΕΔ 11/2003), ανεξαρτήτως αν ο κοινός νομοθέτης ή η εκτελεστική εξουσία αποδίδει στην τελευταία αυτή διάταξη μεγαλύτερη σημασία. Εξ άλλου, το γεγονός ότι έχουν ενδεχομένως αναληφθεί από το Ελληνικό Κράτος διεθνείς υποχρεώσεις δεν απαλλάσσει την νομοθετική ή την εκτελεστική εξουσία, κατά την εκπλήρωση των εν λόγω υποχρεώσεων, από την υποχρέωση τηρήσεως των συνταγματικών διατάξεων, μεταξύ των οποίων είναι και οι διατάξεις που προβλέπουν ανεξάρτητες αρχές και την συγκρότηση και τις αρμοδιότητές τους. Περαιτέρω, με την 3515/2013 απόφαση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου κρίθηκε μεν ότι, κατά την έννοια του άρθρου 101Α του Συντάγματος, είναι ανεκτή η συνέχιση της λειτουργίας των ανεξαρτήτων αρχών μετά τη λήξη της θητείας των μελών τους και μέχρι την επιλογή των νέων μόνον για εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο κρίνεται κατά τις εκάστοτε συντρέχουσες περιστάσεις, και ότι, μετά την πάροδο του εύλογου χρόνου, το Σύνταγμα δεν

ανέχεται πλέον την παράταση της θητείας των μελών της ανεξάρτητης αρχής, η δε ανεξάρτητη αρχή δεν διαθέτει, από το χρονικό αυτό σημείο και εφεξής, νόμιμη συγκρότηση τούτο, όμως, δεν έχει την έννοια ότι από το χρονικό αυτό σημείο και εφεξής (ή έστω για περιορισμένο χρονικό διάστημα) είναι δυνατή η άσκηση των κατά το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων της ανεξάρτητης αρχής από άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, αλλά ότι, όπως ήδη εκτέθηκε, οι εκπροσωπούμενες στο Κοινοβούλιο πολιτικές δυνάμεις είναι υποχρεωμένες, με αμοιβαίες υποχωρήσεις και μετά από διαδικασία διαβουλεύσεων, να μεριμνήσουν για την κατά το ταχύτερον δυνατόν νόμιμη συγκρότηση του Ε.Σ.Π.. Εν όψει των ανωτέρω, οι διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015, όπως το άρθρο αυτό προστέθηκε με το άρθρο τρίτο του ν. 4367/2016, με τις οποίες η αρμοδιότητα για την διενέργεια διαγωνιστικής διαδικασίας για την χορήγηση αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας κατά την πρώτη εφαρμογή του θεσπιζομένου με τον ανωτέρω ν. 4339/2015 συστήματος ανατίθεται στον Υπουργό, στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, αντίκεινται στο άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση. Την αντίθεση δε αυτή των ανωτέρω διατάξεων στο Σύνταγμα δεν μπορεί να θεραπεύσει το γεγονός ότι κατά την θέσπισή τους δεν είχε επιτευχθεί (όπως ούτε και έως την συζήτηση της κρινόμενης αιτήσεως είχε επιτευχθεί) η απαιτούμενη κατά το Σύνταγμα πλειοψηφία των μελών της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής για την επιλογή των μελών του Ε.Σ.Π., ασχέτως των λόγων στους οποίους οφειλόταν τούτο.

20. Επειδή, μειοψήφησαν ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου και οι Σύμβουλοι Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Δ. Κυριλλόπουλος, Εμμ. Κουσιουρής, Αντ.

Χλαμπέα, Δ. Μακρής, Τ. Κόμβου, Β. Αναγνωστοπούλου-Σαρρή, Ηλ. Μάζος και Α.-Μ. Παπαδημητρίου, κατά τη γνώμη των οποίων δεν υφίσταται αντίθεση της επίμαχης εξουσιοδοτικής διατάξεως της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015 προς το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, στο μέτρο που με αυτήν, όπως προβάλλεται, παρακάμπτεται η αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Π. και ανατίθενται στον Υπουργό Επικρατείας η αρμοδιότητα χορήγησης των αδειών και η διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικότερα: Α) Ο Πρόεδρος και οι Σύμβουλοι Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Εμμ. Κουσιουρής, Αντ. Χλαμπέα, Δ. Μακρής, Τ. Κόμβου, Β. Αναγνωστοπούλου- Σαρρή και Α.-Μ. Παπαδημητρίου υποστήριξαν την άποψη ότι ο «άμεσος έλεγχος» του Κράτους, στον οποίο υπάγονται η ραδιοφωνία και η τηλεόραση, κατά το εδάφιο α' της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, ασκείται από το σύνολο των κρατικών οργάνων, ήτοι από τα όργανα της νομοθετικής εξουσίας, της εκτελεστικής εξουσίας και από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, ως ανεξάρτητη αρχή. Επομένως, ο «έλεγχος», ο οποίος -όπως και η επιβολή των διοικητικών κυρώσεων- ανατίθεται, κατά το εδάφιο β' της ανωτέρω παραγράφου, στην «αποκλειστική» αρμοδιότητα του Ε.Σ.Π., είναι στενότερος και ειδικότερος του, κατά τα εδάφια α' και γ' της ίδιας παραγράφου, «αμέσου ελέγχου» του Κράτους. Πιο συγκεκριμένα, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ 1901/2014 Ολομ. σκ. 16, 3914/2015 Ολομ. σκ. 17), «το κράτος (η νομοθετική και η εκτελεστική εξουσία, καθώς και το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, ως ανεξάρτητη διοικητική αρχή) υποχρεούται, απέχοντας από επεμβάσεις στο περιεχόμενο των εκπομπών, να λαμβάνει όλα τα αναγκαία θετικά μέτρα (νομοθετικά, οργανωτικά, διοικητικά και ουσιαστικά), περιλαμβανομένης της επιβολής και εκτέλεσης των προβλεπομένων κυρώσεων, ώστε να διασφαλίζεται η καθολική παροχή της ραδιοτηλεοπτικής

υπηρεσίας στην εθνική επικράτεια με πλήρη σεβασμό των [αναφερομένων στο εδάφιο γ' της ανωτέρω παραγράφου] συνταγματικών αξιών». Στο πλαίσιο αυτό, όταν ο νόμος προβλέπει, κατά τη συνταγματικώς παρεχόμενη σχετική ευχέρεια (ΣτΕ 5040/1987 Ολομ., 1145/1988 Ολομ., 2501/2004 7μ., 3578/2010 Ολομ., 560/2012 7μ., 996-997/2013 κ.ά.), τη δυνατότητα ιδρύσεως ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών και μάλιστα υπό καθεστώς προηγούμενης αδείας, σύμφωνα με την ειδικότερη ευχέρεια που ρητώς παρέχεται προς τούτο από την ανωτέρω διάταξη του εδαφίου γ', μορφή «αμέσου» κρατικού ελέγχου ανατιθεμένου όχι στο Ε.Σ.Ρ. αλλά σε άλλα κρατικά όργανα αποτελεί η θέσπιση νομοθετικών ή κανονιστικών, κατά τις διακρίσεις του άρθρου 43 παρ. 2 του Συντάγματος, διατάξεων που ορίζουν τη διαδικασία (διαγωνιστική ή μη), τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια της αδειοδοτήσεως των εν λόγω ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών [τέτοιου δε περιεχομένου διατάξεις, μετά την αναθεώρηση του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, ήσαν εκείνες των άρθρων 6-7 και 13 του ν. 3592/2007 και του π.δ. 234/2003 «Όροι και προϋποθέσεις για τη χορήγηση αδειών ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών ελεύθερης λήψης», Α` 210 (βλ. Π.Ε. 187/2003 5μ.), όπως επίσης και εκείνες των άρθρων 1 - 15 του επίμαχου ν. 4339/2015 και των, κατ' εξουσιοδότησιν των άρθρων τούτων, εκδοθεισών κανονιστικών πράξεων]. Αντιστοίχως δε, μορφή «αμέσου ελέγχου» του Κράτους, που δεν ανήκει αποκλειστικώς στο Ε.Σ.Ρ. αλλά και σε άλλα κρατικά όργανα, αποτελεί και η εφαρμογή των εν λόγω νομοθετικών ή κανονιστικών ρυθμίσεων, με την έκδοση ατομικών πράξεων, όπως είναι η χορήγηση των αδειών και οι προηγούμενες αυτών πράξεις της σχετικής (διαγωνιστικής ή μη) διαδικασίας. Περαιτέρω, κατά την ειδικότερη γνώμη των Συμβούλων Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Εμμ. Κουσιουρή, Αντ. Χλαμπέα, Δ. Μακρή και

Β. Αναγνωστοπούλου-Σαρρή, η έκδοση των τελευταίων τούτων πράξεων δεν αποτελεί μορφή «ελέγχου» υπαγομένου, κατά το εδάφιο β' της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., αφού στο Ε.Σ.Ρ. ανήκει α) «ο έλεγχος της ασκήσεως της ραδιοτηλεοπτικής δραστηριότητας» (Π.Ε. 187-188/2003 5μ. σκ. 1 in fine), δηλαδή ο έλεγχος της λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών και όχι της αδειοδοτήσεώς τους, η οποία αναγκαίως προηγείται της λειτουργίας αυτών και β) «ο έλεγχος της εξυπηρέτησης των [αναφερομένων στο εδάφιο γ' της ανωτέρω παραγράφου] σκοπών δημοσίου συμφέροντος» (ΣτΕ 1901/2014 Ολομ. σκ. 16, 3914/2015 Ολομ. σκ. 17) -ήτοι της αντικειμενικής και με ίσους όρους μεταδόσεως πληροφοριών, ειδήσεων, προϊόντων λόγου και τέχνης, της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων, του σεβασμού της αξίας του ανθρώπου και της προστασίας της παιδικής ηλικίας και της νεότητας-δηλαδή έλεγχος, ο οποίος, αναγκαίως, προϋποθέτει τη λειτουργία των τηλεοπτικών σταθμών και δεν νοείται κατά το προηγούμενο στάδιο της αδειοδοτήσεως αυτών. Συνεπώς, μόνο μετά την ίδρυση και έναρξη της λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού, όχι δε κατά το προγενέστερο στάδιο της αδειοδοτήσεως αυτού, ανακύπτει η αποκλειστική, κατά το άρθρο 15 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος, αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για άσκηση ελέγχου και επιβολή διοικητικών κυρώσεων. Όπως, άλλωστε, ρητώς δέχεται και η πλειοψηφούσα γνώμη, το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό, παράλληλα με τη νομοθετική εξουσία και τα άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, φορέας του κατά το Σύνταγμα αμέσου ελέγχου των ανωτέρω σταθμών και στο προγενέστερο της έναρξεως λειτουργίας αυτών στάδιο, δηλαδή στο στάδιο της χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών η χορήγηση, δηλαδή, των ανωτέρω αδειών, αποτελούσα, όπως δέχεται και η πλειοψηφία, αντικείμενο του «αμέσου

ελέγχου» των τηλεοπτικών σταθμών, δεν ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., αφού αυτό δεν είναι, όπως επίσης αναγνωρίζει και η πλειοψηφία, ο μοναδικός φορέας του εν λόγω «αμέσου ελέγχου». Η αρμοδιότητα, συνεπώς, χορηγήσεως αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και διενεργείας της σχετικής, διαγωνιστικής ή μη, διαδικασίας, μπορεί, κατά το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, να ασκείται και από άλλα, πλην του Ε.Σ.Ρ., κρατικά όργανα. Τέλος, είναι χαρακτηριστικό ότι, ενώ, κατά τις συζητήσεις στην Αναθεωρητική Βουλή του 2001, προτάθηκε από μέλη αυτής να περιληφθεί στις αρμοδιότητες του Ε.Σ.Ρ. και η χορήγηση των τηλεοπτικών αδειών (συζήτηση της 17.1.2001 πρωί, Κ. Καραμανλής σελ. 175, Στ. Μάνος σελ. 190, 193), οι απόψεις αυτές δεν υιοθετήθηκαν και η παράγραφος 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος ψηφίσθηκε όπως ακριβώς είχε προταθεί από την Επιτροπή Αναθεώρησης του Συντάγματος, δηλαδή χωρίς αναφορά της χορηγήσεως αδειών μεταξύ των αρμοδιοτήτων του Ε.Σ.Ρ. Περαιτέρω, όσον αφορά τον έλεγχο κατά το στάδιο της αδειοδοτήσεως των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, ο Πρόεδρος και οι Σύμβουλοι Τ. Κόμβου και Α.-Μ. Παπαδημητρίου διατύπωσαν την ακόλουθη ειδικότερη γνώμη: Κατά το Σύνταγμα ο ρόλος του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ως συνταγματικά κατοχυρωμένης Ανεξάρτητης Αρχής, επιφορτισμένης με τη διασφάλιση της καθολικής παροχής της ραδιοτηλεοπτικής υπηρεσίας στην εθνική επικράτεια, κατά τρόπο σύμφωνο με τους ορισμούς του -ώστε η μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων καθώς και των προϊόντων του λόγου και της τέχνης να γίνεται αντικειμενικά και με ίσους όρους, να εξασφαλίζεται η ποιοτική στάθμη των προγραμμάτων, που επιβάλλεται από την κοινωνική αποστολή της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και την πολιτιστική ανάπτυξη της Χώρας, καθώς και ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου και η προστασία της παιδικής

ηλικίας και της νεότητας- είναι αμιγώς ελεγκτικός. Τούτο δε υπό την έννοια ότι το Ε.Σ.Ρ. είναι αρμόδιο κατά μεν το στάδιο της διαδικασίας αδειοδοτήσεως των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών να ελέγχει κατά πόσον η διεξαχθείσα από τη Διοίκηση στη συγκεκριμένη περίπτωση διαδικασία αδειοδοτήσεως έχει ολοκληρωθεί νομίμως από πλευράς τήρησης των διαδικαστικών όρων και σε καταφατική περίπτωση να αποφαίνεται, με την έκδοση σχετικής διαπιστωτικής πράξεως υπέρ της χορηγήσεως της σχετικής άδειας (βλ. ΣτΕ Ολομ. 1901/2014, 3914/2015, βλ. επίσης ΣτΕ Ολομ. 3578/2010), εν συνεχεία της οποίας το αρμόδιο κατά νόμον όργανο της Πολιτείας προβαίνει στην έκδοση της τελικής πράξεως περί χορηγήσεως ραδιοτηλεοπτικής άδειας. Μετά δε την έκδοση της σχετικής άδειας λειτουργίας ραδιοτηλεοπτικού σταθμού το Ε.Σ.Ρ. καθίσταται αποκλειστικά αρμόδιο να ελέγχει κατά πόσον η ραδιοτηλεοπτική υπηρεσία παρέχεται μετά τήρηση των προαναφερθεισών αρχών και σε περίπτωση παραβιάσεώς τους να προβαίνει στην επιβολή των προβλεπομένων από τον νόμο κυρώσεων. Επομένως, δεν καθιερύεται από το Σύνταγμα αποκλειστική αρμοδιότης του Ε.Σ.Ρ. για την έκδοση πράξεων εντασσομένων στη διαδικασία αδειοδοτήσεως ραδιοτηλεοπτικού σταθμού, ο κοινός όμως νομοθέτης δεν κωλύεται να αναθέσει στο Ε.Σ.Ρ. είτε τη διεξαγωγή ολόκληρης της σχετικής διαδικασίας αδειοδοτήσεως είτε την έκδοση ορισμένων πράξεων αυτής. Κατόπιν όλων των ανωτέρω, κατά τη γνώμη του Προέδρου και των Συμβούλων Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Εμμ. Κουσιουρή, Αντ. Χλαμπέα, Δ. Μακρή, Τ. Κόμβου, Β. Αναγνωστοπούλου- Σαρρή και Α.-Μ. Παπαδημητρίου, αβασίμως προβάλλεται ότι, κατά την έννοια του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, το Ε.Σ.Ρ. είναι αποκλειστικώς αρμόδιο για τη χορήγηση των ως άνω αδειών και τη διενέργεια της σχετικής διαδικασίας και ότι, συνεπώς, οι διατάξεις του άρθρου 2Α

παρ. 2 του ν. 4339/2015, οι οποίες αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της προσβαλλομένης πράξεως, αντίκεινται στην εν λόγω συνταγματική διάταξη, στο μέτρο που αναθέτουν την ανωτέρω αρμοδιότητα στον Υπουργό Επικρατείας.

Β) Ο Σύμβουλος Δ. Κυριλλόπουλος διέτύπωσε την ακόλουθη γνώμη: Από τις διατάξεις του άρθρου 15 παρ. 2 εδ. α', β', γ' του Συντάγματος συνάγεται ότι το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης έχει αποκλειστική αρμοδιότητα, ευθέως απορρέουσα από τη διάταξη του εδαφίου β' της ανωτέρω συνταγματικής διατάξεως, μόνο για το ζήτημα της επιβολής διοικητικών κυρώσεων στους λειτουργούντες ραδιοτηλεοπτικούς σταθμούς, στην περίπτωση που διαπιστωθεί, κατόπιν του διενεργούμενου ελέγχου, ότι αυτοί, κατά τη μετάδοση των εκπομπών τους, παραβιάζουν τους κανόνες που επιβάλλουν την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων, το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου, την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας, καθώς και τους κανόνες και τις αρχές που προβλέπονται στη ραδιοτηλεοπτική νομοθεσία. Για τα λοιπά ζητήματα, όμως, που σχετίζονται με την άσκηση της ραδιοτηλεοπτικής δραστηριότητας, όπως είναι και το ζήτημα της προκήρυξης και διεξαγωγής διαγωνισμού για τη χορήγηση αδειών λειτουργίας στους τηλεοπτικούς σταθμούς, η ανωτέρω συνταγματική διάταξη δεν θεσπίζει αποκλειστική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, καθόσον σε αυτήν ορίζεται ρητώς ότι το εν λόγω ζήτημα τελεί υπό τον άμεσο έλεγχο του Κράτους, ήτοι των κρατικών εν γένει οργάνων. Ο κοινός, όμως, νομοθέτης, δεν κωλύεται από τη ρηθείσα συνταγματική διάταξη να ορίσει ότι στο Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, που είναι και αυτό όργανο του Κράτους, περιέρχεται η αρμοδιότητα για τη χορήγηση αδειών στους τηλεοπτικούς σταθμούς μετά τη διεξαγωγή διαγωνιστικής διαδικασίας η

οποία προκηρύσσεται από αυτό. Γ) Ανεξαρτήτως, όμως, των ανωτέρω και υπό την εκδοχή ότι κατά την έννοια του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, η χορήγηση αδειών λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών και η διενέργεια της σχετικής διαδικασίας αποτελούν μορφή ελέγχου υπαγομένου στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., ο Πρόεδρος και οι Σύμβουλοι Γ. Παπαγεωργίου, Σπ. Χρυσικοπούλου, Δ. Κυριλλόπουλος, Εμμ. Κουσιουρής, Αντ. Χλαμπέα, Δ. Μακρής, Τ. Κόμβου, Β. Αναγνωστοπούλου-Σαρρή, Ηλ. Μάζος και Α.- Μ. Παπαδημητρίου υποστήριξαν την άποψη ότι η εξαιρετική, για την πρώτη και μόνο εφαρμογή του ν. 4339/2015, ρύθμιση της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α αυτού (το οποίο προστέθηκε με το άρθρο τρίτο του ν. 4367/2016), κατά την οποία η αρμοδιότητα για την έκδοση αδειών λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών και τη διεξαγωγή της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας ανατίθεται στον Υπουργό Επικρατείας και όχι στο Ε.Σ.Ρ., είναι συνταγματικώς ανεκτή, κατά την έννοια του άρθρου 15 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος, εν όψει συγκεκριμένων δεδομένων, μεταξύ των οποίων και σοβαρότατοι λόγοι δημοσίου συμφέροντος, συνταγματικής, μάλιστα, περιωπής. Ειδικότερα: α) Ήταν απολύτως επιβεβλημένη και καθίστατο ολοένα και περισσότερο επιτακτική η ανάγκη αποκαταστάσεως της, παραβιαζομένης από εικοσαετίας και πλέον, συνταγματικής νομιμότητας, ως προς τη λειτουργία των ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών (εν όψει της καταστάσεως που περιγράφεται στη σκέψη 5 και των συνταγματικών αρχών του κράτους δικαίου και της ισότητας, όπως αυτές έχουν ερμηνευθεί στην προπαρατεθείσα νομολογία του ΣτΕ, 3578/2010 Ολομ. κ.ά.), δεν θα ήταν δε ανεκτή, εν όψει των εν λόγω συνταγματικών αρχών, κατά την ανωτέρω νομολογία, η θέσπιση νομοθετικών διατάξεων που θα «νομιμοποιούσαν» την εν τοις πράγμασι λειτουργία αυτών. β) Με τη ρύθμιση του άρθρου 55 παρ. 10 του ν. 4339/2015

προβλέφθηκε, για όλες τις ανεξάρτητες αρχές, η αυτοδίκαιη αποχώρηση των μελών τους, των οποίων είχε λήξει η αρχική θητεία. Η διάταξη αυτή είναι σύμφωνη με τη ρητή συνταγματική επιταγή του άρθρου 101Α του Συντάγματος, που καθιερώνει «ορισμένη» θητεία των μελών των ανεξαρτήτων αρχών και δεν επιβάλλει, αλλά απλώς ανέχεται επί εύλογο χρόνο, την αυτοδίκαιη παράταση της, ορισθείσης από τη Διάσκεψη των Προέδρων (ΔτΠ) της Βουλής, θητείας (βλ. ΣτΕ 3515/2013 Ολομ.). Επομένως, μετά και τη ρύθμιση της διατάξεως αυτής -κατ' εφαρμογήν της οποίας αποχώρησαν αυτοδικαίως από τη θέση τους τα μέλη του Ε.Σ.Ρ. που είχαν συμπληρώσει τη θητεία για την οποία είχαν ορισθεί από τη ΔτΠ της Βουλής και των οποίων η θητεία παρετείνεται αυτοδικαίως είτε επί εύλογο χρόνο, υπό συνταγματική ανοχή, είτε πέραν ευλόγου χρόνου- δεν υφίστατο συγκροτημένο Ε.Σ.Ρ., για να διεξαγάγει, αρμοδίως κατά το Σύνταγμα, την επιβεβλημένη, για την άρση της προπεριγραφείσης μακράς συνταγματικής αταξίας, διαδικασία χορηγήσεως τηλεοπτικών αδειών, ενώ, σε τρεις διασκέψεις των Προέδρων της Βουλής, κατά τους δύο πρώτους μήνες του 2016, διαπιστώθηκε, όπως έχει εκτεθεί, η αδυναμία επιτεύξεως - απρόβλεπτης, μάλιστα, περαιτέρω διάρκειας, εν όψει των διαμειφθέντων κατά τη ΔτΠ της Βουλής της 2.2.2016- της κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος πλειοψηφίας των 4/5 για τη συγκρότηση του Ε.Σ.Ρ. Η μη τήρηση της, αναγνωριζόμενης και από την πλειοψηφούσα γνώμη, υποχρεώσεως των πολιτικών δυνάμεων που εκπροσωπούνται στη Βουλή να συγκροτήσουν το Ε.Σ.Ρ. συνιστά, καθ' εαυτήν, ευθεία παραβίαση του Συντάγματος, η οποία έχει σοβαρότατες περαιτέρω, συνταγματικής τάξεως, συνέπειες, όπως είναι η μη άσκηση των αρμοδιοτήτων που το ίδιο το Σύνταγμα αναθέτει στο Ε.Σ.Ρ., δηλαδή η μη άσκηση του, επιβαλλομένου προς εξυπηρέτηση των συνταγματικών σκοπών που

αναφέρονται στο εδάφιο γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, ελέγχου της λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών και η μη επιβολή των σχετικών κυρώσεων. Εν όψει τούτων, η μη συγκρότηση Ε.Σ.Ρ. και η μη άσκηση των ανατεθειμένων σε αυτό από το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων, εντεύθεν δε, η απουσία κρατικής δράσεως στον σοβαρότατο τομέα του ελέγχου της λειτουργίας των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών δεν είναι ανεκτές από το Σύνταγμα, το οποίο, αντιθέτως, σε περίπτωση μη συγκροτήσεως του Ε.Σ.Ρ. - και, μάλιστα, αδυναμίας επ' όριστον της συγκροτήσεως αυτού (όπως εν προκειμένω)- ανέχεται, προκειμένου, ακριβώς, να αποτραπεί η αδράνεια του εν λόγω σοβαροτάτου τομέως κρατικής δράσεως, τη μεταβίβαση, με ειδικό νόμο («νόμο-μέτρο»), συγκεκριμένων τουλάχιστον, επιτακτικής φύσεως, αρμοδιοτήτων του, σε άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, δεδομένου, άλλωστε, ότι στο άρθρο 101Α του Συντάγματος δεν προβλέπεται, για την περίπτωση αδυναμίας συγκροτήσεως των ανεξαρτήτων αρχών από τη ΔτΠ της Βουλής, επικουρικός μηχανισμός επιλογής των μελών των εν λόγω αρχών. γ) Είχε αναληφθεί από τη Χώρα η δέσμευση, με τη Σύμβαση Οικονομικής Ενίσχυσης από τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας, το σχέδιο της οποίας είχε ήδη κυρωθεί με ευρύτατη κοινοβουλευτική πλειοψηφία με τον ν. 4336/2015 (Α` 94), για τη θέσπιση διαρθρωτικών δημοσιονομικών μέτρων που θα συμπεριλαμβάνουν, εκτός άλλων, και την «αναγγελία προκήρυξης δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού υποβολής προσφορών για την απόκτηση τηλεοπτικών αδειών και την καταβολή τελών που αφορούν τη χρήση των αντίστοιχων συχνοτήτων» (άρθρο 3 παρ. Γ υποπαρ. 2.1). δ) Στη διαγωνιστική διαδικασία που καταστρώνεται στον ν. 4339/2015 (δύο φάσεις: προεπιλογή βάσει συγκεκριμένων θετικών και αρνητικών προϋποθέσεων και πλειοδοτική δημοπρασία) δεν

καταλείπεται κανένα περιθώριο διακριτικής ευχέρειας ούτε στον Υπουργό ούτε στην επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού, ώστε δεν υφίσταται ουσιαστικός λόγος που θα επέβαλλε, υπό τις συντρέχουσες, μάλιστα, εν προκειμένω συνθήκες (έλλειψη συγκροτημένου Ε.Σ.Π.), τη διεξαγωγή του συγκεκριμένου τούτου διαγωνισμού από την ανωτέρω ή από άλλη, ενδεχομένως, ανεξάρτητη αρχή. Εν όψει των προεκτεθέντων, η κατά τα άνω ανοχή του Συντάγματος στην έκδοση από τον Υπουργό Επικρατείας, δυνάμει ειδικής νομοθετικής εξουσιοδότησεως (άρθρο 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015) και εντός των ορίων αυτής, κατά την πρώτη μόνο εφαρμογή του ν. 4339/2015, των συγκεκριμένων αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και στη διεξαγωγή από αυτόν της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας αφ' ενός μεν υπερβαίνει το μη δυνάμενο να αντιμετωπισθεί δικαστικώς, συνταγματικής τάξεως αλλά πολιτικής κατ' ουσίαν φύσεως, πρόβλημα της αδυναμίας επιτεύξεως της, αναγκαίας κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος, πλειοψηφίας των 4/5 της ΔΤΠ της Βουλής για τη συγκρότηση Ε.Σ.Π., αφ' ετέρου δε, επιτυγχάνει την επίλυση του σοβαρότατου συνταγματικού προβλήματος της επί εικοσαετία και πλέον λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών άνευ αδειας. Αντιθέτως, η άποψη ότι η παράγραφος 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015 είναι ανίσχυρη ως αντισυνταγματική, έχει ως συνέπεια τη διαιώνιση της από εικοσαετία και πλέον συνταγματικής αταξίας της λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών άνευ αδειας, χωρίς να επιλύει το σοβαρότατο συνταγματικό πρόβλημα της ελλείψεως Ε.Σ.Π., του οποίου, εν τούτοις, την αποκλειστική αρμοδιότητα υποστηρίζει.

Δ) Ο Πρόεδρος και οι Σύμβουλοι Τ. Κόμβου και Α.-Μ. Παπαδημητρίου διατύπωσαν την ακόλουθη ειδικότερη γνώμη: Προς αποκατάσταση της επί σειρά ετών παραβιαζομένης συνταγματικής νομιμότητας, με την επ' άοριστον ανοχή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών

χωρίς την ολοκλήρωση της διαδικασίας αδειοδοτήσεώς τους (βλ. ΣτΕ Ολομ. 3578/2010) - διαδικασία, η οποία, σημειωτέον, θα έπρεπε να είχε ολοκληρωθεί μετά την τελευταία χορηγηθείσα από τον νομοθέτη, παράταση μέχρι τις 31.12.2015 - επιβάλλεται η άμεση συγκρότηση του Ε.Σ.Π. - το οποίο με πολιτική ευθύνη δεν είχε όχι μόνο μέχρι τη συζήτηση της υπό κρίσιν αιτήσεως αλλά ούτε και μέχρι τη λήψη της παρούσης αποφάσεως συγκροτηθεί, με αποτέλεσμα να έχει κατ' ουσίαν καταστεί ανενεργός, η λίαν σημαντική για το Κράτος Δικαίου διάταξη του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, η εφαρμογή της οποίας προϋποθέτει συγκροτημένο Ε.Σ.Π. προς άσκηση του προβλεπομένου από το άρθρο αυτό ελέγχου - προκειμένου τούτο, μετά την ολοκλήρωση της διεξαγομένης ήδη διαδικασίας αδειοδοτήσεως να ελέγξει κατά πόσον αυτή έχει ολοκληρωθεί νομίμως, από πλευράς τηρήσεως των διαδικαστικών όρων και σε καταφατική περίπτωση να αποφανθεί με την έκδοση σχετικής διαπιστωτικής πράξεως υπέρ της χορηγήσεως καθεμιάς από τις σχετικές άδειες, εν συνεχεία της οποίας το αρμόδιο κατά νόμον όργανο της Πολιτείας προβαίνει στην έκδοση της τελικής πράξεως περί χορηγήσεως τηλεοπτικής αδείας.

21. Επειδή, εν όψει των εκτεθέντων στη σκέψη 19, κατά τη γνώμη των Αντιπροέδρων Α. Ράντου, Αν. Γκότση και Ε. Σάρπ, των Συμβούλων Δ. Μαρινάκη, Αικ. Χριστοφορίδου, Δ. Σκαλτσούνη, Γ. Ποταμιά, Ε. Αντωνόπουλου, Σπ. Μαρκάτη, Μ. Παπαδοπούλου, Α. Καλογεροπούλου, Θ. Αραβάνη, Κ. Πισπιρίγκου και Σ. Βιτάλη και των Παρέδρων Ρ. Γιαννουλάτου και Μ. Τριπολιτσιώτη, η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία επί μέρους αρμοδιότητες για την διενέργεια της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας μεταβιβάζονται στην Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, ερειδόμενη στις ανωτέρω, αντίθετες στο Σύνταγμα, διατάξεις του άρθρου 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015, είναι μη νόμιμη και

πρέπει να ακυρωθεί, ενώ συνακρωτέα αποβαίνει και η βάσει αυτής εκδοθείσα, συμπροσβαλλόμενη, 10214/20.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας. Ο Αντιπρόεδρος Α. Ράντος και οι Σύμβουλοι Δ. Σκαλτσούνης, Σπ. Μαρκάτης, Μ. Παπαδοπούλου και Α. Καλογεροπούλου, συμφωνώντας, κατ' αρχήν, με την κατά τα ανωτέρω κρατήσασα γνώμη, διατύπωσαν, περαιτέρω, την συγκλίνουσα γνώμη ότι το Δικαστήριο θα μπορούσε, εν προκειμένω, να χωρήσει, αντί ακυρώσεως των προσβαλλομένων πράξεων, σε εφαρμογή (πρβλ. ΣτΕ 4003/2014 Ολομ.) των διατάξεων της παραγράφου 3α του άρθρου 50 του π.δ/τος 18/1989, όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με το άρθρο 22 του ν. 4274/2014 (Α' 147). Θα παρείχεται, δηλαδή, κατά την γνώμη αυτή, στο Δικαστήριο η δυνατότητα να εκδώσει προδικαστική απόφαση, με την οποία να τάσσεται στη Διοίκηση τρίμηνη προθεσμία προκειμένου εντός αυτής να κινηθεί από την ίδια τη Διοίκηση και να ολοκληρωθεί αρμοδίως, με τήρηση των κατά το Σύνταγμα διαδικασιών, η συγκρότηση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης. Μετά τη συγκρότηση αυτή, και εντός της αυτής προθεσμίας, το έχον, πλέον, συγκροτηθεί Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης θα έπρεπε να διεξέλθει εξ υπαρχής και να ελέγξει όλα ανεξαιρέτως τα στάδια της ήδη διεξαχθείσας διαδικασίας χορηγήσεως των επίμαχων αδειών, στα οποία θα περιλαμβανόταν και ο πλήρης, κατά τον νόμο και την ουσία, έλεγχος των προσβαλλομένων κανονιστικών πράξεων. Εάν το όργανο αυτό διαφωνούσε ως προς τη νομιμότητα πράξεων ή ως προς την ουσιαστική εκτίμηση (λ.χ. για τον αριθμό των τηλεοπτικών αδειών ή τον ελάχιστο αριθμό εργαζομένων) των οργάνων που είχαν οργανώσει και διεξαγάγει τη συνολική διαγωνιστική διαδικασία, θα έπρεπε να επαναλάβει τη διαδικασία από το σημείο που εντοπίσθηκε η νομική διαφορά και εφεξής. Αν, όμως, το όργανο δεν διαπίστωνε προβλήματα νομιμότητας ή ουσίας στη μέχρι τώρα διαδικασία, δεν

θα έθιγε τα αποτελέσματά της και θα χωρούσε, εκείνο πλέον, στην δύναμη αυτής έκδοσης της κατακρωτικής πράξεως και στη χορήγηση των αδειών. Η συγκλίνουσα, όμως, αυτή γνώμη δεν εκράτησε, με συνέπεια τα μέλη που την συγκροτούν να εντάσσονται και αυτά στο ακρωτικό διατακτικό της κρατησάσης γνώμης. Κατόπιν αυτών, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση και να ακρωθούν οι προσβαλλόμενες πράξεις, ενώ αλυσιτελής αποβαίνει η εξέταση των λοιπών προβαλλομένων λόγων ακυρώσεως.

Διάταυτα

Δέχεται την κρινόμενη αίτηση.

Ακρωώνει την 4297/1.3.2016 απόφαση του Υπουργού Επικρωτείας (Β' 518/1.3.2016) και την 10214/20.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Αρμοδιότητες ΕΣΡ – Εννομο συμφέρον προσβολής κανονιστικών πράξεων (ΣτΕ Ολ 95/2017)

1. Με την απόφαση ΣτΕ Ολ 95/2017, η Ολομέλεια του Δικαστηρίου ακύρωσε την απόφαση 4297/1.3.2016 του Υπουργού Επικρωτείας «Μεταβίβαση επιμέρους αρμοδιοτήτων της διαγωνιστικής διαδικασίας αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας και ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων της διαγωνιστικής διαδικασίας» (Β' 518/1.3.2016) καθώς και την 10214/20.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας περί «συστάσεως-συγκροτήσεως» Πενταμελούς Ειδικής Επιτροπής Διενέργειας του ανωτέρω διαγωνισμού. Η ακύρωση οφείλεται στο γεγονός ότι, «στο μέτρο που με την εξουσιοδοτική διάταξη

του Ν. 4339/2015 [άρθρο 2Α παρ. 2] βάσει της οποίας εκδόθηκε η πρώτη εκ των ανωτέρω πράξεων παρακάμπτεται η αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Π. και οι αρμοδιότητες χορήγησης των αδειών καθώς και η διενέργεια της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας ανατίθενται στον Υπουργό (και στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας), η εν λόγω νομοθετική διάταξη παραβιάζει ευθέως το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος». Η απόφαση αυτή, η οποία χρήζει ενδελεχούς ανάλυσης, πέρα από τα δημοσιογραφικά σχόλια που προκάλεσε ήδη από την ημέρα της δημοσίευσής της και πριν την καθαρογραφή και ανάρτησή της στην ιστοσελίδα του Δικαστηρίου, επιλύει δύο ζητήματα συνταγματικού δικαίου (θητεία ανεξάρτητων αρχών, αρμοδιότητες του ΕΣΠ) και δύο ζητήματα διοικητικού δικονομικού δικαίου (έννομο συμφέρον για την προσβολή κανονιστικών πράξεων και προϋποθέσεις έκδοσης προδικαστικών αποφάσεων κατά το άρθρο 50 παρ. 3α του πδ 18/1989).

2. Το πρώτο ζήτημα αφορά τη θητεία των ανεξάρτητων αρχών και τη συνταγματικώς ανεκτή δυνατότητα παράτασής της. Το θέμα αυτό είχε ουσιαστικά επιλυθεί από την απόφαση της Ολομέλειας ΣτΕ Ολ 3515/2013, την κρίση της οποίας επαναλαμβάνει η απόφαση ΣτΕ Ολ 95/2017, χωρίς, πάντως, καμία αναφορά στο πρόβλημα της αρχής της συνέχειας της δημόσιας διοίκησης, που είχε θέσει η μειοψηφούσα άποψη στην απόφαση του 2013. Η ανελαστική προσέγγιση της απόλυτης απαγόρευσης παράτασης, πέρα του ευλόγου χρόνου, της θητείας των ανεξάρτητων αρχών, στις οποίες το Σύνταγμα αναθέτει αποκλειστική— μη δυνάμενη να ασκηθεί από άλλο πολιτειακό όργανο— αρμοδιότητα για την προάσπιση θεμελιωδών εννόμων αγαθών επίσης συνταγματικής περιωπής μπορεί να καταλήξει σε αδιέξοδο. Με άλλα λόγια, η αδυναμία ή η οφειλόμενη σε πολιτικές σκοπιμότητες έλλειψη βούλησης των πολιτικών δυνάμεων να συμφωνήσουν στην επιλογή των μελών των ανεξάρτητων

αρχών κωλύει την άσκηση των — συνταγματικώς προβλεπομένων και ζωτικής σημασίας για ύψιστες αξίες της συνταγματικής τάξης— αρμοδιοτήτων των ανεξάρτητων αρχών (I).

3. Το δεύτερο ζήτημα που επιλύει η απόφαση ΣτΕ Ολ 95/2017 αφορά το έννομο συμφέρον ως προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης ακύρωσης κατά κανονιστικών διοικητικών πράξεων. Η απόφαση συμπυκνώνει και αξιοποιεί την πλούσια νομολογία του Δικαστηρίου, ερμηνεύοντας τις πτυχές του «άμεσου» και «ενεστώτος» εννόμου συμφέροντος στην περίπτωση προσβολής κανονιστικής πράξης (σκέψη 15 της απόφασης). Διευκρινίζει ότι η παράνομη δραστηριότητα που στηρίζει την ιδιότητα δυνάμει της οποίας ο αιτών θίγεται από την προσβαλλόμενη πράξη δεν επηρεάζει το έννομο συμφέρον του. Αντιμέτωπο με ένα λεπτό ζήτημα παραδεκτού, το Δικαστήριο προβαίνει στη «σύνθεση» και «συστηματοποίηση» (J. Rivero, *Apologie pour les faiseurs de systèmes*, σ. 7) της «ρευστής», «λίαν υποκειμενικής» και «σχεδόν αυθαίρετης» (B. Chenot, *concl. CE 10 février 1950, Gicquel*) νομολογίας του για το έννομο συμφέρον προσβολής των κανονιστικών πράξεων, ενισχύοντας και διευκρινίζοντας περαιτέρω τη βασική παραδοχή ότι «η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος κρίνεται ... από τον σύνδεσμο που υπάρχει μεταξύ των εννόμων αποτελεσμάτων των επερχομένων από την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη και του περιεχομένου μιας συγκεκριμένης νομικής κατάστασης ή ιδιότητας, στην οποία βρίσκεται ή την οποία ο αιτών έχει και επικαλείται». Τα επιμέρους επιχειρήματα της μειοψηφίας (σκέψη 16 της απόφασης) αντικρούστηκαν πειστικά από τη συλλογιστική της πλειοψηφίας, η δε άποψη ότι η ανάθεση της σχετικής αρμοδιότητας στον υπουργό αντί στο ΕΣΠ αφορά εσωτερικά ζητήματα της Διοίκησης και δεν προκαλεί βλάβη στον αιτούντα θα κατέληγε στο άτοπο να μην μπορεί ο διοικούμενος να προβάλλει παραδεκτώσ λόγο ακύρωσης περί αναρμοδιότητας,

αφού αυτή αφορά κυρίως την οργάνωση της Διοίκησης (II).

4. Το τρίτο και πλέον περίπλοκο ζήτημα αφορά το περιεχόμενο και την έκταση των αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ ως αρχής που ελέγχει την παροχή ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών. Στηριζόμενο στην προηγούμενη απόφαση της Ολομέλειας ΣτΕ Ολ 1906/2014, το Δικαστήριο έκρινε κατά πλειοψηφία ότι «εν όψει του σκοπού στον οποίο αποβλέπει η συνταγματική κατοχύρωση του Ε.Σ.Ρ., από την διατύπωση του δευτέρου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, όπου γίνεται λόγος για αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για τον έλεγχο και την επιβολή κυρώσεων και στους τηλεοπτικούς σταθμούς, δεν δύναται να συναχθεί ότι η αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. εξαντλείται, κατά το Σύνταγμα, στην έκδοση μόνον ατομικών διοικητικών πράξεων ελέγχου ή επιβολής κυρώσεων στους σταθμούς αυτούς, αλλά ότι, εν όψει του ανωτέρω σκοπού, το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό, παράλληλα με την νομοθετική εξουσία και τα άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, φορέας του κατά το Σύνταγμα άμεσου ελέγχου των ανωτέρω σταθμών και στο προγενέστερο της ενάρξεως λειτουργίας αυτών στάδιο, δηλαδή στο στάδιο της χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών». Πράγματι, στη σκέψη 16 της απόφασης ΣτΕ Ολ 1901/2014, το Δικαστήριο, σε ένα *obiter dictum*, δέχθηκε ότι «ειδικά ως προς τους ραδιοτηλεοπτικούς σταθμούς, ο συνταγματικός νομοθέτης, έχοντας υπόψη τη μεγάλη εμβέλεια, την χρονική αμεσότητα και την ιδιαίτερη δύναμη επιρροής που διαθέτουν, με τις διατάξεις του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος όρισε ότι η λειτουργία τους υπάγεται στον άμεσο έλεγχο του κράτους. Ο έλεγχος αυτός περιλαμβάνει τόσο τη χορήγηση αδείας λειτουργίας, όσο και τη μέριμνα ώστε κατά τη λειτουργία τους να εξυπηρετούνται συγκεκριμένοι σκοποί δημοσίου ενδιαφέροντος.... Η χορήγηση των αδειών, ο έλεγχος της εξυπηρέτησης των ανωτέρω σκοπών δημοσίου

συμφέροντος και η επιβολή κυρώσεων ανατίθεται σε ανεξάρτητη αρχή, το «Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης». Με άλλα λόγια, ήδη από το 2014 το Δικαστήριο ρητώς ενέταξε τη χορήγηση των αδειών στις αρμοδιότητες του ΕΣΡ. Επομένως, η διάκριση στην οποία προβαίνει η μειοψηφία, μεταξύ μεταξύ, αφενος, «άμεσου ελέγχου» της ραδιοφωνίας και τηλεόρασης από το σύνολο των κρατικών οργάνων και, αφετέρου, «ελέγχου» της λειτουργίας των φορέων των υπηρεσιών αυτών από το ΕΣΡ και η συνακόλουθη συστατική ερμηνεία των αποκλειστικών αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ δεν αποδίδει την πρόσφατη νομολογία της Ολομέλειας. Περαιτέρω, η κατ' εξαίρεση εφαρμογή αντισυνταγματικής διάταξης για την αντιμετώπιση έκτακτων περιστάσεων, όπως προτείνει η μειοψηφία, προσκρούει στο Σύνταγμα το οποίο ρυθμίζει το ίδιο, ρητώς, το δίκαιο της ανάγκης. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να παρατηρηθεί ότι η αυστηρή και άκαμπτη ερμηνεία της «ορισμένης» θητείας των ανεξάρτητων αρχών, χωρίς τη συνεκτίμηση των επιταγών της συνταγματικής αρχής της συνέχειας δημιουργεί πρόβλημα, δηλαδή «απουσία κρατικής δράσης στον σοβαρότατο τομέα του ελέγχου της λειτουργίας των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών», το οποίο θα μπορούσε να επιλυθεί όχι με νέα παραβίαση του Συντάγματος, δηλαδή με την δια νόμου ανάθεση της άσκησης των αποκλειστικών αρμοδιοτήτων ανεξάρτητης αρχής στην εκτελεστική εξουσία, όπως δέχεται η μειοψηφούσα γνώμη, αλλά με την λελογισμένη εφαρμογή της αρχής της συνέχειας της δημόσιας διοίκησης, όπως εύστοχα πρότεινε η μειοψηφούσα γνώμη στην απόφαση Ολ ΣτΕ 3515/2013. Τη λύση της παράτασης επιρρωννύει και η σκέψη ότι τα μέλη της εν λόγω ανεξάρτητης αρχής, των οποίων η θητεία λήγει, έχουν επιλεγεί μέσα από ένα πολιτικό *consensus* υψηλού επιπέδου που τους προσδίδει αυξημένη νομιμοποίηση σε σχέση με τον ορισμό μελών συλλογικών οργάνων από άλλα όργανα

της διοίκησης, γεγονός που διαφοροποιεί την προσέγγιση του ζητήματος του «εύλογου χρόνου» παράτασης της θητείας του. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί, υπό το πρίσμα αυτό, ότι, μέχρι να δημιουργηθεί νέο consensus ισχύει η προηγούμενη πολιτική συμφωνία. Έτσι παρακάμπτεται και η αδυναμία στη θέση της πλειοψηφίας στην ΣτΕ 95/2017. Ο όρος «ορισμένη» θητεία στο Σύνταγμα έχει την έννοια της επιταγής για ανανέωση του consensus, όχι όμως με ποινή τη μη νόμιμη συγκρότηση. (III).

5. Τέλος, το τέταρτο θέμα αφορά την πρόταση ορισμένων μελών του Δικαστηρίου (συγκλίνουσα γνώμη) να αξιοποιηθεί το άρθρο 50 παρ. 3α του πδ 18/1989 και, αντί της ακύρωσης των προσβαλλόμενων πράξεων, να εκδοθεί προδικαστική-αναβλητική απόφαση, προκειμένου η Διοίκηση εντός της τρίμηνης προθεσμίας που θα της έτασσε ο δικαστής να κινήσει και να ολοκληρώσει αρμοδίως, με τήρηση των κατά το Σύνταγμα διαδικασιών, τη συγκρότηση του ΕΣΡ, το οποίο θα έπρεπε να διεξέλθει εξ υπαρχής και να ελέγξει όλα ανεξαιρέτως τα στάδια της ήδη διεξαχθείσας διαδικασίας χορηγήσεως των επίμαχων αδειών, περιλαμβανομένου και του πλήρους κατά τον νόμο και την ουσία ελέγχου των προσβαλλομένων κανονιστικών πράξεων. Ωστόσο, τέτοια ενίσχυση των εξουσιών του ακυρωτικού δικαστή βαίνει πέρα του γράμματος και του πνεύματος της ανωτέρω διάταξης, η οποία αφορά την κάλυψη ουσιαστικών ή τυπικών πλημμελειών της προσβαλλόμενης πράξης στην οποία μπορεί να προβεί η διάδικος Διοίκηση σε σύντομο χρόνο. Εν προκειμένω απαιτείται η διεξαγωγή κοινοβουλευτικής διαδικασίας και η εμπλοκή πλειόνων πολιτειακών οργάνων, ανεξάρτητων από τη Διοίκηση (μεταξύ αυτών τη διάσκεψη των προέδρων της Βουλής, που δεν ασκεί *stricto sensu* διοίκηση), των οποίων την επέμβαση δεν μπορεί να επισπεύσει για να τηρήσει την προθεσμία που έταξε η δικαστική απόφαση. Λαμβανομένου δε

υπόψη ότι οι σχετικές προσπάθειες συγκρότησης του ΕΣΡ είχαν κατ'επανάληψη αποτύχει, δεν ήταν σκόπιμη η διατήρηση της δικονομικής εκκρεμότητας για ένα τόσο κρίσιμο για την εύρυθμη λειτουργία των θεσμών ζήτημα (IV).

Διάγραμμα της απόφασης

I. Η θητεία των ανεξάρτητων αρχών και η δυνατότητα παράτασής της – Η αρχή της συνέχειας της δημόσιας διοίκησης (σκέψη 8 της απόφασης)

6. Το ζήτημα της συγκρότησης του ΕΣΡ και των λοιπών συνταγματικών κατοχυρωμένων ανεξαρτήτων αρχών και, ειδικότερα, της θητείας των μελών τους, έχει ήδη εξετασθεί με την ΣτΕ Ολ 3515/2013, την κρίση της οποίας επαλαμβάνει και η απόφαση ΣτΕ Ολ 95/2017: κατά την έννοια του άρθρου 101Α του Συντάγματος, που προβλέπει συγκεκριμένη διαδικασία εντός ορισμένων χρονικών ορίων και καθιερώνει ρητώς «ορισμένη» θητεία των μελών των ανεξαρτήτων αρχών, είναι μεν ανεκτή η συνέχιση της λειτουργίας των εν λόγω αρχών μετά τη λήξη της θητείας των μελών τους και μέχρι την επιλογή των νέων, μόνο όμως για εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο κρίνεται κατά τις εκάστοτε συντρέχουσες περιστάσεις. Επομένως, μετά την πάροδο του ευλόγου χρόνου, το Σύνταγμα δεν ανέχεται πλέον την παράταση της θητείας των μελών της ανεξάρτητης αρχής, η δε ανεξάρτητη αρχή δεν διαθέτει, από το χρονικό αυτό σημείο και εφεξής, νόμιμη συγκρότηση.

7. Σημειώνεται, πάντως, ότι η προσέγγιση αυτή δεν λαμβάνει υπόψη τη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή της συνέχειας της δημόσιας διοίκησης, και τα προβλήματα που δημιουργεί η μη τήρησή της, τα οποία εναργώς ανέδειξε η μειοψηφούσα γνώμη στην απόφαση ΣτΕ 3515/2013: «Το Σύνταγμα επιτάσσει την αδιάλειπτη άσκηση των αρμοδιοτήτων της δημόσιας διοίκησης με την ευρεία έννοιά της, προκειμένου να διασφαλιστεί η εξυπηρέτηση ζωτικών αναγκών του

κοινωνικού συνόλου (ά. 23 παρ. 2 του Σ, σύμφωνα με το οποίο επιτρέπεται για το σκοπό αυτό να επιβληθούν με νόμο περιορισμοί στο δικαίωμα απεργίας των δημοσίων υπαλλήλων και του προσωπικού επιχειρήσεων δημόσιου χαρακτήρα ή κοινής ωφέλειας). Ειδικά ως προς τις ανεξάρτητες αρχές, οι οποίες προβλέπονται από το Σύνταγμα και στις οποίες έχουν ανατεθεί αρμοδιότητες με ιδιαίτερη σημασία για τις ατομικές ελευθερίες και τη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος, η επιταγή αδιάλειπτης λειτουργίας συνάγεται και από τις οικείες συνταγματικές διατάξεις, ερμηνευόμενες ενόψει του σκοπού, στον οποίο αποβλέπει η σύσταση των αρχών αυτών. Η πρόβλεψη στο άρθρο 101 Α του Σ ότι τα μέλη των προβλεπομένων από το Σύνταγμα ανεξάρτητων αρχών «διορίζονται με ορισμένη θητεία» έχει πρωταρχικό στόχο τη διασφάλιση της προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας τους, υπό την έννοια ότι δεν είναι επιτρεπτή η παύση τους πριν από τη λήξη της θητείας τους, δεν απαγορεύεται δε στον κοινό νομοθέτη να προβλέψει παράταση της αρχικής θητείας των μελών των ανεξαρτήτων αρχών για χρονικό διάστημα, η διάρκεια του οποίου υπόκειται κατ' αρχήν στην ανέλεγκτη ουσιαστική κρίση του, λαμβανομένων υπόψη και των ιδιαίτερα αυστηρών όρων που επιβάλλονται, με την παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου 101 Α, για την επιλογή των μελών, για την οποία απαιτείται η αυξημένη πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής. Κατά συνέπεια, και για το ΕΣΡ, στο οποίο το Σύνταγμα αναθέτει τις αρμοδιότητες ελέγχου των ραδιοτηλεοπτικών μέσων και επιβολής κυρώσεων, προς το σκοπό να πραγματοποιούν, κατά το άρθρο 15 του Σ., οι σκοποί της αντικειμενικής πληροφόρησης, της εξασφάλισης ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων και της πολιτιστικής ανάπτυξης της χώρας, αλλά και προκειμένου να διαφυλαχθεί ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου που ανάγεται σε πρωταρχική

υποχρέωση της Πολιτείας, κατά το άρθρο 2 παρ. 1 του Σ., της παιδικής ηλικίας και της νεότητας που τελούν, ομοίως, υπό την προστασία του Κράτους, κατά το άρθρο 21 παρ. 1 και 3 του Σ., είναι επιτρεπτή, κατά την έννοια του Συντάγματος, η παράταση με τυπικό νόμο της θητείας των μελών του επί όσο χρόνο δεν έχουν ακόμη ορισθεί τα νέα μέλη, χωρίς να τίθεται θέμα υπέρβασης ευλόγου χρόνου από τη λήξη της αρχικής θητείας των μελών αυτών».

II. Το έννομο συμφέρον ως προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης ακύρωσης κατά κανονιστικών πράξεων (σκέψεις 13, 14, 15, 16)

8. Το δεύτερο ζήτημα που εξετάζει η απόφαση είναι δικονομικό και αφορά το έννομο συμφέρον ως προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης ακύρωσης κατά κανονιστικής πράξης. Η απόφαση συστηματοποιεί και εμπλουτίζει τη νομολογία περί εννόμου συμφέροντος, την οποία αξιοποιεί για τη θεμελίωση του συμφέροντος της αιτούσας εταιρίας, ως παρόχου τηλεοπτικών υπηρεσιών.

A. Ερμηνεία του άρθρου 47 πδ 18/1989

9. 6. Για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως τόσο κατά ατομικής όσο και κατά κανονιστικής πράξεως απαιτείται προσωπικό, άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον του αιτούντος και δεν αρκεί το γενικό ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την τήρηση των νόμων και τη σύννομη άσκηση της διοικητικής εξουσίας ούτε συμφέρον μελλοντικό ή απλώς ενδεχόμενο (ΣτΕ 4391/2011 7μ., 2446/1992 7μ.), ειδικότερα δε για την προσβολή κανονιστικής πράξεως, άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον γεννάται, κατ' αρχήν, από την έναρξη της ισχύος της, από την οποία επέρχεται μεταβολή στην έννομη τάξη (ΣτΕ 1253/2006 7μ.). Κατά πάγια νομολογία (ΣτΕ 880/2016 7μ., 1844/2013 7μ., 4391/2011 7μ., 4331/2011, 3153/2003, 2484/2000 7μ. κ.ά.), το έννομο συμφέρον για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως πρέπει να

υφίσταται σωρευτικώς σε τρία χρονικά σημεία, ήτοι κατά τον χρόνο α) της τελειώσεως (εκδόσεως ή δημοσιεύσεως) της προσβαλλομένης διοικητικής πράξεως, β) της ασκήσεως του ενδίκου βοηθήματος και γ) και της συζητήσεως της υποθέσεως ενώπιον του Δικαστηρίου. Η ύπαρξη δε του εννόμου συμφέροντος κρίνεται, όταν η διοικητική πράξη δεν απευθύνεται ευθέως προς τον αιτούντα δημιουργώντας γι' αυτόν συγκεκριμένες έννομες συνέπειες (όπως συμβαίνει επί κανονιστικών πράξεων), από τον σύνδεσμο που υπάρχει μεταξύ των εννόμων αποτελεσμάτων των επερχομένων από την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη και του περιεχομένου μιας συγκεκριμένης νομικής κατάστασης ή ιδιότητας, στην οποία βρίσκεται ή την οποία ο αιτών έχει και επικαλείται (ΣτΕ Ολ3317/2014, Ολ 2855-2856/1985, 2160-2161/2014 7μ., 2629/2011 7μ., 2303/2011 7μ., 2717/2007 7μ).

Β. Υπαγωγή της υπό κρίση περίπτωσης – Κατάφαση του εννόμου συμφέροντος της αιτούσης

10. Εφόσον η αιτούσα διατηρεί επιχείρηση με αντικείμενο την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών και προτίθεται, κατά τους ισχυρισμούς της, να λάβει μέρος στην διαγωνιστική διαδικασία που θα διενεργηθεί με βάση το σύστημα του ν. 4339/2015, και ειδικότερα με βάση το άρθρο 2Α αυτού, έχει έννομο συμφέρον να προσβάλει τις εκτελεστές διοικητικές πράξεις, οι οποίες εκδόθηκαν βάσει του ανωτέρω νόμου και εντάσσονται στο γενικότερο πλαίσιο της συγκεκριμένης διαγωνιστικής διαδικασίας για την πρώτη εφαρμογή του θεσπισθέντος με βάση τον εν λόγω νόμο συστήματος με την χορήγηση τεσσάρων αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας. Συνεπώς, με έννομο συμφέρον ασκεί και την κρινόμενη αίτηση, με την οποία ζητεί την ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως, που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή διατάξεων του ν. 4339/2015

και με την οποία ρυθμίζονται ζητήματα αφορώντα τη διαδικασία διενέργειας του ανωτέρω διαγωνισμού, προβάλλοντας ότι «παρακάμπτεται παρανόμως η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για τη διενέργεια του επίμαχου διαγωνισμού».

α) Εξέταση του εννόμου συμφέροντος προσβολής κανονιστικής πράξης αυτοτελώς και άσχετα με το ενδεχόμενο έκδοσης ή μη άλλων συναφών πράξεων, κανονιστικών ή ατομικών, κατ' εφαρμογή της κανονιστικής

11. Εν όψει της κανονιστικής φύσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως (με την οποία ανατίθενται αρμοδιότητες σχετικές με την διαγωνιστική διαδικασία σε όργανα άλλα από το ΕΣΡ, το οποίο, κατά την αιτούσα, είναι το, κατά το Σύνταγμα, αρμόδιο όργανο) δεν αναιρείται το έννομο συμφέρον της αιτούσης να την προσβάλει από το γεγονός ότι κατά τον χρόνο εκδόσεως της εν λόγω αποφάσεως και της ασκήσεως της κρινομένης αιτήσεως δεν είχε εκδοθεί η προκήρυξη για την διενέργεια του επιδικού διαγωνισμού, δεν μπορούσε δε να είναι βέβαιο αν (και πότε) θα εκδοθεί αυτή και αν, επομένως, θα διενεργηθεί ή όχι διαγωνισμός και με βάση ποιους όρους, καθώς και το αν θα συμμετάσχει η αιτούσα εταιρεία στη σχετική διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να συντρέξει για αυτήν πράγματι ο κίνδυνος βλάβης κατά τη διαδικασία αυτή. Και τούτο διότι το έννομο συμφέρον για την προσβολή κάθε κανονιστικής πράξεως εξετάζεται αυτοτελώς και ασχέτως με το ενδεχόμενο έκδοσεως ή μη άλλων συναφών πράξεων, κανονιστικών ή ατομικών, κατ' εφαρμογή της κανονιστικής, το δικαίωμα δε για αποτελεσματική δικαστική προστασία προκειμένου περί κανονιστικής πράξεως επιτάσσει να παρέχεται σε εκείνον που επικαλείται ότι έχει ιδιότητα ή τελεί σε νομική κατάσταση, η οποία επηρεάζεται από τα επερχόμενα από την κανονιστική πράξη έννομα αποτελέσματα, η δυνατότητα να αμφισβητήσει, επικαίρως,

την νομιμότητα της εν λόγω πράξεως ήδη από την στιγμή που αυτή δημοσιεύεται και αναπτύσσει κανονιστική ισχύ, ώστε, αν διαπιστωθεί ότι δεν είναι νόμιμη, να ακυρωθεί και να εκβληθεί από την έννομη τάξη και να μη αναμένεται η έκδοση, με βάση αυτήν, άλλων διοικητικών πράξεων.

β) Άμεσο έννομο συμφέρον

12. Κατά την έννοια του άρθρου 47 παρ. 1 του π.δ/τος 18/1989, το άμεσο του εννόμου συμφέροντος δεν σημαίνει ότι, προκειμένου περί κανονιστικής πράξεως, πρέπει να επέρχεται στον αιτούντα βλάβη ήδη κατά την έκδοση της πράξεως, διότι η βλάβη από τέτοια πράξη δεν επέρχεται αναγκάως με την έκδοση της πράξεως αυτής, αλλά, κατά το συνήθως συμβαίνον, με την έκδοση ατομικών πράξεων κατ' εφαρμογή των διατάξεων της κανονιστικής. Αποδοχή δε τέτοιας απόψεως περί του εννόμου συμφέροντος για την προσβολή κανονιστικής πράξεως θα οδηγούσε κατ' ουσίαν σε κατάργηση του ευθέως ελέγχου των κανονιστικών πράξεων.

γ) Ενεστώς έννομο συμφέρον

13. Δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η αιτούσα δεν έχει άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον για την προσβολή της προσβαλλομένης πράξεως ως εκ του ότι υπάρχει ενδεχόμενο, παρά το γεγονός ότι τούτο δεν επιτρέπεται κατά νόμο, με την προκήρυξη να τροποποιηθεί, παρανόμως, η προσβαλλόμενη πράξη και, σε περίπτωση που κανένας δεν αμφισβητήσει την νομιμότητα αυτής από την συγκεκριμένη άποψη, να ισχύσει η ρύθμιση που θα θεσπισθεί με την προκήρυξη, δεδομένου ότι το ήδη ενεστώς και γεγεννημένο έννομο συμφέρον δεν μπορεί να αποκρουσθεί με το, αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη, ενδεχόμενο εκδόσεως παράνομης πράξεως. Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων ως προς το ότι το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας επιβάλλει την δυνατότητα να μπορεί να αμφισβητηθεί, επικαίρως, η νομιμότητα κανονιστικής πράξεως ήδη από την στιγμή

που αυτή αρχίζει να ισχύει, δεν αναιρεί το ενεστώς του εννόμου συμφέροντος της αιτούσης να ασκήσει την κρινόμενη αίτηση το γεγονός ότι, κατά τον χρόνο εκδόσεως της προσβαλλομένης πράξεως και ασκήσεως της αιτήσεως, δεν μπορούσε να είναι βέβαιο ότι η αιτούσα θα συμμετείχε στη διαγωνιστική διαδικασία, στην προετοιμασία διεξαγωγής της οποίας απέβλεπε η προσβαλλόμενη πράξη, εφ' όσον αυτή ασκεί, πάντως, επιχείρηση με αντικείμενο σχετικό με το αντικείμενο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας και, συνεπώς, έχει ιδιότητα που της επιτρέπει, κατ' αρχήν, την συμμετοχή στην εν λόγω διαδικασία.

δ) Δεν ασκεί επιρροή για τη συνδρομή εννόμου συμφέροντος το νόμιμο ή μη της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης

14. Εν όψει του ότι το έννομο συμφέρον της αιτούσης για την άσκηση της κρινόμενης αιτήσεως θεμελιώνεται στο γεγονός ότι ασκεί επιχείρηση με αντικείμενο σχετικό με το αντικείμενο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν ασκεί επιρροή, από την εξεταζόμενη άποψη της υπάρξεως εννόμου συμφέροντος, το νόμιμο ή μη της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της, εθνικής εμβέλειας – του οποίου, μάλιστα, δεν είχε διακοπεί η δημόσια λειτουργία – έως την άσκηση ή και την εκδίκαση της κρινόμενης αιτήσεως, δοθέντος, άλλωστε, ότι, ανεξαρτήτως του αν θα μπορούσε το ζήτημα αυτό να τεθεί, πάντως με τον ν. 4339/2015 δεν τίθεται ως προϋπόθεση για την συμμετοχή σε διαγωνιστική διαδικασία, διενεργούμενη με βάση τις διατάξεις του, επιχειρήσεως, η οποία λειτουργούσε τηλεοπτικό σταθμό και υπό το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, η διαπίστωση ότι λειτουργούσε νομίμως ο εν λόγω σταθμός κατά το προϋσχύσαν καθεστώς. Και τούτο ανεξαρτήτως αν, στο πλαίσιο της παρούσης διαφοράς (η οποία δεν αφορά την έως τώρα λειτουργία του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης με βάση τις

προϊσχύουσες του ν. 4339/2015 διατάξεις, αλλά έχει σχέση με την συμμετοχή της σε διαγωνιστική διαδικασία για να λάβει άδεια για την λειτουργία στο μέλλον του σταθμού), θα μπορούσε να ελεγχθεί η νομιμότητα της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης υπό το προγενέστερο καθεστώς παρεμπιπτόντως, διότι τούτο θα δημιουργούσε, κατ' αποτέλεσμα, μια άλλη δίκη εντός του πλαισίου της κυρίας δίκης, και μάλιστα στο πλαίσιο της αυτεπαγγέλτου εξετάσεως του παραδεκτού της αιτήσεως (πρβλ. ΣτΕ Ολ 3095/2001), αντικείμενο της οποίας θα ήταν η διάγνωση της έως τις 31.12.2015 νομιμότητας ή μη της λειτουργίας του σταθμού, χωρίς, μάλιστα, προηγουμένως να έχει εκδοθεί καμία σχετική διοικητική πράξη ή έκδοση δε τέτοιας πράξεως θα ήταν, οπωσδήποτε, αναγκαία εν όψει του ότι για την ίδρυση και λειτουργία του σταθμού της αιτούσης είχε χορηγηθεί, κατά τα προεκτεθέντα, άδεια με βάση τις διατάξεις του ν. 1866/1989, η ισχύς δε των αδειών των τηλεοπτικών σταθμών εθνικής εμβέλειας, όπως είναι και ο σταθμός της αιτούσης – ανεξαρτήτως αν επληρώθησαν ή όχι οι προϋποθέσεις, υπό τις οποίες είχαν χορηγηθεί – πάντως παρατάθηκε έως τις 31.12.2015 με διαδοχικούς νόμους, η συμφωνία ή μη των οποίων, κατά τούτο, με το Σύνταγμα, δεν έχει, άλλωστε, κριθεί με απόφαση του Δικαστηρίου.

ε) Θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος της αιτούσης στην άσκηση επιχείρησης με αντικείμενο σχετικό με την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών – δεν ασκεί επιρροή η λήξη της ισχύος της άδειας λειτουργίας του σταθμού της

15. Δεν αναιρεί το έννομο συμφέρον της αιτούσης προς άσκηση της κρινομένης αιτήσεως το γεγονός ότι, σύμφωνα με το άρθρο 86 του ν. 4313/2014, η ισχύς των αδειών για την λειτουργία τηλεοπτικών σταθμών, όπως ο σταθμός της αιτούσης, έληξε στις 31.12.2015, διότι, εκτός του ότι το έννομο συμφέρον της στηρίζεται, κατά τα προεκτεθέντα, στο γεγονός ότι ασκεί

επιχείρηση με αντικείμενο σχετικό με την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών, ασχέτως αν ο σταθμός της λειτουργούσε ή όχι νομίμως υπό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς, δεν θα μπορούσε ο νομοθέτης με τη ρύθμιση αυτή να στερήσει το έννομο συμφέρον των επιχειρήσεων, που λειτουργούσαν έως τις 31.12.2015 – με βάση άδειες, που είχαν χορηγηθεί κατ' εφαρμογή των διατάξεων του ν. 1866/1989 και των οποίων η ισχύς είχε παραταθεί με μεταγενεστέρους νόμους κατά τα προεκτεθέντα– τηλεοπτικούς σταθμούς, να προσβάλουν πράξεις αφορώσες τη διαγωνιστική διαδικασία για την χορήγηση για το μέλλον αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών. Αντίθετη ερμηνεία θα οδηγούσε στο άτοπο αποτέλεσμα να επιτρέπεται η συμμετοχή στην διαγωνιστική διαδικασία μόνον νέων επιχειρήσεων, χωρίς σχετική εμπειρία, και να αποκλείεται η συμμετοχή όλων των επιχειρήσεων, που ήδη λειτουργούν.

στ) Δεν ασκεί επιρροή στη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος η εκ μέρους του αιτούντος παραβίαση διάταξης της κείμενης νομοθεσίας

16. Κατά την έννοια του άρθρου 47 παρ. 1 του π.δ/τος 18/1989, το συμφέρον προς άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως δεν παύει να είναι έννομο εκ μόνου του γεγονότος ότι ο αιτών φέρεται να έχει παραβιάσει διάταξη της κείμενης νομοθεσίας, διότι η ανωτέρω διάταξη αποβλέπει και αρκείται στην ύπαρξη δεσμού που επιτρέπει στον αιτούντα να αμφισβητήσει την αντικειμενική νομιμότητα της προσβαλλομένης διοικητικής πράξεως, προκειμένου να επιτύχει αποτέλεσμα μη αποδοκιμαζόμενο, καθ' εαυτό, από την έννομη τάξη. Η δε θεραπεία της τυχόν παρανομίας της νομικής καταστάσεως του αιτούντος δεν επέρχεται με την στέρηση του εννόμου συμφέροντος αυτού προς άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως κατά πράξεως εκδιδόμενης κατ' εφαρμογή νομοθεσίας συναφούς με τη διάταξη που φέρεται να έχει παραβιάσει ο ίδιος, αλλά με την δυνατότητα της Διοικήσεως να επιβάλει την άρση της εκ

μέρους του αιτούντος παραβάσεως (βλ. ΣτΕ 1719/2010, 2639, 2640/2009 Ολομ., 3180/2008, 264, 2199, 2200/2005, 2995/2003, 3095/2001 Ολομ.). Εν προκειμένω δε το αποτέλεσμα που επιδιώκεται με την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως συνίσταται όχι στην μη διεξαγωγή παντάπασι διαγωνισμού για χορήγηση αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και στη συνέχιση της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης υπό τις αυτές προϋποθέσεις όπως και υπό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς, αλλά στην διενέργεια διαγωνισμού κατά τρόπο σύμφωνο με το Σύνταγμα, το αποτέλεσμα δε αυτό προφανώς δεν αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη. Το αν οι διατάξεις που διέπουν την διενέργεια του διαγωνισμού είναι ή όχι σύμφωνες με το Σύνταγμα ή με άλλους κανόνες υπέρτερης τυπικής ισχύος είναι ζήτημα που αφορά το βάσιμο της κρινόμενης αιτήσεως.

ζ) Δεν αναιρείται το έννομο συμφέρον προσβολής κανονιστικής πράξης επί τη βάση της αντισυνταγματικότητας της νομοθετικής διάταξης στην οποία στηρίζεται, λόγω του νομοθετικού κενού που θα δημιουργήσει η ακύρωση της πράξης

17. Το γεγονός ότι η ενδεχόμενη διαπίστωση ότι οι ανωτέρω διατάξεις αντίκεινται σε κανόνες υπέρτερης τυπικής ισχύος, με περαιτέρω συνέπεια να μη είναι δυνατή η διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας με βάση αυτούς και να ανακύψει ενδεχομένως, ως εκ τούτου, νομοθετικό κενό έως την εκ μέρους του νομοθέτη εκ νέου ρύθμιση του ζητήματος και καθυστέρηση στην χορήγηση αδειών, δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια να στερηθεί η αιτούσα του εννόμου συμφέροντος να ζητήσει την ακύρωση διοικητικής πράξεως, εκδοθείσης κατ' εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων, δηλαδή να θεωρηθεί ότι, εν όψει των συνεπειών που θα μπορούσε να έχει ενδεχόμενη ακύρωση της διοικητικής πράξεως (νομοθετικό κενό ως προς την χορήγηση αδειών λειτουργίας

τηλεοπτικών σταθμών), η αιτούσα επιδιώκει αποτέλεσμα αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη, διότι τέτοια άποψη θα είχε ως συνέπεια ότι, υπό τις προϋποθέσεις αυτές, ορισμένες διοικητικές πράξεις δεν υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο, κατά παράβαση του κατοχυρωμένου από το Σύνταγμα δικαιώματος παροχής δικαστικής προστασίας.

Γ. Μειοψηφούσα άποψη– Έλλειψη εννόμου συμφέροντος (σκέψη 16)

18. Η ιδιότητα της αιτούσης ως επιχειρήσεως που έχει ως αντικείμενο την παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών και η, κατά τους ισχυρισμούς της, πρόθεση αυτής να συμμετάσχει στη διαγωνιστική διαδικασία που θα διενεργηθεί με βάση το σύστημα του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015, δεν αρκούν για να τής προσπορίσουν έννομο συμφέρον για την προσβολή οποιασδήποτε πράξεως που εκδίδεται βάσει των διατάξεων του εν λόγω άρθρου, ανεξαρτήτως του περιεχομένου τους.

α) Έλλειψη συνδέσμου μεταξύ των εννόμων αποτελεσμάτων της πράξης και της ιδιότητας της αιτούσας εταιρίας

19. Η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος, προκειμένου και περί κανονιστικών πράξεων, κρίνεται, όταν η πράξη δεν απευθύνεται ευθέως προς τον αιτούντα δημιουργώντας γι' αυτόν συγκεκριμένες έννομες συνέπειες (όπως συμβαίνει επί κανονιστικών πράξεων), από τον σύνδεσμο που υπάρχει μεταξύ των εννόμων αποτελεσμάτων των επερχομένων από την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη και του περιεχομένου μιας συγκεκριμένης νομικής κατάστασης ή ιδιότητας, στην οποία βρίσκεται ή την οποία ο αιτών έχει και επικαλείται (ΣτΕ Ολ 3317/2014, Ολ 2855-2856/1985, 2160-2161/2014 7μ., 2629/2011 7μ., 2303/2011 7μ., 2717/2007 7μ. κ.ά.). Στην προκειμένη, όμως, περίπτωση τέτοιος σύνδεσμος δεν υφίσταται, αφού το περιεχόμενο της προσβαλλομένης πράξεως συνίσταται στη μεταβίβαση από τον Υπουργό Επικρατείας

στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας της αρμοδιότητας να εκδώσει αντ' αυτού επί μέρους πράξεις της κατά το άρθρο 2Α του ν. 4339/2015 διαγωνιστικής διαδικασίας, η συγκεκριμένη δε αυτή πράξη, με το εν λόγω περιεχόμενο, ρυθμίζει εσωτερικά ζητήματα της Διοικήσεως και δεν προκαλεί καμία βλάβη στην αιτούσα εταιρεία υπό την ιδιότητα την οποία αυτή επικαλείται, ήτοι υπό την ιδιότητα του υφισταμένου και νομίμως λειτουργούντος παρόχου τηλεοπτικών υπηρεσιών που ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στην κατά το ανωτέρω άρθρο διαγωνιστική διαδικασία, και τούτο ανεξαρτήτως αν η αιτούσα εταιρεία μπορεί να θεωρηθεί, ιδίως μετά τις 31.12.2015, ως νομίμως λειτουργών πάροχος τέτοιων υπηρεσιών.

β) Έλλειψη αμέσου συμφέροντος

20. Και αν ακόμη ήθελε θεωρηθεί ότι η αιτούσα εταιρεία θίγεται, όχι από τη συγκεκριμένη προσβαλλόμενη πράξη, αλλά, όπως προβάλλει, από τη διαγωνιστική διαδικασία που θα διενεργηθεί κατ' εφαρμογήν του άρθρου 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015, χωρίς τις αυξημένες εγγυήσεις αμεροληψίας και διαφάνειας «που μόνο το ΕΣΡ μπορεί να εγγυηθεί, ως συνταγματικά κατοχυρωμένη ανεξάρτητη αρχή», το έννομο συμφέρον της για την προσβολή της εν λόγω πράξεως δεν είναι άμεσο, αφού για την επέλευση βλάβης στην αιτούσα από την εφαρμογή της εν λόγω διατάξεως απαιτείται κατά νόμον, μετά την έκδοση της προσβαλλομένης κανονιστικής πράξεως, η έκδοση σειράς άλλων διοικητικών πράξεων, τόσον κανονιστικού όσον και ατομικού χαρακτήρος. Συγκεκριμένα, ανεξαρτήτως της τυχόν πλημμελείας (αντιθέσεως προς το Σύνταγμα) της ανωτέρω διατάξεως, βλάβη της αιτούσης εταιρείας δεν είναι δυνατό να επέλθει από την προσβαλλόμενη κανονιστική πράξη, με την οποία ο Υπουργός μεταβιβάζει στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας την αρμοδιότητα εκδόσεως ορισμένων πράξεων της διαγωνιστικής

διαδικασίας, αλλά από μεταγενέστερες, τυχόν εκδοθησόμενες κατά νόμον, εκτελεστές διοικητικές πράξεις, όπως είναι η (κανονιστικού χαρακτήρος) προκήρυξη του σχετικού διαγωνισμού και οι περαιτέρω, τυχόν δυσμενείς για την αιτούσα (αν αυτή συμμετάσχει στον διαγωνισμό), ατομικές διοικητικές πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικότερα, για την επέλευση βλάβης από την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 2Α του νόμου τούτου απαιτείται η κατά νόμον εκκίνηση της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας με την έκδοση προκηρύξεως, η οποία, ως αυτοτελής εκτελεστή, κανονιστικού χαρακτήρος, διοικητική πράξη, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΣτΕ 1086, 1071/2015, 4901, 3439/2014, 5022, 4146/2012 κ.ά.) και, ως τοιαύτη, δεσμεύει τα όργανα του διαγωνισμού, ακόμη και αν –εφ' όσον δεν προσβληθεί και ακυρωθεί– περιλαμβάνει ρήτρες οι οποίες αντίκεινται σε προηγούμενες, όχι μόνο κανονιστικές, αλλά ακόμη και υπερκειμένης τυπικής ισχύος (νομοθετικές, συνταγματικές και ενωσιακού δικαίου), ρυθμίσεις (βλ. ΣτΕ Ολ 1667/2011, 1162, 1622, 1620/2015, 4389, 1970/2014, 2770/2013, 2137/2012). Αλλά, και γι' αυτήν ακόμη την προσβολή της προκηρύξεως με αίτηση ακυρώσεως, το έννομο συμφέρον συναρτάται με την ιδιότητα του αιτούντος ως υποψηφίου στον οικείο διαγωνισμό (βλ. ΣτΕ 880/2016 7μ. σκ. 13, 1844/2013 7μ. σκ. 15, 2973/1989), άλλως, ως ενδιαφερομένου μεν να συμμετάσχει σ' αυτόν, αλλά αποκλεισμένου δυνάμει ρήτρας της προκηρύξεως (βλ. ΣτΕ 4606/2012, 1982 – 1985, 1987/2011). Περαιτέρω, στην προκειμένη περίπτωση, όπως και σε κάθε αίτηση ακυρώσεως, δεν στοιχειοθετεί βλάβη και, εντεύθεν, έννομο συμφέρον, η προβαλλόμενη από την αιτούσα παρανομία της προσβαλλομένης πράξεως (παρακάμψη του Ε.Σ.Ρ. κατά παράβαση του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος).

γ) Συμβατή η δικονομική προϋπόθεση του αμέσου και ενεστώτος εννόμου

συμφέροντος για την προσβολή κανονιστικών πράξεων προς τα άρθρα 20 παρ. 1 Σ και 6 ΕΣΔΑ

21. Η έλλειψη αμέσου εννόμου συμφέροντος της αιτούσης εταιρείας για την προσβολή της συγκεκριμένης κανονιστικής πράξεως δεν συνιστά στέρηση του δικαιώματος αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (κατά παράβαση των άρθρων 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 ΕΣΔΑ), καθόσον (α) η, απαιτούμενη και επί προσβολής κανονιστικών πράξεων, δικονομική προϋπόθεση του αμέσου και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος –η οποία, κατά τα εκτεθέντα, δεν συντρέχει εν προκειμένω– συνάπτεται, εν πάση περιπτώσει, με την εύρυθμη λειτουργία της Δικαιοσύνης, ο δε νομοθέτης δεν κωλύεται, κινούμενος εντός του πλαισίου των ανωτέρω διατάξεων αυξημένης τυπικής ισχύος, να θεσπίζει όρους και προϋποθέσεις, όπως ο ανωτέρω, για την άσκηση του δικαιώματος αυτού (βλ. ΣτΕ 4092/2015 κ.ά., πρβλ. ΣτΕ 3315/2014 Ολομ.) και (β) το κύρος των προσβαλλόμενων κανονιστικών πράξεων, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά (ΣτΕ 43/2005, 2228/2012 7μ., 3447-3348/2015 7μ. κ.ά.), είναι ελεγκτό και παρεμπιπτόντως στο πλαίσιο της προσβολής των, βάσει αυτών, εκδιδόμενων στη συνέχεια διοικητικών πράξεων, όπως, εν προκειμένω, η προκήρυξη (κατά της οποίας, μάλιστα, έχει ασκήσει η αιτούσα εταιρεία την υπ' αριθμ. καταθ. Ε. 2095/22.6.2016 αίτηση ακυρώσεως) και οι ατομικές πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας, ο παρεμπιπτόντως δε αυτός έλεγχος των κανονιστικών πράξεων, ναι μεν δεν άγει σε ακύρωση αυτών, είναι, όμως, χρονικά απεριόριστος και, κυρίως, του αυτού εύρους με τον ευθύ δικαστικό έλεγχο (βλ. ΣτΕ 3839/2009 Ολ., 2034/2011 Ολ.). Εν προκειμένω, κατά τον, κρίσιμο για το έννομο συμφέρον της αιτούσης, χρόνο της εκδόσεως της προσβαλλομένης πράξεως (1.3.2016) και της ασκήσεως της κρινόμενης αιτήσεως (4.5.2016) δεν είχε εκδοθεί η κατά τον νόμο αυτό (άρθρο 11),

απολύτως αναγκαία για την εφαρμογή του, προκήρυξη.

δ) το συμφέρον της αιτούσης δεν είναι έννομο καθόσον αα) δεν λειτουργούσε νομίμως ως πάροχος τηλεοπτικών υπηρεσιών και ββ) επιδιώκει με την αίτηση ακύρωσης αποτέλεσμα αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη

22. Ανεξαρτήτως των ανωτέρω, το συμφέρον της αιτούσης εταιρείας για την άσκηση της κρινόμενης αιτήσεως δεν είναι έννομο. Και τούτο διότι: 1) Κατά τον χρόνο της εκδόσεως της προσβαλλομένης πράξεως και της ασκήσεως της κρινόμενης αιτήσεως η αιτούσα εταιρεία δεν λειτουργούσε νομίμως ως πάροχος τηλεοπτικών υπηρεσιών, όπως αβασίμως ισχυρίζεται, καθόσον η άδεια που της είχε χορηγηθεί με την κ.υ.α. 19207/Ε/9.9.1993 ανακλήθηκε αυτοδικαίως ex lege μετά 9 μήνες λόγω μη υπογραφής σχετικής συμβάσεως, η εκδηλουμένη δε, μέχρι 31.12.2015, με διαδοχικές νομοθετικές διατάξεις, ανοχή της λειτουργίας της, επ' αόριστον ήταν αντίθετη προς το Σύνταγμα και ειδικότερα προς τις αρχές του κράτους δικαίου και της ισότητας, όπως αυτές ερμηνεύθηκαν από τη νομολογία του Δικαστηρίου (ΣτΕ Ολ 3578/2010) ενώ η εν τοις πράγμασι λειτουργία της αιτούσης ως παρόχου τηλεοπτικών υπηρεσιών από 1.1.2016 και εφεξής δεν έχει οποιαδήποτε νομική κάλυψη (βλ., ως προς την έλλειψη εννόμου συμφέροντος περιφερειακών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών που λειτουργούν χωρίς άδεια υπό αντίστοιχες, αντισυνταγματικές, συνθήκες, ΣτΕ 2233, 2581, 2861-2862/2015 κ.ά., 79/2013 εν συμβ.). 2) Καίτοι, όμως, δεν λειτουργεί νομίμως ως πάροχος τηλεοπτικών υπηρεσιών, η αιτούσα εταιρεία θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι έχει έννομο συμφέρον, αν ασκούσε την κρινόμενη αίτηση προκειμένου να επιτύχει αποτέλεσμα που καθεαυτό δεν αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη (βλ. ΣτΕ Ολ 3095/2001, σκ. 6, 264/2005 7μ., 3180/2008, 1719/2010 7μ.). Ως αποτέλεσμα δε μη αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη δεν νοείται,

βεβαίως, η επιδιωκομένη, αυτονοήτως, σε οποιαδήποτε αίτηση ακυρώσεως, αποκατάσταση της παραβιαζομένης, κατά τους ισχυρισμούς του εκάστοτε αιτούντος, νομιμότητας. Εν προκειμένω, το επιδιωκόμενο με την κρινόμενη αίτηση αποτέλεσμα δεν είναι, όπως δέχεται η πλειοψηφούσα γνώμη, η διενέργεια διαγωνισμού για χορήγηση τηλεοπτικών αδειών κατά τρόπο σύμφωνο με το Σύνταγμα (ήτοι αποτέλεσμα μη αποδοκιμαζόμενο από την έννομη τάξη), αφού η ακύρωση της προσβαλλομένης πράξεως, που έχει το προεκτεθέν περιεχόμενο (μεταβίβαση αρμοδιοτήτων), δεν μπορεί καθ' οιονδήποτε τρόπο να έχει ως αποτέλεσμα τη διενέργεια τέτοιου διαγωνισμού. Αντιθέτως, η αιτούσα εταιρεία, προβάλλοντας με την κρινόμενη αίτηση ότι η κατά το άρθρο 2Α του ν. 4339/2015 διαγωνιστική διαδικασία για τη χορήγηση τεσσάρων τηλεοπτικών αδειών είναι αντίθετη προς το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος διότι παρακάμπτει τη σχετική αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., επιδιώκει τη μη διεξαγωγή της διαγωνιστικής αυτής διαδικασίας, με αποτέλεσμα την έτι περαιτέρω παράταση της, κατά παράβαση του Συντάγματος (βλ. ΣτΕ Ολ 3578/2010), από εικοσαετίας και πλέον, επωφελούς για την ίδια, ανοχής επ' αόριστον της λειτουργίας, χωρίς άδεια, του τηλεοπτικού της σταθμού (όπως και των λοιπών λειτουργούντων τηλεοπτικών σταθμών), το αποτέλεσμα δε αυτό σαφώς αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη.

ε) Εξάντληση του ρυθμιστικού περιεχομένου της προσβαλλόμενης πράξης με την έκδοση της προκήρυξης του διαγωνισμού

23. Κατά την έννοια της διατάξεως του άρθρου 47 παρ. 1 του π.δ 18/1989, για την άσκηση του ενδίκου βοηθήματος της αιτήσεως ακυρώσεως απαιτείται η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος, το οποίο πρέπει να είναι άμεσο και ενεστώς, να συντρέχει δε στο πρόσωπο του αιτούντος κατά την έκδοση της προσβαλλομένης διοικητικής πράξεως, κατά την άσκηση

του εν λόγω ενδίκου βοηθήματος και κατά τη συζήτηση της υποθέσεως στο ΣτΕ. Στην προκειμένη περίπτωση, την 20.5.2016 και την 24.6.2016, ήτοι σε χρόνο προγενέστερο της συζητήσεως της κρινόμενης αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ, δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ (τεύχος διακηρύξεων δημοσίων συμβάσεων), η 1/17.5.2016 «Προκήρυξη δημοπρασίας δημοπρασίας για τη χορήγηση τεσσάρων (4) αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition)». Με την έκδοση της ανωτέρω προκηρύξεως, κατά της οποίας έχει ασκηθεί από την αιτούσα εταιρεία αυτοτελής αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, εξαντλήθηκε το ρυθμιστικό περιεχόμενο της προσβαλλομένης, κανονιστικού χαρακτήρα, αποφάσεως και, συνεπώς, κατά τον χρόνο της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της κρινόμενης αιτήσεως ακυρώσεως, έχει εκλείψει το έννομο συμφέρον της αιτούσης για την άσκηση αυτής, οι δε προβαλλόμενοι με την ένδικη αίτηση λόγοι σχετικά με τη νομιμότητα της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εξετασθούν κατά την εκδίκαση της κατά της προκηρύξεως στρεφόμενης αιτήσεως ακυρώσεως.

III. Όρια της αποκλειστικής αρμοδιότητας του ΕΣΡ

A. Παράκαμψη της αποκλειστικής αρμοδιότητας του ΕΣΡ και ανάθεση των αρμοδιοτήτων χορήγησης των αδειών και διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας στον Υπουργό και στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας κατά παράβαση του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος (σκέψεις 18 και 19)

24 Η προσβαλλόμενη 4297/1.3.2016 κανονιστική απόφαση του Υπουργού Επικρατείας (περί μεταβίβασης στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και

Επικοινωνίας επί μέρους αρμοδιοτήτων της ως άνω διαγωνιστικής διαδικασίας) πρέπει να ακυρωθεί, διότι «στο μέτρο που με την επίμαχη εξουσιοδοτική διάταξη του Ν. 4339/2015 [άρθρο 2Α παρ. 2] παρακάμπτεται η αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. και οι αρμοδιότητες χορήγησης των αδειών καθώς και η διενέργεια της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας ανατίθενται στον Υπουργό (και στη Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας), η εν λόγω νομοθετική διάταξη παραβιάζει ευθέως το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος.

α) Σκοπός της συνταγματικής κατοχύρωσης του ΕΣΡ – Διασταλτική ερμηνεία των αρμοδιοτήτων του

25 Σκοπός της συνταγματικής κατοχύρωσης του ΕΣΡ ως ανεξάρτητης αρχής ήταν, εν όψει της ιδιαίτερης δύναμης επιρροής που διαθέτουν οι ραδιοτηλεοπτικοί σταθμοί στη διαμόρφωση της γνώμης των πολιτών ως προς τα πολιτικά και κοινωνικά ζητήματα και της αναγκαίας για την πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας ποιοτικής στάθμης των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων, η διασφάλιση αφ' ενός μεν του κρατικού ελέγχου στη λειτουργία των ραδιοτηλεοπτικών μέσων και αφ' ετέρου της πολυφωνίας και της αντικειμενικής και με ίσους όρους μεταδόσεως πληροφοριών, ειδήσεων, προϊόντων λόγου και τέχνης, ώστε να αποτρέπονται κυβερνητικές και κομματικές επιρροές και να επιτυγχάνεται η οργάνωση των ραδιοτηλεοπτικών μέσων με βάση τις αρχές της αντικειμενικότητας, της αμεροληψίας και της πολυφωνίας. Εν όψει δε του σκοπού στον οποίο αποβλέπει η συνταγματική κατοχύρωση του Ε.Σ.Ρ., από την διατύπωση του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, όπου γίνεται λόγος για αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για τον έλεγχο και την επιβολή κυρώσεων, μεταξύ άλλων, και στους τηλεοπτικούς σταθμούς, δεν δύναται να συναχθεί ότι η αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. εξαντλείται, κατά το Σύνταγμα, στην

έκδοση μόνον ατομικών διοικητικών πράξεων ελέγχου ή επιβολής κυρώσεων στους σταθμούς αυτούς, αλλά ότι, εν όψει του ανωτέρω σκοπού, το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό, παράλληλα με την νομοθετική εξουσία και τα άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, φορέας του κατά το Σύνταγμα αμέσου ελέγχου των ανωτέρω σταθμών και στο προγενέστερο της ενάρξεως λειτουργίας αυτών στάδιο, δηλαδή στο στάδιο της χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών (βλ. ΣτΕ Ολ 1901/2014 σκέψη 16, 3914/2015 σκέψη 17). Η σχετική δε με την χορήγηση των εν λόγω αδειών αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. δεν έγκειται απλώς στην τυπική έκδοση της τελικής πράξεως χορηγήσεως της άδειας, μετά από διαδικασία που έχει διενεργήσει άλλο όργανο, που δεν έχει τα εχέγγυα του Ε.Σ.Ρ., και υπό προϋποθέσεις που το άλλο αυτό όργανο έχει καθορίσει μονομερώς χωρίς καμία σύμπραξη με το Ε.Σ.Ρ., αλλά περιλαμβάνει και όλη την διαδικασία η οποία θα καταλήξει στην χορήγηση της άδειας. Και τούτο διότι η ανάγκη οργανώσεως των ραδιοτηλεοπτικών μέσων κατά τρόπο που να εξασφαλίζει την αντικειμενικότητα, την αμεροληψία και την πολυφωνία και να αποτρέπει κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές που μπορεί να επηρεάσουν τους όρους του πολιτικού ανταγωνισμού με τον έλεγχο της διαμορφώσεως της κοινής γνώμης, ανακύπτει ήδη στο στάδιο χορηγήσεως των αδειών, κατά το οποίο καθορίζεται ποιοί σταθμοί θα λειτουργήσουν στο μέλλον. Εν όψει του ότι το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό όργανο του ασκουμένου από το Κράτος, μεταξύ άλλων, στην τηλεόραση αμέσου ελέγχου προς εκπλήρωση των αναφερομένων στο τρίτο εδάφιο της προαναφερθείσης παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος σκοπών δημοσίου συμφέροντος και συγκροτείται αφ' ενός μεν κατά τρόπο που να εξασφαλίζει την αντικειμενικότητα, την αμεροληψία και την πολυφωνία στην λειτουργία, μεταξύ άλλων, των τηλεοπτικών σταθμών και αφ' ετέρου από πρόσωπα με τα ανάλογα με την αποστολή

του προσόντα, προκύπτει ότι, κατά την έννοια του ανωτέρω άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, α) καθίσταται υποχρεωτική η σύμπραξη του Ε.Σ.Ρ. στην άσκηση αρμοδιοτήτων, με τις οποίες, σε συνεργασία ενδεχομένως και με άλλες ανεξάρτητες αρχές, όπου αυτό απαιτείται λόγω της τεχνικής φύσεως των τιθεμένων ζητημάτων, καθορίζονται οι όροι λειτουργίας και αδειοδοτήσεως, μεταξύ άλλων, και των τηλεοπτικών σταθμών, και β) σε περίπτωση επιλογής του συστήματος της κατόπιν διαγωνισμού χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών, καθίσταται υποχρεωτική η διενέργεια αποκλειστικώς από το Ε.Σ.Ρ. της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας.

β) Επίρρωση των ανωτέρω από τον τρόπο συγκρότησης των ανεξάρτητων αρχών και την έλλειψη πρόβλεψης επικουρικού τρόπου συγκρότησης

26. Εν όψει της σημασίας που ο αναθεωρητικός νομοθέτης απέδωσε στο ρόλο των ανεξάρτητων αρχών (ως οργάνων που θα διασφαλίζουν ότι ορισμένοι τομείς κρατικής δράσεως δεν θα επηρεάζονται από κυβερνητικές και γενικότερα μονομερείς επιρροές), όπως είναι το Ε.Σ.Ρ., θέσπισε με το άρθρο 101Α του Συντάγματος συγκεκριμένο τρόπο συγκροτήσεως των αρχών αυτών, ώστε να εξασφαλίζεται συνεργασία των δραστηριοποιουμένων εκάστοτε στην πολιτική ζωή της χώρας πολιτικών δυνάμεων κατά την επιλογή των προσώπων που στελεχώνουν τις αρχές αυτές και ότι οι λαμβανόμενες από τις εν λόγω αρχές αποφάσεις θα απηχούν συγκεκριμένο απόψεων κατά το δυνατόν ευρύτερου φάσματος πολιτικών δυνάμεων και, κατά συνέπεια, και μεγαλύτερου αριθμού πολιτών. Ειδικότερα, ο αναθεωρητικός νομοθέτης όρισε στην παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου 101Α ότι η επιλογή των προσώπων, τα οποία στελεχώνουν τις ανεξάρτητες αρχές και πρέπει να έχουν τα ανάλογα προσόντα, «γίνεται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής και

με επιδίωξη ομοφωνίας ή πάντως με την αυξημένη πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων των μελών της», χωρίς να προβλέπει επικουρικό μηχανισμό για την περίπτωση αδυναμίας επιτεύξεως ομοφωνίας ή πλειοψηφίας των τεσσάρων πέμπτων. Η παράλειψη δε προβλέψεως τέτοιου επικουρικού μηχανισμού φαίνεται να ήταν ηθελημένη, εφ' όσον, όπως προκύπτει από τις συζητήσεις στη Βουλή [...], είχε προταθεί να προβλεφθεί ένας τέτοιος μηχανισμός (όπως π.χ. προβλέπεται για την εκλογή του Προέδρου της Δημοκρατίας με το άρθρο 32 του Συντάγματος), πρόταση, η οποία, τελικώς, δεν έγινε δεκτή. Από το γεγονός αυτό συνάγεται ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης είχε σκοπό να προτρέψει τις πολιτικές δυνάμεις σε συνεργασία, ώστε να επιτύχουν τουλάχιστον πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων για την επιλογή των μελών των, απαιτητών, κατά τον ανωτέρω νομοθέτη, για την λειτουργία του κατοχυρωμένου από το Σύνταγμα δημοκρατικού πολιτεύματος, ανεξάρτητων αρχών. Αντιθέτως, από το γεγονός ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης δεν προέβλεψε επικουρικό μηχανισμό για την επιλογή των μελών των ανεξάρτητων αρχών δεν μπορεί να συναχθεί ότι το Σύνταγμα ανέχεται, σε περίπτωση που δεν επιτευχθεί η πλειοψηφία των τεσσάρων πέμπτων στη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής, οι αρμοδιότητες, οι οποίες κατά το Σύνταγμα πρέπει να ασκούνται από ανεξάρτητη αρχή, τα μέλη της οποίας απολαύουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας, να μεταβιβασθούν από τον κοινό νομοθέτη σε άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας. Δεν ασκεί δε επιρροή από την εξεταζόμενη άποψη αν κατά την άσκηση συγκεκριμένης αρμοδιότητας, εν όψει του συγκεκριμένου τρόπου οργανώσεώς της, παρέχεται ή όχι στην ανεξάρτητη αρχή διακριτική ευχέρεια. Η έννοια των σχετικών συνταγματικών διατάξεων είναι δηλαδή ότι οι εκπροσωπούμενες στο Κοινοβούλιο πολιτικές δυνάμεις είναι υποχρεωμένες, με αμοιβαίες, βεβαίως, υποχωρήσεις, και μετά από διαδικασία

διαβουλεύσεων, η οποία δεν αποκλείεται να παρατείνεται για το αναγκαίο χρονικό διάστημα, να χωρήσουν στην επιτασόμενη από το Σύνταγμα συγκρότηση της ανεξάρτητης αρχής. Άλλως, το Σύνταγμα εμμέσως παραβιάζεται. Δεν μπορεί, όμως, σε καμία περίπτωση η τυχόν αυτή εκ πλαγίου παράβαση του Συντάγματος να θεραπευθεί με άλλη, ευθεία, πλέον, παραβίασή του. Τέτοια δε παραβίαση θα συνιστούσε η πλήρης παράκαμψη αρμόδιας ανεξάρτητης αρχής, που προβλέπεται ρητώς από το Σύνταγμα.

γ) Πρόβλεψη των καταστάσεων ανάγκης από το ίδιο το Σύνταγμα– αποκλεισμός παράκαμψης συνταγματικών διατάξεων– ισοδύναμη τυπική ισχύς των συνταγματικών διατάξεων– η εκπλήρωση διεθνών υποχρεώσεων δεν απαλλάσσει από την υποχρέωση τήρησης του Συντάγματος

27. Δεδομένου ότι το Σύνταγμα, όπως και κάθε δημοκρατικό Σύνταγμα, προβλέπει εκείνο, ευθέως και αποκλειστικώς, τις καταστάσεις ανάγκης που δικαιολογούν την αναστολή εφαρμογής ή την τυχόν παράκαμψη ορισμένων, εκ των προτέρων καθορισμένων, διατάξεών του, δεν είναι νοητή η παράκαμψη της εφαρμογής ρητών συνταγματικών διατάξεων σε περίπτωση δυσχερειών, από την φύση τους μάλιστα παροδικών, κατά την εφαρμογή τους. Συνεπώς, έως ότου συγκροτηθεί ανεξάρτητη αρχή, όπως είναι το Ε.Σ.Ρ., κατά την προβλεπόμενη από το ανωτέρω άρθρο 101Α του Συντάγματος διαδικασία, οι αρμοδιότητες αυτής δεν μπορεί να ασκηθούν από άλλα όργανα ακόμη και όταν η άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών επιβάλλεται για την επίτευξη σκοπών, στην θεραπεία των οποίων αποβλέπουν άλλες συνταγματικές διατάξεις. Και τούτο διότι δεν υπάρχει ιεραρχία μεταξύ των διατάξεων του Συντάγματος, αλλά όλες οι διατάξεις αυτού είναι νομικά τυπικά ισοδύναμες, με συνέπεια να μην μπορεί να παρακαμφθεί, από τον κοινό νομοθέτη ή την εκτελεστική εξουσία, η εφαρμογή

καμιάς συνταγματικής διατάξεως με την επίκληση της ανάγκης τήρησης άλλης συνταγματικής διατάξεως (πρβλ. ΣτΕ 675, 930-932, 1002/2016, 3071, 3453, 4308, 4583/2015, 292/1984 Ολομ., ΑΕΔ 11/2003), ανεξαρτήτως αν ο κοινός νομοθέτης ή η εκτελεστική εξουσία αποδίδει στην τελευταία αυτή διάταξη μεγαλύτερη σημασία. Εξ άλλου, το γεγονός ότι έχουν ενδεχομένως αναληφθεί από το Ελληνικό Κράτος διεθνείς υποχρεώσεις δεν απαλλάσσει την νομοθετική ή την εκτελεστική εξουσία, κατά την εκπλήρωση των εν λόγω υποχρεώσεων, από την υποχρέωση τήρησης των συνταγματικών διατάξεων, μεταξύ των οποίων είναι και οι διατάξεις που προβλέπουν ανεξάρτητες αρχές και την συγκρότηση και τις αρμοδιότητές τους.

δ) Η αδυναμία παράτασης της θητείας των ανεξάρτητων αρχών πέρα του ευλόγου χρόνου δεν δικαιολογεί άσκηση των αποκλειστικών αρμοδιοτήτων τους από άλλα όργανα

28. Με την απόφαση ΣτΕ Ολ 3515/2013 κρίθηκε μεν ότι, κατά την έννοια του άρθρου 101Α του Συντάγματος, είναι ανεκτή η συνέχιση της λειτουργίας των ανεξαρτήτων αρχών μετά τη λήξη της θητείας των μελών τους και μέχρι την επιλογή των νέων μόνον για εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο κρίνεται κατά τις εκάστοτε συντρέχουσες περιστάσεις, και ότι, μετά την πάροδο του ευλόγου χρόνου, το Σύνταγμα δεν ανέχεται πλέον την παράταση της θητείας των μελών της ανεξάρτητης αρχής, η δε ανεξάρτητη αρχή δεν διαθέτει, από το χρονικό αυτό σημείο και εφεξής, νόμιμη συγκρότηση· τούτο, όμως, δεν έχει την έννοια ότι από το χρονικό αυτό σημείο και εφεξής (ή έστω για περιορισμένο χρονικό διάστημα) είναι δυνατή η άσκηση των κατά το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων της ανεξάρτητης αρχής από άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, αλλά ότι, όπως ήδη εκτέθηκε, οι εκπροσωπούμενες στο Κοινοβούλιο πολιτικές δυνάμεις είναι υποχρεωμένες, με αμοιβαίες υποχωρήσεις και μετά από

διαδικασία διαβουλεύσεων, να μεριμνήσουν για την κατά το ταχύτερον δυνατόν νόμιμη συγκρότηση του Ε.Σ.Ρ.. Εν όψει των ανωτέρω, οι διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015, όπως το άρθρο αυτό προστέθηκε με το άρθρο τρίτο του ν. 4367/2016, με τις οποίες η αρμοδιότητα για την διενέργεια διαγωνιστικής διαδικασίας για την χορήγηση αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας κατά την πρώτη εφαρμογή του θεσπιζομένου με τον ανωτέρω ν. 4339/2015 συστήματος ανατίθεται στον Υπουργό, στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, αντίκεινται στο άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση. Την αντίθεση δε αυτή των ανωτέρω διατάξεων στο Σύνταγμα δεν μπορεί να θεραπεύσει το γεγονός ότι κατά την θέσπισή τους δεν είχε επιτευχθεί (όπως ούτε και έως την συζήτηση της κρινόμενης αιτήσεως είχε επιτευχθεί) η απαιτούμενη κατά το Σύνταγμα πλειοψηφία των μελών της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής για την επιλογή των μελών του Ε.Σ.Ρ., ασχέτως των λόγων στους οποίους οφειλόταν τούτο.

Β. Μειοψηφία (σκέψη 20)

29. Δεν υφίσταται αντίθεση της επίμαχης εξουσιοδοτικής διατάξεως της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015 προς το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, στο μέτρο που με αυτήν, όπως προβάλλεται, παρακάμπτεται η αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. και ανατίθενται στον Υπουργό Επικρατείας η αρμοδιότητα χορηγήσεως των αδειών και η διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

α) Διάκριση μεταξύ, αφενος, «άμεσου ελέγχου» της ραδιοφωνίας και τηλεόρασης από το κράτος και, αφετέρου, ελέγχου της λειτουργίας των

φορέων των υπηρεσιών αυτών από το ΕΣΡ – Συσταλτική ερμηνεία των αποκλειστικών αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ

30. Ο «άμεσος έλεγχος» του Κράτους, στον οποίο υπάγονται η ραδιοφωνία και η τηλεόραση, κατά το εδάφιο α' της παρ. 2 του ά. 15 του Σ., ασκείται από το σύνολο των κρατικών οργάνων, ήτοι από τα όργανα της νομοθετικής εξουσίας, της εκτελεστικής εξουσίας και από το ΕΣΡ, ως ανεξάρτητη αρχή. Επομένως, ο «έλεγχος», ο οποίος – όπως και η επιβολή των διοικητικών κυρώσεων – ανατίθεται, κατά το εδάφιο β' της ανωτέρω παραγράφου, στην «αποκλειστική» αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., είναι στενότερος και ειδικότερος του, κατά τα εδάφια α' και γ' της ίδιας παραγράφου, «άμεσου ελέγχου» του Κράτους. Πιο συγκεκριμένα, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ Ολ 1901/2014, σκ. 16, Ολ 3914/2015, σκ. 17), «το κράτος (η νομοθετική και η εκτελεστική εξουσία, καθώς και το ΕΣΡ, ως ανεξάρτητη διοικητική αρχή) υποχρεούται, απέχοντας από επεμβάσεις στο περιεχόμενο των εκπομπών, να λαμβάνει όλα τα αναγκαία θετικά μέτρα (νομοθετικά, οργανωτικά, διοικητικά και ουσιαστικά), περιλαμβανομένης της επιβολής και εκτέλεσης των προβλεπομένων κυρώσεων, ώστε να διασφαλίζεται η καθολική παροχή της ραδιοτηλεοπτικής υπηρεσίας στην εθνική επικράτεια με πλήρη σεβασμό των [αναφερομένων στο εδάφιο γ' της ανωτέρω παραγράφου] συνταγματικών αξιών». Στο πλαίσιο αυτό, όταν ο νόμος προβλέπει, κατά τη συνταγματικώς παρεχόμενη σχετική ευχέρεια (ΣτΕ Ολ 5040/1987, Ολ 1145/1988, 2501/2004 7μ., Ολ 3578/2010, 560/2012 7μ., 996-997/2013 κ.ά.), τη δυνατότητα ιδρύσεως ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών και μάλιστα υπό καθεστώς προηγούμενης αδείας, σύμφωνα με την ειδικότερη ευχέρεια που ρητώς παρέχεται προς τούτο, από την ανωτέρω διάταξη του εδαφίου γ', μορφή «άμεσου» κρατικού ελέγχου ανατιθεμένου όχι στο Ε.Σ.Ρ. αλλά σε άλλα κρατικά όργανα αποτελεί η θέσπιση νομοθετικών ή κανονιστικών, κατά τις

διακρίσεις του ά. 43 παρ. 2 του Σ., διατάξεων που ορίζουν τη διαδικασία (διαγωνιστική ή μη), τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια της αδειοδοτήσεως των εν λόγω ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών [τέτοιου δε περιεχομένου διατάξεις, μετά την αναθεώρηση του ά. 15 παρ. 2 του Σ., ήσαν εκείνες των άρθρων 6-7 και 13 του ν. 3592/2007 και του π.δ. 234/2003 «Όροι και προϋποθέσεις για τη χορήγηση αδειών ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών ελεύθερης λήψης», Α' 210 (βλ. Π.Ε. 187/2003 5μ.), όπως επίσης και εκείνες των άρθρων 1- 15 του επίμαχου ν. 4339/2015 και των, κατ' εξουσιοδότησιν των άρθρων τούτων, εκδοθεισών κανονιστικών πράξεων]. Αντιστοίχως δε, μορφή «αμέσου ελέγχου» του Κράτους, που δεν ανήκει αποκλειστικώς στο Ε.Σ.Ρ. αλλά και σε άλλα κρατικά όργανα, αποτελεί και η εφαρμογή των εν λόγω νομοθετικών ή κανονιστικών ρυθμίσεων, με την έκδοση ατομικών πράξεων, όπως είναι η χορήγηση των αδειών και οι προηγούμενες αυτών πράξεις της σχετικής (διαγωνιστικής ή μη) διαδικασίας. Περαιτέρω, ..., η έκδοση των τελευταίων τούτων πράξεων δεν αποτελεί μορφή «ελέγχου» υπαγομένου, κατά το εδάφιο β' της παρ. 2 του ά. 15 του Σ., στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., αφού στο Ε.Σ.Ρ. ανήκει α) «ο έλεγχος της ασκήσεως της ραδιοτηλεοπτικής δραστηριότητας» (Π.Ε. 187-188/2003 5μ. σκ. 1 in fine), δηλαδή ο έλεγχος της λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών και όχι της αδειοδοτήσεώς τους, η οποία αναγκαίως προηγείται της λειτουργίας αυτών και β) «ο έλεγχος της εξυπηρέτησης των [αναφερομένων στο εδάφιο γ' της ανωτέρω παραγράφου] σκοπών δημοσίου συμφέροντος» (ΣτΕ Ολ 1901/2014, σκ. 16, Ολ 3914/2015, σκ. 17) – ήτοι της αντικειμενικής και με ίσους όρους μεταδόσεως πληροφοριών, ειδήσεων, προϊόντων λόγου και τέχνης, της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων, του σεβασμού της αξίας του ανθρώπου και της προστασίας της παιδικής ηλικίας και της νεότητας–

δηλαδή έλεγχος, ο οποίος, αναγκαίως, προϋποθέτει τη λειτουργία των τηλεοπτικών σταθμών και δεν νοείται κατά το προηγούμενο στάδιο της αδειοδοτήσεως αυτών. Συνεπώς, μόνο μετά την ίδρυση και έναρξη της λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού, όχι δε κατά το προγενέστερο στάδιο της αδειοδοτήσεως αυτού, ανακύπτει η αποκλειστική, κατά το άρθρο 15 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος, αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ. για άσκηση ελέγχου και επιβολή διοικητικών κυρώσεων. Όπως, άλλωστε, ρητώς δέχεται και η πλειοψηφούσα γνώμη, το Ε.Σ.Ρ. είναι και αυτό, παράλληλα με τη νομοθετική εξουσία και τα άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, φορέας του κατά το Σύνταγμα αμέσου ελέγχου των ανωτέρω σταθμών και στο προγενέστερο της ενάρξεως λειτουργίας αυτών στάδιο, δηλαδή στο στάδιο της χορηγήσεως των αδειών λειτουργίας τέτοιων σταθμών η χορήγηση, δηλαδή, των ανωτέρω αδειών, αποτελούσα, όπως δέχεται και η πλειοψηφία, αντικείμενο του «αμέσου ελέγχου» των τηλεοπτικών σταθμών, δεν ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., αφού αυτό δεν είναι, όπως επίσης αναγνωρίζει και η πλειοψηφία, ο μοναδικός φορέας του εν λόγω «αμέσου ελέγχου». Η αρμοδιότητα, συνεπώς, χορηγήσεως αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και διενεργείας της σχετικής, διαγωνιστικής ή μη, διαδικασίας, μπορεί, κατά το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, να ασκείται και από άλλα, πλην του Ε.Σ.Ρ., κρατικά όργανα. Τέλος, είναι χαρακτηριστικό ότι, ενώ, κατά τις συζητήσεις στην Αναθεωρητική Βουλή του 2001, προτάθηκε από μέλη αυτής να περιληφθεί στις αρμοδιότητες του Ε.Σ.Ρ. και η χορήγηση των τηλεοπτικών αδειών ..., οι απόψεις αυτές δεν υιοθετήθηκαν και η παρ. 2 του ά. 15 του Συντάγματος ψηφίσθηκε όπως ακριβώς είχε προταθεί από την Επιτροπή Αναθεώρησης του Συντάγματος, δηλαδή χωρίς αναφορά της χορηγήσεως αδειών μεταξύ των αρμοδιοτήτων του Ε.Σ.Ρ.

β) αμιγώς ελεγκτική η αρμοδιότητα του ΕΣΡ κατά το στάδιο της αδειοδότησης των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών

31. Περαιτέρω, όσον αφορά τον έλεγχο κατά το στάδιο της αδειοδότησεως των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, διατυπώθηκε η ακόλουθη ειδικότερη γνώμη: Κατά το Σύνταγμα ο ρόλος του ΕΣΡ, ως συνταγματικά κατοχυρωμένης Ανεξάρτητης Αρχής, επιφορτισμένης με τη διασφάλιση της καθολικής παροχής της ραδιοτηλεοπτικής υπηρεσίας στην εθνική επικράτεια, κατά τρόπο σύμφωνο με τους ορισμούς είναι αμιγώς ελεγκτικός. Τούτο δε υπό την έννοια ότι το Ε.Σ.Ρ. είναι αρμόδιο κατά μεν το στάδιο της διαδικασίας αδειοδότησεως των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών να ελέγχει κατά πόσον η διεξαχθείσα από τη Διοίκηση στη συγκεκριμένη περίπτωση διαδικασία αδειοδότησεως έχει ολοκληρωθεί νομίμως από πλευράς τήρησης των διαδικαστικών όρων και σε καταφατική περίπτωση να αποφαίνεται, με την έκδοση σχετικής διαπιστωτικής πράξεως υπέρ της χορηγήσεως της σχετικής άδειας (βλ. ΣτΕ Ολ 1901/2014, 3914/2015, βλ. επίσης ΣτΕ Ολ 3578/2010), εν συνεχεία της οποίας το αρμόδιο κατά νόμον όργανο της Πολιτείας προβαίνει στην έκδοση της τελικής πράξεως περί χορηγήσεως ραδιοτηλεοπτικής άδειας. Μετά δε την έκδοση της σχετικής άδειας λειτουργίας ραδιοτηλεοπτικού σταθμού το Ε.Σ.Ρ. καθίσταται αποκλειστικά αρμόδιο να ελέγχει κατά πόσον η ραδιοτηλεοπτική υπηρεσία παρέχεται μετά τήρηση των προαναφερθεισών αρχών και σε περίπτωση παραβιάσεώς τους να προβαίνει στην επιβολή των προβλεπομένων από τον νόμο κυρώσεων. Επομένως, δεν καθιρύεται από το Σύνταγμα αποκλειστική αρμοδιότης του Ε.Σ.Ρ. για την έκδοση πράξεων εντασσομένων στη διαδικασία αδειοδότησεως ραδιοτηλεοπτικού σταθμού, ο κοινός όμως νομοθέτης δεν κωλύεται να αναθέσει στο Ε.Σ.Ρ. είτε τη διεξαγωγή ολόκληρης της σχετικής διαδικασίας αδειοδότησεως είτε την

έκδοση ορισμένων πράξεων αυτής. Κατόπιν όλων των ανωτέρω, ..., αβασίμως προβάλλεται ότι, κατά την έννοια του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, το Ε.Σ.Ρ. είναι αποκλειστικώς αρμόδιο για τη χορήγηση των ως άνω αδειών και τη διενέργεια της σχετικής διαδικασίας και ότι, συνεπώς, οι διατάξεις του άρθρου 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015, οι οποίες αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της προσβαλλομένης πράξεως, αντίκεινται στην εν λόγω συνταγματική διάταξη, στο μέτρο που αναθέτουν την ανωτέρω αρμοδιότητα στον Υπουργό Επικρατείας.

γ) Αποκλειστική αρμοδιότητα ΕΣΡ για την επιβολή διοικητικών κυρώσεων και μόνο

32. Κατά ειδικότερη γνώμη, από τις διατάξεις του ά. 15 παρ. 2 εδ. α', β', γ' του Σ. συνάγεται ότι το ΕΣΡ έχει αποκλειστική αρμοδιότητα, ευθέως απορρέουσα από τη διάταξη του εδαφίου β' της ανωτέρω συνταγματικής διατάξεως, μόνο για το ζήτημα της επιβολής διοικητικών κυρώσεων στους λειτουργούντες ραδιοτηλεοπτικούς σταθμούς, στην περίπτωση που διαπιστωθεί, κατόπιν του διενεργούμενου ελέγχου, ότι αυτοί, κατά τη μετάδοση των εκπομπών τους, παραβιάζουν τους κανόνες που επιβάλλουν την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων, το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου, την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας, καθώς και τους κανόνες και τις αρχές που προβλέπονται στη ραδιοτηλεοπτική νομοθεσία. Για τα λοιπά ζητήματα, όμως, που σχετίζονται με την άσκηση της ραδιοτηλεοπτικής δραστηριότητας, όπως είναι και το ζήτημα της προκήρυξης και διεξαγωγής διαγωνισμού για τη χορήγηση αδειών λειτουργίας στους τηλεοπτικούς σταθμούς, η ανωτέρω συνταγματική διάταξη δεν θεσπίζει αποκλειστική αρμοδιότητα του ΕΣΡ, καθόσον σε αυτήν ορίζεται ρητώς ότι το εν λόγω ζήτημα τελεί υπό τον άμεσο έλεγχο του Κράτους, ήτοι των κρατικών εν γένει οργάνων. Ο

κοινός, όμως, νομοθέτης, δεν κωλύεται από τη ρηθείσα συνταγματική διάταξη να ορίσει ότι στο ΕΣΡ, που είναι και αυτό όργανο του Κράτους, περιέρχεται η αρμοδιότητα για τη χορήγηση αδειών στους τηλεοπτικούς σταθμούς μετά τη διεξαγωγή διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία προκηρύσσεται από αυτό.

δ) Συνταγματικώς ανεκτή η κατ'εξαίρεση για την πρώτη εφαρμογή του ν. 4339/2015 ανάθεση της αρμοδιότητας διεξαγωγής του διαγωνισμού στον Υπουργό για σοβαρότατους λόγους δημοσίου συμφέροντος συνταγματικής περιωπής

33. Ανεξαρτήτως, όμως, των ανωτέρω και υπό την εκδοχή ότι κατά την έννοια του ά. 15 παρ. 2 του Σ., η χορήγηση αδειών λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών και η διενέργεια της σχετικής διαδικασίας αποτελούν μορφή ελέγχου υπαγομένου στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Ε.Σ.Ρ., η εξαιρετική, για την πρώτη και μόνο εφαρμογή του ν. 4339/2015, ρύθμιση της παραγράφου 2 του άρθρου 2Α αυτού, κατά την οποία η αρμοδιότητα για την έκδοση αδειών λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών και τη διεξαγωγή της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας ανατίθεται στον Υπουργό Επικρατείας και όχι στο Ε.Σ.Ρ., είναι συνταγματικώς ανεκτή, κατά την έννοια του άρθρου 15 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος, εν όψει συγκεκριμένων δεδομένων, μεταξύ των οποίων και σοβαρότατοι λόγοι δημοσίου συμφέροντος, συνταγματικής, μάλιστα, περιωπής. Ειδικότερα: α) Ήταν απολύτως επιβεβλημένη και καθίστατο ολοένα και περισσότερο επιτακτική η ανάγκη αποκατάστασης της, παραβιαζομένης από εικοσαετίας και πλέον, συνταγματικής νομιμότητας, ως προς τη λειτουργία των ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών, δεν θα ήταν δε ανεκτή, εν όψει των εν λόγω συνταγματικών αρχών, κατά την ανωτέρω νομολογία, η θέσπιση νομοθετικών διατάξεων που θα «νομιμοποιούσαν» την εν τοις πράγμασι λειτουργία αυτών. β) Με τη ρύθμιση του

άρθρου 55 παρ. 10 του ν. 4339/2015 προβλέφθηκε, για όλες τις ανεξάρτητες αρχές, η αυτοδίκαιη αποχώρηση των μελών τους, των οποίων είχε λήξει η αρχική θητεία. Η διάταξη αυτή είναι σύμφωνη με τη ρητή συνταγματική επιταγή του άρθρου 101Α του Συντάγματος, που καθιερώνει «ορισμένη» θητεία των μελών των ανεξαρτήτων αρχών και δεν επιβάλλει, αλλά απλώς ανέχεται επί εύλογο χρόνο, την αυτοδίκαιη παράταση της, ορισθείσας από τη Διάσκεψη των Προέδρων (ΔΤΠ) της Βουλής, θητείας (βλ. ΣτΕ Ολ 3515/2013). Επομένως, μετά και τη ρύθμιση της διατάξεως αυτής δεν υφίστατο συγκροτημένο Ε.Σ.Ρ., για να διεξαγάγει, αρμοδίως κατά το Σύνταγμα, την επιβεβλημένη, για την άρση της προπεριγραφείσης μακράς συνταγματικής αταξίας, διαδικασία χορηγήσεως τηλεοπτικών αδειών, ενώ, σε τρεις διασκέψεις των Προέδρων της Βουλής, κατά τους δύο πρώτους μήνες του 2016, διαπιστώθηκε η αδυναμία επιτεύξεως της κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος πλειοψηφίας των 4/5 για τη συγκρότηση του Ε.Σ.Ρ. Η μη τήρηση της, αναγνωριζομένης και από την πλειοψηφούσα γνώμη, υποχρεώσεως των πολιτικών δυνάμεων που εκπροσωπούνται στη Βουλή να συγκροτήσουν το Ε.Σ.Ρ. συνιστά, καθ' εαυτήν, ευθεία παραβίαση του Συντάγματος, η οποία έχει σοβαρότατες περαιτέρω, συνταγματικής τάξεως, συνέπειες, όπως είναι η μη άσκηση των αρμοδιοτήτων που το ίδιο το Σύνταγμα αναθέτει στο Ε.Σ.Ρ., δηλαδή η μη άσκηση του, επιβαλλομένου προς εξυπηρέτηση των συνταγματικών σκοπών που αναφέρονται στο εδάφιο γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 15 του Συντάγματος, ελέγχου της λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών και η μη επιβολή των σχετικών κυρώσεων. Εν όψει τούτων, η μη συγκρότηση Ε.Σ.Ρ. και η μη άσκηση των ανατεθειμένων σε αυτό από το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων, εντεύθεν δε, η απουσία κρατικής δράσεως στον σοβαρότατο τομέα του ελέγχου της

λειτουργίας των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών δεν είναι ανεκτές από το Σύνταγμα, το οποίο, αντιθέτως, σε περίπτωση μη συγκροτήσεως του Ε.Σ.Ρ. ανέχεται, προκειμένου, ακριβώς, να αποτραπεί η αδράνεια του εν λόγω σοβαροτάτου τομέως κρατικής δράσεως, τη μεταβίβαση, με ειδικό νόμο («νόμο-μέτρο»), συγκεκριμένων τουλάχιστον, επιτακτικής φύσεως, αρμοδιοτήτων του, σε άλλα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, δεδομένου, άλλωστε, ότι στο άρθρο 101Α του Συντάγματος δεν προβλέπεται, για την περίπτωση αδυναμίας συγκροτήσεως των ανεξαρτήτων αρχών από τη ΔτΠ της Βουλής, επικουρικός μηχανισμός επιλογής των μελών των εν λόγω αρχών.

γ) Είχε αναληφθεί από τη Χώρα η δέσμευση, με τη Σύμβαση Οικονομικής Ενίσχυσης από τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας, το σχέδιο της οποίας είχε ήδη κυρωθεί με ευρύτατη κοινοβουλευτική πλειοψηφία με τον ν. 4336/2015 (Α' 94), για τη θέσπιση διαρθρωτικών δημοσιονομικών μέτρων που θα συμπεριλαμβάνουν, εκτός άλλων, και την «αναγγελία προκήρυξης δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού υποβολής προσφορών για την απόκτηση τηλεοπτικών αδειών και την καταβολή τελών που αφορούν τη χρήση των αντίστοιχων συχνοτήτων» (άρθρο 3 παρ. Γ υποπαρ. 2.1).

δ) Στη διαγωνιστική διαδικασία που καταστρώνεται στον ν. 4339/2015 (δύο φάσεις: προεπιλογή βάσει συγκεκριμένων θετικών και αρνητικών προϋποθέσεων και πλειοδοτική δημοπρασία) δεν καταλείπεται κανένα περιθώριο διακριτικής ευχέρειας ούτε στον Υπουργό ούτε στην επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού, ώστε δεν υφίσταται ουσιαστικός λόγος που θα επέβαλλε, υπό τις συντρέχουσες, μάλιστα, εν προκειμένω συνθήκες, τη διεξαγωγή του συγκεκριμένου τούτου διαγωνισμού από την ανωτέρω ή από άλλη, ενδεχομένως, ανεξάρτητη αρχή. Εν όψει των προεκτεθέντων, η κατά τα άνω ανοχή του Συντάγματος στην έκδοση από τον

Υπουργό Επικρατείας, δυνάμει ειδικής νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως (άρθρο 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015) και εντός των ορίων αυτής, κατά την πρώτη μόνο εφαρμογή του ν. 4339/2015, των συγκεκριμένων αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και στη διεξαγωγή από αυτόν της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας αφ' ενός μεν υπερβαίνει το μη δυνάμενο να αντιμετωπισθεί δικαστικώς, συνταγματικής τάξεως αλλά πολιτικής κατ' ουσίαν φύσεως, πρόβλημα της αδυναμίας επιτεύξεως της, αναγκαίας κατά το άρθρο 101Α του Συντάγματος, πλειοψηφίας των 4/5 της ΔτΠ της Βουλής για τη συγκρότηση Ε.Σ.Ρ., αφ' ετέρου δε, επιτυγχάνει την επίλυση του σοβαροτάτου συνταγματικού προβλήματος της επί εικοσαετία και πλέον λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών άνευ αδείας. Αντιθέτως, η άποψη ότι η παράγραφος 2 του άρθρου 2Α του ν. 4339/2015 είναι ανίσχυρη ως αντισυνταγματική, έχει ως συνέπεια τη διαιώνιση της από εικοσαετία και πλέον συνταγματικής αταξίας της λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών άνευ αδείας, χωρίς να επιλύει το σοβαρότατο συνταγματικό πρόβλημα της ελλείψεως Ε.Σ.Ρ., του οποίου, εν τούτοις, την αποκλειστική αρμοδιότητα υποστηρίζει.

ε) Άμεση συγκρότηση του ΕΣΡ προς έλεγχο της διαδικασίας μετά την ολοκλήρωσή της

34. Προς αποκατάσταση της επί σειρά ετών παραβιαζομένης συνταγματικής νομιμότητας, με την επ' αόριστον ανοχή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών χωρίς την ολοκλήρωση της διαδικασίας αδειοδοτήσεώς τους (βλ. ΣτΕ Ολ 3578/2010) επιβάλλεται η άμεση συγκρότηση του Ε.Σ.Ρ. – το οποίο με πολιτική ευθύνη δεν είχε όχι μόνο μέχρι τη συζήτηση της υπό κρίσιν αιτήσεως αλλά ούτε και μέχρι τη λήψη της παρούσης αποφάσεως συγκροτηθεί, με αποτέλεσμα να έχει κατ' ουσίαν καταστεί ανενεργός, η λίαν σημαντική για το Κράτος Δικαίου διάταξη του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, η εφαρμογή της

οποίας προϋποθέτει συγκροτημένο Ε.Σ.Ρ. προς άσκηση του προβλεπομένου από το άρθρο αυτό ελέγχου – προκειμένου τούτο, μετά την ολοκλήρωση της διεξαγομένης ήδη διαδικασίας αδειοδοτήσεως να ελέγξει κατά πόσον αυτή έχει ολοκληρωθεί νομίμως, από πλευράς τηρήσεως των διαδικαστικών όρων και σε καταφατική περίπτωση να αποφανθεί με την έκδοση σχετικής διαπιστωτικής πράξεως υπέρ της χορηγήσεως καθεμιάς από τις σχετικές άδειες, εν συνεχεία της οποίας το αρμόδιο κατά νόμον όργανο της Πολιτείας προβαίνει στην έκδοση της τελικής πράξεως περί χορηγήσεως τηλεοπτικής αδειάς.

IV. Συνέπεια

A. Ακύρωση (σκέψη 21)

35. Η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία επί μέρους αρμοδιότητες για την διενέργεια της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας μεταβιβάζονται στην Γενική Γραμματεία Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, ερειδόμενη στις ανωτέρω, αντίθετες στο Σύνταγμα, διατάξεις του άρθρου 2Α παρ. 2 του ν. 4339/2015, είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί, ενώ συνακρωτέα αποβαίνει και η βάσει αυτής εκδοθείσα, συμπροσβαλλόμενη, 10214/20.5.2016 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Ενημέρωσης και Επικοινωνίας.

B. Συγκλίνουσα γνώμη: έκδοση προδικαστικής απόφασης για συγκρότηση του ΕΣΠ

36. Το Δικαστήριο θα μπορούσε, εν προκειμένω, να χωρήσει, αντί ακυρώσεως των προσβαλλομένων πράξεων, σε εφαρμογή (πρβλ. ΣτΕ Ολ 4003/2014 των διατάξεων της παραγράφου 3α του άρθρου 50 του π.δ/τος 18/1989, όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με το άρθρο 22 του ν. 4274/2014 (Α' 147). Θα παρείχετο, δηλαδή, κατά την γνώμη αυτή, στο Δικαστήριο η δυνατότητα να εκδώσει προδικαστική απόφαση, με την οποία να τάσσεται στη Διοίκηση τρίμηνη προθεσμία προκειμένου εντός αυτής να

κινηθεί από την ίδια τη Διοίκηση και να ολοκληρωθεί αρμοδίως, με τήρηση των κατά το Σύνταγμα διαδικασιών, η συγκρότηση του ΕΣΡ. Μετά τη συγκρότηση αυτή, και εντός της αυτής προθεσμίας, το έχον, πλέον, συγκροτηθεί ΕΣΡ θα έπρεπε να διεξέλθει εξ υπαρχής και να ελέγξει όλα ανεξαιρέτως τα στάδια της ήδη διεξαχθείσης διαδικασίας χορηγήσεως των επίμαχων αδειών, στα οποία θα περιλαμβανόταν και ο πλήρης, κατά τον νόμο και την ουσία, έλεγχος των προσβαλλομένων κανονιστικών πράξεων. Εάν το όργανο αυτό διαφωνούσε ως προς τη νομιμότητα πράξεων ή ως προς την ουσιαστική εκτίμηση (λ.χ. για τον αριθμό των τηλεοπτικών αδειών ή τον ελάχιστο αριθμό εργαζομένων) των οργάνων που είχαν οργανώσει και διεξαγάγει τη συνολική διαγωνιστική διαδικασία, θα έπρεπε να επαναλάβει τη διαδικασία από το σημείο που εντοπίσθηκε η νομική διαφορά και εφεξής. Αν, όμως, το όργανο δεν διαπίστωνε προβλήματα νομιμότητας ή ουσίας στη μέχρι τώρα διαδικασία, δεν θα έθιγε τα αποτελέσματά της και θα χωρούσε, εκείνο πλέον, στην δύναμη αυτής έκδοσης της κατακυρωτικής πράξεως και στη χορήγηση των αδειών.

B. Αποδεικτική δύναμη δημοσίων εγγράφων

ΣτΕ 248/ 2017

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Αποδεικτική δύναμη δημοσίων εγγράφων (άρθρο 171 παρ. 1 και 3) εν όψει του δικαιώματος σε παροχή αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (άρθρ. 20 παρ. 1 Συντ., 6 ΕΣΔΑ): προκειμένου να επέλθουν οι συνέπειες από την απουσία του αιτούντος, επιβάλλεται να έχει γνωστοποιηθεί σε αυτόν ή τον εξουσιοδοτημένο εκπρόσωπο του πριν από εύλογο χρόνο και με τρόπο πρόσφορο η ημερομηνία συζητήσεως της αιτήσεώς του τούτο δε να αποδεικνύεται κατά τρόπο που να μην καταλείπει αμφιβολίες (όπως, με τη σύνταξη επί της

αιτήσεως σχετικής πράξεως ορισμού ημέρας συζητήσεως, προσυπογεγραμμένη από το φορολογούμενο ή με ανακοίνωση της ημερομηνίας αυτής με έγγραφο κοινοποιούμενο κατά τις διατάξεις των άρθρων 57-67 του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας - ήδη άρθρα 47-57 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας). Έγκυρη ματαίωση διοικητικής επίλυσης διαφοράς επί απουσίας φορολογούμενου και έναρξη προθεσμίας για άσκηση εμπρόθεσμης προσφυγής- απόδειξη ισχυρισμών με δημόσια έγγραφα

3. Επειδή, το άρθρο 77 του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας (π. δ. 331/1985, ΦΕΚ 116 τ.Α') ορίζει ότι «1. Η προθεσμία για την άσκηση της προσφυγής είναι είκοσι ημέρες και αρχίζει από την επομένη της ημέρας που επιδόθηκε η πράξη [...]». Εξάλλου, στην παράγραφο 4 του άρθρου 34 του Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων (π.δ. 186/1992, ΦΕΚ 84 τ. Α') ορίζεται ότι «Για τη διοικητική επίλυση της διαφοράς και τη διαδικασία βεβαίωσης και καταβολής του προστίμου εφαρμόζονται οι διατάξεις του ν.δ. 3323/1955 [περί φορολογίας εισοδήματος], όπως ισχύουν κάθε φορά ...» (κατά τον κρίσιμο χρόνο ν. 2238/1994 περί κυρώσεως του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος, Α' 151). Τέλος, στο άρθρο 70 του εν λόγω Κώδικα ορίζονται τα εξής: «1. Ο υπόχρεος, σε βάρος του οποίου εκδόθηκε το φύλλο ελέγχου, μπορεί, αν αμφισβητεί την ορθότητά του, να προτείνει τη διοικητική επίλυση της διαφοράς μεταξύ αυτού και του αρμόδιου προϊσταμένου της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας. 2. [...] 3. Η πρόταση υποβάλλεται στον προϊστάμενο της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας που έχει εκδώσει το φύλλο ελέγχου, με το δικόγραφο της προσφυγής ή με ιδιαίτερη αίτηση που κατατίθεται μέσα στη νόμιμη προθεσμία για την άσκηση της προσφυγής. Αυτός που υποβάλλει την αίτηση για τη διοικητική επίλυση της διαφοράς υποχρεούται να προσκομίσει μέσα στην παραπάνω προθεσμία τα

αποδεικτικά στοιχεία για την υποστήριξη της αίτησής του και να αναπτύξει τους ισχυρισμούς του 4. [...] 5. Ειδικώς, όταν στο φύλλο ελέγχου περιλαμβάνονται και εισοδήματα που προέρχονται από γεωργικές ή εμπορικές επιχειρήσεις ή από την άσκηση ελευθέρου επαγγέλματος ή μόνο τέτοια εισοδήματα, που προέρχονται όμως αποκλειστικά από άσκηση επιχειρήσεων που τηρούν βιβλία και στοιχεία της τρίτης κατηγορίας του Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων, η διοικητική επίλυση της διαφοράς γίνεται από επιτροπή [...] Κατά τη συζήτηση της πρότασης για διοικητική επίλυση της διαφοράς παρίσταται ο φορολογούμενος αυτοπροσώπως ή με εξουσιοδοτημένο εκπρόσωπο του κατά τις διατάξεις της παραγράφου 7. Αν δεν παραστεί ο φορολογούμενος ή εκπρόσωπος του κατά τη συνεδρίαση που έχει ορισθεί για την εξέταση της πρότασής του, η διοικητική επίλυση της διαφοράς ματαιώνεται 6. Αν συμπέσουν οι απόψεις του υποχρέου και: α) του προϊσταμένου της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας [...] συντάσσεται και υπογράφεται, από όλα τα μέρη που μετείχαν στη διαδικασία, πράξη επίλυσης της διαφοράς [...] Με την πράξη αυτή που είναι αμετάκλητη θεωρείται ότι η διαφορά επιλύθηκε ολικά ή μερικά, κατά περίπτωση, ανάλογα με το αποτέλεσμα που επήλθε από τη σύμπτωση των απόψεων των μερών. Στην περίπτωση αυτή, η προσφυγή που τυχόν ασκήθηκε δεν παράγει κανένα αποτέλεσμα ή ισχύει μόνο για το μέρος που δεν επιλύθηκε η διαφορά. Αν υποβληθεί αίτημα για διοικητική επίλυση της διαφοράς με ιδιαίτερη αίτηση, η νόμιμη προθεσμία για την άσκηση της προσφυγής αρχίζει από την επομένη της ημέρας υπογραφής της πράξης ματαίωσης ή μερικής επίλυσης της διαφοράς. 7. Η συζήτηση της αίτησης για τη διοικητική επίλυση της διαφοράς και η υπογραφή της σχετικής πράξης μπορεί να γίνει και από ειδικό πληρεξούσιο του υποχρέου. [...]».

Όπως προκύπτει από τις ανωτέρω διατάξεις, αν υποβληθεί, με ιδιαίτερη αίτηση, πρόταση για διοικητική επίλυση

της διαφοράς μεταξύ άλλων, επί καταλογισμού προστίμου Κ.Β.Σ., και κατά την ορισθείσα προς τούτο ημέρα συζητήσεως δεν παραστεί ο αιτών ή ο εξουσιοδοτημένος εκπρόσωπος του, η διοικητική επίλυση ματαιώνεται, συντασσομένης σχετικής, πράξεως, από της επομένης δε αρχίζει η εικοσαήμερη, προθεσμία για την άσκηση προσφυγής κατά της καταλογιστικής πράξης. Κατά την έννοια όμως των διατάξεων αυτών, ερμηνευομένων εν όψει του δικαιώματος σε παροχή αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (άρθρ. 20 παρ. 1 Συντ., 6 ΕΣΔΑ), προκειμένου να επέλθουν οι πιο πάνω συνέπειες από την απουσία του αιτούντος, επιβάλλεται να έχει γνωστοποιηθεί σε αυτόν ή τον εξουσιοδοτημένο εκπρόσωπο του πριν από εύλογο χρόνο και με τρόπο πρόσφορο η ημερομηνία συζητήσεως της αιτήσεώς του τούτο δε να αποδεικνύεται κατά τρόπο που να μην καταλείπει αμφιβολίες (όπως, με τη σύνταξη επί της αιτήσεως σχετικής πράξεως ορισμού ημέρας συζητήσεως, προσυπογεγραμμένη από το φορολογούμενο ή με ανακοίνωση της ημερομηνίας αυτής με έγγραφο κοινοποιούμενο κατά τις διατάξεις των άρθρων 57-67 του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας - ήδη άρθρα 47-57 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας).

4. Επειδή, εξ άλλου, σύμφωνα τόσο με το άρθρο 144 του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας όσο και με τα άρθρα 171 παρ. 1 και 3 και 148 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, τα δημόσια έγγραφα, τα οποία έχουν συνταχθεί από το αρμόδιο όργανο και κατά τους νομίμους τύπους, αποτελούν πλήρη απόδειξη- της ανταποδείξεως μη επιτρεπομένης παρά με την προσβολή τους ως πλαστών- μόνο για όσα βεβαιώνεται σε αυτά ότι έγιναν από τον ίδιο τον συντάκτη τους ή ενώπιον του. Κατά τα λοιπά, εκτιμώνται ελευθέρως.

5. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση προκύπτουν τα ακόλουθα : Η επίδικη πράξη επιβολής προστίμου

(60/1997) του Προϊσταμένου της Ζ' Δ.Ο.Υ. Αθηνών (βλ. ανωτ. σκέψη 2) επιδόθηκε στον αναιρεσείοντα στις 3.10.1997 και κατ' αυτής ασκήθηκε από μέρους του ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών η από 5.1.1998 προσφυγή (αύξ. αριθμός καταχώρισης στο οικείο βιβλίο της γραμματείας του Πρωτοδικείου 13/5.1.1998). Με την εν λόγω προσφυγή ο αναιρεσείων αμφισβήτησε την διάπραξη από αυτόν των παραβάσεων του Κ.Β.Σ. που του αποδόθηκαν, χωρίς να προβάλλει κανέναν ισχυρισμό αναφορικά με την άσκηση της προσφυγής του μετά την παρέλευση της προθεσμίας των 20 ημερών από την επομένη της επιδόσεως σε αυτόν της ανωτέρω πράξεως. Ενόψει αυτών, το Διοικητικό Πρωτοδικείο απέρριψε την προσφυγή ως εκπρόθεσμη. Με την έφεση που άσκησε κατά της πρωτόδικης αυτής απόφασης ο αναιρεσείων ισχυρίσθηκε ότι στις 23.10.1997, δηλαδή την τελευταία ημέρα της ανωτέρω εικοσαήμερης προθεσμίας, υπέβαλε την υπ1 αριθμ. 12864/23.10.1997 αίτηση για διοικητική επίλυση της διαφοράς σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 70 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος, πλην όμως ο Προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ. Ζ' Αθηνών δεν απάντησε στο αίτημά του και, ως εκ τούτου, θεωρώντας ότι αρνήθηκε σιωπηρώς την αποδοχή της αιτήσεώς του αυτής, άσκησε την ως άνω προσφυγή. Η φορολογική αρχή, σε εκτέλεση της 1155/2002 προδικαστικής αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, προσκόμισε ακριβές φωτοτυπικό αντίγραφο της εν λόγω αιτήσεως, η οποία έφερε στο σώμα της την από 20.11.1997 πράξη του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. με το ακόλουθο περιεχόμενο : «Έγινε τηλεφώνημα στον πληρεξούσιο δικηγόρο της εταιρείας για τη διοικητική επίλυση της διαφοράς (άρθρ. 70 παρ. 3 ν. 2238/1994), πλην όμως ο προσφεύγων δεν ανταποκρίθηκε». Επίσης, στην αίτηση αυτή υπήρχε σημείωση του Προϊσταμένου του Δικαστικού Τμήματος, στην οποία αναφέρονταν αφενός η «ημερομηνία συμβιβασμού (14.11.1997,

ημέρα Παρασκευή)» και αφετέρου «το όνομα και τα τηλέφωνα του δικηγόρου Ανδρέου». Τη νομιμότητα τόσο του ως άνω ορισμού της ημερομηνίας συμβιβασμού όσο και του τρόπου γνωστοποίησής της (τηλεφωνική επικοινωνία με τον πληρεξούσιο δικηγόρο), αμφισβήτησε, με το υπόμνημα που κατέθεσε, ακολούθως, ο αναιρεσείων, ο οποίος προέβαλε, περαιτέρω, ότι, σε κάθε περίπτωση, ούτε ο ίδιος αλλ' ούτε και ο πληρεξούσιος δικηγόρος του είχαν ενημερωθεί, για την ημερομηνία συμβιβασμού, με συνέπεια «να μη μπορούν να παραχθούν έννομα αποτελέσματα». Το διοικητικό εφετείο, - με την προσβαλλόμενη απόφαση, έκρινε ότι η ανωτέρω, από 20.11.1997, πράξη ματαιώσεως της διοικητικής επιλύσεως της διαφοράς ήταν νόμιμη, καθόσον ο αναιρεσείων δεν προσήλθε για συμβιβασμό στη νομίμως ορισθείσα ημερομηνία, για την οποία είχε νομίμως ενημερωθεί τηλεφωνικά ο δικηγόρος Γ. Ανδρέου, ο οποίος ήταν πληρεξούσιος δικηγόρος του, όπως δεν αμφισβητείτο. Στην κρίση του αυτή κατέληξε το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, συνεκτιμώντας α) ότι, σε αντίθεση με τις επιχειρήσεις που τηρούν βιβλία τρίτης κατηγορίας, δεν προβλεπόταν - σύμφωνα με το άρθρο 70 του ν. 2238/1994 - ειδική διαδικασία για τον ορισμό ημερομηνίας συμβιβασμού και τη γνωστοποίηση αυτής στον επιτηδευματία που τηρεί βιβλία Β' κατηγορίας, όπως ο αναιρεσείων, β) ότι η από 20.11.1997 ως άνω πράξη του προϊσταμένου αποτελούσε πλήρη απόδειξη για όσα βεβαιώνονταν σ' αυτή, «προς την οποία είναι δυνατή η ανταπόδειξη μόνο εφόσον το έγγραφο αυτό προσβληθεί ως πλαστό (άρθρο 171 του ΚΔιοικΔ)» και γ) ότι ο αναιρεσείων, καταθέτοντας την προαναφερόμενη αίτησή του για διοικητική επίλυση της διαφοράς την τελευταία ημέρα της νόμιμης προθεσμίας, χωρίς την προσκόμιση σχετικών αποδεικτικών στοιχείων και την ανάπτυξη των ισχυρισμών του, «δεν είχε επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια».

Περαιτέρω, το ίδιο δικαστήριο, με τη σκέψη ότι σε περίπτωση υποβολής αιτήματος για διοικητική επίλυση της διαφοράς με ιδιαίτερη αίτηση, όπως εν προκειμένω, η νόμιμη προθεσμία για την άσκηση προσφυγής αρχίζει από την επομένη της ημέρας υπογραφής της πράξης ματαιώσεως της διοικητικής επιλύσεως της διαφοράς, σύμφωνα με το άρθρο 70 παρ. 6 τελευταίο εδάφιο του ν. 2238/1994, έκρινε ότι η ένδικη προσφυγή, που είχε κατατεθεί στις 5.1.1998, δηλαδή μετά τη λήξη της εικοσαήμερης προθεσμίας από την επομένη της ημέρας υπογραφής της πράξης ματαιώσεως της διοικητικής επιλύσεως της διαφοράς (από 20.11.1997), χωρίς να γίνει επίκληση λόγου ανωτέρας βίας, ήταν εκπρόθεσμη, όπως ορθώς, αν και με άλλη αιτιολογία, είχε κριθεί και με την πρωτόδικη απόφαση και απέρριψε, ως εκ τούτου, την έφεση.

6. Επειδή, κατά τα ανωτέρω, το δικάσαν δικαστήριο θεμελίωσε την κρίση του ότι είχε νομίμως ενημερωθεί για την ημερομηνία συμβιβασμού ο πληρεξούσιος δικηγόρος (Γ. Ανδρέου) του αναιρεσείοντος στην προαναφερόμενη πράξη (από 20.11.1997) του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Ζ' Αθηνών, η οποία θεώρησε ότι, ως δημόσιο έγγραφο, αποτελούσε, κατά τα προεκτεθέντα, «πλήρη απόδειξη για όσα βεβαιώνονται σ' αυτή». Πλην όμως, δεδομένου ότι στο εν λόγω έγγραφο ούτε βεβαιώνεται πως το αναφερόμενο σε αυτό τηλεφώνημα έγινε από τον ίδιο τον συντάκτη του ως άνω προϊστάμενο ή έστω ενώπιον του από άλλον υπάλληλο ούτε προκύπτει από αυτό ο χρόνος διενέργειας του τηλεφωνήματος, ο τελικός αποδέκτης του, καθώς και το ακριβές περιεχόμενο του, το έγγραφο αυτό, όχι μόνο δεν είχε, ως προς τα κρίσιμα εν προκειμένω στοιχεία, την αυξημένη αποδεικτική ισχύ δημοσίου εγγράφου (ανωτέρω σκέψη 4), αλλ' ούτε και συνιστούσε τον ενδεδειγμένο κατά νόμο, μη καταλείποντα αμφιβολίες, τρόπο γνωστοποίησης της ημερομηνίας

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

συζητήσεως της ένδικης αιτήσεως, διοικητικής επίλυσης της διαφοράς, ο οποίος και μόνον, κατά τα εκτεθέντα τη σκέψη 3, θα είχε ως συνέπεια την έγκυρη ματαίωση της διαδικασίας και τη συνακόλουθη έναρξη της προθεσμίας προσφυγής κατά της καταλογιστικής πράξης. Έσφαλε, συνεπώς, το διοικητικό εφετείο, το οποίο έκρινε αντιθέτως, για το λόγο δε αυτό, βασίμως προβαλλόμενο με την κρινόμενη αίτηση, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να αναιρεθεί, η δε υπόθεση, η οποία χρειάζεται διευκρίνιση κατά το πραγματικό, πρέπει να παραπεμφθεί στο ίδιο δικαστήριο για νέα, νόμιμη κρίση.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Δέχεται την αίτηση.

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ

A. Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 4387/2016, σχετικά με την αναγνώριση χρόνου ασφάλισης

Εγκύκλιος του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης

Αριθ. πρωτ.: Φ. 80000/οικ. Δ13/22702/966/2017

Το άρθρο 34 του ν. 4387/2016 (ΦΕΚ 85, τεύχος Α/12.05.2016) «Ενιαίο Σύστημα Κοινωνικής Ασφάλειας-Μεταρρύθμιση ασφαλιστικού-συνταξιοδοτικού συστήματος-Ρυθμίσεις φορολογίας εισοδήματος και τυχερών παιγνίων και άλλες διατάξεις», όπως έχει τροποποιηθεί με τις διατάξεις του ν. 4425/2016 (Α, 185) και ν. 4461/2017 (Α, 38), περιλαμβάνει ρυθμίσεις που αφορούν στο χρόνο ασφάλισης που θα συνυπολογίζεται από 1/1/2017 στον ΕΦΚΑ με σκοπό την αντιμετώπιση ζητημάτων που θα προκύψουν από τη μετάβαση από τους επιμέρους φορείς ασφάλισης στον νέο Ενιαίο Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης. Μεταξύ άλλων θεμάτων, με τις κοινοποιούμενες διατάξεις επέρχονται αλλαγές στο ύψος της εισφοράς εξαγοράς των πλασματικών χρόνων ασφάλισης.

Ειδικότερα:

1. Αναγνωριζόμενοι - πλασματικοί χρόνοι στον Ε.Φ.Κ.Α.

Στο ως άνω άρθρο και ειδικότερα στην περ. γ' της παρ. 1, εισάγεται νέος τρόπος υπολογισμού του ασφαλιστικού αναγνώρισης των πλασματικών χρόνων ασφάλισης για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος και προσαύξηση του ποσού της σύνταξης, σε όσες περιπτώσεις απαιτείται η καταβολή εισφοράς, ενώ δεν τροποποιούνται οι

ισχύουσες διατάξεις που καθορίζουν ποιοι θεωρούνται πλασματικοί χρόνοι ασφάλισης.

Ως εκ τούτου, εξακολουθούν να ισχύουν οι πλασματικοί χρόνοι ασφάλισης του άρθρου 40 του ν. 2084/1992 (Α' 165), όπως αυτό ίσχυε πριν την αντικατάστασή του με το άρθρο 10 παρ. 18 του ν. 3863/2010 και το άρθρο 40 του ν. 3996/2011, καθώς και των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 3996/2011 (Α' 170) όπως απαριθμούνται λεπτομερώς στις εν λόγω διατάξεις, για την αναγνώριση των οποίων έχουν εφαρμογή οι σχετικές εγκύκλιες οδηγίες που έχουν δοθεί κατά το παρελθόν από τις υπηρεσίες του Υπουργείου μας.

Κατά συνέπεια, εξακολουθούν να ισχύουν και όλες οι ειδικότερες εγκύκλιες οδηγίες, οι σχετικές με τους πλασματικούς χρόνους, οι οποίοι συνυπολογίζονται ή όχι στο ανώτατο κατ' έτος όριο αναγνωριστέου πλασματικού χρόνου της παρ. 6 του αρ. 40 του ν. 2084/1992, όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 40 του ν. 3996/2011, για θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος ή/και προσαύξηση του ποσού της σύνταξης (ήτοι στα 4 έτη για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με τις αυξημένες -βάσει του ν. 3863/2010-προϋποθέσεις του έτους 2011, στα 5 έτη για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με τις αυξημένες προϋποθέσεις του έτους 2012, στα 6 έτη για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με τις αυξημένες προϋποθέσεις του έτους 2013 και στα 7 έτη για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με τις αυξημένες προϋποθέσεις του έτους 2014 και εφεξής), καθώς επίσης και τα έγγραφα, με τα οποία έχουν αντιμετωπιστεί κατά περίπτωση θέματα που έχουν προκύψει κατά την εφαρμογή των ως άνω νόμων. Ενδεικτικά αναφέρουμε τις εγκυκλίους με αριθμ.

Φ80000/οικ.9240/597/ 11.8.2011 (ΑΔΑ: 4ΑΜΩΛ-Ω5Β) και Φ80000/16124/1114/30.10.2012 (ΑΔΑ: Β432Λ-ΓΑΟ) και Φ80000/οικ.19380/1401/29.9.2014 (ΑΔΑ:7Φ7ΑΛ-ΨΧΜ).

Αναγνωρίσεις χρόνων, οι οποίες δεν έχουν ολοκληρωθεί με την πλήρη εξόφληση του ποσού της εξαγοράς, συνεχίζονται στον Ε.Φ.Κ.Α. μέχρι την ολοκλήρωσή τους, βάσει των διατάξεων που ίσχυαν μέχρι 12/05/2016.

Σημειώνουμε ότι, εξακολουθούν να έχουν ισχύ οι ρυθμίσεις του άρθρου 14 του ν. 1090/1980 σχετικά με την αναγνώριση του χρόνου άσκησης δικηγορίας, με καταβολή του προβλεπόμενου ασφαλιστρού για ασφαλισμένους του ΕΦΚΑ που προέρχονται από το ΕΤΑΑ- Τομέας Ασφάλισης Νομικών άνω 5ετίας.

Όσον αφορά στις ειδικές διατάξεις του άρθρου 58 του ν. 3996/2011 που αφορούν υγειονομικούς ασφαλισμένους του πρώην ΕΤΑΑ- ΤΣΑΥ, με τις οποίες δίνεται η δυνατότητα σε υγειονομικούς να υπαχθούν προαιρετικά στην ασφάλιση του πρώην ΕΤΑΑ- ΤΣΑΥ (υγειονομικοί που έχουν άδεια άσκησης επαγγέλματος, χωρίς έναρξη άσκησης επαγγέλματος και υγειονομικοί που βρίσκονται σε αναμονή για ειδικότητα), σημειώνουμε ότι οι εν λόγω ρυθμίσεις αποτελούν διατάξεις προαιρετικής υπαγωγής στην ασφάλιση και ως εκ τούτου εξακολουθούν να έχουν εφαρμογή και μετά την ισχύ του ν. 4387/2016, και ο χρόνος αυτός, ως πλασματικός χρόνος ασφάλισης, συνυπολογίζεται στο ανώτατο όριο αναγνωριζόμενου χρόνου ασφάλισης. Αντίθετα, η ειδική διάταξη του άρθρου 58 του ν. 3996/2011 που προβλέπει την προαιρετική συνέχιση της ασφάλισης των υγειονομικών που μετά την έναρξη της επαγγελματικής τους δραστηριότητας δεν αποδεικνύουν άσκηση του υγειονομικού επαγγέλματος, έχει καταργηθεί από 1/1/2017 και η προαιρετική συνέχιση της ασφάλισης γίνεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 37 του ν. 4387/2016.

Επίσης, εξακολουθεί να είναι ισχυρός ο χρόνος ασφάλισης που έχει αναγνωρισθεί και εξαγοραστεί ή συνεχίζεται η εξαγορά του στους εντασσόμενους στον Ε.Φ.Κ.Α. φορείς, τομείς, κλάδους και λογαριασμούς, καθώς και ο χρόνος που έχει προσμετρηθεί από προϋπηρεσία ή άλλη αιτία.

Ειδικά σε ό,τι αφορά τους ασφαλισμένους στον πρώην ΟΓΑ, σας γνωρίζουμε ότι με τις διατάξεις του άρθρου 18 του ν. 4302/2014, δόθηκε για πρώτη φορά η δυνατότητα αναγνώρισης πλασματικών χρόνων και στους ανωτέρω ασφαλισμένους, πέραν της εξαγοράς στρατιωτικής υπηρεσίας, η οποία προβλεπόταν ήδη και για τον ΟΓΑ, προκειμένου να συμπληρώσουν 40 χρόνια ασφάλισης σε οποιοδήποτε ασφαλιστικό φορέα (σήμερα ΕΦΚΑ) και να συνταξιοδοτηθούν σε ηλικία 62 ετών. Η ανωτέρω δυνατότητα εξακολουθεί να ισχύει, οι δε λεπτομέρειες εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης περιλαμβάνονται στην αρ. Φ.10034/48417/1280/6.3.2015 (ΑΔΑ: 64ΒΕ465Φ05-Η29) εγκύκλιο του υπουργείου μας.

2. Πρόσωπα που δικαιούνται να αναγνωρίσουν πλασματικούς χρόνους

Η μοναδική διαφοροποίηση ως προς τα πρόσωπα που δικαιούνται να αναγνωρίσουν πλασματικούς χρόνους, εισάγεται με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1γ του κοινοποιούμενου άρθρου 34. Σύμφωνα με αυτό, οι ασφαλισμένοι που συνταξιοδοτούνται σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 10 του άρθρου 10 του ν. 3863/2010, έχουν δικαίωμα να αναγνωρίζουν τους πλασματικούς χρόνους ασφάλισης των άρθρων 39, 40 και 41 του ν. 3996/2011. Πρόκειται για την κατηγορία των νέων ασφαλισμένων (ήτοι των υπαχθέντων για πρώτη φορά στην ασφάλιση από 1.1.1993 και εφεξής), οι οποίοι θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα λόγω γήρατος με τη συμπλήρωση του 62ου έτους της ηλικίας και την πραγματοποίηση 40 ετών ή 12.000 ημερών ασφάλισης.

Κατά τα λοιπά με τις κοινοποιούμενες διατάξεις δεν επέρχεται διαφοροποίηση

ως προς τα πρόσωπα που δικαιούνται να αναγνωρίσουν τους πλασματικούς χρόνους που αναφέρονται στην παρ. 1γ του κοινοποιούμενου άρθρου 34 του ν. 4387/2016. Και ως προς το σημείο αυτό, εξακολουθούν να ισχύουν οι εγκύκλιες οδηγίες που έχουν κατά καιρούς δοθεί από τις υπηρεσίες του Υπουργείου μας. Συνεπώς, οι αναγνωριζόμενοι χρόνοι του ν. 3996/2011 μπορούν να χρησιμοποιηθούν μόνο για συνταξιοδότηση με βάση τις αυξημένες προϋποθέσεις του ν. 3863/2010 (ΦΚΑ), ενώ οι αναγνωριζόμενοι χρόνοι του ν. 3865/2010 μόνο για συνταξιοδότηση με βάση τις διατάξεις του Δημοσίου.

3. Πεδίο εφαρμογής των κοινοποιούμενων περί πλασματικών χρόνων διατάξεων

Οι κοινοποιούμενες διατάξεις έχουν εφαρμογή από την ημερομηνία έναρξης ισχύος του ν. 4387/2016, ήτοι από 13.5.2016 και εφεξής.

Συνεπώς, αιτήσεις αναγνώρισης πλασματικών χρόνων που έχουν υποβληθεί μέχρι και την 12/5/2016 αντιμετωπίζονται σύμφωνα με την προϊσχύουσα, στους εντασσόμενους στον Ε.Φ.Κ.Α. φορείς, νομοθεσία.

Σημειώνουμε, ότι εξακολουθούν να ισχύουν οι οδηγίες που δόθηκαν με την με αριθμ. Φ80000/21935/1450/2011 (ΑΔΑ: 45ΠΧΛ-ΦΗΘ) εγκύκλιό μας, σχετικά με την ημερομηνία υποβολής της αίτησης αναγνώρισης των χρόνων των άρθρων 39 και 40 του ν. 3996/2011, σύμφωνα με την οποία η σχετική αίτηση μπορεί να υποβληθεί οποτεδήποτε, προγενέστερα ή μεταγενέστερα του έτους, τις προϋποθέσεις του οποίου επιθυμεί να κατοχυρώσει ο ασφαλισμένος, ακόμα και ταυτόχρονα με την αίτηση συνταξιοδότησης, σε καμία ωστόσο περίπτωση μετά την ημερομηνία της εν λόγω αίτησης (εφόσον καθίστανται συνταξιούχοι από αιτήσεως), ή σε χρόνο μεταγενέστερο εκείνου που ο ασφαλισμένος κατέστη συνταξιούχος (εφόσον κριτήριο για την έναρξη συνταξιοδότησης δεν είναι ο χρόνος υποβολής αίτησης συνταξιοδότησης).

Συνεπώς, εξακολουθεί να ισχύει η πρόβλεψη της παρ. 4 εδ. γ' του άρθρου 40 του ν. 2084/1992, όπως αντικαταστάθηκε από 1/1/2011 με το άρθρο 40 του ν. 3996/2011, σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση θεμελίωσης συνταξιοδοτικού δικαιώματος ή προσαύξησης του ποσού της σύνταξης πριν από το χρόνο εξόφλησης της εισφοράς εξαγοράς, παρακρατείται κάθε μήνα από τη σύνταξη και μέχρι την εξόφληση, ποσό ίσο με το 1Α του ποσού της σύνταξης.

4. Υπολογισμός της εισφοράς εξαγοράς (ποσοστό, βάση υπολογισμού, ανώτατο - κατώτατο όριο)

Μισθωτοί

α. Στις περιπτώσεις όπου, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, για την αναγνώριση των πλασματικών χρόνων προβλέπεται η καταβολή εισφοράς, η αναγνώριση γίνεται με την καταβολή, από τον ασφαλισμένο, του συνόλου των εισφορών (εργοδότη και ασφαλισμένου) για κάθε μήνα αναγνωριζόμενου χρόνου ασφάλισης στο ποσοστό που ισχύει κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης εξαγοράς.

Έτσι, σε περίπτωση που κατά τη διάρκεια αποπληρωμής του εξαγοραζόμενου χρόνου το ύψος - ποσοστό εισφοράς αναγνώρισης διαμορφώνεται μεταβατικά (αυξανόμενο ή μειούμενο), η εξαγορά γίνεται βάσει του ποσοστού εισφοράς που ισχύει κατά την ημερομηνία υποβολής της αίτησης αναγνώρισης.

Παραδείγματα:

- Εργαζόμενος στον ΟΤΕ, ασφαλισμένος στον ΕΦΚΑ (πρώην ΤΑΠ-ΟΤΕ) που αιτείται αναγνώριση χρόνου ασφάλισης το έτος 2017, θα καταβάλλει εισφορά που θα ανέρχεται σε ποσοστό 25,99% (8,29% ασφαλισμένου - 17,70% εργοδότη)

- Εργαζόμενος στη ΔΕΗ, ασφαλισμένος στον ΕΦΚΑ (πρώην ΤΑΠ-ΔΕΗ) που αιτείται την αναγνώριση χρόνου ασφάλισης το έτος 2018, θα καταβάλλει εισφορά που θα ανέρχεται σε ποσοστό 26,51% (8,84% ασφαλισμένου - 17,67% εργοδότη)

- Μισθωτός - εργαζόμενος παράλληλα σε δύο εργασίες υπακτές στην ασφάλιση του κοινού καθεστώτος του πρώην ΙΚΑ-ΕΤΑΜ (ασφαλιστέες αποδοχές 1.000 +300 ευρώ), κατά τον τελευταίο μήνα, πριν την υποβολή της αίτησης αναγνώρισης. Η εισφορά θα υπολογιστεί με βάση το σύνολο των αποδοχών του ασφαλισμένου, ήτοι επί 1.300 ευρώ.

β. Η ως άνω εισφορά υπολογίζεται ανεξαρτήτως αν έχει διακοπεί ή όχι η απασχόληση - με βάση τις αποδοχές του ασφαλισμένου κατά τον τελευταίο μήνα απασχόλησης που προηγείται του μήνα υποβολής της αίτησης εξαγοράς, σύμφωνα με τις ειδικότερες προβλέψεις του άρθρου 5 και του άρθρου 38 του ν. 4387/2016, όπως ισχύει, κατά περίπτωση ασφαλισμένου. Στην περίπτωση, που κατά το μήνα αυτό η απασχόληση δεν αντιστοιχεί σε πλήρη ασφάλιση (π.χ. σε 25 ημέρες ασφάλισης ή πλήρη μήνα ασφάλισης), ανάγεται σε πλήρη ασφάλιση κατά περίπτωση.

Οι ανωτέρω αποδοχές επί των οποίων υπολογίζεται η εισφορά εξαγοράς, προσαυξάνονται για το διάστημα έως και το 2020 κατά τη μεταβολή του μέσου ετήσιου γενικού δείκτη τιμών καταναλωτή της Ελληνικής Στατιστικής Αρχής και για το διάστημα από το 2021 και εφεξής με βάση το δείκτη μεταβολής μισθών, που υπολογίζεται από την ΕΛΣΤΑΤ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις του αρ. 94 παρ. 7 του ν. 4461/2017 και την σχετική εγκύκλιο του Υπουργείου με ΑΔΑ:7ΙΣΒ465Θ1Ω-ΘΕΒ αναλόγως εφαρμοζομένης.

γ. Ως ελάχιστη μηνιαία βάση υπολογισμού επί της οποίας υπολογίζεται το εκάστοτε προβλεπόμενο ποσοστό εισφοράς των μισθωτών είναι το ποσό που αντιστοιχεί στον κατώτατο βασικό μισθό άγαμου μισθωτού άνω των 25 ετών, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 (περ. α) της υποπαρ. ΙΑ.11 του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012 (Α'222), όπως ισχύει. Επομένως, ως ελάχιστη μηνιαία βάση υπολογισμού για αιτήσεις από 13/5/2016 είναι το ποσό των 586,08 ευρώ.

Για τις αιτήσεις που έχουν υποβληθεί από 13.5.2016 έως και 31.12.2016 το ανώτατο όριο των ασφαλιστέων αποδοχών - όπου προβλεπόταν ανώτατο όριο- για τον υπολογισμό της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς μισθωτού και εργοδότη, είναι αυτό που ίσχυε κατά ασφαλιστικό φορέα και κατά κατηγορία μισθωτών ασφαλισμένων, σύμφωνα με τις γενικές, ειδικές ή καταστατικές διατάξεις εκάστου φορέα. Όπου δεν προβλεπόταν ανώτατο όριο ασφαλιστέων αποδοχών, ο υπολογισμός της εισφοράς εξαγοράς γίνεται επί των ασφαλιστέων αποδοχών, ανεξαρτήτως του ύψους αυτών.

Για αιτήσεις από 1.1.2017 και εφεξής, το ανώτατο όριο ασφαλιστέων αποδοχών για τον υπολογισμό της μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς κύριας σύνταξης των μισθωτών και των εργοδοτών, ανέρχεται στο ποσό των 5.860,80 € (σχετικές οδηγίες έχουν δοθεί με το αριθ. Φ80000/οικ.40108/1544/20-9-2016 έγγραφό μας- ΑΔΑ: ΩΦΠΟ465Θ1Ω-594).

Ελεύθεροι Επαγγελματίες-Αυτοαπασχολούμενοι - Αγρότες

α. Ύψος ασφαλιστρού

Η μηνιαία εισφορά εξαγοράς υπολογίζεται για τους ελεύθερους επαγγελματίες και αυτοαπασχολούμενους (ασφαλισμένους του πρώην ΟΑΕΕ και ΕΤΑΑ αντίστοιχα), καθώς και για τα πρόσωπα της Φ.11321/59554/2170/22-12-2016 Υ.Α. (ΦΕΚ Β'4569), με βάση το προβλεπόμενο ασφαλιστρού άνω 5ετίας, ενώ για τα πρόσωπα του άρθρου 40 του ν. 4387/2016 (ασφαλισμένοι του πρώην ΟΓΑ) λαμβάνεται το μεταβατικό κατ' έτος ασφαλιστρού.

β. Βάση υπολογισμού της εισφοράς - Ανώτατο και κατώτατο όριο εισφοράς

Σε περίπτωση ελεύθερου επαγγελματία, αυτοαπασχολούμενου, ενός από τα πρόσωπα της Φ.11321/59554/2170/22.12.2016 Υ.Α. (ΦΕΚ Β'4569) ή ενός από τα πρόσωπα του άρθρου 40 του ν. 4387/2016, η εισφορά υπολογίζεται με βάση το μηνιαίο εισόδημά τους κατά το χρόνο υποβολής

της αίτησης αναγνώρισης, σύμφωνα με τα άρθρα 39, 98 και 40 του ίδιου νόμου. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση το μηνιαίο εισόδημα που αποτελεί τη βάση υπολογισμού για την εισφορά εξαγοράς δεν μπορεί να υπολείπεται της κατώτατης βάσης υπολογισμού, όπως αυτή διαμορφώνεται κατά περίπτωση ασφαλισμένου, δηλαδή των €586,08 για τους ασφαλισμένους του πρώην ΟΑΕΕ και ΕΤΑΑ και τα πρόσωπα της Φ.11321/59554/2170/22-12-2016 Υ.Α. (ΦΕΚ Β'4569), ανεξαρτήτως εάν πρόκειται για ασφαλισμένους άνω ή κάτω 5ετίας, και των €410,26 για τους ασφαλισμένους του πρώην ΟΓΑ.

Σε περίπτωση ασφαλισμένων του πρώην ΟΑΕΕ, ΕΤΑΑ και ΟΓΑ ή ενός από τα πρόσωπα της Φ.11321/59554/2170/22-12-2016 Υ.Α. (ΦΕΚ Β'4569) που κατά την ημερομηνία υποβολής της αίτησης για αναγνώριση πλασματικών χρόνων καταβάλλουν εισφορές βάσει του άρθρου 39 και 40 του ν. 4387/2016, αλλά το προηγούμενο έτος κατέβαλαν ασφαλιστικές εισφορές ως μισθωτοί, η εισφορά για την αναγνώριση υπολογίζεται επί του μηνιαίου εισοδήματος που προκύπτει κατ' εφαρμογή των ρυθμίσεων των άρθρων 39 και 40 του ν. 4387/2016, δηλαδή επί της προβλεπόμενης από τα ανωτέρω άρθρα ελάχιστης μηνιαίας βάσης υπολογισμού της ασφαλιστικής εισφοράς (€586,08 για τον πρώην ΟΑΕΕ και ΕΤΑΑ και τα πρόσωπα της Φ.11321/59554/2170/22-12-2016 Υ.Α./ΦΕΚ Β'4569 και €410,26 για τον πρώην ΟΓΑ). Η εισφορά των αιτήσεων αναγνώρισης πλασματικών χρόνων που έχουν υποβληθεί από τους ελευθέρους επαγγελματίες - αυτοαπασχολούμενους (ασφαλισμένους του πρώην ΟΑΕΕ και ΕΤΑΑ αντίστοιχα) και τα πρόσωπα που υπάγονται στο άρθρο 40 του ν. 4387/2016 από την έναρξη ισχύος του ν. 4387/2016, δηλαδή από 13.5.2016 έως και την 31.12.2016 υπολογίζεται επί του μηνιαίου εισοδήματός τους, όπως αυτό προκύπτει από το φορολογητέο εισόδημά τους του φορολογικού έτους 2015 κατ' εφαρμογή

των άρθρων 39 και 40 του ν. 4387/2016 αντίστοιχα.

Εάν η αίτηση για αναγνώριση υποβληθεί μετά την 13.5.2016, όμως ο ασφαλισμένος έχει διακόψει την επαγγελματική του δραστηριότητα πριν το 2015, και ως εκ τούτου δεν προκύπτει μηνιαίο εισόδημα βάσει των άρθρων 39 και 40 του ν. 4387/2016, για τον υπολογισμό της εισφοράς εξαγοράς λαμβάνεται ως μηνιαίο εισόδημα το ελάχιστο προβλεπόμενο (άνω 5ετίας) μηνιαίο εισόδημα από τις ανωτέρω διατάξεις κατά περίπτωση ασφαλισμένου.

Συνεπώς, στις περιπτώσεις ασφαλισμένων του πρώην ΟΑΕΕ και ΕΤΑΑ ως ελάχιστη μηνιαία βάση για τον υπολογισμό της εισφοράς εξαγοράς πλασματικού χρόνου ασφάλισης για αιτήσεις από 13.5.2016 και μετά είναι το ποσό που αντιστοιχεί στον κατώτατο βασικό μισθό άγαμου μισθωτού άνω των 25 ετών, ο οποίος με τις διατάξεις της παρ. 3 (περ. α) της υποπαρ. ΙΑ.11 του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012 (Α'222) ανέρχεται σήμερα στο ποσό των €586,08. Αντίστοιχα για ασφαλισμένους του πρώην ΟΓΑ ως ελάχιστη μηνιαία βάση για τον υπολογισμό της εισφοράς εξαγοράς πλασματικού χρόνου ασφάλισης για αιτήσεις από 13.5.2016 και μετά είναι το 70% του ανωτέρω ποσού, δηλαδή το ποσό των €410,26.

Σε περίπτωση ασφαλισμένων του πρώην ΕΤΑΑ (ΤΣΜΕΔΕ, ΤΣΑΥ, Τομέας Ασφάλισης Νομικών) που κατά την ημερομηνία υποβολής της αίτησης αναγνώρισης καταβάλλουν ασφαλιστικές εισφορές μισθωτού βάσει των άρθρων 5 και 38 του ν. 4387/2016 εφαρμόζονται τα ως άνω προβλεπόμενα για τους εμμίσθους ασφαλισμένους.

Σε περίπτωση ασφαλισμένων του πρώην ΕΤΑΑ (ΤΣΜΕΔΕ, ΤΣΑΥ, Τομέας Ασφάλισης Νομικών) που κατά την ημερομηνία υποβολής της αίτησης αναγνώρισης (αφορά αιτήσεις αναγνώρισης που υποβάλλονται μετά την 1/1/2017) καταβάλλουν στον ΕΦΚΑ ασφαλιστικές εισφορές ως μισθωτοί και ελεύθεροι επαγγελματίες, βάσει του

άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 4387/2016, η εισφορά για την αναγνώριση υπολογίζεται επί του αθροίσματος των μηνιαίων αποδοχών και του μηνιαίου εισοδήματος που αποτελούν την βάση υπολογισμού της μηνιαίας εισφοράς για την κύρια ασφάλιση.

Για παράδειγμα, μηχανικός παρέχει εξαρτημένη εργασία με μηνιαίες αποδοχές €1.200,00 και συγχρόνως ασκεί ελεύθερο επάγγελμα για το οποίο το μηνιαίο εισόδημα με βάση το καθαρό φορολογητέο αποτέλεσμα του προηγούμενου έτους ανέρχεται σε €700,00. Ο εν λόγω μηχανικός υποβάλλει αίτηση για αναγνώριση χρόνου σπουδών εντός του 2017. Για την αναγνώριση ο ασφαλισμένος θα καταβάλει μηνιαία εισφορά ύψους €380,00 $[20\% \times (\text{€}1.200,00 + \text{€}700,00)]$ για κάθε αναγνωριζόμενο μήνα.

5. Τρόπος καταβολής του ποσού εξαγοράς

Η αναγνώριση του πλασματικού χρόνου πραγματοποιείται με έκδοση απόφασης επί της υποβληθείσας σχετικής αίτησης, από τα αρμόδια όργανα του ΕΦΚΑ.

Η καταβολή του ποσού της εξαγοράς γίνεται είτε εφάπαξ μέσα σε τρεις μήνες από την κοινοποίηση της απόφασης αναγνώρισης, είτε σε μηνιαίες δόσεις.

Σε περίπτωση καταβολής του ποσού εξαγοράς σε δόσεις, αυτό καταβάλλεται σε τόσες μηνιαίες δόσεις, όσοι είναι και οι μήνες που αναγνωρίζονται.

Σε περίπτωση εφάπαξ καταβολής παρέχεται έκπτωση 2% για κάθε έτος εξαγοράς (άρθρο 1 παρ. 2 ν. 4425/2016), ακόμα κι αν η εξαγορά γίνει επί της ελάχιστης μηνιαίας βάσης υπολογισμού των 586,08 ευρώ. Τυχόν εξαγορά χρόνου που υπολείπεται του ενός έτους δεν τυγχάνει έκπτωσης σε περίπτωση εφάπαξ εξόφλησης. Παραδείγματα :

- Εξαγορά 5 μηνών (π.χ. σπουδών) : δεν προβλέπεται έκπτωση

- Εξαγορά 1 έτους και επτά μηνών (π.χ. σπουδών): έκπτωση 2% σε περίπτωση εφάπαξ εξόφλησης

- Εξαγορά 3 ετών και 11 μηνών (π.χ. σπουδών): έκπτωση 6 % σε περίπτωση εφάπαξ εξόφλησης

- Εξαγορά 12 μηνών (π.χ. σπουδών): έκπτωση 2%. Έστω ότι η εξαγορά γίνεται επί μηνιαίων αποδοχών 586,06 ευρώ. Τότε: $[586,08 \times 12 \text{ μήνες} \times 20\%] - 2\% = 1.406,59 - 28,13 = 1.378,46 : 12 = 114,87$ μηνιαίο ποσό εξαγοράς.

6. Υπολογισμός της εισφοράς εξαγοράς σε περιπτώσεις παράλληλης ασφάλισης

α. Σε περιπτώσεις παράλληλης επαγγελματικής δραστηριότητας με υποχρέωση από 1/1/2017 καταβολής πολλαπλών ασφαλιστικών εισφορών (άρθρο 36 παρ. 1 του ν. 4387/2016), ο ασφαλισμένος καταβάλλει για την αναγνώριση του χρόνου ασφάλισης επιμέρους ασφαλιστική εισφορά υπολογιζόμενη σύμφωνα με τα ανωτέρω για κάθε επαγγελματική δραστηριότητα. Ο αναγνωριζόμενος χρόνος ασφάλισης θεωρείται χρόνος ασφάλισης στον ΕΦΚΑ και ο ασφαλισμένος επιλέγει τον πρώην φορέα ασφάλισης στον οποίο επιθυμεί να προσμετρήσει τον αναγνωριζόμενο χρόνο ασφάλισης.

Παραδείγματα:

- Ασφαλισμένος παρέχει μισθωτή εργασία (ασφαλισμένος του πρώην ΙΚΑ - ETAM) και συγχρόνως ασκεί ελεύθερο επάγγελμα (ασφαλισμένος του πρώην ΟΑΕΕ). Στην περίπτωση αυτή ο ασφαλισμένος καταβάλλει μία εισφορά για την αναγνώριση βάσει των προαναφερόμενων για τους μισθωτούς (20% επί των αποδοχών) και δεύτερη εισφορά για την αναγνώριση βάσει των προαναφερόμενων για τους ελεύθερους επαγγελματίες (20% επί του μηνιαίου εισοδήματος). Ο ασφαλισμένος θα επιλέξει εάν ο αναγνωριζόμενος χρόνος θα θεωρηθεί ως χρόνος ασφάλισης στο πρώην ΙΚΑ- ETAM ή στον πρώην ΟΑΕΕ, για τη θεμελίωση του συνταξιοδοτικού δικαιώματος.

- Ασφαλισμένος απασχολείται ως ελεύθερος επαγγελματίας (ασφαλισμένος του πρώην ΟΑΕΕ) και συγχρόνως ασκεί αγροτική δραστηριότητα (ασφαλισμένος

του πρώην ΟΓΑ). Ο ασφαλισμένος υποβάλλει αίτηση για αναγνώριση πλασματικού χρόνου ασφάλισης εντός του 2017. Στην περίπτωση αυτή ο ασφαλισμένος καταβάλλει μία εισφορά για την αναγνώριση βάσει των προαναφερόμενων για τους ελεύθερους επαγγελματίες (20% επί του μηνιαίου εισοδήματος) και δεύτερη εισφορά για την αναγνώριση βάσει των προαναφερόμενων για τους αγρότες (14% επί του μηνιαίου εισοδήματος). Ο ασφαλισμένος θα επιλέξει εάν ο αναγνωριζόμενος χρόνος θα θεωρηθεί ως χρόνος ασφάλισης στον πρώην ΟΑΕΕ ή στον πρώην ΟΓΑ, για τη θεμελίωση του συνταξιοδοτικού δικαιώματος.

β. Παλαιοί ασφαλισμένοι που μέχρι 31/12/2016 υπάγονταν υποχρεωτικά για την ίδια εργασία στην ασφάλιση δύο φορέων ασφάλισης και από 1/1/2017 καταβάλλουν μία υποχρεωτική εισφορά ως μισθωτοί (άρθρο 36 παρ. 3 και 4 του ν.4387/2016), αναγνωρίζουν από 1/1/2017 χρόνο ασφάλισης σύμφωνα με τα προβλεπόμενα για τους μισθωτούς, όμως επιλέγουν τον πρώην φορέα που θέλουν να συνυπολογίσουν τον αναγνωριζόμενο χρόνο ασφάλισης, ο οποίος μπορεί να χρησιμοποιηθεί είτε για τη λήψη ανταποδοτικής σύνταξης είτε για προσαύξηση της ανταποδοτικής σύνταξης (σχετικές οι αριθ. Φ.10043/οικ.58770/1442/ 19.12.2016, ΑΔΑ: 6ΦΧ346501Ω-ΟΧΞ και Φ.10043/οικ.14224/ 430/ 31.3.2017, ΑΔΑ: Ω0ΠΖ46501Ω-ΜΜΟ εγκύκλιου).

Παράδειγμα: παλαιός ασφαλισμένος που απασχολείται ως μηχανικός στον ΟΤΕ, μέχρι 31/12/2016 υπαγόταν στην ασφάλιση του ΙΚΑ- ΕΤΑΜ / πρώην ΤΑΠ - ΟΤΕ και στο ΕΤΑΑ- ΤΣΜΕΔΕ, ενώ από 1/1/2017 καταβάλλει μία υποχρεωτική εισφορά (6,67% ο ασφαλισμένος και 13,33% ο εργοδότης επί των πάσης φύσεως αποδοχών). Ο εν λόγω ασφαλισμένος καταβάλλει εντός του 2017 εισφορά για την αναγνώριση χρόνου ασφάλισης, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα για τους μισθωτούς (20% επί των πάσης φύσεως αποδοχών).

Ο αναγνωριζόμενος χρόνος μπορεί να θεωρηθεί είτε ως χρόνος ασφάλισης του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ / πρώην ΤΑΠ- ΟΤΕ είτε ως χρόνος ασφάλισης του πρώην ΕΤΑΑ- ΤΣΜΕΔΕ.

γ. Σε περίπτωση παλαιών ασφαλισμένων που μέχρι 31/12/2016 υπάγονταν υποχρεωτικά για την ίδια εργασία στην ασφάλιση του Δημοσίου και φορέα κύριας ασφάλισης (για παράδειγμα υγειονομικοί του ΕΣΥ ή μηχανικοί του Δημοσίου) και από 1/1/2017 καταβάλλουν μία υποχρεωτική εισφορά ως μισθωτοί (άρθρο 36 παρ. 3 και 4 του ν. 4387/2016), επιλέγουν εάν θα αναγνωρίσουν βάσει των ρυθμίσεων του ν. 3865/2010 ή του ν. 3863/2010. Εάν η αναγνώριση γίνει βάσει του ν. 3865/2010, ο αναγνωριζόμενος χρόνος θεωρείται υποχρεωτικά χρόνος ασφάλισης του Δημοσίου, ενώ εάν η αναγνώριση γίνει βάσει του ν. 3863/2010 θεωρείται υποχρεωτικά χρόνος ασφάλισης στον πρώην φορέα κύριας ασφάλισης. Στις περιπτώσεις αυτές, ως προς τους αναγνωριζόμενους χρόνους και το ανώτατο όριο αναγνωριζόμενου χρόνου εφαρμόζονται αντίστοιχα τα προβλεπόμενα από τις σχετικές διατάξεις των νόμων 3863/2010 και 3865/2010.

7. Εξαγορά χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας

Α. Από την έναρξη ισχύος της κοινοποιούμενης διάταξης, ο χρόνος στρατιωτικής υπηρεσίας αναγνωρίζεται σύμφωνα με τα ανωτέρω, ως προς τον προσδιορισμό της καταβαλλόμενης εισφοράς εξαγοράς, καταργούμενου, ως εκ τούτου, του άρθρου 2 του ν. 1358/1983. Οι λοιποί- προβλεπόμενοι στις διατάξεις του ν. 1358/1983- όροι αναγνώρισης του χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας, εξακολουθούν να ισχύουν.

Όπως ρητά ορίζεται στην παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4387/2016, από την ημερομηνία ισχύος του νόμου, δηλ. την 13/5/2016 καταργούνται:

i) το άρθρο 3 του ν. 1358/1983 (ήτοι το δικαίωμα αναγνώρισης χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας από τους συνταξιούχους και σε περίπτωση

θανάτου, από τα μέλη της οικογένειας του θανόντος),

ii) το εδάφιο γ' της παρ. 2 του άρθρου 40 του ν. 2084/1992, όπως τροποποιημένο ισχύει μετά την αντικατάστασή του με την παρ. 18 του άρθρου 10 του ν. 3863/2010 και από 1.01.2011 με το αρ. 40 του ν. 3996/2011, (ήτοι, η έκπτωση ποσοστού 50% επί του ποσού της εξαγοράς του χρόνου στρατιωτικής θητείας σε όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με προϋποθέσεις που διαμορφώθηκαν και ισχύουν από 1.1.2015 και εφεξής).

Παραδείγματα:

α. Μισθωτός με μηνιαίες αποδοχές κατά τον τελευταίο μήνα απασχόλησης (Νοέμβριος 2016) €1.200,00 υποβάλλει εντός του 2017 αίτηση για την αναγνώριση 18 μηνών στρατιωτικής υπηρεσίας, (ανεξαρτήτως των προϋποθέσεων συνταξιοδότησης, βάσει των οποίων θεμελιώνει δικαίωμα συνταξιοδότησης). Το ύψος της εισφοράς εξαγοράς ανέρχεται αρχικά σε €240,00 για κάθε αναγνωριζόμενο μήνα ($20\% \times \text{€}1.200,00$) και δεν δικαιούται περαιτέρω έκπτωσης. Συνολικά ο ασφαλισμένος για την εξαγορά των 18 μηνών στρατιωτικής υπηρεσίας θα καταβάλει €4.320,00 ($18 \times \text{€}240,00$) και εάν επιλέξει να εξοφλήσει εφάπαξ το ποσό της εξαγοράς δικαιούται μείωσης 2%. Συνεπώς, θα καταβάλει συνολικά ποσό ύψους €4.233,60 [$\text{€}4.320,00 - (2\% \times \text{€}4.320,00)$].

β) Εξαγορά 12 μηνών στρατιωτικής υπηρεσίας: Σε περίπτωση εφάπαξ εξόφλησης παρέχεται έκπτωση 2%. Έστω ότι η εξαγορά γίνεται επί μηνιαίων αποδοχών 586,06 ευρώ. Τότε: $[586,08 \times 12 \text{ μήνες} \times 20\%] - 2\% = 1.406,59 - 28,13 = 1.378,46 : 12 = 114,87$ μηνιαίο ποσό εξαγοράς.

Σημειώνουμε, τέλος, ότι η πρόβλεψη του εδ. δ' του άρθρου 40 του ν. 2084/1992, όπως έχει αντικατασταθεί με το αρ. 40 του ν. 3996/2011, η οποία προβλέπει ότι το ποσό εξαγοράς του χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας δεν μπορεί να είναι κατώτερο αυτού που προκύπτει, με βάση υπολογισμού ανά

μήνα αναγνώρισης, το 25πλάσιο του ημερομισθίου του ανειδίκευτου εργάτη κατά την 31.12.2011, παύει να ισχύει από την έναρξη εφαρμογής της κοινοποιούμενης διάταξης (ήτοι, για αιτήσεις αναγνώρισης από 13/5/2016 και εφεξής).

Β) Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 19 του ν. 4387/2016, παρέχεται η δυνατότητα, πέραν της υποχρεωτικής και προαιρετικής ασφάλισης, πλήρωσης των προϋποθέσεων αρμοδιότητας των διατάξεων της διαδοχικής ασφάλισης με αναγνώριση χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας.

Ειδικότερα:

α) Για συνταξιοδότηση λόγω γήρατος με χρόνο διαδοχικής ασφάλισης, δύναται να συνυπολογιστεί ο χρόνος αναγνώρισης στρατιωτικής υπηρεσίας στον τελευταίο ενταχθέντα στον Ε.Φ.Κ.Α. φορέα για την πλήρωση των προϋποθέσεων του απαιτούμενου συνολικού χρόνου ασφάλισης, τόσο του α' σταδίου (1.500 ημερών ασφάλισης) όσο και του β' σταδίου (1000 ημερών ασφάλισης). Επισημαίνεται ότι δεν δύναται να συνυπολογιστεί ο χρόνος στρατιωτικής υπηρεσίας για την πλήρωση των 500 ημερών ασφάλισης του α' σταδίου ή των 300 ημερών ασφάλισης του β' σταδίου της τελευταίας πενταετίας πριν την υποβολή της αίτησης ή της διακοπής της ασφάλισης.

β) Για τη συνταξιοδότηση λόγω αναπηρίας και θανάτου με χρόνο διαδοχικής ασφάλισης, δύναται να συνυπολογιστεί ο χρόνος αναγνώρισης στρατιωτικής υπηρεσίας στον τελευταίο ενταχθέντα στον Ε.Φ.Κ.Α. φορέα για την πλήρωση των προϋποθέσεων αρμοδιότητας τόσο του α' σταδίου (συνολικά 1.000 ημερών ασφάλισης, εκ των οποίων 300 ημέρες ασφάλισης την τελευταία πενταετία πριν από την υποβολή της αίτησης ή της διακοπής της ασφάλισης) όσο και του β' σταδίου (300 ημέρες ασφάλισης οποτεδήποτε). Τα ανωτέρω ισχύουν για όλα τα διαδοχικά ασφαλισμένα πρόσωπα που υπάγονται

για κύρια και επικουρική σύνταξη στο ασφαλιστικό και συνταξιοδοτικό καθεστώς του Ε.Φ.Κ.Α. και του ΕΤΕΑΕΠ αντίστοιχα.

8) Αναγνωριζόμενοι - πλασματικοί χρόνοι στον Κλάδο Επικουρικής Ασφάλισης ΕΤΕΑΕΠ

Όπως έχει ήδη γνωστοποιηθεί με την με αριθμ. Φ80020/οικ.671/Δ15.12/31.1.2017 (ΑΔΑ:63ΑΙ465Θ1Ω-11Ν) εγκύκλιό μας, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 96 του ν. 4387/2016, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 56 του ν. 4445/2016 (Α'236), οι διατάξεις της περίπτωσης γ' της παρ. 1 του άρθρου 34 του ν. 4387/2016 για τους αναγνωριζόμενους- πλασματικούς χρόνους στον ΕΦΚΑ, εφαρμόζονται αναλογικά και στον Κλάδο Επικουρικής Ασφάλισης του ΕΤΕΑΕΠ.

9) Χρόνοι αναγνώρισης με εξαγορά των προσώπων που μέχρι την 31.12.2016 υπάγονταν στην ασφάλιση του Δημοσίου και των προσώπων της παρ. 3 του άρθρου 4 του ν. 4387/2016 που παραμένουν στη συνταξιοδοτική προστασία του Δημοσίου και κάθε άλλη λεπτομέρεια επί του θέματος αυτό, θα διευκρινιστεί από τις αρμόδιες υπηρεσίες του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους.

Ο ΥΦΥΠΟΥΡΓΟΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ, ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΚΑΙ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ ΠΕΤΡΟΠΟΥΛΟΣ

**Β. Απλούστευση και
προτυποποίηση των διοικητικών
διαδικασιών γνωστοποίησης
λειτουργίας Καταστημάτων
Υγειονομικού Ενδιαφέροντος,
Θεάτρων και Κινηματογράφων.**

Κοινή Υπουργική Απόφαση Αριθμ. οικ. 16228/2017 (Β' 1723)

ΑΠΟΦΑΣΗ ΥΠΟΥΡΓΩΝ
ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ- ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ
ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ- ΥΓΕΙΑΣ- ΠΟΛΙΤΙΣΜΟΥ ΚΑΙ
ΑΘΛΗΤΙΣΜΟΥ- ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΟΣ ΚΑΙ
ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ

Έχοντας υπόψη:

1. Το ν. 4442/2016 (Α' 230) «Νέο θεσμικό πλαίσιο για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας και άλλες διατάξεις» και ιδίως της παρ. 1 του άρθρου 36.

2. Το ν. 3463/2006 (Α' 114) «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων».

3. Το ν. 4229/2014 (Α'8) «Άδεια εγκατάστασης και λειτουργίας χώρου παραστάσεων- Άδεια παράστασης και άλλες διατάξεις».

4. Τον α.ν. 445/1937 (Α' 22) «Περί τροποποιήσεως, συμπληρώσεως και κωδικοποιήσεως των περί κινηματογράφων διατάξεων» και τον α.ν. 446/1937 (Α' 23) «Περί Θεάτρων».

5. Το ν. 4014/2011 (Α'209) Περιβαλλοντική αδειοδότηση έργων και δραστηριοτήτων, ρύθμιση αυθαιρέτων σε συνάρτηση με δημιουργία περιβαλλοντικού ισοζυγίου και άλλες διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Περιβάλλοντος, καθώς και την κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα ΔΙΠΑ/οικ.37674/2016 (Β'2471) υπουργική απόφαση «Τροποποίηση και κωδικοποίηση της υπουργικής απόφασης 1958/2012 - Κατάταξη δημοσίων και ιδιωτικών έργων και δραστηριοτήτων σε κατηγορίες και υποκατηγορίες σύμφωνα με το άρθρο 1 παράγραφος 4 του ν. 4014/21.9.2011 (ΦΕΚ 209/Α/2011) όπως αυτή έχει τροποποιηθεί και ισχύει.

6. Του ν. 3526/2007 (Α' 24) «Παραγωγή και διάθεση προϊόντων αρτοποιίας και συναφείς διατάξεις».

7. Του π.δ. 180/1979 (Α'46) «Περί των όρων λειτουργίας καταστημάτων πωλήσεως οινοπνευματωδών ποτών και κέντρων διασκεδάσεως».

8. Την υπ' αριθμ. Υ1γ/Γ.Π/οικ.96967/2012 απόφαση του Υπουργού Υγείας «Υγειονομικοί όροι και

προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών και άλλες διατάξεις».

9. Το π.δ. 63/2005 (ΦΕΚ98/Α/22.4.2005) «Κωδικοποίηση της νομοθεσίας για την Κυβέρνηση και τα κυβερνητικά όργανα».

10. Το π.δ. 105/2014 (Α' 172) «Οργανισμός Υπουργείου Εσωτερικών».

11. Το π.δ. 116/2014 (Α' 185) «Οργανισμός του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας».

12. Το π.δ. 73/2015 (Α' 116) «Διορισμός Αντιπροέδρου της Κυβέρνησης, Υπουργών, Αναπληρωτών Υπουργών και Υφυπουργών».

13. Το π.δ. 125/2016 (Α' 210) «Διορισμός Υπουργών, Αναπληρωτών Υπουργών και Υφυπουργών».

14. Το π.δ. 123/2016 (Α' 208) «Ανασύσταση και μετονομασία Υπουργείων».

15. Την υπ' αριθμ. Υ197/2016 απόφαση του Πρωθυπουργού «Ανάθεση αρμοδιοτήτων στον Αναπληρωτή Υπουργό Οικονομίας και Ανάπτυξης Αλέξανδρο Χαρίτση» (Β' 3722) όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με την υπ' αριθμ. Υ226/2016 απόφαση του Πρωθυπουργού «Τροποποίηση απόφασης ανάθεσης αρμοδιοτήτων στον Αναπληρωτή Υπουργό Οικονομίας και Ανάπτυξης Αλέξανδρο Χαρίτση» (Β' 4233).

16. Την υπ' αριθμ. Υ186/10-11-2016 (Β' 3671) απόφαση του Πρωθυπουργού «Ανάθεση αρμοδιοτήτων στον Αναπληρωτή Υπουργό Εσωτερικών Νικόλαο Τόσκα».

17. Το γεγονός ότι από την παρούσα δεν προκαλείται δαπάνη σε βάρος του κρατικού προϋπολογισμού, αποφασίζουμε:

Άρθρο 1

Πεδίο Εφαρμογής

Η παρούσα απόφαση εφαρμόζεται στις διαδικασίες ίδρυσης των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος όπως αυτά ορίζονται στο άρθρο 80 του ν. 3463/2006 καθώς και στα θέατρα και τους κινηματογράφους όπως αυτά εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 του ν.

4442/2016, τα οποία αναφέρονται στο εξής ως «κατάστημα». Στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας εμπίπτουν και τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος εντός τουριστικών καταλυμάτων. Στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας δεν εμπίπτουν τα καταστήματα παροχής υπηρεσιών αμιγώς ίντερνετ και οι παιδότοποι.

Άρθρο 2

Διαδικασία για τη βεβαίωση της παραγράφου 2 του άρθρου 28 του ν. 4442/2016

1. Για την ίδρυση του καταστήματος ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει στην αρμόδια υπηρεσία του οικείου Δήμου αίτηση για τη χορήγηση βεβαίωσης ότι το κατάστημα μπορεί να ιδρυθεί στη συγκεκριμένη τοποθεσία σύμφωνα με το παράρτημα Α της παρούσας.

2. Την αίτηση υποβάλλει είτε φυσικό είτε νομικό πρόσωπο. Στην αίτηση του ενδιαφερομένου αναγράφονται το ονοματεπώνυμό του και η διεύθυνση κατοικίας του, εφόσον, δε, πρόκειται για εταιρεία, η επωνυμία και η έδρα αυτής. Στην ανωτέρω αίτηση δηλώνεται επίσης το είδος του καταστήματος, ήτοι η κατηγορία στην οποία εντάσσεται, υποκατηγορία, αν υπάρχει, και εντός παρενθέσεως η δραστηριότητα της επιχείρησης όπως αυτή προκύπτει από τις ισχύουσες υγειονομικές διατάξεις. Επιπρόσθετα αναγράφεται και ο κωδικός ΚΑΔ (τετραψήφια ή οκταψήφια κατηγορία) σύμφωνα με το παράρτημα του ν. 4442/2016 και του παραρτήματος Β της παρούσας. Στην αίτηση περιγράφεται πλήρως η τοποθεσία του αντίστοιχου οικήματος ή ακινήτου (περιοχή - οικισμός, οδός, αριθμός ή οικοδομικό τετράγωνο) και επισυνάπτεται διάγραμμα της περιοχής (σκαρίφημα ή αποτύπωση χάρτη) στο οποίο σημειώνεται η ακριβής θέση της εγκατάστασης.

3. Εφόσον το κατάστημα στεγάζεται σε χώρο οριζόντιας ιδιοκτησίας, με την αίτηση συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου, στην οποία δηλώνεται ότι ο κανονισμός της

πολυκατοικίας δεν απαγορεύει τη χρήση του χώρου για τη λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος. Ελλείψει κανονισμού, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του ιδιοκτήτη του χώρου, στον οποίο θα εγκατασταθεί το κατάστημα, στην οποία δηλώνεται ότι δεν υφίσταται κανονισμός της πολυκατοικίας. Σε περίπτωση που η υπεύθυνη δήλωση κριθεί αναληθής, ανακαλείται η χορηγηθείσα βεβαίωση και εφαρμόζεται το άρθρο 14.

4. Η αρμόδια για τη λειτουργία των ΚΥΕ Υπηρεσία του Δήμου διερευνά αρμοδίως τις υφιστάμενες χρήσεις γης και τυχόν άλλους περιορισμούς που τίθενται στην κείμενη νομοθεσία ή σε κανονιστικές αποφάσεις του Δήμου, οι οποίες έχουν ημερομηνία δημοσίευσης προγενέστερη του αιτήματος για την έκδοση της βεβαίωσης και χορηγεί, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις, τη σχετική βεβαίωση. Εάν η υπηρεσία του Δήμου απευθύνεται στην Υπηρεσία Δόμησης προκειμένου να αποφανθεί επί των χρήσεων γης, η τελευταία θα πρέπει να αποφαινεται με τρόπο σαφή επ' αυτών και να καταλήγει στο αν επιτρέπεται ή δεν επιτρέπεται η εγκατάσταση στη συγκεκριμένη τοποθεσία και να μην περιορίζεται μόνο σε αναφορά της κείμενης νομοθεσίας.

5. Η βεβαίωση χορηγείται εντός δέκα πέντε (15) ημερών από την υπηρεσία του Δήμου και ισχύει για πέντε μήνες εντός των οποίων θα πρέπει να έχει υποβληθεί η γνωστοποίηση του επόμενου άρθρου. Η απόρριψη του αιτήματος για χορήγηση βεβαίωσης αιτιολογείται ειδικώς. Σε περίπτωση παρέλευσης άπρακτης της προαναφερόμενης προθεσμίας, θεωρείται ότι η βεβαίωση έχει χορηγηθεί, εφόσον η λειτουργία της συγκεκριμένης δραστηριότητας στη συγκεκριμένη θέση δεν απαγορεύεται. Ο ενδιαφερόμενος μπορεί με αίτησή του να ζητήσει τη χορήγηση βεβαίωσης για την παρέλευση της ανωτέρω προθεσμίας από την αρμόδια υπηρεσία του Δήμου.

Στην περίπτωση που η τοποθεσία του αντίστοιχου οικήματος ή ακινήτου ή το ίδιο το ακίνητο υπάγεται στις διατάξεις του ν. 3028/2002, το αίτημα διαβιβάζεται από την Υπηρεσία του Δήμου στην αρμόδια Υπηρεσία του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού, η οποία εντός δεκαπέντε (15) ημερών οφείλει να απαντήσει εγγράφως και αιτιολογημένα εάν επιτρέπεται ή όχι η συγκεκριμένη χρήση ή εάν απαιτείται η προηγούμενη έγκριση του ΥΠΠΟΑ κατά το άρθρο 10 του ν. 3028/2002 σε συνδυασμό με το άρθρο 33 του ν. 4442/2016. Στην περίπτωση αυτή, η ως άνω προθεσμία των δεκαπέντε (15) ημερών για την έκδοση της βεβαίωσης από τον Δήμο υπολογίζεται από την έγγραφη απάντηση ή τη χορήγηση της σχετικής έγκρισης του ΥΠΠΟΑ ή από την παρέλευση της προβλεπόμενης στο ως άνω άρθρο προθεσμίας.

6. Μετά τη θέση σε λειτουργία του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος Διαχείρισης Αδειοδότησης και Ελέγχων (Ο.Π.Σ.-ΑΔΕ) του άρθρου 14 του ν. 4442/2016, η ως άνω διαδικασία διεκπεραιώνεται αποκλειστικά μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος.

7. Δεν απαιτείται βεβαίωση της παραγράφου 2 του άρθρου 28 του ν. 4442/2016 για τα καταστήματα που ιδρύονται και λειτουργούν εντός τουριστικών καταλυμάτων.

Άρθρο 3

Διαδικασία γνωστοποίησης

1. Για την έναρξη της λειτουργίας των καταστημάτων απαιτείται η προηγούμενη γνωστοποίηση σύμφωνα με το Παράρτημα Β. Στην γνωστοποίηση περιλαμβάνονται όλες οι απαραίτητες πληροφορίες της ασκούμενης δραστηριότητας και οι τυχόν εγκρίσεις, πιστοποιητικά ή άλλα δικαιολογητικά που έχει λάβει το κατάστημα (παράρτημα 1 της γνωστοποίησης). Μετά την πλήρη λειτουργία του ΟΠΣ-ΑΔΕ δεν θα απαιτείται συμπλήρωση του παραρτήματος 1 της γνωστοποίησης.

2. Η γνωστοποίηση υποβάλλεται στον οικείο Δήμο ή σε ΚΕΠ που λειτουργεί ως Ενιαίο Κέντρο Εξυπηρέτησης (ΕΚΕ) και μετά την θέση σε λειτουργία του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος Άσκησης Δραστηριοτήτων και Ελέγχων (Ο.Π.Σ.-ΑΔΕ) του άρθρου 14 του ν. 4442/2016 κατά το μέρος που αφορά τη γνωστοποίηση των καταστημάτων, αποκλειστικά μέσω αυτού.

3. Στην περίπτωση που ο γνωστοποιών είναι φυσικό πρόσωπο, η Αρχή που παραλαμβάνει τη γνωστοποίηση προβαίνει επιτόπου σε επαλήθευση των στοιχείων ταυτοπροσωπίας του γνωστοποιούντος προσώπου μέσω του δελτίου ταυτότητας ή άλλου αποδεικτικού εγγράφου, όπως σχετικής προσωρινής βεβαίωσης της αρμόδιας αρχής, διαβατηρίου, άδειας οδήγησης ή ατομικού βιβλιαρίου υγείας όλων των ασφαλιστικών φορέων (από τα προβλεπόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 3 του ν. 2690/1999, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 25 του ν. 3731/2008). Αν ο γνωστοποιών είναι αλλοδαπός - πολίτης κράτους μη μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επιδεικνύει στον οικείο δήμο ή στο ΚΕΠ που λειτουργεί ως ΕΚΕ ή αποστέλλει ηλεκτρονικά φωτοαντίγραφο ισχύουσας άδειας διαμονής που του επιτρέπει την άσκηση ανεξάρτητης οικονομικής δραστηριότητας. Τη γνωστοποίηση μπορεί να υποβάλει και εξουσιοδοτημένο προς τούτο πρόσωπο. Στην περίπτωση αυτή, το εξουσιοδοτημένο πρόσωπο επιδεικνύει σχετική εξουσιοδότηση που φέρει το γνήσιο της υπογραφής του ενδιαφερομένου.

4. Στην περίπτωση που η λειτουργία γνωστοποιείται από νομικό πρόσωπο, ο Δήμος ή το ΚΕΠ αυτεπάγγελτα, μέσω διασύνδεσης με το ΓΕΜΗ, θα αναζητάει τα αναγκαία στοιχεία του νομικού προσώπου σύμφωνα με τη σχετική νομοθεσία. Στην περίπτωση που τη γνωστοποίηση υποβάλει εξουσιοδοτημένο πρόσωπο, θα πρέπει να επιδεικνύει σχετική εξουσιοδότηση από τα αρμόδια όργανα ή πρόσωπα του

νομικού προσώπου με γνήσιο της υπογραφής.

5. Κανένα δικαιολογητικό δεν υποβάλλεται από τον φορέα της δραστηριότητας κατά την υποβολή της γνωστοποίησης. Ο Δήμος ή το ΚΕΠ παραλαμβάνει σε κάθε περίπτωση, με την επιφύλαξη της επόμενης παραγράφου τη γνωστοποίηση, η οποία υποβάλλεται από τον ενδιαφερόμενο με ευθύνη του για τα περιλαμβανόμενα σε αυτήν στοιχεία.

6. Προϋπόθεση για την ολοκλήρωση της γνωστοποίησης είναι η μη ύπαρξη, εις βάρος του ενδιαφερομένου, βεβαιωμένων ληξιπρόθεσμων οφειλών προς το Δήμο, με εξαίρεση τις περιπτώσεις εκκρεμοδικίας και του διακανονισμού καταβολής αυτών σύμφωνα με τη σχετική νομοθεσία. Ο Δήμος προβαίνει αυτεπάγγελτα στην επαλήθευση της ανωτέρω προϋπόθεσης κατά την υποβολή της γνωστοποίησης. Εάν η γνωστοποίηση υποβάλλεται σε ΚΕΠ, ο ενδιαφερόμενος προσκομίζει σχετική βεβαίωση περί μη οφειλής στο Δήμο ή ύπαρξης εκκρεμοδικίας ή διακανονισμού.

7. Μετά την ολοκλήρωση της υποβολής της γνωστοποίησης η γνωστοποίηση λαμβάνει αύξοντα μοναδικό αριθμό και χορηγείται στον ενδιαφερόμενο αποδεικτικό υποβολής σύμφωνα με το Παράρτημα Β.

8. Ο ενδιαφερόμενος δεν μπορεί να ξεκινήσει νομίμως τη λειτουργία του εάν δεν έχει πληρώσει το σχετικό παράβολο, έχει ληξιπρόθεσμες οφειλές προς το Δήμο κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 6 και δεν διαθέτει τη βεβαίωση του άρθρου 2. Σε περίπτωση έλλειψης αυτών εφαρμόζονται οι παράγραφοι 7 και 8 του άρθρου 14.

9. Ο Δήμος κοινοποιεί τη γνωστοποίηση εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών, στην οικεία υπηρεσία δόμησης, την υγειονομική υπηρεσία της οικείας Περιφερειακής Ενότητας, την οικεία Πυροσβεστική Υπηρεσία, την αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού και την Ελληνική Αστυνομία. Η υπέρβαση της προθεσμίας συνεπάγεται πειθαρχική κύρωση του υπαλλήλου. Εάν η

γνωστοποίηση υποβληθεί στο ΚΕΠ, το ΚΕΠ αποστέλλει στο Δήμο και ο Δήμος κοινοποιεί κατά τα ως άνω.

10. Από το σύνολο των γνωστοποιήσεων που αποστέλλονται στις ως άνω αρμόδιες υπηρεσίες, ο Δήμος οφείλει να εξασφαλίζει ότι ελέγχθηκε τουλάχιστον το 30% ανά εξάμηνο των δραστηριοτήτων που υποβάλλουν γνωστοποίηση ή μεταβολή της σύμφωνα με την παρούσα, εντός της χωρικής του αρμοδιότητας. Η επιλογή των ελεγχόμενων δραστηριοτήτων κατά το ως άνω ποσοστό πραγματοποιείται με βάση την κατάταξη ή αξιολόγηση κινδύνου του δημοσίου συμφέροντος στην οποία έχει προβεί προηγουμένως η Αρχή δυνάμει των υποβαλλόμενων γνωστοποιήσεων με κριτήρια ρίσκου έτσι ώστε να ελέγχονται πρωτίστως οι δραστηριότητες υψηλού κινδύνου και κατ' αναλογία οι δραστηριότητες μεσαίου και χαμηλού κινδύνου.

Άρθρο 4

Τήρηση αρχείου στην εγκατάσταση του καταστήματος

1. Κατά την διάρκεια λειτουργίας της δραστηριότητας του καταστήματος, θα πρέπει να τηρούνται στον φάκελο που θα βρίσκεται στην εγκατάσταση του καταστήματος τα ακόλουθα έγγραφα, τον οποίο οφείλει να επιδεικνύει σε όλες τις αρμόδιες αρχές κατά τη διάρκεια του ελέγχου:

α) Μέχρι την πλήρη θέση σε λειτουργία του ΟΠΣ-ΑΔΕ οφείλει να τηρεί στο φάκελό του το αποδεικτικό υποβολής της γνωστοποίησης με συνημμένο απλό αντίγραφο του σώματος της γνωστοποίησης.

β) Σχεδιάγραμμα του καταστήματος σε κλίμακα που αναφέρεται ρητά επί του σχεδίου, στο οποίο θα αποτυπώνονται όλοι οι χώροι του καταστήματος με τα αντίστοιχα τ.μ. των επιμέρους χώρων, περιλαμβανομένων και αυτών που προβλέπονται από ειδικές διατάξεις του ισχύοντος νομικού πλαισίου (π.χ. χώροι υγιεινής για Α.Μ.Ε.Α.), με βεβαίωση μηχανικού ότι πληρούνται οι

κτιριολογικές προϋποθέσεις και υποχρεώσεις του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου για το κατάστημα, ότι πληροί τις προϋποθέσεις χώρου κύριας χρήσης, ότι ο χώρος είναι κατάλληλος για τη συγκεκριμένη χρήση σύμφωνα με τον Οικοδομικό και τον Κτιριοδομικό Κανονισμό, τις προϋποθέσεις του Κανονισμού Πυροπροστασίας, καθώς και των εκάστοτε ισχυουσών πολεοδομικών διατάξεων, καθώς και περιγραφή αναλυτικά των νομιμοποιητικών στοιχείων του καταστήματος (π.χ. άδεια δόμησης, τυχόν αναθεωρήσεις αυτής, δήλωση αυθαιρέτου, εξαίρεση από κατεδάφιση, ενημέρωση φακέλου άδειας δόμησης, προϋφιστάμενο κτίριο του 1955 κ.λπ.). Η κάτοψη θα συνοδεύεται από αντίγραφα των στοιχείων νομιμότητας του χώρου, στα οποία αναφέρεται (π.χ. άδεια δόμησης, δήλωση αυθαιρέτου με τις εκάστοτε περί αυθαιρέτων διατάξεις, απόφαση εξαίρεσης από κατεδάφιση, βεβαίωση παλαιότητας κ.λπ.).

γ) Βεβαίωση της αρμόδιας για την οδό υπηρεσίας, ότι οι εργασίες κυκλοφοριακής σύνδεσης εκτελέσθηκαν πλήρως και σύμφωνα με τα εγκεκριμένα σχέδια ή έγκριση εισόδου - εξόδου, ανάλογα με την κατηγορία που ανήκει η εγκατάσταση (άρθρα 32 παρ. 1 και 39 του β.δ. 465/1970, όπως ισχύουν, αντίστοιχα), εφόσον απαιτείται.

δ) Πιστοποιητικό (ενεργητικής) πυροπροστασίας, εφόσον απαιτείται, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 9 και το παράρτημα Γ της παρούσας. Η διαδικασία χορήγησης του πιστοποιητικού (ενεργητικής) πυροπροστασίας καθορίζεται στην υπ' αριθ. 13/2013 πυροσβεστική διάταξη (Β' 1586), όπως κάθε φορά ισχύει. Σε περίπτωση μη απαίτησης πιστοποιητικού (ενεργητικής) πυροπροστασίας, τα μέτρα και μέσα πυροπροστασίας που απαιτούνται από την κείμενη νομοθεσία θα αποτυπώνονται στα σχέδια κάτοψης της παρ. 1β του παρόντος άρθρου ή σε ξεχωριστό σχέδιο κάτοψης που θα τηρείται στο φάκελο της επιχείρησης στην έδρα αυτής, στον οποίο θα τηρείται και το

βιβλίο ελέγχου, συντήρησης και καλής λειτουργίας των μέσων ενεργητικής πυροπροστασίας, όπως καθορίζεται στην παρ. 1β του άρθρου 9 της παρούσας.

ε) Υπεύθυνη δήλωση σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος Δ του υγειονομικής υπευθύνου του καταστήματος, με την οποία αποδέχεται τον διορισμό του (στην περίπτωση που ο γνωστοποιών είναι διαφορετικό πρόσωπο από τον υπεύθυνο του καταστήματος).

στ) Το προβλεπόμενο παράβολο σύμφωνα με τα οριζόμενα στην κοινή υπουργική απόφαση οικ. 61167/17-12-2007 (ΦΕΚ 243/Β/2007) ή φωτοαντίγραφο του αποδεικτικού κατάθεσης σε τραπεζικό λογαριασμό που υποδεικνύεται από το ηλεκτρονικό ΕΚΕ (ERMIS-EUGO) όπως αυτό δηλώνεται στην ανωτέρω γνωστοποίηση.

ζ) Την άδεια χρήσης κοινόχρηστου χώρου, εφόσον υπάρχει.

η) Την άδεια παράτασης ωραρίου μουσικής, εφόσον υπάρχει.

θ) Τη βεβαίωση της αρμόδιας υπηρεσίας του ΥΠΠΟΑ και το ΦΕΚ κήρυξης μνημείου, εφόσον απαιτείται.

ι) Την άδεια χρήσης φυσικού αερίου, εφόσον υπάρχει.

2. Εφόσον το κατάστημα είναι επιχείρηση τροφίμων ή ποτών κατά την έννοια της Υγειονομικής Νομοθεσίας θα πρέπει να πληροί επιπροσθέτως τους όρους της εκάστοτε υγειονομικής διάταξης και να τηρεί τα προβλεπόμενα αρχεία, τα οποία θα επιδεικνύονται κατά τον υγειονομικό έλεγχο της επιχείρησης. Τα διαγράμματα ροής, καθώς και η περιγραφική έκθεση και η ανάπτυξη του αριθμού των τραπεζοκαθισμάτων, όπου απαιτείται θα συντάσσονται από τον αρμόδιο σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην αντίστοιχη υγειονομική διάταξη.

3. Εφόσον το κατάστημα είναι κατάστημα παροχής υπηρεσιών υγειονομικού ενδιαφέροντος (π.χ. κομμωτήριο-κουρείο, κατάστημα περιποίησης χεριών - ποδιών, γραφείο τελετών, εργαστήριο δερματοστιξίας, κ.λπ.) θα πρέπει, πέραν των προβλεπομένων στην παρ. 1, να πληροί

επιπροσθέτως τους όρους της εκάστοτε υγειονομικής διάταξης και να τηρεί τα προβλεπόμενα αρχεία με τα στοιχεία του προσωπικού, τα πιστοποιητικά υγείας τους και τις βεβαιώσεις συνδρομής νόμιμων προϋποθέσεων για την άσκηση του επαγγέλματός τους τα οποία θα επιδεικνύονται κατά τον υγειονομικό έλεγχο της επιχείρησης.

4. Τα προαναφερόμενα αρχεία των παραγράφων 2 και 3 δεν αποτελούν προϋπόθεση της γνωστοποίησης του καταστήματος, ωστόσο εάν διαπιστωθεί η έλλειψή τους από άλλη ελεγκτική αρχή πέραν της Υγειονομικής Υπηρεσίας, η αρχή που διεξάγει τον έλεγχο ενημερώνει αμελλητί την Υγειονομική Υπηρεσία.

5. Οι διατάξεις του π.δ. 180/1979 δεν θίγονται.

Άρθρο 5

Μεταβολή γνωστοποίησης

1. Η γνωστοποίηση μεταβάλλεται εφόσον επέλθουν αλλαγές στα στοιχεία της αρχικής γνωστοποίησης κατά την παράγραφο 4 του άρθρου 6 καθώς και κατά το άρθρο 9 του ν. 4442/2016. Η μεταβολή πρέπει να έχει υποβληθεί πριν το κατάστημα δραστηριοποιηθεί υπό τα νέα στοιχεία.

2. Για την υποβολή της μεταβολής εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις του άρθρου 3 της παρούσας.

3. Δεν επιτρέπεται αλλαγή του φορέα της δραστηριότητας, είτε πρόκειται για φυσικό είτε για νομικό πρόσωπο, εάν έχει διαπιστωθεί παράβαση της κείμενης νομοθεσίας που επισύρει το διοικητικό μέτρο της διακοπής της λειτουργίας του καταστήματος. Εάν ο νέος και παλιός φορέας προβούν στη μεταβολή κατά παράβαση του προηγούμενου εδαφίου, η διακοπή της λειτουργίας επέρχεται στο νέο φορέα.

4. Σε περίπτωση αλλαγής φορέα δραστηριότητας σύμφωνα με το άρθρο 9 του ν. 4442/2016, ο παλιός φορέας υποχρεούται σε γνωστοποίηση των στοιχείων του νέου φορέα μέσω του ΟΠΣ-ΑΔΕ. Ο νέος φορέας αποδέχεται τη μεταβολή μέσω του ΟΠΣ-ΑΔΕ. Μέχρι την

ενεργοποίηση του ΟΠΣ-ΑΔΕ ο παλαιός και ο νέος φορέας της δραστηριότητας υποχρεούνται να προβούν ο καθένας αυτοτελώς σε γνωστοποίηση της μεταβολής με θεωρημένο το γνήσιο των υπογραφών, εντός 10 ημερών από την αλλαγή με δήλωση των στοιχείων του νέου φορέα επιλέγοντας «Μεταβολή» στο έντυπο του Παραρτήματος Β.

5. Στην περίπτωση που η μεταβολή αφορά μόνο στα στοιχεία του φορέα, τυχόν εγκρίσεις και πιστοποιητικά εξακολουθούν να ισχύουν για το κατάστημα και υπό το νέο φορέα μέχρι τη λήξη τους.

6. Στην ως άνω περίπτωση, καθώς και στην περίπτωση που η μεταβολή συνίσταται στην προσθήκη ή αλλαγή δραστηριότητας, οφείλεται να τηρείται στο φάκελο του καταστήματος επικαιροποιημένη βεβαίωση κατά τα οριζόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 2 της παρούσας. Η αρμόδια υπηρεσία οφείλει να εκδώσει την επικαιροποιημένη βεβαίωση εντός δέκα (10) ημερών. Σε περίπτωση παρέλευσης άπρακτης της προαναφερόμενης προθεσμίας, θεωρείται ότι η βεβαίωση έχει χορηγηθεί, εφόσον η λειτουργία της συγκεκριμένης δραστηριότητας στη συγκεκριμένη θέση δεν απαγορεύεται.

7. Ο νέος φορέας τηρεί στο φάκελο του καταστήματος αντίγραφο τόσο της μεταβολής της γνωστοποίησης, των γνωστοποιήσεων που έχουν προηγηθεί της μεταβολής, καθώς και όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στο άρθρο 4 της παρούσας.

8. Σε περίπτωση που η μεταβολή αφορά την αλλαγή έδρας του καταστήματος που συνιστά μεταβολή της εγκατάστασης του καταστήματος ο φορέας προβαίνει σε νέα γνωστοποίηση κατά την παράγραφο 5 του άρθρου 6 του ν. 4442/2016.

9. Σε περίπτωση θανάτου του φορέα ως φυσικού προσώπου ο νόμιμος κληρονόμος του οφείλει να μεταβάλει τα στοιχεία της γνωστοποίησης εντός 4 μηνών από τότε που περιήλθε σε γνώση του η επαγωγή, δηλώνοντας κατά τη

μεταβολή της γνωστοποίησης τον αριθμό απόφασης του οικείου Πρωτοδικείου με το οποίο δημοσιεύτηκε η διαθήκη, καθώς και του πιστοποιητικού του ίδιου δικαστηρίου περί μη δημοσίευσης άλλης διαθήκης. Σε περίπτωση κατά την οποία η διαθήκη είναι ιδιόγραφη, απαιτείται από το ανωτέρω δικαστήριο η κήρυξή της ως «κυρίας». Αν δεν υπάρχει διαθήκη, ο νέος φορέας οφείλει να δηλώσει τον αριθμό κληρονομητηρίου (άρθρα 1956 επ. Αστικού Κώδικα). Μέχρι την έκδοση του κληρονομητηρίου είναι δυνατή η δήλωση μεταβολής της γνωστοποίησης στο όνομα του ενδιαφερομένου, υπό την προϋπόθεση δήλωσης (ή ηλεκτρονικής αποστολής) στον οικείο δήμο του πιστοποιητικού εγγύτερων συγγενών και υπευθύνων δηλώσεων αυτών περί της συνέχισης της δραστηριότητας από το συγκεκριμένο πρόσωπο. Σε όλες τις ως άνω περιπτώσεις, ο νέος φορέας ευθύνεται για τη λειτουργία του καταστήματος από την ημέρα της δήλωσης μεταβολής. Ο νέος φορέας οφείλει να επιδεικνύει τα ως άνω έγγραφα στις αρμόδιες ελεγκτικές αρχές εάν του ζητηθούν.

10. Σε περίπτωση παύσης της λειτουργίας του καταστήματος ή σε περίπτωση παύσης κάποιας από τις δραστηριότητες που δηλώθηκαν στη γνωστοποίηση, ο ενδιαφερόμενος προβαίνει επίσης, είτε σε δήλωση της παύσης της λειτουργίας είτε σε μεταβολή της γνωστοποίησης αντίστοιχα.

11. Ο ενδιαφερόμενος οφείλει να τηρεί στην εγκατάσταση του καταστήματος τα δικαιολογητικά του άρθρου 4 επικαιροποιημένα και σύμφωνα με τη δηλωθείσα μεταβολή.

12. Η μεταβολή υποβάλλεται χωρίς να απαιτείται παράβολο εκτός εάν αφορά προσθήκη ή αλλαγή δραστηριότητας.

13. Η μεταβολή λαμβάνει αύξοντα αριθμό και συσχετίζεται με τον μοναδικό αριθμό της αρχικής γνωστοποίησης της παραγράφου 7 του άρθρου 3 και χορηγείται στον ενδιαφερόμενο αποδεικτικό υποβολής.

14. Ο Δήμος που παραλαμβάνει τη μεταβολή, κοινοποιεί εντός πέντε (5) ημερών την υποβολή της μεταβολής στις υπηρεσίες της παραγράφου 9 του άρθρου 3.

15. Σε περίπτωση παύσης λειτουργίας του καταστήματος ο φορέας της οικονομικής δραστηριότητας υποχρεούται σε γνωστοποίηση της παύσης λειτουργίας μέσω του ΟΠΣ-ΑΔΕ, χωρίς να απαιτείται παράβολο. Μέχρι την ενεργοποίηση του ΟΠΣ-ΑΔΕ, ο φορέας της οικονομικής δραστηριότητας υποχρεούται σε γνωστοποίηση της παύσης λειτουργίας την οποία υποβάλλει, επιλέγοντας «Ακύρωση» στο έντυπο του Παραρτήματος Β.

Άρθρο 6

Διαδικασία και δικαιολογητικά για τη γνωστοποίηση θεάτρων και κινηματογράφων

1. Τα θέατρα και οι κινηματογράφοι υπάγονται στο καθεστώς γνωστοποίησης του άρθρου 6 του ν. 4442/2016. Για τη γνωστοποίηση των κινηματογράφων εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις των προηγούμενων άρθρων. Οι κινηματογράφοι λειτουργούν κατά τα οριζόμενα στους α.ν. 445 και 446/1937 και το β.δ. 15/17 Μαΐου 1956 (ΦΕΚ Α' 123) σε συνδυασμό με την ισχύουσα νομοθεσία πυρασφάλειας περί χώρων συνάθροισης κοινού, ήτοι με την υπ' αριθ. 3/2015 πυροσβεστική διάταξη (Β' 529), όπως κάθε φορά ισχύει για κινηματογράφους που στεγάζονται σε υφιστάμενα κτίρια και του άρθρου 10 του π.δ. 71/1988 (Α' 32), όπως κάθε φορά ισχύει για κινηματογράφους που στεγάζονται σε νεόδμητα κτίρια.

2. Σε συνέχεια του άρθρου 37 του ν. 4442/2016 παύουν οι αρμοδιότητες των συμβουλίων και επομένως, οι κινηματογράφοι και τα θέατρα ελέγχονται κατά τη λειτουργία τους από την εκάστοτε αρμόδια υπηρεσία.

3. Για τη γνωστοποίηση των θεάτρων εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις της παρούσας εκτός του άρθρου 4 που αφορά στο αρχείο που τηρείται στην επιχείρηση.

Αντί αυτών, τηρούνται στην έδρα της επιχείρησης τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 4 του ν. 4229/2014. Πέραν της διαδικασίας γνωστοποίησης που αντικαθιστά τη διαδικασία αδειοδότησης των θεάτρων, οι λοιπές ρυθμίσεις του ν. 4229/2014, εξακολουθούν να ισχύουν.

4. Για τη γνωστοποίηση των κινηματογράφων και των θεάτρων δηλώνεται επιπλέον ο αριθμός των θέσεων.

Άρθρο 7

Χρήση μουσικής και μουσικών οργάνων

1. Ο ενδιαφερόμενος γνωστοποιεί σε ειδικό πεδίο της γνωστοποίησης τη χρήση μουσικής, με προσδιορισμό της μέγιστης Α- ηχοστάθμης, του χώρου κ.τ.λ. Εάν η γνωστοποίηση ή η μεταβολή αφορά μόνο στη μουσική, ο Δήμος κοινοποιεί τη γνωστοποίηση μόνο στην αρμόδια Υγειονομική Υπηρεσία της Περιφερειακής Ενότητας και στην Ελληνική Αστυνομία.

2. Εφόσον η χρήση μουσικής και μουσικών οργάνων γίνεται σε υπαίθριο χώρο, στο χώρο της εγκατάστασης θα βρίσκεται στη διάθεση των ελεγκτικών αρχών ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ μηχανικού με ειδίκευση σε θέματα ηχομόνωσης και ακουστικής ή άλλου επιστήμονα σχετικής ειδικότητας, η οποία θα συντάσσεται σύμφωνα με τις υγειονομικές διατάξεις. Η ίδια διαδικασία θα ακολουθείται για τα ΚΥΕ εντός τουριστικών εγκαταστάσεων.

3. Η άδεια της παραγράφου 3 του άρθρου 3 της Αστυνομικής Διάταξης 3/1996 (Β' 15) περί παράτασης ωραρίου εξακολουθεί να ισχύει κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3 του άρθρου 29 του ν. 4442/2016. Για τη χορήγηση της άδειας παράτασης ωραρίου ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει σχετική αίτηση στο Δήμο με μόνη την προσκόμιση του αποδεικτικού υποβολής της γνωστοποίησης, χωρίς κανένα άλλο δικαιολογητικό.

4. Υποχρεώσεις ή άδειες σχετιζόμενες με τη νομοθεσία περί πνευματικής ιδιοκτησίας δεν θίγονται. Οι υποχρεώσεις ή άδειες του προηγούμενου εδαφίου δεν

αποτελούν απαιτούμενο δικαιολογητικό ή περιεχόμενο της γνωστοποίησης της χρήσης μουσικής ούτε της άδειας της προηγούμενης παραγράφου.

Άρθρο 8

Άδεια χρήσης κοινόχρηστου χώρου

1. Μέχρι την έκδοση της προβλεπόμενης στην παρ. 3 του αρ. 30 του ν. 4442/2016 Κοινής Υπουργικής Απόφασης, οι διαδικασίες και οι προϋποθέσεις χορήγησης της άδειας χρήσης κοινοχρήστου χώρου παραμένουν ως έχουν, χωρίς να απαιτείται προηγούμενη γνωμοδότηση της αρμόδιας υγειονομικής υπηρεσίας της οικείας περιφερειακής ενότητας.

2. Σε περίπτωση μεταβολής της γνωστοποίησης λειτουργίας Κ.Υ.Ε. με αλλαγή φορέα είναι δυνατή και η αντικατάσταση της άδειας χρήσης κοινοχρήστου χώρου χωρίς την τήρηση της διαδικασίας για την έκδοση νέας άδειας. Για την αντικατάσταση άδειας χρήσης κοινοχρήστου χώρου, υποβάλλεται αίτηση αφού προηγουμένως καταβληθεί το ποσό του ετήσιου τέλους που τυχόν υπολείπεται εκτός κι αν έχει πλήρως εξοφληθεί από τον προηγούμενο φορέα. Η αντικατάσταση γίνεται εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών. Αν η προαναφερόμενη προθεσμία παρέλθει άπρακτη, λογίζεται ότι η άδεια έχει αντικατασταθεί. Ο ενδιαφερόμενος μπορεί με αίτησή του να ζητήσει τη χορήγηση σχετικής βεβαίωσης από το δήμο.

Άρθρο 9

Τήρηση μέτρων πυροπροστασίας

1. Οι εργοδότες, ιδιοκτήτες–εκμεταλλευτές των καταστημάτων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας (άρθρο 1– εφεξής «δραστηριότητες»), οφείλουν να εφαρμόζουν και να τηρούν όλους τους κανόνες περί πυροπροστασίας που απαιτούνται από την κείμενη νομοθεσία πυρασφάλειας. Ειδικότερα οφείλουν:

α) Να εφοδιάζονται με πιστοποιητικό (ενεργητικής) πυροπροστασίας, εφόσον

απαιτείται, σύμφωνα με το Παράρτημα Γ της παρούσας, όπως αυτό τροποποιείται, συμπληρώνεται και ισχύει και την υπ' αριθ. 13/2013 (ΦΕΚ Β' 1586) πυροσβεστική διάταξη όπως κάθε φορά ισχύει.

Σε περίπτωση μη απαίτησης πιστοποιητικού (ενεργητικής) πυροπροστασίας, τα μέτρα και μέσα πυροπροστασίας που απαιτούνται από την κείμενη νομοθεσία θα αποτυπώνονται στα σχέδια κάτοψης της παρ. 1β του άρθρου 4 της παρούσας ή σε ξεχωριστό σχέδιο κάτοψης που θα τηρείται στο φάκελο της επιχείρησης στην έδρα αυτής.

β) Να εφοδιάζονται με βιβλίο ελέγχου, συντήρησης και καλής λειτουργίας των μέσων ενεργητικής πυροπροστασίας, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 12/2012 πυροσβεστικής διάταξης (Β' 1794), όπως κάθε φορά ισχύει, και στις περιπτώσεις που δεν απαιτείται πιστοποιητικό (ενεργητικής) πυροπροστασίας, σύμφωνα με το παρόν άρθρο και το Παράρτημα Γ της παρούσας, όπως κάθε φορά τροποποιείται, συμπληρώνεται και ισχύει.

γ) Να ενημερώνουν και εκπαιδεύουν το προσωπικό της δραστηριότητας σύμφωνα με τα οριζόμενα στην υπ' αριθ. 14/2014 πυροσβεστική διάταξη (Β' 2434), όπως κάθε φορά ισχύει.

δ) Να τηρούν και να συντηρούν στην εγκατάστασή τους όλα τα απαιτούμενα από την κείμενη νομοθεσία μέτρα και μέσα πυροπροστασίας, καθώς και τις προδιαγραφές αυτών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην υπ' αριθ. 15/2014 πυροσβεστική διάταξη (Β' 3149), όπως κάθε φορά ισχύει.

2. Για την έκδοση του πιστοποιητικού (ενεργητικής) πυροπροστασίας, όπου αυτό απαιτείται, σύμφωνα με το Παράρτημα Γ της παρούσας, όπως κάθε φορά τροποποιείται, συμπληρώνεται και ισχύει, τα καταστήματα που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας (εφεξής «δραστηριότητες»), κατατάσσονται από άποψη νομοθεσίας πυρασφάλειας και κινδύνου πυρκαγιάς σε

τρεις κατηγορίες ως εξής (βλέπε Παράρτημα Γ):

α) ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Α – ΧΑΜΗΛΟΥ ΚΙΝΔΥΝΟΥ

Στην κατηγορία Α εμπίπτουν:

i) χώροι συνάθροισης κοινού με θεωρητικό πληθυσμό μικρότερο ή ίσο των 150 ατόμων που δεν χρησιμοποιούν για τις λειτουργικές τους ανάγκες υγραέριο (φιάλες ή δεξαμενές),

ii) καταστήματα με εμβαδό μικρότερο ή ίσο των 1.000 τετραγωνικών μέτρων, και

iii) Γραφεία τελετών

(αα) Οι φορείς των δραστηριοτήτων που υπάγονται στην κατηγορία Α, απαλλάσσονται από την υποχρέωση:

i) σύνταξης μελέτης ενεργητικής πυροπροστασίας - σχεδίων κατόψεων, σε δραστηριότητες που στεγάζονται σε υφιστάμενα κτίρια, κατά παρέκκλιση των υπ' αριθμ. 3/2015, 8/2016 και 17/2016 πυροσβεστικών διατάξεων, εξαιρουμένων εκείνων που είναι αδύνατη η συμμόρφωσή τους με τους όρους των διατάξεων και αιτούνται αποκλίσεις,

ii) σύνταξης συνοπτικής μελέτης αποθήκευσης υγραερίου, η οποία θα κατατίθεται στην οικεία Πυροσβεστική Υπηρεσία, κατά παρέκκλιση της υπ' αριθ. κοινή υπουργική απόφαση Δ3/14858/1993 (Β' 477) για αποθήκευση φιαλών υγραερίου έως 200 kg σε καταστήματα, και

iii) εφοδιασμού με πιστοποιητικό (ενεργητικής) πυροπροστασίας, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 13/2013 πυροσβεστική διάταξη (Β' 1586). (αβ) Σε νέα κτίρια (βλέπε Παράρτημα Γ) εξακολουθεί να ισχύει η υποχρέωση σύνταξης και υποβολής μελέτης παθητικής ή/και ενεργητικής πυροπροστασίας όπου απαιτείται, σύμφωνα με τα οριζόμενα του άρθρου 15 του π.δ. 71/1988 (Α' 32) όπως ισχύει. (αγ) Ανεξαρτήτως των ανωτέρω (αα) και (αβ), οι φορείς των δραστηριοτήτων της κατηγορίας Α, οφείλουν να τηρούν και να συντηρούν τα μέτρα και μέσα πυροπροστασίας που απαιτούνται από την κείμενη νομοθεσία, τα οποία θα αποτυπώνονται στα σχέδια

κάτοψης της παρ. 1β του άρθρου 4 της παρούσας ή σε ξεχωριστό σχέδιο κάτοψης που θα τηρείται στο φάκελο της επιχείρησης στην έδρα αυτής.

β) ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Β - ΜΕΣΑΙΟΥ ΚΙΝΔΥΝΟΥ

Στην κατηγορία Β εμπίπτουν:

i) χώροι συνάθροισης κοινού που δεν εμπίπτουν στις κατηγορίες Α και Γ, καθώς και χώροι συνάθροισης κοινού ανεξαρτήτως δυναμικότητας που χρησιμοποιούν για τις λειτουργικές τους ανάγκες υγραέριο (φιάλες ή δεξαμενές) και

ii) καταστήματα πάνω από 1.000 τετραγωνικά μέτρα καθώς και καταστήματα ανεξαρτήτως τετραγωνικών μέτρων με αποθήκευση φιαλών υγραερίου άνω των 200kg.

Στην κατηγορία Β, οι φορείς των δραστηριοτήτων, οφείλουν εντός πενήντα (50) ημερών από την ημερομηνία υποβολής της γνωστοποίησης, να προβούν σε όλες τις απαιτούμενες ενέργειες προκειμένου να εφοδιασθούν από την οικεία Πυροσβεστική Υπηρεσία με πιστοποιητικό (ενεργητικής) πυροπροστασίας, το οποίο θα τηρείται στο φάκελο της εγκατάστασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 της παρούσας. Η διαδικασία χορήγησης του πιστοποιητικού (ενεργητικής) πυροπροστασίας καθορίζεται στην υπ' αριθ. 13/2013 πυροσβεστική διάταξη (Β' 1586), όπως κάθε φορά ισχύει.

γ) ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Γ - ΥΨΗΛΟΥ ΚΙΝΔΥΝΟΥ

Στην κατηγορία Γ εμπίπτουν τα θέατρα και οι κινηματογράφοι.

Στην κατηγορία Γ οι φορείς των δραστηριοτήτων οφείλουν πριν την ημερομηνία υποβολής της γνωστοποίησης να προβούν σε όλες τις απαιτούμενες ενέργειες προκειμένου να έχουν εφοδιασθεί από την οικεία Πυροσβεστική Υπηρεσία με πιστοποιητικό (ενεργητικής) πυροπροστασίας το οποίο θα τηρείται στο φάκελο της εγκατάστασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 της παρούσας. Η διαδικασία χορήγησης του πιστοποιητικού (ενεργητικής) πυροπροστασίας καθορίζεται στην υπ' αριθ. 13/2013

πυροσβεστική διάταξη (Β' 1586), όπως κάθε φορά ισχύει.

3. Σε περίπτωση παράβασης των προηγούμενων παραγράφων επιβάλλονται οι ποινικές κυρώσεις, καθώς και οι διοικητικές κυρώσεις ή άλλα διοικητικά μέτρα κατά τα οριζόμενα στην κείμενη νομοθεσία πυρασφάλειας και των κοινών υπουργικών αποφάσεων που προβλέπονται να εκδοθούν κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 49 του ν. 4442/2016.

Άρθρο 10

Απλουστευμένη διαδικασία για μηχανήματα αυτόματης πώλησης παρασκευής-πώλησης τροφίμων και ποτών

1. Ειδικά για τα μηχανήματα αυτόματης παρασκευής- πώλησης τροφίμων και ποτών, όπως αυτά ορίζονται στην υγειονομική διάταξη αριθμ. Υ1γ/Γ.Π./οικ.96967/12 (ΦΕΚ 2718 Β'/2012) ακολουθείται η παρακάτω απλουστευμένη διαδικασία γνωστοποίησης χωρίς την καταβολή παραβόλου και χωρίς να απαιτείται η βεβαίωση του άρθρου 2.

2. Το πρόσωπο (νομικό ή φυσικό) που διαχειρίζεται τα μηχανήματα και τα εγκαθιστά στους επιμέρους χώρους, οφείλει, πριν τεθεί το μηχάνημα σε λειτουργία και στη διάθεση του κοινού, να προβεί σε γνωστοποίηση της τοποθέτησης του μηχανήματος στο συγκεκριμένο χώρο σύμφωνα με το Παράρτημα Ε.

3. Ως τέτοιο νοείται το πρόσωπο που διαχειρίζεται και εγκαθιστά τα μηχανήματα στην Ελληνική Επικράτεια και όχι το πρόσωπο που εκμεταλλεύεται το χώρο στον οποίο τοποθετείται το μηχάνημα.

4. Το πρόσωπο που διαχειρίζεται τα μηχανήματα οφείλει να τηρεί στο αρχείο της έδρας του για το κάθε μηχάνημα που έχει θέσει σε λειτουργία τα παρακάτω:

α. Δήλωση συμμόρφωσης Ε.Κ. (CE) από πιστοποιημένη εταιρεία.

β. Βεβαίωση πιστοποίησης του αρμόδιου φορέα της χώρας προέλευσης για το συγκεκριμένο μηχάνημα ή της εταιρείας κατασκευής του εν λόγω μηχανήματος.

γ. Βεβαίωση των κατασκευαστών για την πιστότητα των μηχανών ως προς τις βασικές απαιτήσεις για την προσφορά τροφίμων.

Κατά τα λοιπά ισχύουν οι κανόνες της υγειονομικής διάταξης Υ1γ/Γ.Π./οικ.96967/12 (ΦΕΚ 2718 Β'/2012) όπως ισχύει.

5. Η γνωστοποίηση υποβάλλεται στον οικείο Δήμο ή σε ΚΕΠ που λειτουργεί ως Ενιαίο Κέντρο Εξυπηρέτησης (ΕΚΕ) και μετά την θέση σε λειτουργία του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος Διαχείρισης Άσκησης Δραστηριοτήτων και Ελέγχων (Ο.Π.Σ.-ΑΔΕ) του άρθρου 14 του ν. 4442/2016 κατά το μέρος που αφορά τη γνωστοποίηση των καταστημάτων, αποκλειστικά μέσω αυτού. Το ΚΕΠ αποστέλλει και ο Δήμος κοινοποιεί το έντυπο της γνωστοποίησης λειτουργίας του καταστήματος εντός πέντε (5) εργάσιμων ημερών, στην υγειονομική υπηρεσία της οικείας Περιφερειακής Ενότητας.

Άρθρο 11

Απλουστευμένη διαδικασία για την παρασκευή και πώληση καφέ πάσης φύσεως σε διερχόμενους πελάτες από τα πρατήρια άρτου και ειδών ζαχαροπλαστικής των αρτοποιειών, τα πρατήρια άρτου και τα καφεκοπτεία

Για την παρασκευή και πώληση καφέ πάσης φύσεως σε διερχόμενους πελάτες από πρατήρια άρτου και ειδών ζαχαροπλαστικής των αρτοποιειών, πρατήρια άρτου και καφεκοπτεία υποβάλλεται η γνωστοποίηση του παραρτήματος Ε χωρίς την καταβολή παραβόλου και χωρίς να απαιτείται η βεβαίωση του άρθρου 2. Η γνωστοποίηση υποβάλλεται πριν την έναρξη παρασκευής και πώλησης καφέ στον

οικείο Δήμο ή σε ΚΕΠ που λειτουργεί ως Ενιαίο Κέντρο Εξυπηρέτησης (ΕΚΕ) και μετά την θέση σε λειτουργία του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος Διαχείρισης Άσκησης Δραστηριοτήτων και Ελέγχων (Ο.Π.Σ.-ΑΔΕ) του άρθρου 14 του ν. 4442/2016 κατά το μέρος που αφορά τη γνωστοποίηση των καταστημάτων, αποκλειστικά μέσω αυτού. Η γνωστοποίηση κοινοποιείται από το Δήμο, εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών, στην υγειονομική υπηρεσία της οικείας Περιφερειακής Ενότητας.

Άρθρο 12

Απλουστευμένη διαδικασία για πώληση τυποποιημένων τροφίμων
Για την πώληση τυποποιημένων τροφίμων και ποτών, ενδεικτικά παγωτών, αναψυκτικών, ειδών σοκολατοποιίας, μπισκοτοποιίας κ.λπ. σε εμπορικά καταστήματα υποβάλλεται η γνωστοποίηση του παραρτήματος Ε χωρίς την καταβολή παραβόλου και χωρίς να απαιτείται η βεβαίωση του άρθρου 2. Η γνωστοποίηση υποβάλλεται πριν την έναρξη πώλησης τυποποιημένων τροφίμων στον οικείο Δήμο ή σε ΚΕΠ που λειτουργεί ως Ενιαίο Κέντρο Εξυπηρέτησης (ΕΚΕ) και μετά την θέση σε λειτουργία του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος Διαχείρισης Άσκησης Δραστηριοτήτων και Ελέγχων (Ο.Π.Σ.-ΑΔΕ) του άρθρου 14 του ν. 4442/2016 κατά το μέρος που αφορά τη γνωστοποίηση των καταστημάτων, αποκλειστικά μέσω αυτού. Η γνωστοποίηση κοινοποιείται από το Δήμο, εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών, στην υγειονομική υπηρεσία της οικείας Περιφερειακής Ενότητας.

Άρθρο 13

Λοιπές ρυθμίσεις

Για τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος που ιδρύονται και λειτουργούν εντός τουριστικών καταλυμάτων εφαρμόζεται αντίστοιχα η διαδικασία των άρθρων 3, 4, 5, 6 και 7 της παρούσας και αντί του Δήμου, αρμόδια

είναι η Υπηρεσία Τουρισμού της οικείας Περιφερειακής Ενότητας.

Άρθρο 14

Κυρώσεις σχετικές με τη γνωστοποίηση

1. Σε περίπτωση παράβασης των διατάξεων της παρούσας επιβάλλονται οι κυρώσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 15 του ν. 4442/2016 ως εξής:

$TIMH \ YΠOΛOΓIΣMΟΥ = (τιμή \ βάσης \ * \ συντελεστή \ επιπέδου \ παράβασης \ * \ συντελεστή \ μεγέθους)$

$ΠΡΟΣΤΙΜΟ = TIMH \ YΠOΛOΓIΣMΟΥ + ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ \ 1 \ ή \ 2 + ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ \ 3 - ΜΕΙΩΣΗ \ 1$

2. Ως τιμή βάσης ορίζονται τα εκατό (100) ευρώ.

3. Επί της τιμής βάσης υπολογίζονται συντελεστές από το 1 έως το 6 ανάλογα με το επίπεδο παράβασης γνωστοποίησης (ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ ΕΠΙΠΕΔΟΥ ΠΑΡΑΒΑΣΗΣ). Συγκεκριμένα:

3.1. Ανάλογα με τη σπουδαιότητα των στοιχείων τα οποία δεν γνωστοποιήθηκαν ή γνωστοποιήθηκαν αναληθώς ή των στοιχείων για τα οποία δεν γνωστοποιήθηκε η μεταβολή, ο συντελεστής επιπέδου παράβασης διαμορφώνεται ως εξής, ανάλογα με το εάν αφορά:

3.1.1. Πληροφορίες σχετικά με το φορέα της επιχείρησης: 3.

3.1.2. Πληροφορίες σχετικά με τη θέση της εγκατάστασης: 3.

3.1.3. Πληροφορίες σχετικά με την ασκούμενη δραστηριότητα: 6.

3.1.4. Πληροφορίες που σχετίζονται με την υποχρέωση ύπαρξης πιστοποιητικού στο φάκελο της επιχείρησης: 6.

3.1.5. Πληροφορίες που δεν σχετίζονται με την υποχρέωση ύπαρξης πιστοποιητικού: 3.

3.1.6. Γνωστοποίηση μουσικής: 3.

3.1.7. Πληροφορίες σχετικές με την κυκλοφοριακή σύνδεση: 6.

3.1.8. Γνωστοποίηση σχετικά με τη διάθεση αλκοόλ: 3.

3.2. Αν πρόκειται για έλλειψη μεταβολής προσθήκης δραστηριότητας ή αλλαγής φορέα: 5.

3.3. Αν πρόκειται για παντελή έλλειψη πρώτης γνωστοποίησης: 6.

4. Επί της τιμής βάσης υπολογίζονται συντελεστές από το 1 έως το 8 αναλόγως του μεγέθους του καταστήματος. Για το μέγεθος του καταστήματος ορίζονται οι παρακάτω κατηγορίες (ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ ΜΕΓΕΘΟΥΣ):

4.1. Για καταστήματα μαζικής εστίασης:

α) Κατηγορία 1 από 1 έως 20 εξυπηρετούμενα άτομα.

β) Κατηγορία 2 από 21 έως 40 εξυπηρετούμενα άτομα.

γ) Κατηγορία 3 από 41 έως 60 εξυπηρετούμενα άτομα.

δ) Κατηγορία 4 από 61 έως 80 εξυπηρετούμενα άτομα.

ε) Κατηγορία 5 από 81 έως 100 εξυπηρετούμενα άτομα.

στ) Κατηγορία 6 από 101 έως 120 εξυπηρετούμενα άτομα.

ζ) Κατηγορία 7 από 121 έως 140 εξυπηρετούμενα άτομα.

η) Κατηγορία 8 από 141 εξυπηρετούμενα άτομα και άνω, όπου εξυπηρετούμενα άτομα νοούνται οι καθημένοι πελάτες.

4.2. Για όλα τα υπόλοιπα καταστήματα:

α) Κατηγορία 1 από 1 έως 5 εργαζομένους.

β) Κατηγορία 2 από 6 έως 10 εργαζομένους.

γ) Κατηγορία 3 από 11 έως 20 εργαζομένους.

δ) Κατηγορία 4 από 21 έως 30 εργαζομένους.

ε) Κατηγορία 5 από 31 έως 40 εργαζομένους.

στ) Κατηγορία 6 από 41 έως 50 εργαζομένους.

ζ) Κατηγορία 7 από 51 έως 60 εργαζομένους.

η) Κατηγορία 8 από 61 εργαζομένους και άνω.

5. Το γινόμενο των τιμών όπως εξειδικεύονται στις παραγράφους 2, 3 και 4 ορίζεται ως ΤΙΜΗ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ και δύναται να προσαυξάνεται ή να μειούται ως εξής:

α) Εάν διαπιστώνεται παράλληλα και άλλη παράβαση της κείμενης νομοθεσίας που θέτει σε διακινδύνευση ή προκάλεσε βλάβη στο δημόσιο συμφέρον, προσαυξάνεται έως και 50% επί της τιμής υπολογισμού (ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ 1).

β) Εάν διαπιστώνεται η ίδια παράβαση εντός δύο ετών από τη διαπίστωση της πρώτης παράβασης, η τιμή υπολογισμού προσαυξάνεται κατά 50% για κάθε νέα διαπίστωση παράβασης με χρονικό σημείο αφετηρίας της διείσδυσης την ημέρα διαπίστωσης της αμέσως προηγούμενης ίδιας παράβασης (ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ 2).

γ) Εάν ο φορέας συνεργάζεται άμεσα και ανταποκρίνεται στη συμμόρφωση, η τιμή υπολογισμού μειούται κατά 20%. Ως συμμόρφωση νοείται η προσκόμιση των απαιτούμενων αποδεικτικών εγγράφων εντός δέκα (10) εργάσιμων ημερών στην αρμόδια υπηρεσία του Δήμου. Σε περιπτώσεις που απαιτείται περισσότερος χρόνος, η συμμόρφωση αποδεικνύεται με την προσκόμιση της αίτησης εντός 10 εργάσιμων ημερών. Η αρμόδια αρχή οφείλει να προβεί σε επανέλεγχο εντός εύλογου χρονικού διαστήματος προκειμένου να εξετάσει τη συμμόρφωση του φορέα.

6. Εάν η παράβαση κρίνεται ήσσονος σημασίας, η αρμόδια αρχή δύναται να προβαίνει σε σύσταση και να τάσσει προθεσμία για συμμόρφωση εντός της οποίας εάν ο ελεγχόμενος συμμορφωθεί δεν επιβάλλεται πρόστιμο.

7. Ειδικά για την περίπτωση που ο ελεγχόμενος δεν κατέβαλε το απαιτούμενο παράβολο της γνωστοποίησης ή της μεταβολής προσθήκης δραστηριότητας ή προέβη σε γνωστοποίηση έχοντας ληξιπρόθεσμες οφειλές, η αρμόδια αρχή τάσσει προθεσμία δέκα (10) ημερών για

συμμόρφωση, πέραν της οποίας, εφόσον ο ελεγχόμενος δε συμμορφωθεί, επιβάλλεται το πρόστιμο κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.3. για την έλλειψη γνωστοποίησης και οι αρμόδιες υπηρεσίες οφείλουν να προβούν σε πράξη προσωρινής ή οριστικής διακοπής λειτουργίας της επιχείρησης, που υλοποιείται με σφράγιση του καταστήματος μέχρι την εξόφληση ή τη ρύθμιση των οφειλών.

8. Ειδικά για την περίπτωση που ο ελεγχόμενος προέβη σε γνωστοποίηση χωρίς να λάβει προηγουμένως τη βεβαίωση του άρθρου 2 ή εάν αυτή είχε λήξει, η αρμόδια αρχή τάσσει κατ' ανώτατο προθεσμία δεκαπέντε ημερών για την έκδοση της βεβαίωσης. Ο ελεγχόμενος οφείλει να προμηθευτεί τη βεβαίωση, διαφορετικά επιβάλλεται το πρόστιμο κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.3 για την έλλειψη γνωστοποίησης. Η αρμόδια αρχή, συνεκτιμώντας τις περιστάσεις, προβαίνει σε πράξη προσωρινής ή οριστικής διακοπής λειτουργίας της επιχείρησης, που υλοποιείται με σφράγιση του καταστήματος.

9. Με την επιφύλαξη των προηγούμενων παραγράφων 7 και 8 και των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 15 της παρούσας, η διαπίστωση παραβάσεων περί γνωστοποίησης της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου δεν επιφέρει αφ' εαυτής το διοικητικό μέτρο της προσωρινής ή οριστικής διακοπής της λειτουργίας της επιχείρησης.

10. Τα πρόστιμα εισπράττονται σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις για την είσπραξη των εσόδων των δήμων. Ποσοστό 50% των προστίμων αποτελεί έσοδο του οικείου δήμο και ποσοστό 50% αποδίδεται υπέρ του Δημοσίου, κατά τα οριζόμενα στην παρ. 4 του αρ. 15 του ν. 4442/2016.

Άρθρο 15

Λοιπές ρυθμίσεις για τις κυρώσεις

1. Οι κυρώσεις για παραβάσεις των κανόνων λειτουργίας που προβλέπονται στην κείμενη νομοθεσία (υγειονομικές,

πυροσβεστικές, πολεοδομικές διατάξεις) δεν θίγονται. Όπου στην κείμενη νομοθεσία προβλέπεται η κύρωση της προσωρινής ή οριστικής αφαίρεσης άδειας λειτουργίας, νοείται εφεξής η προσωρινή ή οριστική διακοπή λειτουργίας για τα καταστήματα που υπόκεινται σε γνωστοποίηση, με σφράγιση αυτών από τα αρμόδια όργανα του Δήμου ή των Π.Υ.Τ. και με τη συνδρομή των Αστυνομικών Αρχών όπου απαιτείται με την επιφύλαξη του άρθρου 57 του ν. 4249/2014 (Α' 73).

2. Οι κυρώσεις που προβλέπονται στο σημείο α) της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 180/1979 σχετικά με τη χρήση μουσικής συνεχίζουν να ισχύουν. Ως παράβαση λογίζεται και η παραβίαση της παράτασης ωραρίου μουσικής. Παράβαση έλλειψης άδειας μουσικής δε νοείται από την 7η Δεκεμβρίου 2016, ημερομηνία εκκίνησης της γνωστοποίησης χρήσης μουσικής.

Αντί της ανάκλησης της άδειας λειτουργίας, επιβάλλεται εφεξής το διοικητικό μέτρο της διακοπής λειτουργίας, για το διάστημα και υπό τους όρους που περιγράφονται στο ως άνω σημείο του π.δ. 180/1979.

3. Οι κυρώσεις που προβλέπονται σχετικά με την άδεια κοινοχρήστου χώρου εξακολουθούν να ισχύουν.

4. Κατά των πράξεων του προηγούμενου άρθρου ασκείται ειδική διοικητική προσφυγή, σύμφωνα με το άρθρο 227 του ν. 3852/2010 (Α' 87).

5. Το κυρωτικό σύστημα της γνωστοποίησης εφαρμόζεται μόνο για δραστηριότητες, των οποίων η λειτουργία εκκινεί ή μεταβάλλεται με το σύστημα της γνωστοποίησης.

Άρθρο 16

Καταργούμενες διατάξεις

1. Από την έναρξη ισχύος της παρούσας και για τα καταστήματα που υπάγονται σε αυτήν και διέπονται από το ν. 4442/2016, παύουν να ισχύουν:

α. Η κοινή υπουργική απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/34824/27-12-2013 (ΦΕΚ Β' 3402) «Απλούστευση και

Προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος λιανικής διάθεσης τροφίμων και ποτών (Κατηγορίας ΙΙΙ της υγειονομικής διάταξης)- Ένταξη των διαδικασιών στα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.) που λειτουργούν ως Ενιαία Κέντρα Εξυπηρέτησης (Ε.Κ.Ε.)».

β. Η κοινή υπουργική απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/34825/27-12-2013 (ΦΕΚ Β'3403) «Απλούστευση και Προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Παροχής Υπηρεσιών Υγειονομικού Ενδιαφέροντος (Κ.Π.Υ.Υ.Ε.)- Ένταξη των διαδικασιών στα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.) που λειτουργούν ως Ενιαία Κέντρα Εξυπηρέτησης (Ε.Κ.Ε.)».

2. Η κοινή υπουργική απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/31600/20-11-2013 (ΦΕΚ Β'3106) «Απλούστευση των διοικητικών διαδικασιών έκδοσης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρου και Κινηματογράφου» συνεχίζει να εφαρμόζεται αποκλειστικά για τα κέντρα διασκέδασης σε συνδυασμό με το άρθρο 37 του ν. 4442/2016, σύμφωνα με το οποίο καταργείται η αρμοδιότητα των Συμβουλίων και τα κέντρα διασκέδασης αδειοδοτούνται και ελέγχονται από την εκάστοτε αρμόδια υπηρεσία.

Άρθρο 17

Έναρξη ισχύος

Η ισχύς της παρούσας αρχίζει από τη δημοσίευσή της στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Αθήνα, 17 Μαΐου 2017

THE INTERNATIONAL ENVIRONMENT

Local authorities should not be 'embarrassed by failure', think tank argues

Councils should make more use of pilots and trials to test innovative policy ideas and not be embarrassed about sharing failures, report says.

Published by the New Local Government Network (NLGN), the report argued councils should trial new ideas on a small scale, evaluate their success, and move on to test different ideas if they are not constructive.

The report, carried out in association with Norse Group and PPL, also said councils should be less embarrassed about admitting failure and better at sharing examples of what does and does not work.

More cooperation like this will prevent unsuccessful ideas and pilots being repeated in other councils, it said.

'Councils can potentially increase their productivity and their impact by working with others,' said Lucy Terry, senior researcher at NLGN.

'We found lots of ways in which councils are already taking a fresh, innovative approach to collaboration and who they partner with.

'But doing something new requires experimentation – and councils need to be able to test what works and be honest about cases where something doesn't have an impact.'

'This will ultimately benefit the whole of the sector,' she added.

Commenting on the report, Claire Kennedy, joint managing director at PPL said: 'The twin challenges of an ageing population and financial pressure facing the public sector today are well-known and extremely complex.

'For us, the key to increasing productivity is about working and thinking differently.

'Coproduction and collaboration are ways that organisations can work in partnership to enable more effective delivery, and to create the services that we need for the future.'

The report recommended local authorities introduce 'collaboration champions' to lead in identifying new and unlikely partners, and co-ordinate insight into what is most effective.

29 March 2017

source: <http://www.localgov.co.uk/>

Key policies to make Brexit a success for public services

Brexit should be an opportunity to devolve power to the regions and promote local growth, commission says.

Public sector leaders have produced five key policies the next Government should focus on in order to ensure Brexit is a success for public services and the people who rely on them.

The Brexit Commission, a group comprised of public sector leaders, experts and economists, urged the next Government to make a commitment to understanding and quantifying the impacts of leaving the EU on public services.

The Commission, which was set up by The Chartered Institute of Public Finance and Accountancy (CIPFA), also called for the creation of a sub-committee of the Exiting the European Union Cabinet Committee to study the impact of Brexit on public services.

The third policy recommendation offered by the Commission was that Whitehall should 'seize the opportunity' of Brexit to reform public services. Specifically, they advised any inefficient EU regulations should be dropped.

Whitehall should also put in place short-term measures to deal with the immediate impact Brexit negotiations could have on public services. For

THE INTERNATIONAL ENVIRONMENT

example, a change in migration flows could cause 'unfilled vacancies' in areas such as the social care sector.

The final recommendation of the Brexit Commission related to devolution.

Whatever party comes to power on the 8 June, they should ensure powers repatriated from Brussels should be devolved to the nations and regions. This would help boost local economies and promote inclusive growth, and should be done through consultation with local services.

17 May 2017

source: <http://www.localgov.co.uk/>